PENERAPAN PRINSIP *NON-REFOULEMENT* DALAM KASUS RELOKASI PENCARI SUAKA ILEGAL AUSTRALIA KE PULAU MANUS DAN PULAU NAURU DITINJAU DARI HUKUM HAK ASASI MANUSIA INTERNASIONAL

Oleh

Clara Ignatia Tobing
110120120013

Komisi Pembimbing :

Dr. Idris, SH.,MA.

R.A. Gusman Catur Siswandi, S.H.,LL.M

TESIS

Diajukan untuk memenuhi salah satu syarat ujian

guna memperoleh Gelar Magister Hukum

Program Magister Ilmu Hukum

Konsentrasi Hukum Internasional

PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS PADJADJARAN BANDUNG

2014

PENERAPAN PRINSIP *NON-REFOULEMENT* DALAM KASUS RELOKASI PENCARI SUAKA ILEGAL AUSTRALIA KE PULAU MANUS DAN PULAU NAURU DITINJAU DARI HUKUM HAK ASASI MANUSIA INTERNASIONAL

Oleh

Clara Ignatia Tobing
110120120015

Komisi Pembimbing :

Dr. Idris, SH.,MA.

R.A. Gusman Catur Siswandi, S.H.,LL.M

TESIS

Diajukan untuk memenuhi salah satu syarat ujian

guna memperoleh Gelar Magister Hukum

Program Magister Ilmu Hukum

Konsentrasi Hukum Internasional

PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS PADJADJARAN BANDUNG

2014

PENERAPAN PRINSIP *NON-REFOULEMENT* DALAM KASUS RELOKASI PENCARI SUAKA ILEGAL AUSTRALIA KE PULAU MANUS DAN PULAU NAURU DITINJAU DARI HUKUM HAK ASASI MANUSIA INTERNASIONAL

Oleh

Clara Ignatia Tobing
110120120015

TESIS

Untuk memenuhi salah satu syarat ujian

Guna memperoleh gelar Magister Hukum

Program Studi Ilmu Hukum

Bandung, 16 Oktober 2014

Menyetujui

Dr. Idris, SH.,MA.	**R.A. Gusman Catur Siswandi, S.H.,LL.M.**
Ketua Komisi Pembimbing	**Anggota Komisi Pembimbing**

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Jumlah pengungsi dan pencari suaka di seluruh dunia mengalami peningkatan dari tahun ke tahun. Hal ini menimbulkan permasalahan tersendiri bagi komunitas internasional. Tahun 1951 diperkirakan terdapat 1,5 juta orang pengungsi. Tahun 1980 jumlah tersebut meningkat menjadi 8,2 juta. Tahun 2007, tercatat jumlah total pengungsi yang ditangani oleh UNHCR mencapai jumlah 31,7 juta orang. Pada akhir tahun 2011, jumlah pencari suaka meningkat menjadi 42 juta orang.[1]

Peningkatan ini disebabkan krisis kemanusiaan yang beragam, mulai dari bencana alam, kemiskinan, hingga konflik dan perang di negara asal.[2] Krisis kemanusiaan global tersebut mendorong banyak orang keluar dari negara atau daerah asal mereka dan berpindah ke negara lain yang dianggap relatif lebih aman dan stabil, seperti negara-negara di Benua Eropa dan Australia.[3]

Australia, sebagai salah satu negara tujuan pengungsian, telah meratifikasi *the United Nations 1951 Convention Relating to the Status of Refugees* atau Konvensi

---

[1]Janet Phillips and Harriet Spinks, *Boat arrivals in Australia since 1976: Stastical appendix updated 23 July 2013*, Social Policy Section, Parliament of Australia.

[2] *Fact Sheet No.20*, Human Rights and Refugees.

[3] Timothy J. Hatton dan Jeffrey G. Williamson, *Refugees, Asylum Seekers and Policy in Europe*, Discussion Paper No. 1230, The Institute for the Study of Labor, Germany, 2004.

Pengungsi pada tanggal 22 Januari 1954 dan *the Subsequent 1967 Protocol relating to the Status of Refugees* pada tanggal 13 Desember 1973.

Dengan ditandanganinya konvensi tersebut, Australia terikat pada kewajiban internasional dalam perlindungan pengungsi dan pencari suaka, sebagaimana diatur dalam dua perjanjian tadi. Lebih lanjut, Australia telah mengimplementasikan Konvensi Pengungsi di tingkat nasional dalam *the Migration Act of 1958* (*Migration Act*) dengan memberi perlindungan *visa* kepada non-warganegara yang mendapatkan status pengungsi. [4]

Sejauh ini, Australia adalah negara nomor tiga yang paling banyak dituju pengungsi dan pencari suaka, setelah Amerika Serikat dan Kanada. Lebih dari 700.000 pengungsi telah diterima di Australia sejak tahun 1945.[5] Lonjakan jumlah pengungsi dan pencari suaka yang masuk ke Australia ini menimbulkan permasalahan tersendiri.

Pada awal September 2012 berita tentang relokasi pencari suaka Australia ke Pulau Nauru dan Pulau Manus marak diberitakan dalam berbagai media masa. Relokasi pencari suaka ini merupakan bagian dari reimplementasi *Pacific Solution* di bawah pemerintahan Perdana Menteri Julia Gillard.

Pacific Solution jilid pertama di bawah pemerintahan Perdana Menteri John Howard dipicu oleh kejadian *the Tampa Affair. The Tampa Affair* terjadi pada tanggal

---

[4] Emily C. Peysert, "Pacific Solution"? The Sinking Right to Seek Asylum in Australia, *Pacific Rim Law & Policy Journal* , vol. 11 /No. 2, hlm. 447 (2011).

[5] Janet Phillips, *"Asylum seekers and refugees: what are the facts? ",* Background Note: Social Policy Section , Parliament of Australia, Department of Parliamentary Services, 2011.

26 Agustus 2001. Pemerintah Australia saat itu menolak izin kapal barang Norwegia, *the MV Tampa*, untuk berlabuh di wilayah Australia, tepatnya di Pulau Christmas, setelah kapal tersebut menyelamatkan kapal penumpang berisi pencari suaka yang tenggelam.

Kapal *The MV Tampa* menyelamatkan 433 orang pencari suaka dari wilayah sekitar 140 km di sebelah utara Pulau Christmas. Kebanyakan pencari suaka tersebut berasal dari Afghanistan dan Irak. Atas permintaan para pencari suaka, kapten kapal *MV Tampa*, Arne Rinnan, kemudian bertolak menuju Pulau Christmas. Otoritas Australia berusaha menahan para pencari suaka di dalam kapal *MV Tampa* untuk tetap berada di luar wilayah Australia dan menolak pemintaan kapal tersebut untuk memasuki pelabuhan Australia. Kapal *MV Tampa* diperintahkan untuk kembali ke wilayah perairan internasional. Namun, Arne Rinnan menolak pasukan *Australian Special Air Services* (SAS) untuk mengambil alih kontrol kapal.

Tanggal 1 September 2001 Perdana Menteri John Howard mengumumkan bahwa Selandia Baru dan Republik Nauru telah setuju untuk memproses para pencari suaka yang berada dalam kapal tersebut. Inilah awal munculnya kebijakan *Pacific Solution*.[6] *The Tampa Affair* memicu perubahan kebijakan politik pemerintah Australia terkait penanganan pengungsi dan pencari suaka ilegal. Australia telah lama menghadapi permasalahan rasialisme, baik dari segi etnis maupun agama, terkait

[6] Karin Fathimath Afeef, *The Politics of Extraterritorial Processing: Offshore Asylum Policies in Europe and the Pacific, RSC Working Paper No. 36,* Working Paper Series on Refugee Studies, Department of International Development University of Oxford, 2006, hlm.5 .

pengungsi yang sulit berbaur dengan masyarakat Australia. *Tampa Affair* juga turut memicu reaksi ketakutan pemerintah Australia akan membanjirnya pencari suaka dan pengungsi yang ingin bergabung menjadi warganegara Australia, terkait potensi konflik bagi tatanan sosial di negara tersebut.[7]

Selain itu, pencari suaka ilegal yang masuk menggunakan kapal kebanyakan merupakan bagian dari jaringan internasional penyelundupan manusia (*people trafficking*). *Pacific Solution* merupakan salah satu upaya pemerintah Australia untuk menunjukkan sikap perlawanan terhadap maraknya penyelundupan manusia.[8] Para pencari suaka ilegal tersebut juga dipandang sebagai ancaman terhadap keamanan nasional Australia. [9]

Di bawah *Pacific Solution,* pencari suaka akan dipindahkan ke negara ketiga untuk menentukan pemberian status pengungsi. Tahanan imigrasi akan ditahan di salah satu fasilitas penahanan imigrasi yang ada di daratan Australia, atau di Pulau Manus maupun Pulau Nauru sebagai bagian dari *Pacific Solution.*[10]

Pacific Solution jilid satu di bawah pemerintahan Perdana Menteri Howard berisi 3 *point* utama, yaitu:

---

[7] Sally May, *Refugees in Australia,* paper during a short placement with the Yarra Institute for Religion & Social Policy, October 2011.

[8] Peter D. Fox, *International Asylum and Boat People: The Tampa Affair and Australia's "Pacific Solution"*, Maryland Journal of International Law, Vol. 25/356, hlm. 360 (2010)

[9]John Menadue, Arja Keski-Nummi dan Kate Gauthier, *A New Approach. Breaking the Stalemate on Refugees and Asylum Seekers*, Paper, the Centre for Policy Development. 2011, hlm. 18.

[10] Amanda Cavill, *Factbox: A recent history of asylum seeker policy,* 2012, SBS World News <www.sbs.com.au/news/article/1722307/Factbox:-A-recent-history-of-asylum-seeker-policy> (30/10/2013)

1. Beberapa daerah seperti Pulau Christmas, Pulau Cocos dan Kepulauan Ashmore, telah dikeluarkan dari zona migrasi Australia. Para pencari suaka yang tiba di daerah tersebut tidak dapat meminta status pengungsi lagi ke negara Australia;
2. Pemerintah memberikan kekuasaan kepada angkatan laut untuk menghalangi para pencari suaka yang hendak memasuki Australia dengan menggunakan kapal;
3. Dibuatnya kesepakatan (*arrangement*) antara pemerintah Australia dengan pemerintah Nauru dan Papua Nugini dalam mengadakan pusat detensi (*detention centre*) untuk menangani proses pencarian suaka, dan demikian menciptakan sebuah sistem pemrosesan lepas pantai (*system of offshore processing*).[11]

Tahun 2008, Australia dibawah pemerintahan Perdana Menteri Kevin Rudd menghapuskan *Pacific Solution*. Namun, penghapusan *Pacific Solution* ini kembali menimbulkan lonjakan pengungungsi yang cukup besar setelah tahun 2009.[12] Hal ini mendorong Perdana Menteri Julia Gillard untuk memberlakukan kembali *offshore processing* dalam *Pacific Solution* pada bulan Agustus 2012. Perjanjian baru ini mengatur bahwa setiap pencari suaka yang tiba di Australia menggunakan kapal

---

[11] Janet Phillips dan Harriet Spinks, *"Boat arrivals in Australia since 1976"*, Background Note on Social Policy Section, Parliament of Australia, Department of Parliamentary Services, Australia, 2013, hlm. 17-18.

[12] Reza Hasmath, *"Deterring the 'Boat People': Explaining the Australian Government's People Swap Response to Asylum Seekers"*, Centre on Migration, Policy and Society, Working Paper No. 103, University of Oxford, 2013, hlm. 3-4 .

setelah tanggal 13 Agustus 2012 dapat dipindahkan ke *Regional Processing Centres* (RPCs) di Pulau Nauru atau Pulau Manus.[13]

Kebijakan *Pacific Solution* yang diterapkan pemerintahan Perdana Menteri John Howard menetapkan bahwa penempatan pencari suaka ke pusat detensi merupakan pilihan utama, sehingga bertentangan dengan *International Covenant on Civil and Political Rights.*[14] Penahanan pencari suaka dapat mencapai waktu tujuh tahun.[15] Kebijakan ini juga menutup akses para pencari suaka terhadap pekerjaan dan perlindungan hukum.[16]

Pusat detensi di negara ketiga hanya berupa tenda yang tidak memadai saat cuaca memburuk.[17] Situasi ini melanggar ketentuan yang disyaratkan oleh Konvensi Pengungsi, khususnya pasal 16, 17 dan 21. Penempatan anak-anak di pusat detensi juga merupakan pelanggaran terhadap *the Convention on the Rights of the Child* (CRC) yang menyatakan bahwa hak anak harus didahulukan dan detensi seorang anak hanya dapat dilakukan sebagai usaha terakhir serta dilakukan dalam waktu yang sesingkat mungkin.[18]

---

[13] Janet Phillips dan Harriet Spinks, *Op Cit.*

[14] Human Rights Law Centre, Submission to the Expert Panel on Asylum Seeker, <http://hrlc.org.au > (2012).

[15] Amnesty International, *"Detentions of Asylum Seekers*" <http://www.amnesty.org.au/refugees/comments/29470/> (01/12/2013).

[16] Fact Sheets No. 20, *Op.Cit.*

[17] Kathy Marks, *"Pacific solution' refugee camps condemned as 'grim' by rights group",* <http:///www..co.uk/…/pacific-solution-refugee-camps-condemned-as-grim-by-rights-group-834757> (04/01/2013).

[18] Fact Sheets No. 20, *Op.Cit.*.

Indikasi pelanggaran HAM yang sama juga ditemukan dalam kebijakan *Pacific Solution II* dibawah pemerintahan Perdama Menteri Julia Gillard. Pelanggaran terhadap Konvensi Pengungsi terkait masalah tempat tinggal, serta *Convention on the Rights of the Child* terkait keberadaan pengungsi anak kembali terjadi.[19]

Sebelumnya kritik mengenai penempatan pencari suaka ke negara ketiga telah menjadi perdebatan di Australia. Perdebatan ini muncul selepas kasus *Malaysian Solution*. Kebijakan *Malaysian Solution* pemerintah Australia digugat keabsahannya oleh dua orang pencari suaka berkebangsaan Afghanistan. Gugatan tersebut dilayangkan pada tanggal 7 Agustus 2011 kepada *the High Court of Australia*. [20] Dua orang penggugat tersebut digolongkan sebagai *offshore entry person* berdasarkan *Migration Act* Australia. Penggolongan tersebut berarti selama proses pemberian status, mereka dapat dipindahkan ke "*specified country*", yang telah ditetapkan *Minister of Immigration and Citizenship*, yaitu Malaysia.

High Court Australia memutuskan *Malaysian Solution* melanggar hukum (*unlawful*). Malaysia dinilai tidak memenuhi syarat sebagai *specified country*.[21] Ini dikarenakan ketiadaan mekanisme hukum yang jelas dalam Konstitusi Malaysia, yang dapat memastikan terlaksananya perlindungan terhadap pengungsi dan pencari

---

[19] Amnesty International, *Op Cit.*

[20]*Malaysian Solution, Plaintiff M70/2011 and Plaintiff M106/2011 v Minister for Immigration and Citizenship* (2011) HCA 32 (31 August 2011).

[21] Sarah Dehm, "Sovereignty, Protection and the Limits to Regional Refugee Status Determination Arragements", *Merkourious: Utrecht Journal of International and European Law,* Vol.28/Issue 75, hlm. 56 (2011).

suaka sesuai standar internasional dan Konvensi Pengungsi. [22] Secara khusus, penempatan pencari suaka yang tidak tepat di pusat detensi merupakan pelanggaran prinsip *non-refoulement*, yang menegaskan bahwa suatu negara tidak diperbolehkan mengirim kembali seseorang ke negara asal, tempat situasi penganiayaan mungkin terjadi. [23]

Prinsip *non-refoulement* merupakan prinsip utama dalam pencarian suaka. Prinsip ini merupakan refleksi dari komitmen masyarakat internasional untuk memastikan terpenuhinya HAM, termasuk hak untuk hidup; hak untuk bebas dari siksaan atau perlakukan-perlakuan yang kejam, tidak manusiawi dan merendahkan martabat manusia; serta hak perorangan untuk bebas dan merasa aman. Hak-hak tersebut, serta hak-hak lainnya, tidak akan dapat dinikmati apabila seorang pengungsi dikembalikan ke dalam keadaan penyiksaan atau keadaan yang berbahaya.[24]

Dalam perkembangannya, prinsip ini tidak hanya dapat dipahami sebagai pemulangan kembali ke negara asal, tetapi juga pengiriman ke negara lain yang berpotensi menimbulkan penganiayaan baru.[25] Penganiayaan atau *persecution* ini dapat mencakup:

---

[22] Kate Ogg, "A Sometimes Dangerous Convergence: Refugee Law, Human Rights Law and the Meaning of 'Effective Protection'", *Macquarie Law Journal*, Vol.12, hlm. 117 (2013).

[23] *"The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law ; Response to the Questions Posed to UNHCR by the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany in Cases 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93*", < www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?docid=437b6db64> (20/05 2013).

[24] UN High Commissioner for Refugees Publication, *"UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement"*<http://www.refworld.org/docid/438c6d972.html> (20/05/ 2013).

[25] *Ibid*.

1. Siksaan, perlakuan atau hukuman yang tidak manusiawi maupun perlakuan dan hukuman yang merendahkah martabat manusia;
2. Kondisi dimana dapat terlihat secara jelas bahwa ada ancaman terhadap kehidupan seseorang, kebebasannya dari perbudakan, kemerdekaan dan keamanannya, perlindungan terhadap kejahatan *ex post facto*, privasi maupun kehidupan berkeluarganya; atau
3. Adanya ancaman terhadap kebebasan berpendapat, kebebasan menyampaikan hati nurani dan kebebasan beragama.[26]

Prinsip *non-refoulement* pertama kali dikenal dalam pasal 33 dari Konvensi Pengungsi, yang berbunyi:

1. *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.*
2. *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 judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.*

Declaration on Territorial Asylum tahun 1967 dalam pasal 3 juga menyebutkan:

1. *No person referred to in article 1, paragraph 1 [seeking asylum from persecution], 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.*

[26] James C. Hathaway, "Leveraging Asylum", *Texas International Law Journal*, Vol. 45:503, hlm.503 (2010).

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 a 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 of granting 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.*

Sebagai negara tujuan relokasi pencari suaka dalam kebijakan *Pacific Solution*, Papua Nugini dan Nauru belum memiliki standar dan penjaminan HAM yang memadai. Ketiadaan mekanisme perlindungan HAM bagi pengungsi dan pencari suaka menjadikan kedua negara tersebut tidak dapat menjamin HAM dalam kamp pengungsian mereka. Dengan demikian kedua negara ini tidak layak dijadikan pusat detensi penanganan pencari suaka.[27]

Situasi dan kondisi dalam kedua negara ini dapat mengakibatkan munculnya situasi penyiksaan baru, atau pelanggaran prinsip *non-refoulement*, bagi pencari suaka dan pengungsi yang dipindahkan lewat perjanjian *Pacific Solution* jilid 2. Berdasarkan latar belakang di atas, maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian tesis dengan judul: **Penerapan Prinsip *Non-refoulement* dalam Kasus Relokasi Pencari Suaka Ilegal Australia Ke Pulau Manus dan Pulau Nauru.**

[27] Bianca Hall dan David Wroe**,** ***"****UN Doubts Refugee Safety in Papua New Guinea"*, The Sunday Morning Herald Australia, < http://www.smh.com.au/national/un-doubts-refugee-safety-in-papua-new-guinea-20130726-2qpv2.html#ixzz2sKwzZjPf> (4/02/ 2014).

B. Identifikasi Masalah

Permasalahan dalam penelitian ini dibatasi pada:

1. Bagaimana implikasi dari Konvensi Pengungsi bagi negara peratifikasi, terutama Australia?
2. Bentuk kerja sama regional seperti apa yang harus diterapkan oleh Australia terkait permasalahan pengungsi dan pencari suaka?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan yang ingin dicapai dalam penulisan ini adalah untuk:

1. Mengetahui dan menjelaskan ketentuan-ketentuan didalam Konvensi Pengungsi yang telah dilanggar Australia sehubungan dengan pelaksanaan *Pacific Solution*.
2. Mengetahui dan menjelaskan kebijakan yang harus diterapkan oleh Australia terkait permasalahan pengungsi dan pencari suaka.

D. Kegunaan Penelitian

Manfaat yang ingin dicapai dari penelitian ini terdiri atas kegunaan teoretis dan kegunaan praktis, yaitu:

1. Kegunaan Teoretis:

Sebagai sumbangan pemikiran pengembangan bidang ilmu hukum pada umumnya dan ilmu hukum internasional mengenai pengungsi dan pencari suaka dan juga hukum HAM, khususnya mengenai penerapan pusat detensi bagi pencari suaka

ilegal menurut hukum internasional. Selain itu, penelitian ini diharapkan dapat memberikan bahan referensi bagi kepentingan pendidikan yang bersifat akademis.

2. Kegunaan Praktis:

Sebagai sumbangan dan acuan bagi sistem hukum di Indonesia, sehingga dapat memberikan gambaran dan bermanfaat bagi masyarakat luas dalam memahami dan menyadari bahwa perlindungan terhadap pencari suaka dan pengungsi merupakan tanggung jawab bersama masyarakat internasional.

E. Kerangka Pemikiran

Hukum internasional publik bukan merupakan suatu produk sistem hukum nasional, melainkan dihasilkan oleh kesepatakan negara-negara yang ada. Ini terlihat dari pandangan Anthony Aust yang menyatakan bahwa:

> *"As we will see when we look at the sources of international law, its binding force does not come from the existence of police, courts and prisons. It is based on the consent (express or implied) of states, and national self-interest: if a state is seen to ignore international law, other states may do the same."* [28]

Hubungan keterikatan antara hukum internasional dan hukum nasional sendiri sering dikategorikan menjadi dua aliran oleh pakar hukum internasional, yaitu aliran monisme dan dualisme. Aliran monisme memandang bahwa hukum nasional dan hukum internasional merupakan bagian dari sistem hukum yang lebih besar, yaitu hukum pada umumnya.

---

[28] Anthony Aust, *Handbook of International Law*, New York, Cambridge University Press, 2005, hlm. 4.

Salah satu penganut aliran monisme, Hans Kelsen, memandang bahwa tidak ada perbedaan antara hukum internasional dan hukum nasional. Baik hukum nasional maupun hukum internasional mempunyai subjek yang sama, yaitu individu. Oleh karena itu, monisme menganggap bahwa tidak relevan untuk memisahkan atau membedakan antara kedua bidang hukum tersebut.[29] Aliran monisme sendiri pada perkembangannya terbagi lagi menjadi dua golongan, yaitu: aliran monisme yang mengutamakan hukum internasional dan monisme yang mengutamakan hukum nasional.[30]

Aliran kedua yang menjelaskan hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional adalah aliran dualisme. Aliran dualisme memandang bahwa hukum internasional dan hukum nasional adalah dua hukum yang berbeda dan masing-masing berdiri sendiri. Perbedaannya berasal dari hal subjek, dimana subjek hukum internasional adalah negara dan subjek hukum nasional adalah individu. Selain itu, hukum nasional dipandang berlaku dalam ruang lingkup batas-batas wilayah negara, sedangkan hukum internasional berlaku antar negara.

Perbedaan lainnya adalah sumber hukum. Hukum nasional bersumber pada kehendak negara, sedangkan hukum internasional bersumber dari kesepakatan antar negara. Oleh karena itu, aliran dualisme memandang bahwa tidak ada masalah dalam pengutamaan antar hukum nasional dan hukum internasional. Masing-masing berlaku

---

[29] I Wayan Parthiana, *Pengantar Hukum Internasional*, Bandung, Penerbit Mandar Maju, 2003, hlm. 304.
[30] *Ibid*, hlm. 305.

didalam areanya sendiri. Tidak ada yang lebih tinggi ataupun lebih rendah satu dengan yang lainnya.[31]

Kedua aliran tersebut tidak serta merta menjawab secara jelas hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional. Dalam perkembangannya, hukum internasional dan hukum nasional mempunyai hubungan timbal balik yang saling mempengaruhi satu sama lain. Terdapat kemungkinan hukum internasional masuk menjadi bagian hukum nasional dan sebaliknya, hukum nasional akan berkembang menjadi bagian dari hukum internasional.[32]

Hukum internasional sendiri tidak mempunyai badan supranasional yang memiliki otoritas untuk membuat dan memaksakan suatu aturan internasional, tidak mempunyai aparat penegak hukum yang berwenang menindak langsung negara yang melanggarnya, demikian pula hubungannya dilandasi hubungan yang koordinatif bukan sub-ordinatif. Namun demikian, didalam praktiknya, masyarakat internasional ternyata bersedia menerima hukum internasional sebagai hukum yang sesungguhnya, bukan hanya sebagai moral positif saja.[33]

Hukum HAM merupakan salah satu produk hukum internasional yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat modern. Dalam hukum HAM, individu diakui sebagai subjek hukum internasional, tidak hanya sebatas objek atau pelengkap hukum

---

[31] *Ibid*, hlm. 306.
[32] *Ibid*, hlm. 309.
[33] Sefriani, Ketaatan Masyarakat Internasional terhadap Hukum Internasional dalam Perspekti Filsafat Hukum, *Jurnal Hukum* No. 3/Vol. 18, hlm.412 (2011).

semata. Individu dapat diminta pertanggungjawaban dan dapat bertanggung jawab berdasarkan hukum internasional.

Pengertian dasar HAM dapat dilihat dari pembukaan *the Universal Declaration of Human Rights* atau Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia yang berbunyi: *"(r)ecognition of the inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family is the foundation of freedom, justice and peace in the world"*.

Pemangku kewajiban dalam perlindungan HAM adalah negara. Negara wajib melindungi warganya dari kegiatan yang bertentangan dengan hukum internasional dan yang dapat membahayakan hak-hak warga.[34] Ini terlihat dari putusan kasus *Mavrommatis Palestine Concession*[35]:

> *"(i)t is an elementary principle of international law that a state is entitled to protect its subjects, when injured by acts contrary to international law committed by another state, from whom they have been unable to obtain satisfaction through the ordinary channels."*

Sebagai pemangku kewajiban dalam perlindungan HAM, negara harus memperhatikan prinsip-prinsip yang terdapat dalam hukum HAM, yaitu[36]:

1. Berlaku universal *(universality*) dan tidak dapat dicabut *(inalienability)*.

---

[34] Dinah Shelton, "Private Violence, Public Wrongs, and the Responsibility of States" dalam: Francisco Forrest Martin et.al., *International Human Rights and Humanitarian Law; Treaties, Cases, and Analysis*, New York, Cambridge University Press, 2006, hlm. 71.

[35] *Mavrommatis Palestine Concessions* (Greece v. U.K), 1924, P.C.I.J., (ser. B) No. 3 (Aug. 30).

[36] UNFPA, *"Human Rights Principles: Advancing Human Rights*", <www.unfpa.org/rights/principles.htm> (18/05/2013).

Prinsip ini tercantum dalam pasal 1 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, yaitu: “Semua manusia dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak yang sama”;

2. Tidak dapat terbagi *(indivisibility)*

   HAM mempunyai derajat yang setingkat dan tidak dapat ditaruh dalam suatu hierarki. Pelanggaran terhadap satu hak asasi akan mengakibatkan pelanggaran terhadap hak lainnya;

3. Saling bergantung dan saling berkaitan *(interdependence and interrelatedness)*

   Hak-hak asasi manusia saling berhubungan yang tidak dapat dipisahkan, Setiap hak asasi mempunyai peranan yang sama dalam meningkatkan martabat manusia;

4. Sederajat dan tanpa diskriminasi *(equality and non-discrimination)*

   Setiap manusia adalah sederajat. Tidak ada satupun yang dapat didiskriminasi berdasarkan ras, warna kulit, suku, jenis kelamin, usia, bahasa, orientasi seksual, agama, pilihan politik, dan lain sebagainya;

5. Keikutsertaan dan keterlibatan *(participation and inclusion)*

   Setiap orang berhak dalam mendapatkan informasi yang berhubungan dengan proses pengambilan keputusan yang dapat berdampak kepada kehidupan dan kesejahterannya;

6. Akuntabilitas *(accountability)* dan *rule of law*

> Negara harus dapat mengawasi perlindungan HAM dan menerapkan perlindungan hak asasi tersebut dalam hukum positifnya, sesuai dengan standar yang ada pada ketentuan HAM internasional. Bila negara gagal melakukannya, pemegang hak yang merasa dirugikan dapat menuntut di depan pengadilan atau lembaga hukum lain, sesuai dengan aturan dan prosedur hukum.

Hukum mengenai pengungsi dan pencari suaka telah diterima sebagai bagian dari perlindungan HAM dalam ruang lingkup yang lebih luas.[37] Interpretasi Konvensi Pengungsi harus sesuai prinsip-prinsip HAM, sebagaimana tercermin dalam pasal 31 (3) (c) dari *the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*.

Interpretasi sebuah perjanjian pengadilan harus mempertimbangkan klausul *"any relevant rules of international law applicable in the relation between the parties*". Konvensi Pengungsi mengatur mengenai hak untuk mencari dan mendapatkan suaka. Maka prinsip-prinsip HAM merupakan aturan-aturan hukum internasional yang relevan dalam perlindungan hak tersebut.[38]

Konvensi Pengungsi tahun 1951 dan Protokolnya merupakan dasar dari hukum perlindungan mengenai pengungsi. Negara-negara yang tunduk pada Protokol tahun 1967 telah setuju untuk menjalankan sebagian besar pasal yang terdapat dalam

---

[37] Kate Ogg, *Op Cit*, hlm 125.
[38] Kate Ogg, *Op Cit*, hlm. 126.

Konvensi Pengungsi (mulai dari pasal 2 sampai pasal 34) bagi setiap orang yang termasuk dalam pengertian pengungsi yang tercantum dalam protokol tersebut.[39]

Negara yang telah meratifikasi Konvensi Pengungsi berkewajiban untuk melindungi pengungsi yang berada di dalam wilayah negaranya. Beberapa kewajiban yang harus ditaati negara peratifikasi Konvensi Pengungsi adalah:

1. Bekerja sama dengan UNHCR (*Cooperation with UNHCR*)

   Pasal 35 dari Konvensi Pengungsi dan pasal II dari Protokol tahun 1967 mengandung perjanjian bagi negara peserta untuk bekerja sama dengan UNHCR dalam melaksanakan fungsinya; dan untuk membantu UNHCR mengawasi implementasi dari pasal-pasal yang terdapat didalam perjanjian tersebut;

2. Memberikan keterangan mengenai perundang-undangan nasional (*Information on National Legislation*)

   Negara anggota Konvensi Pengungsi setuju untuk memberikan informasi kepada Sekretaris Jendral PBB mengenai hukum dan peraturan yang akan dilaksanakan oleh mereka untuk memastikan pelaksanaan konvensi;

3. Pengecualian asas resiprositas (*Exemption from Reciprocity*)

   Kebijakan suatu negara yang memberikan hak kepada orang asing (*alien*) perlakuan yang sama dengan perlakuan di negara asalnya

[39] Kate Jastram dan Marylin Achiron, *Refugee Protection: A Guide to International Refugee Law,* UNHCR Handbook , hlm. 10.

(*reciprocity*) tidak akan diberlakukan kepada seorang pengungsi. Prinsip resiprositas tidak berlaku bagi pengungsi karena mereka tidak mendapatkan perlindungan dari negara asalnya. [40]

Perlindungan terhadap pencari suaka dapat ditemukan dalam pasal 14 Deklarasi Universal HAM:

1. Setiap orang berhak mencari dan menikmati suaka untuk memperoleh perlindungan dari negara pemberi suaka dan untuk menghindari penyiksaan/penindasan.
2. Hak ini tidak dapat diperoleh apabila keadaan itu lahir atas dasar tindak pidana/kejahatan non-politik atau lantaran perbuatan yang melanggar tujuan-tujuan dan prinsip-prinsip PBB.

Pengertian pengungsi dan pencari suaka mempunyai perbedaan yang cukup signifikan. Pengungsi merupakan suatu status yang sudah diakui oleh hukum internasional dan atau hukum nasional suatu negara. Seseorang perlu terlebih dahulu menjadi seorang pencari suaka sebelum status pengungsi diberikan kepadanya oleh negara yang bersedia menerimanya. Seorang pengungsi sudah terlebih dahulu menjadi seorang pencari suaka, tetapi pencari suaka belum tentu seorang pengungsi.[41] Suaka adalah perlindungan yang diberikan oleh suatu negara kepada individu yang memintanya, dengan alasan perikemanusiaan, agama, diskriminasi, ras, politik dan lain sebagainya.

Prinsip utama yang harus dihormati dalam penerapan hukum perlindungan terhadap pengungsi adalah prinsip *non-refoulement*. Prinsip *non-refoulement*

---

[40] *Idem.*

[41] Sulaiman Hamida, *Op Cit,* hlm. 40.

mewajibkan negara-negara di dunia agar tidak mengirim seseorang kembali ke situasi penganiayaan yang mungkin terjadi (*that a State may not oblige a person to return to a territory where he may be exposed to persecution*).[42]

Prinsip *non-refoulement* diatur dalam Pasal 3 (1) dari *the UN Declaration on Territorial Asylum* yang diadopsi oleh *the General Assembly* tahun 1967:

> *"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."*

Travaux préparatoires deklarasi ini menjelaskan bahwa prinsip ini tidak hanya berlaku bagi pengembalian pencari suaka ke negara asalnya, tetapi ke negara lain yang mana pencari suaka mempunyai ketakutan bahwa hidupnya akan terancam bahaya.[43]

Pasal 3 dari *the 1984 UN Convention against Torture* menyatakan bahwa tidak ada negara yang boleh menolak, mengembalikan (*refouler*) atau mengekstradisi seseorang ke negara lain, apabila diyakini orang tersebut mungkin menjadi subjek penyiksaan di sana.[44] Pasal 7 dari *the International Covenant on Civil and Political Rights* juga telah melarang pengiriman seseorang ke tempat yang ditakuti akan terjadinya situasi penyiksaan.[45]

---

[42] The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law, *Op Cit.*

[43] UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement, *Op Cit.*

[44] *"no State Party shall expel, return ("refouler") 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 torture"*.

[45] UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement, *Op Cit.*

Perlindungan yang diberikan oleh negara tersebut bertujuan agar individu pemohon terhindar dari *persecution* atau "penganiayaan" di negara pemohon.[46] Batasan mengenai kata *persecution* atau "penganiayaan" sendiri tidak dijelaskan dalam Konvensi Pengungsi. James C. Hathaway mengemukakan bahwa: *"Persecution may be defined as sustained or systemic violation of basic human rights demonstrative of a failure of state protection."*[47]

Ketakutan akan adanya *persecutio*n muncul saat seseorang secara mempunyai alasan yang masuk akal untuk mengantisipasi bahwa dengan tetap berada di negara tertentu dapat mengakibatnya kerugian yang serius (*serious harm*) yang tidak akan bisa atau tidak akan mau dicegah oleh pemerintah negara tersebut.

