

SKRIPSI

VIVID YUNI TRININGSIH

**TANGGUNG JAWAB NEGARA TERHADAP
WARGA NEGARA INDONESIA
OLEH PERWAKILAN REPUBLIK INDONESIA
DI LUAR NEGERI
(STUDI KASUS : PEMULANGAN TKI ILEGAL DARI MALAYSIA)**



**FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA
S U R A B A Y A**

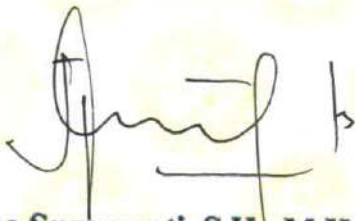
2003

**TANGGUNG JAWAB NEGARA TERHADAP
WARGA NEGARA INDONESIA
OLEH PERWAKILAN REPUBLIK INDONESIA
DI LUAR NEGERI
(STUDI KASUS : PEMULANGAN TKI ILEGAL DARI MALAYSIA)**

SKRIPSI

**Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan dan Melengkapi
Tugas-Tugas Guna Menyelesaikan Program Studi Strata Satu
Dalam Bidang Ilmu Hukum**

Dosen Pembimbing



Dina Sunyowati, S.H., M.Hum.
NIP. 131653449

Penyusun



Vivid Yuni Triningsih
NIM. 039914961

**FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA
S U R A B A Y A
2003**

Skripsi ini telah diuji dan dipertahankan dihadapan panitia penguji

Pada hari : Selasa, 21 Januari 2003

Panitia Penguji Skripsi

Ketua : J. Hendi Tedjonagoro, S.H.

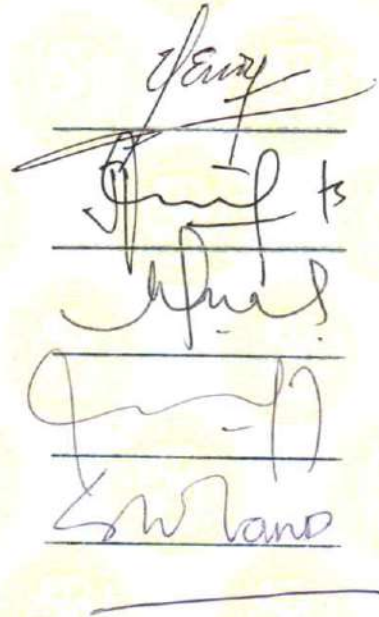
Anggota :

1. Dina Sunyowati, S.H., M.Hum.

2. Lina Hastuti, S.H., M.H.

3. Enny Harwati, S.H., M.H.

4. Sinar Ayu Wulandari, S.H., M.H.



The image shows four handwritten signatures, each written over a horizontal line. The signatures are in dark ink and appear to be cursive or semi-cursive. The first signature is at the top, followed by three more below it, corresponding to the list of committee members.

Pandanglah Cinta
Karena Pandangan Itu Mengesankan
Pandanglah Dengan Penuh Kecintaan
Karena Di Balik Itu Ada Kepedulian
Pandanglah Dengan Dalam
Karena Dengan Itu Pula Cinta Makin Meraja

*Kupersembahkan
Untuk Keluargaku Tercinta
Bapak, Ibu, Mas Agus,
Mbak Desi dan Mas Nanang
Serta Sayangku Sandra*

KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmanirrohim,

Puji syukur Penulis panjatkan kehadiran Allah SWT atas berkat rahmat-Nya, Penulis berhasil menyelesaikan skripsi yang berjudul Tanggung Jawab Negara terhadap Warga Negara Indonesia oleh Perwakilan Republik Indonesia di Luar Negeri (Studi kasus : Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia), yang diajukan untuk memenuhi persyaratan dan melengkapi tugas guna menyelesaikan program studi Strata Satu dalam bidang ilmu hukum dan untuk meraih gelar Sarjana Hukum.

Dalam skripsi ini, Penulis susun sesuai dengan kemampuan dan pengetahuan penulis, baik dari perkuliahan, buku – buku literatur dan pengetahuan lainnya yang menunjang demi terselesainya skripsi ini.

Melalui kata pengantar ini, Penulis dengan segala kerendahan hati ingin menyampaikan rasa terima kasih yang mendalam kepada Ibu Dina Sunyowati, S.H., M.Hum., selaku Dosen Wali dan Dosen Pembimbing sekaligus Dosen Penguji atas kesediaan dan kesabaran dalam memberikan bimbingan, koreksi serta petunjuk hingga selesainya skripsi ini. Terima kasih yang sebesar – besarnya juga saya sampaikan kepada Bapak J. Hendi Tedjonagoro S.H. selaku Ketua Tim penguji skripsi, Ibu Lina Hastuti, S.H., M.H., Enny Harwati, S.H., M.H., Sinar Ayu Wulandari, S.H., selaku Dosen Penguji yang telah memberi masukan yang sangat bermanfaat bagi penyempurnaan skripsi ini.

Dalam penyusunan skripsi ini, Penulis mendapat banyak sekali bantuan dari berbagai pihak sehingga dalam kesempatan ini Penulis ingin mengucapkan terima kasih yang tak terhingga pada semua orang yang telah mendukung penyusunan skripsi ini.

Terima kasih yang sebesar – besarnya saya ucapkan kepada :

1. **Ibu dan Bapak**, atas semua kasih sayang dan dukungan baik secara moril, spirituil dan materiil serta doa – doanya. **Mas Agus, Mbak Desi dan Mas Nanang** yang selalu memberikan doa, semangat dan dukungannya, serta **Sandra** atas kelucuannya yang memberikan kesejukan di hati.
2. **Civitas Akademika Univeristas Airlangga** atas ilmu yang telah diberikan kepada Penulis.
3. **Semua Keluarga di Kertosono dan Keluarga di Warujayeng** atas doa – doanya .
4. **Keluarga Yunus Paays** yang selalu memberikan bantuan dan dukungannya.
5. **Penghuni rumah Gang balong no. 10**, terutama **Vira** yang bersedia membantu dan menemaniku setiap saat.
6. **K.D. Mahendra** atas doa – doa dan segala sarannya.
7. **Lyna (FH Unair)** ... *for opening my eyes and watching me back. Believe me I Appreciate everything.*
8. **Tendik (FH Unair)** ... *for the computer.*
9. **Linda dan Yuni (FH Unair)** atas kesediaanya mendengarkan curhatku.

10. **Aline (FH Unair)** atas kata – kata “ajaib”nya... **Nice dan Agus (FH Unair)** atas kedatangannya pada saat ujian skripsi.
11. **Naning (FH Unibraw), Reny (FE Unair), Iin (FMIPA Unair), Yeni (FE ext Unair), Nurul (ITS) dan Wahyu ...** atas persahabatan serta dukungannya.
12. **Diah dan Endah (FE Ubhara) ...** *for the support and try to understand me.*
13. **Kristy (Kaltim)...** *for being my penpall.*
14. **Semua pihak** yang telah membantu dalam menyelesaikan skripsi ini.

Semoga Allah SWT memberikan balasan pahala atas segala amal yang telah diberikan dan semoga skripsi ini dapat berguna baik bagi Penulis sendiri maupun pihak lain yang memanfaatkannya.

Akhir kata, Penulis menyadari bahwa skripsi ini masih jauh dari sempurna. Oleh karena itu segala saran dan kritik sangat diharapkan untuk penyempurnaan skripsi ini.

Surabaya, 14 Februari 2003

PENULIS

DAFTAR ISI

Lembar Judul	i
Lembar Persetujuan	ii
Lembar Pengesahan	iii
Motto	iv
Lembar Persembahan	v
Kata Pengantar	vi
Daftar Isi	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Penjelasan Judul	8
1.3 Alasan Pemilihan Judul	9
1.4 Tujuan Penulisan	11
1.5 Metodologi	12
1.5.1 Pendekatan Masalah	12
1.5.2 Sumber Bahan Hukum	12
1.5.3 Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum	13
1.5.4 Analisa Bahan Hukum	13
1.6 Pertanggungjawaban Sistematika	14
BAB II TANGGUNG JAWAB NEGARA	16
II.1 Pengertian Tanggung Jawab Negara	16

II.2	Tanggung Jawab Negara terhadap Warga Negara..	23
II.3	Negara yang Bertanggung Jawab dalam Kasus	
	Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia	28
II.3.1	Keberadaan TKI ilegal di Malaysia	28
II.3.2	Negara yang bertanggung jawab.....	31
BAB III	PERANAN PERWAKILAN REPUBLIK INDONESIA	
	DALAM PEMULANGAN TKI ILEGAL DARI	
	MALAYSIA	40
III.1	Pertukaran Perwakilan Republik Indonesia.....	41
III.1.1	Pembukaan Perwakilan Republik Indonesia	41
III.1.2	Pengangkatan Staf Perwakilan.	44
III.1.3	Penutupan Perwakilan Republik Indonesia	47
III.2	Fungsi Perwakilan Republik Indonesia dalam Pemulangan	
	TKI Ilegal dari Malaysia.....	49
BAB IV	PENUTUP	63
IV.1	Kesimpulan.....	63
IV.2	Saran	64
Daftar Bacaan		xx
Lampiran		xxx

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, terutama dibidang transportasi dan komunikasi, membuat dunia bertambah kecil dan hampir menghilangkan batas-batas nasional. Proses perkembangan lalu lintas masyarakat nasional satu dengan lainnya serta arus lalu lintas nasional telah menimbulkan berbagai dampak yang sangat berarti terhadap perubahan tatanan kehidupan masyarakat nasional pada khususnya dan masyarakat internasional pada umumnya. Hal yang perlu diperhatikan, baik dari masyarakat nasional maupun internasional, adalah masuknya warga negara asing (orang asing) secara illegal ke dalam wilayah suatu negara.

Sebagaimana diketahui, baik dari media cetak maupun media elektronik, mengenai negara yang melakukan penangkapan dan pengusiran terhadap orang asing yang datang secara ilegal. Sejak 1 Agustus 2002, Malaysia mulai memberlakukan UU Keimigrasian yang baru, Akta Imigresen Nomor 1154 Tahun 2002. Berdasarkan UU tersebut, orang asing yang masuk dan bekerja secara illegal akan dijatuhi hukuman penjara maksimum enam bulan, hukuman cambuk maksimum enam kali dan denda maksimum USD 26.000.

UU Keimigrasian Malaysia yang baru tersebut merupakan amandemen. Malaysia merasa khawatir karena banyak orang asing masuk dan bekerja dinegara tersebut secara illegal. Siapa yang tidak was-was jika negeri yang penduduknya 22 juta jiwa dimasuki pekerja asing yang jumlahnya 2,5 juta jiwa. Apalagi

didalamnya ada elemen-elemen yang disebut sampah masyarakat yaitu pelaku kejahatan (pencuri, perampok dan pembunuh).¹ Kepolisian Malaysia mengatakan, para pekerja Indonesia – yang umumnya tersebar pada bidang-bidang kerja bergaji rendah dan bersifat manual – menjadi pelaku kejahatan terbanyak di negeri itu. Pada 17 Januari 2002 di Negara bagian Negeri Sembilan terjadi kerusuhan yang digerakkan 400 buruh pabrik tekstil asal Indonesia yang dipicu oleh penangkapan polisi atas rekan-rekan mereka yang tes air seninya positif menggunakan obat bius. Hanya berselang tiga hari setelah kerusuhan tersebut, kerusuhan kembali terjadi di Kampung Limau Manis, Dengkil. Mereka membawa parang, menghancurkan dan membakar sembilan warung serta toko kelontong, selain merusak sembilan mobil. Seorang pemilik warung makanan, Muhamad Yusof Abu, mengaku uangnya sebesar 6.000 Ringgit dirampok oleh sekelompok orang yang juga membakar tokonya. Pedagang lain, Ibrahim Osman, mengatakan bahwa uang tunainya 18.600 Ringgit dibumihanguskan.²

Banyaknya orang asing dan kerusuhan yang mereka sulut membuat Perdana Menteri Malaysia Mahathir Mohamad menunjukkan sikap kerasnya dalam hal tenaga kerja asing dengan mengkaji peraturan yang berlaku. Malaysia tidak ingin seperti Lebanon, dimana para pengungsi Palestina mendominasi kehidupan berbangsa dan bernegara disana.³

Tenaga Kerja Indonesia (TKI) illegal mulai berhamburan meninggalkan Malaysia, semenjak pemerintah setempat memberlakukan UU Keimigrasian, yaitu mengenakan sanksi hukuman penjara dan hukuman cambuk terhadap tenaga kerja

¹"Mahathir: Kami Masih Butuh TKI", **Kompas**, 9 Agustus 2002, h. 12.

²"PM Mahathir: Rekrutmen TKI Dikaji Ulang", **www.deplu.co.id**, 3 Januari 2002

³Ibid.

asing yang masuk dan bekerja secara ilegal di Malaysia. Pemerintah Malaysia sendiri akhirnya memberi kelonggaran bagi pendatang asing tanpa izin (PATI), termasuk TKI ilegal, sampai 31 Agustus 2002.⁴

Salah satu angka TKI ilegal yang sering disebut adalah 480.000 orang. Tetapi yang pasti, baik TKI legal maupun ilegal, jumlahnya ratusan ribu. Malah menurut sebuah perhitungan tak resmi ada sekitar 2,5 juta TKI di seluruh Malaysia. Dari jumlah itu cuma sekitar 900.000 orang yang dianggap pekerja legal, yang memiliki izin kerja, paspor dan surat resmi lainnya, sementara yang 1.6 juta adalah pekerja ilegal.⁵

Sampai hari terakhir batas pengampunan TKI ilegal, ternyata masih ada 80 ribu warga negara Indonesia (WNI) di Negara Bagian Sabah, Malaysia. Mereka terancam ditangkap dan terkena hukuman cambuk sesuai UU keimigrasian Malaysia yang baru. Terdapat tiga masalah yang dihadapi para TKI sehingga mereka tidak bisa cepat kembali ke tanah air. Pertama, para TKI sendiri yang mengulur-ulur waktu untuk kembali ke tanah air karena merasa aman tinggal di kawasan perkebunan. Kedua, pihak majikan tidak memperkenankan para TKI pulang secara besar-besaran. Untuk itu pihak pemilik ladang (*user*) menjadwalkan pemulangan mereka untuk mengurus dokumen mereka secara bergantian. Ketiga, para TKI harus menunggu gaji mereka yang tidak dibayar oleh majikannya. Mereka juga menunggu pengembalian uang simpanan wajib (semacam Jamsostek) yang biasanya memakan waktu 3-4 bulan.⁶

⁴ "Pemulangan 480.000 TKI Ilegal Dari Malaysia", **Kompas**, 4 Agustus 2002, h.27.

⁵ "Puncak Gunung Es Pengangguran", **Kompas**, 4 Agustus 2002, h.25.

⁶ "80 Ribu WNI Terancam", **Jawa Pos**, 1 September 2002, h. 1.

