

TESIS

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK BUAH KAPAL
KORBAN PELANGGARAN HAM DI KAPAL ASING**

**(LEGAL PROTECTION FOR SHIP CREW VICTIMS OF
HUMAN RIGHTS VIOLATIONS ON FOREIGN SHIPS)**

Disusun dan Diajukan oleh:

MUHAMMAD ADNALWANSYAH NURDIN

B 012 201 045



PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2024

HALAMAN JUDUL

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK BUAH KAPAL KORBAN
PELANGGARAN HAM DI KAPAL ASING**

Diajukan Sebagai salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister Pada
Program Studi magister Ilmu Hukum

D disusun dan diajukan oleh :

MUH ADNALWANSYAH NURDIN

NIM : B01220045

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

LEMBAR PENGESAHAN
PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK BUAH KAPAL
KORBAN PELANGGARAN HAM DIKAPAL ASING

Disusun dan Diajukan oleh :

MUH ADNALWANSYAH NURDIN
B01220045


Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam
rangka
Penyesuaian Studi Program Magister Program Studi Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Hasanudin
Pada Tanggal 13 Agustus 2024 dan dinyatakan
telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui,
Pembimbing Utama Pembimbing Pendamping



Dr. Haeranah, SH., MH.
NIP. 19661212991032002

Ketua Program Studi



Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H.
NIP.197007081994121001



Prof. Dr. Iin Karita Sakharina, SH., MA.
NIP. 197701202001122001

Dekan Fakultas Hukum



Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P.
NIP.196712311991032002

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : Muh Adnalwansyah Nurdin

Nim : B012201045

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa persetujuan tesis yang berjudul **PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK BUAH KAPAL KORBAN PELANGGARAN HAM DI KAPAL ASING** adalah benar-benar karya saya sendiri, bukan merupakan pengambilan tulisan atau pemikiran orang lain dan hal yang bukan karya-karya saya dalam penulisan tesis ini diberi tanda *citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan isi Tesis ini hasil karya orang lain atau dikutip tanpa menyebut sumbernya, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, 22 Juli 2024

Yang membuat pernyataan,



Muh Adnalwansyah Nurdin

NIM B012201045

UCAPAN TERIMA KASIH

Tiada kata yang paling pantas penulis ucapkan selain kata Alhamdulillah, segala puji bagi Allah S.W.T yang telah melimpahkan Rahmat dan Hidayah-nya, serta petunjuk dan pertolongannya, sehingga atas Ridho-Nya penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan judul **"PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK BUAH KAPAL KORBAN PELANGGARAN HAM DIKAPAL ASING"**. Sholawat serta salam semoga tetap tercurahkan kepada baginda Nabi besar Muhammad SAW, yang senantiasa memberikan syafa'atnya di akhirat nanti dan menjadi suri tauladan bagi kita ummatnya. Amin

Tesis ini peneliti ajukan guna memenuhi salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Magister (S2) Jurusan Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar.

Selanjutnya dalam penyusunan skripsi ini, penulis banyak menghadapi tantangan, hambatan tetapi semua itu tidak lepas dari bimbingan, dorongan, dan bantuan dari berbagai pihak baik itu secara moril maupun spiritual. Oleh karena itu pada kesempatan ini, tidak lupa penulis mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya tanpa mengurangi rasa hormat kepada:

1. Pertama dan paling utama ucapan terimakasih kepada kedua alm kedua orang tuaku, ayahanda **Drs. H. Nurdin Langgole, M.S. (alm)** dan ibunda **Prof. Dr. Ir. Hj. Nurariaty Agus, M.S (almh)** yang telah

mengorbankan banyak hal dan atas kerja keras yang telah diberikan dengan penuh kasih sayang dan tanggung jawab sehingga penulis bisa menjadi seperti sekarang. terutama Ibu,ibu, dan ibuku yang dengan sabar mendidik, menyayangi, selalu memotivasi dengan dukungan moril dan materil sebelum tiba ajal beliau. Semoga Allah SWT memberikan tempat terbaik disisiNya dan menyatukan kalian disurgaNya, Aamiin.

2. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa M.Sc. selaku Rektor Universitas Hasanuddin Makassar.
3. Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H.,M.H.,M.A.P selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar beserta para wakil dekan, terimakasih atas bantuan dan kemudahan yang telah diberikan kepada penulis selama ini.
4. Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H, M.H. selaku Ketua Prodi Magister Ilmu Hukum Universitas Hasanuddin Makassar yang telah mengizinkan untuk mengangkat judul tesis penulis.
5. Dr. Haeranah, S.H, M.H. selaku Dosen Pembimbing I dan Prof. Dr. lin Karita Sakharina, S.H, M.A selaku Dosen Pembimbing II yang telah memberikan arahan, bimbingan serta saran selama proses penyelesaian tesis ini.
6. Tim penguji yaitu bapak Prof. Dr. juajir Sumardi, S.H., M.H, Dr. Nur Azisa, S.H., M.H dan Dr. Hijrah Adhayanti Mirzana, S.H., M.H.

Terimakasih saran-sarannya dan atas waktu luangnya untuk menguji penulis.

7. Segenap Guru Besar, Dosen dan Staf Fakultas Hukum UNHAS yang telah berkenan membina, serta memberikan kemudahan sejak awal kuliah sampai dengan penyelesaian tesis ini.
8. Keluarga besarku, kakakku drh. Muh. Ardiansyah Nurdin, S.Kh, M.Kh dan adikku Muh. Ammar Triabyansyah Nurdin S.S, tante dan om serta semua keluarga yang tidak dapat disebut satu persatu atas segala doa dan dukungannya selama ini. Penulis berharap semoga segala bantuan yang telah diberikan dapat bernilai pahala disisi Allah SWT, Aamiin.
9. Tanteuku Nurindah Agus. S.E,M.M serta kedua nenekku St.Khatijah dan H.Masirah yang telah menjadi orang tua kedua dirumah, yang senantiasa memberi dukungan dalam penyelesaian tesis ini. Semoga Allah memberikan kesehatan dan umur panjang.
10. Omku Prof. Dr. Muhlis Hadrawi, S.S., M.Hum beserta tanteuku Dr. Nuraidar Agus, S.S., M.Hum yang telah berperan besar dalam memberi semangat serta bantuan dalam mensupport penulis dalam menyelesaikan studi.
11. Adik sepupuku Andi Nurul Khasanah Bestari P.Iskandar S.Pi., M.I.L yang telah banyak membantu penulis dalam publikasi jurnal dan penyusunan penulisan tesis ini sehingga dapat terselesaikan dengan

sangat baik. Semoga Pendidikan S3nya di UNPAD dilancarkan dan dapat segera terselesaikan.

12. Saudara seperjuanganku Ambar sidik SH, yang telah banyak membantu dan selalu memotivasi dan selalu ada dalam membantu diskusi dalam penyusunan tesis ini.

13. Terima kasih juga penulis ucapkan kepada saudaraku yang ada di RECISOUL yang senantiasa memberikan motivasi dan semangat.

14. Rekan-rekan di PPMAN (Perkumpulan Pembela Masyarakat Adat Nusantara) yang telah banyak membantu penulis dalam bertukar pikiran dan memberikan semangat.

Atas jasa mereka penulis sampaikan ucapan terima kasih semoga amal ibaik mereka memperoleh balasan yang berlipat ganda dari Allah SWT. Penulis menyadari bahwa dalam penulisan tesis ini masih jauh dari kata sempurna. Oleh karena itu, segala kritik dan saran yang sifatnya membangun akan menyempurnakan penulisan tesis ini serta bermanfaat bagi penulis, pembaca dan bagi peneliti selanjutnya.

Makassar, 22 Juli 2024

Penulis

ABSTRAK

Muh Adnalwansyah Nurdin. **Perlindungan hukum terhadap anak buah kapal korban pelanggaran HAM dikapal asing** (dibimbing oleh Haeranah dan Iin Karita Sakharina)

Penelitian ini memiliki tujuan untuk menganalisis implementasi bentuk perlindungan hukum yang efektif terhadap ABK yang bekerja di kapal asing dan bertujuan untuk menganalisis tanggung jawab negara terhadap pelanggaran HAM yang diterima oleh ABK pada kapal asing.

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif, dengan pendekatan perundang-undangan dan konseptual. Teknik pengumpulan data dilakukan melalui penelitian kepustakaan. Metode pendekatan yang digunakan yakni Pendekatan undang-undang dan Pendekatan perbandingan.

Hasil penelitian yakni Indonesia membuat beberapa regulasi untuk melindungi ABK sebagai bentuk perlindungan dan pemberian kepastian hukum. Indonesia mengesahkan Undang-Undang Nomor 18 tahun 2007 tentang perlindungan pekerja migran dan Peraturan Pemerintah No.22 Tahun 2022 Tentang Penempatan dan Perlindungan ABK Niaga Migran dan ABK Perikanan Migran. pengaturan internasional perlindungan terhadap ABK diatur dalam Konvensi ILO No. 188 tahun 2007, tetapi Indonesia belum meratifikasi konvensi ini. Negara bertanggung jawab untuk mendesak negara yang melakukan pelanggaran HAM untuk mengadili pelaku dan mengawal pemulihan hak-hak ABK yang menjadi korban berupa ganti kerugian restitusi. Namun, pengaturan restitusi yang ada tidak mengatur restitusi sebagai hak wajib bagi korban sehingga menghambat pemenuhan hak korban.

Kata kunci: Anak buah kapal, Hak asasi manusia, Perlindungan, Kapal asing

ABSTRACT

Muh Adnalwansyah Nurdin. **Legal protection of crew members who are victims of human rights violations on foreign ships as a form of fulfillment of human rights** (supervised by Haeranah and lin Karita Sakharina).

This study aims to analyze the implementation of effective forms of legal protection for crew members working on foreign ships and analyze the state's responsibility for human rights violations received by crew members on foreign ships.

The type of research used is normative legal research, with statutory and conceptual approaches. Data collection techniques are carried out through library research. The approach methods used are the statute approach and the comparative approach.

The result of the research is that Indonesia has made several regulations to protect crew members as a form of protection and provision of legal certainty. Indonesia passed Law No. 18 of 2007 concerning the protection of migrant workers and Government Regulation No.22 of 2022 concerning the Placement and Protection of Migrant Commercial Crews and Migrant Fisheries Crews. international arrangements for the protection of crew members are regulated in Ilo Convention No. 188 of 2007, but Indonesia has not ratified this convention. The state is responsible for urging states that commit human rights violations to prosecute perpetrators and oversee the restoration of the rights of crew members who are victims in the form of restitution. However, the existing restitution arrangements do not regulate restitution as a mandatory right for victims, hindering the fulfillment of victims' rights.