Pendapat ini telah diterima dalam berbagai keputusan pengadilan. Juga menjelaskan hubungan yang kuat antara hukum tentang pencari suaka dan pengungsi dengan hukum HAM.[48] Pencari suaka dan pengungsi pindah dari negara asal karena adanya ancaman yang jelas akan hak-hak asasinya. Walaupun demikian, penggunaan standar HAM tidak dapat digunakan dalam menentukan ada atau tidaknya *persecution* tersebut. [49] Pandangan yang banyak diterima dalam menentukan standar dari *persecution* tersebut adalah dengan menganggap hukum mengenai pengungsi

---

[46] Sulaiman Hamida, *Lembaga Suaka dalam Hukum Internassional,* Jakarta, Rajawali Pers, 2002, hlm. 46.
[47] James C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, Canada, Butterworths, 1991, hlm. 105.
[48] Kate Ogg, *Op Cit*, hlm. 125-126.
[49] James C. Hathaway, *Op Cit*, hlm. 107.

sebaiknya memperhatikan tindakan-tindakan yang meniadakan inti dari hak-hak asasi manusia.[50]

Penerapan prinsip *non-refoulement* yang tercantum didalam Konvensi Pengungsi harus ditaati oleh Australia, sesuai dengan adanya prinsip *pacta sunt servanda* yang dikenal dalam hukum internasional. Menurut Malcolm N. Shaw, *pacta sunt servanda* adalah: *"The fundamental principle of treaty law is undoubtedly the proposition that treaties are binding upon the parties to them and must be performed in good faith."*[51]

Pacta sunt servanda meletakkan kewajiban bagi Australia untuk menerapkan prinsip *non-refoulement* dalam kebijakan pengungsi dan pencari suaka dalam tingkat nasionalnya. Dengan demikian, Australia tidak dapat menerapkan peraturan yang mengakibatkan pengungsi dan pencari suaka yang masuk ke wilayahnya mengalami situasi penyiksaan baru.

Hukum internasional hanya menentukan pentingnya suatu perjanjian internasional diratifikasi, sedangkan tata cara pemberian ratifikasi perjanjian diatur oleh hukum nasional masing-masing negara.[52] Ratifikasi perjanjian internasional menimbulkan kewajiban bagi negara penandatangan untuk mengimplementasikannya melalui perundang-undangan nasional. Sebelum itu, negara terlebih dahulu melaksanakan kewajiban-kewajiban hukum yang timbul dari perjanjian tersebut

[50] James C. Hathaway, *Op Cit*, hlm. 108.

[51] Malcolm N. Shaw, *International Law; Sixth Edition*, New York,Cambridge University Press, 2008, hlm. 903.

[52] Implementasi Ratifikasi Perjanjian Internasional di Indonesia Setelah Berlakunya UU Nomer 24 tahun 2000, *Jurnal Universitas Sebelas Maret*, No.60/Tahun XV (2003).

dalam konteks internasional.[53] Setelah terikat dalam perjanjian internasional, negara wajib melakukan tindakan-tindakan yang tepat demi memastikan terlaksananya perjanjian tersebut.

Peningkatan jumlah pencari suaka dan pengungsi menuntut adanya kerja sama regional dan internasional. Kerja sama ini diperlukan guna menangani permasalahan yang tidak dapat ditangani sendiri oleh negara peratifikasi Konvensi Pengungsi. Kebanyakan dari negara peratifikasi Konvensi Pengungsi memutuskan untuk menempatkan pusat pemrosesan di negara ketiga dalam bentuk kerja sama regional.

Kerja sama regional, terutama diperlukan didalam penanganan permasalahan lonjakan pengungsi yang masuk dari laut (*boat people*) sebagai bentuk hubungan antar wilayah regional tertentu dengan masyarakat internasional secara luas. Australia mempunyai status geopolitik yang unik, yaitu berada diantara wilayah Asia dan Pasifik. Posisi tersebut mengakibatkan Australia menjadi tujuan utama bagi ribuan pengungsi, terutama yang berasal dari Asia dan Timur Tengah seperti Afghanistan, Sri Lanka, Pakistan, Irak, Vietnam, dan Nigeria.

Dalam perjalanan menuju Australia, para pencari suaka tersebut sering singgah di negara-negara yang berbatasan dengan Australia, seperti Indonesia dan Malaysia dalam mencari cara untuk memasuki wilayah Australia. Kebanyakan dari mereka memilih bergabung dalam upaya penyelundupan manusia dikarenakan tidak adanya dokumen yang legal untuk meminta status pengungsi ke Australia. Imigran ilegal ini

---

[53] *Treaty Handbook: Prepared by the Treaty Section of the Office of Legal Affairs*, United Nations Publication, hlm. 9.

merupakan masalah bersama yang dihadapi baik oleh negara transit maupun negara tujuan, karena keduanya merupakan negara korban dalam bentuknya masing-masing.[54]

Di negara-negara transit, pencari suaka masuk tanpa membawa surat dan dokumen resmi sehingga status pengungsi tidak dapat dibuktikan dan digolongkan kedalam status imigran gelap yang kemudian di tahan oleh imigrasi.[55] Sedangkan negara tujuan, yaitu Australia kewalahan menerima lonjakan pengungsi dan pencari suaka tersebut. Untuk itulah diperlukan adanya kerja sama regional yang dapat menerapkan kerangka hukum menyeluruh dalam mengatur hak dan kewajiban dari negara sumber, negara transit dan negara tujuan pengungsi dan pencari suaka.

Hukum internasional tidak menetapkan larangan dalam penerapan kerja sama ini, tetapi meletakkan beberapa syarat, yaitu[56]:

1. Sesuai dengan prinsip *non-refoulement*, dengan memastikan perlindungan kepada pencari suaka agar tidak dipindahkan ke negara yang mempunyai ancaman nyata akan adanya bahaya tertentu;
2. Tidak melanggar setiap ketentuan yang disyaratkan demi memastikan perlindungan dari penerapan detensi yang sewenang-wenang;

---

[54]Adirini Pujayanti, Isu Pencari Suaka Dalam Hubungan Bilateral Asutralia-Indonesia, *Info Singkat Hubungan Internasional*, Vol. VI, No. 04/II, hlm.7. (2014).

[55] Vindy Septia Anggrainy, Perlindungan Pengungsi Lintas Batas Negara di Indonesia Menurut Hukum Internasional, *Jurnal Lex et Societatis*, Vol. II/No. 1, hlm.56 (2014).

[56] Australian Human Right Commision, *"3 Third Country Processing"* <https://www.humanrights.gov.au/publications/asylum-seekers-refugees-and-human-rights-snapshot-report/3-third-country-processing> (28/01/2014).

3. Menyediakan perlindungan yang memadai bagi anak-anak–terutama bagi anak yang tidak ditemani oleh orang dewasa;
4. Memastikan kondisi yang layak demi terwujudnya detensi yang menghormati martabat seseorang, serta mencegah tindakan kekejaman, tidak manusiawi atau perlakuan yang menurunkan martabat manusia;
5. Menyediakan sistem monitor yang mandiri terhadap fasilitas yang keliru-untuk menyediakan pemenuhan standar HAM, termasuk kondisi yang berkecukupan.

Untuk mencengah terjadinya penyiksaan dalam pusat detensi di negara ketiga (*host third countries*), UNHCR mensyaratkan adanya perjanjian antara negara ketiga dengan negara pengirim pencari suaka.[57] Negara pelaksana pusat detensi tersebut harus dapat memenuhi standar perlakuan (*standard of treatment)*, diantaranya: larangan perlakuan yang kejam, tidak manusiawi atau yang menurunkan martabat manusia; perlindungan khusus bagi keluarga dan anak-anak serta pengakuan umum atas dasar-dasar pelaksanaan HAM dan penjaminannya.*[58]* Standar perlakuan tersebut harus terpenuhi agar kondisi di dalam pusat detensi tidak menimbulkan kemungkinan terjadinya pelanggaran prinsip *non-refoulement*.

F. Metode Penelitian

[57] The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law, *Op Cit.*
[58] Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law; Second Edition*, New York, Clarendon Press, 1996, hlm.249.

Dalam penelitian ini metode yang digunakan antara lain:

1. Spesifikasi Penelitian

   Spesifikasi penelitian ini adalah deskriptif analitis untuk memaparkan data atau gambaran secermat mungkin mengenai pengaturan pengungsi internasional. Gambaran berupa fakta-fakta disertai analisis yang akurat mengenai konvensi yang berlaku digabungkan dengan teori-teori hukum internasional dan praktik yang terjadi dalam masyarakat internasional terkait pengaturan regional dan pencari suaka menurut hukum internasional dan akibat hukumnya.

2. Metode Pendekatan

   Metode pendekatan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis normatif, yaitu metode yang menitikberatkan penelitian terhadap data kepustakaan yang merupakan data sekunder dengan didukung data primer. Data sekunder melingkupi konvensi internasional, peraturan perundang-undangan, buku-buku, jurnal hukum, majalah, internet, dan dokumen-dokumen resmi yang dikeluarkan pemerintah, dilengkapi studi komprehensif dengan mengkaji teori-teori serta praktik yang terjadi terkait pernanganan pengungsi dan pencari suaka.

3. Tahap Penelitian

   Penulis menyadari bahwa penelitian yang hanya berdasarkan data sekunder saja tidak mencukupi sehingga dibutuhkan penelitian lapangan dengan

tujuan melengkapi data kepustakaan yang ada. Penelitian yang dilakukan penulis terdiri dari dua tahap, yaitu:

a. Penelitian yang dilakukan penulis terdiri dari penelitian kepustakaan (*library research*). Penelitian ini dimaksudkan sebagai kegiatan untuk mengumpulkan dan meneliti terhadap data sekunder dan dapat dibedakan menjadi:

1) Bahan-bahan hukum primer, antara lain: *the 1948 Universal Declaration of Human Rights; the 1966 International Covenant on Civil and Political Rights; the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees; the 1967 Declaration on Territorial Asylum; the 1984 Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; dan* instrumen-instrumen regional yang berkaitan.
2) Bahan-bahan hukum sekunder, berupa literatur yang ditulis para ahli hukum dan hasil penelitian yang berkaitan dengan pemenuhan HAM terutama hak pencari suaka dan pengungsi.
3) Bahan-bahan hukum tersier, berupa bahan yang relevan dengan penanganan pengungsi dan pencari suaka internasional dan yang memberikan informasi mengenai bahan hukum primer dan sekunder.

a. Penelitian lapangan (*field research*)

Penelitian ini dilakukan melalui pengumpulan data dengan cara mengadakan hubungan dengan pihak instansi yang berwenang

terkait permasalahan pengungsi, serta wawancara dengan instansi-instansi terkait baik langsung maupun tidak langsung untuk mendapatkan bahan-bahan yang lebih lengkap, tepat dan akurat, seperti *the United Nations High Commissioner for Refugees* atau UNHCR dan organisasi non pemerintah lain yang bergerak di bidang penganan pengungsi dan pencari suaka.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dilakukan dalam penelitian ini berupa:

a. Studi kepustakaan.

Teknik pengumpulan data yang dilakukan terhadap dokumen-dokumen yang erat kaitannya dengan hak-hak pengungsi dan pencari suaka.

b. Wawancara

Pengumpulan data dalam penelitian ini juga didapatkan melalui wawancara dengan sumber-sumber yang terkait di bidang pengungsi, sehingga peneliti dapat memperoleh keterangan untuk melengkapi hasil studi kepustakaan.

5. Metode Analisis Data

Analisis data dilakukan dengan metode juridis kualitatif, yaitu data yang diperoleh disusun secara kualitatif dengan analisis non-statistik dengan bertitik tolak dari norma-norma, asas-asas dan peraturan perundang-undangan yang ada sebagai norma hukum positif. Untuk mencapai

kejelasan masalah yang dibahas, data primer dan data sekunder dari hasil penelitian disusun dengan teratur dan sistematis, kemudian dianalisis untuk ditarik suatu kesimpulan.

6. Lokasi Penelitian

   Lokasi penelitian akan dilakukan di berbagai perpustakaan dan lokasi wawancara serta melalui berbagai sumber artikel dan perundang-undangan internasional.

G. Sistematika Penulisan

Maksud dan tujuan sistematika penulisan adalah untuk memperoleh gambaran menyeluruh mengenai materi penelitian ini beserta pembahasannya. Pembahasannya terdiri dari lima bab, dimana masing-masing bab terdiri dari beberapa sub bab yang disusun secara sistematis.

Sistematika penulisan disusun sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

Berisi latar belakang penelitian, permasalahan pokok yang teridentifikasi, maksud dan tujuan penelitian, kerangka pemikiran, serta metode penelitian yang digunakan dan sistematika penulisan.

BAB II KEBIJAKAN AUSTRALIA DAN NEGARA LAIN TERKAIT PENANGANAN PENGUNGSI DAN PENCARI SUAKA

Bab ini memaparkan mengenai kebijakan-kebijakan yang diterapkan oleh Australia dan beberapa negara lain terkait penanganan pengungsi dan pencari suaka, terutama kebijakan mengenai kerja sama regional pusat detensi.

BAB III KONDISI PENANGANAN PENCARI SUAKA DI AUSTRALIA

Pada bab ini, akan dipaparkan pembahasan mengenai fakta-fakta dan peraturan penanganan pencari suaka dan pengungsi yang masuk ke Australia dan kondisi-kondisi yang ada di dalam pusat suaka Australia.

BAB IV ANALISIS KERJA SAMA REGIONAL *DETENTION CENTRE* DALAM PENANGANAN PENGUNGSI DAN PENCARI SUAKA

Pada bab ini, akan dipaparkan pembahasan mengenai analisis kebijakan hukum kerja sama regional penetapan pusat detensi dalam penanganan pencari suaka dan pengungsi, khususnya Australia dengan negara tetangga, termasuk Indonesia.

BAB V PENUTUP

Bab ini akan membahas kesimpulan dan saran mengenai penerapan kebijakan Australia yang dapat mengakibatkan pelanggaran terhadap prinsip *non-refoulement* menurut hukum internasional dan dampaknya terhadap Indonesia.

BAB II

KEBIJAKAN AUSTRALIA DAN BEBERAPA NEGARA TERKAIT PENANGANAN PENGUNGSI DAN PENCARI SUAKA

A. PENGATURAN PENGUNGSI DAN PENCARI SUAKA DALAM HUKUM INTERNASIONAL

1. *United Nations High Commisioner for Refugees / UNHCR*

Organisasi internasional yang bertugas mengatur permasalahan pencari suaka dan pengungsi adalah Komisi Tinggi untuk Pengungsi PBB (*United Nations High Commisioner for Refugees / UNHCR*) yang dibentuk berdasarkan resolusi 319A (IV) tanggal 3 Desember 1949. Organisasi ini bertujuan sebagai organ pendamping bagi Mejelis Umum PBB. Menurut pasal 1 Statuta UNCHR, tugas utama mereka adalah memberikan perlindungan internasional pada pengungsi, dan mencari jalan keluar yang berkesinambungan bagi pengungsi dengan membantu pemerintah dalam memfasilitasi pemulangan pengungsi dengan sukarela, atau integrasi mereka ke dalam masyarakat sebagai warganegara baru. Fungsi Komisi Tinggi diklasifikasikan untuk tujuan yang "benar-benar non politik" serta bersifat "kemanusiaan dan sosial."[59]

[59]*Hak Asasi Manusia dan Pengungsi*, Lembar Fakta No. 20, Kampanye Dunia untuk Hak Asasi Manusia, hlm. 4.

2. *The 1951 Convention relating to the Status of Refugee* dan *the 1967 Protocol relating to the Status of Refugee*

The 1951 Convention relating to the Status of Refugee atau Konvensi Pengungsi merupakan mekanisme hukum yang diciptakan oleh masyarakat internasional untuk menanggulangi permasalahan pengungsi yang timbul setelah berakhirnya Perang Dunia ke 2.[60] Konvensi ini dirumuskan tahun 1948 sampai 1951 oleh PBB bersama dengan komite *ad hoc* dan perwakilan dari 26 negara.[61] Resolusi Majelis Umum PBB 50/152 tahun 1995 telah menyatakan bahwa Konvensi Pengungsi tahun 1951 dan Protokol 1967 merupakan batu pijakan bagi rezim perlindungan pengungsi internasional.[62]

Bersama dengan protokolnya, konvensi ini adalah dokumen hukum paling utama yang mengatur seputar definisi pengungsi, hak-haknya dan kewajiban-kewajiban hukum yang relevan bagi negara peratifikasi konvensi tersebut. Konvensi ini juga menetapkan standar perlakuan minimum bagi pengungsi, termasuk hak-hak dasar yang dimiliki oleh mereka.[63] Konvensi Pengungsi memiliki 37 pasal, 32 diantaranya merupakan kewajiban mutlak yang harus dilaksanakan oleh negara peratifikasi. Menurut catatan UNHCR pada tahun 2011, terdapat 144 jumlah negara

---

[60] Andrew N. Langham, The Erosion of Refugee Rights in Australia: Two Proposed Amendments to the Migration Act, *Pacific Rim Law and Policy Journal*, Vol.8/No.3 hlm.653(1999).

[61] Kathryn Simon, *Asylum Seeker*, Briefing Paper No 13/08, NSW Parliamentary Library Research Services, 2008, hlm.5.

[62]Ahmed Abou-El-Wafa, *Hak-Hak Pencarian Suaka Dalam Syariat Islam dan Hukum Internasional*, UNHCR, Riyadh, 2009, hlm. 16.

[63]UNHCR, *Human Rights and Refugee Protection*, Self Study Module 5, Vol.1, Office of the United Nation High Commissioner for Refugee, Geneva, 2006, hlm.21.

peratifikasi Konvensi Pengungsi dan 145 negara peratifikasi Protokol tahun 1967. Terdapat pula 142 negara yang merupakan peratifikasi kedua peraturan tersebut.[64]

Semula, konvensi ini hanya ditujukan bagi bangsa Eropa yang meninggalkan negara asal setelah terjadinya Perang Dunia Kedua. Hal ini terlihat misalnya pada pasal 1 A (2). Pada pasal tersebut pengungsi dimaknai sebagai: seseorang yang mempunyai ketakutan akan terjadinya penganiayaan "sebagai hasil dari kejadian yang terjadi sebelum tanggal 1 Januari 1951" (*a refugee as a person who has a well-founded fear of being persecuted 'as a result of events occurring before 1 January 1951*'). Pengertian yang sempit ini kemudian diperluas oleh Protokol tahun 1967 sehingga pasal-pasal yang ada dalam konvensi dapat berlaku tanpa adanya batasan rentang waktu dan wilayah geografis.[65]

Konvensi Pengungsi tahun 1951 bersama dengan Protokol tahun 1967 merupakan dasar dari hukum perlindungan mengenai pengungsi. Subjek utama dari kedua peraturan tersebut adalah[66]:

1. Memberikan pengertian terhadap defnisi pengungsi, bersama dengan pengertian pengungsi pada saat adanya gencatan senjata, dan saat seseorang tidak lagi dikategorikan atau dikeluarkan dari status pengungsi;
2. Status hukum pengungsi di negara pemberi suaka, hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang ada, termasuk hak untuk dilindungi dari pemulangan secara

[64] UNHCR, *StatesParties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol* <http://www.unhcr.org/3b73b0d63.html> (25/05/2014).
[65] Kathryn Simon, *Op Cit*.
[66] Kate Jastram dan Marilyn Achiron, *Op Cit.*, hlm. 10

paksa atau *refoulement*, ke suatu daerah dimana adanya ancaman terhadap khidupan atau kebebasan mereka;

3. Kewajiban-kewajiban negara, termasuk kerja sama dengan UNHCR dalam melaksanakan fungsinya dan memfasilitasi kewajibannya untuk mengawasi pelaksanaan konvensi.

Pengungsi dalam konvensi didefinisikan dalam pasal 1 A(2), yaitu:

"a person [who] 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 unwilling or 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."

Untuk pengungsi dalam pengertian diatas, negara peratifikasi Konvensi Pengungsi wajib memberikan perlindungan HAM. Perlindungan tersebut antara lain mencakup:

- Pasal 3: Hak untuk tidak didiskriminasi berdasarkan ras, agama, atau negara asal (*The right of non discrimination*);
- Pasal 4: Hak untuk mendapatkan kebebasan beragama (*The right to freedom of religion);*
- Pasal 17 – 19: Hak untuk bekerja (*The right to work*);
- Pasal 21: Hak untuk mendapatkan tempat tinggal (*The right to housing*);
- Pasal 22: Hak untuk mendapatkan pendidikan (*The right to public education*);

- Pasal 24: Hak untuk mendapatkan perlindungan ketenagakerjaan dan perlindungan sosial (*The right to labour legislation and social security*);
- Pasal 26: Hak untuk bebas berpindah di dalam wilayah suatu negara (*The right to freedom of movement within the territory);*
- Pasal 31: Hak untuk tidak dihukum karena masuk secara ilegal ke dalam wilayah negara anggota perjanjian (*The right not to be punished for illegal entry into the territory of a contracting State*); serta
- Pasal 32: Hak untuk tidak dipaksa keluar, kecuali dibawah beberapa kondisi yang telah didefinisikan secara ketat (*The right not to be expelled, except under certain, strictly defined conditions*).

Mary Crock mendeskripsikan kewajiban-kewajiban bagi negara peratifikasi konvensi ini sebagai berikut[67]:

1. Tidak mengembalikan pengungsi ke suatu negara yang membuat mereka mengalami ancaman penganiayaan (*persecution*) atau ancaman akan terjadinya penganiayaan (*threat of persecution*) dikarenakan ras, agama, kebangsaan, keanggotan dalam kelompok sosial tertentu atau pendapat politik (prinsip *non-refoulement);*
2. Perlindungan harus diberikan kepada setiap pengungsi tanpa diskriminasi;

[67] Mary Crock dalam: Kathryn Simon, *Op Cit*., hal,6.

3. Tidak akan menghukum pengungsi karena masuk ke dalam suatu negara secara ilegal, karena pengungsi yang meninggalkan negara asalnya dengan ketakutan akan adanya penganiayaan tidak dapat diharapkan untuk mengikuti prosedur imigrasi formal;
4. Pengusiran secara paksa hanya diperbolehkan dalam keadaan tertentu, yaitu untuk melindungi keamanan nasional atau ketentraman umum. Pengusiran paksa dikhawatirkan dapat mengakibatkan kerugian yang serius bagi orang tersebut;
5. Bekerja sama dengan bangsa lain untuk menemukan solusi jangka panjang bagi permasalahan pengungsi, dikarenakan pemberian suaka dapat mengakibatkan beban berat bagi negara tertentu;
6. Pengungsi harus diperlakukan sebagai bagian dari masalah sosial dan kemanusiaan, serta tidak boleh menjadi alasan terjadinya ketegangan politik antar negara;
7. Bekerja sama dengan UNHCR untuk mengatur pengungsi secara global;
8. Memberikan pengungsi HAM yang sama dengan HAM yang diberikan kepada penduduk negara tersebut, termasuk hak untuk bekerja, memperoleh pendidikan, memperoleh tempat tinggal, mengusahakan kesejahteraan, kebebasan bergerak dan kebebasan berpendapat.

Seiring dengan perkembangan waktu, konvensi dan protokol yang dibuat lebih dari 50 tahun silam ini mulai menimbulkan kritik dikalangan ahli hukum internasional. Pasal-pasal yang terkandung dalam kedua peraturan hukum ini dianggap mempunyai kewajiban hukum yang lemah bagi negara peratifikasi, serta hanya menyediakan perlindungan yang terbatas bagi pengungsi.[68] Hal ini dapat dimengerti, mengingat kondisi yang sangat berbeda pada masa pembentukan awal konvensi dan perkembangan jumlah pengungsi dan pencari suaka dalam masyarakat internasional.

Situasi yang sangat berbeda diantara rentang waktu tersebut dapat mengakibatkan beberapa pasal di dalam kedua peraturan tersebut tidak lagi sesuai dengan kondisi pengungsi dan pencari suaka saat ini. Oleh karena ini, muncul peraturan-peraturan hukum baru yang dibuat untuk menangani permasalahan pengungsi dan pencari suaka yang semakin berkembang, baik dalam komunitas internasional, di dalam wilayah tertentu, maupun di dalam perundang-undangan nasional suatu negara.

[68] Andrew. N. Langham, *Op Cit*.

3. Prinsip *Non-Refoulement* dalam *the 1951 Convention relating to the Status of Refugee*

Salah satu prinsip utama yang diatur dalam Kon**v**ensi Pengungsi 1951 adalah prinsip *non-refoulement* yang terdapat dalam pasal 33 (1) yang berbunyi:

> *"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."*

Prinsip *non-refoulement* menyediakan perlindungan kepada pengungsi yang memastikan bahwa suatu negara tidak diperbolehkan mengusir seorang pengungsi dari batas wilayah negaranya dan "memulangkan" (*refouler*) orang tersebut ke suatu tempat, yaitu negara asalnya atau tempat lain, yang mana orang tersebut terancam kehidupan dan kebebasannya. Pasal 42(1) dari Konvensi Pengungsi juga memastikan bahwa prinsip *non-refoulement* dalam pasal 33 tersebut bersifat tidak dapat dikesampingkan atau *non-derogable*. Hal ini disebabkan karena larangan tindakan *refoulement* sangat berhubungan dengan larangan mutlak terhadap penyiksaan.[69]

Pengecualian terhadap prinsip ini terdapat didalam pasal 33(2), yaitu pada saat pencari suaka tersebut dianggap sebagai ancaman bagi keamanan nasional negara. James Hathaway dan Colin Harvey memberikan dua cara untuk menentukan apakah pencari suaka tersebut merupakan ancaman, yaitu[70]:

---

[69] Aoife Duffy, Expulsion to Face Torture?: Non-refoulement in International Law, *International Journal on Refugee Law,* Oxford University Press, vol.10/ 1093, hal 373-375 (2008).

[70] *Ibid*, hlm. 375.

1. Adanya bukti yang sangat kuat dalam menentukan apakah seseorang dianggap sebagai ancaman dari negara pemberi suaka, dan harus adanya alasan yang masuk akal (*reasonable grounds*) bagi tuduhan tersebut. Negara pemberi suaka harus memperlihatkan bahwa kehadiran terus menerus pencari suaka tersebut merupakan ancaman bagi negara itu.
2. Seorang pencari suaka atau pengungsi dapat dikeluarkan dari negara tersebut apabila dia pernah dihukum karena melakukan tindakan kejahatan serius oleh keputusan persidangan yang bersifat final *(having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime)*. Dengan begitu, pengungsi atau pencari suaka tersebut akan dikategorikan sebagai suatu ancaman bagi negara pemberi suaka.

Jenis-jenis kejahatan serius yang dimaksud oleh James Hathaway dan Colin Harvey di atas telah dicontohkan dalam *travaux préparatoires* Konvensi Pengungsi yaitu pemerkosaan, pembunuhan, perampokan bersenjata dan pembakaran. Selain itu, dalam pasal 1(F) Konvensi Pengungsi juga telah dijelaskan pengecualian bagi perlindungan yang terdapat dalam konvensi tersebut, di antaranya bagi orang-orang yang terlibat kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang dan kejahatan politik.[71]

Dalam masyarakat internasional yang semakin berubah, prinsip *non-refoulement* kemudian juga diartikan sebagai pengiriman ke negara lain yang

[71] *Ibid.*

berpotensi menimbulkan penganiayaan baru. Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem mengemukakan hal yang senada dan menyatakan bahwa ruang lingkup prinsip *non-refoulement* saat ini juga mencakup larangan terjadinya siksaan dan bentuk-bentuk siksaan lain yang kejam, tidak manusiawi atau merendahkan martabat manusia.[72] Pendapat ini didasarkan oleh pandangan beberapa ahli hukum internasional yang melihat prinsip *non-refoulement* telah menyatu dengan sejumlah instrumen hukum HAM internasional. Peraturan-peraturan tersebut telah menyebabkan batasan prinsip tersebut menjadi lebih luas dan tidak hanya berlaku bagi pengungsi sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 1(A) Konvensi Pengungsi, tetapi juga kepada orang lain yang terancam bahaya.[73]

Kata *persecution* atau "penganiayaan" yang ada di dalam 1 A (2) Konvensi Pengungsi tidak mengandung batasan yang jelas terkait bentuk tindakan yang dimaksud. Hal ini dikarenakan menurut pandangan para pembuat Konvensi Pengungsi tidak mungkin untuk merinci segala bentuk penganiayaan yang dapat diterima oleh seseorang, yang membuat orang tersebut harus dilindungi oleh negara asing.[74] Oleh sebab itu, pengertian "penganiayaan" di dalam Konvensi Pengungsi harus diterjemahkan sesuai situasi dan konteks masyarakat modern yang selalu berubah.[75]

---

[72]Deciana Speckmann, *Balancing exclusion, prosecution and non-refoulement: the application of article 1F of the Refugees Convention in The Netherlands*, ANU Centre for European Studies Briefing Paper Series, Vol. 2 No.1 ,2011, hlm.3.

[73] *Idem.*

[74] James C. Hathaway, *Op Cit.*,hlm. 102.

[75] James C. Hathaway, *Op Cit.*,hlm. 104.

"Penganiayaan" atau *persecution* didefinisikan oleh Guy-Godwin Gill sebagai perlakuan yang mempunyai unsur tidak manusiawi, kejam ataupun merendahkan martabat manusia.[76] Untuk mencegah penafsiran kata "penganiayaan" menjadi terlalu luas, James. C Hathaway memberikan batasan[77]:

> *"……..persecution may be defined as sustained or systemic violation of basic human rights demostrative of a failure of state protection. A well-founded fear or persecution exists when one reasonably anticipates that remaining in the country may result in a form of serious harm which goverment cannot or will not prevent, including either "specific hostile acts or…. an accumulation of aderse circumstances such as discrimination existing in an atmosphere of insecurity an fear."*

Bagi Hathaway, penganiayaan di hubungkan dengan ketidakmampuan suatu negara untuk menyediakan perlindungan terhadap pelanggaran hak-hak pokok yang dijamin dalam konvensi-konvensi HAM.[78] Hathaway kemudian menjabarkan hak-hak pokok tersebut kedalam 4 kategori yang digunakan dalam menentukan terjadinya penganiayaan[79]:

1) Perlindungan hak-hak yang terdapat di dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik, termasuk larangan terhadap siksaan, perlakuan atau hukuman yang tidak manusiawi maupun perlakuan dan hukuman yang merendahkah

---

[76] Guy-Goodwin Gill, dalam Jari Pirjola, Shadows in Paradise – Exploring Non-Refoulement as an open Concept, *International Journal of Refugee Law*, Vol.19/Issue 4, hlm.646 (2008).
[77] James C. Hathaway,*Op Cit.*, hlm.104-105.
[78] James C.Hathaway, dalam Jari Pirjola, *Op Cit.*, hlm. 647.
[79] James C.Hathaway, *Op Cit*., hlm.109-111.

martabat manusia. Perlindungan HAM ini tidak dapat dikesampingkan dalam keadaan apapun.

2) Perlindungan hak-hak yang dapat dikesampingkan di dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik. Hak-hak tersebut dapat dikesampingkan dalam kondisi berbahaya yang mengancam kelangsungan suatu bangsa.
3) Perlindungan hak-hak yang terdapat di dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan dijabarkan lebih lanjut dalam Kovenan Internasional Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya, termasuk diantaranya hak atas kesehatan.
4) Beberapa hak yang terdapat didalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia tetapi tidak diatur dalam Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik serta Kovenan Internasional Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya.

Menurut James C. Hathaway, pelanggaran terhadap hak-hak yang terdapat dalam kategori 1, 2 dan 3 berdasarkan cara-cara yang diatur dalam Konvensi Pengungsi dapat dianggap sebagai penganiayaan.[80]

[80] James C.Hathaway, *Op Cit*., hlm.112.
Lihat juga:
Jari Pirjola, *Op Cit*, hlm. 647.

4. Penerapan Pusat Detensi dalam *The 1951 Convention relating to the Status of Refugee*

Pasal 31 dari Konvensi Pengungsi secara khusus mengatur penanganan pencari suaka yang masuk tanpa izin atau ilegal ke dalam suatu negara, yaitu:

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.*

Pasal ini menyatakan bahwa pengungsi ilegal di suatu negara peratifikasi konvensi tidak dapat dihukum semata-mata karena statusnya tersebut, dengan syarat mereka melaporkan diri tanpa penundaan kepada pihak yang berwenang dan menunjukkan maksud yang baik atas keberadaan mereka di negara tersebut. Negara-negara peratifikasi konvensi juga tidak dapat memberlakukan pembatasan-pembatasan selain yang diperlukan. Pembatasan ini pun hanya akan diberlakukan sampai status mereka di negara itu ditetapkan atau mereka memperoleh izin masuk ke negara lain. Para negara peserta akan memberikan para pencari suaka waktu yang layak dan semua fasilitas yang diperlukan untuk memperoleh izin masuk ke negara lainnya.

Berdasarkan pasal 31 diatas, negara peratifikasi harus mengambil langkah-langkah yang sesuai untuk memastikan bahwa pengungsi dan pencari suaka tidak dikenakan hukuman yang sewenang-wenang. Tidak diperbolehkan adanya hukuman karena mereka memasuki negara secara tidak sah, demikian pula selama mereka menunggu pemberian status pengungsi. Juga harus ada kriteria yang diterapkan berdasarkan standar hukum internasional dalam pengadaan hukuman dan proses pemberian status pengungsi.[81]

Walaupun pasal 31 telah mensyaratkan tidak boleh adanya perlakuan yang sewenang-wenang terhadap pencari suaka dan pengungsi, tindakan negara-negara yang memasukkan pencari suaka ke dalam pusat detensi telah menunjukkan adanya serangkaian pelanggaran HAM serius. Situasi dan kondisi di dalam pusat detensi tersebut dapat dikategorikan sebagai siksaan yang berpengaruh terhadap kesehatan fisik dan mental para pencari suaka.[82]

Detensi imigrasi muncul sebagai kebijakan yang dilakukan pemerintah untuk mengatur populasi pendatang liar (*irregular migrant)* dan menolak para pendatang yang tidak diinginkan. Detensi telah menjadi cara yang lebih didahulukan oleh negara-negara untuk mengatur serta menegaskan kekuasaan dan legitimasi

---

[81]Ed: Erika Feller et al, *Refugee Protection in International Law*, United Nations High Commisioner for Refugees's Global Consultation on International Protection, Cambridge, UK, 2003, hlm. 254.

[82] Lihat:

Laporan The Campbell Collaboration,

Title registration for a review proposal: Detention of Asylum Seekers and the Impact on Their Mental Health;

dan UN General Assembly 2009. Resolution 63/184, "*Protection of Migrants*".

wilayahnya, juga sebagai upaya untuk menanggapi tekanan politik yang semakin meningkat mengenai keamanan batas-batas wilayahnya.[83]

Silverman dan Massa menjelaskan pusat detensi sebagai:

> *"[T]he holding of foreign nationals, or non-citizens, for the purposes of realizing an immigration-related goal. This definition is characterised by three central elements: first, detention represents a deprivation of liberty; second, it takes place in a designated facility; and third, it is being carried out in service of an immigration-related goal."*[84]

Pusat detensi biasanya diterapkan kepada tiga situasi pencari suaka, yaitu[85]:

1. Terhadap orang-orang yang akan dideportasi, termasuk mereka yang tidak diperbolehkan masuk dan mereka yang telah kehilangan status pengungsi karena melakukan tindak kriminal;
2. Terhadap orang-orang yang sedang menjalani proses penentuan status pengungsi;
3. Terhadap orang-orang yang masuk ke dalam suatu negara tanpa izin atau *visa* yang sah.