Hubungan Indonesia-Malaysia makin tegang pasca pelaksanaan UU Keimigrasian Malaysia. Protes terhadap sikap pemerintah Malaysia terjadi di Kedubes negara tersebut, Jl. HR Rasuna Sahid, Jakarta. Pagar Kedubes dirobohkan pendemo dari laskar Merah Putih. Sebelum membakar pagar, pendemo berpakaian hitam-hitam itu sempat membakar bendera Malaysia. Dengan adanya kejadian tersebut, Menteri Luar Negeri Malaysia Syed Hamid Akbar memperingatkan warganya agar tidak berpergian ke Indonesia.⁷

Bisa dipahami jika banyak pihak menyatakan bahwa hukuman cambuk sangat tidak manusiawi. Pasalnya napi yang dihukum cambuk biasanya diikatkan pada bingkai besar yang terbuat dari kayu. Bagian pantat yang dalam keadaan telanjang lantas dicambuk dengan sebuah tongkat rotan setebal 1 inchi yang (sengaja) dibasahi dan dibuat sedemikian rupa supaya tak berjumbai. Dalam kasus dimana si terhukum masih remaja, digunakan rotan yang lebih lunak. Pencambukan tidak boleh dilakukan di tempat umum dan harus dihadiri petugas medis. Untuk menghindari dampak lebih buruk, hakim harus menjamin bahwa terhukum kondisi kesehatannya baik untuk menjalani pencambukan. Jika napi mendapat hukuman cambuk dilaksanakan setelah hukuman kurungan dijalani. Cambukan pertama bisa mengoyak dan si terhukum mungkin langsung tak sadarkan diri dalam beberapa detik akibat nyeri yang mendalam. Jika terhukum tak sadarkan diri, ia akan dibangunkan dan hukuman akan dilanjutkan. Guratan-guratan di pantat yang memerah akibat cambukan acapkali mengeluarkan darah. Sebuah alat berbentuk segitiga ditaruh di atas pantat terhukum untuk menghindari

⁷ "Malaysia: Jangan ke RI", *Surya*, 27 Agustus 2002, h. 1 dan 12.

kemungkinan cambukan rotan melengkung dan mengenai bagian depan atau bagian-bagian lain dari tubuh terhukum selain pantat.⁸

Hukum sebagai alat yang mengatur, menyelesaikan masalah dan sebagai sarana kontrol, tidak boleh tertinggal dari perkembangan masyarakat. Terdapat beberapa hal yang mendasar mengapa hukum internasional harus mengatur tentang perlakuan terhadap orang asing. Pertama, timbulnya keyakinan yang semakin kuat bahwa manusia tanpa memandang asal dan dimanapun mempunyai hak atas perlindungan hukum, dan hak itu harus sama dengan yang dinikmati warga negara. Kedua, adanya mobilitas perhubungan yang semakin tinggi diantara warga negara yang satu dengan yang lainnya, dalam berbagai bidang kehidupan manusia. Bagi suatu negara adalah penting untuk memelihara dan mengatur hubungan-hubungan demikian dan dapat dimengerti pula mengapa negara-negara berusaha agar warga negaranya diluar negeri diperlakukan dengan wajar supaya hidup tenteram.⁹

Setiap negara di dunia ini memiliki tata hukum atau hukum positif untuk memelihara dan mempertahankan keamanan, ketertiban dan ketenteraman bagi setiap warga negaranya atau orang yang berada dalam wilayahnya. Pelanggaran atas tata hukumnya dikenakan sanksi sebagai upaya pemaksa agar hukum tetap dapat ditegakkan. Si pelanggar harus mempertanggungjawabkan perbuatannya

⁸ "Cambukan Pertama Bisa Tak Sadarkan Diri", *Surya*, 31 Agustus 2002, h. 12.

⁹ Yudha Bhakti, *Tanggung Jawab Negara Bagi Perlakuan Orang Asing*, Penataran Prinsip Hukum, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung 16-28 November 1992, h. 16.

atau kejahatan yang telah dilakukannya. Dia diajukan kedepan pengadilan dan bila terbukti bersalah dia akan dijatuhi hukuman setimpal dengan kesalahannya.

Hal tersebut harus dilaksanakan berdasar itikad baik dan bukan atas makna terselubung, harus berdasar pada prinsip non diskriminasi dan memperhatikan hak-hak asasi manusia. Tanpa ada alasan yang jelas, dapat dijadikan dasar tuntutan ganti rugi atas perlakuan yang wajar. Tuntutan ganti rugi ini didasarkan pada tanggung jawab negara yang didalamnya mengandung unsur kebangsaan (nationality of claims). Dalam hal ini Mahkamah Permanent Internasional menyatakan pendapatnya sebagai berikut ¹⁰:

"By taking up the case of one of its subjects and by resorting to diplomatic protection or international judicial proceeding on his behalf, a state is in reality asserting its own rights, its rights to ensure in the person of its subjects, respect for the rules of international law".

Hal tersebut menunjukkan bahwa kepastian suatu kewarganegaraan menentukan negara yang harus memberikan perlindungan kepada warga negaranya tersebut. negara dipandang sebagai tempat berlindung bagi warga negaranya dan negara berkewajiban untuk melindungi setiap warga negaranya.

Prinsip tanggung jawab negara terhadap warga negara adalah memberikan perlindungan terhadap warga negaranya baik yang berada di dalam maupun di luar negeri. Misalnya ketika warga negaranya melakukan tindak pidana di negara lain. Tindakan membahayakan tersebut dapat menimbulkan kerugian terhadap negara tuan rumah, yang secara tidak langsung menyebabkan nama baik negara

¹⁰ M.N. Shaw, *International Law*, London, Butterworths, 1986, p. 420.

asal menjadi jelek sehingga memperburuk hubungan antar negara yang bersangkutan.

Dalam hal warga negara terancam bahaya di luar negeri, perwakilan di luar negeri harus dapat menjalankan fungsinya. Fungsi perwakilan diplomatik antara lain : mewakili negara pengirim di negara penerima, melindungi (di dalam negara penerima) kepentingan negara pengirim dan warga negaranya di dalam batas-batas yang diijinkan oleh hukum internasional, berunding dengan pemerintah negara penerima dan mengetahui menurut cara-cara yang sah keadaan dan perkembangan di negara penerima. Hal tersebut diatur dalam pasal 3 Konvensi Wina tahun 1961 tentang Hubungan Diplomatik dan pasal 5 Konvensi Wina tahun 1963 tentang Hubungan Konsuler. Perwakilan Diplomatik harus mengetahui data maupun segala informasi keluar masuk, keberadaan dan kepentingan warga negaranya yang berada di negara penerima. Mereka harus terus memantau dan mengadakan hubungan dengan warga negaranya.

Dalam kaitannya dengan tanggung jawab negara terhadap warga negara oleh perwakilan diluar negeri dapat diambil contoh ketika Perwakilan Republik Indonesia menangani kepulauan ratusan ribu Warga Negara Indonesia yang bekerja secara illegal di Malaysia. Walaupun di Malaysia mereka disebut dengan "pendatang haram" atau TKI illegal, tapi di Indonesia sendiri mereka adalah warga negara yang berhak dilindungi kepentingannya.

Adapun rumusan masalah yang akan dibahas dalam penulisan skripsi ini adalah :

1. Bagaimana tanggung jawab negara terhadap warga negaranya menurut Hukum Internasional ?
2. Bagaimana peranan Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri dalam memberikan perlindungan Warga Negara Indonesia menurut peraturan perundang-undangan Indonesia ?

1.2 Penjelasan Judul

Dalam membahas beberapa permasalahan yuridis tersebut diatas, maka judul skripsi yang saya bahas yaitu **Tanggung Jawab Negara terhadap Warga Negara Indonesia (oleh Perwakilan Republik Indonesia) di Luar Negeri (Studi kasus : Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia)**. Pengertian yang terkandung di dalam skripsi ini adalah :

Tanggung Jawab Negara berkaitan erat dengan kedaulatan suatu negara, yang dengannya suatu negara dapat menuntut agar hak warga negaranya dihormati, baik mereka itu berada didalam wilayah negaranya ataupun di luar negeri.

Warga Negara Indonesia, menurut pasal 26 UUD 1945, ialah orang Indonesia asli dan orang – orang bangsa lain yang disahkan dengan undang – undang sebagai warga negara.

Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri yang selanjutnya disebut Perwakilan, adalah satu-satunya aparaturnya negara yang mewakili kepentingan negara Republik Indonesia secara keseluruhan di negara lain atau pada

organisasi internasional.¹¹ Perwakilan dapat berupa Perwakilan Diplomatik maupun Perwakilan Konsuler¹²

Studi Kasus : Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia, merupakan salah satu contoh kasus yang digunakan dalam tanggung jawab negara dalam perlindungan terhadap Warga Negara Indonesia oleh Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri.

I.3 Alasan Pemilihan Judul

Tujuan Indonesia merdeka menurut alinea IV Pembukaan UUD1945 adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Amanat inilah yang menunjukkan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia ada demi Warga Negara Indonesia (WNI).

Pembangunan Nasional Indonesia yang dilaksanakan di segala bidang kehidupan adalah suatu pembangunan yang menggunakan seluruh daya kemampuan serta pembiayaan yang berasal dari berbagai sumber. Sebagian dana pembangunan itu berasal dari hubungan luar negeri, termasuk pengiriman Tenaga Kerja Indonesia (TKI).

Berdasarkan pasal 1 ayat 2 Keputusan Menteri Tenaga Kerja No. KEP-204/MEN/1999 menyebutkan bahwa Tenaga Kerja Indonesia yaitu Warga

¹¹ Kepres RI No.51 Th. 1976 pasal 1 (1)

¹² Ibid, pasal 2 (1)

Negara Indonesia, baik laki-laki maupun perempuan yang bekerja di luar negeri dalam jangka waktu tertentu berdasarkan perjanjian kerja. Pengiriman TKI ke luar negeri mempunyai banyak manfaat. Bagi TKI, bekerja ke luar negeri merupakan perwujudan hak untuk mendapatkan pekerjaan dan meningkatkan kesejahteraan. Bagi Pemerintah, penyelenggaraan pengiriman TKI merupakan alternatif penting karena dapat memperluas lapangan kerja bagi masyarakat sehingga mengurangi pengangguran di dalam negeri serta sekaligus menambah pendapatan negara melalui devisa negara. Bagi kepentingan bangsa, pengiriman TKI harus memperhatikan perlindungan bagi TKI dan menjaga nama baik, harkat dan martabat bangsa di dunia internasional.

Setidaknya 2 juta TKI dikirim ke luar negeri secara legal. Yang secara ilegal sulit untuk dihitung karena sulit untuk dikontrol. Karena pengirimannya secara ilegal inilah menyebabkan rapuhnya kedudukan mereka sebagai tenaga kerja asing. Walaupun di luar negeri mereka menjadi TKI ilegal, namun mereka tetap WNI yang sedang menghadapi masalah sehingga membutuhkan perlindungan.

Sebagaimana kita ketahui, dalam memperjuangkan dan mempertahankan kepentingan nasional, perlindungan WNI, diperlukan upaya politik dan hubungan luar negeri yang sesuai Pancasila, Pembukaan dan Batang Tubuh UUD 1945 serta Garis-garis Besar Haluan Negara. Apabila dihubungkan dengan tugas serta fungsi Perwakilan Diplomatik dan Perwakilan Konsuler, maka tepatlah untuk mengemukakan peranan Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri.

Dengan adanya kenyataan ini, maka Penulis tertarik untuk menulis skripsi dengan judul **Tanggung Jawab Negara terhadap Warga Negara Indonesia (oleh Perwakilan Republik Indonesia) di Luar Negeri (Studi Kasus: Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia)**.

1.4 Tujuan Penulisan

Dalam penulisan skripsi ini terdapat 2 (dua) tujuan yaitu tujuan yang bersifat akademis dan tujuan yang bersifat praktis.

Tujuan akademis dari penulisan skripsi ini adalah untuk melengkapi tugas akhir dan guna memenuhi persyaratan untuk meraih gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Airlangga.

Tujuan praktis dari penulisan skripsi ini adalah untuk mengetahui secara ilmiah dalam mengadakan penelitian terhadap obyek penulisan, sehingga dapat melatih dan mengembangkan diri untuk berfikir secara kritis dalam menghadapi permasalahan guna memperoleh suatu kajian yang menyangkut masalah tanggung jawab negara terhadap warga negaranya yang berada di luar negeri. Pengkajian tersebut diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran, memperdalam dan memperluas pengetahuan serta wawasan dalam pengembangan ilmu hukum khususnya di bidang Hukum Internasional.

Dengan demikian dapat bermanfaat bagi saya pribadi maupun pembaca, sehingga mungkin dapat menjadi suatu acuan bagi pembaca skripsi ini.

1.5 Metodologi

1.5.1 Pendekatan Masalah

Metode pendekatan yang dipakai adalah metode pendekatan yuridis normatif yaitu suatu penelitian yang menekankan pada ilmu hukum, tetapi disamping itu juga berusaha menelaah kaidah-kaidah hukum yang berlaku dalam masyarakat.¹³ Permasalahan-permasalahan dalam skripsi ini diselesaikan berdasarkan asas-asas, norma-norma dan aturan-aturan dalam hukum internasional dan hukum nasional yang berlaku yang berhubungan dengan permasalahan.

1.5.2 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan sebagai bahan dalam penulisan skripsi ini meliputi :

- bahan hukum primer

adalah bahan hukum yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang digunakan dalam skripsi ini, antara lain:

- UU No. 1 Th. 1982 tentang Pengesahan Konvensi Wina Mengenai Hubungan Diplomatik Beserta Protokol Opsionalnya Mengenai Hal Memperoleh Kewarganegaraan dan Pengesahan Konvensi Wina Mengenai Hubungan Konsuler Beserta Protokol Opsionalnya Mengenai Hal Memperoleh Kewarganegaraan

¹³ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, cet. 4, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, h. 106.

- UU No. 37 Th.1999 tentang Hubungan Luar Negeri
- bahan hukum sekunder

adalah bahan hukum yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis serta memahami bahan hukum primer, antara lain:

 - literatur
 - tulisan ilmiah
 - media cetak/ media elektronik

I.5.3 Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum

Prosedur pengumpulan dan pengolahan bahan hukum adalah melalui studi kepustakaan dengan mengambil bahan-bahan hukum yang ada kaitannya dengan pembahasan masalah. Disamping itu pengumpulan bahan hukum dalam penulisan skripsi ini berdasar studi kasus yang diperoleh kemudian dipelajari, diolah dan diterapkan pada permasalahan yang ada.

I.5.4 Analisa Bahan Hukum

Bahan hukum dianalisa dengan menggunakan analisa kualitatif. Dengan analisa tersebut, langkah-langkah yang ditempuh didasarkan atas langkah-langkah berpikir secara runtun dan runtut untuk memperoleh jawaban atas masalah-masalah yang dijadikan titik pangkal penelitian dan penulisan.¹⁴ Sehingga menghasilkan uraian yang bersifat deskriptis analisis. Deskriptif dimaksudkan untuk memberikan data yang seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya. Maksudnya adalah terutama memperkuat teori-teori lama

¹⁴Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Cet. I, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, h.30.

atau didalam kerangka menyusun teori baru.¹⁵ Teori-teori lama yang dimaksud antara lain yang terkait dengan teori pertanggungjawaban. Bahan hukum yang diperoleh dianalisis secara yuridis dengan berpangkal tolak pada ajaran/ teori para ahli/ pakar hukum internasional, yang relevan dengan permasalahan.

I.6 Pertanggungjawaban Sistematis

Dalam membahas dan menganalisa permasalahan, maka akan diuraikan dalam beberapa bab yang merupakan isi pokok dari skripsi ini dengan sistematika sebagai berikut :

- BAB I. Penulis mulai dari bab Pendahuluan yang menggambarkan secara umum permasalahan hingga menuju kepada pokok permasalahan yang hendak dikaji, disamping berbagai persoalan yang terkait dengan pokok pembahasan yang diuraikan dalam sub alasan pemilihan judul.
- BAB II. Penulis menerangkan tentang tanggung jawab negara dalam kaitannya dengan perlindungan warga negara. Pada bab ini saya membagi dalam tiga subbab, subbab pertama tentang tanggung jawab negara secara umum. Sedangkan pada subbab kedua tentang tanggung jawab negara yang lebih khusus yaitu dalam perlindungan warga negara. Pada subbab ketiga tentang negara yang bertanggung jawab dalam kasus pemulangan TKI di Malaysia.

¹⁵ Soerjono Soekanto, **Pengantar Penelitian Hukum**, cet.3, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986, h.10.

BAB III. Merupakan pokok pembahasan dan pemecahan problematika permasalahan yang merupakan inti penulisan ini, yakni peranan Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri dalam menjalankan fungsinya sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

BAB IV. Merupakan penutup, sebagaimana dalam penulisan ilmiah, diperlukan adanya kesimpulan dan saran. Kesimpulan dapat diambil setelah mengkaji dan membahas semua permasalahan. Kemudian dapat dikemukakan saran-saran yang mungkin dapat dianggap sebagai jalan keluar untuk mengatasi masalah yang ada.

BAB II

TANGGUNG JAWAB NEGARA

II.1 Pengertian Tanggung Jawab Negara

Dalam mengulas problematika tanggung jawab negara (*state-responsibility*) akan selalu berhubungan dengan pengertian negara (*state*) itu sendiri, kedaulatan negara (*state-souvereignty*), serta kewenangan suatu negara untuk menjalankan yurisdiksinya (*state-jurisdiction*).

Negara merupakan suatu organisasi dalam masyarakat yang telah memenuhi syarat-syarat tertentu. Menurut pasal 1 Konvensi Montevideo 1933 mengenai Hak - hak dan Kewajiban Negara (*Rights and Duties of States*) bahwa suatu negara baru dapat disebut sebagai subyek hukum internasional apabila telah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

- a. penduduk tetap
- b. wilayah yang tertentu
- c. pemerintah
- d. kemampuan untuk melakukan hubungan-hubungan dengan negara-negara lain

Konsepsi **Kelsen** mengenai negara menekankan bahwa negara merupakan suatu gagasan teknis semata-mata yang menyatakan bahwa serangkaian kaidah hukum tertentu mengikat sekelompok individu yang hidup di dalam suatu wilayah teritorial terbatas.¹⁶

¹⁶ J.G. Starke, **Pengantar Hukum Internasional**, ed.X, cet. 3, Sinar Grafika, Jakarta, 1999, h. 128.