Keywords: Ship crew, Human rights, Protection, Foreign ship

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	ii
LEMBAR PENGESAHAN	iii
ABSTRAK.....	ix
DAFTAR ISI.....	xi
BAB I	1
PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	16
C. Tujuan Penelitian	16
D. Manfaat Penelitian	16
E. Orisinalitas Penelitian.....	17
BAB II.....	19
TINJAUAN PUSTAKA.....	19
A. Tinjauan Umum Anak buah kapal.....	19
1. Pengertian dan Perlindungan Hukum Anak buah Kapal	19
2. Tinjauan tentang Pelanggaran terhadap Anak Buah Kapal.....	25
B. Landasan Teori.....	31
1. Teori Perlindungan Hukum	31
2. Teori Tanggung Jawab Negara	42
C. Tinjauan Umum Hak Asasi Manusia.....	45
1. Konsep HAM.....	45
2. Instrumen HAM	50
3. Pelanggaran Hak Asasi Manusia.....	54
D. Kerangka Pemikiran	58
E. Definisi operasional.....	64
BAB III	66
METODE PENELITIAN.....	66
A. Tipe Penelitian	66
B. Metode pendekatan	66

C. Jenis dan Sumber Data	67
D. Teknik Pengumpulan Data.....	68
E. Analisis Data	68
BAB IV	69
HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	69
A. Perlindungan Hukum Terhadap Anak Buah Kapal di Kapal Asing	69
B. Tanggung Jawab Negara Terhadap Tindak Kejahatan Yang Terjadi Kepada ABK di Kapal Asing	114
BAB V	153
PENUTUP	153
A. Kesimpulan.....	153
B. Saran.....	154
DAFTAR PUSTAKA.....	156
Buku	156
Jurnal dan Tesis	160
Putusan Pengadilan.....	162
Undang-Undang.....	162
Konvensi	163
Website dan artikel	163

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Maritim adalah negara yang memiliki wilayah perairan khususnya lautan yang lebih luas dibandingkan wilayah daratannya. Indonesia merupakan salah satu negara yang dijuluki sebagai negara maritim. Sebutan tersebut menjadikan Indonesia terkenal melalui sumber daya perairannya yang berlimpah dan bermanfaat bagi keberlangsungan hidup masyarakatnya. Kebermanfaatan sumberdaya perairan tersebut membuat masyarakat Indonesia khususnya yang hidup di wilayah pesisir mengandalkan hayati dari laut untuk menopang perekonomian mereka dan bekerja sebagai nelayan tangkap dan atau pengolah hasil perikanan lainnya. Selain menjadi nelayan tangkap dan pengolah hasil perikanan, masyarakat Indonesia pun memanfaatkan wilayah perairan laut dengan bekerja sebagai pelaut dan atau menjadi anak buah kapal (ABK) pada kapal-kapal penangkapan dalam negeri maupun kapal asing.¹

Indonesia merupakan salah satu negara berkembang di Asia Tenggara dengan pengirim tenaga kerja terbesar di dunia. Sulitnya lapangan pekerjaan dan rendahnya standar gaji di dalam negeri, mengakibatkan beberapa masyarakat Indonesia memilih menjadi

¹ Tribawono, *Hukum Perikanan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal. 63.

pekerja migran Indonesia (PMI). Berdasarkan data yang rilis oleh Badan Nasional, Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI), jumlah PMI atau yang biasa disebut dengan tenaga kerja Indonesia (TKI) terus meningkat dari tahun ke tahun. Pada tahun 2017, jumlah pekerja migran yang terdaftar pada bulan April hingga Juni tercatat 63.762 pekerja. Pada kurun waktu yang sama pada tahun 2018, jumlah orang yang bekerja sebagai PMI meningkat menjadi 67.708 pekerja. Selama triwulan 2019, jumlah PMI yang terdaftar resmi di BNP2TKI mencapai 70.258 pekerja.² Tingginya angka peningkatan masyarakat Indonesia yang menjadi PMI dari tahun ke tahun, menggambarkan bahwa banyak masyarakat Indonesia yang menggantungkan hidupnya dengan menjadi pekerja migran untuk memperbaiki kondisi ekonomi mereka akibat sulitnya mendapatkan pekerjaan di dalam negeri.

Harapan akan iming-iming gaji yang besar Ketika bekerja di luar negeri, meyakinkan banyak masyarakat Indonesia yang memilih untuk mencari pekerjaan di luar negeri sebagai PMI khususnya dalam sektor perikanan sebagai anak buah kapal (ABK) pada kapal asing. Banyak di antara mereka yang memilih bekerja sebagai ABK, tidak memiliki pengetahuan dan keahlian yang cukup serta dokumen-dokumen yang resmi sehingga rentan dimanfaatkan oleh para penyedia jasa

² Satrio Nugroho, "*Jumlah TKW terus Meningkat dan Dominan dalam Tiga Tahun Terakhir*", <https://indonesiaglobalworker.com/2019/08/05/jumlah-tkw-terus-meningkat-dan-dominan-dalam-tiga-tahun-terakhir/>, diakses pada pada 1 Agustus 2022.

penempatan kerja di luar negeri (agen) untuk dieksploitasi dan ditempatkan pada kapal asing yang tidak terdaftar secara resmi demi keuntungan pribadi. Hal ini yang menjadikan ABK sebagai salah satu pekerjaan dengan resiko tertinggi terjadinya eksploitasi dan pelanggaran HAM.

Tingginya resiko dalam pekerjaan ABK mengharuskan Indonesia sebagai pemangku tanggung jawab dalam melindungi warga negaranya untuk membuat regulasi dalam melindungi ABK yang bekerja pada kapal asing. Dengan terbitnya perlindungan hukum, dapat memberikan kepastian hukum dan perlindungan dari kesewenangan kepada para ABK jika sewaktu-waktu hak-hak asasi mereka telah direnggut atau dilanggar oleh orang lain. Philip M. Hadjon dalam teorinya tentang perlindungan hukum berpendapat bahwa perlindungan hukum merupakan perlindungan atas harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subjek hukum sesuai dengan ketentuan hukum dari kesewenangan.³ Perlindungan hukum ini menggambarkan sebuah proses fungsi hukum untuk mencapai tujuan-tujuan hukum, seperti keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.

Hukum yang mengatur tentang perlindungan terhadap ABK tertuang dalam Undang-Undang No.39 tahun 2004 dan Undang-

³ Philip M. Hadjon, *Perlindungan Bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hal. 1-2

Undang No.18 tahun 2017 tentang perlindungan pekerja migran Indonesia. Aturan hukum tentang perlindungan HAM diatur dalam Undang-Undang No.39 tahun 1999 tentang HAM dan juga Undang-Undang No.12 tahun 2005 tentang pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (kovenan tentang hak sipil dan politik). Sementara itu, materi mengenai penempatan tenaga kerja untuk tujuan eksploitasi diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 2007 tentang tindak pidana perdagangan orang.

Perlindungan hukum terhadap ABK didasarkan pada suatu ketentuan dalam Undang-Undang dasar Republik Indonesia tahun 1945 dalam Pasal 27 ayat (2) yang menyatakan bahwa : “setiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”. Selain itu UU Nomor 18 tahun 2017 juga menyatakan bahwa pentingnya perlindungan hukum dalam pemberian kerja yang layak bagi pekerja migran yang bekerja sebagai ABK. Pasal 1 UU Nomor 18 tahun 2017 menyatakan bahwa: “pekerjaan migran Indonesia adalah segala Upaya dalam melindungi kepentingan calon pekerja migran Indonesia dan/atau pekerja migran Indonesia dan keluarganya dalam mewujudkan terjaminnya pemenuhan haknya dalam keseluruhan kegiatan sebelum bekerja, selama bekerja dan setelah bekerja dalam aspek hukum, ekonomi dan sosial”.

Presiden Jokowi menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 22 tahun 2022 tentang Penempatan dan Perlindungan Awak Kapal Niaga

Migran dan Awak kapal Perikanan Migran. Terbitnya pp ini setelah munculnya berbagai masalah pelanggaran kerja berupa kekerasan terhadap awak kapal migran. Namun, meskipun telah menerbitkan suatu pp khusus untuk melindungi ABK, masih terdapat kekosongan hukum dalam pemberian perlindungan terhadap ABK.

Dalam hukum internasional, aturan tentang permasalahan ABK diatur dalam Konvensi *International Labour Organisation* (ILO) No.188 tahun 2007 tentang pekerjaan dalam penangkapan ikan. Konvensi ini merupakan instrumen internasional yang membahas mengenai bentuk-bentuk perlindungan terhadap ABK perikanan dan mekanisme untuk menegaskan dan memastikan bahwa kapal-kapal ikan yang mempekerjakan ABK dalam kondisi yang layak. Akan tetapi, meski terdapat beberapa instrumen hukum yang mengatur tentang perlindungan HAM, faktanya masih banyak kasus pelanggaran HAM terhadap ABK yang bekerja pada kapal asing akibat eksploitasi perbuatan kejahatan perdagangan orang yang dilakukan oleh orang yang mempekerjakannya. Perbudakan dan kerja paksa masih menjadi kasus yang paling sering terjadi. Pengurangan jam tidur, pengurangan gaji, pemberian kehidupan yang tidak layak, diskriminasi ras dalam waktu kerja, dan sebagainya merupakan hal yang seringkali ABK dapatkan dalam bekerja pada kapal asing.

ABK yang bekerja pada kapal asing sering menjadi korban perdagangan orang di sektor perikanan. Menurut Menteri Kelautan dan

Perikanan, korban perdagangan orang di sektor perikanan telah mencapai 4.000 orang.⁴ Mereka yang biasanya menjadi korban adalah para pencari kerja dengan tingkat pengetahuan dan keterampilan yang tidak cukup untuk menjadi ABK. Pemerintah harus berperan aktif dalam memerangi kasus perdagangan orang, karena mayoritas pelanggaran HAM yang terjadi kepada ABK didasari oleh adanya perdagangan orang untuk dieksploitasi demi keuntungan pribadi oleh agen penyalur tenaga kerja.