Acuan yang dipakai untuk melihat apakah tindakan relokasi telah sesuai dengan ketentuan hukum internasional atau tidak adalah *the Guidelines on the Applicable Criteriaand Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention. Guidelines* tersebut dikeluarkan tahun 2012 sebagai acuan atau panduan

---

[83]Robyn Sampson dan Grant Mitchell, Global Trends in Immigration Detention and Alternatives to Detention: Practical, Political and Symbolic Rationales**,** *Journal on Migration and Human Security*, Vol.1/No.3, hlm.98 (2013).

[84] *Ibid*, hlm.99.

[85] *Ibid*, hlm.99.

bagi penerapan Konvensi Pengungsi dan Protokolnya. Menurut panduan tersebut, *detention* yang dimaksud dalam *detention centre* adalah: *"the deprivation of liberty or confinement in a closed place which an asylum-seeker is not permitted to leave at will, including, though not limited to, prisons or purpose-built detention, closed reception or holding centres or facilities."*[86]

Beberapa syarat dalam penerapan pusat detensi menurut panduan tersebut adalah:

1. Penerapan pusat detensi harus diadakan sebagai upaya terakhir *(last resort only) (guidelines* 2);
2. Relokasi pencari suaka ke pusat detensi harus diterapkan melihat kasus perorangan, bukan relokasi dalam kasus gelombang ketadangan massal. (*guidelines* 4.2);
3. Kedatangan pencari suaka secara ilegal bukan alasan pembernaran penahanan berdasarkan alasan ancaman keamanan negara. (*guidelines* 4.1.4);
4. Ketiadaan dokumen para pencari suaka bukan merupakan alasan bagi adanya ancaman terhadap keamanan negara. (*guidelines* 4.1.1 (25));
5. Penahanan pencari suaka di dalam pusat detensi tidak boleh lebih lama dari yang diperlukan. (*guidelines* 6);

[86]United Nations High Commisioner for Refugees, *Detention Guidelines:theGuidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum- Seekers and Alternatives to Detention,* 2012, hlm. 9.

6. Kondisi dalam pusat detensi harus sesuai dengan kondisi berperikemanusiaan *(humane*) dan bermartabat (*dignified*) yang disyaratkan dalam *guidelines* 8;
7. Anak-anak tidak diperbolehkan disertakan dalam pusat detensi karena merupakan pelanggaran HAM. (*guidelines* 9.2).

5. Perundang-undangan internasional lainnya yang berkaitan dengan perlindungan pengungsi dan pencari suaka.

Selain kedua peraturan di atas, di dalam hukum internasional dikenal juga beberapa peraturan hukum yang mengandung perlindungan terhadap pengungsi dan pencari suaka. Beberapa di antaranya adalah:

I. Deklarasi PBB tentang Wilayah Suaka tahun 1967 (*Declaration on Territorial Asylum, G.A res. 2312 (XXII), 14 December 1967)*

Deklarasi Majelis Umum PBB ini mencantumkan sejumlah prinsip-prinsip dasar mengenai wilayah suaka. Dinyatakan bahwa sesungguhnya pemberian wilayah suaka "merupakan kegiatan damai dan manusiawi, dan karenanya ia tidak boleh dianggap sebagai suatu sikap yang tidak bersahabat oleh setiap negara lain." Deklarasi ini menjunjung tinggi prinsip-prinsip dasar kemanusiaan untuk tidak memulangkan kembali seorang pengungsi dan mengingatkan isi pasal 13 dan 14 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia

yang secara berturut-turut menyerukan hak seseorang untuk meninggalkan dan kembali ke suatu negara serta hak untuk mencari dan menikmati suaka; [87]

II. Konvensi 1954 sehubungan dengan Orang-Orang Tanpa Kewarganegaraan (*The 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons)*

Di dalam konvensi ini, orang-orang tanpa kewarganegaraan didefiniskan sebagai: *"a person who is not considered as a national by any state under the operation of its law."*

Konvensi ini menjabarkan perlakuan standar yang harus diberikan kepada orang-orang tanpa kewarganegaraan yang hampir sama dengan perlakuan standar yang diberikan kepada pengungsi didalam Konvensi Pengungsi. Tujuan dari konvensi ini adalah meningkatkan kualitas hidup orang-orang yang tidak memiliki kewarganegaraan dengan memberikan mereka tingkat stabilitas hukum tertentu.[88]

III. Konvensi 1961 tentang Pengurangan Keadaan Orang Tanpa Kewarganegaraan *(The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness)*

Konvensi ini bertujuan untuk mengurangi jumlah orang-orang yang tidak memiliki kewarganegaraan. Melalui konvensi ini, negara peratifikasi setuju untuk memberikan kewarganegaraan bagi orang-orang yang tidak memilikinya, apabila mereka memiliki hubungan yang signifikan dengan

[87]Hak Asasi Manusia dan Pengungsi, *Op Cit*.
[88]Human Rights and Refugee Protection, *Op Cit.*, hlm. 22.

negara tersebut–seperti: keturunan dari warganegara atau lahir di negara terkait.[89]

IV. Konvensi PBB Menentang Penyiksanaan, dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi atau Merendahkan Martabat Manusia *(United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT))*

Selain serangkaian peraturan diatas yang secara khusus ditujukan untuk menangani permasalahan pengungsi dan pencari suaka, peraturan-peraturan mengenai perlindungan HAM juga sering dirujuk untuk melengkapi peraturan-peraturan tersebut. Hukum HAM merupakan suatu kerangka pemikiran hukum yang lebih luas yang mana hukum mengenai pengungsi harus ditempatkan juga di dalamnya. Pengungsi berhak untuk dilindungi oleh kedua jenis hak yang saling melengkapi, yaitu hak-hak mereka sebagai seorang individu yang dilindungi oleh standar hukum HAM internasional dan nasional, serta hak-hak khusus mereka sebagai seorang pengungsi.[90]

Salah satu peraturan HAM yang banyak dirujuk untuk melengkapi perlindungan terhadap pengungsi adalah Konvensi PBB Menentang Penyiksanaan, dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi atau Merendahkan Martabat Manusia yang ditandatangani tahun 1984.

---

[89]Human Rights and Refugee Protection, *Op Cit.*, hlm. 22.
[90]Kate Jastram dan Marilyn Achiron, *Op Cit.*, hlm.18.

Konvensi ini menyediakan perlindungan terhadap *refoulement*, atau pemulangan secara paksa kedalam situasi yang di dalamnya terdapat resiko terjadinya penyiksanaan. Kewajiban *non-refoulement* didalam konvensi ini berlaku mutlak dan tidak diperbolehkan adanya pengecualian terhadap pemberlakuannya.[91]

B. PENGATURAN PENGUNGSI DAN PENCARI SUAKA REGIONAL

Pencari suaka ilegal yang masuk ke suatu negara di wilayah Asia-Pasifik seringkali menghadapi kondisi kehidupan yang tidak pasti. Mereka tidak dapat bekerja sesesuai hukum yang berlaku, tidak dapat mengakses pendidikan, serta dapat ditahan dan dihukum karena telah melanggar hukum imigrasi negara tersebut. Gabungan dari kondisi diatas telah menciptakan situasi yang sulit bagi pengungsi dan pencari suaka, sebab mereka tidak dapat kembali ke negara asal yang tidak aman, tetapi mereka juga tidak dapat mendapatkan perlindungan di negara tujuan.[92]

Pencari suaka dan pengungsi tersebut kemudian berusaha mencari perlindungan di negara lain, salah satunya Australia. Berbagai usaha dilakukan guna mendapatkan status pengungsi di Australia, seperti menempuh perjalanan menggunakan kapal. Banyak pencari suaka yang memilih Australia karena negara tersebut adalah satu dari

---

[91] *Idem.*

[92] UNSW, Factsheet: Regional Cooperation <http://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/regional_final_29.10.13_rev.pdf> (20/03/2014).

sedikit negara di daerah Asia-Pasifik yang memiliki kerangka hukum serta mempunyai kapasitas finansial untuk melindungi mereka. [93]

Salah satu cara yang dapat dilakukan untuk menangani permasalahan lonjakan pencari suaka ilegal ini adalah kerja sama regional antar negara-negara. Kerja sama regional dapat membantu mendistribusikan tanggung jawab secara berimbang antar negara, mengingat negara yang menampung jumlah pencari suaka terbesar, terutama di daerah Asia-Pasifik mempunyai kapasitas terbatas dalam memberikan perlindungan. Kerja sama regional dapat membantu meningkatkan kondisi di negara yang menampung pengungsi (*host country*), dengan demikian negara tersebut dapat memastikan pencari suaka mendapatkan perlindungan yang lebih baik.[94]

Model kerja sama regional diatas pernah digagas antara Australia dan Malaysia, dengan membentuk *people swap bilateral arrangement* yang dinamakan *Arrangement between the Government of Australia and the Government of Malaysia on Transfer and Resettlement (Malaysian Solution)*. Pemerintah Australia berharap dengan adanya *Malaysian Solution* dapat tercapai suatu kesepakatan pembagian beban penanganan pencari suaka yang sejalan dengan prinsip kerja sama dan prinsip tanggung jawab kolektif. Akan tetapi, perjanjian ini dinilai melanggar hak asasi manusia dan tidak diimplementasikan lebih lanjut.[95]

---

[93] *Idem.*
[94] *Idem.*
[95] Tamara Wood dan Jane McAdam, Loc Cit., hlm. 274.

Selain Australia dan negara-negara Asia-Pasifik, negara-negara di wilayah lain, seperti Afrika, Amerika Latin dan Uni Eropa juga menghadapi permasalahan pengungsi dan pencari suaka. Wilayah-wilayah tersebut mempunyai sejarah dan cara tersendiri dalam penanganan pengungsi, yaitu:

a. Afrika

Permasalahan lonjakan pengungsi dan pencari suaka juga dialami oleh negara-negara di benua Afrika. Afrika adalah rumah bagi 3.5 juta pengungsi yang datang dari seluruh penjuru dunia.[96] *The 1969 OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa* (atau *OAU Convention)* mulai ditulis oleh Komisi 10 Untuk Pengungsi dari *Organization of African Unity* (OAU) pada tahun 1964 dan selesai dibuat serta diadopsi oleh negara-negara Afrika pada tahun 1969.[97] Konvensi ini dicetuskan untuk menangani permasalahan perpindahan massal pengungsi ke Benua Afrika yang pada saat itu disebabkan oleh perjuangan melawan penjajahan kolonial dan perang pembebasan nasional.[98] Perbedaan kondisi di benua Afrika tersebut dipandang tidak mampu diselesaikan oleh pasal-pasal yang sebelumnya telah ada dalam Konvensi Pengungsi.[99]

---

[96] Chidi Anselm Odinkalu dan Monette Zard, *Human Rights Protection for Refugees, Asylum Seekers, and Internally Displaced Persons: A Guide to International Mechanisms and Procedures*, Editor: Joan Fitzpatrick, Transnational Publisher, Inc., New York, 2002, hlm.259.

[97] Rachel Murray, *Human Rights in Africa: From the OAU to the African Union*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2004, hlm.187.

[98]Chidi Anselm Odinkali dan Monette Zard, *Op Cit.*, hlm. 260.

[99] Rachel Murray, *Op Cit.*

Konvensi Pengungsi dianggap tidak tidak berlaku universal bagi pengungsi-pengungsi baru di negara-negara Dunia Ketiga. Situasi yang melatarbelakangi pembentukan tersebutlah yang kemudian menyebabkan *OAU Convention* memberikan definisi mengenai pengungsi yang lebih luas dibandingkan definisi dalam Konvensi Pengungsi, yaitu:

> *"Article 1.A (2): The term "refugee" shall also apply to every person who, owing to external aggression, occupation, foreign domination or events seriously disturbing public order in either part or the whole of his country of origin or nationality, is compelled to leave his habitual place of residence in order to seek refuge in another place outside his country of origin or nationality."*

OAU Convention kemudian dianggap sebagai pelengkap dari Konvensi Pengungsi, yang mana keduanya harus diintegrasikan dalam konteks perlindungan hak asasi manusia yang lebih luas, terutama dengan *the 1981 African Charter of Human and People's Rights*.[100] Konvensi ini juga dianggap mempunyai beberapa pengaturan yang lebih maju, beberapa diantaranya adalah:

- Penguatan prinsip *non-refoulement* dengan mencantumkan larangan untuk menolak pengungsi di daerah perbatasan negara (Pasal II (3));
- Mendorong negara anggota untuk menerima pengungsi (Pasal II (1));
- Mengacu kepada semangat solidaritas Afrika dalam pembagian beban penanganan pengungsi (Pasal II (4));

[100]Chidi Anselm Odinkali dan Monette Zard, *Op Cit.*, hlm.261.

- Mengkategorikan pencari suaka sebagai kegiatan kemanusiaan yang aman sehingga tidak perlu dianggap sebagai sesuatu yang tidak ramah oleh negara asalnya (Pasal II (2);
- Secara khusus melarang pemulangan paksa tanpa adanya persetujuan dari pengungsi (Pasal V).

Wilayah Afrika juga mempunyai *African Charter on Human and Peoples' Rights,* atau sering dikenal dengan sebutan Piagam Banjul. Piagam Banjul dibuat sebagai alat pendorong utama bagi penegakan hak-hak asasi manusia di Benua Afrika. Piagam ini diadopsi oleh OAU pada tahun 1986 dan telah diratifikasi oleh seluruh negara-negara anggota OAU.[101] Perlindungan terhadap pencari suaka tercantum dalam pasal 12 piagam ini, yang berbunyi: *"Every individual shall have the right, when persecuted, to seek and obtain asylum in other countries in accordance with laws of those countries and international conventions."*

Perlindungan ini kemudian diperkuat dalam pasal 2 ayat 3 dari *OAU Refugee Convention*, yang berbunyi:

> *"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 to 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."*

Pengaturan dalam pasal ini secara tegas menyatakan bahwa tidak ada pengecualian bagi penerapan prinsip *non-refoulement* dan tidak boleh ada penolakan

[101]Rachel Murray, *Op Cit.,* hlm. 49.

bagi pencari suaka diwilayah perbatasan. Pasal ini disebut-sebut mempunyai penerapan yang lebih luas dari pada pengaturan yang sebelumnya telah ada dalam Konvensi Pengungsi. Pengaturan dalam pasal ini secara tegas menyatakan bahwa tidak ada pengecualian bagi penerapan prinsip *non-refoulement* dan tidak boleh ada penolakan bagi pencari suaka di wilayah perbatasan. Hal ini dapat terlihat dari beberapa hal, yaitu[102]:

1. Penerapan prinsip *non-refoulement* yang lebih luas dengan turut serta memasukkan mereka yang meninggalkan perang dan gangguan internal suatu negara kedalam pengertian pengungsi;
2. *OAU Convention* secara jelas menegaskan bahwa ruang lingkup dari prinsip *non-refoulement* diperluas sampai pengakuan di dalam wilayah suatu negara. Ini terlihat dari pasal 2 (3) OAU Convention yang menyatakan bahwa:

   > *"[n]o person shall be subjected by a Member State tomeasures such as rejec tion at the frontier, return or expulsion, which would compel him to return to or remain in the territory where his life, physical integriy or liberty would b e threatened."*

Pengakuan ini memperluas kewajiban yang terdapat dalam Konvensi Pengungsi tahun 1951, yang hanya sebatas mencantumkan kewajiban suatu negara untuk tidak mengusir pengungsi secara melanggar hukum dari daerah mereka (*"not to expel a refugee lawfully in their territory").*

[102] Olivia Bueno, *Perspective of Non-Refoulemet in Africa*, Paper: Presented at The Canadian Council for Refugee Conference, Toronto, 17 Juni 2006, hlm. 2-3.

b. Uni Eropa

Sistem perlindungan hukum bagi pengungsi dan pencari suaka bagi negara-negara Uni Eropa merupakan suatu usaha mencipatakan harmonisasi sistem perlindungan yang terintegrasi. Sebelum tahun 1999, peraturan imigrasi dan suaka di Eropa diatur dalam pilar ketiga Uni Eropa yang mencakup perjanjian-perjanjian antar pemerintah. Dewasa ini, peraturan imigrasi dan suaka Uni Eropa sudah berpindah menjadi pilar ketiga, yang mencakup perpindahan bebas barang, jasa dan orang, yang mana peraturan mengikat mengenai hal tersebut dapat dibuat oleh Uni Eropa sendiri. Dengan adanya pergeseran sistem ini, *the European Commission* mempunyai hak eksklusif untuk mengajukan pembuatan undang-undang dalam rangka menciptakan harmonisasi peraturan suaka di Eropa.[103]

Instrumen hukum yang memegang peranan paling penting dalam pengaturan permasalahan pengungsi dan pencari suaka di Benua Eropa adalah Konvensi Pengungsi tahun 1951 dan Protokol tahun 1967, yang mana semua negara-negara Uni Eropa merupakan negara penandatangan.[104] Sebagai konsekuensinya, pasal 78 dari *the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU)* menyatakan bahwa kebijakan mengenai pencari suaka dari negara anggota Uni Eropa harus sesuai dengan Konvensi Pengungsi dan perjanjian-perjanjian lain yang terkait.[105]

---

[103] Timothy J. Hatton, *European Asylum Policy*, Australian National University, Discussion Paper No. 1721, 2005, hlm.8.

[104] *Ibid*, hlm.4.

[105] Elspeth Guild dan Violeta Moreno-Lax, *Current challenges for International Refugee Law, with a focus on EU Policies and EU Co-operation with the UNHCR* ,Directorate-

Pada saat pembuatannya, konvensi tersebut memang dimaksudkan sebagai dasar bagi pengaturan pengungsi dan pencari suaka. Akan tetapi, situasi yang dihadapi pada era sekarang jauh berbeda pada jaman pembuatannya terdahulu. Oleh sebab itu banyak peraturan-peraturan lain yang dikeluarkan untuk menyesuaikan kondisi pengungsi dan pencari suaka terkini dalam masyarakat internasional modern.

Iklim politik negara-negara Uni Eropa yang sangat individual turut mempengaruhi peraturan-peraturan mengenai pengungsi dan pencari suaka yang dikeluarkan. Permasalahan pengungsi dan pencari suaka dianggap merupakan kepentingan nasional negara-negara semata dan bagian tak terpisahkan dari kedaulatan suatu negara. Karakteristik ini menyebabkan pengaturan tersebut diatur berdasarkan intepretasi yang berbeda-beda antar satu negara dengan negara lain.[106] Beragam intepretasi ini menyebabkan penerapan Konvensi Pengungsi menjadi tidak efektif dan tidak mempunyai sistem pengaturan yang baik.[107]

Masyarakat Uni Eropa dalam perkembangannya kemudian mengeluarkan sederetan peraturan guna menutupi kekurangan-kekurangan yang terdapat dalam Konvensi Pengungsi. Tahun 1990 masyarakat Eropa mengeluarkan *the Schengen Convention* yang mengatur mengenai penghapusan batas-batas pengamanan guna menjamin kebebasan untuk berpindah seseorang. Walaupun demikian, Konvensi

---

General for External Policies of The Union, Policy Departement, Briefing Paper, 2013, hlm.6.

[106]Nika Bacic, Asylum Policy in Europe- The Competences of European Union and Inefficiency of the Dublin System, *Cyelp Journal*, University of Zagreb, hlm.43. (20012)

[107] *Ibid*, hlm.45.

Schengen dinilai masih memiliki kekurangan, terutama dalam pendistribusian tanggung jawab penanganan pencari suaka.[108]

Kekurangan tersebut kemudian berusahan diperbaiki dengan dikeluarkannya *the Dublin Convention* pada tahun yang sama. Konvensi Dublin dibuat untuk menggantikan bagian ketujuh dari Konvensi Schengen yang kemudian menjadi instrumen pertama bagi masyarakat Eropa yang benar-benar mengatasi permasalahan pencari suaka dan menciptakan sistem yang efektif bagi pembagian tanggung jawab diantara negara-negara peserta dalam memeriksa permintaan status pengungsi. Akan tetapi, Konvensi Dublin dianggap masih mempunyai berbagai kekurangan bagi negara-negara Uni Eropa.[109]

Upaya harmonisasi kemudian dilakukan dengan dikeluarkannya *the 1997 Treaty of Amsterdam.* Hal ini terlihat dari pasal 63, yang berbunyi:

> *The Council, acting in accordance with the procedure referred to in Article 67, shall, within a period of five years after the entry into force of the Treaty of Amsterdam, adopt:*
>
> 1. *measures on asylum, in accordance with the Geneva Convention of 28 July 1951 and the Protocol of 31 January 1967 relating to the status of refugees and other relevant treaties, within the following areas:*
>   a. *criteria and mechanisms for determining which Member State is responsible for considering an application for asylum submitted by a national of a third country in one of the Member States,*
>   b. *minimum standards on the reception of asylum seekers in Member States,*
>   c. *minimum standards with respect to the qualification of nationals of third countries as refugees,*

[108] *Ibid,* hlm.46.
[109] *Ibid,* hlm.46.

d. *minimum standards on procedures in Member States for granting or withdrawing refugee status;*

2. *measures on refugees and displaced persons within the following areas:*
   a. *minimum standards for giving temporary protection to displaced persons from third countries who cannot return to their country of origin and for persons who otherwise need international protection,*
   b. *promoting a balance of effort between Member States in receiving and bearing the consequences of receiving refugees and displaced persons;*
3. *measures on immigration policy within the following areas:*
   a. *conditions of entry and residence, and standards on procedures for the issue by Member States of long-term visas and residence permits, including those for the purpose of family reunion,*
   b. *illegal immigration and illegal residence, including repatriation of illegal residents;*
4. *measures defining the rights and conditions under which nationals of third countries who are legally resident in a Member State may reside in other Member States.*

Kekurangan dari Konvensi Dublin pertama kemudian digantikan kembali oleh *EU Council Regulation* pada tahun 2003, yang dikenal juga sebagai Konvensi Dublin II. Konvensi Dublin II berusaha meletakkan kebijakan-kebijakan bagi unifikasi peraturan pengungsi dan pencari suaka di Uni Eropa dengan meletakkan kebiajakan-kebijakan umum, kondisi penangkapan standar, dan prosedur-prosedur standar.[110]

Pemrosesan lepas pantai (*offshore processing*) untuk melakukan penentuan status pengungsi di negara ketiga di luar negara Uni Eropa masih berada dalam status yang belum jelas, sebagaimana yang tercantum dalam pasal 3 (3) dari Konvensi Dublin II yang berbunyi: *"Any Member State shall retain the right, pursuant to its*

[110]Geoff Gilbert, Is Europe Living up to Its Obligations to Refugees, *The European Journal of International Law*, Vol. 15 no.5, hlm.971 (2004).

national laws, to send an asylum seeker to a third country, in compliance with the provisions of the [1951] Convention."

Selama pengiriman pencari suaka ke negara ketiga tidak meletakkan hidup atau kebebasan seseorang ke dalam bahaya, menurut Konvensi Dublin II tidak ada pelanggaran terhadap prinsip *non-refoulement*. Walaupun demikian, kesengajaan dalam meletakkan penentuan status pengungsi di luar negara Uni Eropa dikategorikan sebagai suatu pelanggaran terhadap hukum internasional.[111]

c. Inter-Amerika

Wilayah Amerika Latin menghadapi situasi pengaturan pengungsi dan pencari suaka yang unik, dikarenakan pengungsi dan pencari suaka di wilayah tersebut kebanyakan berasal dari negara-negara Amerika Latin itu sendiri. Korban konflik di suatu negara Amerika Latin biasanya berpindah ke daerah lain di negara tersebut atau berpindah ke negara tetangga untuk mendapatkan perlindungan. Oleh karena itu, sistem hukum imigrasi di wilayah ini dirancang untuk menangani pengusiran paksa (*forced displacement*) dengan menyediakan sistem konsolidasi antar negara-negara Amerika Latin berdasarkan asas solidaritas.[112]

Perlindungan terhadap pencari suaka dan pengungsi di daerah Amerika, terutama Amerika Latin, berawal dari ketidakstabilan politik di daerah tersebut pada permulaan abad ke 19. Pada masa itu, Amerika Latin dikenal telah membentuk suatu

[111] *Ibid*., hlm. 972.

[112] United Nation High Commissioner for Refugees, *Mexico Plan of Action; the Impact of Regional Solidarity*, Editorama, San Jose, 2007, hlm.15.

sistem perlindungan bagi pencari suaka politik, hingga komunitas Amerika Latin kala itu merasa perlu menerjemahkan praktik pemberian suaka ke dalam suatu peraturan internasional.[113]

Hingga pada saat dilaksanakannya *the First South American Conference on Private International Law* pada tanggal 23 Januari 1889 sebuah perjanjian konvensional yang memuat pengaturan awal mengenai hak pencari suaka diciptakan, yaitu *Treaty on International Penal Law.* Dalam salah satu bagiannya, perjanjian ini memuat ketentuan mengenai hak mencari suaka bagi pelaku kejahatan politik *(asylum is inviolable for those persecuted for political crimes).*[114]

Berakhirnya masa perang dunia kedua yang ditandai dengan dibuatnya Konvensi Pengungsi dan Protokolnya turut membuka mata negara-negara di daerah Amerika Latin tentang perlunya suatu instrumen hukum internasional yang secara spesifik mengatur permasalahan pengungsi dan pencari suaka. Walaupun demikian, daerah Amerika Latin merasa Konvensi Pengungsi tidak sesuai dengan kondisi di wilayah tersebut. Hal ini didasarkan alasan bahwa negara-negara Amerika Latin merasa Konvensi Pengungsi sengaja dibuat untuk menyelesaikan permasalahan negara-negara di Eropa pasca Perang Dunia II, serta pandangan bahwa negara-negara Amerika Latin telah lebih dahulu menaruh perhatian pada penanganan pengungsi dan pencari suaka yang ditunjukkan dengan serangkaian praktik kebiasaan dari tahun-tahun sebelumnya. Walaupun pada akhirnya negara-negara Amerika Latin mulai

[113] United Nation High Commissioner for Refugees, *Memoir of The Twentieth Anniversary of The Cartagena Declaration on Refugee*, Editorama, San Jose, 2005 hlm. 66.
[114] *Ibid.*, hlm.67.

bersikap lunak dengan adanya Protokol dari Konvensi Pengungsi yang telah menghapuskan batasan waktu dan wilayah dari definisi pengungsi.[115]

Situasi penanganan pengungsi dan pencari suaka Amerika Latin yang dianggap berbeda dengan situasi di Eropa tersebut memicu terbentuknya *the 1954 Caracas Convention*. Konvensi banyak didasari oleh prinsip-prinsip yang terdapat dalam *Treaty on International Penal Law* tahun 1989, terutama mengenai perlindungan terhadap pencari suaka politik.[116]

Instrumen hukum dalam hal penanganan pengungsi dan pencari suaka yang paling berpengaruh didaerah Amerika Latin adalah *Cartagena Declaration on Refugee* yang dibuat pada tahun 1984. Deklarasi Cartagena dibuat untuk melengkapi perlindungan yang telah ada di dalam Konvensi Pengungsi sebelumnya serta banyak mendapat pengaruh dari *the 1969 OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa (OAU Convention)* yang telah terlebih dahulu ada. Dalam deklarasi ini pengertian pengungsi diperluas dan kewajiban negara-negara dalam penangan pengungsi lebih dipertegas lagi.[117] Hal ini terlihat dari *Conclusion No.3* Deklarasi Cartagena yang menyatakan bahwa:

> *"…the definition or concept of a refugee to be recommended for use in the region is one in which, in addition to containing the elements of the 1951 Convention and the 1967 Protocol, includes among refugees persons who have fled their country because their lives, safety or freedom have been threatened by generalized violence, foreign aggression, internal conflicts, massive violations of*

[115] *Ibid*.
[116] *Ibid.*
[117]Claire Reid, *International Law and Legal Instruments- Principle International and Regional Instruments*, Forced Migration Online, 2005**,** hlm.38.

human rights or other circumstances which have seriously disturbed public order."

Tradisi perlindungan pengungsi dan pencari suaka di Amerika Latin pada akhirnya tercermin lebih kuat didalam peraturan-peraturan hukum HAM di wilayah Amerika. Pada tahun 1948, *Organization of American States (OAS)* dibuat sebagai kerangka perlindungan HAM di daerah tersebut. Negara-negara anggota OAS pada tahun 1948 membentuk *American Declaration on the Rights and Duties of Man* (ADHR) yang menerapkan serangkaian standar terhadap perlindungan HAM yang mengandung kewajiban-kewajiban yang lebih spesifik daripada *OAS Charter*. ADHR juga kemudian menjadi sumber inspirasi bagi terbentuknya *the American Convention on Human Rights* (ACHR) pada tahun 1978, sebuah perjanjian dasar perlindungan HAM diantara negara-negara anggota OAS.[118]

Hak untuk mencari suaka tercermin pada pasal XXVII dari ADHR, yang menyatakan bahwa: *"Every person has the right, in case of pursuit not resulting from ordinary crimes, to seekand receive asylum in foreign territory, in accordance with the laws of each country andwith international agreements."*

Hak ini kemudian terlihat kembali didalam pasal Article 22(7) ACHR:

"Every person has the right to seek and be granted asylum in a foreign territory, inaccordance with the legislation of the state and international conventions, in the event heis being pursued for political offenses or related common crimes."

[118]David James Cantor dan Stefania Barichello, *Protection of Asylum-Seekers under the Inter-American Human Rights System*, Study Paper as part of the author's 'Pushing the Boundaries' project, 10 Oktober 2012, hlm.5.

Dalam perkembangannya, tindakan mencari suaka ditafsirkan sebagai hak oleh OAS, dan bukan hanya sekedar kewajiban oleh suatu negara. Hal tersebut terlihat dari pernyataan berikut ini: *"Any individual who considers himself the object of persecution may seek asylum, although asylum may be granted only by the state to which this right belongs."* [119]

Pasal XXVII dari ADHR juga menjadin hak seorang pencari suaka untuk tidak dikembalikan ke negara asal (*non-refoulement)*. Prinsip ini berlaku baik bagi pengungsi yang telah mendapatkan statusnya maupun pencari suaka yang masih menunggu pengakuan status di negara-negara Amerika Latin. Dengan demikian, hak untuk mencari suaka mencerminkan pengaturan mengenai prinsip *non-refoulement* di wilayah regional Amerika Latin baik bagi pengungsi, pencari suaka, dan untuk melengkapi perlindungan HAM internasional.[120] Lebih lanjut, dengan mendefinisikan konsep prinsip *non-refoulement*, komisi OAS memastikan bahwa perlindungan HAM di daerah Amerika Latin berlaku bagi seseorang, baik yang mencari suaka berdasarkan hukum mengenai pengungsi ataupun hukum HAM.[121]

Selain ADHR, ACHR juga mengatur larangan terhadap terjadinya *refoulement* dalam pasal 22 (8). Dari pasal ini terlihat bahwa kebijakan suatu negara untuk mencegah masuknya orang asing kedalam wilayahnya harus dilaksanakan sesuai standar hukum internasional yang berlaku. Bunyi pasal tersebut adalah:

---

[119] *Ibid.,* hlm.12.
[120] *Ibid,* hlm. 20.
[121]David James Cantor dan Stefania Barichello, *Op Cit.,* hlm.21.

> *"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."*

Penerapan pusat detensi di negara-negara Amerika Latin bisa dianggap melanggar hak untuk mendapatkan kebebasan didalam pasal 1 ADHR dan hak untuk dilindungi dari penahanan yang sewenang-wenang di dalam pasal XXV ADHR. Walaupun demikian, hak-hak tersebut dianggap dapat dikesampingkan apabila negara tetap mengatur hak-hak lain seseorang di dalam pusat detensi tersebut. Apabila ditahan dipusat detensi, seorang pencari suaka harus disediakan pertimbangan yang tepat dari pengadilan negara pelaksana detensi tersebut. Tinjauan pengadilan ini penting untuk memastikan detensi tersebut tidak melanggar hukum dan tetap sesuai dengan hukum internasional. Tinjauan ini haruslah efektif, tidak hanya demi formalitas semata, dan harus mengandung penyelidikan asli tentang pentingnya penyelenggaraan detensi tersebut.[122] Hal ini dibuktikan dengan pasal 7(6) dari ACHR, yang menyatakan bahwa: *"...deprived of his liberty shall be entitled to recourse to a competent court, in order that the court may decide without delay on the lawfulness of his arrest or detention and order his release if the arrest or detention is unlawful."*

[122] Eleanor Acer dan Jake Goodman, Reaffirming Rights: Human Rights Protections of Migrants, Asylum Seekers, and Refugees in Immigration Detention, *Georgetown Immigration Law Journal,* Vol. 24/507, hlm.518. (2010).

d. Asia Pasifik

Dua pertiga dari jumlah keseluruhan orang tanpa kewarganegaraan berada di wilayah Asia.[123] Akan tetapi, kebanyakan negara di wilayah Asia belum meratifikasi Konvensi Pengungsi dan Protokolnya. Hal ini menyebabkan pemberian status pengungsi di wilayah Asia, terutama di wilayah Asia Pasifik menjadi sangat terbatas. Permasalahan tersebut disebabkan oleh kurangnya kerangka hukum dan administratif untuk menyelesaikan permasalahan di bidang perlindungan pengungsi. [124]

Di negara-negara Asia Pasifik, pengungsi dan pencari suaka kerap kali diperlakukan sama dengan pendatang ilegal. Oleh karena kurangnya pengawasan hukum, pencari suaka dan pengungsi mengalami kekerasan, termasuk kekerasan seksual dan diskriminasi jenis kelamin, serta berada dalam resiko ditahan dan dikembalikan secara paksa ke negara asalnya.[125]

Beberapa negara seperti Banglades, Butan, India, Maladewa, Nepal, Pakistan dan Sri Lanka telah membuat suatu organisasi regional dalam penanaganan pengungsi yang bernama *South Asian Association for Regional Cooperation* (SAARC). Walaupun begitu, ketujuh negara diatas juga belum meratifikasi Konvensi Pengungsi dan Protokolnya.[126]

---

[123] Refugee Council of Australia, *Developing an Asia-Pacific Protection Framework*, Australia's Refugee and Humanitarian Program 2011-12: RCOA Submission, Section 4, 2011, hlm.5.

[124] *Ibid*, hlm.9.

[125] *Ibid*, hlm.9.

[126] Veerabhadran Vijayakumar, A Critical Analysis of Refugee Protection in South Asia, *Refuge: Canada's Periodical on Refugees Journal*, Vol. 19/No. 2, hlm.6 (2001).