Yang dianggap orang pertama yang membahas persoalan kedaulatan adalah **Jean Bodin** (1530-1595) seorang ahli negara bangsa Prancis, dalam bukunya "*Six Livres de la Republique*" di mana telah memasukkan kedaulatan itu ke dalam ajaran politik (bahasa Belanda: *souvereiniteit*; bahasa Inggris: *sovereignty*; bahasa Prancis: *souveranité*; bahasa Latin: *superamus*, yang berarti *supremasi* = di atas dan menguasai segala-galanya). Jadi kedaulatan dapat diartikan kekuasaan yang tertinggi, yaitu kekuasaan yang tidak berasal dan tidak di bawah kekuasaan lain.¹⁷

"Kedaulatan" pada saat ini mempunyai arti yang lebih sempit dibandingkan dengan masa abad kedelapan belas dan kesembilan belas, pada masa itu, bersamaan dengan munculnya negara-negara nasional yang berpengaruh, hanya sedikit dikenal pembatasan - pembatasan terhadap otonomi negara. Dewasa ini sulit bagi suatu negara sehubungan dengan kepentingan masyarakat internasional, untuk tidak menerima pembatasan-pembatasan yang dikenakan terhadap kebebasan bertindak. Oleh karena itu, barangkali lebih tepat dikatakan bahwa pada saat ini kedaulatan suatu negara merupakan sisa (*residuum*) dari kekuasaan yang dimilikinya dalam batas- batas yang ditetapkan hukum internasional.¹⁸

Pengertian kedaulatan sebagai kekuasaan tertinggi mengandung dua pembatasan penting dalam dirinya yaitu:¹⁹

¹⁷ Samidjo, *Ilmu Negara*, Armico, Bandung, 1986, h. 137.

¹⁸ J.G. Starke, *opcit*, h. 132.

¹⁹ Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, cet. 7. Bina cipta, 1990, h. 13.

1. kekuasaan itu terbatas pada batas wilayah negara yang memiliki kekuasaan itu
2. kekuasaan itu berakhir dimana kekuasaan negara lain mulai

Suatu akibat paham kedaulatan dalam arti yang terbatas ini selain kemerdekaan (*independence*) juga paham persamaan derajat (*equality*). Hal tersebut menunjukkan bahwa negara-negara yang berdaulat itu selain masing-masing merdeka, artinya yang satu bebas dari yang lainnya, juga sama derajatnya satu dengan yang lainnya.²⁰

Adanya hubungan yang saling membutuhkan memerlukan pemahaman saling menghormati integritas dan kedaulatan territorial serta tidak mencampuri urusan dalam negeri masing – masing negara. Negara yang berdaulat harus memperhatikan kedaulatan negara lainnya, tidak boleh melakukan tindakan yang bersifat kedaulatan di dalam wilayah negara lain dan hanya dapat menjalankan secara eksklusif dan penuh hak-hak dalam wilayahnya saja.

Dengan demikian kita dapat membagi kedaulatan menurut jenis dan sifatnya sebagai berikut:²¹

- a. Kedaulatan ke dalam (*Interne souveriniteit*), ialah bahwa kekuasaan negara itu ditaati dan dapat memaksakan untuk ditaati oleh rakyatnya
- b. Kedaulatan ke luar (*Externe souveriniteit*), ialah bahwa kekuasaan negara itu mampu mempertahankan diri terhadap serangan yang datang dari luar dan sanggup mengadakan hubungan dengan luar negeri. Kedaulatan ke luar ini biasanya dinamakan “kemerdekaan” (*independence*)

Pada tahun 1970, Majelis Umum PBB dalam *Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and co-operation Among States*

²⁰ Ibid

²¹ Samidjo, Op. cit., h. 140.

in Accordance with the United Nations Charter menegaskan mengenai prinsip persamaan kedaulatan negara-negara adalah: "Semua negara menikmati persamaan kedaulatan. Mereka mempunyai kesamaan hak-hak dan kewajiban-kewajiban dan persamaan sebagai anggota masyarakat internasional, tanpa memandang perbedaan-perbedaan ekonomi, sosial, politik, dan keadaan lainnya".

Kedaulatan territorial dilukiskan oleh **Max Huber**, Arbitrator dalam *Island of Palmas Arbitration*, dengan istilah-istilah:²²

"Kedaulatan dalam hubungan antar negara-negara menandakan kemerdekaan. Kemerdekaan berkaitan dengan suatu bagian dari muka bumi adalah hak untuk melaksanakan di dalamnya terlepas dari negara lain, fungsi - fungsi suatu negara."

Setiap negara mempunyai kedaulatan untuk menjalankan yurisdiksinya dalam wilayahnya. Yurisdiksi merupakan kekuasaan atau kompetensi hukum suatu negara terhadap orang atau peristiwa (hukum). Menurut Hakim **Lord Macmillan** suatu negara harus memiliki yurisdiksi terhadap semua orang, benda dan perkara-perkara pidana dan perdata dalam batas-batas teritorialnya sebagai pertanda negara tersebut berdaulat. Pernyataan beliau berbunyi demikian:²³

"It is essential attribute of the sovereignty, of this realm, as of all sovereign independent States, that it should possess jurisdiction over all persons and things within its territorial limits and in all causes civil and criminal arising within these limits".

Pelaksanaan yurisdiksi dapat dibedakan antara yurisdiksi perdata dan yurisdiksi pidana. Yurisdiksi perdata merupakan kompetensi hukum pengadilan suatu negara terhadap perkara-perkara yang menyangkut keperdataan baik yang bersifat nasional (bila para pihak atau obyek perkaranya adalah menyangkut

²² J. G Starke, Op. cit., h. 211.

²³ Huala Adolf, *Aspek-aspek Negara Dalam Hukum Internasional*, Raja Grafindo, Jakarta, h. 145.

nasional), maupun yang bersifat internasional (perdata internasional , bila para pihak atau obyek perkara menyangkut unsur asing). Yurisdiksi pidana merupakan kompetensi hukum pengadilan suatu negara terhadap perkara-perkara yang menyangkut kepidanaan, baik yang bersifat nasional maupun internasional.²⁴

Tanggung jawab negara timbul dari akibat bahwa tidak ada satu negara pun yang dapat menikmati hak-haknya tanpa menghormati hak-hak negara lain. Suatu negara yang berdaulat tidak dapat melepaskan tanggung jawab dalam memenuhi kewajiban untuk tidak menyalahgunakan kedaulatan tersebut.

Sampai saat ini belum terdapat ketentuan - ketentuan hukum internasional yang mapan tentang tanggung jawab negara. Walaupun demikian tanggung jawab negara ini merupakan suatu prinsip dasar hukum internasional. Hal tersebut diakui oleh para ahli hukum internasional yang dalam melakukan analisa mengenai tanggung jawab negara hanya baru pada tahap mengemukakan syarat-syaratnya saja.²⁵

Menurut **Tunkin**, pengertian pertanggungjawaban negara (*State Responsibility*) sama dengan pertanggungjawaban hukum (*Legal Responsibility*) , timbulnya pertanggungjawaban negara adalah melakukan pelanggaran-pelanggaran kewajiban internasional yang memiliki dua kriteria yaitu berbuat dan tidak berbuat. Pernyataan beliau berbunyi:²⁶

"The concept of international legal responsibility refers to the legal consequences for a subject of international law that follow up on his violation of an international legal obligation. Violation of international law constitute the general basis of the international legal

²⁴ Ibid, h. 144-145.

²⁵ Ibid, h. 174.

²⁶ Tunkin, **International Law**. Terjemahan Murad Gaitulin, Progress Publisher, USSR, 1986, p. 223.

responsibility of state. In order to establish the existence of a violation of international law, it is necessary to establish first, that there is a special behaviour consisting in action or inaction, that may according to international law, be imputed to a given state and secondly, that such behaviour constitute a violation of that states international obligations".

Sedangkan **W. Greig** mengklasifikasikan pertanggungjawaban negara terdiri atas dua hal yaitu : yang pertama mengenai apakah suatu negara itu melakukan pengingkaran (lalai atau alpa) terhadap kewajiban-kewajiban internasional , dan yang kedua dalam artian terjadinya sengketa (penyelesaian sengketa). Pernyataan beliau tersebut berbunyi:²⁷

"Claims by one state(or other entity having international personality) against another have two principles aspects. First, there are the rules of law which determine, whether a state is in breach of its international obligation towards another state (the principles of state responsibility). Secondly, there are the rules of law and practices of states which provide the means whereby disputes over responsibility may be settled (the settelement of disputes)".

M.N. Shaw mengemukakan bahwa yang menjadi karakteristik penting adanya tanggung jawab (negara) ini bergantung kepada faktor-faktor dasar berikut.²⁸ Pertama, adanya suatu kewajiban hukum internasional yang berlaku antara dua negara tertentu ; Kedua, adanya suatu perbuatan atau kelalaian yang melanggar kewajiban hukum internasional tersebut yang melahirkan tanggung jawab negara ; Ketiga, adanya kerusakan atau kerugian sebagai akibat adanya tindakan melanggar hukum atau kelalaian.

International Law Comission berusaha untuk membuat rumusan rancangan pasal-pasal mengenai tanggung jawab negara (*Draft Articles on State*

²⁷ W. Greig, **International Law**, Butterworth and Co Publishers, Ltd., 1976, p. 321.

²⁸ M.N. Shaw, Op.cit., h.406, dalam Huala Aldolf, Op.cit, h.174.

Responsibility). Pasal 1 menerangkan bahwa setiap tindakan suatu negara yang tidak sah secara internasional melahirkan tanggung jawab. Pasal 2 menerangkan pula bahwa setiap negara tunduk kepada kemungkinan untuk melakukan suatu tindakan yang melawan hukum secara internasional (*an internationally wrongful act*) karenanya melahirkan tanggung jawab internasional. Pasal 3 menegaskan bahwa suatu perbuatan yang tidak sah secara internasional timbul jika:

- a. perbuatan tersebut terdiri dari suatu tindakan atau kelalaian suatu negara menurut hukum internasional
- b. perbuatan tersebut merupakan suatu pelanggaran internasional.

Walaupun rancangan pasal-pasal mengenai tanggung jawab negara tersebut belum dapat dikatakan sebagai suatu sumber hukum, tetapi dapat digunakan untuk membantu pelaksanaan dari prinsip-prinsip dasar yang ada.

Semua negara bertanggung jawab sama di bawah hukum internasional atas tindakan ilegal mereka. Suatu negara tidak dapat menggunakan hukum nasionalnya sebagai dasar menghindari suatu kewajiban internasional. Antara hukum internasional dan hukum nasional terdapat perbedaan khusus yang terkait dengan dua hal, yaitu:²⁹

- a. pelanggaran kewajiban atau tidak dilaksanakannya beberapa kaidah tindakan oleh suatu negara yang dianggap menimbulkan tanggung jawab. Pelanggaran atau kelalaian tersebut pada analisis akhir harus merupakan suatu pelanggaran atau kelalaian memenuhi beberapa kaidah hukum internasional. Seperti yang dikemukakan oleh *International law Comission*, adanya fakta bahwa suatu tindakan yang dapat dikarakterisasikan sebagai kesalahan yang sifatnya internasional tidak dapat dipengaruhi oleh karakterisasi yang sama sebagai tindakan yang sama menurut hukum nasional.

²⁹ J. G. Starke, Op.cit. h. 395.

- b. Kewenangan atau kompetensi badan negara yang melakukan kesalahan. Pada umumnya tidak terbuka kesempatan bagi suatu negara untuk membela diri dari klaim yang menyatakan bahwa badan negara tertentu yang benar-benar melakukan tindakan kesalahan tersebut telah melebihi lingkup kewenangannya menurut hukum nasionalnya.

II.2 Tanggung Jawab Negara terhadap Warga Negara

Menurut **John Locke** yang menganut teori Perjanjian Masyarakat mengemukakan bahwa manusia dalam keadaan alamiah adalah hidup bebas dan sederhana, yang hidup rukun dan tenteram, sesuai dengan hukum akal (*law of reason*) yang mengajarkan bahwa manusia tidak boleh mengganggu hidup, kesehatan, kebebasan dan milik dari sesamanya.³⁰ Dalam keadaan alamiah tersebut individu dengan individu lain mengadakan suatu perjanjian masyarakat untuk membentuk negara. Individu menyerahkan segala hak-haknya kecuali empat hak-hak asasi yang berupa: hak hidup, kesehatan, kebebasan dan hak milik. Negara ada demi warga negara sehingga harus dapat menjamin pelaksanaan hak-hak asasi tersebut.

Di dalam hukum internasional istilah tanggung jawab negara dibedakan menjadi dua, yaitu :³¹

1. tanggung jawab negara dalam arti sempit mengandung pengertian yang bersifat khusus, artinya tanggung jawab negara bisa diterapkan baik terhadap warga negaranya sendiri maupun terhadap warga negara dari negara lain
2. tanggung jawab negara dalam arti luas mengandung pengertian yang bersifat eksklusif, artinya tanggung jawab negara lebih tertuju kepada warga negaranya yang berada di luar negeri

³⁰ Samidjo, Op.cit., h.89.

³¹ Lukman Hakim, "Jaminan Perlindungan terhadap Orang Asing dan Harta Kekeyaannya dari Tindakan Yang Merugikan di Dalam Suatu Wilayah Negara", **Widya Yuridika**, Vol. 9. No. 1. 2001, h. 54.

Setiap pemerintahan dari suatu negara akan senantiasa membela dan melindungi setiap warga negaranya, baik mereka itu di dalam wilayah negaranya ataupun berada di luar wilayah kedaulatannya.

Kaidah mengenai tanggung jawab negara dalam perlindungan warga negara di luar negeri bergantung pada terpeliharanya keseimbangan antara dua hak fundamental negara, yaitu :³²

- i. hak suatu negara untuk menjalankan yurisdiksi di dalam wilayahnya sendiri bebas dari pengawasan oleh negara lain.
- ii. Hak suatu negara untuk melindungi warga negaranya di luar negeri

Sepanjang tidak bertentangan dengan hukum internasional, masing-masing negara dapat menentukan siapa yang termasuk warga negara dan orang asing karena alasan-alasan untuk ketenteraman umum dan keamanan, moralitas atau kesehatan nasional. Sedangkan di pihak lain, negara berkewajiban melindungi warga negaranya dalam bentuk apapun dan dimanapun mereka berada. Negara berusaha agar warga negaranya di luar negeri diperlakukan dengan wajar supaya dapat hidup tenteram dan aman. Warga negara dari suatu negara yang berpergian di luar negeri untuk bermukim, berdagang, mendirikan industri atau hanya mengunjungi negeri ini, tetap berada di bawah perlindungan negara bangsa.

Pada tahun 1758, Vattel mengemukakan teori tentang tanggung jawab negara, yang berbunyi sebagai berikut :³³

"Whoever ill-treats a citizen indirectly injures the state, which must protect the citizen. The sovereign of the injured citizen must avenge the deed and, if possible, force the aggressor to give full satisfaction or

³² J.G. Starke, Op.cit., h. 410.

³³ William W. Bishop, Jr., *International Law Cases and Materials*, third edition, Little, Brown and Company, Canada, 1971, p. 848.

punish him, since otherwise the citizen will not obtain the chief end of civil society, which is protection."

Teori tanggung jawab negara tersebut menyatakan bahwa hubungan antara penduduk dengan negara misalnya menyakiti penduduk adalah menyakiti negara. Artinya bahwa bertindak membahayakan orang asing merupakan suatu tindakan membuat kerugian terhadap negara dimana orang asing tersebut menjadi warga negaranya.

Berdasarkan ketentuan dalam pasal 22 rancangan pasal-pasal mengenai tanggung jawab negara (*Draft Articles on State Responsibility*) yang berbunyi :

"When the conduct of a state has created a situation not in conformity with the result required of it by an international obligation concerning the treatment to be accorded to aliens, whether natural or judicial persons, but the obligation allows that this or an equivalent result may nevertheless be achieved by subsequent conduct of the state, there is a breach of the obligation only if the aliens concerned have exhausted the effective local remedies available to them without obtaining the treatment called for by the obligation or, where that is not possible, an equivalent treatment".

Izin masuk bagi warga negara asing ke dalam suatu negara akan berkaitan dengan hak dan kewajiban. Warga negara asing mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan dari hukum nasional dari suatu sebab tingkah laku seseorang, kepribadian hukumnya diakui, berhak memperoleh keadilan, berhak agar hak miliknya tidak disita dan apabila disita ia berhak memperoleh ganti rugi yang setimpal. Apabila hak untuk mendapatkan perlindungan dilanggar oleh negara setempat, maka orang asing dalam melindungi haknya harus terlebih dahulu mengupayakan proses penyelesaian hukum setempat. Kewajiban dari warga negara asing adalah memperhatikan hukum dan menerima hubungan

dengan negara yang menjadi tempat tinggalnya serta tunduk pada hukum negara tersebut sebagaimana halnya warga negara itu sendiri.