Indonesia telah mengatur tindak pidana perdagangan orang (TPPO) ke dalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 2007 tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang. Namun demikian, aturan tentang tindak perdagangan orang tersebut, belum mampu mengatasi kejahatan TPPO yang melahirkan pelanggaran HAM terhadap para ABK. Masih banyak terjadi TPPO dengan modus penempatan kerja ABK dengan sistem *Letter of Guarantee* yang menempatkan ABK tidak sesuai dengan perjanjian kerja. Contohnya, seorang anak buah kapal, yang dalam perjanjian kerjanya akan ditempatkan pada kapal Singapura, akan tetapi dalam kenyataannya ABK tersebut justru ditempatkan pada kapal berbendera Cina. Hal ini disebabkan juga karena perjanjian kerja yang tidak jelas dan kurangnya pengetahuan para calon ABK tentang isi dari perjanjian kerja yang disodorkan oleh penyedia jasa penempatan kerja

⁴ Riza Amalia, Ade Irma Fitriani, Bayu Sudjadmiko, *Perlindungan Hak Anak Buah Kapal Dalam Kerangka Hukum Nasional dan Internasional*, Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Lampung, Hal.2

di luar negeri. Adanya intimidasi dari pihak penyedia jasa dengan waktu yang singkat juga berdampak pada calon ABK untuk menandatangani perjanjian kerja tersebut, tanpa memahami isi dari perjanjian secara jelas. Penandatanganan kerja oleh calon ABK, dianggap sebagai berkas yang sudah cukup oleh penyedia jasa dalam menempatkan para calon ABK secara *non prosedural* dengan tujuan eksploitasi.

Permasalahan lain yang paling sering terjadi kepada ABK Indonesia yang bekerja pada kapal asing adalah terjadinya perbudakan kepada ABK dengan waktu kerja yang melebihi batas, pengurangan waktu tidur, pemberian makanan yang tidak layak, serta adanya diskriminasi pemberian upah kerja yang kecil dan tidak sesuai dengan upah dalam perjanjian kerja. Menurut catatan Serikat Buruh Migran Indonesia (SBMI), sejak September 2014 hingga Juli 2020 terdapat 338 aduan terkait kerja paksa di laut yang dialami ABK Indonesia di kapal Asing. Terdapat kenaikan jumlah aduan tentang kasus perbudakan ABK Indonesia pada tahun 2021. SBMI mencatat penambahan sebanyak 188 kasus aduan terhadap kasus perbudakan terhadap ABK. Penambahan kasus tersebut merupakan jumlah tertinggi kasus yang diterima SBMI dalam satu tahun dan menjadikan jumlah total kasus ABK yang diterima oleh SBMI sejak 2013 sebanyak 634 kasus.⁵

⁵ <https://sbmi.or.id/siaran-pers-abk-terjaring-perbudakan-siapa-pelanggar-ham/> diakses pada tanggal 1 Agustus 2020

Melihat tingginya tingkat pelanggaran HAM yang terjadi terhadap ABK, maka pemerintah seharusnya meningkatkan pengawasan dan memberikan perlindungan hukum terhadap para ABK. Hal tersebut bertujuan untuk dapat menekan terjadinya TPPO melalui sistem penempatan kerja *non-prosedural* kepada ABK yang sering menimbulkan pelanggaran HAM dan perlakuan tidak manusiawi baik dari awak kapal lain maupun dari pihak pemilik kapal itu sendiri.

Seperti kasus pelanggaran HAM sebagaimana dalam putusan nomor 123/pid.Sus/2020 merupakan pelanggaran pidana berupa pelanggaran yang dialami ABK Indonesia di kapal asing akibat penempatan *non-procedural* oleh penyedia jasa ABK.

Fakta kronologi kasus terhadap korban atas nama A. Faisal, Aditya Purnomo, Aldi Renaldi, Cheri Kurniawan, dan Nur Adi Wijaya yang mencari pekerjaan menjadi anak buah kapal. Mereka mendapatkan informasi bahwa, ada agensi yang menawarkan pekerjaan sebagai anak buah kapal di luar negeri melalui sdr Apriyanto Susetyo alias Apri dan Anshor.

Setelah korban dengan para terdakwa melakukan pertemuan dan kesepakatan, kelima korban bersedia diberangkatkan menjadi ABK ke luar negeri. Kelima korban lalu ditampung di sebuah rumah selama dua minggu. Kelima korban juga diwajibkan melakukan *medical check-up* di klinik insani kota Bekasi sambil menunggu hari raya Imlek untuk waktu pemberangkatan.

Para terdakwa selanjutnya menyodorkan perjanjian kerja, kontrak kerja, dan lembar gaji ABK yang diterima oleh lima korban untuk ditandatangani. Isi kontrak kerja yang dimaksud antara lain sebagai berikut:

1. Masa kontrak kerja selama 2 tahun dengan gaji 250 US Dollar perbulan, yang dapat diterima setelah kapal berlayar selama 3 bulan. Gaji akan dikirimkan oleh agensi ke rekening ABK korban.
2. Jika masa kerja belum cukup 2 tahun, para korban (ABK) menyetujui bos kapal memotong gaji para ABK sebagai biaya tiket pulang pergi, administrasi, dan transportasi. Jika gaji tidak cukup untuk membayar denda tersebut, agensi Indonesia berhak menuntut para ABK dan keluarga untuk membayar ganti rugi tersebut serta jaminan 1.000 US dollar akan dinyatakan hangus untuk menggantikan uang proses.
3. Bagi ABK yang meninggal karena kecelakaan akan menerima ganti rugi dari asuransi kecelakaan sebesar 10.000 US dollar, kemudian meninggal harus dikremasi di Taiwan.

Setelah perjanjian kerja ditandatangani, kontrak tersebut kemudian dikirimkan kepada agensi MINGFENG internasional Ltd. Setelah menandatangani kontrak kerja, kelima korban kemudian disuruh menandatangani surat pengunduran diri yang isinya menjelaskan bahwa kelima korban selaku TKI mandiri untuk berangkat ke negara tujuan tanpa melibatkan Perusahaan Jasa Tenaga Kerja Indonesia (PJTKI) dan sponsor lainnya.

Sesampainya di Busan, Korea Selatan, kelima korban dijemput oleh agensi Dalian kemudian dibawa ke syahbandar Busan dengan kapal kecil menuju kapal LONGXING 629 karena kapal LONGXING 629 tidak dapat berlabuh di Pelabuhan Busan. Di atas kapal kelima korban

bertemu dengan 17 ABK lainnya yang sama-sama berasal dari Indonesia. Pada saat bekerja di kapal LONGXING 629. Empat (4) dari 17 ABK lainnya jatuh sakit. Pada tanggal 27 September 2019, tiga ABK sekitar 8 jam setelah dipindahkan satu ABK meninggal atas nama ALFATTAH dan jenazahnya diarungkan/dibuang ke laut. Hal ini tentu saja bertentangan dengan perjanjian awal oleh penyalur tenaga kerja.

Selama berlayar di kapal *in Casu*, seluruh ABK asal Indonesia sering mendapat kekerasan berupa pukulan dan tendangan di bagian kepala, punggung, dan betis. Menurut keterangan, kekerasan diduga dilakukan oleh WNA Tiongkok yang bernama Arfu, selaku wakil mandor di kapal.⁶ Tidak hanya itu, faktanya seluruh ABK Indonesia termasuk kelima korban yang diberangkatkan oleh terdakwa Willy, selama berlayar hanya diberi makan nasi dengan lauk umpan, yang biasanya untuk menangkap ikan tuna, berupa ikan layang yang sudah disimpan dalam freezer selama bertahun tahun, dan minum air tawar dari sulingan air laut.

Dalam kurun waktu 13 bulan setelah bekerja di atas kapal LONGXING 629, keempat korban A.Faisal, Aldi Renaldi, Cheri Kurniawan, dan Nur Adi Wijaya hanya menerima gaji sebesar 120 US Dollar. Seorang korban lainnya, yaitu Aditya Purnomo sudah bekerja selama 13 bulan, tetapi tidak mendapat gaji sama sekali. Keadaan

⁶ Lihat Putusan nomor 123/pid.Sus/2020 Pengadilan Negeri Banten

tersebut tentu saja berbeda dengan kontrak kerja yang ditandatangani oleh korban.⁷

Berdasarkan pada proses pemeriksaan di pengadilan, diketahui bahwa terdakwa Apri dan Anshor secara faktual tidak memiliki perusahaan yang berbadan hukum atau perusahaan jasa tenaga kerja Indonesia (PJTKI) yang mempunyai izin untuk memberangkatkan kelima korban selaku pekerja migran Indonesia.⁸

Pemberangkatan korban tanpa izin tersebut, menjadi awal terkuaknya insiden meninggalnya salah satu ABK Indonesia yang kemudian juga dibuang ke laut. Diketahui pula bahwa durasi pekerjaan mereka selama bekerja di kapal ikan Cina adalah 30 jam dengan waktu istirahat hanya 6 jam termasuk untuk jam makan. Sementara itu, gaji yang mereka terima selama bekerja 13 bulan hanya Rp 1,7 juta. Ini berarti bahwa setiap bulan mereka hanya mendapatkan kurang lebih Rp 100 ribu.⁹ Hal yang menimpa para ABK ini terjadi akibat eksploitasi yang dilakukan oleh penyedia jasa kerja dengan memperdagangkan orang untuk dipekerjakan sehingga menimbulkan perbuatan tidak manusiawi, di mana manusia dipaksa bekerja melebihi batas kerja dan pemberian upah yang tidak sesuai dengan waktu kerja yang telah diberikan. Hal ini merupakan pelanggaran HAM dimana kapal cina telah melakukan

⁷ *Ibid.*

⁸ *Ibid.*

⁹Supardi Ardidja, *Kapal Penangkapan Ikan*, Sekolah Tinggi Perikanan Jakarta, Jakarta, 2007, hal. 32

perbudakan dan kerja paksa terhadap ABK Indonesia yang bekerja pada kapalnya.

Berdasarkan perkara kasus yang telah digambarkan sebelumnya, menunjukkan bahwa masih kurangnya jaminan perlindungan hukum untuk para pekerja ABK. Selain itu, masih lemahnya pengawasan pemerintah terhadap penempatan para pekerja ABK, yang kerap kali menimbulkan masalah terkait jumlah pekerja yang menjadi korban jual-beli di sektor perikanan. Penegakan hukum terhadap para pelaku yang terlibat dalam perdagangan orang untuk dipekerjakan menjadi ABK juga masih sangat buruk sehingga aktor-aktor yang terlibat baik dalam pemerintahan maupun dalam skala internasional masih belum dapat dijerat sehingga tidak menimbulkan efek jera dan masih melakukan serangkaian tindakan eksploitasi tenaga kerja ABK hingga saat ini.

Berbagai pelanggaran HAM yang terjadi pada ABK akibat penempatan yang tidak sesuai prosedur oleh penyedia jasa kerja, tentu saja menimbulkan suatu pertanggungjawaban baik kepada negara maupun juga kepada para pelaku baik individu maupun kelompok yang terlibat dalam pelanggaran HAM yang diterima oleh ABK, baik sebelum terjadinya pelanggaran yakni proses penempatan kerja ABK maupun sesudahnya setelah berada di atas kapal¹⁰.