Sikap negara-negara di wilayah Asia tidak ingin ikut serta dalam Konvensi Pengungsi dan Protokolnya didasarkan oleh beberapa alasan[127], yaitu:

- Negara-negara tersebut tidak setuju mengenai definisi dari kata "pengungsi". Pengertian "pengungsi" dianggap sangat sempit dan bersifat Eropa-sentris, sehingga tidak sesuai dengan keadaan di wilayah Asia;
- Negara-negara di Asia pada umumnya berpegangan kepada pendekatan bilateral dalam menyelesaikan konflik yang ada, termasuk kebijakan mengenai perpindahan penduduk dan penanganan pengungsi. Dengan membawa penaganan pengungsi ke ranah internasional yang lebih banyak menggunakan pendekatan multilateral, negara-negara tersebut merasa akan tercipta campur tangan yang tidak perlu dalam kebijakan internal dan kedaulatan tiap negara;
- Negara-negara yang telah meratifikasi Konvensi Pengungsi dan Protokolnya banyak yang tidak memenuhi kewajiban di dalam konvensi tersebut. Oleh karena itu, negara-negara Asia menyatakan bahwa belum ada keuntungan yang akan didapat dengan meratifikasi Konvensi Pengungsi dan Protokolnya. Selain itu, dengan meratifikasi Konvensi pengungsi, negara-negara di Asia mengkhawatirkan akan timbul beban dan tanggung jawab tambahan;

[127] *Ibid,* hal 7-8.

- Konvensi Pengungsi dan Protokolnya dianggap belum dapat menyelesaikan permasalahan yang lebih besar mengenai keamanan, termasuk pengaturan mengenai teroris dan perpindahan penduduk secara paksa;
- Kebanyakan negara di wilayah Asia adalah negara berkembang yang tidak mempunyai dana besar dalam proses penentuan status pengungsi.

Penolakan negara-negara Asia terhadap pengaturan yang ada didalam Konvensi Pengungsi dan Protokolnya menyebabkan negara-negara tersebut mengeluarkan pengaturan hukum tersendiri mengenai penanganan pengungsi untuk wilayah tersebut. *Asian-African Legal Consultative Organization* (AALCO) pernah mengadakan serangkaian pertemuan untuk membahas status dan perlakuan yang layak bagi pengungsi (*standard and treatment of refugee*).[128] Pada tahun 1966 di Bangkok pertemuan tersebut menghasilkan rekomendasi yang berisi 8 prinsip, diantaranya mengenai: definisi "pengungsi"; hak untuk kembali ke negara asal; hak untuk mendapatkan ganti rugi; standar perlakuan minimal *(minimum standard of treatment)*; kewajiban pengungsi; serta pengusiran paksa dan deportasi. Prinsip-prinsip ini kemudian dikenal sebagai *the 1966 Bangkok Principles on Status and Treatment of Refugees (Bangkok Principle).*[129]

Bangkok Principle diadopsi oleh beberapa negara-negara di wilayah Asia, Timur Tengah, dan Afrika. Prinsip tersebut kemudian diperbaharui pada tahun 2001.

---

[128]Ed: Ko Kwan Sik, Et Al., *Asian Yearbook of International Law, Vol.7:1997*, Martinus Nijhoff Publishers, London, 2001, hlm.386.
[129] *Idem.*

Pengaturan mengenai prinsip *non-refoulement* juga dicantumkan dalam *Bangkok Principle* dalam pasal III(3), yang berbunyi:

> *"No-one seeking asylum in accordance with these Principles should, except for over-riding reasons of national security or safeguarding the population, be subjected to measures such as rejection at the frontier, return or expulsion which would result in compelling him to return to or remain in a territory if there is a well-founded fear of persecution endangering his life, physical integrity or liberty in that territory."*

Wilayah Asia pernah memiliki bentuk kerja sama regional yang dianggap sukses dalam perlindungan pengungsi. Pada tahun 1976 *International Conference on Refugees and Displaced Persons in South-East Asia* diadakan guna mencari cara untuk menangani arus pengungsi dari Vietnam yang meninggalkan negara tersebut menggunakan kapal. Konferensi tersebut menghasilkan tiga kesepakatan, yaitu[130]:

1. Negara-negara Asia Tenggara bersedia menyediakan suaka sementara;
2. Vietnam bersedia melaksanakan proses keberangkatan pengungsi ilegal dengan tata cara yang tertib;
3. Negara ketiga di luar wilayah Asia Pasifik bersedia mempercepat pelaksanaan penempatan pencari suaka.

Perjanjian yang dibuat pada tahun 1979 tersebut berakhir pada tahun 1989. Sepuluh tahun setelah konferensi mengenai pengungsi Vietnam pertama dilaksanakan, konferensi selanjutnya dilakukan di Jenewa. Konferensi tahun 1989 ini

[130] Erika Feller, International Refugee Protection 50 Years On: The Protection Challenges of The Past, Present and Future, *International Review of the Red Cross,* No. 843, hlm.586 (2001).

menghasilkan suatu pendekatan regional baru yang dikenal sebagai *Comprehensive Plan of Action* (CPA) *for Indo-Chinese refugees*.[131]

5 tujuan utama pembentukan CPA adalah:[132]

1. *To reduce clandestine departures through official measures against boat organizers and through mass information campaigns and to promote increased opportunities for legal migration under the Orderly Departure Program;*
2. *To provide first asylum to all-asylum seekers until their status had been established and a durable solution found;*
3. *To determine the refugee status of all asylum-seekers in accordance with international standards and criteria;*
4. *To resettle those found to be genuine refugees in third countries as well as all Vietnamese who were in first asylum camps prior to the regional cut off dates; and*
5. *To repatriate those found not to be refugees and reintegrate them in their home countries.*

Prinsip pembagian beban (*burden sharing*) dilaksanakan dalam CPA untuk memastikan proses penyelamatan *boat people* dari Vietnam. CPA merupakan usaha pertama penanganan pengungsi yang melibatkan negara pemberi suaka (*countries of asylum*), negara asal pencari suaka (*country of origin*), negara penempatan pengungsi (*country of resettlement*), serta negara komunitas pemberi dana dalam sebuah upaya untuk mencari solusi dan pembagian beban mengenai jumlah pengungsi yang semakin meningkat. CPA juga membentuk komitmen untuk saling bergantung di

[131] W. Courtland Robinson, The Comprehensive Plan of Action for Indochinese Refugees, 1989-1997: Sharing the Burden and Passing the Buck, *Journal of Refugees Studies*, Vol.17/No.3, hlm. 320 (2004).
[132] *Idem.*

antara negara suaka pertama di Asia Tenggara, negara-negara ketiga dan Vietnam sebagai negara asal pengungsi.[133]

[133] Erika Feller, *Op Cit.*

BAB III

KONDISI PENANGANAN PENCARI SUAKA DI AUSTRALIA

A. Sejarah Pengaturan Pengungsi dan Pencari Suaka di Australia

i. Periode *White Australia Policy*

Sebelum gelombang pengungsi yang terjadi pada masa Perang Dunia kedua, pemerintah Australia pada tahun 1901 telah mengeluarkan *Restriction Act 1901* yang berisi larangan bagi orang-orang yang tidak berkulit putih (*non-white*) untuk masuk ke Australia sebagai seorang pengungsi. Peraturan awal ini menciptakan dasar hukum bagi *White Australia Policy.*[134]

White Australia Policy merupakan kebijakan yang memberlakukan pembatasan terhadap imigran yang masuk ke Australia, terutama bagi imigran-imigran kulit berwarna. Kebijakan ini didasari oleh rasa ketakutan Australia terhadap bangsa Asia yang jumlahnya terus-menerus meningkat sehingga terdapat kemungkinan besar di masa mendatang penduduk kulit putih akan menjadi minoritas. Oleh karena itu,

---

[134] *Timeline: Australia's Immigration Policy* <http://www.sbs.com.au/news/article/2013/06/21/timeline-australias-immigration-policy> (31/5/2014).

pemerintah Australia melarang imigran kulit berwarna untuk masuk melalui wilayah perairan Australia. [135]

ii. Periode tahun 1954 – tahun 1973

Tanggal 22 Januari 1954 Australia meratifikasi Konvensi Pengungsi sebagai respon terhadap situasi pasca Perang Dunia Kedua. *The Migration Act* 1958 kemudian dibuat sebagai perbaikan terhadap *Restriction Act 1901*. Secara garis besar, undang-undang ini mengatur prosedur seorang warganegara asing yang masuk, berada, dan pergi dari Australia, tata cara penilaian klaim seorang pencari suaka yang hendak menjadi pengungsi di Australia dan pemberian perlindungan kepada seorang pengungsi.[136]

Tahun 1966 kebijakan yang dikeluarkan oleh Menteri Imigrasi Hubert Opperman menandai berakhirnya era *the White Australia Policy*. Hubert Opperman mengumumkan bahwa permintaan untuk menjadi penduduk tetap Australia akan dipertimbangkan berdasarkan kemampuan mereka untuk menetap, kemampuan untuk bergabung dengan penduduk Australia lainnya dan mempertimbangkan apakah calon pelamar akan berguna bagi Australia atau tidak. Pada tahun 1972 *the White Australia*

---

[135] Kevin Blackburn, Disguised Anti-Kolonialism: Protest Against the White Australia Policy in Malaya and Singapore, 1947– 1962, *Australian Journal of International Affairs,* Vol. 55/No. 1, hlm.101 (2001).

[136] Refugee Council of Australia, *Timeline of Major Events in the History of Australia's Refugee and Humanitarian Program* <http://www.refugeecouncil.org.au/f/rhp-time.php> (10/03/2014).

Policy secara resmi dihapuskan oleh pemerintahan Whitlam, sehingga pengungsi dari wilayah Asia diperbolehkan masuk ke Australia.[137]

Tanggal 13 Desember 1973 Australia turut serta menyetujui *the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees* yang menghapuskan batasan waktu dan wilayah didalam Konvensi Pengungsi. Hal ini memperluas cakupan Konvensi Pengungsi dan memungkinkan negara-negara untuk menyelesaikan situasi pengungsi yang semakin berkembang.[138] Baru pada tahun 1976 pemerintah Australia pertama kali mendirikan pusat detensi di Villawood, sebagai perubahan dari hostel yang semula ditujukan bagi para imigran sejak tahun 1949.[139]

iii. Periode tahun 1980 – tahun 1990

Pendirian pusat detensi di Villawood dipicu oleh gelombang kedatangan *"*manusia perahu*"* yang mulai masuk ke Australia pada periode tahun 1976 sampai 1982. Gelombang manusia yang pertama kali masuk ke Australia adalah 2.000 orang pengungsi yang berasal dari wilayah Vietnam langsung menggunakan kapal. Pada saat itu, Perdana Menteri Malcolm Fraser memperbolehkan mereka untuk menetap di Australia dan mendukung penempatan lebih dari 200.000 pengungsi yang masih

[137] Timeline: Australia's Immigration Policy, *Op Cit.*
[138] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*
[139] *Ibid.*

menunggu proses pengajuan pengungsi mereka di Malaysia, Hong Kong dan Thailand.[140]

Gelombang kedua kedatangan manusia perahu terjadi pada tahun 1989, ditandai dengan kedatangan 300 orang pengungsi yang menggunakan kapal, kebanyakan berasal dari Kamboja, Vietnam dan daerah bagian selatan Cina.[141] Lonjakan kedatangan manusia perahu ini menyebabkan Pemerintahan Perdana Menteri Hawke mengeluarkan *the Migration Legislation Amendment Act* pada tahun yang sama. Amandemen ini berisi kebijakan untuk menghalangi masuknya gelombang kedatangan ilegal (*illegal entrants*) yang pada saat itu dipengaruhi oleh jatuhnya Uni Soviet dan pembantaian *Tiananmen Square*.[142]

iv. Periode tahun 1990 – 2006

Perubahan kembali terjadi pada tahun 1992 saat pemerintahan Perdana Mentri Paul Keating mengeluarkan kebijakan mengenai penahanan wajib (*mandatory detention*) bagi semua orang yang bukan merupakan warganegara Australia (*non-citizens*) yang masuk ke wilayah negara tersebut tanpa disertai *visa* yang sah.[143]

Arus pengungsi yang masuk ke Australia semakin bertambah, ditandai dengan gelombang ketiga pada tahun 1999, kebanyakan berasal dari daerah Timur Tengah. Kedatangan yang berjumlah lebih besar dari dua kedatangan sebelumnya ini sering

---

[140] Timeline: Australia's Immigration Policy, *Op Cit.*
[141] *Ibid.*
[142] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*
[143] Timeline: Australia's Immigration Policy, *Op Cit.*

diikuti dengan praktik penyelundupan manusia.[144] Kondisi ini menyebabkan dikeluarkannya kebijakan mengenai *Temporary Protection Visas (TPVs)* pada tanggal 13 Oktober 1999 bagi pengungsi yang datang tanpa izin, untuk tinggal di Australia selama tiga tahun, dan diwajibkan mengajukan status pengungsi lagi setelah lewat waktu tersebut.[145]

Hingga pada tahun 2001 terjadilah peristiwa yang merupakan titik balik dalam kebijakan mengenai pengungsi dan pencari suaka di Australia, yaitu *the Tampa Affair*. Pemerintahan Perdana Menteri John Howard menolak izin bagi kapal Norwegia, *the MV Tampa* untuk memasuki perairan Australia setelah sebelumnya menyelematkan 438 pencari suaka dari kapal yang tenggelam di daerah Pulau Christmas. Tanggal 29 Agustus 2001 pemerintah Australia mengeluarkan *the Border Protection Bill*, yang memperbolehkan pemerintah mengeluarkan kapal yang masuk ke perairan territorial Australia menggunakan kekuatan apapun yang dirasa perlu; memastikan bahwa setiap orang yang berasal dari kapal tersebut dapat dipaksa untuk kembali ke dalam kapal; serta memastikan bahwa tidak ada permintaan suaka yang dapat dilakukan oleh orang-orang yang berlabuh menggunakan kapal tersebut.[146]

Pada bulan September 2001 pemerintah Australia juga mengeluarkan *the Migration Amendment (Excision from Migration Zone) Act 2001* yang mengakibatkan beberapa daerah di sekitar Australia, termasuk diantaranya Pulau

---

[144] *Ibid.*
[145] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*
[146] *Ibid*.

Christmas, dikeluarkan dari zona migrasi Australia. Sebagai akibat dari amandemen tersebut, pencari suaka ilegal yang masuk ke dalam wilayah-wilayah zona amandemen tersebut tidak lagi dapat meminta *visa* resmi.[147]

Puncak dari peristiwa *the Tampa Affair* adalah berlakunya kebijakan *Pacific Solution* pada tanggal 1 September 2001. Kebijakan ini memastikan pencari suaka ilegal yang masuk ke Australia akan dikirim ke *detention camp* yang telah dibiayai Australia di kepulauan Pasifik dan tidak dapat meminta suaka di daratan Australia.[148]

Tanggal 11 Mei 2006 pemerintah kembali berencana untuk memperluas cakupan *Pacific Solution*, sebagai reaksi dari kemarahan pemerintah Indonesia terhadap pemberian status 42 orang pengungsi yang berasal dari Papua Barat. Amandemen terhadap the Migration Act kembali akan dilakukan dengan dikeluarkannya *the Migration Amendment (Designated Unauthorised Arrivals) Bill 2006.* Peraturan ini memastikan bahwa semua pencari suaka tidak resmi yang datang menggunakan kapal akan diproses di tempat-tempat lepas pantai (*offshore*) yang telah disediakan, seperti yang terdapat di Nauru dan Pulau Christmas. Amandemen ini akan menyebabkan pencari suaka menjalani proses penilaian yang semena-mena. Pencari suaka yang telah mendapatkan status sebagai pengungsi tidak serta merta mendapatkan hak-hak perlindungan pengungsi di Australia. Walaupun demikian,

---

[147] *Ibid.*
[148] *Ibid.*

pada tanggal 14 Agustus 2006 amandemen ini ditarik kembali akibat protes dari banyak pihak.[149]

v. Periode tahun 2007 - sekarang

Pada bulan Desember 2007 pemerintahan Perdana Menteri Kevin Rudd memutuskan untuk mengakhiri kebijakan *Pacific Solution*. Dengan demikian, fasilitas penahanan yang terdapat di Pulau Manus dan Nauru juga ditutup. Hal ini ditandai dengan pengungsi terakhir meninggalkan Nauru pada tanggal 8 Februari 2008. Pencari suaka yang datang menggunakan kapal untuk selanjutnya akan diproses di Pulau Christmas. Masih ditahun yang sama, pemerintahan Perdana Menteri Kevin Rudd juga menghentikan kebijakan *Temporary Protection Visas (TPVs).* Hal ini dikarenakan *TPVs* dianggap tidak menimbulkan akibat apapun terhadap pencegahan kedatangan ilegal yang menggunakan kapal.[150]

Tanggal 25 Juli 2011 pemerintah Australia menandatangi kesepakatan dengan Malaysia agar 800 pencari suaka yang masuk ke Australia menggunakan kapal dapat dipindahkan untuk diproses di Malaysia. Peristiwa ini dikenal juga sebagai *Malaysian Solution*. Kesepakatan ini kemudian dibatalkan oleh High Court Australia pada tanggal 19 Agustus 2011 karena Malaysia dianggap tidak mempunyai perlindungan hukum terhadap pengungsi dan pencari suaka.[151]

---

[149] *Ibid.*
[150] *Ibid.*
[151] *Ibid.*

Tahun 2012 lebih dari 100 kapal yang mengangkut kurang lebih 5.000 orang pengungsi tiba di Australia. Peristiwa ini merupakan gelombang kedatangan terbesar yang pernah dialami oleh Australia. Ratusan orang didapati terbunuh saat mencoba mencapai Australia menggunakan kapal. Menghadapi hal ini, pemerintahan Perdana Menteri Julia Gillard memutuskan untuk membuka kembali *processing centres* di Pulau Manus dan Nauru bagi pencari suaka. Kebijakan *offshore processing* di Pulau Manus dan Nauru ini diperkenalkan kembali pada tanggal 14 Agustus 2012 dan mulai berlaku pada tanggal 17 Agustus 2012. Para pencari suaka yang tiba di Australia pada tanggal 13 Agustus dan sesudahnya akan dipindahkan ke pusat detensi di kedua pulau tersebut. [152]

Tanggal 19 Juli 2013, Perdana Menteri Kevin Rudd mengumumkan adanya *Regional Resettlement Arrangement* yang baru dengan Papua Nugini. Semua pencari suaka yang tiba di Australia dengan menggunakan kapal setelah tanggal 19 Juli akan dipindahkan ke Papua Nugini untuk diproses. Apabila mereka mendapatkan status sebagai pengungsi, mereka akan ditempatkan secara permanen di sana. Hal ini diikuti juga dengan penandatangan kesepakatan pemerintah Australia dengan pemerintah Nauru pada tanggal 3 Agustus 2013. Kesepakatan tersebut kurang lebih bernada sama dengan kesepakatan yang dilakukan Australia dengan Papua Nugini sebelumnya. Kesepakatan ini memungkinkan pencari suaka untuk dipindahkan ke Nauru dan

[152] *Ibid.*

apabila mendapatkan status sebagai pengungsi, mereka dapat tinggal di Nauru secara permanen.[153]

Perdana Menteri Kevin Rudd juga hendak menjalankan kembali kebijakan *Temporary Protection Visas (TPVs)* pada tanggal 18 Oktober 2013, akan tetapi, pelaksanaan *TPVs* ini ditentang oleh senat Australia.

Pada tahun 2013, Perdana Menteri Tony Abbot mengeluarkan kebijakan *Operation Sovereignity Border* untuk mencegah kedatangan pencari suaka menggunakan kapal. *Operation Sovereignity Border* turut melibatkan kekuatan militer dalam menghentikan kapal yang berisi pencari suaka sebelum masuk ke wilayah perairan Australia.[154]

Temporary Humanitarian Concern Visas (THCs) kemudian dikeluarkan pada bulan Januari 2014 untuk menggantikan *TPVs* yang sempat ditolak oleh senat Australia. *THCs* merupakan *visa* jangka pendek yang memperbolehkan pemegangnya untuk memasuki dan tinggal sementara di Australia diakibatkan krisis kemanusiaan di negara asalnya. Pemegang *THCs* yang membutuhkan bantuan kesehatan juga diperbolehkan tinggal di Australia.[155]

Pusat perhatian dalam kebijakan penanganan pengungsi di Australia adalah penerapan pusat detensi yang dimulai pada tahun 1992. Pada tahun tersebut, Australia mulai memberlakukan peraturan mengenai pusat detensi imigrasi yang bersifat wajib,

---

[153] *Ibid.*

[154] Patrick Lion, *Tony Abbot Admits to Asylum Boats Turnback* , News.com.au, 31 Januari 2014 <http://www.news.com.au/national/tpny-abbot-admits-to-asylum-boats-turnback/story-fncynjr2-1226814434711 > (10/07/2014).

[155] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*

tidak dapat diminta pemeriksaan, dan berlaku untuk jangka waktu yang tidak terbatas sampai adanya pemberian atau penolakan status pengungsi bagi pencari suaka. Pemberlakuan pusat detensi ini berlaku bagi perseorangan tanpa mempertimbangkan umur ataupun kebutuhan khusus seseorang. termasuk anak-anak yang berada dalam pusat detensi tercatat mencapai jumlah 4.000 orang di tahun 2004 sampai 2005.[156]

Migration Act Australia memberikan wewenang kepada Menteri *the Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs* ("DIMIA") untuk mendirikan dan mengelola pusat detensi dalam menahan pencari suaka.[157] sampai status pengungsi mereka diproses, atau perlindungan atau permohonan *visa* dikabulkan, atau sampai mereka dideportasi atau memilih untuk meninggalkan Australia.[158] Melalui penetapan *Migration Act* ini, asas kepantasan dan asas kesetaraan *(the reasonableness and proportionality)* tidak menjadi pertimbangan dalam penerapan pusat detensi. Berdasarkan pasal 189 (1) *Migration Act*, apabila seseorang yang dicurigai sebagai non-warganegara yang tidak sah *(unlawful non-citizen)* berada dalam zona migrasi Australia, seorang petugas imigrasi harus segera

---

[156] International Detention Coalition, *Detention Reform and Alternatives in Australia: The Australian Experience*, 2009.

[157] Adrienne D. McEntee, The Failure of Domestic and International Mechanism to Redress the Harmful Effect of Australian Immigration Detention, *Pacific Rim Law and Policy Journal*, Vol.12/No.1, hlm. 265 (2003).

[158] Alison Bashford dan Carolyn Strange, Asylum-Seekers and National Histories of Detention, *Australian Journal of Politics and History*, Vol.48/No.42, hlm.512 (2002).

menahan orang tersebut.[159] Pasal 189 (3) juga menetapkan bahwa penahanan tersebut dilakukan dalam fasilitas-fasilitas lepas pantai (*excised offshore place*).

Mayoritas *"unlawful non-citizen"* yang ditahan dalam pusat detensi berdasarkan *Migration Act* adalah para pencari suaka. Pencari suaka ini ditahan saat sedang mengajukan permintaan status pengungsi kepada Australia, sebagai bagian dari kebijakan Australia yang telah meratifikasi Konvensi Pengungsi dan Protokolnya.[160] *Section 5(1)* dari *Migration Act* juga menjabarkan pengertian dari *"unlawful non-citizen"* sebagai "seseorang yang bukan merupakan warganegara yang berada dalam zona imigrasi yang bukan merupakan non-warganegara yang sah" *(non-citizen in the migration zone who is not a lawful non-citizen). Section 13* juga memberikan pengertian bagi non-warganegara yang sah (*"lawful non-citizen")*, yaitu non-warganegara yang memiliki *visa* sah yang berada didalam zona migrasi *(a non-citizen holding a valid visa in the migration zone)*. Dengan kata lain, *"unlawful non-citizen"* didalam *Migration Act* adalah non-warganegara atau imigran yang tidak memiliki *visa* sah saat sedang berada dalam zona imigrasi Australia.

Berdasarkan kriteria yang telah ditetapkan *Migration Act* tersebut, para pencari suaka ilegal yang meminta status pengungsi kepada Australia secara otomatis akan dimasukkan ke dalam pusat detensi. Para pencari suaka yang terburu-buru meninggalkan perang di negara asalnya dengan barang bawaan sangat minim

---

[159] The Equal Rights Trust, *Draft Guidelines on the Detention of Stateless Persons*, Stroma Ltd., United Kingdom, 2011, hlm. 118.

[160] Matthew Thomas Stubbs, *The International and Domestic Legality of Australia's Mandatory Detention of "Unlawful Non-Citizens" Under the Migration Act 1958*, Dissertation, Faculty of Law, University of Adelaide, 2002, hlm.38.

seringkali tidak memiliki dokumen resmi yang dapat membuktikan status mereka dalam pengajuan status pengungsi. Penolakan Australia dan penempatan pencari suaka ke dalam pusat detensi dapat menyebabkan pelanggaran prinsip *non-refoulement*. Penolakan pemberian status pengungsi dapat menyebabkan para para pencari suaka kembali ke negara asalnya dan kembali mengalami siksaan. Penempatan ke dalam pusat detensi juga menimbulkan situasi penyiksaan baru yang juga melanggar HAM para pencari suaka.

Prinsip *non-refoulement* didalam Konvensi Pengungsi berlaku baik bagi pengungsi ataupun pencari suaka. Hal ini telah ditegaskan oleh UNHCR yang menyatakan bahwa Konvensi Pengungsi adalah batu pijakan bagi perlindungan hukum tentang pengungsi dan pencari suaka internasional. Oleh karena itu, perlindungan terhadap pemulangan paksa atau pengiriman ke dalam kondisi penyiksaan baru juga berlaku bagi pencari suaka, tidak hanya bagi pengungsi semata.[161]

[161] Kate Ogg, *Op Cit.,* hlm. 112.

White Australia Policy		**Tahun 1954 – tahun 1973**		**Tahun 1980 – tahun 1990**		**Tahun 1990 - tahun 2006**		**Tahun 2007 - sekarang**	
1901	*Restriction Act*	1954	Ratifikasi Konvensi Pengungsi.	1976 -1982	Gelombang pertama *boat people*.	1992	Kebijakan *mandatory detention* dikeluarkan.	2007	*Pacific Solution I* diakhiri.
								2008	*TPVs dihapuskan.*
		1958	*The Migration Act 1958.*	1989	Gelombang kedua *boat people.*	1999	Gelombang ketiga *boat people*.	2011	*Malaysian Solution.*
		1966	Berakhirnya *the White Australia Policy.*	1989	*The Migration Legislation Amendment Act.*		*Temporary Protection Visas (TPVs).*	2012	Gelombang ketiga *boat people*.
									Pacific Solution II.
		1972	Pengungsi dari wilayah Asia sudah dapat masuk ke Australia.			2001	*The Tampa Affair*.	2013	*Regional Resettlement Arrangement* dengan Papua Nugini dan Nauru diperbaharui.
							The Border Protection Bill.		
		1973	Australia menyetujui *the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugee.*				*the Migration Amendment (Excision from Migration Zone) Act.*		*Operation Sovereignity Border.*
							Pacific Solution I.	2014	*Temporary Humanitarian Concern Visas (THCs).*
		1976	Pusat detensi pertama kali didirikan di Villawood.			2006	*The Migration Amendment (Designated Unauthorised Arrivals) Bill.*		

Tabel II.1. Perkembangan Kebijakan Pencari Suaka Australia

B. Implementasi Kerja Sama Regional Pusat Detensi Australia

I. Pacific Solution I

Insiden kapal *MV Tampa* telah memicu Australia untuk menerapkan serangkaian peraturan yang menjauhkan pencari suaka ilegal dari daratan negara itu. Saat kapal *MV Tampa* memasuki perairan Australia untuk meminta pertolongan, Perdana Menteri John Howard memerintahkan *Australian Defense Force* untuk memperketat penjagaan terhadap kapal milik Norwegia tersebut dan menahan para pencari suaka yang sedang berlayar agar tidak menginjakkan kaki dan meminta status pengungsi di Australia. Lima hari setelah kejadian itu, Perdana Menteri Howard memerintahkan agar pencari suaka didalam kapal itu dipindahkan ke dalam kapal *HMAS Manoora* milik negara Australia untuk kemudian direlokasi di negara Nauru. Inilah awal kemunculan kebijakan *Pacific Solution I*.[162]

Sebagai implikasi dari *Pacific Solution*, pencari suaka yang tiba menggunakan kapal yang tidak terdaftar resmi (*irregular maritime arrival / IMA*) dihentikan oleh pemerintah Australia dan dipindahkan ke dalam pusat pemrosesan lepas pantai (*offshore processing centres*) di Nauru dan Pulau Manus. Pencari suaka di kedua negara tersebut semula tidak akan ditahan, baik dibawah hukum Australia, Nauru maupun Papua Nugini. Pencari suaka tersebut akan diberikan *special purpose visas* oleh ketiga negara tersebut untuk memfasilitasi relokasi mereka di Nauru dan Manus

[162] Emily C. Peysert, Australia's Tampa Incident: The Convergence of International and Domestic Refugee and Maritime Law in the Pacific Rim, *Pacific Rim Law & Policy Journal*, Vol. 11/No. 2, hlm. 432 (2002).

sementara mereka menunggu proses pemberian status pengungsi, penempatan, atau pengembalian ke negara asal. Pemrosesesan tersebut termasuk pembuktian identitas, pemeriksanaan status kesehatan, dan pemeriksaan permintaan status pengungsi.[163] Dikarenakan para pencari suaka tersebut secara resmi belum memasuki wilayah Australia, mereka tidak mendapatkan perlindungan hukum Australia.[164]

Walaupun pemerintah Australia telah menyatakan bahwa pencari suaka yang direlokasi tersebut memiliki akses terhadap prosedur standar suaka *(standard asylum procedures)*, PBB dan lembaga-lembaga HAM mengkritik *Pacific Solution I* karena telah menghalangi akses pencari suaka untuk menggugat penahanan mereka di pengadilan Australia. Selain itu, *Amnesty International* bersama dengan UNHCR dan *the UN Committee against Torture* telah melayangkan pengaduan yang menyatakan bahwa Australia telah membahayakan HAM para pencari suaka yang direlokasi di Pulau Manus dan Nauru.[165]

Kebijakan *Pacific Solution I* dihentikan oleh pemerintahan Perdana Menteri Kevin Rudd pada tahun 2008 dikarenakan banyaknya kritikan yang dikeluarkan oleh organisasi HAM Internasional mengenai kondisi pencari suaka yang hidup didalam pusat detensi di Pulau Manus dan Nauru. Saat penutupan *Pacific Solution I*, tercatat total jumlah pencari suaka yang pernah ditahan tahun 2001 sampai 2008 mencapai

---

[163] Geejay P. Milli, *An Analysis of the Manus Island Detention Centre: The Impact of Refugee Integration, the Politics of Development Through Aid & Australia's Neocolonialism in the Pacific*, Paper, Department of Political Science, University of Hawai'i-Manoa, 2013, hlm.6.

[164] Global Detention Project, *Australia's Detention Profile* <http://www.globaldetentionproject.org/countries/asia-pacific/australia/introduction.html > (24/06/2014).

[165] *Ibid.*

jumlah 1637 orang. 61 % diantaranya telah ditempatkan di Australia dan 9 % ditempatkan di negara lain.[166]

Lembaga-lembaga HAM dan situs-situs berita telah memberitakan situasi tidak manusiawi didalam pusat detensi Pulau Manus dan Pulau Naurus selama berlangsungnya *Pacific Solution I*. Beberapa diantaranya adalah:

1. Penahanan tersebut bersifat wajib dan berlangsung dalam jangka waktu lama.

   Mekanisme penahanan *unlawful non-citizens* di Australia ditentukan oleh penegak hukum, bukan dari perintah pejabat administrasi yang berwenang atau perintah pengadilan. Penahanan ini tidak diikuti penilaian terlebih dahulu mengenai keadaan tertentu setiap orang yang berbeda-beda. Sistem penahanan wajib ini berdasarkan anggapan setiap *unlawful non-citizen,* apabila tidak dimasukkan kedalam pusat detensi akan menimbulkan bahaya kepada masyarakat, walaupun ini berarti anak-anak, orang tua atau orang sakit dan pencari suaka berkebutuhan khusus ikut ditahan.[167]

   Relokasi ke dalam pusat detensi wajib bagi pencari suaka ilegal yang masuk ke Australia setelah diberlakukannya *Pacific Solution* di tahun 2001 dilakukan memperhatikan jenis kelamin, usia, ataupun kebutuhan khusus masing-masing pencari suaka.[168]

---

[166] Janet Phillips, *The 'Pacific Solution' Revisited, Ibid.*

[167] Economic and Social Council, *Civil and Political Rights, Including the Question of Torture and Detention*, Report of the Working Group on Arbitrary Detention E/CN.4/2003/8/Add.2, 24 Oktober 2002.

[168] Janet Phillips, *The 'Pacific Solution' Revisited, Op Cit.,* hlm.3.

Selain itu, penahanan tersebut dilakukan dalam jangka waktu lama, seringkali tanpa kepastian kapan keputusan mengenai pemberian status pengungsi akan diberikan. Mayoritas pencari suaka di Pulau Nauru ditahan hingga 2 tahun, sementara beberapa diantaranya harus menunggu sampai 6 tahun.[169]

2. Fasilitas pusat detensi terisolasi dan berada dalam kondisi yang buruk sehingga mempengaruhi kondisi kesehatan pencari suaka.

   Fasilitas pusat detensi di Pulau Manus terletak di daerah terisolasi dan terpencil. Pencari suaka tidak diperbolehkan pergi tanpa didampingi atau tanpa izin khusus. Pemerintah Papua Nugini juga melarang kunjungan berbagai media dan organisasi HAM kedalam pusat detensi di Pulau Manus.[170]

   Keadaan sedikit lebih longgar di Nauru. Pencari suaka masih diberikan waktu berwisata dengan didampingi oleh pemerintah.[171]

   Amnesty International melaporkan pusat detensi di Pulau Nauru adalah gubuk yang kondisinya memprihatinkan.[172] Air bersih sulit didapatkan.[173] Sama

---

[169] Lihat:
Kazimierz Bem, et.al., *A Price Too High: the Cost of Australia's Approach to Asylum Seekers*, The Australian Government's Policy of Offshore Processing of Asylum Seekers on Nauru, Manus Island and Christmas Island – A Research Project Funded by A Just Australia, Oxfam Australia and Oxfam Novib, 2007
Mary Crock, *Childhood Enchained: Constitusional Deficiemcy or Careless Neglect?: The Australian Constitution and Children in Immigration Detention*, presented at Gilbert and Tobin Centre of Public Law, *Constitutional Law Conference 2004*, 20 Februari 2004 <http://www.gtcentre.unsw.edu.au/Crock-Paper.doc> (29/06/2014), hlm.10.

[170] Amnesty International, *Australia-Pacific Offending Human Dignity - the "Pacific Solution*, AI Index: ASA 12/009/2002, hlm.16.