Terdapat dua pendapat tentang bagaimana suatu negara memperlakukan warga negara asing yang diijinkan masuk ke negaranya. Pertama, pendapat yang datang dari Negara-negara Barat (maju). Menurut mereka, dalam memperlakukan orang asing di dalam negeri, suatu negara harus memenuhi apa yang mereka sebut sebagai “standar minimum internasional” (*International Minimum Standard*) terlepas dari bagaimana negara tersebut memperlakukan warga negaranya. Manakala standar minimum ini tidak terpenuhi maka tanggung jawab negara akan lahir. Arti standar disini bukan saja berarti standar hukumnya, tetapi juga standar dalam arti penegakan hukumnya (*law enforcement*), yakni perlindungan yang efektif (menurut ketentuan hukum internasional). Pendapat kedua, datang dari Negara-negara Berkembang yang lahir sebagai reaksi dari pendapat pertama, yang berpendapat bahwa dalam memperlakukan orang asing tidak beda atau sama saja sebagaimana halnya memperlakukan warga negaranya.³⁴

Suatu negara mempunyai hak untuk melindungi para warga negaranya di luar negeri dari perlakuan yang kurang baik dari negara asing serta menuntut ganti rugi. Hak tersebut terkait dengan kemampuan mengklaim suatu negara yang terkait dengan adanya kebangsaan. Suatu negara hanya boleh mendukung tuntutan terhadap negara lain atas nama warganya.

³⁴ Huala Adolf, *Op.cit.*, h. 202-203.

Dalam hal ini Mahkamah Permanen Internasional (*Mavrominatis Palestines Concessions Case*), menyatakan pendapatnya sebagai berikut :³⁵

"By taking up the case of one of its subjects and by resorting to diplomatic protection or international judicial proceeding on his behalf, a state is in reality asserting its own rights, its rights to ensure in the person of its subjects, respect for the rules international law".

Istilah "*denial of justice*" banyak digunakan untuk mengajukan klaim dalam rangka tanggung jawab negara atas kerugian terhadap warga negara asing. Menurut **Starke**, "*denial of justice*" dalam arti luas mencakup segala kerugian yang timbul pada warga negara di luar negeri dalam kaitannya dengan pelanggaran keadilan internasional, baik yang dilakukan orang-orang yudisial, legislatif, ataupun organ-organ administratif, misalnya penganiayaan di penjara atau pengambilalihan harta benda secara sewenang-wenang. Sedangkan dalam arti sempit dan lebih teknis, "*denial of justice*" mengandung makna perbuatan yang tidak senonoh atau tidak melakukan tindakan yang seharusnya di pihak badan-badan peradilan negara-negara yang dituntut, meniadakan keuntungan dari proses hukum yang semestinya kepada warga negara dari negara penuntut. Harus ada suatu penyalahgunaan proses peradilan atau suatu pemberian keadilan yang tidak selayaknya, misalnya penangkapan dan pemidanaan secara tidak sah, merintangi akses-akses ke pengadilan, penundaan-penundaan yang tidak beralasan dalam prosedur, suatu keputusan pengadilan yang jelas-jelas tidak adil, penolakan

³⁵ M.N. Shaw, *Op.cit.*, P.420.

untuk mendengar keterangan tergugat , atau suatu pemeriksaan pengadilan yang jelas- jelas curang.³⁶

II.3 Negara Yang Bertanggung Jawab Dalam Kasus Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia

II.3.1 Keberadaan TKI Ilegal di Malaysia

Sejak Pemerintah Malaysia menetapkan kebijakan *New Economic Policy* (1971) serta *Look East Policy* (1982), pembangunan di Malaysia tumbuh sangat pesat. Hal tersebut menumbuhkan konsekuensi baru yaitu kebutuhan tenaga kerja yang tidak tercukupi oleh angkatan kerja di Malaysia. Kebijakan Pemerintah Malaysia terhadap penerimaan tenaga kerja asing selanjutnya menyebabkan migrasi tenaga kerja asing ke Malaysia semakin banyak. Sementara itu, adanya kelebihan tenaga kerja di Indonesia karena pertumbuhan jumlah penduduk yang tinggi dan kurangnya lapangan kerja mengakibatkan TKI merasa tertarik untuk mengisi peluang kerja di Malaysia.

Pada tanggal 12 Mei 1984, Menteri Tenaga Kerja Indonesia yang saat itu dijabat oleh Soedomo dan Menteri Dalam Negeri Malaysia yang saat itu dijabat oleh Dato' Musa Hitam, mengadakan perjanjian kerjasama pengiriman TKI ke Malaysia, atau dikenal dengan Perjanjian Medan. Dalam perjanjian ini dijelaskan tentang teknis pengiriman TKI ke Malaysia. Bagi WNI yang masuk ke Malaysia untuk bekerja harus meminta visa di Kedutaan Besar Malaysia di Jakarta atau

³⁶ J.G. Starke, *Op.cit.*, h.410.

Konsulat Jenderal/ Konsulat Malaysia di beberapa kota di Indonesia, yaitu Medan, Pekanbaru, Pontianak.³⁷

Pemerintah Malaysia memberlakukan Pokok-pokok peraturan bagi Tenaga Kerja Asing yang bekerja di Malaysia yaitu :³⁸

1. Calon Tenaga Kerja Asing harus berada di luar Malaysia ketika permohonannya sedang dalam proses dan baru diijinkan masuk Malaysia saat "*visit pass*" (*temporary employment*) disetujui
2. Calon Tenaga Kerja Asing tidak termasuk dalam daftar-daftar orang terlarang untuk masuk Malaysia, dalam keadaan sehat dan mempunyai dokumen resmi yang masa berlakunya minimal 18 bulan dari tanggal "*visit pass*" disetujui

Terdapat beberapa masalah yang menyebabkan Tenaga Kerja Indonesia yang bekerja di Malaysia dikategorikan sebagai pendatang ilegal, antara lain :³⁹

1. Tenaga Kerja Indonesia yang datang sama sekali tidak melengkapi diri dengan paspor dan visa kerja. Mereka biasanya masuk sejumlah "gerbang liar darat dan laut" yang tersebar di sepanjang perbatasan Kalimantan (Indonesia) dan Sabah - Sarawak (Malaysia). Saat masuk selalu ditemani agen atau calo Tenaga Kerja Indonesia dan langsung dijemput oleh agen yang sama di Malaysia, tanpa mengalami kesulitan sama sekali.
2. Tenaga Kerja Indonesia yang cuma mengantongi paspor tapi tidak memiliki visa kerja. Tenaga Kerja Indonesia itu hanya memiliki visa kunjungan dari imigrasi Malaysia yang masa berlakunya satu bulan. Visa ini kemudian dipakai sebagai visa kerja, sehingga ketika masa berlakunya habis menempatkan mereka dalam status Tenaga Kerja Indonesia ilegal.
3. Tenaga Kerja Indonesia yang dikirim Perusahaan Jasa Tenaga Kerja Indonesia (PJTKI) yang dilengkapi dengan paspor dan visa kerja, serta kontrak kerja yang berlaku dua tahun. Tenaga Kerja Indonesia yang bersangkutan sudah pindah kerja ke perusahaan atau majikan lain. Saat pindah kerja itu, yang bersangkutan dikategorikan sebagai pekerja ilegal. Apalagi paspor masih ditahan majikan pertama.
4. Tenaga Kerja Indonesia yang kontrak kerjanya tidak diperpanjang majikan, sehingga yang bersangkutan langsung menjadi pekerja yang ilegal.

³⁷ "Perlu Dereglulasi Pengiriman TKI ke Malaysia", **Harian Pelita**, 2 Nopember 1991.

³⁸ Ibid.

³⁹ "Jangan Ulangi Kesalahan Yang Sama", **Kompas**, 10 September 2002, h. 15.

Walaupun kehadiran TKI menguntungkan bagi Malaysia, namun kedatangan TKI, terutama yang ilegal, banyak memberikan dampak yang mengganggu kesejahteraan sosial. Banyak diantara TKI wanita yang ditipu untuk melakukan pelacuran, dan sebagian lagi melakukan berbagai macam kejahatan (pencurian, perampokan, pembunuhan, dll).

Timbulnya berbagai masalah yang disebabkan oleh TKI, terutama yang ilegal, membuat Pemerintah Malaysia mengeluarkan berbagai kebijakan, sebagai berikut:⁴⁰

1. Naturalisasi, diberikan kepada TKI dengan tujuan untuk lebih memudahkan masalah administrasi kependudukan bagi para TKI. Bagi para TKI yang telah menetap di Malaysia selama lebih dari sepuluh tahun, diperbolehkan mengurus naturalisasi pada kantor dinas Imigrasi Malaysia. Untuk dapat dilaksanakan naturalisasi harus memenuhi beberapa kriteria, yaitu memiliki pekerjaan dan rumah yang tetap, dapat berbahasa Melayu dengan baik, tidak pernah terlibat dalam tindak kriminal di Indonesia maupun di Malaysia, serta apabila ia seorang kepala keluarga yang membawa serta anak dan istrinya diharuskan menjadi penjamin terhadap anak dan istrinya.
2. Program Pemutihan Pendatang Tanpa Ijin dan Deportasi, bertujuan untuk memberikan ijin kerja bagi TKI ilegal. TKI ilegal yang tertangkap akan dideportasi ke Indonesia melalui Malaka ke Dumai atau melalui Tawau ke Nunukan. Di Dumai dan Nunukan, TKI ilegal diproses untuk mendapatkan Surat Ijin Perjalanan atau *Pas Lawatan Kerja Sementara*, yang selanjutnya dipergunakan untuk mendapatkan kerja setelah sampai di Malaysia.

Upaya Malaysia untuk menghentikan pekerja ilegal tidak dapat dilaksanakan karena mahalnya biaya pemutihan bagi TKI, terbatasnya tempat penampungan, serta proses deportasi yang memerlukan waktu yang lama. Sementara itu, migrasi ke Malaysia terus berlanjut dari waktu ke waktu.

⁴⁰ "Bantuan Hukum bagi WNI di Malaysia", *Kompas.com*, 25 September 1991

Banyaknya orang asing masuk dan bekerja di Malaysia, menyebabkan Pemerintah Malaysia mengkaji ulang kebijakan penerimaan TKI dan membuat UU Keimigrasian Malaysia yang baru sebagai landasan hukum negara dalam mengatur ketenagakerjaan di Malaysia.

Berdasarkan UU Keimigrasian, Akta Imigresen Nomor 1154 Tahun 2002, orang asing yang masuk dan bekerja secara ilegal, sebelum di deportasi ke negara asal akan dijatuhi hukuman penjara maksimum enam bulan, hukuman cambuk enam kali dan denda maksimum USD 26.000. Bahkan bagi para Warga Negara Malaysia yang diketahui menyembunyikan dan melindungi pekerja ilegal dikenakan hukuman yang sama. Hal tersebut menimbulkan kepanikan bagi TKI ilegal yang akhirnya memutuskan untuk meninggalkan Malaysia

II.3.2 Negara Yang Bertanggung jawab

Dalam hukum internasional terdapat dua teori tentang kesalahan negara yang membahas mengenai tanggung jawab negara. Teori pertama adalah teori obyektif atau teori risiko, yaitu manakala suatu pejabat atau agen negara telah melakukan tindakan yang mengakibatkan kerugian terhadap orang lain, maka negaranya bertanggung jawab menurut hukum internasional tanpa dibuktikan apakah tindakan tersebut dilaksanakan dengan maksud baik atau jahat. Teori kedua adalah teori subyektif atau teori kesalahan, yaitu tanggung jawab negara ditentukan oleh adanya unsur kesalahan (*dolus*) atau kelalaian (*culpa*) pada pejabat atau agen negara yang bersangkutan.⁴¹

⁴¹ Huala Adolf, Op. cit., h. 187.

Dalam kasus pemulangan Tenaga Kerja Indonesia oleh Malaysia adalah merupakan tanggung jawab negara Indonesia . Tanggung jawab Negara Indonesia timbul karena Indonesia telah melakukan kesalahan atau kelalaian sehingga menimbulkan pelanggaran. Kesalahan atau kelalaian dari pemerintah Indonesia adalah karena apa yang tidak diperbuatnya (*inaction*) dengan tidak mengawasi aktivitas-aktivitas warga negaranya yang menyebabkan ribuan warga negaranya memasuki wilayah negara lain secara ilegal.

Tanggung jawab negara Indonesia karena kesalahan atau kelalaiannya tersebut didasarkan pada rumusan rancangan pasal-pasal mengenai tanggung jawab negara. Pasal 1 menerangkan bahwa setiap tindakan suatu negara yang tidak sah secara internasional melahirkan tanggung jawab. Pasal 2 menerangkan pula bahwa setiap Negara tunduk kepada kemungkinan untuk melakukan suatu tindakan yang melawan hukum secara internasional (*an internationally wrongful act*) karenanya melahirkan tanggung jawab internasional. Pasal 3 menegaskan bahwa suatu perbuatan yang tidak sah secara internasional timbul jika:

- a. perbuatan tersebut terdiri dari suatu tindakan atau kelalaian suatu negara menurut hukum internasional
- b. perbuatan tersebut merupakan suatu pelanggaran internasional.

Negara-negara wajib melaksanakan kewajiban tertentu terhadap seluruh masyarakat internasional. Kewajiban ini secara vital penting sekali bagi semua negara, sehingga semua negara tersebut mempunyai kepentingan dalam menjamin bahwa kewajiban itu dilaksanakan.

Menurut **Starke**, contoh-contoh dari tugas dan kewajiban internasional yang mengikat negara-negara adalah:⁴²

- i. kewajiban untuk tidak melakukan tindakan pelaksanaan kedaulatan di wilayah negara lain
- ii. kewajiban untuk menghindarkan dan mencegah agen-agen dan warga negara melakukan tindakan-tindakan yang merupakan suatu pelanggaran terhadap kemerdekaan atau supremasi teritorial negara lain
- iii. kewajiban untuk tidak mencampuri urusan-urusan negara lain

Negara Indonesia juga bertanggung jawab atas tindakan agen-agen pemerintah yang seharusnya mengetahui bahwa banyak warga negaranya yang telah menjadi pendatang asing sehingga menyebabkan tindakan yang membahayakan bagi kepentingan hukum negara lain, dalam hal ini adalah negara Malaysia.

Agen-agen pemerintah Indonesia yang terkait dengan Tenaga Kerja Indonesia antara lain adalah Departemen Tenaga Kerja dan Transmigrasi dan Dinas Keimigrasian. Departemen Tenaga Kerja dan Transmigrasi mempunyai peranan yang sangat penting dalam pelaksanaan pengiriman tenaga kerja karena bertanggung jawab atas segala hal yang berkaitan dengan ketenagakerjaan.

Dinas Keimigrasian merupakan suatu badan negara yang bertugas untuk mengurus masalah lalu lintas orang yang masuk atau keluar wilayah negara Republik Indonesia dan melakukan pengawasan terhadap orang asing di Indonesia. Wewenang tersebut berdasarkan pasal 5 ayat (1) UU No. 2 Th. 1992 tentang Keimigrasian yang berbunyi "Setiap orang yang masuk atau keluar

⁴² J. G. Starke, *Op.cit.*, h.133.

wilayah Indonesia wajib melalui pemeriksaan oleh pejabat Imigrasi di Tempat Pemeriksaan Imigrasi” .

Tanggung jawab negara atas tindakan-tindakan agen-agen pemerintah adalah berkaitan dengan doktrin *Imputabilitas*. *Imputabilitas* dalam konteks tanggung jawab negara berarti “dapat dikenakan pada”. Dalam hukum internasional, negara bertanggung jawab atas tindakan-tindakan : Pemerintah, setiap sub-divisi politik dari negara, setiap lembaga, pejabat perwakilan resmi atau perwakilan lain pemerintahannya atau setiap divisi yang bertindak atas lingkup pekerjaan mereka. *Imputabilitas* adalah fiksi hukum yang mengasimilasikan tindakan-tindakan yang disebut diatas dengan negara seakan-akan tindakan-tindakan itu adalah tindakan negara itu sendiri.⁴³

Tanggung jawab Negara Indonesia juga timbul karena negara Indonesia mempunyai kewajiban untuk melindungi warga negaranya. Hal tersebut membutuhkan kepastian mengenai status kewarganegaraan Indonesia. Pasal 1 UU No. 62 Th. 1958 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia menentukan bahwa Warga Negara Republik Indonesia adalah:

- a. orang-orang yang berdasarkan perundang-undangan dan / atau perjanjian-perjanjian dan/atau peraturan-peraturan yang berlaku sejak proklamasi 17 Agustus 1945 sudah menjadi Warga Negara Republik Indonesia
- b. orang yang pada waktu lahirnya mempunyai hubungan hukum kekeluargaan dengan ayahnya seorang Warga Negara Republik Indonesia, dengan pengertian bahwa kewarganegaraan Republik Indonesia tersebut dimulai sejak adanya hubungan hukum kekeluargaan termaksud dan bahwa hubungan hukum kekeluargaan ini diadakan sebelum orang itu berumur 18 tahun atau sebelum ia kawin pada usia di bawah 18 tahun

⁴³ Rebecca M. Wallacea, *Hukum Internasional*, cet. I, Terjemahan Bambang Arumanadi, IKIP Semarang Press, Semarang, 1993, h. 186.