¹⁰ I Dewa Rai Astawa, *Aspek Perlindungan Hukum Hak-Hak Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri*, Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2006 hal.43

Tindakan pelanggaran HAM bukan hanya menimbulkan pertanggungjawaban kepada individu yang melakukan, akan tetapi juga pertanggungjawaban kepada seorang atau sekumpulan orang yang terlibat termasuk juga instansi pemerintahan. Baik bentuk pelanggaran yang disengaja maupun tidak sengaja, ataupun dalam bentuk tindakan kelalaian yang dikategorikan sebagai tindakan melawan hukum sebagai pengurang, penghalang, dan pembatas yang membatasi, dan atau sebagai pencabut hak asasi manusia baik individu maupun kelompok orang yang dijamin undang-undang.¹¹ Hal tersebut sejalan dengan pernyataan Hans Kelsen dalam teorinya mengenai tanggung jawab hukum, bahwa seseorang bertanggung jawab secara hukum atas suatu perbuatan tertentu atau bahwa dia memikul tanggung jawab hukum, subjek berarti bahwa dia bertanggung jawab atas suatu sanksi dalam hal perbuatan yang bertentangan.¹²

Dalam hukum internasional fenomena seperti itu dikenal dengan istilah doktrin imputabilitas. Doktrin ini meyakini bahwa negara sebagai kesatuan hukum yang abstrak yang tidak dapat melakukan tindakan-tindakan hukum yang nyata. Negara baru dapat melakukan

¹¹ Guus Heerma Van Voss dan Surya Tjandra, *Bab-Bab tentang Hukum Perburuan Indonesia*, Pustaka Larasan, Denpasar, 2012, hal.63

¹² Hans Kelsen, *General Theory of law and State, Teori Umum Hukum dan Negara, Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif sebagai Ilmu Hukum Deskriptif Empirik*, BEE Media Indonesia, Jakarta, 2007 hal.81

suatu tindakan hukum tertentu melalui badan negara tersebut, baik yang fungsinya berskala nasional maupun internasional.¹³

Lemahnya pengawasan pemerintah (kelalaian) yang dilakukan oleh perangkat instansi yang berwenang terkait dengan penempatan ABK di luar negeri menimbulkan tanggung jawab hukum kepada pemerintah. Dalam hal ini yang berhubungan dengan pemberian pemulihan reparasi kepada korban pelanggaran HAM baik berupa kompensasi, restitusi maupun rehabilitasi. Pemberian reparasi kepada korban berupa restitusi adalah hak yang harus diperjuangkan pemerintah sebagai bentuk tanggung jawab negara dalam memberi perlindungan kepada hak korban. Restitusi menjadi hal yang penting bagi korban dalam menerima kerugian yang telah diderita baik secara materil maupun immaterial. Negara juga harus mengadili semua pihak yang terkait dari proses sebelum terjadi hingga terjadinya pelanggaran HAM sebagai bentuk keadilan bagi para korban. Selanjutnya negara juga harus menuntut penyelesaian pelanggaran HAM kepada negara pelaku agar segera turut memberikan reparasi kepada korban dan mengadili pelaku yang melakukan pelanggaran HAM terhadap ABK Indonesia yang bekerja pada kapal asing.

Tanggung jawab hukum akan memberikan kepastian hukum kepada korban dalam menuntut haknya kepada para pelaku

¹³ Huala Adolf, *Aspek-Aspek Negara dalam Hukum Internasional*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 1990, hal. 1991

berdasarkan undang-undang yang berlaku. Tanggung jawab hukum juga merupakan kewajiban bagi para pelaku baik individu maupun kelompok untuk memberikan pemulihan maupun ganti rugi kepada para korban di luar proses hukum. Pemberian sanksi baik secara administratif, perdata maupun pidana juga harus dilakukan negara terhadap pelaku-pelaku yang terlibat baik individu maupun perusahaan atau instansi pemerintah yang terlibat baik secara langsung maupun tidak langsung sebagai bentuk perwujudan keseriusan negara dalam perlindungan dan penegakan HAM.

Uraian di atas menggambarkan masih lemahnya perlindungan HAM khususnya pengawasan negara terhadap penempatan tenaga kerja ABK yang bekerja di luar negeri. Kelemahan-kelemahan tersebut menjadi cela bagi penyedia tenaga kerja untuk melakukan eksploitasi tindakan perdagangan orang termasuk ABK. Akibatnya, semakin banyak terjadi pelanggaran HAM. Cela tersebut didukung oleh kurangnya tanggung jawab negara terhadap penyelesaian pelanggaran HAM yang terjadi, sehingga berbagai pihak yang seharusnya ikut bertanggung jawab terlepas dari tanggung jawab hukumnya dalam pemberian reparasi kepada korban. Berdasarkan isu hukum yang terjadi, penulis bermaksud mengangkat topik penelitian berjudul ***“Perlindungan Hukum Terhadap ABK Korban Pelanggaran HAM di Kapal Asing”***

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana perlindungan hukum terhadap ABK yang bekerja pada kapal asing?
2. Bagaimana tanggung jawab negara terhadap pelanggaran HAM yang dialami oleh ABK yang bekerja di kapal asing?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis implementasi bentuk perlindungan hukum yang efektif terhadap ABK yang bekerja di kapal asing.
2. Untuk menganalisis tanggung jawab negara terhadap pelanggaran HAM yang dialami oleh ABK di kapal asing.

D. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian diharapkan bisa memberikan kontribusi pengetahuan tentang perlindungan hukum yang efektif dan tanggung jawab negara dalam penyelesaian pelanggaran HAM terhadap anak buah kapal pada kapal asing. Adapun secara detail kegunaannya adalah sebagai berikut:

1. Kegunaan teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih positif dalam perkembangan ilmu hukum, khususnya hukum pidana terkait penempatan ABK secara *non-procedural* untuk tujuan eksploitasi yang berkaitan dengan tindak pidana perdagangan orang dan juga

khususnya hukum internasional berkaitan dengan penegakan hak asasi manusia.

2. Kegunaan praktis

Dapat memberikan kontribusi positif dalam memberikan pengetahuan bagi masyarakat dalam praktek hukum kedepannya terutama peningkatan terhadap perlindungan hak asasi manusia.

E. Orisinalitas Penelitian

Penelitian ini Penelitian sebelumnya yang juga berkaitan dengan penegakan dan perlindungan hukum terhadap anak buah kapal adalah:

1. Tesis berjudul “perlindungan hukum terhadap anak buah kapal Indonesia di perusahaan pelayaran Internasional” oleh Nursalyni, program magister ilmu hukum Universitas Gadjah Mada 2008. Penelitian dalam tesis ini membahas tentang bagaimana perlindungan hukum yang diberikan terhadap ABK Indonesia di perusahaan pelayaran Internasional menggunakan perjanjian kerja laut yang bersifat otentik dan tentang siapa yang bertanggung jawab untuk melindungi ABK Indonesia yang terkena masalah di negara lain Ketika sedang berlayar di perusahaan pelayaran internasional.
2. Tesis berjudul “Perlindungan Hukum Terhadap Anak Buah Kapal Yang bekerja Pada Perusahaan Perkapalan Nasional ditinjau dalam Perspektif Hukum Ketenagakerjaan” oleh Ony Surijono, program magister ilmu hukum pascasarjana Universitas Bosowa 2023. Penelitian dalam tesis ini membahas tentang bagaimana

perlindungan hukum terhadap ABK dalam pemenuhan hak-haknya terhadap Perusahaan pelayaran dan bagaimana tindakan hukum dalam penyelesaian perkara terhadap ABK untuk mendapatkan hak-hak yang belum terpenuhi dalam perspektif ketenagakerjaan.

3. Tesis berjudul “perlindungan hukum bagi pekerja Indonesia di kapal penangkap ikan berbendera Tiongkok berdasarkan konvensi migran 1990” oleh Nadia Nur Fitriani, Program magister ilmu hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta 2020. Penelitian dalam tesis ini membahas tentang bagaimana peran konvensi 1990 sebagai dasar pedoman dalam memastikan hak-hak para pelaut dan pemberian kondisi kerja yang nyaman bagi pelaut.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Anak buah kapal

1. Pengertian dan Perlindungan Hukum Anak buah Kapal

Anak buah kapal adalah awak kapal selain Nahkoda. Awak kapal terdiri dari dua golongan, yaitu golongan perwira dan golongan anak buah kapal dan kedua-keduanya dicatat dalam sijiil awak kapal.¹⁴ Menurut ketentuan Pasal 1 huruf e Konvensi ILO (*International Labor Organization*) Nomor 188 Tahun 2007 Tentang Pekerjaan dalam Penangkapan Ikan pengertian anak buah kapal atau awak kapal, yaitu:

“Awak kapal berarti setiap orang yang dipekerjakan atau bekerja dalam kapasitas apapun atau melaksanakan pekerjaan di kapal penangkap ikan, termasuk mereka yang bekerja di kapal dan dibayar berdasarkan pembagian hasil tangkapan tapi tidak termasuk mualim, personil laut, orang-orang lain dengan layanan tetap Pemerintah, mereka yang berbasis di daratan yang melaksanakan tugas di kapal penangkap ikan dan pengamat awak kapal”¹⁵

Pengertian itu tidak berbeda jauh dengan pengertian anak buah kapal menurut hukum nasional dalam Pasal 1 angka 40 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran, yaitu: “Anak buah kapal atau sering juga disebut awak kapal merupakan orang yang bekerja atau dipekerjakan di atas kapal oleh pemilik atau

¹⁴ Reynold E.P. Hutagalung, *Perbudakan Modern Anak Buah Kapal Ikan (ABKI) Asal Indonesia*, LKPS, Depok, 2019, hal.111

¹⁵ Pasal 1 huruf e Konvensi ILO No.188 tahun 2007

operator kapal untuk melakukan tugas di atas kapal sesuai dengan jabatannya yang tercantum dalam buku siji".¹⁶

Anak buah kapal wajib mentaati nakhoda atau pemimpin kapal secara tepat dan cermat dan dilarang meninggalkan kapalnya tanpa izin nakhoda atau pemimpin kapal. Hubungan hukum antara pengusaha kapal yang berkedudukan sebagai majikan dengan anak buah kapal yang berkedudukan sebagai buruh adalah didasarkan pada perjanjian kerja laut yang telah disepakati bersama.¹⁷

Menurut Pasal 1 Angka 40 Undang-Undang perkapalan yang dimaksud dengan dengan anak buah kapal adalah orang yang bekerja atau dipekerjakan di atas kapal oleh pemilik atau operator kapal untuk melakukan tugas di atas kapal sesuai dengan jabatannya yang tercantum dalam buku siji.¹⁸

Perlindungan terhadap anak buah kapal dalam kerangka nasional telah diatur ke dalam Undang-Undang nomor 39 tahun 2004 tentang penempatan dan perlindungan tenaga kerja Indonesia di luar negeri dan Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 tentang perlindungan pekerja migran Indonesia.