[171] *Ibid*, hlm.17

halnya dengan Pulau Manus yang juga tidak memiliki cukup air bersih. Kamar mandi serta toilet yang ada berbau busuk karena saluran pembuangan yang rusak. Untuk mencukupi kebutuhan air bersih, pencari suaka sebisa mungkin mengumpulkan air hujan yang berakibat buruk pada kesehatan mereka.[174]

Kondisi tersebut mengakibatkan pencari suaka yang ditahan terjangkit berbagai macam penyakit. Tanggal 18 Februari 2002, *the Royal Australasian College of Physicians* meminta pemerintah Australia untuk memindahkan pencari suaka dari Pulau Manus dikarenakan adanya wabah malaria. [175] Pada bulan Maret tahun 2003 terjadi wabah dengue. Banyak dilaporkan adanya keluhan mengenai hilangnya penglihatan, masalah kesehatan gigi yang tidak ditangani sampai berbulan-bulan lamanya, dan anggota tubuh patah yang memerlukan perhatian lebih. Pengelola fasilitas kesahatan tidak dapat menolong mereka, kebanyakan hanya memberikan aspirin, tablet vitamin B complex, atau pil tidur bagi mereka yang menderita depresi.[176]

Sebuah riset kesehatan yang dilakukan oleh *Department of Immigration and Citizenship* Australia menunjukkan adanya gangguan psikologis yang serius diantara pencari suaka.[177] Sejumlah besar pencari suaka dari Nauru dan Manus

---

[172] Wendy Bacon, *Australia's 'Pacific Solution' for Asylum Seekers - a Timeline*, Pacific Media Centre, 8 Agustus 2012 <http://www.pmc.aut.ac.nz/articles/australias-pacific-solution-asylum-seekers-timeline> (24/06/2014).

[173] Amnesty International, *Op Cit.*, hlm.9.

[174] A Just Australia, *Two years and still counting: the Nauru Detainees***,** Briefing Paper on the situation facing asylum seekers detained under Australia's 'Pacific Solution', 2003, hlm. 5.

[175] Amnesty International, *Op Cit,* hlm.34.

[176] A Just Australia, *Op Cit.*

[177] Kazimierz Bem, et.al., *Op Cit.*

juga terpaksa dipindahkan ke Australia diakibatkan oleh kurangnya fasilitas rumah sakit dan ketiadaan pemeriksaan kesehatan.[178]

3. Anak-anak ikut ditahan didalam pusat detensi.

   Berdasarkan *the Migration Act 1958* semua kedatangan pencari suaka menggunakan kapal, termasuk anak-anak, harus ditempatkan ke dalam pusat detensi sampai mereka mendapatkan *visa* pengungsi, atau dikirim kembali ke negara asal. Lamanya penahanan bervariasi, antara beberapa minggu sampai beberapa bulan, sementara yang lain dapat ditahan selama bertahun-tahun.[179]

   Struktur pusat detensi di Pulau Manus dan Pulau Nauru yang dikelilingi kawat besi dengan penjagaan ketat memberikan suasana yang mengintimidasi. Lingkungan di pusat detensi yang dipenuhi percobaan bunuh diri, huru hara dan mogok makan membayangi anak-anak di pusat detensi tersebut.[180]

   Anak-anak tersebut berada dalam kondisi sehat sebelum ditempatkan ke dalam pusat detensi. Akan tetapi, setelah beberapa tahun berada di sana

---

Lihat juga:
Jake Skeers, *Refugees Face "Hell" in Australia's Offshore Detention Camps* <http://www.wsws.org/en/articles/2001/12/refu-d27.html> (25/06/2014).
The Australian Psychological Society, *Submission to the Joint Committee on Australia's Immigration Detention Network* < http://www.psychology.org.au/community/public-interest/refugees/> (20/06/2014).

[178] Kazimierz Bem, et.al., *Ibid.*

[179] Sev Ozdowski, *Absence of Human Rights: Children in Detention*, University of Western Sydney, 2008 <http://www.uws.edu.au/equity_diversity/equity_and_diversity/tools_and_resources/speeches_-and-_articles_by_dr_sev_ozdowski/an_absence_of_human_rights_children_in_detention> (26/06/2014).

[180] Barbara Rogalla, Modern Day Torture: Government Sponsored Neglect of Asylum Seeker Children Under the Australian Mandatory Immigration Detention Regime, *Journal of South Pacific Law*, Vol. 7/Issue 1, 2003 <http://www.usp.ac.fj/index.php?id=13238> (23/06/2014).

mereka menderita berbagai penyakit psikologis seperti depresi dan gangguan stress pasca trauma (*post-traumatic stress disorder/ PTSD*).[181]

4. Tidak tersedianya bantuan hukum yang memadai.

   Letak fasilitas pusat detensi yang terisolasi menyebabkan pencari suaka sulit mendapatkan layanan sosial, seperti layanan kesehatan, pendampingan hukum, pendidikan dan jasa penerjemah. Kondisi ini ikut memburuk karena pencari suaka bukan merupakan subjek perlindungan hukum Australia. Pencari suaka di dalam pusat detensi tidak dapat mengakses *refugee review tribunal* (RRT) sehingga mereka tidak dapat mengajukan banding terhadap keputusan negatif apapun terkait pemberian status pengungsi mereka.[182]

   Pada tahun pertama pelaksanaan *Pacific Solution I*, pencari suaka tidak dapat memperoleh bantuan hukum. Saat itu, pemerintah Nauru tidak memberikan izin bagi pengacara Australia atau wakil imigrasi yang hendak pergi ke Nauru untuk mewakili pencari suaka.[183]

II. Malaysian Solution

Kerja sama regional penempatan pencari suaka ke negara lain juga dilakukan Australia dengan negara Malaysia. Pada tanggal 25 Juli 2011, Australia mengadakan

---

[181] Australia Broadcasting Corporation, *Children in Detention Suffer a 'Living Nightmare': Study*, TV Program Translate, ABC Australia, 12 Mei 2013
< http://www.abc.net.au/lateline/content/2003/s852962.htm> (23/06/2014).

[182] Sue Fleet, Mandatory Detention in Australia, *Journal of the Illawara Branch of the Australian Society for the Study of Labour History*, Vol. 7/ Issue.1, hlm. 41 (2007).

[183] Kazimierz Bem, et.al., *Ibid.*

kesepatakan pertukaran *(people swap bilateral arrangement)* dengan Malaysia yang dinamakan *Arrangement between the Government of Australia and the Government of Malaysia on Transfer and Resettlement (Malaysian Solution).* Melalui perjanjian ini Australia akan mengirimkan 800 pencari suaka ilegal yang masuk ke negara tersebut menggunakan kapal ke Malaysia untuk selanjutnya menunggu pemberian status pengungsi oleh UNHCR. Sebagai gantinya, Malaysia akan mengirimkan 4.000 pengungsi yang telah disetujui oleh UNHCR untuk diberikan tempat tinggal dan ditempatkan di Australia.[184]

Perjanjian ini menjadi perdebatan saat *Malaysian Solution* digugat keabsahannya pada tanggal 7 Agustus 2011 oleh dua orang pencari suaka berkebangsaan Afganistan kepada *the High Court of Australia.*[185] Dua orang penggugat tersebut digolongkan sebagai *offshore entry person* berdasarkan *Migration Act* Australia. Mereka tidak mempunyai hak untuk mengajukan aplikasi suaka, tetapi dapat diberikan perlindungan berupa *protection visa* berdasarkan kebijakan *Minister of Imigration and Citizenship* Australia. *Migration Act* juga menyatakan bahwa *offshore entry person* dapat dipindahkan dalam proses pemberian status ke negara lain yang telah dikategorikan sebagai *"specified country"* oleh menteri imigrasi berdasarkan peraturan tersebut.

---

[184] Tamara Wood dan Jane McAdam, Australian Asylum Policy at Sea: An Analysis of Plaintiff M70/2011 v. Minister for Immigration and Citizenship and the Australian-Malaysia Arrangement, *International and Comparative Law Quarterly,* Vol. 61/Issue 01, hlm. 274 (2012).

[185] Kasus: *Plaintiff M70/2011 and Plaintiff M106/2011 v Minister for Immigration and Citizenship (2011) HCA 32 (31 August 2011).*

Negara lain yang dirujuk tersebut merupakan salah satu konsep "*safe third country*" yang berkembang melalui praktek negara-negara didalam hukum pengungsi internasional.[186] *Section 198A(3) of the Migration Act* sendiri berbunyi:

> *"the Minister may declare that a "specified country":*
> *i. provides access, for persons seeking asylum, to effective procedures for assessing their need for protection; and*
> *ii. provides protection for persons seeking asylum, pending determination of their refugee status; and*
> *iii. provides protection to persons who are given refugee status, pending their voluntary repatriation to their country of origin or resettlement in another country; and*
> *iv. meets relevant human rights standards in providing that protection [...]*

Kedua penggugat tersebut kemudian berargumen bahwa secara hukum mereka tidak dapat dibawa ke Malaysia yang telah dideklarasikan oleh Menteri Imigrasi sebagai *"specified country"*.

Gugatan yang diajukan mencakup makna "perlindung *(protection)*" didalam *Section 198A(3) of the Migration Act* berlaku juga bagi HAM pencari suaka yang belum mendapatkan status sebagai pengungsi:

> *"The plaintiffs submitted that the word "protection" in s 198A(3)(a)(i)-(iv) included what was said to be Art 33 protection against removal of claimants for refugee status to a country where a person fears persecution on a Refugees Convention ground. Let it be assumed that Art 33 does give that protection , even though it is expressed to be in favour of "refugees", not of persons who have not been established to be refugees. The submission went on to contend that the word "protection" in s 198A(3)(a) also included other rights. These were rights not to be penalised for seeking protection; rights to be provided with basic survival and dignity rights, including the right to property, work and access to a social safety net (see Arts 13, 17, 18, 19, 21, 23 and 24); rights to be provided with documentation (see Arts 27 and 28); rights to be given access to national courts to enforce their rights (see Art 16); rights not to be discriminated against as to race,*

[186]Sarah Dehm, *Op Cit.*, hlm. 54.

> *religion or country of origin (see Art 3); and rights to be guaranteed religious freedom (see Art 4). The plaintiffs submitted that "protection" was a "legal term of art" used "to describe the rights to be accorded to a person who is or claims to be a refugee."*[187]

High Court Australia sendiri memutuskan bahwa *Malaysian Solution* melanggar hukum *(unlawful)* dengan dasar pertimbangan adanya kriteria *"specified country"* didalam *section 198A (3)* adalah sebuah "*jurisdictional fact*" yang harus dipenuhi secara objektif. Pengadilan memutuskan bahwa untuk mendeklarasikan *"specified country"*, menteri imigrasi harus terlebih dahulu memeriksa terpenuhinya komponen factual dan kewajiban hukum. Sebagai contoh, *"specified country"* tersebut haruslah mempunyai standar perlindungan HAM. Malaysia tidak memenuhi kriteria *jurisdictional fact* ini.

Joint judgement dari Hakim Gummow, Hayne, Crennan dan Bell menyatakan bahwa Malaysia tidak memiliki perlindungan sebagaimana yang disyaratkan dalam *section 198A(3)(a)Migration Act:*

> *"Where, as in the present case, it is agreed that Malaysia: first, does not recognise the status of refugee in its domestic law and does not undertake any activities related to the reception, registration, documentation and status determination of asylum seekers and refugees; second, is not party to the Refugees Convention or the Refugees Protocol; and, third, has made no legally binding arrangement with Australia obliging it to accord the protections required by those instruments; it was not open to the Minister to conclude that Malaysia provides the access or protections referred to in s 198A(3)(a)(i) to (iii)."*[188]

Persyaratan yang spesifik mengenai negara ketiga ini menurut *section 198A (3)* adalah tersedianya akses terhadap status penentuan pencarian suaka yang efektif dan

---

[187] *Plaintiff M70/2011, Op Cit.,* Heydon. J dalam para. 166.

[188] *Plaintiff M70/2011, Op Cit.,* Gummow, Hayne, Crennan dan Bell J dalam para. 135.

menyediakan perlindungan bagi pencari suaka dan pengungsi, yang keduanya merupakan suatu kewajiban hukum. Pengadilan kemudian memutuskan bahwa agar deklarasi yang dikeluarkan oleh menteri imigrasi dinyatakan valid, *"specified country"* tersebut haruslah terikat secara hukum *(legally bound)*, baik oleh hukum nasional maupun hukum internasional agar kriteria di dalam *section 198A (3)* dapat terpenuhi.[189]

> *"For the reasons that have been given, the Minister's declaration that Malaysia is a specified country for the purposes of s 198A of the Act was made without power. There should be a declaration to that effect. The Minister may not lawfully take either plaintiff from Australia to Malaysia and the Minister should be restrained accordingly."*[190]

Konvensi Pengungsi tahun 1951 dan Protokol tahun 1967 tidak memberikan penjelasan mengenai pemindahan pencari suaka ke negara ketiga. Pendapat yang banyak diterima mengenai pemindahan atau relokasi semacam ini adalah pemindahan dapat dilakukan selama pencari suaka tersebut mendapatkan '*effective protection'* di negara ketiga. Walaupun demikian, kriteria yang jelas mengenai "*effective protection*" yang dimaksud belum ditentukan sampai saat ini.[191]

Melalui kasus *Malaysian Solution*, mayoritas hakim dalam *High Court* memutuskan bahwa pasal 198A harus diintepretasikan berdasarkan tekstual, konteks, dan tujuan *(text, context, purpose)*. Tekstual, konteks, dan tujuan dari pasal tersebut merujuk kepada keharusan untuk mengidentifikasi kriteria yang relevan dengan

---

[189] Sarah Dehm, *Op Cit.*, hlm. 56.
[190] *Plaintiff M70/2011, Op Cit.*, Gummow, Hayne, Crennan, dan Bell .J dalam para. 148.
[191] Kate Ogg, *Op Cit.*, hlm. 110.

situasi yang ada. Dalam kasus tersebut, kriteria tersebut tidak bisa ditentukan oleh pemikiran maupun pandangan dari menteri imigrasi saja.[192] Putusan pengadilan menyatakan bahwa:

> *"This background was referred to by the defendants who contended that it informed the construction of s 198A(3)(a)(i)-(iv) and in particular the question whether a declaration could be made, under s 198A(3), solely on the basis of the relevant country's administrative practices and executive undertakings. The Court, however, must look to the text, context and purpose of the relevant statutory provision"*[193]

Sejalan dengan hal tersebut, kriteria *third country* yang akan ditetapkan oleh menteri imigrasi tidak hanya menjamin pelaksanaan prinsip *non-refoulement* saja, tetapi juga harus dapat menjamin pelaksanaan HAM yang terdapat dalam Konvensi Pengungsi sebelum seorang pencari suaka dapat dipindahkan ke negara tersebut.[194] Hal ini tercantum dalam pandangan Hakim Heydon didalam putusan tersebut yang menyatakan bahwa:

> *"If Australia decides not to process claimants to refugee status onshore, it must tell the other states who are parties to the Refugees Convention that it will process claimants offshore in places where the same standards apply. The same standards include not only the right of non-refoulement pursuant to Art 33 but many other rights such as what were described as "basic survival and dignity rights, including rights to property, work and access to a social safety net", rights not to be discriminated against, and rights to be guaranteed religious freedom. It followed that the Minister had to be sure as a matter of fact that Malaysia was complying with all those standards."*[195]

---

[192] *Ibid,* hlm. 117.

[193] *Plaintiff M70/2011, Op Cit.,* French C.J dalam para.13.

[194] Kate Ogg, *Op Cit.*, hlm. 118.

[195] *Plaintiff M70/2011, Op Cit.,* Heydon.J dalam para.157.

Mayoritas hakim dalam kasus tersebut memutuskan bahwa makna "*protection"* atau perlindungan memperlihatkan tanggung jawab Australia terhadap pelaksanaan prinsip *non-refoulment*. Tidak hanya terbatas dalam pelaksanaan prinsip tersebut saja, *joint judgement* dalam kasus ini juga memperlihatkan bahwa prinsip "*effective protection"* mencakup pelaksanaan prinsip *non-refoulment* bersamaan dengan jajaran pengaturan HAM yang terkandung dalam Konvensi Pengungsi.[196] Hal ini dijelaskan di dalam putusan oleh Hakim Kiefel sebagai berikut:

"Because that person is an asylum-seeker or refugee, the protection spoken of must, at the least, be protection against persecution and refoulement. In providing that protection the country specified must meet "relevant" human rights standards (sub-par (iv)), which may be taken to refer to standards required by international law."[197]

Joint judgement dari Hakim Gummow, Hayne, Crennan dan Bell telah setuju bahwa HAM yang harus dilindungi tersebut termasuk: hak untuk tidak didiskriminasi, hak untuk mendapatkan pendidikan, hak untuk memeluk agama, hak untuk bekerja, hak untuk mendapatkan tempat tinggal dan hak untuk dapat mengakses pengadilan dimanapun pengungsi diproses.[198]

Dalam *Malaysian Solution* Malaysia telah setuju untuk bekerja sama dengan UNHCR, menghormati prinsip *non-refoulement,* dan akan memperlakukan para pencari suaka dengan "penuh martabat, rasa hormat, dan sesuai dengan standar hak asasi manusia" *(dignity and respect and in accordance with human rights*

---

[196] Kate Ogg, *Op Cit.*, hlm. 118.

[197] *Plaintiff M70/2011, Op Cit.,* Kiefel . J dalam para. 240.

[198] Susan Kneebone, Maria O'Sullvian dan Tanua Penovic, *Submission to Inquiry into the Agreeement between Australia and Malaysia on the Transfer of Asylum Seekers to Malaysia*, Castan Centre for Human Rights Law, Monash University, Melbourne, hlm.4

standard).[199] Meskipun demikian, hakim tetap memutuskan bahwa Malaysia tidak dapat dikategorikan kedalam kategori *"specified country"* yang dapat memastikan terlaksananya perlindungan sesuai standar internasional dan Konvensi Pengungsi karena tidak adanya mekanisme hukum yang jelas dalam konstitusi Malaysia sendiri.

III. Pacific Solution II

Sebagai dampak dari penerapan *Pacific Solution I*, jumlah pencari suaka yang datang menggunakan kapal telah mengalami penurunan yang cukup signifikan. Hanya ada satu orang yang tiba di Australia pada tahun 2002, dan rata-rata 57 orang tiba sampai tahun 2007. Setelah dihapuskannya *Pacific Solution I*, periode gelombang keempat pencari suaka kembali muncul setelah tahun 2009. Tercatat sejumlah 2,726 kedatangan menggunakan 60 kapal ditahun 2009, diikuti dengan 6,555 kedatangan menggunakan 134 kapal di tahun 2010, serta 4,565 kedatangan menggunakan 69 ditahun 2011.[200]

Memperhatikan peningkatan jumlah kapal karam berisi pencari suaka ilegal yang diselundupkan oleh jaringan perdagangan manusia, pada tanggal 28 Juni 2012 Perdana Menteri Julia Gillard membentuk suatu kelompok ahli (*expert panel*). Kelompok ahli ini diketuai oleh Angus Houston, seorang jendral Angkatan Udara Australia, dan beranggotakan Paris Aristotle, direktur dari *Foundation House*, serta Profesor Michael L'Estrange, direktur *National Security College* di *Australian*

[199] Kate Ogg, *Op Cit.*, hlm 116.
[200] Reza Hasmath, *Op Cit*, hlm. 3-4 .

National University.[201] Kelompok tersebut ditugaskan untuk mencari cara terbaik dalam mencegah pencari suaka membahayakan diri mereka sendiri dalam perjalanan menuju Australia.[202]

Kelompok ahli tersebut mengumumkan hasil pertemuan mereka pada tanggal 13 Agustus 2012 dengan mengeluarkan 22 rekomendasi. Rekomendasi ini melingkupi pembentukan kerja sama regional untuk meningkatkan perlindungan pencari suaka serta membuka kembali pusat pemrosesan lepas pantai pencari suaka di Pulau Nauru dan Pulau Manus. Rekomendasi yang paling utama adalah kebijakan tidak berlakunya keuntungan tertentu (*"no advantage" test*). Ini berarti pengungsi yang tiba menggunakan kapal tidak akan menerima "keuntungan" *("advantage")* seperti yang diterima oleh pengungsi yang menunggu penempatan di negara lain.[203]

Dengan mengeluarkan kebijakan yang berlandaskan prinsip "*no advantage*", pemerintah Australia tidak akan menyediakan hak-hak sebagaimana yang seharusnya didapatkan oleh para pencari suaka dan pengungsi. Selain itu, kebijakan-kebijakan tersebut diharapkan dapat mencegah pencari suaka untuk masuk ke Australia.[204]

Kelompok ahli tersebut mengusulkan bahwa pencari suaka yang diproses di fasilitas lepas pantai dan kemudian diterima sebagai pengungsi harus menunggu penempatan dalam jangka waktu yang sama apabila mereka mengajukan penempatan

---

[201] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*

[202] *Ibid.*

[203] *Ibid.*

[204] Muhammad Rifqi Herdianzah, Kebijakan Pemerintah Australia Terkait Permasalahan *Irregular Maritime Arrivals* Periode Kepemimpinan Perdana Menteri Julia Gillard Tahun 2010-2012, *Jurnal Analisis Hubungan Internasional Universitas Airlangga*, Vol. 2/No. 7 /Pub. 2013-09, hlm.7.

di luar negeri. Akan tetapi, tidak ada penjelasan mengenai waktu tunggu yang dimaksud atau bagaimana waktu tunggu tersebut dapat dihitung secara adil.[205] Pada hari yang sama dengan dikeluarkannya rekomendasi oleh kelompok ahli, pemerintah Australia mengesahkan 22 rekomendasi tersebut. Semenjak tanggal 13 Agustus 2012 sampai bulan Juli 2013, pemrosesan pencari suaka yang tiba dengan kapal setelah tanggal 13 Agustus 2012 secara resmi ditangguhkan.[206]

Tanggal 14 Agustus 2012 pemerintah Australia memperkenalkan peraturan yang memperbolehkan pemrosesan pencari suaka di Pulau Manus dan di Pulau Nauru. Peraturan ini berlaku efektif pada tanggal 17 Agustus 2012. Setiap pencari suaka yang tiba di Australia setelah tanggal 13 Agustus 2012 dapat dimasukkan ke dalam pusat pemrosesan lepas pantai. Mulai tanggal tersebut, kebijakan *Pacific Solution II* resmi diberlakukan. Pencari suaka kembali di relokasi ke Pulau Nauru pada tanggal 14 September 2012, sedangkan relokasi ke Pulau Manus dilakukan mulai tanggal 21 November 2012.[207]

Pada tahun 2013, Perdana Mentri Kevin Rudd juga meneruskan kebijakan Julia Gillard dengan menyatakan bahwa pencari suaka yang tiba menggunakan kapal ke Australia tidak akan mendapatkan perlindungan dari Australia, tetapi akan langsung dikirimkan ke Pulau Nauru atau Pulau Manus untuk diproses. Pencari suaka yang

[205] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*
[206] *Ibid.*
[207] *Ibid.*

tidak mendapatkan status pengungsi akan langsung dikembalikan ke negara asalnya.[208]

Setelah pemerintahan Kevin Rudd, Perdana Menteri Tony Abbot kembali meneruskan *Pacific Solution II* dengan janji akan memperbaiki pusat detensi bagi pencari suaka yang masih menunggu pemberian status pengungsi.[209] *Operation Sovereignity Border* juga diterapkan dalam mencegah kedatangan pencari suaka sebelum masuk ke wilayah perairan Australia untuk langsung dipindahkan ke pusat detensi di Pulau Nauru, Pulau Manus dan Pulau Christmas.[210]

Pacific Solution II yang dicetuskan Perdana Menteri Gillard ini dikhawatirkan kembali melanggar HAM pencari suaka yang direlokasi di pusat detensi Pulau Manus dan Pulau Nauru. Hal ini disebabkan oleh prinsip *"no advantage"* yang diterapkan, bagi pencari suaka yang tiba menggunakan kapal. Pemerintah ingin agar mereka menghabiskan waktu di kedua pulau tersebut selama mungkin, bahkan dapat mencapai waktu 4 hingga 5 tahun.[211] Hal inilah yang ditakutkan dapat menimbulkan pelanggaran prinsip *non-refoulement* dengan mengirimkan pencari suaka tersebut

---

[208] Australia Network News, *PNG, Nauru and Indonesia: All Factors in Australia's New Asylum Seeker Policy*, ABC Network Australia, 23 Juli 2013 <http://abc.net.au/news/2013-07-24/an-png-solution/4839394> (10/07/2014).

[209] Alex Reilly, *Where to Now for Asylum Seeker Policy under Tony Abbott?*, The Conversation, 13 September 2013 <http://theconversation.com/where-to-now-for-asylum-seeker-policy-under-tony-abbott-18010> (08/07/2014).

[210] Melissa Davey, *Julian Burnside Says Government May Be Guilty of Piracy Over Asylum Seekers*, The Guardian, 10 Juli 2014 < http://www.theguardian.com/world/2014/jul/10/julian-burnside-accuses-government-piracysri-lankan-asylum-seekers > (11/07/2014).

[211] Refugee Action Coalition Fact Sheet, *The Pacific Solution Mark II* <http://www.refugeeaction.org.au/wp-content/uploads/2012/10/Pacific-Solution-II-fact-sheet.pdf > (20/01/2014).

kedalam situasi penyiksaan baru. Selama dua tahun pelaksanaan *Pacific Solution II* telah muncul banyak pemberitaan mengenai buruknya kondisi di dalam pusat detensi tersebut. Beberapa diantaranya adalah:

1. Kondisi pusat detensi yang buruk berakibat buruk pada kesehatan pencari suaka.

   Pusat detensi di Pulau Nauru terletak di sebuah daerah penambangan fosfat yang jauh dari daerah pemukiman. Beberapa kamp ditutupi oleh kawat berduri untuk mencegah pencari suaka melarikan diri dari pusat detensi.[212] Akses telepon dan internet sulit didapat di pusat detensi ini.[213]

   Akomodasi yang disediakan oleh pemerintah Nauru berupa tenda.[214] Satu tenda digunakan untuk menampung 15 orang.[215] Tenda tersebut bocor dan banjir pada saat hujan, serta tidak memiliki aliran udara yang baik sehingga suhu didalam tenda sangat panas akibat cuaca yang buruk di Pulau Nauru.[216]

---

[212] UNHCR, *UNHCR monitoring visit to the Republic of Nauru,* 7 - 9 Oktober 2013 <http://unhcr.org.au/unhcr/images/2013-11-26%20Report%20of%20UNHCR%20Visit%20to%20Nauru%20of%207-9%20October%202013.pdf > (21/06/2014).

[213] *Ibid.*

[214] ABC Radio Australia, *Nauru Asylum Seekers Living in Tents,* ABC Australia Plus, 30 November 2012 <http://www.radioaustralia.net.au/international/radio/program/pacific-beat/nauru-asylum-seekers-living-in-tents/1054466 > (27/12/2012).

[215] Lihat:

Agence France-Presse, *Australia's Nauru Refugee Camp 'Appalling':Amnesty,* UNHCR, 22 November 2012 <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refdaily?pass=463ef21123&id=50af197e5 > (24/10/2012) .

Amnesty International Media Release and Nauru Brief, *Nauru Camp: A Human Rights Catastrophe With No End In Sight,* AI Index: ASA 42/002/2012.

[216] Agence France-Presse, *Op Cit.*

Pusat detensi di Pulau Manus adalah bekas kamp militer berupa pusat detensi tertutup sehingga pencari suaka yang berada di dalamnya tidak dapat meninggalkan pusat detensi.[217] Akses komunikasi seperti sambungan telepon dan internet juga sulit didapat.[218]

Pusat detensi yang disediakan di Pulau Manus berupa asrama yang penuh sesak sehingga tidak tersedia ruang gerak pribadi bagi pencari suaka yang menunggu di sana. Jumlah kamar mandi dan toilet yang tersedia tidak cukup untuk menampung banyaknya orang di pusat detensi, sehingga kondisi kamar mandi dan toilet tidak higienis. Makanan yang disediakan jumlahnya tidak mencukupi, tidak bersih dan tidak memenuhi standar gizi. [219]

Kondisi pusat detensi yang buruk turut membawa dampak negatif bagi kesehatan pencari suaka. Pusat detensi yang penuh sesak menyebabkan tidak tersedianya ruang gerak yang memadai dan lingkungan yang bersih.[220]

---

[217] Lihat:

Report of Amnesty International, *This is Breaking People: Human Rights Violations at Australia's Manus Island Asylum Seeking Processing Centre, Papua New Guinea,* Index: ASA 12/002/2013.

AAP, *Australia's Real Pacific Solution*, SBS News, 22 Maret 2014 <http://www.sbs.com.au/news/article/2014/03/22/australias-real-pacific-solution> (8/7/2014).

[218] Amnesty International, *The truth about Manus Island: 2013 Report* <http://www.amnesty.org.au/refugees/comments/33587/?utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed:+AIACampaigns+Amnesty+Inte%E2%80%A6> (25/06/2014).

[219] *Ibid.*

[220] Lihat:

UNHCR, *UNHCR Releases Report Critical of Nauru Processing Centre* <http://www.unhcr.org/50cb0f759.html> (1/7/2014).

Amnesty International, *The truth about Manus Island: 2013 Report, Op Cit.*

Fasilitas kesehatan yang tersedia tidak mencukupi untuk memenuhi permintaan pelayanan kesehatan bagi jumlah pencari suaka yang terlalu besar.[221]

Selain itu, kesehatan mental pencari suaka di dalam pusat detensi juga mengalami gangguan.[222] Banyak diantara mereka yang menderita trauma, depresi, kekurangan waktu tidur dan kegelisahan yang berlebihan. Kondisi ini memicu banyak upaya menyakiti diri sendiri, mogok makan, serta percobaan bunuh diri.[223]

2. Anak-anak kembali ditempatkan di dalam pusat detensi.

   Seperti halnya kebijakan *Pacific Solution I*, anak-anak kembali ikut ditempatkan di Pulau Manus dan Nauru.

   Di Pulau Nauru terdapat fasilitas detensi yang khusus disediakan bagi pencari suaka yang ditempatkan bersama-sama keluarga mereka. Akan tetapi, akibat Pulau Nauru yang bercuaca buruk dan kondisi pusat detensi yang tidak layak, anak-anak tidak mendapatkan lingkungan yang manusiawi.[224]

   Pusat detensi di Pulau Manus diperuntukkan bagi anak-anak yang bepergian sendiri atau terpisah dari keluarganya selama berada dalam perjalanan. Anak-anak ditempatkan terpisah dari pencari suaka yang telah dewasa. Tidak ada

---

[221] Amnesty International Media Release and Nauru Brief, *Op Cit.*

[222]Sarah Macdonald , *Australia's Pacific Solution*, BBC News, 26 September 2002 <http://news.bbc.co.uk/2/hi/programmes/correspondent/2279330.stm > (5/7/2014)

[223] Asylum Seeker Resource Centre, *A Return to the Horrors of the Pacific Solution* <http://www.asrc.org.au/2011/05/06/a-return-to-the-horrors-of-the-pacific-solution/> (7/7/2014).

[224] UNHCR, *UNHCR monitoring visit to the Republic of Nauru, Op Cit.*

pendidikan dan kegiatan khusus yang diberikan bagi mereka.[225] Penempatan ini akan mengganggu pendidikan dan mengakibatkan trauma fatal bagi kejiwaan anak-anak tersebut.[226]

Anak-anak yang bepergian sendiri dan yang terpisah dari keluarganya seringkali tidak memiliki dokumen perjalanan resmi dan kartu identitas. Petugas imigrasi hanya menduga umur mereka dari penampilan fisik semata, yang menyebabkan terjadinya kesalahpahaman mengenai usia sebenarnya. Anak-anak tersebut kemudian di tempatkan terpisah dari pencari suaka yang telah dewasa.[227] Anak-anak di tempatkan di pusat detensi tanpa pertimbangan mengenai kebutuhan mereka dan tanpa pemeliharan kesehatan mental dan fisik yang layak.[228]

3. Lamanya penahanan diduga dapat mencapai waktu 4 sampai 5 tahun.

   Berdasarkan peraturan *"no advantage"* yang diterapkan dalam pelaksanaan *Pacific Solution II*, pencari suaka akan ditahan selama mungkin di dalam pusat detensi tanpa kejelasan mengenai proses permintaan suaka mereka.[229] Walaupun pencari suaka telah mendapatkan status pengungsi, mereka tidak akan serta merta ditempatkan di Australia, tetapi tetap tinggal di pusat

---

[225] Report of Amnesty International, *Op Cit.*

[226] *Refugee Group Condemns Transfer of Asylum Seekers to Manus Island*, Refugee Action Coalition Sidney, 29 Desember 2012 <http://www.refugeeaction.org.au/?p=2410> (04/01/2013).

[227] Report of Amnesty International, *Op Cit.*

[228] UNHCR, *UNHCR monitoring visit to the Republic of Nauru, Op Cit.*

[229] Refugee Council of Australia, *Op Cit.*

detensi.[230] Seperti yang telah dijelaskan oleh Perdana Menteri Julia Gillard, penahanan ini dapat mencapai waktu 4 sampai 5 tahun, atau lebih.[231]

[230] Amnesty International and Media Release Nauru Brief, *Op Cit.*
[231] Refugee Action Coalition Fact Sheet, *Op Cit.*

BAB IV

ANALISIS KERJA SAMA REGIONAL *DETENTION CENTRE* DALAM PENANGANAN PENGUNGSI DAN PENCARI SUAKA

A. Implikasi Konvensi Pengungsi Terhadap Kebijakan Hukum Australia

1. Kewajiban Hukum Australia yang Timbul Dari Ratifikasi Konvensi Pengungsi

Sebagai negara yang telah menandatangani Konvensi Pengungsi, Australia terikat pada kewajiban perlindungan pengungsi dan pencari suaka. Ratifikasi perjanjian internasional menimbulkan kewajiban bagi negara penandatangan untuk mengimplementasikan konvensi tersebut melalui perundang-undangan nasional serta melaksanakan kewajiban-kewajiban hukum yang timbul dari konvensi tersebut dalam konteks internasional. Setelah terikat kedalam Konvensi Pengungsi, negara wajib melakukan tindakan-tindakan yang tepat untuk memastikan terlaksananya konvensi.

Negara peratifikasi Konvensi Pengungsi tidak diperbolehkan mengembalikan pengungsi dan pencari suaka kedalam situasi bahaya. Negara peratifikasi berkewajiban untuk melindungi pengungsi yang berada di dalam wilayah negaranya. Negara juga dituntutut untuk bekerja sama dengan UNHCR untuk membantu UNHCR dalam mengawasi implementasi dari pasal-pasal yang terdapat didalam

konvensi, seperti yang disyaratkan dalam pasal 35 Konvensi Pengungsi dan pasal II Protokol tahun 1967.

Selain itu, dengan meratifikasi Konvensi Pengungsi, negara-negara setuju untuk memberikan informasi kepada Sekretaris Jendral PBB mengenai hukum dan peraturan yang akan dilaksanakan oleh mereka untuk memastikan pelaksanaan konvensi. Negara peratifikasi juga wajib melindungi hak-hak pengungsi. Sebagai negara peratifikasi Konvensi Pengungsi, Australia telah mengimplementasikan konvensi tersebut ditingkat nasional kedalam *the Migration Act of 1958* (*Migration Act*) dengan memberikan perlindungan *visa* kepada orang-orang non-warganegara Australia yang telah mendapatkan status pengungsi.[232] Dengan dikeluarkannya undang-undang tersebut, pencari suaka akan diberikan hak berdasarkan hukum untuk mendapatkan *protection visas* apabila mereka terbukti sebagai pengungsi yang sebenarnya.[233]

Australia tunduk pada kewajiban untuk melindungi pengungsi yang telah didefinisikan dalam pasal 1(a)(2) Konvensi Pengungsi. Artinya, Australia mempunyai kewajiban untuk melindungi setiap orang yang berada di luar negara kebangsaaannya (*country of nationality*) yang disebabkan oleh ketakutan akan adanya penganiayaan karena alasan ras, agama, kebangsaan atau menjadi anggota grup atau aliran politik tertentu, sehingga mereka tidak mendapatkan perlindungan dari negara asal. Pasal 3

---

[232] Emily C. Peysert, *Pacific Solution*, Op Cit, hlm. 447.