- c. anak yang lahir dalam 300 hari setelah ayahnya meninggal dunia, apabila ayah itu pada waktu meninggal dunia Warga Negara Republik Indonesia
- d. orang yang pada waktu lahirnya ibunya Warga Negara Republik Indonesia, apabila ia pada waktu itu tidak mempunyai hubungan hukum kekeluargaan dengan ayahnya
- e. orang yang pada waktu lahirnya ibunya Warga Negara Republik Indonesia, jika ayahnya tidak mempunyai kewarganegaraan, atau selama tidak diketahui kewarganegaraan ayahnya
- f. orang yang lahir di dalam wilayah Republik Indonesia selama kedua orang tuanya tidak diketahui
- g. seorang anak yang ditemukan di dalam wilayah Republik Indonesia selama tidak diketahui orang tuanya
- h. orang yang lahir di dalam wilayah Republik Indonesia, jika kedua orang tuanya tidak mempunyai kewarganegaraan atau selama kewarganegaraan orang tuanya tidak diketahui
- i. orang yang lahir di dalam wilayah Republik Indonesia yang pada waktu lahirnya tidak mendapat kewarganegaraan ayah atau ibunya dan selama ia tidak mendapat kewarganegaraan ayah atau ibunya itu
- j. orang yang memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia menurut aturan-aturan Undang-undang ini

Walaupun mempunyai kedudukan yang rapuh sebagai tenaga kerja asing ilegal di Malaysia, namun mereka tetap Warga Negara Indonesia, sehingga menjadi tanggung jawab negara Indonesia untuk memberikan perlindungan.

Perlindungan warga negara juga dicantumkan dalam pasal II Peraturan Penutup UU No. 62 Th. 1958 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang menyatakan bahwa "Dalam pengertian kewarganegaraan termasuk semua jenis lindungan oleh sesuatu Negara". Hal itu menunjukkan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia mempunyai kewajiban untuk melindungi Warga Negara Indonesia, baik yang berada di dalam wilayah Republik Indonesia maupun di luar negeri, termasuk Tenaga Kerja Indonesia.

Negara Kesatuan Republik Indonesia harus memberikan perlindungan, menerima kembali, serta membuka semua wilayah Indonesia bagi TKI ilegal yang

dipulangkan dari Malaysia. Hal tersebut berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam pasal 12 ayat (4) Konvensi Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik tahun 1966 yang menentukan "Tidak seorangpun dicabut haknya dengan semena-mena untuk memasuki negaranya sendiri".

Pemerintah Indonesia membentuk badan perlindungan dan penempatan Tenaga kerja Indonesia di luar negeri, yang akan beranggotakan sembilan departemen. Kesembilan departemen itu adalah Departemen Tenaga Kerja dan Transmigrasi, Departemen Dalam Negeri, Departemen Luar Negeri, Departemen Keuangan, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Departemen Sosial, Kementrian Negara Pemberdayaan Perempuan dan Kepolisian Republik Indonesia serta dipimpin Departemen Koordinasi Kesejahteraan Rakyat. Pembentukan badan ini merupakan pelayanan satu atap untuk mempermudah proses penerbitan paspor dan dokumen-dokumen penting lainnya yang berkaitan dengan pengiriman Tenaga Kerja Indonesia ke luar negeri. Hal ini dimaksudkan agar dapat meminimalisasi atau mencegah pengiriman Tenaga Kerja Indonesia secara ilegal. Apabila timbul pelanggaran terhadap hak asasi manusia di luar negeri, badan ini akan melakukan pembelaan. Pembentukan badan tersebut merupakan bagian dari upaya penertiban dan pembenahan manajemen pengiriman tenaga kerja ke luar negeri.

Tindakan Malaysia dengan memberlakukan UU Keimigrasian baru tidak dapat dianggap sebagai tindakan kesalahan jika tidak menimbulkan pelanggaran kewajiban internasional, sehingga tidak dapat dimintai pertanggungjawaban. Negara-negara yang warga negaranya ditolak untuk masuk ke Malaysia tidak

mempunyai hak untuk menuntut karena semua negara diakui mempunyai kewenangan penuh untuk menolak masuknya orang-orang asing ke dalam wilayah-wilayah mereka. Namun, Malaysia dapat dimintai pertanggungjawaban apabila dalam melaksanakan UU Keimigrasian yang melakukan penolakan terhadap orang asing yang masuk dan bekerja secara ilegal dilakukan dengan tidak menghormati hak asasi manusia. Dalam pasal 6 Deklarasi Universal tentang Hak-hak Asasi Manusia menegaskan bahwa "Setiap orang berhak pengakuan sebagai manusia pribadi terhadap undang – undang dimana saja ia berada".

Malaysia melakukan penolakan terhadap orang asing yang tidak dikehendaki dengan menegaskan bahwa hak penuh tersebut merupakan suatu hak yang melekat sebagai negara yang berdaulat.

Dalam *Island of Palmas Cases* (1928), **Max Huber** menegaskan bahwa:⁴⁴

" Kedaulatan wilayah meliputi hak eksklusif untuk menunjukkan kegiatan sebagai suatu negara. Hak ini mempunyai akibat wajar, yaitu kewajiban : kewajiban melindungi hak negara-negara lain dalam wilayah itu, terutama hak mereka terhadap berintegritas dan tidak dapat diganggu gugat dalam keadaan damai maupun perang, bersama-sama dengan hak-hak dimana setiap negara dapat menuntut warganegara di wilayah asing. Tanpa mewujudkan kedaulatan wilayahnya dengan cara yang sesuai dengan lingkungan, negara itu tidak dapat memenuhi kewajibannya. Kedaulatan tidak dapat membatasi diri dari sisi negative, yaitu melarang masuk (= *excluding*) aktifitas negara-negara lain; karena kedaulatan ini (= *it*) gunanya untuk membagi antara bangsa-bangsa tempat di mana aktivitas manusia dilakukan, untuk meyakinkan mereka dalam segala hal akan perlindungan minimal yang mana hukum internasional merupakan pelindungnya...."

Walaupun dalam menetapkan UU merupakan hak eksklusif dari pemerintah Malaysia sebagai negara yang berdaulat, namun pemberlakuan sanksi

⁴⁴ Rebecca M. Wallacea, *Op.cit*, h. 65.

Hukuman cambuk merupakan tindakan yang tidak manusiawi dan bertentangan dengan Deklarasi Anti Penyiksaan dan Tindakan atau Hukuman Yang Kejam, Tak Manusiawi atau Merendahkan Martabat Kemanusiaan (*Declaration Against Torture and Other Cruel in Human or Degrading Treatment and Punishment*). Deklarasi yang diadopsi oleh Majelis Umum PBB tanggal 9 Desember 1975 menyatakan bahwa :

“Setiap tindakan atau hukuman yang kejam, tak manusiawi atau merendahkan martabat kemanusiaan merupakan pelanggaran terhadap keluhuran manusia dan pelanggaran yang hakiki terhadap hak asasi manusia. Tidak satu negara pun boleh mengizinkan atau mentolerir penyiksaan dan tindakan atau hukuman yang kejam, tak manusiawi atau merendahkan martabat kemanusiaan. Keadaan-keadaan istimewa termasuk keadaan perang ketidakstabilan politik dalam negara atau kegawatan umum tidak dapat dipakai sebagai pembenaran atas tindakan-tindakan yang demikian....”

Pemerintah Malaysia juga dapat dimintai pertanggungjawaban atas pemberlakuan hukuman cambuk bagi pelanggar UU Keimigrasiannya. Hal tersebut diatur dalam pasal 5 Deklarasi Universal tentang Hak-hak Asasi Manusia yang berbunyi “Tidak seorangpun boleh dianiaya atau diperlakukan secara kejam, dengan tidak mengingat kemanusiaan, ataupun cara perlakuan ataupun hukuman yang menghinakan”.Selanjutnya dalam pasal 7 menegaskan “Semua orang adalah sama terhadap UU dan berhak atas perlindungan yang sama terhadap perbedaan yang melanggar pernyataan ini dan terhadap segala hasutan yang ditujukan kepada perbedaan semacam ini.

UU Keimigrasian tersebut merupakan upaya pemerintah Malaysia untuk melindungi kepentingan rakyatnya sendiri dari banyaknya pendatang asing yang datang dan bekerja secara ilegal. Apalagi pendatang asing tersebut banyak yang melakukan tindak pidana. Jika UU ini dijalankan secara serius maka diharapkan dapat mengurangi bahkan meniadakan pendatang asing ilegal di Malaysia. Selain itu, untuk melindungi warga negara asing yang bekerja secara legal karena peluang bagi majikan untuk melanggar hak asasi pekerja terutama pekerja asing semakin tertutup. Pekerja asing yang datang secara legal tidak akan mengalami pengurangan, penahanan gaji dan penyiksaan oleh majikannya.

BAB III
PERANAN PERWAKILAN REPUBLIK INDONESIA
DI LUAR NEGERI
DALAM PEMULANGAN TKI ILEGAL DARI MALAYSIA

Sebagaimana telah penulis uraikan pada bab terdahulu bahwa tanggung jawab negara timbul dari akibat bahwa tidak ada satu negara pun yang dapat menikmati hak-haknya tanpa menghormati hak-hak negara lain. Hal tersebut menunjukkan bahwa kasus pemulangan TKI di Malaysia melibatkan hubungan antar dua negara, yaitu Malaysia dan Indonesia. Oleh karena itu dipandang perlu untuk menguraikan peranan perwakilan RI di luar negeri.

Peranan Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri merupakan keseluruhan kegiatan atau aktifitas dalam menjalankan tugas dan fungsinya di negara maupun organisasi internasional yang diwakilinya.

Pada tanggal 25 Januari 1982, Negara Republik Indonesia telah melakukan ratifikasi terhadap Konvensi Wina 1961 tentang Hubungan Diplomatik beserta Protokol Opsionalnya dan Konvensi Wina 1963 tentang Hubungan Konsuler beserta Protokol Opsionalnya ke dalam UU No. 1 Th. 1982. Hal tersebut menunjukkan bahwa Indonesia dapat menerima dan melaksanakan seluruh isi ketentuan Konvensi Wina mengenai Hubungan Diplomatik dan Konsuler beserta Protokol Opsionalnya sebagai landasan hukum dalam menjalin hubungan dengan negara lain.

III.1 Pertukaran Perwakilan Republik Indonesia

III.1.1 Pembukaan Perwakilan Republik Indonesia

Menurut Keppres RI No. 51 Th. 1976 pasal 1 ayat (1) menyatakan bahwa Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri yang selanjutnya disebut Perwakilan, adalah satu-satunya aparaturnya negara yang mewakili kepentingan negara Republik Indonesia secara keseluruhan di negara lain atau pada organisasi internasional. Kepentingan Negara Republik Indonesia pada hakekatnya adalah tujuan Pemerintah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang tercantum dalam alinea IV Pembukaan UUD 1945 yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Pembukaan perwakilan RI di luar negeri menunjukkan bahwa Indonesia termasuk dalam masyarakat internasional yang telah menjadi anggota PBB, ikut melaksanakan tujuan PBB sebagaimana disebutkan dalam pasal 1 angka 1 Piagam PBB yaitu:

“ memelihara perdamaian dan keamanan internasional dan untuk tujuan itu mengadakan tindakan-tindakan bersama yang tepat untuk mencegah dan melenyapkan ancaman-ancaman bagi perdamaian dan meniadakan tindakan-tindakan penyerangan maupun tindakan lain yang mengganggu perdamaian dan akan menyelesaikannya dengan jalan damai dan sesuai dengan asas keadilan dan hukum internasional, mengatur atau menyelesaikannya pertikaian internasional atau keadaan-keadaan yang dapat mengganggu perdamaian”.

Negara Republik Indonesia sebagai negara yang berdaulat, mempunyai hak penuh untuk mengirimkan dan menerima Perwakilan Diplomatik maupun Perwakilan Konsuler ke dan dari negara lain yang berdaulat, termasuk Malaysia.

B. Sen mengemukakan pendapatnya dalam *A. Diplomat's Handbook of International Law and Practice*, sebagaimana dikutip oleh Syahmin A.K., bahwa:⁴⁵

“Hak untuk mewakili dan diwakili ini pada hakekatnya merupakan atribut dari suatu negara yang berdaulat penuh. Tetapi untuk memulai membuka hubungan, baik Perwakilan Diplomatik maupun Konsuler haruslah diadakan terlebih dahulu kontak dengan negara-negara yang akan menerima yang bersangkutan”.

Tegasnya untuk melakukan pembukaan atau pertukaran Perwakilan Diplomatik maupun Konsuler dengan negara-negara sahabat, pada umumnya harus memenuhi syarat-syarat seperti :⁴⁶

1. Harus ada kesepakatan antara kedua belah pihak (*mutual consent*). Hal ini secara tegas disebutkan dalam pasal 2 Konvensi Wina 1961 yang menyatakan bahwa pembentukan hubungan-hubungan diplomatik antara negara-negara dilakukan dengan persetujuan bersama. Pemufakatan bersama tersebut dituangkan dalam suatu bentuk persetujuan bersama (*joint agreement*), komunike bersama (*joint communication*) atau pernyataan bersama (*joint declaration*). Terjadinya hubungan diplomatik tersebut sudah tentu atas prakarsa negara-negara yang bersangkutan, bersepakat untuk menjalin persahabatan antara keduanya demi kepentingan masing-masing negara, baik dalam bidang politik, ekonomi, kebudayaan maupun kepentingan lain dan dinyatakan dalam suatu perjanjian bilateral;
2. Prinsip-prinsip hukum internasional yang berlaku. Setiap negara dapat melakukan hubungan atau pertukaran perwakilan diplomatik didasarkan atas prinsip-prinsip yang berlaku dan prinsip timbal balik (*reciprositas*), hal ini ditegaskan oleh Von Glahn, dalam bukunya “*Law Among Nations*”, dikatakan bahwa:
 “Dasar hukum setiap hubungan diplomatik adalah harus ada persetujuan dari negara penerima, perwakilan asing tersebut, negara penerima harus meletakkan ketentuan-ketentuan yang mengatur status hukum dari kegiatan diplomatik asing yang

⁴⁵ Syahmin A.K., *Hukum Diplomatik Suatu Pengantar*, Armico, Bandung, 1994, h. 39.

⁴⁶ Ibid, h. 40-41.

bersangkutan ketentuan mana harus dilandasi dengan prinsip-prinsip hukum internasional yang berlaku”.

Dalam pasal 2 ayat (2) Konvensi Wina 1963 menegaskan bahwa persetujuan yang diberikan untuk pembukaan hubungan diplomatik antara dua negara berarti pula persetujuan untuk pembukaan hubungan konsuler, kecuali dinyatakan lain.

Selanjutnya dalam pasal 4 Konvensi Wina 1963 mengatur mengenai tata cara pembukaan perwakilan konsuler adalah sebagai berikut :

1. suatu perwakilan konsuler boleh dibuka di wilayah negara penerima hanyalah dengan persetujuan negara itu
2. tempat kedudukan perwakilan konsuler, tingkat dan wilayah konsuler harus ditetapkan oleh negara pengirim dan yang akan tergantung kepada persetujuan negara penerima
3. perubahan-perubahan yang kemudian terjadi mengenai tempat kedudukan perwakilan konsuler, tingkat atau wilayah konsulernya dapat dilakukan oleh negara pengirim hanya dengan persetujuan negara penerima
4. persetujuan negara penerima juga diperlukan apabila suatu konsulat jenderal atau suatu konsulat bermaksud untuk membuka konsulat muda atau keagenan konsuler di suatu tempat selain di tempat kedudukan konsulat jenderal atau konsulat itu sendiri
5. persetujuan negara penerima sebelumnya juga diperlukan bagi pembukaan suatu kantor yang merupakan bagian dari perwakilan konsuler yang ada di suatu tempat di luar tempat kedudukan kantor tersebut

Perwakilan RI di Malaysia mulai didirikan pada tahun 1953, sebelum Malaysia merdeka (masih dibawah pemerintahan Inggris) dan berstatus Konsulat. Tingkat Perwakilan kemudian ditingkatkan menjadi Konsulat Jenderal. Setelah Malaysia mencapai kemerdekaannya pada tanggal 31 Agustus 1957, Perwakilan RI di Kuala Lumpur ditingkatkan lagi menjadi Kedutaan Besar RI.