¹⁶ Pasal 1 angka 40 Undang-undang no 17 tahun 2008

¹⁷ Nurmiati Muhiddin, *Efektivitas Perjanjian Kerja Laut Terhadap Keselamatan Kerja Anak Buah Kapal (ABK)*, Vol. 5, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Sawerigading, Makassar, 2016, hal.70

¹⁸ Roswita Sitompul, *Perlindungan Hukum Anak Buah Kapal dalam Kontrak Kerja dengan PT. Samudra di Belawan*. Jurnal Ilmiah Vol.2, No. 2, Fakultas Hukum UISU, 2015, hal.163

Perlindungan terhadap hak-hak para TKI yang dalam hal ini termasuk ABK diatur dalam Pasal 8 Undang-Undang nomor 39 tahun 2004 yaitu hak untuk memperoleh upah sesuai dengan standar upah yang berlaku di negara tujuan, memperoleh hak, kesempatan dan perlakuan yang sama yang diperoleh tenaga kerja asing lainnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan di negara tujuan, memperoleh jaminan perlindungan hukum sesuai dengan peraturan perundang-undangan atas tindakan yang dapat merendahkan harkat dan martabatnya serta pelanggaran atas hak-hak yang ditetapkan sesuai dengan peraturan perundang-undangan selama penempatan di luar negeri.¹⁹

Dalam Pasal tersebut terdapat jaminan bagi ABK yang bekerja di luar negeri pada kapal asing berhak atas kehidupan yang sama dengan para pekerja lainnya baik yang berasal dari negeri asal kapal asing tersebut maupun dari negara lainnya tanpa adanya diskriminasi terhadap hak-hak yang telah diatur di dalam pasal tersebut. Selain hak untuk memperoleh perlakuan dan hidup yang layak, pemberian upah juga dijamin agar diberikan sesuai dengan standar yang berlaku.

Ketentuan tentang ABK yang termasuk ke dalam pekerja migran Indonesia diatur dalam Pasal 4 ayat (1) poin c Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 yang menyebutkan bahwa pekerja migran

¹⁹ Pasal 8 Undang-Undang nomor 39 tahun 2004 tentang penempatan dan perlindungan tenaga kerja Indonesia

Indonesia meliputi pelaut awak kapal dan perikanan.²⁰ Sehingga dalam penanganan dan perlindungan terhadap ABK yang bekerja luar negeri diperlukan Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 sebagai instrumen nasional dalam perlindungan hukum terhadap para ABK.

Terdapat 3 macam perlindungan terhadap para migran Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang nomor 18 tahun 2017 yaitu perlindungan sebelum bekerja, perlindungan selama bekerja dan perlindungan setelah bekerja. Perlindungan sebelum kerja meliputi perlindungan administratif maupun teknis yang akan dijadikan dasar bagi para pekerja sebelum bekerja ke luar negeri yaitu berupa kelengkapan dan keabsahan dokumen, penetapan kondisi syarat kerja, pendidikan dan pelatihan kerja maupun hal teknis lainnya.²¹

Perlindungan selama kerja meliputi:²²

- a. Pendataan dan pendaftaran oleh atase ketenagakerjaan atau pejabat dinas luar negeri yang ditunjuk.
- b. Pemantauan dan evaluasi terhadap pemberi kerja, pekerjaan dan kondisi kerja
- c. Fasilitas pemenuhan hak pekerja migran Indonesia
- d. Fasilitas penyelesaian kasus ketenagakerjaan

²⁰ Pasal 4 Ayat (1) poin c Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2017 tentang perlindungan kerja migran Indonesia.

²¹ Pasal 8 Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 tentang perlindungan kerja migran Indonesia

²² Pasal 21 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2017 tentang perlindungan kerja migran Indonesia

- e. Pemberian layanan jasa kekonsuleran
- f. Pendampingan, mediasi, advokasi, dan pemberian bantuan hukum berupa fasilitas jasa advokat oleh pemerintah pusat dan/atau perwakilan Republik Indonesia serta perwalian sesuai hukum negara setempat
- g. Pembinaan terhadap pekerja migran Indonesia; dan
- h. Fasilitas repatriasi.

Perlindungan setelah bekerja meliputi:²³

- a. Fasilitas kepulangan sampai daerah asal
- b. Penyelesaian hak pekerja migran Indonesia yang belum terpenuhi
- c. Fasilitas pengurusan pekerja migran Indonesia yang sakit dan meninggal dunia
- d. Rehabilitasi sosial dan reintegrasi sosial; dan
- e. Pemberdayaan pekerja migran Indonesia dan keluarganya.

Perlindungan terhadap pemberian upah juga diatur di dalam peraturan pemerintah No. 7 tahun 2000 Pasal 21 yaitu seorang anak buah kapal bekerja selama 8 jam setiap hari dengan 1 hari libur setiap minggu dan hari libur resmi.

²³ Pasal 24 Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 tentang perlindungan kerja migran Indonesia

Perlindungan terhadap ABK dalam kerangka hukum internasional diatur dalam Konvensi ILO No. 188 tahun 2007, yaitu tentang pekerjaan dalam penangkapan ikan yang merupakan sebuah konvensi yang bertujuan untuk memberikan kelayakan kerja di atas kapal bagi para anak buah kapal. ILO merupakan sebuah organisasi internasional yang dibentuk untuk menghapus segala bentuk pelanggaran HAM, serta pemberian perlindungan dan kesehatan dan keamanan kepada pada buruh termasuk ABK.²⁴

Maritim Labour Convention juga merupakan sebuah konvensi yang mengatur tentang anak buah kapal. Konvensi ini berisi 5 klausul. Klausul tersebut adalah persyaratan minimum, kondisi pekerjaan, akomodasi pelaut, kesehatan, keselamatan dan tanggung jawab negara. Persyaratan minimum mengatur tentang minimal umur anak buah kapal, kondisi kesehatan, pelatihan yang diikuti, dan penempatan anak buah kapal yang harus sesuai dengan aturan. Kondisi pekerjaan membahas tentang kontrak, gaji dan kondisi kerja pelaut selama di kapal. Ini mencakup kontrak yang jelas, waktu istirahat, hak cuti, serta pemulangan ke negara asal. Akomodasi disini menjelaskan tentang fasilitas yang diterima anak buah kapal berupa tempat tinggal, fasilitas rekreasi, makanan atau catering yang diberikan kepada anak buah kapal. Kesehatan dan keselamatan memuat tentang perawatan medis

²⁴ Riza Amalia, Ade Irma Fitriani, Bsayu sujudmiko, *Perlindungan Hak Anak Buah Kapal dalam Kerangka Hukum Nasional dan Internasional*, Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Lampung, hal. 4

di kapal dan di darat, perlindungan kesehatan dan keselamatan kerja, dan keamanan sosial. Tanggung jawab negara adalah yang terakhir dimana membahas tentang tanggung jawab negara dimana bendera kapal beroperasi untuk memastikan penerapan aturan untuk kapal yang menggunakan benderanya.²⁵

2. Tinjauan tentang Pelanggaran terhadap Anak Buah Kapal

b. Perbudakan

Perbudakan adalah status atau kondisi seseorang yang terhadapnya dilakukan sesuatu atau semua kekuasaan yang berasal dari hak kepemilikan.²⁶

Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia, arti perbudakan adalah suatu sistem segolongan manusia yang dirampas kebebasan hidupnya untuk bekerja guna kepentingan golongan manusia yang lain. Perbudakan bertentangan dengan hak asasi manusia yang didasarkan pada pemikiran bahwa hanya manusialah yang memiliki akal budi, hati nurani, dan kehendak bebas. Oleh karena itu, perbudakan membuat manusia tidak hidup seturut dengan keunikannya sebagai manusia.²⁷

Terminologi perbudakan berkaitan erat dengan eksploitasi. Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang perbudakan atau yang dikenal the 1926 *Slavery Convention* telah mendefinisikan

²⁵ *Ibid*

²⁶ Ian Brownlie, *dokumen-dokumen pokok mengenai hak asasi manusia*, 1993, hal.50

²⁷ <https://kbbi.web.id/budak> diakses pada 3 Maret 2022.

tentang perbudakan dengan *“the status or condition of a person over whom any or all of the powers attaching to the right of ownership are exercised” (United Nation Slavery Convention 1929).*²⁸

Ciri-ciri perbudakan antara lain:

- a. Merampas kebebasan, menurut organisasi buruh internasional (ILO) hampir dari 21 juta orang menjadi dari kerja paksa;
- b. Merampas hak, buruh tidak mendapat upah setelah bekerja dan ataupun buruh hanya mendapatkan gaji dibawah minimum standar yang berlaku;
- c. Merampas kenyamanan serta kesejahteraan, memberikan tempat tidur yang tidak layak dihuni manusia dan juga memberikan makanan yang jauh dari kata sehat seperti makanan binatang atau bekas dari majikannya;
- d. Merampas kehormatan, dalam kutipan yang diambil dari Al-Jazeera perempuan maupun laki-laki serta anak-anak banyak yang menjadi korban perdagangan manusia oleh beberapa geng untuk dijadikan budak seks dan juga buruh tidak terampil;
- e. Penyiksaan, tindakan penyiksaan yang dilakukan oleh majikan dengan cara memukul dan bahkan menggunting lidah serta melakukan pembunuhan terhadap pekerjanya;

²⁸ Reynold E.P. Hutagalung, *Perbudakan Modern Anak Buah Kapal Ikan (ABKI) Asal Indonesia: Penanganan Tindak Pidana Perdagangan Orang dalam Perspeektif Kepolisian*, LKPS, Depok, 2019, hal.1

- f. Memperjualbelikan, menurut Bill Clinton ada sebanyak 27 juta orang yang diperjualbelikan dan menjadi korban *trafficking*.²⁹

Perbudakan merupakan pelanggaran hak asasi manusia yang sudah sejak dahulu ada dan bahkan sampai saat ini masih ada terjadinya perbudakan. Perbudakan seringkali terjadi dan menimpa para pekerja-pekerja Indonesia yang bekerja di luar negeri, baik yang bekerja sebagai TKI, TKW maupun ABK. Perbudakan sendiri merupakan pelanggaran hak asasi manusia yang kejam, karena merampas hak-hak seseorang serta melanggar hak kemerdekaan seseorang. Perbudakan sangat sering terjadi dan menimpa para ABK Indonesia yang bekerja di luar negeri. Para ABK Indonesia yang bekerja di luar negeri di atas kapal-kapal perikanan asing sering di perbudak, baik oleh pemilik kapal, nahkoda maupun sesama ABK dari Negara lain.