[233] Refugee Action Coalition Fact Sheet, *Australia's Legal Obligation to Refugees,* November 2005 <http://refugeeactioncoalitionsydney.files.wordpress.com/2011/03/legal-obligations-fact-sheet2.pdf> (08/08/2014).

Konvensi Pengungsi juga mensyaratkan negara peratifikasi untuk menerapkan kewajiban-kewajiban yang terdapat dalam konvensi tanpa diskriminasi berdasarkan ras, agama atau negara asal pengungsi. [234]

Pengecualian terhadap kewajiban perlindungan tersebut hanya berlaku pada kondisi tertentu, seperti yang terdapat dalam pasal 1(f) Konvensi Pengungsi, yaitu bagi orang-orang yang telah melakukan kejahatan perang atau kejahatan terhadap kemanusiaan. Selain itu, seseorang yang telah dikategorikan sebagai pengungsi juga dapat dikembalikan ke negara asalnya apabila orang tersebut menunjukkan potensi bahaya bagi keamanan nasional negara pemberi status pengungsi atau telah melakukan kejahatan yang dianggap serius.[235]

Pemerintah Australia juga terikat pada kewajibaan didalam pasal 33(1) Konvensi Pengungsi. Pasal ini menyatakan bahwa negara yang telah meratifikasi Konvensi Pengungsi tidak diperbolehkan mengembalikan seorang pengungsi, baik secara langsung maupun tidak langsung, ke suatu tempat yang dapat mengakibatkan hidup dan kebebasan orang tersebut terancam (prinsip *non-refoulement*). Kewajiban terhadap prinsip *non-refoulement* ini juga juga berlaku bagi pemindahan seorang

---

[234] Experts Panel on Asylum Seekers, *Australias's International Law Obligations with Respect to Refugees and Asylum Seekers*, Report of the Expert Panel on Asylum Seekers, Agustus 2012 <http://expertpanelonasylumseekers.dpmc.gov.au/sites/default/files/report/attachment_3_australia_international_obligations.pdf> (03/07/2014).

[235] *Ibid.*

pengungsi ke negara ketiga, terlepas dari negara ketiga tersebut merupakan negara peratifikasi Konvensi Pengungsi atau bukan.[236]

Australia sebagai negara peratifikasi pengungsi harus memperhatikan apakah kewajiban terhadap prinsip *non-refoulement* tetap ditaati dalam merelokasi atau memindahkan pengungsi ke negara ketiga apabila di negara tersebut pengungsi tetap menghadapi bahaya penganiayaan. Kewajiban ini juga berlaku apabila pengungsi dikembalikan ke negara ketiga tempat pengungsi akan berada dalam sementara waktu.[237]

Kewajiban Australia untuk tunduk pada prinsip *non-refoulement* juga diperkuat oleh Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik serta Konvensi Menentang Penyiksanaan, dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi atau Merendahkan Martabat Manusia (CAT). Kedua konvensi HAM ini juga mengatur mengenai larangan pengembalian seseorang ke suatu negara yang mengandung ancaman akan terjadinya bahaya yang tidak dapat diperbaiki (*irreparable harm*), yaitu perampasan nyawa yang sewenang-wenang dengan cara hukuman mati, siksaan, atau hukuman atau perlakuan yang tidak manusiawi atau merendahkan martabat manusia.[238]

---

[236] *Ibid.*
[237] *Ibid.*
[238] *Ibid.*

2. Indikasi Pelanggaran HAM dalam *Pacific Solution II*

Prinsip *non-refoulement* tidak hanya dapat dimengerti sebatas larangan bagi suatu negara untuk mengirim kembali seseorang ke negara asal tempat situasi penganiayaan mungkin terjadi,[239] tetapi juga dapat dipahami sebagai larangan pengiriman ke negara lain yang berpotensi menimbulkan penganiayaan baru.[240] Kewajiban perlindungan HAM dalam Konvensi Pengungsi tidak hanya berlaku bagi pengungsi, tetapi juga bagi pencari suaka yang sedang meminta status pengungsi. Konvensi Pengungsi menetapkan perlindungan bagi pencari suaka agar tidak dihukum terkait cara-cara mencapai suatu negara tempat mereka meminta perlindungan.[241]

Namun, beradasarkan *Migration Act*, pencari suaka yang masuk menggunakan kapal dikategorikan sebagai *"unlawful non-citizen"* dan ditahan dalam pusat detensi saat sedang mengajukan permintaan status pengungsi kepada Australia.[242] Prinsip *"no advantage"* yang diterapkan bagi pencari suaka yang tiba menggunakan kapal dalam *Pacific Solution II* mengakibatkan penahan dalam pusat detensi dapat mencapai waktu 4 hingga 5 tahun.[243] Kondisi pusat detensi di Pulau Manus dan Pulau Nauru dilaporkan dalam kondisi yang tidak layak. Sementara, anak-anak juga diikutsertakan dalam penahanan di pusat detensi tersebut. Perlakuan Australia

---

[239] *The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law, Op Cit.*
[240] UN High Commissioner for Refugees Publication, *"UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement, Op Cit.*
[241] Peter D. Fox, *Op Cit*., hlm. 362.
[242] Matthew Thomas Stubbs , *Op Cit.*, hlm.38.
[243] Refugee Action Coalition Fact Sheet, *Op Cit.*

terhadap pencari suaka dalam kebijakan *Pacific Solution II* ini tidak sesuai dengan kewajiban perlindungan HAM internasional, diantaranya adalah:

1. Larangan terhadap penahanan yang sewenang-wenang *(the prohibition of arbitrary detention)*

   Detensi yang sifatnya administratif demi alasan keamanan diperbolehkan dalam hukum internasional. Akan tetapi, Australia tidak dapat menunjukkan bukti, dasar penahanan perseorangan atau pernyataan sah mengenai pentingnya tindakan detensi bagi pencari suaka yang tiba menggunakan kapal. Tidak ada alasan yang dapat menunjukkan penahanan pencari suaka tersebut dilakukan untuk melindungi kepentingan nasional Australia. Penahanan semata dilakukan karena pencari suaka dikategorikan sebagai *"unlawful citizen"* yang memasuki daerah lepas pantai Australia (*excised offshore place*).[244]

   Tindakan Australia yang tidak dapat menunjukkan pentingnya detensi tersebut dapat dikategorikan sebagai tindakan penahanan yang sewenang-wenang yang melanggar pasal 9 ayat 1 dari ICCPR. Pasal 9 ayat 1 ICCPR berbunyi:

   > *"Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention. No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law."*

   Pasal 31 (1) Konvensi Pengungsi mengandung larangan suatu negara untuk menjatuhkan hukuman bagi pengungsi ilegal yang membatasi pergerakan

[244] Ben Saul, Dark Justice: Australia's Indefinite Detention of Refugees on Security Grounds Under International Human Rights Law, *Melbourne Journal of International Law*, Vol.13, 2012, hlm. 16.

mereka.[245] *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) [246] atau Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik memastikan hak-hak yang terdapat dalam Konvensi Pengungsi mengikat secara hukum.[247] Larangan terhadap penahanan yang sewenang-wenang didalam Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik berlaku juga bagi penahanan untuk alasan imigrasi.[248]

Pencari suaka yang masuk ke Australia dengan menggunakan perahu dikategorikan sebagai pencari suaka ilegal (*unlawful*). Pengertian dari imigran ilegal sendiri adalah: *people who enter a country without meeting the legal requirements for entry (without a valid visa, for example)*". Oleh sebab itu, berdasarkan *section 14 Migration Act 1958*, pencari suaka yang masuk menggunakan perahu dikategorikan ilegal oleh pemerintah Australia karena tidak dapat menunjukkan surat-surat atau dokumen-dokumen resmi yang menunjukkan tujuan kedatangannya ke Australia.[249] Semua pencari suaka yang dikategorikan sebagai *unlawful citizen* diwajibkan untuk ditahan dalam pusat detensi berdasarkan *section 189 Migration Act 1958*.

---

[245] Pasal 31(1) Konvensi Pengungsi:
"*Contracting States shall not impose penalties, on account of… illegal entry or presence, on refugees who, coming directly from a territory where their life or freedom was threatened... enter or are present in their territory without authorization...*".

[246] *International Covenant on Civil and Political Rights*, Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966 entry into force 23 March 1976.

[247] Adrienne D. McEntee, Op Cit., hlm. 279.

[248] *General Comment No. 8*, Article 9 (Right to liberty and security of persons), Human Rights Committee, Sixteenth session, Adopted: 30 June 1982, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I).

[249] M.Rifqi Herdianzah, *Op Cit.*, hlm.6.

Penahanan seseorang kedalam pusat detensi untuk tujuan memerangi kriminalitas dan menjaga kemanan nasional diperbolehkan dalam hukum internasional. Akan tetapi, pelaksanaan detensi tidak diperkenankan apabila dilakukan secara sewenang-wenang dan melanggar hukum.[250]

Pelaksanaan detensi dikatakan sewenang-wenang apabila pelaksanaannya bersifat tidak adil, tidak dapat diperkirakan, tanpa pertimbangan yang tepat, tidak teratur, dan tidak seimbang (*injustice*, *unpredictability*, *unreasonable unreasonableness, capriciousness, and (dis)proportionality*).[251] Hal tersebut juga senada dengan UNHCR yang menyatakan penerapan pusat detensi haruslah ditinjau secara berkala, sehingga alasan pemberlakuan detensi tersebut dapat dinilai dengan benar.[252]

Pasal 31(2) Konvensi Pengungsi menetapkan bahwa harus ada penjelasan mengenai pentingnya pembatasan gerak pencari suaka dan pengungsi yang ditempatkan di dalam detensi. Pemerintah harus dapat menunjukkan alasan-alasan dan batasan-batasan yang spesifik mengenai pembenaran penahanan

---

[250] Manfred Nowak, dalam Matthew Thomas Stubbs, *Op Cit.*, hlm. 14.

[251] Matthew Thomas Stubbs, *Op Cit.*, hlm.18.

[252] UNHCR: *"...every decision to keep a person in detention should be open to review periodically so that the grounds justifying the detention can be assessed. In any event, detention should not continue beyond the period for which the State can provide appropriate justification. For example, the fact of illegal entry may indica te a need for investigation and there may be other factors particular to the individual, such as the likelihood of absconding and lack of cooperation, which may justify detention for a period. Without such factors detention may be considered arbitrary, even if entry was illegal."* dalam Ben Saul, *Op Cit.*, hlm. 15.

seseorang. Penentuan pentingnya penahanan pencari suaka juga harus ditentukan berdasarkankan keadaan dan sejarah pribadi individu tersebut.[253]

Penahanan seseorang dalam pusat detensi juga harus dihubungkan dengan ancaman terhadap keamanan nasional yang ditimbulkannya. Harus ada perkiraan bahwa tindakan mereka menimbulkan bahaya nyata sehingga mereka dapat dikembalikan ke negara asalnya. Akan tetapi, pada kenyataannya, Australia tidak dapat menunjukkan alasan mengapa penerapan pusat detensi penting untuk melindungi kemanan nasional Australia.[254]

Selain itu, *Department of Immigration and Citizenship* Australia sampai saat ini tidak mempunyai prosedur penilaian individual bagi setiap pengungsi yang masuk ke Australia. Prosedur tersebut dibutuhkan dalam menentukan apakah pengungsi tersebut menunjukkan ancaman bagi keamanan nasional, atau terlibat dalam tindak kriminal, atau tidak menunjukkan kerja sama yang dapat menjadi alasan bagi pemberlakuan pusat detensi.[255]

Akibat ketiadaan prosedur tersebut, pencari suaka tidak mendapatkan prosedur penilaian yang sesuai dalam menentukan apakah kehadirannya di Australia merupakan ancaman bagi kemanan nasional atau tidak. Setiap pencari suaka

[253] Ben Saul, *Op Cit.*, hlm. 16.
[254] Ben Saul, *Op Cit.*, hlm. 22.
[255] *Ibid.*

ilegal yang tiba tanpa dokumen lengkap akan langsung ditahan dalam pusat detensi (*automatic detention*). [256]

Para pengungsi ditahan berdasarkan dua alasan, yaitu selama pemrosesan pemberian status pengungsi serta penilaian keamanan mereka. Hasilnya adalah pencari suaka ditahan di pusat detensi selama menunggu penentuan status pengungsi dalam jangka waktu yang lama. Setelahnya, penahanan tersebut masih berlanjut setelah pengakuan sebagai pengungsi tertunda akibat hambatan dalam penilaian resiko terhadap keamanan nasional.[257]

Dari pemaparan diatas dapat disimpulkan bahwa penahanan pencari suaka ilegal di dalam pusat detensi oleh pemerintah Australia dilaksanakan secara sewenang-wenang. Hal ini dikarenakan pemerintah Australia telah gagal menunjukkan alasan mengenai perlunya penahanan pencari suaka. Penahanan tersebut juga tetap dilanjutkan walaupun tidak ada penilaian lebih lanjut mengenai resiko terhadap keamanan nasional yang ditimbulkan oleh masing-masing pencari suaka.[258]

2. <u>Kondisi di pusat detensi menimbulkan situasi penyiksaan baru.</u>

Dalam perjanjian *Pacific Solution*, Australia mengalihkan kewajiban perlindungan suakanya kepada negara ketiga (*safe third country*), yaitu Papua Nugini dan Nauru. Nauru bukan merupakan negara peratifikasi Konvensi

[256] *Ibid.*
[257] *Ibid.*
[258] *Ibid.*

Pengungsi. Papua Nugini adalah negara peratifikasi Konvensi Pengungsi, tetapi telah melakukan beberapa reservasi terhadap pasal-pasal di dalam konvensi tersebut.[259] Terlebih lagi, kedua negara tersebut bukan negara peratifikasi Konvensi Anti Penyiksaan[260], Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik, serta Kovenan Internasional Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya[261].[262]

Oleh sebab itu, Papua Nugini dan Nauru belum memiliki standar dan penjaminan HAM yang memadai. Ketiadaan mekanisme perlindungan HAM bagi pengungsi dan pencari suaka menjadikan kedua negara tersebut tidak dapat menjamin perlindungan HAM dalam pusat detensi mereka.[263] Hal ini terlihat dari berbagai pelanggaran HAM yang terjadi kepada pencari suaka di dalam pusat detensi di Pulau Manus dan Pulau Nauru.[264]

Sebelum *Pacific Solution II* dilaksanakan, Malaysia yang ditunjuk sebagai *safe third country* dalam perjanjian *Malaysian Solution* telah gagal menunjukkan standar perlindungan HAM yang sesuai bagi pengungsi dan pencari suaka.

---

[259] Papua Nugini tidak menerima kewajiban yang tercantum dalam pasal 17 (1), 21, 22, 26, 31, 32, dan 34 dari Konvensi Pengungsi.

[260] *United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (CAT), Distr. GENERAL CAT/C/28/Add.5, 9 February 2000.

[261] *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 3 January 1976.

[262] Savitri Taylor, The Pacific Solution or a Pacific Nightmare? : The Difference Between Burden Shifting and Responsibility Sharing, *Asian-Pacific Law and Policy Journal*, Vol.6/Issue 1, hlm.9 (2002).

[263] Bianca Hall dan David Wroe, *Op Cit.*

[264] Lihat pembahasan dalam Bab III.

Malaysia tidak memenuhi kriteria sebagai *specified country* dalam proses pemberian status suaka.[265]

Merujuk kasus *Malaysian Solution*, *safe third country* yang ditunjuk dalam suatu perjanjian relokasi pencari suaka tidak boleh menyebabkan pencari suaka merasakan adanya ancaman penganiayaan seperti yang dimaksud dalam Konvensi Pengungsi. Selain itu, pengiriman pencari suaka ke suatu negara yang mana terdapat alasan untuk mempercayai bahwa dia tidak akan terlindungi dari resiko akan adanya siksaan, perlakuan atau hukuman yang tidak manusiawi maupun perlakuan dan hukuman yang merendahkah martabat manusia, menyebabkan negara pengirim melanggar kewajiban *non-refoulement.*[266]

Prinsip *non-refoulement* diatur dalam pasal 33 Konvensi Pengungsi.[267] Kunci utama dari penerapan prinsip ini adalah seorang pencari suaka, dalam keadaan apapun, tidak boleh dikembalikan kedalam situasi penganiayaan.[268] Kewajiban ini kembali ditegaskan didalam Konvensi Anti Penyiksaan[269] dan Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik.[270]

---

[265] *Plaintiff M70/2011* dalam Bab III.

[266] Savitri Taylor, Australia's Safe Third Country, *University of Tasmania Law Review*, Vol.15/ No.2, hlm.204 (1996).

[267] Pasal 33 ayat 1 Konvensi Pengungsi:

"*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."*

[268] Jari Pirjola, *Op Cit.*, hal 640.

[269] Pasal 3 (1) Konvensi Anti Penyiksaan:

Pasal 7 dari Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik dan pasal 3 dari ECHR mensyaratkan apabila suatu tindakan hendak dikategorikan sebagai tindakan yang manusiawi, tindakan tersebut haruslah dapat tertahankan, haruslah suatu tindakan yang dapat dipikul seseorang tanpa mengabaikan fungsi utamanya sebagai seorang manusia (*should be bearable. should be something that a person can endure, without abandoning his elementary human functioning*).[271]

Oleh sebab itu, suatu tindakan dapat dikategorikan tidak manusiawi apabila tindakan tersebut telah gagal untuk peka terhadap kebutuhan dasar dan ritme hidup seseorang, seperti: kebutuhan akan waktu tidur, kebutuhan untuk buang air, kebutuhan untuk mendapatkan cahaya matahari dan berolahraga, serta kebutuhan akan kehadiran orang lain.[272]

Sedangkan suatu tindakan dikatakan sebagai perlakuan yang merendahkan martabat manusia apabila seseorang diperlakukan lebih rendah daripada

---

"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."

[270] Pasal 7 Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik:

"No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his free consent to medical or scientific experimentation."

[271] Jeremy Waldron, *Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment: The Words Themselves,* New York University Public Law and Legal Theory Working Papers, hlm.34 (2008).

[272] *Ibid,* hlm.35.

kedudukannya yang sebenarnya, seperti: seorang ratu diperlakukan seperti wanita biasa atau seorang professor diperlakukan seperti mahasiswa.[273]

Di Pulau Manus dan Pulau Nauru, para pencari suaka diperlakukan layaknya tawanan penjara tanpa ada kebebasan untuk pergi dari pusat detensi. Di dalam pusat detensi juga penuh sesak sehingga tidak ada cukup ruang untuk bergerak. Para pencari suaka sering terjangkit penyakit.[274]

Human Rights Committee mensyaratkan apabila suatu tindakan hendak dikategorikan sebagai pelanggaran terhadap prinsip *non-refoulement*, tindakan menyiksa, memperlakukan atau menghukum sercara tidak manusiawi serta merendahkah martabat manusia tersebut harus berdampak buruk terhadap kondisi kesehatan fisik dan mental seseorang.[275] Selain berbagai masalah kesehatan fisik yang terjadi di dalam pusat detensi, pencari suaka juga mengalami berbagai masalah mental serius. Banyak dari mereka yang mengalami stress, gangguan jiwa, hingga melakukan upaya mogok makan dan percobaan bunuh diri.[276]

Tindakan menyerahkan seseorang ke dalam situasi yang dapat menyebabkan siksaan, perlakuan atau hukuman yang tidak manusiawi maupun perlakuan dan

---

[273] *Ibid,* hlm.36.
[274] Ligat pembahasan Bab III.
[275] Jari Pirjola, *Op Cit.*, hal 655.
[276] Lihat:
The Australian Psychological Society, *Op Cit.*
Sarah Macdonald , *Op Cit.*
Asylum Seeker Resource Centre, *A Return to the Horrors of the Pacific Solution , Op Cit.*

hukuman yang merendahkah martabat manusia adalah pelanggaran HAM. Dalam situasi seperti ini, negara yang harus bertanggung jawab adalah negara yang menyerahkan orang tersebut kedalam situasi penganiayaan, bukan negara penerima.[277]

Kondisi di dalam pusat detensi tersebut [278] dapat dikategorikan sebagai situasi yang menimbulkan siksaan, perlakuan atau hukuman yang tidak manusiawi serta merendahkah martabat manusia,.[279] Pengiriman pencari suaka oleh Australia ke Pulau Manus dan Pulau Nauru yang menimbulkan penganiayaan ini menyebabkan Australia telah melanggar prinsip *non-refoulement.*

3. Anak-anak turut disertakan kedalam pusat detensi.

Australia telah menandatangani dan meratifikasi Konvensi Hak-Hak Anak atau *the United Nations Convention on the Rights of the Child*,[280] sehingga semua

---

[277] B.C.Nirmal, *Refugees And Human Rights,* ISIL Year Book of International Humanitarian and Refugee Law, 2001 <http://www.worldlii.org/int/journals/ISILYBIHRL/2001/6.html> (20/07/2014).

[278] Lihat pembahasan dalam Bab III.

[279] Australian Human Rights Commission, *Inquiry into the incident at the Manus Island Detention Centre from 16 February to 18 February 2014*, Submission to the Senate Legal And Constitutional Affairs References Committee, 16 Mei 2014 <https://www.humanrights.gov.au/submissions/inquiry-incident-manus-island-detention-centre-16-february-18-february-2014 > (16/07/2014).

Lihat juga:

Azadeh Dastyari , *Deterring and Denying Asylum Seekers in Australia,* CNN, 20 Juni 2014 <http://edition.cnn.com/2014/06/20/opinion/australian-human-rights-op-ed/> (16/07/2014).

Karen Barlow, *Asylum seekers: Amnesty Accuses Nauru of Hiding Conditions After Refusing Detention Centre Access,* ABC News, 30 April 2014 <http://www.abc.net.au/news/2014-04-29/nauru-hiding-asylum-seeker-conditions-amnesty-says/5418924 > (17/07/2014).

Amnesty international, *This Is Breaking People, Op Cit.*

[280] *United Nations Convention on the Rights of the Child*, Distr. GENERAL CRC/C/GC/12, 20 July 2009 .

keputusan yang memiliki dampak pada anak harus dipertimbangkan sesuai kepentingan anak tersebut.[281] Pertimbangan ini juga harus diperhatikan dalam penetapan kebijakan sehubungan dengan penahanan seorang anak ke dalam pusat detensi. Penahanan seorang anak di dalam pusat detensi haruslah dilakukan sebagai upaya terakhir dan dalam jangka waktu sesingkat mungkin, serta memperhatikan kondisi pusat detensi agar layak bagi anak-anak.[282]

Konvensi Hak-Hak Anak mewajibkan perlindungan terhadap seorang anak yang sedang meminta status sebagai pengungsi didalam pasal 22 (1), yaitu:

> *"States Parties shall take appropriate measures to ensure that a child who is seeking refugee status or who is considered a refugee in accordance with applicable international or domestic law and procedures shall, whether unaccompanied or accompanied by his or her parents or by any other person, receive appropriate protection and humanitarian assistance in the enjoyment of applicable rights set forth in the present Convention and in other international human rights or humanitarian instruments to which the said States are Parties."*

Selain itu, Konvensi Hak-Hak Anak juga menetapkan bahwa penahanan seorang anak ke dalam pusat detensi haruslah dilakukan dengan memperhatikan kepentingan seorang anak, dan dilakukan sebagai upaya terakhir dengan jangka waktu yang sesuai. Hal tersebut ditegaskan dalam pasal 37 yang berbunyi:

> *"States Parties shall ensure that:*
> *a) No child shall be subjected to torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. Neither capital punishment nor*

[281] Mary Crock, *Op Cit.*, hlm.3.

[282] Human Rights Law Centre, Submission to the Expert Panel on Asylum Seekers, Juli 2012, hlm.6. <http://www.hrlc.org.au/files/HRLC-Submission-to-the-Expert-Panel-on-Asylum-Seekers.pdf > (03/04/2014).

life imprisonment without possibility of release shall be imposed for offences committed by persons below eighteen years of age;

b) *No child shall be deprived of his or her liberty unlawfully or arbitrarily. The arrest, detention or imprisonment of a child shall be in conformity with the law and shall be used only as a measure of last resort and for the shortest appropriate period of time;*

c) *Every child deprived of liberty shall be treated with humanity and respect for the inherent dignity of the human person, and in a manner which takes into account the needs of persons of his or her age. In particular, every child deprived of liberty shall be separated from adults unless it is considered in the child's best interest not to do so and shall have the right to maintain contact with his or her family through correspondence and visits, save in exceptional circumstances;*

d) *Every child deprived of his or her liberty shall have the right to prompt access to legal and other appropriate assistance, as well as the right to challenge the legality of the deprivation of his or her liberty before a court or other competent, independent and impartial authority, and to a prompt decision on any such action."*

The Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum- Seekers and Alternatives to Detention[283] yang dikeluarkan tahun 2012 sebagai *guidelines* atau patokan bagi penerapan Konvensi pengungsi 1951 dan Protokolnya juga membatasi situasi dimana seorang anak dapat ditahan dalam pusat detensi:

Guidelines 9.2 (51):
General principles relating to detention outlined in these Guidelines apply a fortiori to children, who should in principle not be detained at all.
(53):
All appropriate alternative care arrangements should be considered in the case of children accompanying their parents, not least because of the well-documented deleterious effects of detention on children's well-being, including on their physical and mental development. The detention of children with their parents or primary caregivers needs to balance, inter alia, the right to family and private life of the family as a whole, the

[283] Human Rights Law Centre, *Op Cit*.

appropriateness of the detention facilities for children, and the best interests of the child.
(54) As a general rule, unaccompanied or separated children should not be detained. Detention cannot be justified based solely on the fact that the child is unaccompanied or separated, or on the basis of his or her migration or residence status."

Seorang pencari suaka anak adalah bagian yang tidak terpisahkan dalam suatu golongan masyarakat yang rentan. Status rentan ini menyebabkan pencari suaka anak memerlukan perlindungan khusus dalam hukum internasional.[284] Walaupun pemberlakuan pusat detensi harus dilakukan sebagai upaya terakhir, dan anak-anak tidak diperbolehkan ditahan dalam pusat detensi, pencari suaka anak masih tetap di tempatkan dalam pusat detensi. Jumlah pencari suaka anak ini juga tercatat mengalami peningkatan.[285]

Kebijakan *Pacific Solution* juga menyebabkan pencari suaka anak ilegal yang tiba di Australia tanpa dokumen lengkap tidak dapat meminta status pengungsi di Australia.[286] Kesulitan dalam meminta perlindungan digabungkan dengan kondisi pusat detensi yang keras mempunyai dampak yang serius bagi pencari suaka anak, terutama bagi mereka yang bepergian tanpa ditemani keluarga. Beberapa pencari suaka anak yang tidak bisa mendapatkan suaka dari Australia terpaksa meninggalkan pusat detensi untuk kembali ke negara asalnya.[287]

---

[284] *Ibid.*

[285] Mary Crock dan Mary Anne Kenny, Rethinking the Guardianship of Refugee Children after the Malaysian Solution, *Sydney Law Review,* Vol.34/437, hal 441 (2012).
Lihat juga: Pembahasan Bab III.

[286] Mary Crock dan Mary Anne Kenny, *Op Cit.,* hlm.441.

[287] Mary Crock dan Mary Anne Kenny, *Op Cit*., hlm.442.

> Pencari suaka anak tetap ditahan dalam pusat detensi sampai mereka mendapatkan visa pengungsi atau di kirim kembali ke negara asal. Lamanya detensi tersebut bervariasi. Beberapa anak menghabiskan beberapa minggu atau bulan, sedangkan yang lain dapat ditahan selama bertahun-tahun.[288]
>
> Pusat detensi Australia yang berada dalam situasi tidak layak mengakibatkan beberapa dampak serius kepada pencari suaka anak, seperti ancaman terjadinya kekerasan seksual, akibat buruk jangka panjang kepada kondisi fisik, mental, dan psikologis anak, tidak tersedianya perawatan kesehatan yang memadai, serta pendidikan yang terbatas.[289]
>
> Anak-anak tidak pantas dikategorikan sebagai ancaman terhadap keamanan nasional.[290] Kekerasan yang dialami pencari suaka anak di dalam pusat detensi juga merugikan mereka. Penahanan yang dialami oleh mereka telah menimbulkan situasi penyiksaan baru.[291] Oleh karena itu, berdasarkan Konvensi Hak Anak, Australia telah melanggar kewajiban untuk melindungi hak-hak anak dalam pusat detensi.

Pelanggaran-pelanggaran HAM diatas menunjukkan bahwa kebijakan *Pasific Solution* yang ditempuh oleh Australia telah gagal memenuhi kewajiban-kewajiban perlindungan pengungsi didalam hukum internasional. Meskipun Australia telah melakukan kerja sama dengan Nauru dan Papua Nugini dalam mengatasi

---

[288] Sev Ozdowski, *Op Cit.*
[289] Adrienne D. McEntee, *Op Cit*., hlm. 267.
[290] Mary Crock, *Op Cit.,* hlm.1.
[291] Adrienne D. McEntee, *Op Cit*., hlm.269.

permasalahan lonjakan pengungsi dan pencari suaka, namun upaya tersebut belum dapat memberi solusi yang optimal. Hal ini disebabkan Australia tidak memperhatikan situasi dan kondisi negara lain yang terlibat dalam perjanjian tersebut. Oleh karena itu, *Pacific Solution* tidak dapat dijadikan model kerja sama yang sesuai bagi perlindungan pengungsi dan pencari suaka di wilayah regional Asia Pasifik.

B. Rekomendasi Solusi Regional

1. Pentingnya Solusi Regional bagi Australia dan Negara-Negara Asia Pasifik

Sejarah panjang pengaturan pengungsi dan pencari suaka di Australia menunjukkan bahwa pemerintah Australia tidak sepenuhnya mengikuti kaidah-kaidah internasional dalam menerapkan peraturan mengenai pengungsi. Reaksi pemerintah Australia dalam menanggapi gelombang kedatangan pencari suaka ilegal adalah menutup perbatasannya dengan memberlakukan beberapa kebijakan seperti pengembalian pencari suaka ke negara asal, penerapan pusat detensi yang bersifat wajib (*mandatory detention*), serta pelaksanaan peraturan *Pacific Solution* yang dinilai telah melanggar prinsip-prinsip HAM. [292]

Padahal, jumlah pencari suaka yang meminta status pengungsi ke Australia terbilang kecil, hanya berjumlah 2 persen dari jumlah seluruh pencari suaka internasional. Karenanya, tindakan pemerintah Australia yang membatasi kedatangan

[292] M. Rifqi Herdianzah, Op Cit., hlm.4.

pencari suaka dan memindahkannya ke negara ketiga dapat dikatakan sebagai tindakan yang kejam.[293]

Sikap Australia yang cenderung tidak memihak kepada pencari suaka ini didasarkan pada kebijakan imigrasi Australia yang merupakan campuran dari situasi politik, rasa takut pada budaya asing (*xenophobia*) dan rasa nasionalisme yang sangat kuat. Pencari suaka telah lama dianggap turut serta dalam kejahatan penyelundupan manusia. Untuk menyelesaikan rangkaian penyelundupan manusia yang datang menggunakan kapal ini, banyak tokoh politik Australia mengkampanyekan upaya untuk menghentikan kedatangan kapal berisi pencari suaka tersebut (*stop the boat*).[294]

Selain itu, penduduk Australia masih mempunyai rasa ketakutan terhadap orang asing (*xenophobia*). Sikap ini pertama kali terlihat dengan dikeluarkannya *White Australia policy* yang mendiskriminasi pencari suaka kulit berwarna. Kecenderungan tersebut turut menciptakan rasa nasionalisme yang besar diantara penduduk Australia. Walaupun demikian, rasa nasionalisme ini juga turut menimbulkan perasaan anti terhadap pencari suaka asing.[295]

Australia menganggap pencari suaka ilegal tanpa dokumen-dokumen yang sah sebagai suatu masalah. Membanjirnya pencari suaka ke Australia menjadi beban negara tersebut, hingga akhirnya Australia menginginkan negara-negara di wilayah sekitarnya untuk ikut membantu dengan model bantuan pembagian beban atau

---

[293] Hugh Tuckfield, *Australia's Troubling Asylum Seeker Policy*, The Diplomat, 18/02/2014 <http://thediplomat.com/2014/02/australias-troubling-asylum-seeker-policy/> (20/07/2014).
[294] *Idem.*
[295] *Idem.*

burden sharing. Akan tetapi, kebijakan *Pacific Solution* yang dilakukan Australia adalah suatu bentuk pengalihan beban atau tanggung jawab (*burden shifting*) kepada negara lain.[296]

Australia merupakan negara yang berada di wilayah Pasifik dan terletak berdekatan dengan negara-negara di benua Asia. UNHCR mencatat terdapat sekitar 8.4 juta orang yang bermigrasi keluar dari negara asalnya berada di wilayah Asia Pasifik. Jumlah ini mencakup pengungsi dan pencari suaka, orang-orang tanpa kewarganegaraan, serta pengungsi internal (*internally displaced persons*). Dengan jumlah tersebut, wilayah Asia Pasifik menampung sepertiga jumlah pengungsi dari seluruh dunia. [297] Situasi pengungsi yang semakin kronis adalah tantangan yang berkembang dalam masyarakat internasional. Inilah yang menyebabkan perlunya kerja sama diantara komunitas internasional dalam penanganan pengungsi dan pencari suaka.

Kalimat pembagian beban *(burden sharing)* pertama kali digunakan untuk merujuk kepada pentingnya pembagian tanggung jawab diantara negara-negara dalam melindungi pengungsi pada situasi perpindahan massal atau *mass influx*.[298] Konsep solidaritas dan pembagian beban kembali disebutkan dalam alinea ke 4 pembukaan Konvensi Pengungsi yang menyatakan bahwa pemberian status pengungsi dapat

---

[296]Susan Kneebone.Ed., *Refugee, Asylum Seekers and the Rule of Law, Comparative Perspective*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2009, hlm.28.

[297] Bureau for Asia and the Pacific, *Regional Update*, Maret 2014, UNHCR <http://www.unhcr.org/5000139a9.pdf> (01/08/2014).