III.1.2 Pengangkatan Staf Perwakilan

Pada mulanya istilah diplomat hanya digunakan untuk para utusan. Tetapi kini ia mempunyai arti yang lebih luas. Arti itu sekarang mencakup semua abdi negara di bidang hubungan diplomatik, apakah bertugas di dalam negeri di Departemen Luar Negeri, atau sebagai anggota kedutaan dan perwakilan lainnya di luar negeri.⁴⁷

Menteri Luar Negeri yang mengepalai Departemen Luar Negeri pun juga seorang diplomat dalam arti yang sesungguhnya, di dalam kedudukan itu, sebagai seorang negarawan yang bertanggung jawab ia melaksanakan hubungan luar negeri negaranya.⁴⁸

Pengangkatan anggota staf diplomatik oleh negara pengirim pada umumnya tidak memerlukan persetujuan dari negara penerima, karena negara pengirim dapat secara bebas mengangkatnya dan cukup hanya memberitahukan kepada Kementrian Luar Negeri negara penerima melalui nota diplomatik mengenai nama, kedudukan, pangkat diplomatiknya, anggota keluarganya dan tanggal kedatangannya. Dikecualikan hanya pada pengangkatan Duta Besar dan Atase Pertahanan yang memerlukan persetujuan terlebih dahulu sebagai orang yang dapat diterima untuk memegang jabatan-jabatan tersebut (*persona grata*).⁴⁹

Duta Besar merupakan pejabat negara yang mewakili negara dan kepala negara untuk menjadi kepala perwakilan dari negara pengirim di negara penerima.

⁴⁷S.L. Roy, **Diplomasi**, cet. I. Terjemahan Herwanto dan Mirsawati, Rajawali, Jakarta, 1991, h. 180.

⁴⁸ibid

⁴⁹Syahmin A. K. Op. cit. h.109.

Kepala perwakilan adalah pimpinan dan penanggung jawab atas seluruh kegiatan perwakilan.

Masing-masing negara menunjuk dan memilih calon wakil-wakil diplomatiknya menurut cara-caranya sendiri, yang dilanjutkan dengan usaha yang berdasarkan prosedur yang diakui secara internasional untuk memperoleh persetujuan dari negara penerima terhadap seseorang yang telah dicalonkan .

Setelah negara yang akan menerima calon wakil diplomatik tersebut memberikan persetujuannya maka pengangkatannya akan diumumkan secara resmi dan pemerintah yang mengirimnya akan mengeluarkan surat kepercayaan (*Letters of Credence* atau *Letters de Creance*). Surat-surat kepercayaan ini merupakan surat pengangkatan resmi yang ditandatangani oleh kepala negara dari negara pengirim dan ditujukan kepada kepala negara dimana wakil negara itu ditempatkan.

Segera setelah duta besar tersebut tiba di negara penerima, beliau akan memberitahukan kepada Menteri Luar Negeri dan meminta agar dapat bertemu dengan kepala negara dari negara penerima untuk menyerahkan surat-surat kepercayaannya. Duta besar harus pula menyerahkan salinan surat-surat kepercayaan kepada Menteri Luar Negeri negara penerima. Hal tersebut sesuai pasal 13 ayat (1) Konvensi Wina 1961 yang berbunyi :

“ Kepala perwakilan dianggap telah melakukan tugasnya di negara penerima baik ketika ia telah menyerahkan surat-surat kepercayaannya ataupun ia telah memberitahukan kedatangannya dan telah menyerahkan tembusannya yang sah dari surat-surat kepercayaan kepada Kementrian Luar Negeri dari negara penerima atau kementrian lain yang disetujui, sesuai dengan kebiasaan yang berlaku di negara penerima yang harus ditetapkan secara seragam”.

Sedangkan mengenai pejabat konsuler tidak dianggap sebagai bagian melekat dari perwakilan diplomatik. Mereka bukan wakil negara mereka, mereka tidak diangkat sebagai wakil dari suatu negara asing. Namun, pejabat konsuler sering dihubungkan dengan misi diplomatik.

Di dalam suatu negara, dimana negara pengirim tidak mempunyai misi diplomatik dan tidak diwakili oleh suatu misi diplomatik suatu negara ketiga, maka seorang pejabat konsuler dengan persetujuan negara penerima dan tanpa mempengaruhi statusnya sebagai pejabat konsuler dapat diberikan wewenang untuk melaksanakan fungsi-fungsi diplomatik.⁵⁰ Hal yang demikian pernah dilakukan oleh Indonesia dan Malaysia, yaitu pada tahun 1966-1967 tingkat Perwakilan RI adalah Konsulat Jenderal. Hal tersebut disebabkan putusnya hubungan kedua negara pada bulan September 1963.

Menurut pasal 10 Konvensi Wina 1963 menerangkan bahwa seorang pejabat konsuler, yang ditunjuk oleh negaranya, diakui oleh negara penerima sebagai pejabat resmi dan diijinkan melakukan fungsi-fungsi tertentu yang akan dipercayakan kepada pejabat negara di mana konsul bertempat tinggal berdasarkan hukum, peraturan dan kebiasaan dari negara pengirim dan negara penerima.

Pasal 5 Konvensi Wina 1963 menetapkan bahwa kepala perwakilan konsuler harus dilengkapi oleh negara pengirim dengan surat tauliah atau surat pemberitahuan pengangkatan yang menerangkan kedudukannya dan menunjukkan sebagai ketentuan umum, nama lengkap, golongan dan tingkatnya, wilayah

⁵⁰ Ibid, h. 120.

konsuler serta tempat kedudukannya. Surat tauliah disampaikan melalui saluran diplomatik atau saluran lain yang layak kepada negara penerima.

Sedangkan pasal 12 Konvensi Wina 1963 mengharuskan kepada negara penerima penunjukkan pejabat konsuler untuk memberitahukan penerimaan resminya dengan memberikan dokumen pengesahannya, dikenal sebagai *exequatur*. Sebelum pengesahan ini diterima, perwakilan konsuler tidak dapat menjalankan tugasnya.

III.1.3 Penutupan Perwakilan Republik Indonesia

Sebuah misi diplomatik dapat berakhir dengan cara yang berbeda-beda.⁵¹

1. Penarikan kembali (*recall*) keputusan itu oleh negara yang mengirimkannya. Surat penarikan kembali biasanya disampaikan kepada Kepala Negara atau kepada Menteri Luar Negeri dalam audiensi yang resmikan keputusan yang bersangkutan akan menerima pengembalian *Lettre de Recreance* yang memberitahukan penarikannya. Dalam keadaan-keadaan tertentu, penarikan kembali seorang keputusan, misalnya seorang pimpinan misi, dapat menimbulkan akibat buruk; misalnya apabila penarikan kembali itu dimaksudkan untuk memperingatkan negara penerima tentang ketidakpuasan negara pengirim terhadap hubungan timbal balik mereka. Langkah demikian itu hanya dilakukan apabila suhu ketegangan antara kedua negara itu tidak dapat diselesaikan dengan cara-cara lain.
2. Pemberitahuan oleh negara pengirim kepada negara penerima bahwa tugas keputusan itu telah berakhir (lihat pasal 43 Konvensi Wina 1961).
3. Permintaan oleh negara penerima agar keputusan ditarik kembali (*recalled*). Negara tuan rumah tidak perlu memberikan penjelasan mengenai permintaan tersebut (lihat pasal 8 Konvensi Wina 1961), akan tetapi seperti dalam kasus permintaan Australia pada bulan Juni 1986 agar Atase Afrika selatan kembali ke negaranya, hal ini secara tegas dapat didasarkan atas suatu klaim tentang tuduhan tindakan yang tidak dapat diterima, dengan suatu batas waktu tertentu untuk keberangkatannya (sepuluh hari seperti yang dinyatakan dalam

⁵¹ J. G. Starke, *Op. cit.*, h. 571-572.

- permintaan Australia untuk pemulangan Atase yang dikemukakan di atas). Walaupun penyebutan tentang batas waktu itu tidak secara tegas disyaratkan oleh konvensi Wina.
4. Penyerahann paspor-paspor kepada keputusan dan stafnya serta keluarganya oleh negara yang menerima, seperti pada waktu pecah perang antara negara pengirim dan negara penerima.
 5. Pemberitahuan oleh negara penerima kepada negara pengirim, jika keputusan itu dinyatakan *persona non grata* dan apabila ia tidak ditarik kembali atau tugas-tugasnya belum berakhir, bahwa negara penerima itu menolak mengakuinya lagi sebagai anggota misi (pasal 9 dan 43 Konvensi Wina 1961).
 6. Tujuan misi tersebut telah terpenuhi
 7. Berakhirnya masa berlaku Surat-surat kepercayaan yang diberikan hanya untuk waktu terbatas.

Berakhirnya jabatan konsuler bisa terjadi di bawah kondisi yang sama seperti pada misi diplomatik. Apabila seorang pejabat menghina negara penerima dengan tindakan-tindakannya, hal itu bisa mengakibatkan dicabutnya *exequatur* oleh negara penerima atas orang tersebut, atau tidak dianggapnya orang tersebut sebagai anggota staf konsuler. Seseorang yang diangkat sebagai pejabat konsuler bisa juga tidak bisa diterima oleh negara penerima. Dalam kasus seperti itu negara pengirim harus menarik kembali penunjukan orang tersebut. Ketentuan mengenai berakhirnya tugas-tugas seorang anggota perwakilan konsuler diatur dalam pasal 25 Konvensi Wina 1963, yang berbunyi :

Tugas-tugas seorang anggota perwakilan konsuler akan berakhir antara lain:

- a. pada waktu ada pemberitahuan oleh negara pengirim bahwa tugas-tugasnya telah berakhir;
- b. pada waktu pencabutan *exequatur*;
- c. pada waktu ada pemberitahuan oleh negara penerima kepada negara pengirim bahwa negara penerima tidak lagi menganggapnya sebagai seorang staf konsuler.

Dalam semua keadaan, termasuk memburuknya hubungan antara dua negara, negara penerima harus tetap menghormati dan melindungi kantor

perwakilan beserta isinya. Negara pengirim harus mempercayakan pengurusannya kepada negara ketiga yang bisa diterima negara penerima. Hal tersebut tercantum dalam pasal 45 Konvensi Wina 1961 dan pasal 27 Konvensi Wina 1963.

Pada bulan September 1963 hubungan Indonesia-Malaysia terputus. Pemulihan hubungan kedua negara dilakukan pada tahun 1966, namun Perwakilan RI hanya pada tingkat Konsulat Jenderal. Pada tahun 1968, Indonesia membuka kembali perwakilannya dengan status Kedutaan Besar.

III.2 Fungsi Perwakilan Republik Indonesia dalam Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia

Fungsi-fungsi misi diplomatik ini secara garis besar digolongkan ke dalam:⁵²

1. fungsi normal
2. fungsi konsular
3. fungsi darurat/ tak normal

Ad 1. Fungsi normal dari misi diplomatik merupakan pelaksanaan dari pasal 3 Konvensi Wina 1961, yaitu:

- a. mewakili negara pengirim di negara penerima;
- b. melindungi kepentingan negara pengirim dan kepentingan warga negaranya di negara penerima dalam batas-batas yang diperbolehkan oleh hukum internasional;
- c. melakukan perundingan dengan pemerintah negara penerima;
- d. memperoleh semua kepastian dengan semua cara yang sah tentang keadaan dan perkembangan di negara penerima dan melaporkannya ke negara penerima;

⁵² Harun Alsagoff, *Fungsi Hubungan Diplomatik*, Surabaya Post, 11 Juli 1985, h. 6-7.

- e meningkatkan hubungan persahabatan antara negara pengirim dan negara penerima serta mengembangkan hubungan ekonomi, kebudayaan dan ilmu pengetahuan.

ad a. Mewakili negara pengirim di negara penerima (*representative*);

Ada beberapa batasan mengenai fungsi *representative*, antara lain dikemukakan oleh **Gerhard Von Glahn** dalam bukunya *Law Among Nations*, yang dikutip oleh **Syahmin A.K.** bahwa:⁵³

“Seorang wakil diplomatik itu selain mewakili pemerintah negaranya, ia juga tidak hanya bertindak di dalam kesempatan seremonial saja, tetapi juga melakukan protes atau mengadakan penyelidikan (*inquiries*) atau pertanyaan dengan pemerintah negara penerima. Ia mewakili kebijaksanaan politik pemerintah negaranya”.

Sedangkan menurut **B. Sen** yang dikutip oleh **Syahmin A.K.**, batasan *representative* adalah sebagai berikut:⁵⁴

“Fungsi yang utama dari seorang wakil diplomatik dalam mewakili negara pengirim di negara penerima dan bertindak sebagai saluran penghubung resmi antar pemerintah kedua negara. Bertujuan untuk memelihara hubungan diplomatik antar negara yang menyangkut fasilitas perhubungan kedua negara. Pejabat diplomatik seringkali melaksanakan fungsi perundingan dan menyampaikan pandangan pemerintahnya di dalam beberapa masalah penting kepada pemerintah negara dimana ia diakreditasikan”.

Batasan-batasan tentang tugas atau fungsi mewakili ini diatur dalam pasal 4 Keppres No. 51 Th. 1976 tentang Pokok-pokok Organisasi Perwakilan RI di Luar Negeri, yang berbunyi:

“Tugas pokok perwakilan diplomatik adalah mewakili negara Republik Indonesia dalam melaksanakan hubungan diplomatik dengan negara penerima atau organisasi internasional serta

⁵³ Syahmin A.K., op.cit., h. 56.

⁵⁴ Ibid, h.56-57.

melindungi kepentingan negara Warga Negara Republik Indonesia di negara penerima, sesuai dengan kebijaksanaan pemerintahan yang ditetapkan dengan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Ketiga batasan tersebut menunjukkan bahwa seorang diplomat merupakan wakil formal sekaligus simbolis negaranya di negara lain. Seorang duta besar, sebagai seorang diplomat mewakili negaranya, pergi ke negara lain atau organisasi internasional sebagai wakil sah pemerintahnya. Ia benar-benar datang sebagai wakil kepala negara negaranya. Ketika menghadiri acara seremonial, ia harus menjunjung kehormatan negaranya. Selain menghadiri acara seremonial, duta besar harus menghadiri semua peristiwa yang terkait dengan negaranya, dengan mencari tahu berbagai masalah, atas nama negaranya. Kehadiran mereka tidak mewakili orang perorangan, melainkan sebagai perwakilan dari bangsa Indonesia yang berdaulat dan berharga diri.

ad b. Melindungi kepentingan negara pengirim dan kepentingan warga negaranya di negara penerima dalam batas-batas yang diperbolehkan oleh hukum internasional (*protection*);

Gerhard Von Glahn memberikan batasan mengenai apa yang dimaksud dengan istilah proteksi sebagaimana dikutip **Syahmin A.K.** bahwa:⁵⁵

“The diplomatic has a duty to look after the interest persons and property of citizens of his own state in the receiving state. He must be ready to assist them, they get in the trouble abroad, may have to take charge of their bodies and effects if they happen to die on a trip and in general acts as a trouble shooter for his fellow nationals in the receiving state”.

⁵⁵ Ibid, h. 57.

Hal tersebut menunjukkan bahwa selain melindungi kepentingan negara pengirimnya, seorang diplomat disyaratkan untuk melindungi kepentingan warga negara negaranya sendiri, misalnya membantu mereka ketika berurusan dengan pengadilan di negara asing, atau melindungi harta benda apabila ada warga negaranya yang meninggal ketika sedang berada atau melakukan perjalanan di negara di mana ia di tempatkan.

- ad c. Melakukan perundingan dengan pemerintah negara penerima (*negotiation*) batasan yang diberikan oleh **Gerhard Von Glahn** sebagaimana dikutip **Syahmin A.K.** bahwa:⁵⁶

"The original reason for the rise of diplomats the intention of having a representative in foreign capital compowered to negotiate agreements with the receiving state, was to "deal" directly with the foreign government"

Jadi fungsi perundingan oleh perwakilan diplomatik pada hakekatnya merupakan alat untuk mewakili kepentingan negara pengirim dengan negara penerima untuk memperoleh kesepakatan dalam hal terjadi perbedaan kepentingan.