Praktik perbudakan pada umumnya dapat disebabkan oleh banyak hal, salah satunya karena tingginya angka kemiskinan dan pengangguran. Terlebih saat ini dunia sedang dihadapkan dengan bencana non alam berupa pandemi yang menyebabkan perlambatan ekonomi. Para pakar mengatakan bahwa perlambatan ekonomi global mengakibatkan banyak orang kehilangan pekerjaan, putus asa, dan berisiko dieksploitasi. baik laki-laki, perempuan maupun anak-anak

²⁹ Ahmad Sayuti Anshari Nasution, *Perbudakan dalam Hukum Islam*, Jurnal Ilmu Syariah Vol. XV, No. 1, 2015, hal.100-101

dapat menjadi korban perbudakan dan eksploitasi dengan tujuan eksploitasi tenaga kerja, eksploitasi seksual, eksploitasi sebagai pengemis dan pelaku kriminal.³⁰

Perbudakan juga didefinisikan dalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Menurut yang dimaksud dalam Undang-Undang ini, perbudakan juga dapat diartikan sebagai pengeksploitasian, eksploitasi sering didefinisikan dengan suatu tindakan yang dilakukan tanpa persetujuan dari pihak korban. Contoh dari tindakan tersebut seperti pemerkosaan, pelayanan kerja dengan paksa, praktik perbudakan dan yang serupa, korban ditindas, diperas, dimanfaatkan secara fisik, seksual, dan juga memperjualbelikan organ milik korban dengan tanpa persetujuan korban demi keuntungan si pelaku baik itu secara materiil maupun immateriil.³¹

Bentuk-bentuk perbudakan di sektor perikanan yang pernah terjadi di antaranya: (1) Tidak ada perjanjian kerja yang jelas antara ABK dengan juragan/pemilik kapal; (2) Pemberian upah yang tidak sesuai ketentuan dan atau tidak diberi upah; (3) Jam kerja ABK di luar ketentuan peraturan perundang-undangan; (4) Kekerasan sering diterima oleh ABK; (5) Penelantaran ABK di laut atau di darat; (6)

³⁰ Hesti Ayu Makrufah, *Sistem Perbudakan dan Tindakan Eksploitasi Manusia : Keadilan dan Perlindungan Hukum bagi Korban dalam* <https://rumahkeadilan.co.id/> diakses pada tanggal 3 Maret 2022

³¹ Pasal 1 Angka (7) Undang-Undang Nomor 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

Jaminan Kesehatan yang tidak memadai; (7) Jaminan keselamatan yang tidak memadai; dan (8) Mempekerjakan anak.³²

Sangat jelas bahwa perbudakan adalah pelanggaran HAM berat dikarenakan merendahkan harkat dan martabat manusia. Perbudakan sangat jelas telah melanggar Alinea I Pembukaan UUD 1945, Pasal 4 dan Pasal 20 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, pasal 2 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2007 Tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang, Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, dan UU Perikanan.³³

c. Diskriminasi

Menurut kamus besar bahasa Indonesia pengertian Diskriminasi yaitu, pembedaan perlakuan terhadap sesama warga negara (berdasarkan warna kulit, golongan, suku, ekonomi, agama, dan sebagainya).³⁴ Perlakuan terhadap seseorang tanpa adanya tindakan diskriminatif diatur dalam Ketentuan Pasal 28I ayat (2) Undang-undang Dasar 1945 yang berbunyi :

“setiap orang bebas dari perlakuan yang diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”³⁵

Diskriminasi adalah prasangka atau perilaku yang membedakan seseorang hanya karena ia berasal dari sebuah identitas

³² Kertas-posisi-hari nelayan-nasional-2015.pdf, hal.8-9

³³ <https://media.neliti.com/media/publications/240359-kejahatan-terhadap-perbudakan-abk-di-lak-80916708.pdf> diakses pada tanggal 3 Maret 2022.

³⁴ <https://kbbi.web.id/diskriminasi> diakses pada tanggal 3 Maret 2022.

³⁵ Pasal 28I ayat (2) UUD RI 1945

sosial (agama, etnis, ras, gender, orientasi seksual). Hanya karena identitas sosial nya berbeda, ia dipandang atau diperlakukan lebih buruk. Misalnya, ia dilarang atau tidak diberikan perlindungan hukum atau hak hukum yang sama dibandingkan warga negara lain yang berasal dari identitas sosial yang berbeda.³⁶

Pelarangan terhadap diskriminasi atau *non-diskriminasi* adalah salah satu bagian dari prinsip kesetaraan. Pada efeknya, diskriminasi adalah kesenjangan perbedaan perlakuan dari perlakuan yang seharusnya sama atau setara.

Prinsip ini sangat penting dalam hak asasi manusia. Diskriminasi memiliki dua bentuk, yaitu :

- a. Diskriminasi langsung, yaitu ketika seseorang baik langsung maupun tidak langsung diperlakukan secara berbeda dari pada lainnya (*less favourable*).
- b. Diskriminasi tidak langsung, yaitu ketika dampak praktis dari hukum dan atau kebijakan merupakan bentuk diskriminasi walaupun hal itu tidak ditujukan untuk tujuan diskriminasi.

Pemahaman diskriminasi kemudian meluas dengan dimunculkannya indikator diskriminasi yaitu berbasis pada ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pendapat politik atau opini lainnya,

³⁶ Denny J.A, 2014, *Menjadi Indonesia Tanpa Diskriminasi*, Inspirasi.co, Jakarta, 2014, hal.6

nasionalitas atau kebangsaan, kepemilikan atas suatu benda (*property*), status kelahiran atau status lainnya. Semakin banyak instrumen yang memperluas alasan diskriminasi termasuk di dalamnya orientasi seksual, umur, dan cacat tubuh.³⁷

Perlakuan diskriminatif yang sering terjadi terhadap para ABK Indonesia yang bekerja di luar negeri di atas kapal-kapal asing yaitu, dalam pembayaran upah. Para ABK Indonesia diberikan upah jauh lebih kecil dibandingkan dengan upah yang diberikan kepada ABK dari Negara lain. Para ABK Indonesia juga sering di tindas dan di perlakukan tidak manusiawi, di atas kapal-kapal asing karena dianggap tidak kompeten. Berdasarkan data yang dihimpun KIARA, Susan mengungkapkan, para pekerja di sektor perikanan hingga saat ini masih berada di bawah sistem kerja *outsourcing* atau pihak ketiga, beban dan jam kerja yang sangat panjang mencapai 10 jam per hari tanpa upaya yang layak, tidak dilindungi asuransi, intimidasi, dan pemecatan sepihak.³⁸

B. Landasan Teori

1. Teori Perlindungan Hukum

Menurut teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan

³⁷ Rhona K. M. Smith, Dkk, *Hukum Hak Asasi Manusia*, hal.39-40

³⁸<http://www.mongabay.co.id/2018/05/21/pekerja-perikanan-Indonesia-masih-diperlakukan-diskriminatif-oleh-perusahaan/> diakses pada tanggal 3 Maret 2022.

dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dalam hal ini penghadap atau para pihak yang dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di pihak lain. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang ada. perlindungan hukum pada dasarnya dipandang sebagai hal yang memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.³⁹

Hukum pada hakikatnya adalah sesuatu yang abstrak, tetapi dalam manifestasinya bisa berwujud konkret. Suatu ketentuan hukum baru dapat dinilai baik jika akibat-akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan berkurangnya penderitaan.⁴⁰

Menurut Satjipto Rahardjo, hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu hak asasi manusia kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terukur, dalam arti, ditentukan keluasan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut hak. Tetapi tidak di setiap kekuasaan

³⁹ Sajipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal.54

⁴⁰Lili Rasjidi dan I. B. Wyasa Putra, 1993, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1993, hal.79

dalam masyarakat bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada seseorang.⁴¹

Sementara menurut Muchsin,⁴² perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyerasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia.

Perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi.

Menurut Paton,⁴³ suatu kepentingan merupakan sasaran hak, bukan hanya karena ia dilindungi oleh hukum, melainkan juga karena ada pengakuan terhadap itu. Hak tidak hanya mengandung unsur perlindungan dan kepentingan, tapi juga kehendak terkait fungsi hukum untuk memberikan perlindungan. Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta mengatakan bahwa hukum itu ditumbuhkan dan dibutuhkan manusia justru berdasarkan produk penilaian manusia untuk menciptakan kondisi yang melindungi dan memajukan martabat manusia serta untuk

⁴¹ Satjipto Raharjo, *Op. Cit*, hal. 53

⁴² Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, (Surakarta; magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret), 2003, hal.14

⁴³ Satjipto Raharjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung : Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, 2000, hal.54

memungkinkan manusia menjalani kehidupan yang wajar sesuai dengan martabatnya⁴⁴

Dalam Negara kesatuan Republik Indonesia (NKRI), konsep perlindungan hukum, yang tidak lepas dari perlindungan hak asasi manusia, merupakan konsep Negara hukum yang merupakan istilah sebagai terjemahan dari dua istilah *rechstaat* dan *rule of law*. Sehingga, dalam penjelasan UUD RI 1945 sebelum amandemen disebutkan, “Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtsstaat*)”.⁴⁵

Secara kebahasaan, kata perlindungan dalam bahasa Inggris disebut dengan *protection*. Istilah perlindungan menurut KBBI dapat disamakan dengan istilah proteksi, yang artinya adalah proses atau perbuatan memperlindungi, sedangkan menurut *Black’s Law Dictionary*, *protection* adalah *the act of protecting*.⁴⁶ Secara umum, perlindungan berarti mengayomi sesuatu dari hal-hal yang berbahaya, sesuatu itu bisa saja berupa kepentingan maupun benda atau barang. Selain itu perlindungan juga mengandung makna pengayoman yang diberikan oleh seseorang terhadap orang yang lebih lemah. Dengan demikian, perlindungan hukum dapat diartikan dengan segala upaya pemerintah untuk menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi

⁴⁴ Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum Madzab dan Refleksi*, PT. Remaja Rosda Karya, Bandung, 1994, hal.64

⁴⁵ Rizal Akbar Maya Poetra, 2021, *QUO VADIS Masyarakat Hukum Adat Pasca UU Cipta Kerja*, PT. Nas Media Indonesia, Yogyakarta, 2021, hal.46

⁴⁶ Bryan A. Garner, *Black Law Dictionary*, Ninth Edition, ST. Paul, 2009, hal.1343

perlindungan kepada warga negaranya agar hak-haknya sebagai seorang warga negara tidak dilanggar, dan bagi yang melanggarnya akan dapat dikenakan sanksi sesuai peraturan yang berlaku.⁴⁷

Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian⁴⁸

Perlindungan hukum adalah jaminan perlindungan pemerintah dan atau masyarakat kepada warga negara dalam melaksanakan fungsi, hak, kewajiban, dan peranannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selain itu perlindungan hukum dapat diartikan sebagai segala upaya yang ditujukan untuk memberikan rasa aman kepada korban yang dilakukan oleh pihak keluarga, advokat, lembaga sosial, kepolisian, kejaksaan, pengadilan, atau pihak lainnya baik sementara maupun berdasarkan penetapan pengadilan. Sedangkan perlindungan hukum yang tertuang dalam Peraturan Pemerintah No.2 Tahun 2002 tentang Tata cara

⁴⁷ Pemegang Paten Perlu Perlindungan Hukum", *Republika*, 24 mei 2004.