[298] Christina Boswell, *Burden-Sharing in the New Age of Immigration*, Migration Information Source <http://migrationinformation.org/article/burden-sharing-new-age-immigration> (26/07/2014).

memberikan beban yang terlalu berat bagi negara-negara tertentu, dan oleh karena itu diperlukan adanya kerja sama internasional terkait hal tersebut.[299]

Pembagian beban diperlukan pada saat terjadinya *mass influx* oleh karena besarnya jumlah populasi pengungsi yang besar di suatu negara dapat berdampak buruk bagi pembangunan yang sedang berlangsung, terutama bagi negara yang kurang berkembang. Besarnya jumlah populasi pengungsi menyebabkan sumber daya yang sebaiknya diinvestasikan bagi pembangunan negara teralihkan kepada kepentingan perlindungan pengungsi.[300]

Penerapan pembagian beban dalam penanganan pengungsi dilakukan dalam dua cara: [301]

1. Dengan memberikan bantuan keuangan bagi negara suaka yang kurang berkembang untuk membantu mereka dalam mengurus dan memelihara pengungsi. Cara ini biasanya dilakukan dengan memberikan dana kepada kegiatan-kegiatan yang dilakukan UNHCR di dalam negara suaka.
2. Dengan memberikan bantuan nyata, seperti misalnya menyebarkan pengungsi kepada negara-negara lain. Bentuk penempatan di negara lain

---

[299] Alinea Ke-4 Konvensi Pengungsi:
"Refugees, which expressly acknowledges that "the grant of asylum may place unduly heavy burdens on certain countries, and that a satisfactory solution of a problem of which the United Nations has recognized the international scope and nature cannot therefore be achieved without international cooperation."

[300] M.R.Alborzi, *Evaluating the Effectiveness of International Refugee Law: The Protection of Iraqi Refugees*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006, hlm.241.

[301] Christina Boswell, *Op Cit.*

> ini pernah diterapkan untuk membantu krisis di Hungaria pada tahun 1956, pada pengungsi yang meninggalkan Chili pada tahun 1973, serta membantu pengungsi Vietnam yang muncul setelah tahun 1979.

Dewasa ini, pengertian pembagian beban lebih banyak dimaknai sebagai cara yang kedua, yaitu dengan mengirimkan pengungsi yang masuk ke suatu negara ke negara lain. Pembagian beban ini juga harus disertai dengan pemberian suaka, memfasilitasi pemulangan kembali secara sukarela, mendukung penempatan di negara penerima atau negara lain yang bersedia, adanya ketentuan mengenai bantuan di saat bahaya, bantuan kesehatan serta bantuan keuangan, dan bantuan-bantuan lainnya yang diberikan sampai keadaan berbahaya terlewati dan dapat tercapai solusi jangka panjang. [302]

Tindakan yang dilakukan oleh Australia melalui kebijakan *Pacific Solution* telah mengakibatkan pencari suaka tidak dapat dilindungi oleh sistem hukum nasional Australia serta mengalihkan tanggung jawab yang ada dalam Konvensi Pengungsi ke negara lain.[303] Kebijakan *Pacific Solution* lebih tepat dikatakan sebagai bentuk pengalihan tanggung jawab. Beban pengungsi dapat terbagi saat negara-negara telah setuju untuk membagi tanggung jawab dalam cara-cara yang dianggap adil bagi setiap negara yang terlibat. Tetapi, beban tanggung jawab penanganan pengungsi menjadi teralihkan pada saat tanggung jawab tersebut diberikan kenegara lain secara sepihak dan atau dengan cara-cara yang tidak adil. Melalui *Pacific Solution*, Australia

---

[302] M.R.Alborzi, *Op Cit.,* hlm. 239.
[303] Ed. Susan Kneebone, *Op Cit.,* hal 172.

dianggap menggunakan kekuatan perekonomiannya untuk mengalihkan permasalahan pengungsi ke negara tetangga yang miskin, rentan dan kondisi politiknya tidak stabil tanpa memikirkan konsekuensi yang dapat timbul di negara tersebut.[304]

2. *Comprehensive Plan of Action* Sebagai Rekomendasi Solusi Regional

Sebagai salah satu upaya menciptakan kerja sama regional dengan negara di wilayah Asia Pasifik, Australia telah dua kali melaksanakan kebijakan *Pacific Solution*. Semula, *Pacific Solution* bertujuan untuk menciptakan sebuah kerja sama regional untuk menangani permasalahan mengenai lonjakan pencari suaka dan praktik perdagangan manusia.[305]

Pemerintah Australia menganggap *Pacific Solution* sebagai bentuk kebijakan regional yang sukses dalam menangani permasalahan pencari suaka ilegal yang masuk menggunakan kapal. Walaupun demikian, *Pacific Solution* yang dilakukan Australia dengan Papua Nugini dan Nauru tidak dapat digolongkan sebagai sebuah bentuk kerja sama regional. Australia tidak pernah berkonsultasi dengan institusi regional terkait permasalahan pengungsi ilegal tersebut. Terlebih lagi, kebijakan ini hanya berhubungan dengan pencari suaka yang hendak memasuki Australia, namun

---

[304] *Idem.*

[305] Savitri Taylor, *The Pacific Solution or a Pacific Nightmare?*, *Op Cit.,* hlm.31.

Australia tidak memberikan kontribusi dalam menyelesaikan permasalahan pencari suaka di kawasan Asia Pasifik.[306]

Oleh karena itu, Australia perlu memikirkan lagi bentuk kerja sama regional yang tepat dalam mengurangi jumlah pencari suaka ilegal yang masuk menggunakan kapal. Masuk ke Australia menggunakan kapal adalah cara yang sangat berbahaya, sehingga perlu suatu usaha agar pencari suaka tidak lagi merasa mencari suaka menggunakan kapal adalah satu-satunya cara bagi mereka. Untuk itulah Australia perlu menciptakan suatu sistem regional yang dapat memperkuat perlindungan bagi pengungsi sepanjang perjalanan mereka mencari suaka. [307]

Sistem ini diperlukan untuk memastikan pencari suaka tersebut mendapatkan sarana kesehatan dan perlindungan yang aman serta mendapatkan kesempatan untuk memiliki pencaharian sendiri. Cara terbaik untuk menangani isu yang kompleks ini adalah dengan menciptakan kerja sama dengan negara lain, terutama dengan negara-negara tetangga di kawasan Asia Pasifik.[308]

Kerja sama yang demikian pernah diimplementasikan dalam *the Comprehensive Plan of Action* (CPA). Australia pernah turut ambil bagian dalam CPA untuk membantu penanganan arus pengungsi Indocina di dalam kamp-kamp penampungan di wilayah Asia Tenggara dengan membuka program penempatan (*resettlement*) bagi pengungsi Vietnam. Australia menghentikan program tersebut

---

[306] Savitri Taylor, *The Pacific Solution or a Pacific Nightmare?, Op Cit.,* hlm. 32.

[307] Arja Keski-Nummi, *No Country Is an Island*, Inside Story, 27/06/2013, <http://inside.org.au/no-country-is-an-island/ > (19/07/2014).

[308] *Idem.*

pada tahun 1996. Pada saat CPA berakhir, Australia telah menerima penempatan 19 000 pengungsi Indocina yang berasal dari Vietnam.[309]

Rumusan CPA merupakan suatu bentuk kerja sama yang dirancang untuk membendung aliran pengungsi. CPA memiliki peran penting dalam pengembangan kebijakan Australia terkait arus kedatangan pengungsi yang bersifat spontan. CPA memperkuat kecenderungan Australia untuk lebih selektif dalam memilih pengungsi yang akan ditempatkan di dalam negeri. Selain itu, CPA juga mencetuskan perbedaan antara pencari suaka dan pengungsi lepas pantai (*offshores refugee*) yang tetap ada dalam kebijakan pengungsi Australia sampai saat ini.[310]

Melalui CPA negara-negara di Asia Tenggara setuju untuk memberikan suaka sementara kepada pengungsi dari Vietnam dengan catatan para pengungsi tersebut selanjutnya akan ditempatkan di negara lain. Prosedur penentuan status pengungsi regional juga diciptakan dan bantuan reintegrasi diberikan kepada pengungsi yang kembali ke negara asal. Selain itu, *Orderly Departure Programme* juga turut diciptakan. Dibawah program ini, pemerintah Vietnam memperbolehkan pengungsi untuk ditempatkan langsung ke negara penerima pengungsi agar mereka terhindar dari bahaya bepergian melalui laut.[311]

---

[309] Departement of Immigration and Citizenship, *Refugee and Humanitarian Issues: Australia's Response, Australia Government, Juni 2009*, hlm.22 <http://www.immi.gov.au/media/publications/refugee/ref-hum-issues/pdf/refugee-humanitarian-issues-june09.pdf> (28/07/2014).

[310] Ed. Susan Kneebone Et.Al., *Op Cit.*, hlm.176.

[311] Refugee Council of Australia, *A Better Way: Regional Cooperation*, Policy Brief, Juni 2013 <http://www.refugeecouncil.org.au/r/pb/PB1306-Regional.pdf > (31/07/2014).

CPA sendiri memiliki beberapa kekurangan, diantaranya dianggap sebagai sarana pengumpulan dana alih-alih sebagai suatu kerja sama regional.[312] CPA juga dianggap sebagai komitmen yang baru timbul setelah terjadinya krisis kemanusiaan, sehingga tidak dapat mengantisipasi akibat-akibat yang timbul sebelum krisis tersebut mulai muncul ke permukaan.[313] Tidak semua komponen dalam kerja sama ini dapat diimplementasikan mengingat Australia tidak mengalami krisis kemanusiaan seperti yang pernah terjadi di awal tahun 1980-an.

Australia bersama negara-negara tetangga dapat mengimplementasikan kembali beberapa mekanisme kerja sama CPA dalam menangani kondisi arus pencari suaka ilegal yang tengah dialaminya. Beberapa komponen dalam CPA yang dapat diterapkan kembali oleh Australia adalah:

1. Kerja sama antar negara-negara di wilayah Asia Pasifik dan intitusi terkait.

   Salah satu kritik yang diterima Australia dalam penerapan *Pacific Solution* adalah Australia tidak berkonsultasi dengan intitusi regional terkait permasalahan pengungsi dan pencari suaka.[314] CPA adalah salah satu bentuk kerja sama regional yang dinilai berhasil sehubungan dengan keterlibatan negara-negara dari seluruh belahan dunia. CPA tercatat berhasil menghimpun kerja sama dari 70 negara.[315]

---

[312] Keane Shum, A New Comprehensive Plan of Action: Addressing the Refugee Protection Gap in Southeast Asia through Local and Regional Integration, *Oxford Monitor of Forced Migration*, Vol.1/No.1, hlm.65 (2011).
[313]*Ibid*, hlm.76.
[314] Savitri Taylor, *The Pacific Solution or a Pacific Nightmare, Op Cit.,* hlm. 31.
[315] W. Courtland Robinson, *Op Cit.,* hal 320.

Oleh karena itu, dalam *joint statement* yang dikeluarkan 26 organisasi non-pemerintahan Australia, timbul usulan agar Australia melibatkan negara-negara tetangga dan organisasi terkait dalam membentuk suatu kerja sama regional.[316] Dalam membentuk suatu kerja sama regional Australlia harus melibatkan pemerintahan negara lain sebagai rekan dalam proses dan pengimplementasian kerja sama tersebut. Australia hendaknya memberikan perhatian terhadap situasi dan kondisi negara-negara tetangga, terutama di daerah Asia Pasifik. Australia tidak dapat mengharapkan sebuah kerja sama internasional yang hanya sesuai bagi kondisi dalam negerinya saja tanpa memperhatikan kondisi di negara tetangga.

Negosiasi dalam membentuk kerja sama regional ini harus melibatkan seluruh pihak yang berperan penting, termasuk negara-negara Asia Pasifik yang terkena dampak serius dari arus pencari suaka ilegal, negara pemberi suaka, negara yang berpotensi menjadi negara tempat penempatan kembali, serta UNHCR dan organisasi masyarakat terkait.[317]

UNHCR tidak dapat berperan banyak dalam menekan arus pengungsi yang meninggalkan negara asalnya. Hal ini terkait posisi UNHCR sebagai suatu lembaga kemanusiaan yang tidak dapat ikut campur dalam kebijakan nasional

---

[316] A Joint Statement by Australian Non-Government Organisations, *A Regional Refugee Protection Framework*, 1 Agustus 2010 <https://www.refugeecouncil.org.au/docs/releases/2010/100801_Regional_Protection_Framework.pdf > (29/07/2014).

[317] *Idem.*

suatu negara.[318] Akan tetapi, UNHCR dapat berperan serta dalam proses negosiasi negara-negara Asia Pasifik sampai tercapainya suatu kesepakatan regional, seperti yang pernah dilakukan dalam proses pembentukan CPA. UNHCR pernah memegang peranan penting dalam memimpin negara-negara Asia dan di luar Asia dalam menemukan jalan bagi penempatan pengungsi.[319] Peran serta UNHCR ini dapat dimanfaatkan oleh Australia dalam bernegosiasi dengan negara-negara tetangganya.

2. Taat pada kaidah-kaidah hukum internasional mengenai pengungsi dan pencari suaka.

   Negara-negara Asia sadar bahwa dengan melaksanakan kebijakan yang tidak mengikuti kaidah hukum pengungsi internasional pada akhirnya akan menarik perhatian komunitas internasional. Kapanpun negara-negara tersebut menolak pencari suaka ilegal yang datang menggunakan kapal atau menerapkan pusat detensi yang kondisinya tidak manusiawi, negara-negara di belahan dunia lain akan turut serta dalam menangani permasalahan tersebut.[320]

   Oleh karena itu, usaha-usaha yang dilakukan untuk melindungi pengungsi di wilayah Asia Pasifik haruslah dapat mencapai hasil yang sama seperti yang

---

[318] Wawancara dengan Mitra Salima Suryono, Associate External Relation Public Information Officer, UNHCR Indonesia, Jakarta, 3 Juli 2014.

[319] Ed. Alexander Betts dan Gil Loescher, *Refugees in International Relations*, Oxford University Press, New York, 2011, hlm.70.

[320] Keane Shum, *Op Cit.*, hal 63.

telah dicapai sebelumnya dalam CPA yang sesuai dengan kaidah hukum internasional terkait pengungsi dan pencari suaka.[321]

Relokasi pencari suaka ke Pulau Manus dan Pulau Nauru merupakan kombinasi dari penahanan yang sewenang-wenang dan tidak manusiawi serta pelanggaran HAM. Selama perlindungan pengungsi di wilayah Asia Pasifik belum terpenuhi dan pengungsi tersebut tidak mendapatkan pilihan lain untuk mengatasi permasalahan mereka, penerapan detensi tidak menghasilkan jalan keluar untuk jangka panjang. Oleh karena itu, Australia harus menghentikan praktik relokasi pencari suaka dan memastikan pencari suaka tidak didiskriminasi dalam mencari perlindungan, terlepas dari tata cara mereka mencapai Australia.[322]

Dalam hal ini, UNHCR dapat kembali berperan serta sebagai badan pengawas dan pelaksana dalam proses penentuan status pengungsi. UNHCR dapat memegang peranan penting mengingat badan ini tidak dapat menahan seseorang dan tidak mendukung penempatan seorang pencari suaka ke dalam pusat detensi.

Selain itu, negara-negara di Asia Pasifik sebaiknya dapat memastikan pencari suaka dan pengungsi mendapatkan kebutuhan-kebutuhan mereka dengan layak, seperti tersedianya makanan, tempat tinggal, perawatan kesehatan, serta bantuan hukum. Negara-negara tetangga di wilayah Asia Pasifik ini

---

[321] *Ibid,* hlm.64.

[322] A Joint Statement by Australian Non-Government Organisations, *Op Cit.*

memerlukan bantuan untuk memastikan kondisi yang layak bagi pengungsi dan pencari suaka tersebut terpenuhi.

Oleh karena itu, Australia sebaiknya tidak mendanai pusat detensi bagi pencari suaka di negara lain. Sebagai gantinya, kerja sama regional yang tercipta harus lebih memperhatikan kondisi negara-negara tetangga tersebut dalam memastikan terciptanya kondisi yang layak.[323]

3. Terciptanya pembauran antara pengungsi dengan masyarakat lokal.

Bentuk kerja sama regional antar negara-negara di kawasan Asia Pasifik hendaknya dapat menunjukkan bahwa bantuan dalam penanganan pengungsi dan pencari suaka tidak hanya masalah kebajikan semata, tetapi juga dapat menjadi sarana memajukan kepentingan nasional dan internasional. Apabila pembauran pengungsi dengan masyarakat lokal (*local integration*) dapat digabungkan dengan bantuan dana dari negara-negara lain dan adanya kebijakan mengenai penempatan kembali, kerja sama tersebut menawarkan harapan terciptanya penerimaan di tingkat regional. Hal tersebut terjadi karena kerja sama tersebut dapat menjadi solusi jangka panjang yang berpusat tidak hanya pada kepentingan pengungsi, tetapi juga pada situasi dan kepentingan negara penerima.[324]

Salah satu solusi jangka panjang yang disarankan oleh UNHCR dalam menyelesaikan masalah seputar pengungsi dan pencari suaka adalah *local*

[323] A Joint Statement by Australian Non-Government Organisations, *Op Cit.*
[324] Keane Shum, *Op Cit.,* hlm.65.

integration, yaitu pengungsi ditawarkan suaka permanen dan dapat berbaur ke dalam masyarakat dari negara pemberi suaka. *Local integration* dimaksudkan sebagai pemberian suaka secara penuh dan permanen, termasuk pemberian tempat tinggal oleh negara tuan rumah (*host country*). Pembauran ini dapat terlaksana melalui proses hukum, ekonomi, integrasi sosial dan budaya pengungsi yang pada akhirnya berujung pada pemberian kewarganegaraan.[325]

Pada era pelaksanaan CPA, negara-negara di Asia Tenggara telah mendapatkan bantuan dana dari negara-negara asing yang dapat digunakan untuk mendukung perekonomian nasional mereka, dan dengan demikian dapat menyokong pembauran lokal para pengungsi yang ditampung.

Diperlukan metode baru untuk menghindari kemungkinan terjadinya *burden shifting*, yaitu negara-negara maju memberi bantuan dana kepada negara-negara berkembang dengan harapan negara tersebut akan mengambil alih tanggung jawab penanganan pengungsi dan pencari suaka mereka.

Salah satu cara yang dapat dilakukan adalah mengalokasikan dana yang diberikan sesuai dengan jumlah pengungsi yang berhasil berbaur dengan masyarakat lokal, bukan hanya berdasarkan jumlah pencari suaka yang ditampung di negara tersebut. Melalui sistem ini, tidak ada negara yang dapat

[325] Karen Jacobsen, *The Forgotten Solution: Local Integration for Refugees in Developing Countries*, UNHCR Working Paper No. 45, hlm. 2.

mengabaikan pencari suaka dengan mengorbankan bantuan dana yang akan diberikan kepada negara tersebut.[326]

Pengungsi yang telah dapat berbaur dengan masyarakat lokal ini juga sebaiknya diberikan hak untuk mendapatkan pekerjaan. Dengan demikian, pengungsi tersebut dapat membantu mencukupi kebutuhan tenaga kerja yang dialami beberapa negara di wilayah Asia Tenggara, seperti Malaysia dan Singapura. Dengan adanya suatu sistem tenaga kerja asing yang terorganisir, hal ini dapat membantu meningkatkan perekonomian suatu negara.[327]

Selain itu, pengungsi yang mendapatkan hak untuk bekerja juga dapat ditempatkan di negara-negara Asia Pasifik lain yang membutuhkan tenaga kerja untuk membantu perekonomian di daerah regional tersebut. Melalui kesempatan bekerja tersebut, pengungsi tidak lagi dipandang sebagai beban dalam suatu negara yang menampung mereka, tetapi dapat menjadi keuntungan bagi masyarakat lokal dan komunitas regional.[328]

3. Kerja sama Australia Dengan Indonesia Sebagai Negara Transit Pencari Suaka Ilegal

Indonesia telah menjadi salah satu negara yang banyak dipilih oleh para pencari suaka ataupun pengungsi internasional sebagai tempat persinggahan. UNHCR

---

[326] Keane Shum, *Op Cit.*, hlm.66.
[327] Keane Shum, *Op Cit.*, hlm.67.
[328] *Ibid.*

mencatat, hingga Maret 2014 lalu terdapat 10.623 orang pengungsi yang ditampung di berbagai lokasi di Indonesia. Dari jumlah tersebut, sebanyak 3.405 orang di antaranya berstatus sebagai pengungsi. Sedangkan 7.218 orang lagi masih berstatus pencari suaka.[329]

Pengungsi dan pencari suaka tersebut ditampung di sejumlah tempat, seperti Rumah Detensi Imigrasi atau Rudenim dan lokasi penampungan mandiri. Lokasi penampungan itu sendiri tersebar di beberapa tempat, antara lain Jakarta, Denpasar, Kupang, Makassar, Manado, Medan, Pekanbaru, Pontianak, Semarang, dan Tanjung Pinang. [330]

Persoalan timbul karena Indonesia belum meratifikasi Konvensi Pengungsi 1951 dan Protokol 1967. Dengan begitu, pemerintah tidak dapat langsung menetapkan status para imigran yang masuk ke Indonesia sebagai pencari suaka atau pengungsi. Penentuan status dilakukan oleh UNHCR dapat memakan waktu yang lama.[331]

Walaupun tidak menjadi negara tujuan pengungsi, posisi Indonesia tetap penting sebagai negara transit. Posisi geografis Indonesia membuat para pengungsi harus melewati Indonesia terlebih dahulu sebelum mencapai Australia. Indonesia

---

[329] Khairul Ikhwan, UNHCR: Ada 10.623 Pengungsi dan Pencari Suaka di Indonesia, Detik News, 08/05/2014 < http://news.detik.com/read/2014/05/08/133032/2577107/10/unhcr-ada-10623-pengungsi-dan-pencari-suaka-di-indonesia?9922032 > (01/08/2014).

[330] *Idem.*

[331] Ady, Indonesia Perlu Ratifikasi Konvensi Tentang Pengungsi: Banyak pengungsi yang terabaikan hak asasinya di Rumah Detensi Imigrasi, Hukum Online, 10 Februari 2012 <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4f351aacc4a70/indonesia-perlu-ratifikasi-konvensi-tentang-pengungsi> (02/08/2014).

terletak diantara dua benua yaitu Benua Asia dan Benua Australia serta terletak di antara dua samudera yaitu Samudera Pasifik dan Samudera Hindia. Indonesia terletak pada posisi yang strategis karena berada di jalur perdagangan dan pelayaran internasional. Indonesia menjadi tempat persinggahan bagi para pedagang, eksportir, importir, dan para perantara perdagangan dari luar negeri yang akan melakukan kegiatan ekonominya di Benua Asia menuju ke Benua Australia atau sebaliknya.[332]

Di tempat transit atau persinggahan itu para pelaku kegiatan ekonomi luar negeri maupun dalam negeri serta para imigran-imigran memasuki Indonesia. Posisi geografis ini menjadikan Indonesia menjadi salah satu negara tempat para pengungsi melakukan transit.[333] Kebanyakan para pengungsi datang ke Indonesia dan kemudian melanjutkan perjalanan ke Australia melalui perahu. Jumlah pengungsi yang transit ataupun menunggu pemberian status pengungsi dari UNHCR ini turut berdampak bagi kepentingan nasional Indonesia. Jumlah pengungsi dan pencari suaka yang singgah di Indonesia meningkat dari hari ke hari serta membutuhkan penanganan yang lebih serius.

UNHCR sendiri sejauh ini menghormati keputusan Indonesia untuk menampung pengungsi dan pencari suaka. UNHCR memandang tindakan Indonesia tersebut telah sesuai dengan hukum internasional dan tidak berujung pada

[332] Vindy Septia Anggrainy, *Op Cit.*,hlm.55.
[333] *Ibid.*

pelanggaran prinsip *non-refoulement* karena pemerintah Indonesia tidak menolak untuk melindungi pengungsi dan pencari suaka tersebut.[334]

Pemerintah Indonesia tetap menjalankan kewajiban internasional perlindungan pengungsi dan pencari suaka dengan memberikan wewenang dalam menjalankan mandat perlindungan pengungsi kepada UNHCR. Indonesia berada diantara negara-negara penerima pencari suaka dan pengungsi dalam jumlah besar seperti Malaysia, Thailand dan Australia. Oleh karena itu Indonesia terkena dampak dari pergerakan populasi tercampur (*mixed population movements*). Jumlah kedatangan pencari suaka yang tinggi ini turut menjadi salah satu faktor penting dalam bidang keamanan negara. Meskipun demikian, pencari suaka dan pengungsi tetap memperoleh perlindungan atas pemulangan paksa dan tetap mendapatkan akses kepada perlindungan UNHCR.[335]

Australia mempunyai daya tarik sebagai negara tujuan pengungsi dan pencari suaka yang menyebabkan peningkatan kasus penyelundupan manusia dari tahun ke tahun. Indonesia, sebagai salah satu negara tetangga terdekat ikut terkena dampak arus penyelundupan tersebut. Jalur laut Indonesia yang luas menjadi jalur favorit untuk mencapai Australia.[336] Kasus penyelundupan manusia yang semakin meningkat dari hari ke hari ini merupakan salah satu alasan Australia mencetuskan ide *Pacific*

---

[334] Wawancara dengan Mitra Salima Suryono, *Op Cit.*

[335] Mitra Salima Suryono, UNHCR di Indonesia < http://www.unhcr.or.id/id/tentang-unhcr > (27/07/2014).

[336] Kerja sama RI-Australia Menghadang Laju Penyelundupan Manusia Melalui *Bali Process Plus*, Tabloit Diplomasi, 16 Januari 2014 < http://www.tabloiddiplomasi.org/previous-isuue/199-tabloid-diplomasi-januari-2014/1742-kerja sama-ri-australia-menghadang-laju-penyelundupan-manusia-melalui-bali-process-plus.html > (01/08/2014).

Solution. Persoalan pengungsi dan pencari suaka ilegal ini adalah salah satu masalah kemanusiaan. Oleh sebab itu, wajar apabila penanganan permasalahan ini melibatkan instansi dalam negeri serta instansi internasional terkait yang terlibat dalam upaya nasional dan regional.

Salah satu usaha kerja sama yang dirintis oleh Indonesia dan Australia adalah menggagas penyelenggaraan *Bali Regional Ministerial Meeting on People Smuggling, Trafficking in Person and Related Transnational Crime* (BRMC I dan BRMC II), pada tahun 2002 dan 2003. Kedua pertemuan tersebut menghasilkan sebuah *Regional Consultative Process* (RCP) yang dikenal sebagai *Bali Process on People Smuggling, Trafficking in Persons and Related Transnational Crime* (*Bali Process*). Dalam kerja sama ini, Indonesia dan Australia bertindak sebagai *Co-chairs.*[337]

Bali Process memiliki kekhususan sebagai forum dialog dan kerja sama yang mempertemukan negara asal, negara transit dan negara tujuan *irregular migration*. Hal ini merupakan nilai tambah sebagai upaya membangun kepercayaan diri negara-negara di kawasan Asia Pasifik untuk menyelesaikan persoalan *irregular migration* termasuk penyelundupan manusia, pencari suaka dan pengungsi. Solusi yang ingin dicapai dalam *Bali Process* termasuk usaha repatriasi dan pemukiman kembali.[338]

Hingga kini telah dilaksanakan 5 (lima) kali pertemuan tingkat menteri (BRMC). Pada pertemuan BRMCV IV di Bali pada Maret 2011, disepakati perlunya

---

[337] Kementrian Luar Negeri Indonesia, Bali Process, 4 Februari 2014 <http://www.kemlu.go.id/Pages/IIssueDisplay.aspx?IDP=29&l=id > (01/08/2014).

[338] *Idem.*

suatu bentuk kerja sama yang lebih erat melalui suatu *regional cooperation framework* (RCF) yang sifatnya inklusif namun tidak mengikat.[339]

The Fifth Bali Regional Ministerial Conference on People Smuggling, Trafficking in Persons and Related Transnational Crime (BRMC V) telah diselenggarakan di Bali pada tanggal 1-2 April 2013. Agenda utama BRMC V adalah untuk semakin meningkatkan kerja sama kawasan dalam menangani kejahatan penyelundupan manusia dan perdagangan orang untuk jangka waktu dua tahun ke depan. Hasil-hasil BRMC V tertuang dalam suatu *Co-Chairs' Statement* dengan pokok-pokok mencakup, antara lain[340]:

a) Penekanan pentingnya tiga pendekatan utama dalam mengatasi masalah penyelundupan manusia dan perdagangan orang, yaitu pencegahan, deteksi dini dan perlindungan pada tiga titik pokok di dalam alur pergerakan ilegal, yaitu negara asal, negara transit dan negara tujuan.
b) Dukungan bagi pembentukan jejaring antara *Bali Process* dengan lembaga pelatihan dan peningkatan sumber daya manusia penegakan hukum di kawasan. Langkah awal yang akan diambil adalah pembentukan kerja sama antara *Bali Process* dan *Jakarta Centre for Law Enforcement Cooperation* (JCLEC) yang berkedudukan di Semarang, Jawa Tengah.
c) Dukungan bagi kesinambungan kinerja *Bali Process Regional Support Office* (RSO) untuk membantu Bali Process mengoperasionalisasikan kerangka kerja sama kawasan untuk memberantas kejahatan penyelundupan manusia dan perdagangan orang. Sebagaimana dimaklumi, Bali Process RSO, yang berkedudukan di Bangkok, Thailand, diresmikan pertama kali oleh Indonesia dan Australia pada tanggal 10 September 2012.
d) Dukungan atas berbagai aktivitas *Bali Process* yang terfokus pada isu perdagangan orang termasuk perdagangan tenaga kerja. Dalam kaitan itu, para Menteri telah memberikan dukungan bagi pembentukan

[339] *Idem.*
[340] *Idem.*

Kelompok Kerja Penanganan Perdagangan Orang (*Working Group in Trafficking in Persons*).

Walaupun pelaksanaan *Bali Process* belum terwujud secara optimal, akan tetapi kerja sama regional ini telah menumbuhkan semangat kerja sama diantara negara-negara Asia Pasifik. *Bali Process* adalah wujud nyata dan usaha bersama serta komitmen dari negara-negara yang terlibat untuk turut serta dalam mengatasi penyelundupan manusia dan perdagangan orang yang sering terjadi dalam arus pengungsi dan pencari suaka. Forum ini diharapkan dapat memberikan kontribusi positif bagi upaya pemecahan masalah lintas batas negara dan menjadi forum pengembangan kerja sama regional.

Kerja sama regional yang telah diciptakan sebelumnya, seperti *Malaysian Solution* dan *Pacific Solution* dianggap berat sebelah dan hanya memperhatikan kepentingan negara tujuan pengungsi. *Bali Process* melibatkan tidak hanya negara tujuan, tetapi juga negara asal dan negara transit yang turut mengalami dampak dari arus perpindahan penduduk. Oleh karena itu, kerja sama ini diharapkan dapat mengakomodir kebutuhan setiap negara yang terlibat serta dapat diawasi oleh lembaga yang terkait seperti UNHCR.

Sebagai lembaga sentral dalam penanganan permasalahan pengungsi, UNHCR berperan penting dalam penanganan pengungsi dan pencari suaka di wilayah Asia Pasifik. UNHCR telah menetapkan rencana untuk membantu negara-negara di wilayah tersebut dengan melaksanakan proses penentuan status pengungsi (*Refugee Status Determination* / RSD). Oleh karena mayoritas negara-negara di wilayah Asia

Pasifik yang tidak mempunyai sistem nasional perlindungan pengungsi, UNHCR berperan untuk menyokong terciptanya prosedur nasional dan sistem pengelolaan yang dapat melindungi pengungsi, termasuk mencari alternatif bagi sistem detensi pencari suaka. [341]

Akan tetapi, UNHCR kekurangan mekanisme pengawasan dalam mengontrol dan memberi sanksi bagi negara-negara yang telah terikat kewajiban dalam Konvensi Pengungsi. UNHCR telah mengeluarkan *the Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum - Seekers and Alternatives to Detention* yang dikeluarkan tahun 2012 sebagai patokan bagi penerapan Konvensi Pengungsi ditingkat nasional bagi negara peserta konvensi agar sesuai dengan ketentuan hukum internasional.[342]

Australia sebagai negara peratifikasi Konvensi Pengungsi hendaknya dapat menaati prinsip-prinsip yang telah ditetapkan UNHCR dalam *guidelines* tersebut. Namun, dalam penerapan *Pacific Solution*, masih banyak terjadi ketidaksesuaian sehingga tercipta pelanggaran terhadap hukum HAM internasional. UNHCR telah mengeluarkan sejumlah kritik terhadap mekanisme penyelenggaraan *Pacific Solution*[343] yang dijadikan rujukan bagi pemerintah Australia untuk memperbaiki

---

[341] UNHCR Global Appeal 2014-2015, *Asia and the Pacific* <http://www.unhcr.org/528a0a1a0.html> (10/08/2014).

[342] Briefing Notes, *UNHCR Releases New Guidelines on Detention of Asylum-Seekers*, 21 September 2012 <http://www.unhcr.org/505c461f9.html> (15/08/2014).

[343] UNHCR," *UNHCR "Troubled" by PNG Resettlement Plan* ", 28 Juli 2013, <http://www.unaa.org.au/unhcr-troubled-by-png-resettlement-plan.html> (10/08/2014)
Ben Packham, *"UN Refugee Agency Condemns Kevin Rudd's PNG Asylum-Seeker Plan*", The Australian, 26 Juli 2013, <http://www.theaustralian.com.au/national-

kondisi di dalam pusat detensi Pulau Manus dan Pulau Nauru. Meskipun demikian, hingga saat ini *Pacific Solution* tetap berjalan dan UNHCR tidak dapat memberikan kontribusi yang signifikan untuk menghentikan pelanggaran HAM terhadap pencari suaka di dalam pusat detensi Pulau manus dan Pulau Nauru.

Hal ini dikarenakan sejak awal penerapan *Pasific Solution* UNHCR tidak dilibatkan. Padahal, negara peratifikasi Konvensi Pengungsi mempunyai kewajiban untuk bekerja sama dengan UNHCR serta membantu UNHCR mengawasi implementasi dari pasal-pasal yang terdapat di dalam Konvensi tersebut. Pihak UNHCR seharusnya juga aktif melibatkan diri begitu suatu negara peratifikasi menyatakan akan bekerja sama dengan negara lain dalam menangani pengungsi dan pencari suaka.

Untuk wilayah Australia sendiri, UNHCR berfokus pada perlindungan hukum dan memonitor akses pencari suaka dan pengungsi dalam prosedur RSD yang adil dan efisien. UNHCR juga akan bekerja bersama pemerintah yang berwenang dalam hal pembuatan peraturan dan praktek pelaksaan peraturan tersebut terkait implementasi *Pacific Solution* antara Australia dengan pemerintah Nauru dan Papua Nugini.[344]

Peran utama UNHCR adalah sebagai lembaga pengawas (*supervisory body*) yang diberi mandat untuk mengawasi pelaksanaan rezim hukum internasional dalam

---

affairs/immigration/un-refugee-agency-condemns-kevin-rudds-png-asylum-seeker-plan/story-fn9hm1gu-12266861…> (10/08/2014).