- ad d. Memperoleh semua kepastian dengan semua cara yang sah tentang keadaan dan perkembangan di negara penerima dan melaporkannya ke negara penerima;

Mengumpulkan informasi dan data yang benar serta melaporkannya kepada pemerintah negara pengirim yang berhubungan dengan berbagai aspek negara lain sangat penting untuk merumuskan politik dan kebijakan luar negeri negara pengirim.

⁵⁶ Ibid, h. 60.

Hal ini sejalan dengan apa yang dikatakan oleh **Gerhard Von Glahn** sebagaimana dikutip **Syahmin A.K.** bahwa "*The basic duty of a diplomat is to report to his government on political event, policies, and other related matters*".⁵⁷

ad e. Meningkatkan hubungan persahabatan antara negara pengirim dan negara penerima serta mengembangkan hubungan ekonomi, kebudayaan dan ilmu pengetahuan ;

Sebagai wakil sah dan simbolis dari negaranya, wakil diplomatik terlibat dalam usaha untuk menciptakan dan menyebarluaskan kerjasama yang baik yang menguntungkan negaranya sendiri. Hal tersebut dilakukan oleh perwakilan diplomatik dengan menjalin hubungan atau mengadakan kontak dengan para pejabat penting serta para tokoh masyarakat yang berpengaruh di negara penerima.

Ad 2. Fungsi Konsuler dapat juga dilaksanakan oleh perwakilan diplomatik karena pembukaan hubungan diplomatik berarti pula terbukanya hubungan konsuler. Sebagaimana diatur dalam pasal 3 angka 2 Konvensi Wina 1961 yang menyebutkan "Tidak ada sesuatu di dalam konvensi ini yang harus diartikan sebagai menghalangi pelaksanaan tugas-tugas konsuler oleh suatu perwakilan diplomatik".

Selanjutnya dalam pasal 3 Konvensi Wina 1963 menerangkan bahwa "Fungsi-fungsi konsuler dilaksanakan oleh perwakilan-perwakilan konsuler.

⁵⁷ Ibid, h. 61.

Fungsi-fungsi ini juga dilaksanakan oleh perwakilan-perwakilan diplomatik sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam fungsi ini”.

Sesuai ketentuan pasal 70 Konvensi Wina 1963, perwakilan diplomatik melaksanakan fungsi-fungsi konsuler adalah:

1. ketentuan-ketentuan ini juga berlaku, sejauh keadaannya mengijinkan, bagi pelaksanaan fungsi-fungsi konsuler oleh suatu perwakilan diplomatik;
2. nama-nama anggota suatu perwakilan diplomatik yang ditugaskan di seksi konsuler atau kalau tidak, disertai fungsi-fungsi konsuler dari perwakilan (diplomatik) harus diberitahukan kepada Kementrian Luar Negeri dari negara penerima atau kepada instansi yang ditunjuk oleh Kementrian tersebut;
3. dalam melaksanakan fungsi-fungsi konsuler suatu perwakilan diplomatik boleh mengadakan hubungan dengan:
 - a. instansi-instansi setempat di wilayah konsuler
 - b. instansi-instansi pusat negara penerima jikalau hal ini diperbolehkan oleh hukum, peraturan dan kebiasaan negara penerima atau oleh persetujuan-persetujuan hukum internasional yang ada hubungannya dengan itu;
4. hak-hak istimewa dan kekebalan-kekebalan anggota-anggota perwakilan diplomatik yang disebut dalam ayat 2 pasal ini akan tetap diatur oleh aturan-aturan hukum internasional mengenai hubungan-hubungan diplomatik.

Lingkup wilayah dari perwakilan diplomatik adalah berbeda dengan lingkup wilayah perwakilan konsuler. Perwakilan diplomatik mempunyai lingkup wilayah meliputi seluruh wilayah dari negara penerima. Sedangkan lingkup wilayah dari perwakilan konsuler adalah hanya wilayah tertentu dari negara penerima sesuai dengan surat tauliah.

Antara fungsi diplomatik dan fungsi konsuler terdapat perbedaan yaitu perwakilan diplomatik terutama terlibat dalam kegiatan mengusahakan keadaan hubungan diplomatik dan politik, sedangkan perwakilan konsuler terutama terlibat

dengan hubungan komersial (dagang, bisnis, pelayanan jasa) dan perlindungan warga negara.

Menurut pasal 5 Konvensi Wina 1963, fungsi-fungsi konsuler terdiri dari:

- a. melindungi kepentingan-kepentingan negara pengirim dan kepentingan-kepentingan warga negaranya yang berada di negara penerima, baik perseorangan maupun badan-badan hukum, dalam batas-batas yang diperkenankan oleh hukum internasional;
- b. memajukan perkembangan hubungan niaga, ekonomi, kebudayaan dan ilmu pengetahuan antara negara pengirim dan negara penerima yang dengan demikian memajukan hubungan persahabatan diantara mereka sesuai dengan ketentuan-ketentuan konvensi ini;
- c. mengamati dengan segala cara yang sah keadaan dan perkembangan di bidang perdagangan, ekonomi, kebudayaan dan ilmu pengetahuan di negara penerima, selanjutnya melaporkannya kepada pemerintah negara pengirim dan memberikan informasi kepada orang-orang yang berkepentingan;
- d. mengeluarkan paspor dan surat jalan kepada warga negara negara pengirim dan memberikan visa atau surat-surat yang selanjutnya kepada orang-orang yang bermaksud berpergian ke negara pengirim;
- e. menolong dan membantu negara pengirim baik perorangan maupun badan-badan hukum;
- f. bertindak sebagai notaris dan pejabat catatan sipil maupun dalam kedudukan yang serupa dan melaksanakan tugas-tugas tertentu yang bersifat administratif sepanjang hal-hal tersebut tidak bertentangan dengan hukum dan perturan negara penerima
- g. melindungi kepentingan warga negara negara pengirim baik perorangan maupun badan-badan hukum, dalam hal suksesi mortis kausa di wilayah negara penerima, menurut hukum dan peraturan negara penerima;
- h. dalam batas-batas yang ditetapkan oleh hukum dan peraturan negara penerima, melindungi kepentingan anak-anak dibawah umur dari orang-orang negara pengirim yang kurang mampu melakukan tindakan hukum sepenuhnya. Khususnya apabila suatu perwalian diperlukan bagi orang-orang dalam keadaan demikian;
- i. tunduk pada praktek-praktek dan tata cara yang berlaku di negara penerima, mewakili atau mengatur perwakilan yang layak bagi warga negara negara pengirim di depan pengadilan dan instansi-instansi lain negara penerima, mengenai jaminan-jaminan hukum sementara untuk mempertahankan hak dan kepentingan warga negara tersebut menurut hukum dan peraturan negara penerima, dimana karena tidak hadirnya warga negara tersebut atau karena alasan lain, tidak dapat mempertahankan hak dan kepentingannya pada waktu yang tepat;

- j. meneruskan dokumen-dokumen pengadilan dan luar pengadilan atau melaksanakan surat-surat pertanyaan suatu kuasa untuk mengambil keterangan bagi pengadilan negara pengirim sesuai dengan perjanjian internasional yang berlaku atau, bila perjanjian internasional demikian tidak ada, dengan suatu cara lain yang sesuai dengan hukum dan peraturan negara penerima;
- k. melaksanakan hak pengawasan dan pemeriksaan yang ditentukan dalam hukum dan peraturan negara pengirim terhadap kapal laut berbendera negara pengirim dan kapal-kapal tertentu yang terdaftar dan terhadap awak-awak kapal yang bersangkutan;
- l. memberikan bantuan kepada kapal laut dan kapal-kapal terbang tersebut dalam sub ayat k pasal ini, dan kepada awak-awak kapal, mencatat pernyataan-pernyataan mengenai perjalanan kapal, memeriksa dan memberikan cap pada surat-surat kapal, dan tanpa merugikan kekuasaan instansi-instansi negara penerima, melakukan pengusutan setiap kejadian selama perjalanan dan menyelesaikan persengketaan antara pemimpin kapal, perwira kapal dan pelaut sejauh hal ini dibenarkan oleh hukum dan peraturan-peraturan negara penerima;
- m. melaksanakan fungsi-fungsi lain yang dipercayakan kepada suatu perwakilan konsuler oleh negara pengirim yang tidak dilarang oleh hukum dan peraturan-peraturan negara penerima atau terhadap tidak adanya keberatan dari negara penerima yang disebut dalam perjanjian-perjanjian internasional yang berlaku antara negara pengirim dan negara penerima.

Ad 3. Fungsi darurat/ tak normal dari perwakilan adalah memberikan perlindungan sementara terhadap kepentingan negara ketiga. Hal tersebut diatur dalam pasal 46 Konvensi Wina 1961 yang menerangkan bahwa suatu negara pengirim dengan persetujuan terlebih dahulu dari suatu negara penerima serta atas permintaan suatu negara ketiga yang tidak diwakili di negara penerima dapat memberikan perlindungan sementara kepentingan negara ketiga tersebut dan kepentingan warga negaranya.

Penyelenggaraan hubungan luar negeri di Indonesia diatur dalam UU No. 37 Th. 1999 tentang Hubungan Luar Negeri. Dari Penjelasan Umum, diketahui bahwa UU tersebut mengatur pokok-pokok materi sebagai berikut :

- a. Penyelenggaraan hubungan luar negeri dan pelaksanaan politik luar negeri termasuk sarana dan mekanisme pelaksanaannya, koordinasi di pusat dan perwakilan, wewenang dan pelimpahan wewenang dalam penyelenggaraan hubungan luar negeri.
- b. Ketentuan-ketentuan yang bersifat pokok mengenai pembuatan dan pengesahan perjanjian internasional, yang pengaturannya secara lebih rinci, termasuk kriteria perjanjian internasional yang pengesahannya memerlukan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, ditetapkan dengan Undang-undang tersendiri.
- c. Perlindungan warga negara Indonesia, termasuk pemberian bantuan dan penyuluhan hukum serta pelayanan konsuler.
- d. Aparatur hubungan luar negeri.

Pasal 19 UU No. 37 Th. 1999 tentang Hubungan Luar Negeri menyebutkan bahwa Perwakilan Republik Indonesia berkewajiban :

- a. memupuk persatuan dan kerukunan antara sesama Warga Negara Indonesia di luar negeri;
- b. memberikan pengayoman, perlindungan, bantuan hukum bagi warga negara dan badan hukum Indonesia di luar negeri sesuai dengan peraturan perundang-undangan nasional serta hukum dan kebiasaan internasional.

Selanjutnya dalam pasal 21 menegaskan bahwa :

“Dalam hal Warga Negara Indonesia terancam bahaya nyata, Perwakilan Republik Indonesia berkewajiban memberikan perlindungan, membantu dan menghimpun mereka di wilayah yang aman, serta mengusahakan untuk memulangkan mereka ke Indonesia atas biaya negara”.

Berdasarkan pasal-pasal yang telah disebutkan diatas menunjukkan bahwa upaya-upaya pemberian perlindungan dan bantuan hukum oleh perwakilan sebagai tanggung jawab negara Indonesia terhadap warga negara Indonesia atau badan hukum Indonesia yang menghadapi permasalahan, termasuk perkara di

pengadilan, dilakukan oleh Perwakilan sesuai dengan kaidah-kaidah hukum dan kebiasaan internasional serta memperhatikan hukum yang berlaku di negara penerima. Selain itu perlindungan diberikan sepanjang kondisi-kondisi untuk melaksanakannya memungkinkan, seperti keamanan dan tersedianya sarana yang diperlukan termasuk dana.

Perwakilan RI di Malaysia telah menunjukkan itikad baiknya melaksanakan tanggung jawabnya dengan sebijaksana mungkin menyelesaikan masalah pemulangan TKI ilegal di Malaysia sesuai dengan tugas dan fungsinya. Kedutaan Besar RI di Kuala Lumpur dan Konsulat Jenderal di Penang, Kota Kinabalu, Tawau Malaysia telah membuka layanan selama 7 hari dari pukul 10.00 pagi hingga 12.00 malam guna melayani perpanjangan paspor atau pembuatan Surat Perjalanan Laksana Paspor (SPLP) bagi ratusan ribu TKI ilegal. SPLP diberikan kepada Warga Negara Indonesia sebagai pengganti Paspor Biasa dalam keadaan khusus. Yang dimaksud keadaan khusus adalah pemulangan Warga Negara Indonesia dari negara lain.⁵⁸

Kedutaan Besar Indonesia di Malaysia mengimbau kepada TKI ilegal di Malaysia untuk pulang ke Indonesia menjelang masa amnesti yang berlangsung dari 21 Maret hingga 31 Juli 2002. Hal tersebut dilakukan dengan memasang spanduk besar di Kuala Lumpur dan kota – kota besar di Malaysia, yang bertuliskan “Kepada TKI ilegal di Malaysia, pulanglah sebelum berakhir masa amnesti”. Terhitung sejak Maret 2002, penyebaran selebaran, poster dan jumpa pers dengan media lokal, yang intinya memberitahukan kepada TKI ilegal untuk

⁵⁸ “Hukuman Cambuk, Pungli, dan Izin Kerja. *Kompas*, 8 September 2002, h. 29

melengkapi ijin kerja serta dokumen lainnya.⁵⁹ Namun, banyak para TKI ilegal yang tidak mengindahkan dan tetap berada di wilayah Malaysia sampai masa pemberian amnesti berakhir. Hal tersebut menyebabkan para TKI ilegal yang berada di Malaysia harus menghadapi proses persidangan.

Perwakilan RI di Malaysia mempunyai hak untuk mempermudah melaksanakan fungsinya dalam memberikan perlindungan terhadap warga negaranya. Hal tersebut diatur dalam pasal 36 Konvensi Wina 1963, yang berbunyi:

Komunikasi dan Mengadakan Hubungan dengan Warga Negara dari Negara Pengirim :

1. dengan maksud untuk memberikan kemudahan bagi pelaksanaan tugas-tugas konsuler yang bersangkutan dengan warga negara negara pengirim :
 - a. pejabat-pejabat konsuler harus bebas untuk mengadakan hubungan dengan warga negara pengirim dan mendekati mereka. Warga negara negara pengirim harus mempunyai kebebasan yang sama dalam hal mengadakan hubungan dan mendekati pejabat-pejabat konsuler negara pengirim;
 - b. apabila pejabat konsuler menghendaki, maka instansi-instansi yang berwenang negara penerima harus memberitahukan kepada perwakilan negara konsuler dari negara pengirim secepatnya apabila, di wilayah konsuleranya, ada seorang warga negara negara pengirim ditangkap atau dimasukkan penjara atau ditaruh dibawah pengawasan menunggu sampai diadili atau dengan suatu cara lain ditahan. Setiap komunikasi yang ditujukan kepada perwakilan konsuler oleh orang yang ditangkap, didalam penjara, dibawah pengawasan atau tahanan harus diteruskan oleh instansi-instansi secepatnya. Instansi-instansi tersebut harus memberitahukan kepada orang yang bersangkutan secepatnya tentang hak-haknya yang tersebut dalam sub-ayat ini;
 - c. pejabat-pejabat konsuler harus mempunyai hak untuk mengunjungi seorang warga negara dari negara pengirim yang

⁵⁹ "Duta Besar Indonesia Imbau TKI Ilegal untuk Pulang", www.depakertrans.co.id, 11 Juni 2002, h. 1

ada didalam penjara dibawah pengawasan atau ditahan untuk berbicara atau mengadakan surat-menyurat dengannya dan mengatur (menyiapkan) pengacara hukumnya. Mereka juga mempunyai hak untuk mengunjungi setiap warganegara-warganegara negara pengirim yang ada didalam penjara, dibawah pengawasan atau ditahan di wilayahnya karena sedang diadili. Namun demikian, pejabat-pejabat konsuler harus menahan diri dari mengambil tindakan atas nama seorang warga negara yang ada didalam penjara, dibawah pengawasan atau ditahan kalau orang tersebut dengan jelas menentang tindakan demikian.

2. Hak-hak yang disebut dalam ayat 1 pasal ini harus dilaksanakan sesuai dengan hukum dan peraturan negara penerima, tetapi dengan ketentuan bahwa hukum dan peraturan dimaksud harus sepenuhnya memungkinkan terlaksananya tujuan yang diberikan untuk mana hak-hak yang ada di dalam pasal ini dimaksudkan.