⁴⁸ Rahayu, *Pengangkutan Orang, (Studi Tentang Perlindungan Hukum Terhadap Barang Bawaan Penumpang di PO. Rosalia Indah)*, Surakarta: Fakultas Hukum, Program Sarjana Universitas Muhammadiyah Surakarta. 2009, hal.43

Perlindungan Terhadap Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang Berat, perlindungan hukum adalah suatu bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman baik fisik maupun mental, kepada korban dan saksi, dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun, yang diberikan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atau pemeriksaan di sidang pengadilan.⁴⁹

Suatu perlindungan dapat dikatakan sebagai perlindungan hukum apabila mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

1. Adanya pengayoman dari pemerintah terhadap warganya;
2. Jaminan kepastian hukum;
3. Berkaitan dengan hak-hak warga negara;
4. Adanya sanksi hukuman bagi pihak yang melanggarnya.⁵⁰

Menurut R. La Porta dalam *Journal of Financial Economics*, bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh suatu negara memiliki dua sifat, yaitu bersifat pencegahan (*prohibited*) dan bersifat hukuman (*sanction*). Bentuk perlindungan hukum yang paling nyata adalah adanya institusi-institusi penegak hukum seperti pengadilan, kejaksaan, kepolisian, dan lembaga-lembaga penyelesaian sengketa di

⁴⁹ *Ibid.* hal.78

⁵⁰ <http://repository.uin-susca.ac.id/7119/3/BAB%2011.html>, diakses pada tanggal 8 April 2022.

luar pengadilan (*non-litigasi*) lainnya. Hal ini sejalan dengan pengertian hukum menurut Soedjono Dirdjosisworo yang menyatakan bahwa hukum memiliki pengertian beragam dalam masyarakat dan salah satunya yang paling nyata dari pengertian tentang hukum adalah adanya institusi-institusi penegak hukum.⁵¹

Menurut Satjipto Rahardjo, hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya secara terukur. Kepentingan merupakan sasaran dari hak karena hak mengandung unsur perlindungan dan pengakuan.⁵²

Berdasarkan uraian tersebut di atas dapat diketahui bahwa perlindungan hukum adalah segala bentuk upaya pengayoman terhadap harkat dan martabat manusia serta pengakuan terhadap HAM di bidang hukum. Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia bersumber pada Pancasila dan konsep Negara Hukum, kedua sumber tersebut mengutamakan pengakuan serta penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia. Sarana perlindungan hukum ada dua bentuk, yaitu sarana perlindungan hukum preventif dan represif.⁵³

⁵¹ Satjipto Rahardjo, *Sisi Sisi Lain dari Hukum Indonesia*, Jakarta, Kompas. 2003, hal.89

⁵² Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, cet. VI, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hal.54

⁵³ H Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Cetakan ke-1, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hal.261

Menurut Hadjon, perlindungan hukum bagi rakyat meliputi dua hal, yakni:⁵⁴

1. Perlindungan Hukum Preventif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif;
2. Perlindungan Hukum Represif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.

Secara konseptual, perlindungan hukum yang diberikan bagi rakyat Indonesia merupakan implementasi atas prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip negara hukum yang berdasarkan Pancasila.

Phillipus M. Hadjon dalam teorinya lebih lanjut mengatakan bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.⁵⁵

⁵⁴ Phillipus M. Hadjon, dkk, *Hukum Administrasi Negara*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2005. hal.56

⁵⁵ Phillipus M. Hadjon. *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*: Bina Ilmu, . Surabaya, 1987, hal.38

Pada Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 mendeklarasikan bahwa Indonesia adalah sebuah negara hukum. Dengan demikian maka negara berkewajiban menjamin hak-hak hukum semua warga negaranya tanpa terkecuali, perlindungan hukum akan menjadi hak bagi setiap warga negara.

Eksistensi hukum dalam masyarakat merupakan suatu sarana untuk menciptakan ketentraman dan ketertiban masyarakat, sehingga dalam hubungan antar anggota masyarakat yang satu dengan yang lainnya dapat dijaga kepentingannya. Hukum tidak lain adalah perlindungan kepentingan manusia yang berbentuk norma atau kaedah. Hukum sebagai kumpulan peraturan atau kaedah mengandung isi yang bersifat umum dan normatif, umum karena berlaku bagi setiap orang, dan normatif karena menentukan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan, serta menentukan bagaimana cara melaksanakan kepatuhan pada kaedah tersebut. Wujud dari peran hukum dalam masyarakat adalah memberikan perlindungan hukum kepada anggota masyarakat yang kepentingannya terganggu. Persengketaan yang terjadi dalam masyarakat harus diselesaikan menurut hukum yang berlaku, sehingga dapat mencegah perilaku main hakim sendiri. Tujuan pokok hukum sebagai perlindungan kepentingan manusia adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, sehingga terwujud kehidupan yang seimbang.⁵⁶

⁵⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 2003, hal.39

Menurut Satijipto Raharjo bahwa perlindungan hukum adalah “Memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum”.⁵⁷

Pengertian perlindungan hukum secara singkat dirumuskan oleh Romli Atmasasmita sebagai “penerapan hukum dalam menyelesaikan kasus-kasus”. Lebih lanjut Romli Atmasasmita menguraikan bahwa:⁵⁸

“Sebagai suatu sistem penegakan hukum, penegakan hukum haruslah merupakan suatu kesatuan aparat penegak hukum yang bertugas menindak para pelanggar hukum. Sedangkan sebagai suatu proses, penegakan hukum harus merupakan suatu kesatuan proses pelaksanaan penerapan hukum, yang meliputi tahapan penyelidikan, penyidikan, penangkapan dan lain-lain”.⁵⁹

Hal senada juga dijelaskan oleh Barda Nawawi Arif yang mengatakan bahwa terkait dengan perlindungan korban maka terdapat dua makna yaitu sebagai berikut :⁶⁰

- a. Perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban tindak pidana (berarti perlindungan HAM atau kepentingan hukum seseorang);

⁵⁷ Soetjipto Rahardjo, *Permasalahan Hukum di Indonesia*. Alumni, Bandung, 1983, hal.121

⁵⁸ Romli Atmasasmita, *Strategi Pembinaan Pelanggar Hukum Dalam Konteks Penegakan Hukum di Indonesia*, Bandung, Alumni, 1982, hal.69-70

⁵⁹ *ibid*

⁶⁰ Barda Nawawi Arif, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hal.72

- b. Perlindungan untuk memperoleh jaminan/santunan hukum atas penderitaan/kerugian orang yang telah menjadi korban tindak pidana (jadi identik dengan penyantunan korban). Bentuk santunan itu dapat pemulihan nama baik (rehabilitasi), pemulihan keseimbangan batin (antara lain dengan pemaafan), pemberian ganti rugi (restitusi, kompensasi, jaminan/santunan kesejahteraan sosial) dan sebagainya.

Pengertian perlindungan menurut ketentuan Pasal 1 butir 6 UU Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban menyebutkan bahwa perlindungan adalah segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan/atau korban yang wajib dilaksanakan oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan korban (LPSK) atau lembaga lainnya sesuai dengan ketentuan Undang-undang ini.⁶¹

Kesimpulan dari hal tersebut di atas, bahwa perlindungan hukum dalam arti sempit adalah sesuatu yang diberikan kepada subjek hukum dalam bentuk perangkat hukum, baik yang bersifat preventif maupun represif, serta dalam bentuk yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain, perlindungan hukum dapat diartikan sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu ketentraman bagi segala kepentingan manusia yang ada di masyarakat sehingga tercipta

⁶¹ Pasal 1 Butir 6 Undang-Undang Nomor 31 tahun 2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban

keselarasan dan keseimbangan hidup masyarakat. Sedangkan perlindungan hukum dalam arti luas adalah tidak hanya diberikan kepada seluruh makhluk hidup maupun segala ciptaan Tuhan dan dimanfaatkan bersama-sama dalam rangka kehidupan yang adil dan damai.

Keberhasilan suatu negara dapat dilihat dari cara negara memberikan perlindungan hukum kepada masyarakatnya yang dapat dilihat dari seberapa efektifnya penegakan hukum untuk memberikan keadilan bagi masyarakat. Keadilan merupakan keinginan yang harus terpenuhi dalam menegakkan hukum. Keadilan memiliki sifat individualis dan tidak menyamaratakan. Jika penegak hukum memegang teguh pada nilai keadilan namun nilai kemanfaatan serta kepastian hukum tidak diperhatikan, maka hukum tidak akan berjalan dengan baik. Lalu jika menitikberatkan pada nilai kemanfaatan tetapi mengesampingkan kepastian hukum dan keadilan maka hukum tidak akan berjalan. Seharusnya jika ingin menegakkan hukum, nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum seimbang dan selaras.⁶²

2. Teori Tanggung Jawab Negara

Negara dalam hukum HAM, dalam hal ini diwakili oleh pemerintah mempunyai kedudukan sebagai pemangku kewajiban (*duty bearer*). Kewajiban yang diemban negara terdiri dari 3 bentuk, yaitu

⁶² Hasaziduhu Moho, "Penegakan Hukum di Indonesia Menurut Asoek Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan", Jurnal Warta, edisi 59 (2009).

menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfil*). Kewajiban untuk menghormati (*obligation to respect*) adalah kewajiban negara menahan diri untuk tidak melakukan intervensi. Kewajiban untuk memenuhi (*obligation to fulfill*) adalah kewajiban negara untuk mengambil Langkah-langkah legislatif, administratif, yudisial, dan praktis yang perlu untuk menjamin pelaksanaan HAM. Kewajiban negara untuk melindungi (*obligation to protect*) adalah kewajiban yang paling dasar dan bukan hanya melindungi hak asasi dari pelanggaran yang dilakukan oleh negara, namun juga terhadap pelanggaran atau tindakan yang dilakukan oleh entitas atau pihak lain (*non-negara*) yang akan mengganggu perlindungan hak asasi tersebut.⁶³