[344] UNHCR, "*2014 UNHCR Regional Operations Profile - East Asia and the Pacific*", <http://www.unhcr.org/pages/49e487af6.html >(16/08/2014)

bidang perlindungan pengungsi. Peran sebagai lembaga pengawas adalah suatu proses hukum yang memberikan kuasa kepada institusi yang berwenang untuk menerapkan prosedur-prosedur tertentu dalam memastikan peraturan hukum mengenai pengungsi dapat terlaksana sepenuhnya.[345]

Peran sebagai lembaga pengawas ini juga ditegaskan dalam wawancara penulis bersama pihak UNHCR Jakarta. Dalam wawancara yang dilakukan penulis, pihak UNHCR tidak dapat memberikan pendapat mengenai kebijakan nasional suatu negara, melainkan hanya dapat memberikan himbauan bagi pihak-pihak yang terlibat dalam penanganan pengungsi dan pencari suaka. [346]

Memperhatikan situasi dan kondisi yang saat ini terjadi di wilayah Asia Pasifik, UNHCR dapat memulai forum kerja sama antar negara. UNHCR hendaknya menjadi penggagas dan berperan sebagai fasilitator dalam forum tersebut, tidak hanya menunggu inisiatif dari suatu negara. Selepas penerapan CPA, wilayah regional Asia Pasifik belum pernah memiliki forum serupa. Sementara, permasalahan pengungsi dan pencari suaka selama ini belum dapat diselesaikan oleh organisasi regional yang terdapat di wilayah Asia Pasifik. Keberadaan forum yang demikian dapat menjadi sebuah solusi jangka panjang bagi penanganan pengungsi dan pencari suaka di wilayah Asia Pasifik.

---

[345] Volker Türk, UNHCR'S Supervisory Responsibility, *Revue Québécoise De Droit International*, Vol.14/No.1 , hlm.1 (2002).

[346] Wawancara dengan Mitra Salima Suryono, *Op Cit.*

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan sebelumnya, dapat ditarik beberapa kesimpulan berkenaan dengan pelaksanaan *Pacific Solution II* yang dilakukan pemerintah Australia dengan pemerintah Nauru dan Papua Nugini, serta alternatif kerja sama regional yang dapat diterapkan di wilayah Asia Pasifik, yaitu:

1. Sebagai negara peratifikasi Konvensi Pengungsi, Australia terikat pada kewajiban perlindungan pengungsi dan pencari suaka. Kewajiban tersebut diantaranya adalah mengimplementasikan konvensi tersebut melalui perundang-undangan nasional, melaksanakan kewajiban-kewajiban hukum yang timbul dari konvensi tersebut, melakukan tindakan-tindakan yang tepat untuk memastikan terlaksananya konvensi, melindungi pengungsi yang berada di dalam wilayah negaranya, bekerja sama dengan UNHCR, melindungi hak-hak pengungsi, serta tidak mengembalikan pengungsi dan pencari suaka kedalam situasi bahaya (prinsip *non-refoulement*);
2. *Pacific Solution* bukan merupakan suatu bentuk kerja sama regional yang tepat diterapkan oleh Australia dan negara-negara di wilayah Asia Pasifik. Selain melanggar prinsip *non-refoulement*, pelaksanaan *Pacific Solution* merupakan

sarana *burden shifting* atau pengalihan beban tanggung jawab penanganan pencari suaka Australia ke Nauru dan Papua Nugini. *Pacific Solution* merupakan kebijakan sepihak yang tidak memperhatikan situasi dan kondisi di negara sekitar serta tidak melibatkan UNHCR. Model yang lebih tepat digunakan adalah model *burden sharing* atau pembagian beban diantara negara pengirim, negara transit, serta negara penerima pengungsi. Mekanisme yang pernah diterapkan dalam *Comprehensive Plan of Action* (CPA) serta perundingan *Bali Process* dapat dijadikan alternatif penanganan pengungsi dan pencari suaka di wilayah Asia Pasifik.

B. Saran

1. Upaya-upaya yang dapat dilakukan Australia dalam memastikan peraturan mengenai pengungsi dan pencari suaka yang dikeluarkan agar tetap sesuai dengan prinsip-prinsip yang ada dalam hukum internasional, terutama Konvensi Pengungsi, adalah:
    a. Memperhatikan rekomendasi-rekomendasi lembaga yang terkait di bidang pengungsi mengenai perlindungan HAM dalam pusat detensi. Pusat detensi Australia telah dikritik oleh berbagai lembaga karena tidak memperhatikan HAM pengungsi dan menimbulkan situasi penganiayaan baru. Oleh karena itu, Australia harus memperhatikan kritik-kritik tersebut dan memperbaiki kondisi di dalam pusat detensi agar HAM pengungsi dan

pencari suaka terpenuhi serta sesuai dengan prinsip-prinsip hukum internasional.

b. Memperhatikan situasi dan kondisi negara-negara yang terlibat dalam kerja sama regional penaganan pengungsi dan pencari suaka. Kebanyakan negara yang terlibat dalam kerja sama regional dengan Australia adalah negara-negara yang tidak meratifikasi Konvensi Pengungsi dan tidak memiliki tingkat perekonomian yang setara dengan Australia. Kerja sama regional yang dilakukan oleh Australia dengan negara-negara tersebut menjadi sebuah bentuk pengalihan tanggung jawab atau *burden shifting*, yaitu negara-negara yang terlibat memanfaatkan bantuan ekonomi dari Australia dan mengambil alih tanggung jawab perlindungan pencari suaka yang seharusnya dilindungi oleh Australia. Karenanya, Australia harus memperhatikan apakah negara-negara tersebut benar-benar mampu melindungi pengungsi dan pencari suaka dan memenuhi HAM mereka, atau hanya sekedar memanfaatkan bantuan dana tersebut.

2. Pemerintah Indonesia, selaku salah satu negara transit pengungsi yang dijadikan negara persinggahan pengungsi dan pencari suaka juga terkena dampak arus perpindahan tersebut. Pemerintah Indonesia dapat memperkuat kerja sama dengan negara-negara diwilayah Asia Pasifik, seperti melalui kerja sama *Bali Process*, agar tidak memikul beban perlindungan yang terlalu berat dan tidak sesuai dengan kondisi dalam negeri Indonesia. Melalui kerja sama dengan negara-negara tetangga, beban perlindungan pengungsi dan pencari suaka dapat

dibagi dengan lebih sesuai dan dapat menekan tindak kejahatan seperti penyelundupan manusia yang sering terjadi dalam arus perpindahan pengungsi dan pencari suaka.

3. UNHCR selaku lembaga yang berperan penting dalam perlindungan pengungsi dan pencari suaka hendaknya dapat terlibat aktif dari awal pembentukan suatu kerja sama regional, serta menjadi penggagas dan fasilitator forum regional penanganan pengungsi dan pencari suaka di wilayah Asia Pasifik.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

Abou-El-Wafa, Ahmed, Hak-Hak Pencarian Suaka Dalam Syariat Islam dan Hukum Internasional, Riyadh, UNHCR, 2009.

Aust, Anthony, Handbook of International Law, New York, Cambridge University Press, 2005

Ed. Alexander Betts dan Gil Loescher, Refugees in International Relations, New York, Oxford University Press, 2011.

Ed: Erika Feller et al, Refugee Protection in International Law, United Nations High Commisioner for Refugees's Global Consultation on International Protection, UK, Cambridge, 2003.

Ed: Ko Kwan Sik, Et Al., Asian Yearbook of International Law, Vol.7:1997, London, Martinus Nijhoff Publishers, 2001.

Ed: Susan Kneebone. Refugee, Asylum Seekers and the Rule of Law, Comparative Perspective, United Kingdom, Cambridge University Press, 2009.

Goodwin-Gill, Guy S., The Refugee in International Law; Second Edition, Clarendon Press, New York, 1996.

Hamida, Sulaiman, Lembaga Suaka dalam Hukum Internassional, Jakarta, Rajawali Pers, 2002.

Hathaway, James C., The Law of Refugee Status, Canada, Butterworths, 1991.

I Wayan Parthiana, Pengantar Hukum Internasional, Bandung, Penerbit Mandar Maju, 2003.

Jastram, Kate dan Marylin Achiron, Refufee Protection: A Guide to International Refugee Law, UNHCR Handbook.

M.R.Alborzi, Evaluating the Effectiveness of International Refugee Law: The Protection of Iraqi Refugees, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

Martin, Francisco Forrest et.al., International Human Rights and Humanitarian Law; Treaties, Cases, and Analysis, New York, Cambridge University Press, 2006.

Murray, Rachel, Human Rights in Africa: From the OAU to the African Union, United Kingdom,Cambridge University Press, 2004.

Odinkalu, Chidi Anselm dan Monette Zard, Human Rights Protection for Refugees, Asylum Seekers, and Internally Displaced Persons: A Guide to International Mechanisms and Procedures, Editor: Joan Fitzpatrick, New York, Transnational Publisher, Inc., 2002.

Shaw, Malcolm N., International Law; Sixth Edition, Cambridge University Press, New York, 2008.

B. JURNAL

A Just Australia, *Two years and still counting: the Nauru Detainees***,** Briefing Paper on the situation facing asylum seekers detained under Australia's 'Pacific Solution', 2003.

Adirini Pujayanti, Isu Pencari Suaka Dalam Hubungan Bilateral Asutralia-Indonesia, Info Singkat Hubungan Internasional, Vol. VI, No. 04/II (2014).

Adrienne D. McEntee, *The Failure of Domestic and International Mechanism to Redress the Harmful Effect of Australian Immigration Detention*, Pacific Rim Law and Policy Journal, Vol.12/No.1 (2003).

Alison Bashford dan Carolyn Strange, *Asylum-Seekers and National Histories of Detention*, Australian Journal of Politics and History, Vol.48/No.42 (2002).

Andrew N. Langham, The *Erosion of Refugee Rights in Australia: Two Proposed Amendments to the Migration Act*, Pacific Rim Law and Policy Journal, Vol.8/No.3 (1999).

Aoife Duffy, *Expulsion to Face Torture?: Non-refoulement in International Law*, International Journal on Refugee Law, Oxford University Press, vol.10/ 1093 (2008).

Barbara Rogalla, *Modern Day Torture: Government Sponsored Neglect of Asylum Seeker Children Under the Australian Mandatory Immigration Detention Regime* Journal of South Pacific Law, Vol. 7/Issue 1, 2003.

Ben Saul, *Dark Justice: Australia's Indefinite Detention of Refugees on Security Grounds Under International Human Rights Law*, Melbourne Journal of International Law, Vol.13, 2012.

Claire Reid, *International Law and Legal Instruments- Principle International and Regional Instruments*, Forced Migration Online, 2005**.**

David James Cantor dan Stefania Barichello, *Protection of Asylum-Seekers under the Inter-American Human Rights System,* Study Paper as part of the author's 'Pushing the Boundaries' project, 10 Oktober 2012.

Deciana Speckmann, *Balancing exclusion, prosecution and non-refoulement: the application of article 1F of the Refugees Convention in The Netherlands,* ANU Centre for European Studies Briefing Paper Series, Vol. 2 No.1 ,2011.

Eleanor Acer dan Jake Goodman, *Reaffirming Rights: Human Rights Protections of Migrants, Asylum Seekers, and Refugees in Immigration Detention*, Georgetown Immigration Law Journal, Vol. 24/507. (2010).

Elspeth Guild dan Violeta Moreno-Lax, *Current challenges for International Refugee Law, with a focus on EU Policies and EU Co-operation with the UNHCR* ,Directorate-General for External Policies of The Union, Policy Departement, Briefing Paper, 2013.

Emily C. Peysert, *"Pacific Solution"? The Sinking Right to Seek Asylum in Australia*, Pacific Rim Law & Policy Journal , vol. 11 /No. 2 (2011).

----------, *Australia's Tampa Incident: The Convergence of International and Domestic Refugee and Maritime Law in the Pacific Rim*, Pacific Rim Law & Policy Journal, Vol. 11/No. 2, (2002).

Erika Feller, *International Refugee Protection 50 Years On: The Protection Challenges of The Past, Present and Future*, International Review of the Red Cross, No. 843 (2001).

Geejay P. Milli, *An Analysis of the Manus Island Detention Centre: The Impact of Refugee Integration, the Politics of Development Through Aid & Australia's Neocolonialism in the Pacific,* Paper, Department of Political Science, University of Hawai'i-Manoa, 2013.

Geoff Gilbert, *Is Europe Living up to Its Obligations to Refugees,* The European Journal of International Law Vol. 15 no.5 (2004).

Hak Asasi Manusia dan Pengungsi, Lembar Fakta No. 20, Kampanye Dunia untuk Hak Asasi Manusia.

Implementasi Ratifikasi Perjanjian Internasional di Indonesia Setelah Berlakunya UU Nomer 24 tahun 2000, Jurnal Universitas Sebelas Maret, No.60/Tahun XV (2003).

James C. Hathaway, *"Leveraging Asylum",* Texas International Law Journal, Vol. 45:503.

Janet Phillips, *"Asylum seekers and refugees: what are the facts? ",* Background Note: Social Policy Section , Parliament of Australia, Department of Parliamentary Services, 2011.

---------- dan Harriet Spinks, *Boat arrivals in Australia since 1976: Stastical appendix updated 23 July 2013,* Social Policy Section, Parliament of Australia.

----------, *"Boat arrivals in Australia since 1976"*, Background Note on Social Policy Section, Parliament of Australia, Department of Parliamentary Services, Australia, 2013..

Jari Pirjola, *Shadows in Paradise – Exploring Non-Refoulement as an open Concept*, International Journal of Refugee Law, Vol.19/Issue 4, hlm.646 (2008).

Jeremy Waldron, *Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment: The Words Themselves,* New York University Public Law and Legal Theory Working Papers (2008).

John Menadue, Arja Keski-Nummi dan Kate Gauthier, *A New Approach. Breaking the Stalemate on Refugees and Asylum Seekers*, Paper, the Centre for Policy Development. 2011.

Karen Jacobsen, *The Forgotten Solution: Local Integration for Refugees in Developing Countries*, UNHCR Working Paper No. 45.

Karin Fathimath Afeef, *The Politics of Extraterritorial Processing: Offshore Asylum Policies in Europe and the Pacific, RSC Working Paper No. 36,* Working Paper Series on Refugee Studies, Department of International Development University of Oxford, 2006. .

Kate Ogg, *"A Sometimes Dangerous Convergence: Refugee Law, Human Rights Law and the Meaning of 'Effective Protection'",* Macquarie Law Journal, Vol.12 (2013).

Kathryn Simon, *Asylum Seeker*, Briefing Paper No 13/08, NSW Parliamentary Library Research Services, 2008.

Kazimierz Bem, et.al., *A Price Too High: the Cost of Australia's Approach to Asylum Seekers*, The Australian Government's Policy of Offshore Processing of Asylum Seekers on Nauru, Manus Island and Christmas Island – A Research Project Funded by A Just Australia, Oxfam Australia and Oxfam Novib, 2007.

Keane Shum, *A New Comprehensive Plan of Action: Addressing the Refugee Protection Gap in Southeast Asia through Local and Regional Integration*, Oxford Monitor of Forced Migration, Vol.1/No.1 (2011).

Kevin Blackburn, *Disguised Anti-Kolonialism: Protest Against the White Australia Policy in Malaya and Singapore, 1947– 1962*, Australian Journal of International Affairs, Vol. 55/No. 1, (2001).

Mary Crock dan Mary Anne Kenny, *Rethinking the Guardianship of Refugee Children after the Malaysian Solution,* Sydney Law Review, Vol.34/437 (2012).

Matthew Thomas Stubbs, *The International and Domestic Legality of Australia's Mandatory Detention of "Unlawful Non-Citizens" Under the Migration Act 1958*, Dissertation, Faculty of Law, University of Adelaide, 2002.

Muhammad Rifqi Herdianzah, Kebijakan Pemerintah Australia Terkait Permasalahan *Irregular Maritime Arrivals* Periode Kepemimpinan Perdana Menteri Julia Gillard Tahun 2010-2012, Jurnal Analisis Hubungan Internasional Universitas Airlangga, Vol. 2/No. 7 /Pub. 2013-09.

Nika Bacic, *Asylum Policy in Europe- The Competences of European Union and Inefficiency of the Dublin System*, Cyelp Journal, University of Zagreb (20012)

Olivia Bueno, *Perspective of Non-Refoulemet in Africa*, Paper: Presented at The Canadian Council for Refugee Conference, Toronto, 17 Juni 2006.

Peter D. Fox, *International Asylum and Boat People: The Tampa Affair and Australia's "Pacific Solution"*, Maryland Journal of International Law, Vol. 25/356 (2010)

Reza Hasmath, *"Deterring the 'Boat People': Explaining the Australian Government's People Swap Response to Asylum Seekers"*, Centre on Migration, Policy and Society, Working Paper No. 103, University of Oxford, 2013.

Robyn Sampson dan Grant Mitchell, *Global Trends in Immigration Detention and Alternatives to Detention: Practical, Political and Symbolic Rationales***,** Journal on Migration and Human Security, Vol.1/No.3 (2013).

Sally May, *Refugees in Australia*, paper during a short placement with the Yarra Institute for Religion & Social Policy, October 2011.

Sarah Dehm, *"Sovereignty, Protection and the Limits to Regional Refugee Status Determination Arragements",* Merkourious: Utrecht Journal of International and European Law, Vol.28/Issue 75 (2011).

Savitri Taylor, *Australia's Safe Third Country*, University of Tasmania Law Review, Vol.15/ No.2 (1996).

----------, *The Pacific Solution or a Pacific Nightmare? : The Difference Between Burden Shifting and Responsibility Sharing*, Asian-Pacific Law and Policy Journal, Vol.6/Issue 1, hlm.9 (2002).

Sefriani, *Ketaatan Masyarakat Internasional terhadap Hukum Internasional dalam Perspekti Filsafat Hukum*, Jurnal Hukum No. 3/Vol. 18 (2011).

Sue Fleet, *Mandatory Detention in Australia*, Journal of the Illawara Branch of the Australian Society for the Study of Labour History, Vol. 7/ Issue.1 (2007).

Susan Kneebone, Maria O'Sullvian dan Tanua Penovic, *Submission to Inquiry into the Agreeement between Australia and Malaysia on the Transfer of Asylum Seekers to Malaysia*, Castan Centre for Human Rights Law, Monash University, Melbourne.

Tamara Wood dan Jane McAdam, *Australian Asylum Policy at Sea: An Analysis of Plaintiff M70/2011 v. Minister for Immigration and Citizenship and the Australian-Malaysia Arrangement*, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 61/Issue 01 (2012).

The Equal Rights Trust, *Draft Guidelines on the Detention of Stateless Persons*, Stroma Ltd., United Kingdom, 2011,

Timothy J. Hatton, *European Asylum Policy*, Australian National University, Discussion Paper No. 1721, 2005.

---------- dan Jeffrey G. Williamson, *Refugees, Asylum Seekers and Policy in Europe*, Discussion Paper No. 1230, The Institute for the Study of Labor, Germany, 2004.

Veerabhadran Vijayakumar, *A Critical Analysis of Refugee Protection in South Asia*, Refuge: Canada's Periodical on Refugees Journal, Vol. 19/No. 2 (2001).

Vindy Septia Anggrainy, Perlindungan Pengungsi Lintas Batas Negara di Indonesia Menurut Hukum Internasional, Lex et Societatis, Vol. II/No. 1,(2014).

Volker Türk, *UNHCR'S Supervisory Responsibility*, Revue Québécoise De Droit International, Vol.14/No.1 , (2002).

W. Courtland Robinson, *The Comprehensive Plan of Action for Indochinese Refugees, 1989-1997: Sharing the Burden and Passing the Buck*, Journal of Refugees Studies, Vol.17/No.3 (2004).

C. ARTIKEL DAN SUMBER DARI INTERNET

Amanda Cavill, *Factbox: A recent history of asylum seeker policy*, 2012, SBS World News <www.sbs.com.au/news/article/1722307/Factbox:-A-recent-history-of-asylum-seeker-policy> (30/10/2013)

Kathy Marks, *"Pacific solution' refugee camps condemned as 'grim' by rights group"*, <http:///www..co.uk/…/pacific-solution-refugee-camps-condemned-as-grim-by-rights-group-834757> (04/01/2013).

Bianca Hall dan David Wroe**,** ***"****UN Doubts Refugee Safety in Papua New Guinea"*, The Sunday Morning Herald Australia, < http://www.smh.com.au/national/un-doubts-refugee-safety-in-papua-new-guinea-20130726-2qpv2.html#ixzz2sKwzZjPf> (4/02/ 2014).

UNFPA, *"Human Rights Principles: Advancing Human Rights*", <www.unfpa.org/rights/principles.htm> (18/05/2013).

Australian Human Right Commision, *"3 Third Country Processing"* <https://www.humanrights.gov.au/publications/asylum-seekers-refugees-and-human-rights-snapshot-report/3-third-country-processing> (28/01/2014).

UNSW, Factsheet: Regional Cooperation <http://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/regional_final_29.10.13_rev.pdf> (20/03/2014).

Refugee and Humanitarian Program <http://www.refugeecouncil.org.au/f/rhp-time.php> (10/03/2014).

Patrick Lion, *Tony Abbot Admits to Asylum Boats Turnback* , News.com.au, 31 Januari 2014 <http://www.news.com.au/national/tpny-abbot-admits-to-asylum-boats-turnback/story-fncynjr2-1226814434711 > (10/07/2014).

Global Detention Project, *Australia's Detention Profile*

<http://www.globaldetentionproject.org/countries/asia-pacific/australia/introduction.html > (24/06/2014).

Timeline: Australia's Immigration Policy <http://www.sbs.com.au/news/article/2013/06/21/timeline-australias-immigration-policy> (31/5/2014).

Mary Crock, *Childhood Enchained: Constitusional Deficiemcy or Careless Neglect?: The Australian Constitution and Children in Immigration Detention*, presented at Gilbert and Tobin Centre of Public Law, *Constitutional Law Conference 2004*, 20 Februari 2004 <http://www.gtcentre.unsw.edu.au/Crock-Paper.doc> (29/06/2014), hlm.10.

Wendy Bacon, *Australia's 'Pacific Solution' for Asylum Seekers - a Timeline*, Pacific Media Centre, 8 Agustus 2012 <http://www.pmc.aut.ac.nz/articles/australias-pacific-solution-asylum-seekers-timeline> (24/06/2014).

Jake Skeers, *Refugees Face "Hell" in Australia's Offshore Detention Camps* <http://www.wsws.org/en/articles/2001/12/refu-d27.html> (25/06/2014).

The Australian Psychological Society, *Submission to the Joint Committee on Australia's Immigration Detention Network* < http://www.psychology.org.au/community/public-interest/refugees/> (20/06/2014).

Sev Ozdowski, *Absence of Human Rights: Children in Detention*, University of Western Sydney, 2008 <http://www.uws.edu.au/equity_diversity/equity_and_diversity/tools_and_resources/speeches_-and-_articles_by_dr_sev_ozdowski/an_absence_of_human_rights_children_in_detention> (26/06/2014).

Australia Broadcasting Corporation, *Children in Detention Suffer a 'Living Nightmare': Study*, TV Program Translate, ABC Australia, 12 Mei < http://www.abc.net.au/lateline/content/2003/s852962.htm> (23/06/2014).

Australia Network News, *PNG, Nauru and Indonesia: All Factors in Australia's New Asylum Seeker Policy*, ABC Network Australia, 23 Juli 2013 <http://abc.net.au/news/2013-07-24/an-png-solution/4839394> (10/07/2014).

Alex Reilly, *Where to Now for Asylum Seeker Policy under Tony Abbott?*, The Conversation, 13 September 2013 <http://theconversation.com/where-to-now-for-asylum-seeker-policy-under-tony-abbott-18010> (08/07/2014).

Melissa Davey, *Julian Burnside Says Government May Be Guilty of Piracy Over Asylum Seekers*, The Guardian, 10 Juli 2014 < http://www.theguardian.com/world/2014/jul/10/julian-burnside-accuses-government-piracysri-lankan-asylum-seekers > (11/07/2014).

Refugee Action Coalition Fact Sheet, *The Pacific Solution Mark II* <http://www.refugeeaction.org.au/wp-content/uploads/2012/10/Pacific-Solution-II-fact-sheet.pdf > (20/01/2014).

UNHCR, *UNHCR monitoring visit to the Republic of Nauru*, 7 - 9 Oktober 2013 <http://unhcr.org.au/unhcr/images/2013-11-26%20Report%20of%20UNHCR%20Visit%20to%20Nauru%20of%207-9%20October%202013.pdf > (21/06/2014).

ABC Radio Australia, *Nauru Asylum Seekers Living in Tents,* ABC Australia Plus, 30 November 2012 <http://www.radioaustralia.net.au/international/radio/program/pacific-beat/nauru-asylum-seekers-living-in-tents/1054466 > (27/12/2012).

Agence France-Presse, *Australia's Nauru Refugee Camp 'Appalling':Amnesty,* UNHCR, 22 November 2012 <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refdaily?pass=463ef21123&id=50af197e5 > (24/10/2012) .

AAP, *Australia's Real Pacific Solution,* SBS News, 22 Maret 2014 <http://www.sbs.com.au/news/article/2014/03/22/australias-real-pacific-solution> (8/7/2014).

Amnesty International, *The truth about Manus Island: 2013 Report* <http://www.amnesty.org.au/refugees/comments/33587/?utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed:+AIACampaigns+Amnesty+Inte%E2%80%A6> (25/06/2014).

UNHCR, *UNHCR Releases Report Critical of Nauru Processing Centre* <http://www.unhcr.org/50cb0f759.html> (1/7/2014).

Sarah Macdonald , *Australia's Pacific Solution*, BBC News, 26 September 2002 <http://news.bbc.co.uk/2/hi/programmes/correspondent/2279330.stm > (5/7/2014)

Asylum Seeker Resource Centre, *A Return to the Horrors of the Pacific Solution* <http://www.asrc.org.au/2011/05/06/a-return-to-the-horrors-of-the-pacific-solution/> (7/7/2014).

B.C.Nirmal, *Refugees And Human Rights,* ISIL Year Book of International Humanitarian and Refugee Law, 2001 <http://www.worldlii.org/int/journals/ISILYBIHRL/2001/6.html> (20/07/2014).

Australian Human Rights Commission, *Inquiry into the incident at the Manus Island Detention Centre from 16 February to 18 February 2014*, Submission to the Senate Legal And Constitutional Affairs References Committee, 16 Mei 2014 <https://www.humanrights.gov.au/submissions/inquiry-incident-manus-island-detention-centre-16-february-18-february-2014 > (16/07/2014).

Azadeh Dastyari , *Deterring and Denying Asylum Seekers in Australia*, CNN, 20 Juni 2014 <http://edition.cnn.com/2014/06/20/opinion/australian-human-rights-op-ed/> (16/07/2014).

Karen Barlow, *Asylum seekers: Amnesty Accuses Nauru of Hiding Conditions After Refusing Detention Centre Access,* ABC News, 30 April 2014 <http://www.abc.net.au/news/2014-04-29/nauru-hiding-asylum-seeker-conditions-amnesty-says/5418924 > (17/07/2014).

Refugee Group Condemns Transfer of Asylum Seekers to Manus Island, Refugee Action Coalition Sidney, 29 Desember 2012 <http://www.refugeeaction.org.au/?p=2410> (04/01/2013).

Refugee Action Coalition Fact Sheet, *Australia's Legal Obligation to Refugees,* November 2005 <http://refugeeactioncoalitionsydney.files.wordpress.com/2011/03/legal-obligations-fact-sheet2.pdf> (08/08/2014).

Experts Panel on Asylum Seekers, *Australias's International Law Obligations with Respect to Refugees and Asylum Seekers*, Report of the Expert Panel on Asylum Seekers, Agustus 2012 <http://expertpanelonasylumseekers.dpmc.gov.au/sites/default/files/report/attachment_3_australia_international_obligations.pdf> (03/07/2014).

Human Rights Law Centre, Submission to the Expert Panel on Asylum Seekers, Juli 2012 <http://www.hrlc.org.au/files/HRLC-Submission-to-the-Expert-Panel-on-Asylum-Seekers.pdf > (03/04/2014).

Hugh Tuckfield, *Australia's Troubling Asylum Seeker Policy*, The Diplomat, 18/02/2014 <http://thediplomat.com/2014/02/australias-troubling-asylum-seeker-policy/> (20/07/2014).

Bureau for Asia and the Pacific, *Regional Update*, Maret 2014, UNHCR <http://www.unhcr.org/5000139a9.pdf> (01/08/2014).

Christina Boswell, *Burden-Sharing in the New Age of Immigration*, Migration Information Source <http://migrationinformation.org/article/burden-sharing-new-age-immigration> (26/07/2014).

Arja Keski-Nummi, *No Country Is an Island*, Inside Story, 27/06/2013 <http://inside.org.au/no-country-is-an-island/ > (19/07/2014).

Departement of Immigration and Citizenship, *Refugee and Humanitarian Issues: Australia's Response, Australia Government, Juni 2009*, hlm.22 <http://www.immi.gov.au/media/publications/refugee/ref-hum-issues/pdf/refugee-humanitarian-issues-june09.pdf> (28/07/2014).

Refugee Council of Australia, *A Better Way: Regional Cooperation*, Policy Brief, Juni 2013 <http://www.refugeecouncil.org.au/r/pb/PB1306-Regional.pdf > (31/07/2014).

A Joint Statement by Australian Non-Government Organisations, *A Regional Refugee Protection Framework*, 1 Agustus 2010 <https://www.refugeecouncil.org.au/docs/releases/2010/100801_Regional_Protection_Framework.pdf > (29/07/2014).

Khairul Ikhwan, UNHCR: Ada 10.623 Pengungsi dan Pencari Suaka di Indonesia, Detik News, 08/05/2014 < http://news.detik.com/read/2014/05/08/133032/2577107/10/unhcr-ada-10623-pengungsi-dan-pencari-suaka-di-indonesia?9922032 > (01/08/2014).

Ady, Indonesia Perlu Ratifikasi Konvensi Tentang Pengungsi: Banyak pengungsi yang terabaikan hak asasinya di Rumah Detensi Imigrasi, Hukum Online, 10 Februari 2012 <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4f351aacc4a70/indonesia-perlu-ratifikasi-konvensi-tentang-pengungsi> (02/08/2014).

Mitra Salima Suryono, UNHCR di Indonesia < http://www.unhcr.or.id/id/tentang-unhcr > (27/07/2014).

Kerja sama RI-Australia Menghadang Laju Penyelundupan Manusia Melalui *Bali Process Plus*, Tabloit Diplomasi, 16 Januari 2014 < http://www.tabloiddiplomasi.org/previous-isuue/199-tabloid-diplomasi-januari-2014/1742-kerja sama-ri-australia-menghadang-laju-penyelundupan-manusia-melalui-bali-process-plus.html > (01/08/2014).

Kementrian Luar Negeri Indonesia, Bali Process, 4 Februari 2014 <http://www.kemlu.go.id/Pages/IIssueDisplay.aspx?IDP=29&l=id > (01/08/2014).

UNHCR Global Appeal 2014-2015, *Asia and the Pacific* <http://www.unhcr.org/528a0a1a0.html> (10/08/2014).

Briefing Notes, *UNHCR Releases New Guidelines on Detention of Asylum-Seekers*, 21 September 2012 <http://www.unhcr.org/505c461f9.html> (15/08/2014).

UNHCR," *UNHCR "Troubled" by PNG Resettlement Plan* ", 28 Juli 2013, <http://www.unaa.org.au/unhcr-troubled-by-png-resettlement-plan.html> (10/08/2014)

Ben Packham, *"UN Refugee Agency Condemns Kevin Rudd's PNG Asylum-Seeker Plan*", The Australian, 26 Juli 2013,

<http://www.theaustralian.com.au/national-affairs/immigration/un-refugee-agency-condemns-kevin-rudds-png-asylum-seeker-plan/story-fn9hm1gu-12266861…> (10/08/2014).

UNHCR, "*2014 UNHCR Regional Operations Profile - East Asia and the Pacific*", <http://www.unhcr.org/pages/49e487af6.html >(16/08/2014)

D. KONVENSI DAN PERJANJIAN INTERNASIONAL

Universal Declaration of Human Rights

United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights

International Covenant on Civil and Political Roights

United Nations Convention on the Rights of the Child

The 1951 Convention relating to the Status of Refugee dan the 1967 Protocol relating to the Status of Refugee

Declaration on Territorial Asylum

The 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons

The 1961 Convention on the Reduction of Statelessness

The 1969 OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa

The 1981 African Charter of Human and People's Rights.

The Treaty on the Functioning of the European Union

The Schengen Convention

The Dublin Convention

The 1997 Treaty of Amsterdam

The 1954 Caracas Convention.

Treaty on International Penal Law

Cartagena Declaration on Refugee

American Declaration on the Rights and Duties of Man

The 1966 Bangkok Principles on Status and Treatment of Refugees

E. KASUS

Malaysian Solution, Plaintiff M70/2011 and Plaintiff M106/2011 v Minister for Immigration and Citizenship (2011) HCA 32 (31 August 2011).

Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. U.K), 1924, P.C.I.J., (ser. B) No. 3 (Aug. 30)

Plaintiff M70/2011 and Plaintiff M106/2011 v Minister for Immigration and Citizenship (2011) HCA 32 (31 August 2011).

F. DOKUMEN

"The Principle of Non-Refoulement as a Norm of Customary International Law ; Response to the Questions Posed to UNHCR by the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany in Cases 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93".

Amnesty International Media Release and Nauru Brief, *Nauru Camp: A Human Rights Catastrophe With No End In Sight*, AI Index: ASA 42/002/2012.

Amnesty International, *Australia-Pacific Offending Human Dignity - the "Pacific Solution*, AI Index: ASA 12/009/2002.

Economic and Social Council, *Civil and Political Rights, Including the Question of Torture and Detention,* Report of the Working Group on Arbitrary Detention E/CN.4/2003/8/Add.2, 24 Oktober 2002

Fact Sheet No.20, Human Rights and Refugees.

General Comment No. 8, Article 9 (Right to liberty and security of persons), Human Rights Committee, Sixteenth session, Adopted: 30 June 1982, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I).

Human Rights Law Centre, Submission to the Expert Panel on Asylum Seeker.

Laporan The Campbell Collaboration, *Title registration for a review proposal: Detention of Asylum Seekers and the Impact on Their Mental Health*.

Refugee Council of Australia, *Developing an Asia-Pacific Protection Framework*, Australia's Refugee and Humanitarian Program 2011-12: RCOA Submission, Section 4, 2011.

Report of Amnesty International, *This is Breaking People: Human Rights Violations at Australia's Manus Island Asylum Seeking Processing Centre, Papua New Guinea*, Index: ASA 12/002/2013.

Treaty Handbook: Prepared by the Treaty Section of the Office of Legal Affairs, United Nations Publication.

UN General Assembly 2009. Resolution 63/184, "*Protection of Migrants*".

UN High Commissioner for Refugees Publication, *"UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement".*

UNHCR, *Human Rights and Refugee Protection*, Self Study Module 5, Vol.1, Office of the United Nation High Commissioner for Refugee, Geneva, 2006.

UNHCR, *States Parties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967.*

United Nation High Commissioner for Refugees, *Memoir of The Twentieth Anniversary of The Cartagena Declaration on Refugee*, Editorama, San Jose, 2005.

United Nation High Commissioner for Refugees, *Mexico Plan of Action; the Impact of Regional Solidarity*, Editorama, San Jose, 2007.

United Nations High Commisioner for Refugees, *Detention Guidelines:the Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum- Seekers and Alternatives to Detention*, 2012.