Dari ketentuan pasal 36 Konvensi Wina 1963 tersebut diatas, Konsulat Jenderal RI di Malaysia telah melakukan upaya untuk memberikan bantuan hukum. Seseorang tidak dapat mencegah negara melaksanakan hak – hak diplomatiknya apabila suatu negara melaksanakan haknya untuk melihat warga negaranya diperlakukan dengan baik telah dilanggar. Hal tersebut dilakukan dengan mengidentifikasi TKI yang sedang dalam proses persidangan maupun yang sudah dijatuhi hukuman. Bagi TKI ilegal yang sedang dalam proses persidangan diberikan bantuan hukum berupa penyediaan pengacara. Sedangkan bagi TKI ilegal yang sudah dijatuhi hukuman, secara rutin dilakukan kunjungan ke penjara untuk memperhatikan keadaan warga negaranya. Terutama yang dijatuhi hukuman cambuk, pelaksanaannya harus menunggu surat ijin dokter yang menyatakan sehat jasmani dan rohani.

Pemberikan perlindungan kepada warga negara oleh para diplomat sebagai wakil bangsa Indonesia, juga dilakukan secara diplomasi. Menurut **Sumaryo Suryokusumo**, diplomasi merupakan suatu cara komunikasi yang dilakukan

antara berbagai pihak termasuk negosiasi antara wakil-wakil yang sudah diakui. Praktek-praktek negara semacam itu sudah melembaga sejak dahulu dan kemudian menjelma sebagai aturan-aturan hukum internasional.⁶⁰

Diplomasi harus mampu mendekatkan jarak antara faktor internasional dan faktor domestik. Diplomasi menjadi ujung tombak yang memperjuangkan kepentingan nasional, sekaligus alat komunikasi perkembangan dunia luar ke dalam negeri. Diplomasi bukan merupakan tujuan, melainkan alat atau metode, yaitu dengan menggunakan akal, perdamaian dan pertukaran kepentingan, untuk mencegah munculnya konflik besar dalam hubungan antar kedua negara.

Diplomasi yang dilakukan oleh para diplomat sering tidak secara langsung diketahui masyarakat karena pada dasarnya proses diplomasi yang dilakukan bersifat rahasia. Keberhasilan dari diplomasi yang dilakukan oleh diplomat Indonesia di Malaysia adalah pemberian masa pengampunan selama satu bulan yaitu Agustus 2002, kendati UU Keimigrasian No. 1154 Th. 2002 diterapkan mulai 1 Agustus 2002. Selama masa pengampunan tersebut para TKI ilegal tersebut, para TKI ilegal tersebut harus bersedia pulang ke Indonesia untuk mengurus dokumen.

Menurut Persetujuan mengenai Penyediaan TKI antara Republik Indonesia dan Malaysia yang diselenggarakan di Medan 12 mei 1984 pasal VIII menegaskan bahwa TKI yang diperkerjakan menurut persetujuan ini akan menikmati perlindungan dan pembinaan dari misi diplomatik Indonesia di Malaysia. Dalam perlindungan oleh Perwakilan Republik Indonesia di Malaysia tidak hanya

⁶⁰ Sumaryo Suryokusumo, **Hukum Diplomatik Teori dan Kasus**, cet. I, Alumni, Bandung, 1995, h.2.

diberikan kepada TKI yang secara ilegal, melainkan semua WNI yang berada di negara tempat ia diakreditasikan, termasuk TKI ilegal. Perlindungan kepada WNI tersebut harus diberikan sampai WNI tersebut kembali berada di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pemulangan TKI ilegal secara besar-besaran tidak akan terjadi apabila para diplomat Republik Indonesia di Malaysia telah melaksanakan fungsinya untuk melaporkan segala perkembangan yang terjadi kepada Departemen Luar Negeri yang kemudian meneruskannya kepada pemerintah Indonesia. Sejak Parlemen Malaysia membahas Rancangan UU Keimigrasian yang baru, Pemerintah Indonesia seharusnya sudah dapat mengetahui sanksi hukuman penjara, denda dan hukuman cambuk bagi WNI yang bekerja secara ilegal di Malaysia. Fungsi pelaporan oleh Perwakilan Republik Indonesia sangat penting bagi pemerintah Indonesia untuk menentukan kebijaksanaan sebagai persiapan dan antisipasi akibat dari pemulangan TKI ilegal di Malaysia.

Akibat dari tidak dilaksanakannya fungsi pelaporan menunjukkan bahwa Peranan Perwakilan Republik Indonesia di Malaysia kurang optimal. Hal tersebut terlihat dari kondisi TKI ilegal yang berada di perbatasan Indonesia – Malaysia, misalnya di Kabupaten Nunukan Kalimantan Timur. Di Nunukan, ribuan TKI ilegal yang berusaha mendapatkan dokumen resmi untuk dipergunakan kembali ke Malaysia harus bertahan hidup di tempat-tempat yang disediakan dengan kondisi kesehatan dan lingkungan yang sangat memprihatinkan. Ada beberapa TKI ilegal dan anak-anak yang menderita penyakit, bahkan ada yang meninggal akibat dari kurang memadainya pertolongan yang diberikan Pemerintah Indonesia.

BAB IV

PENUTUP

IV.1 Kesimpulan

Dari pembahasan mengenai Tanggung Jawab Negara terhadap Warga Negara Indonesia (oleh Perwakilan Republik Indonesia) di Luar Negeri (Studi kasus : Pemulangan TKI Ilegal dari Malaysia), dapat disimpulkan beberapa hal sebagai berikut :

1. Tanggung jawab negara terhadap warga negaranya menurut Hukum Internasional adalah bahwa setiap negara akan membela dan melindungi warga negaranya, baik mereka itu di dalam wilayah negaranya ataupun berada di luar wilayah kedaulatannya. Kepastian suatu kewarganegaraan menentukan negara yang harus memberikan perlindungan kepada warga negaranya , termasuk melakukan penuntutan agar hak – hak asasi manusia warga negaranya dihormati.
2. Peranan Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri dalam memberikan perlindungan Warga Negara Indonesia menurut peraturan perundang-undangan Indonesia termasuk dalam pelaksanaan tugas dan fungsinya di negara maupun organisasi yang diwakilinya. Perwakilan Republik Indonesia sebagai wakil bangsanya merupakan “rumah” bagi seluruh Warga Negara Indonesia di luar negeri yang bertanggung jawab dalam perlindungan diplomatik warga negaranya. Kurang optimalnya pelaksanaan peranan perwakilan akan berpengaruh dalam pengambilan kebijaksanaan pemerintah .

IV.2 Saran

Tanggung jawab negara Indonesia terhadap warga negaranya dalam penanganan pemulangan TKI ilegal dari Malaysia harus dilakukan dengan dua cara, yaitu ke dalam melakukan penertiban pengiriman TKI, sedangkan keluar adalah melakukan diplomasi.

Penertiban pengiriman TKI diperlukan untuk menghindari pengiriman TKI ilegal. Pemerintah Indonesia, terutama Departemen Tenaga Kerja dan Transmigrasi beserta instansi pemerintah lainnya yang terkait dengan pengiriman TKI ke luar negeri, harus dapat meningkatkan pelayanan dalam pengurusan dokumen-dokumen yang digunakan oleh TKI dengan waktu yang tidak terlalu dan menghilangkan prosedur yang berbelit-belit. TKI yang dikirim secara legal akan tercatat pada Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri, sehingga kepentingan dan kedudukannya WNI sebagai tenaga kerja asing dapat dilindungi.

Diplomasi antara Malaysia dan Indonesia dalam pemulangan TKI oleh Malaysia perlu ditingkatkan karena kedua negara sangat membutuhkan. Indonesia membutuhkan lapangan kerja akibat jumlah penduduk yang sangat besar tidak mampu terserap oleh lapangan kerja yang ada. Sementara Malaysia kekurangan tenaga kerja untuk membangun negaranya.

Departemen Luar Negeri, sebagai penanggung jawab atas pelaksanaan fungsi Perwakilan Republik Indonesia harus meningkatkan pengawasannya sehingga peranan Perwakilan Republik Indonesia di luar negeri dapat dilaksanakan secara optimal sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga pemulangan ratusan ribu TKI ilegal dari Malaysia tidak terjadi kembali.

DAFTAR BACAAN

BUKU-BUKU :

- Adolf, Huala, **Aspek-aspek Negara Dalam Hukum Internasional**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996
- Bishop Jr., William W., **International Law Cases and Materials**, thir dedition, Little, Brown and Company, Boston and Toronto, 1971
- Greig, W., **International Law**, Butterworths and Co. Publisher, Ltd., 1976
- Hadjon, Phillipus M., **Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia**, cet.I, Bina Ilmu, Surabaya, 1987
- Kusumaatmadja, Mochtar, **Pengantar Hukum Internasional**, cet.9, Putra Abardin, Bandung, 1999
- Roy, S.L., **Diplomasi**, cet.I, terjemahan Herwanto dan Mirsawati, Rajawali, Jakarta, 1991
- Samidjo, **Ilmu Negara**, Armico, Bandung, 1986
- Shaw M.N., **International Law**, London, Butterworths, 1986
- Soekamto, Soerjono, **Pengantar Penelitian Hukum**, cet.3, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986
- Soemitro, Ronny Hantijo, **Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri**, cet.4, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990
- Starke, J.G., **Pengantar Hukum Internasional**, ed. X, cet.3, Sinar Grafika, Jakarta, 1999
- Suryokusumo, Sumaryono, **Hukum Diplomatik Teori dan Kasus**, cet.I, Almni, Bandung, 1995
- Syahmin, A.K., **Hukum Diplomatik Suatu Pengantar**, Armico, Bandung, 1994
- Tunkin, **International Law**, terjemahan Murad Gaitulin, Progress Publisher , USSR, 1986

Wallacea, Rebecca M., **Hukum International**, cet. I, terjemahan Bambang Arumanadi, IKIP Semarang Press, Semarang, 1993

Internet :

www.depakertrans.go.id

www.depju.go.id

www.kumpas.com

Makalah :

Yudha Bhakti, **Tanggung Jawab Negara Bagi Perlakuan Orang Asing**, Penataran Prinsip Hukum, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 16-28 November 1992

Lukman Hakim, "*Jaminan Perlindungan terhadap Orang Asing dan Harta Kekayaannya dari Tindakan Yang Merugikan di Dalam Suatu Wilayah Negara*", **Widya Yuridika**, Vol. 9. No. 1, 2001

Peraturan Perundang-undangan :

Akta Imigresen Malaysia No. 1154 Th.2002

Deklarasi Universal tentang Hak-hak Asasi Manusia 1948 (*Declaration Universal of Human Rights 1948*)

Deklarasi Anti Penyiksaan Dan Tindakan atau Hukuman yang Kejam, Tak Manusiawi atau Merendahkan Martabat Kemanusiaan 1975 (*Declaration Against Torture and Other Cruel in Human or Degrading Treatment and Punishment 1975*)

Konvensi Montevideo 1933 mengenai Hak-hak dan Kewajiban Negara (*Rights and Duties of States*)

Keputusan Presiden RI No. 51 Th. 1976 tentang Pokok-pokok Organisasi Perwakilan Republik Indonesia di Luar Negeri

Keputusan Menteri Tenaga Kerja No. Kep-204 / MEN /1999 tentang Penempatan TKI ke Luar Negeri

Persetujuan Mengenai Penyediaan Tenaga Kerja Antara Republik Indonesia dan Malaysia 1984

Rancangan Pasal-pasal mengenai Tanggung Jawab Negara (*Draft Articles on State Responsibility*)

UUD 1945

UU No. 62 Th. 1958 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia

UU No. 1 Th. 1982 tentang Pengesahan Konvensi Wina mengenai Hubungan Diplomatik beserta Protokol Opsionalnya mengenai Hal Memperoleh Kewarganegaraan dan Pengesahan Konvensi Wina mengenai Hubungan Konsuler beserta Protokol Opsionalnya mengenai Hal Memperoleh Kewarganegaraan

UU No. 37 Th. 1999 tentang Hubungan Luar Negeri

Surat Kabar :

HARIAN PELITA, 2 Nopember 1991

JAWA POS, 1 September 2002

KOMPAS, 4 dan 9 Agustus 2002, 8 dan 10 September 2002

SURABAYA POST, 11 Juli 1985

SURYA, 27 dan 31 Agustus 2002

PERSETUJUAN MENGENAI PENYEDIAAN TENAGA KERJA ANTARA REPUBLIK INDONESIA DAN MALAYSIA

Pemerintah Republik Indonesia dan Pemerintah Malaysia dalam Persetujuan ini disebut sebagai Para Pihak,

Mengingat hubungan yang ada antara Republik Indonesia dan Malaysia,

Berhasrat untuk mempererat hubungan yang ada antara mereka dan untuk saling membantu dalam memajukan kerjasama ekonomi dan tehnik antara kedua negara, khususnya dalam penyediaan tenaga kerja.

Telah mencapai persetujuan sebagai berikut :

Pasal I

Yang dimaksud dengan persetujuan ini dengan :

"Komite" adalah komite yang dibentuk berdasar pasal II oleh masing-masing pihak untuk pelaksanaan dari persyaratan-persyaratan persetujuan ini;

"Majikan" adalah orang atau badan hukum di Malaysia yang memperkerjakan tenaga kerja menurut persetujuan ini;

"Tenaga kerja" adalah WNI yang diperkerjakan dalam persetujuan ini

Pasal II

Masing-masing pihak akan membentuk suatu komite yang dikenal sebagai komite pengarah TKI untuk mengkoordinasikan dan melaksanakan persyaratan dari persetujuan ini

Pasal III

Pemerintah Republik Indonesia setuju untuk menyediakan kepada Malaysia jumlah dan kategori tenaga kerja, yang dari waktu ke waktu, dapat diminta oleh Malaysia

Pasal IV

Komunikasi yang bertalian dengan permintaan dan penyediaan TKI tersebut harus dibuat dengan cara, yang dari waktu ke waktu, disepakati bersama antara komite-komite

Pasal V

Biaya pengumpulan, seleksi, program orientasi usaha untuk mendapatkan dokumentasi perjalanan dalam transportasi para calon TKI dari tempat pengarah ke tempat pekerjaan mereka di Malaysia dalam segala biaya yang bertalian dengan pemulangan atau pengiriman kembali

TKI tersebut ke Indonesia berdasar syarat-syarat yang disepakati oleh komite dan Majikan

Pasal VI

Tenaga kerja yang diperkerjakan menurut persetujuan ini harus diperkerjakan untuk waktu yang tidak lebih dari 2 tahun berturut-turut berdasar persyaratan ketenagakerjaan dan kondisi kerja yang dapat disepakati antara tenaga kerja dan majikan dengan persetujuan dari komite-komite

Pasal VII

Tanpa mengesampingkan ketentuan dalam persetujuan ini, Malaysia setiap waktu dapat menarik kembali Pas Imigrasi yang diberikan kepada setiap tenaga kerja sesuai dengan peraturan perundang undangan Imigrasi Malaysia

Pasal VIII

TKI yang diperkerjakan menurut persetujuan ini akan menikmati perlindungan dan pembinaan dari misi Diplomatik Indonesia di Malaysia

Pasal IX

Komite-komite harus menyelesaikan permasalahan yang bertalian dengan orang Indonesia yang telah bekerja di Malaysia sebelum persetujuan ini

Pasal X

Pengaturan-pengaturan khusus bagi pelaksanaan persetujuan ini harus dibuat oleh Komite

Pasal XI

Dalam hal terjadi sengketa yang timbul dalam pelaksanaan dan interpretasi persetujuan ini, Komite Bersama yang terdiri dari wakil-wakil para pihak, dari waktu ke waktu dapat mengadakan pertemuan untuk mengambil keputusan yang disepakati bersama untuk menyelesaikan sengketa demikian

Pasal XII

Para pihak setiap waktu dapat menyetujui untuk meninjau kembali atau menambah persetujuan ini. Semua perubahan yang disepakati bersama harus dicantumkan dalam pertukaran nota antara para pihak

Pasal XIII

Persetujuan ini akan mulai berlaku pada tanggal yang disepakati bersama antara para pihak dan akan tetap berlaku sampai 6 (enam) bulan sejak tanggal diterimanya oleh salah satu pihak pemberitahuan tertulis dari keinginan pihak lain untuk mengakhiri persetujuan ini

Sebagai bukti yang bertanda tangan dibawah ini, yang telah diberi kuasa oleh Pemerintah masing-masing, telah menandatangani persetujuan ini.

Dibuat dalam rangkap 2 (dua) di Medan tanggal 12 Mei 1984 dalam 3 (tiga) naskah asli masing-masing dalam Bahasa Indonesia, Bahasa Malaysia dan Bahasa Inggris, semua naskah mempunyai kekuatan yang sama, tetapi dalam terdapat perbedaan penafsiran, maka naskah Bahasa Inggris yang menentukan.

Untuk Pemerintah
Republik Indonesia

Untuk Pemerintah
Malaysia

Sudomo
Menteri Tenaga Kerja

Dato' Musa bin Hitam
Menteri Dalam Negeri

Sumber : Himpunan Peraturan Perundang-undangan Antar Kerja Antar Negara, p. 317-319