Posisi dan peran negara sebagai pemangku HAM secara jelas telah menunjukkan bahwa semua aspek yang menyangkut penghormatan, perlindungan, pemenuhan dan pemajuan HAM adalah tanggung jawab negara. Apabila negara tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai pemangku HAM maka negara akan diberi label telah melakukan pelanggaran HAM. Kondisi ini telah melahirkan suatu prinsip pertanggungjawaban negara (*state responsibility*) dimana

⁶³ lin Karita Sakharina, *Kewajiban Negara Terhadap Pemenuhan Hak Atas Kecukupan Pangan yang Layak di Indonesia (Suatu Tinjauan Terhadap Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya)*, Pustaka Pena Press, Makassar, 2016, hal.3

negara dapat diminta pertanggungjawaban atas pelanggaran HAM yang menimpa suatu kelompok atau individu.⁶⁴

F.Sugeng Istanto memberikan pengertian tanggung jawab negara sebagai kewajiban memberikan jawaban sebagai perhitungan atas suatu hal yang terjadi dan kewajiban untuk memberikan pemulihan atas kerugian yang mungkin ditimbulkannya.⁶⁵

C.D rover mengatakan bahwa “dalam setiap hukum harus ada tanggung jawab atas kegagalan melaksanakan kewajiban yang dibebankan oleh peraturan hukumnya. Tanggung jawab itu muncul akibat pelanggaran kewajiban yang dibebankan oleh hukum internasional.⁶⁶

Tanggung jawab negara tidak hanya berlaku dalam kasus negara itu sendiri sebagai pelaku, tetapi juga dalam keadaan tindakan seseorang atau badan dapat dipersilahkan kepada negara. Dalam hukum internasional, tindakan badan negara akan dipandang sebagai tindakan dari negara badan negara tersebut, baik badan itu termasuk ke dalam legislatif, konstituen, eksekutif, peradilan maupun otoritas lainnya, baik fungsinya yang berskala nasional maupun internasional serta baik itu pemegang posisi jabatan atasan maupun bawahan di

⁶⁴ Setiyani, Joko Setiyono, *Penerapan Prinsip Pertanggungjawaban Negara Terhadap kasus Pelanggaran HAM Etnis Rohingya di Myanmar*, Jurnal pembangunan Hukum Indonesia Vol.2, Nomor 2, Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 2020, Hal. 263

⁶⁵ F.Sugeng Istiono, *Hukum Internasional*, Atma jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 1998, hal.77

⁶⁶ Rover. C. de, *To Serve and To Project Acuan Universal Penegakan HAM*, terj. Supardan Mansyur, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hal.21

dalam negara tersebut.⁶⁷ Hal ini dikenal dengan suatu doktrin imputabilitas yang merupakan salah satu doktrin fiksi dalam hukum internasional. Latar belakang doktrin meyakini bahwa negara sebagai suatu kesatuan hukum yg abstrak tidak dapat melakukan tindakan-tindakan yang nyata. Negara baru dapat melakukan suatu tindakan hukum tertentu melalui pejabat maupun perwakilan-perwakilannya yang sah.⁶⁸

C. Tinjauan Umum Hak Asasi Manusia

1. Konsep HAM

Hak Asasi Manusia (HAM) berkaitan dengan konsep dasar tentang manusia dan hak. Pada umumnya, begitu mendengar kata manusia, maka secara otomatis kita berpikir tentang sosok makhluk yang memiliki cita rasa, akal budi, naluri, dan emosi. HAM muncul dari keyakinan manusia itu sendiri bahwasanya semua manusia selaku makhluk ciptaan Tuhan adalah sama serta sederajat. Manusia dilahirkan lepas dan memiliki martabat juga hak-hak yang sama. Atas dasar itulah manusia mesti diperlakukan secara sama setimpal dan beradab.

HAM selain berkaitan dengan konsep manusia juga berkaitan dengan konsep adanya hak. Hak yang sebagaimana diyakini oleh Jack

⁶⁷ Rover. C. de, *Op.Cit.*, hal. 23.

⁶⁸ Huala Adolf, *Aspek-Aspek Negara dalam Hukum Internasional*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 1990, hal.1991

Donnelly, dapat dilihat dari dua sudut pandang. Pertama hak berarti *rectitude* yang menekankan pada aspek normatif yaitu sesuatu yang salah atau benar. Kedua, hak juga bisa berarti *entitlement*, yakni seseorang memiliki hak terhadap sesuatu. Bila aspek pertama berkaitan *standar of conduct* yang menekankan pada kewajiban si pemegang hak untuk memenuhi standar-standar tertentu yang telah ditetapkan maka aspek kedua memfokuskan diri pada hak yang dimiliki oleh seseorang untuk menikmati sesuatu yang menjadi haknya.⁶⁹

HAM merupakan hak-hak dasar yang memberdayakan manusia untuk membentuk kehidupan mereka sesuai dengan kemerdekaan, kesetaraan dan rasa hormat pada martabat manusia. Hak-hak yang menekankan bahwa manusia bebas memilih tindakan mereka yang pada dasarnya merupakan manifestasi dari martabat manusia, membentuk inti (*nucleus*) yang mendasari pembentukan sejumlah hak-hak lainnya, seperti hak kebebasan (kebebasan berbicara, kesadaran beragama, berkumpul dan berserikat), hak-hak kesetaraan (kesetaraan didepan hukum dan memperoleh perlindungan hukum, perlindungan terhadap diskriminasi terhadap perlindungan gender, ras, warna kulit, agama, etnis atau latar belakang sosial lainnya), hak politik (hak untuk memilih, kesetaraan dalam mengakses pelayanan public atau kepentingan umum, kebebasan untuk membentuk partai politik, hak petisi dan sebagainya), hak-hak ekonomi

⁶⁹ *Ibid*, Hlm. 64.

(hak atas kepemilikan pribadi, hak untuk bebas bergerak dan sebagainya), hak-hak kolektif (hak untuk menentukan nasib sendiri, perlindungan terhadap kelompok minoritas dan kelompok masyarakat adat (*indigenous peoples*), hak atas pembangunan, hak-hak procedural (khususnya dalam pelaksanaan hukum pidana). Seluruh hak-hak tersebut memberikan hak hukum kepada seluruh umat manusia untuk hidup sesuai dengan prinsip-prinsip kebebasan, kesetaraan dan martabat manusia.⁷⁰

HAM adalah hak yang dimiliki oleh seluruh manusia pada segala waktu dan tempat berdasarkan takdirnya sebagai manusia (*human rights are rights that belong to all human beings at all time and all places by virtue of being born as human beings*)⁷¹

Dalam teori hukum alam (*natural law*), HAM dipandang sebagai hak kodrati (hak yang sudah melekat pada manusia sejak saat lahir) dan jika manusia tersebut meninggal maka hak-hak yang dimilikinya pun akan hilang. Menurut John Locke, semua individu dikaruniai oleh alam, hak yang inheren atas kehidupan, kebebasan dan harta, yang merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dipindahkan oleh negara. Locke juga mempostulatkan bahwa untuk menghindari ketidakpastian hidup dalam alam ini, umat manusia telah mengambil

⁷⁰ Manfred Nowak, *Pengantar Rezim Hak Asasi Manusia Internasional*, Brill Academic Publisher, hal.1-2

⁷¹ Mujaid Kumkelo, Dkk, *Fiqh HAM*, Setara Press, Malang, 2015, hal.32

bagian dalam suatu kontrak sosial atau ikatan sukarela, dimana hak tersebut diserahkan kepada penguasa negara.

Apabila penguasa negara memutuskan kontrak sosial itu dengan melanggar hak kodrati itu dengan melanggar hak-hak kodrati individu, para kawula negara itu bebas untuk menyingkirkan sang penguasa dan menggantikannya dengan suatu pemerintah yang bersedia menghormati hak-hak itu. Menurut Hugo De Groot, eksistensi hukum kodrati merupakan landasan semua hukum positif atau hukum tertulis dapat dirasionalkan dengan landasan nalar yang benar.⁷² Sedangkan menurut JJ Rosseau dan Immanuel Kant, rakyat yang mempunyai hak-hak otonom tersebut menyerahkan sebagian hak-haknya kepada negara yang kemudian diatur dan dimuat dalam suatu konstitusi. Jika negara gagal maka rakyat bisa mengambil kembali hak-hak yang diserahkan kepada negara baik dalam secara konstitusional maupun inkonstitusional. Jadi dalam teori hukum alam, sudah seharusnya negara untuk melindungi HAM setiap warga negaranya karena HAM adalah hak kodrati yang telah diberikan oleh tuhan kepada mereka yang tidak dapat direnggut oleh siapapun.

Teori hukum alam melahirkan *Fundamental Rights* atau *Basic Rights*, yaitu:

1. Hak hidup

⁷² Scoot Davidson, "*Hak Asasi Manusia*", Grafiti, Jakarta, 1994, Hal. 37

2. Hak bebas dari penyiksaan
3. Hak untuk bebas dari perbudakan
4. Hak untuk bebas beragama
5. *Equality before the law*
6. Hak untuk tidak dituntut oleh hukum yang berlaku surut atau *non retroaktif* atau *ex post facto*
7. Hak untuk tidak dituntut secara pidana atas kegagalan memenuhi kewajiban kontraktual.

Hak-hak *fundamental rights* yang sudah sejak lahir ada pada warga negara, sudah seharusnya diatur ke dalam konstitusi yang mengatur tentang HAM demi terjaminnya perlindungan dan penegakan HAM yang telah diakui negara secara konstitusional.

Kemunculan teori hak kodrati sebagai norma internasional yang berlaku disetiap negara membuatnya tidak sepenuhnya lagi sama dengan konsep awalnya sebagai hak-hak kodrati. Substansi hak-hak yang terkandung di dalamnya juga telah jauh melampaui substansi hak-hak yang terkandung dalam hak kodrati, sebagaimana yang telah dikatakan John Locke. Kandungan hak yang ada dalam hak asasi manusia sekarang bukan hanya terbatas pada hak-hak sipil dan politik, tetapi juga mencakup hak-hak ekonomi, sosial dan budaya. Kedua macam hak inilah yang kemudian dibukukan ke dalam sebuah

peraturan tertulis agar menjadi pedoman dalam penegakan dan perlindungan HAM.⁷³

Teori positivism (*positivist theory*) memandang bahwa karena hak harus tertuang dalam hukum yang riil, maka dipandang sebagai hak melalui adanya jaminan konstitusi (*rights, then should be created and granted by constitution, laws and contracts*). John Austin adalah tokoh yang mengembangkan teori positivism secara sistematis. Kaum positivism berpendapat bahwa eksistensi dan isi hak hanya dapat diturunkan dari hukum negara. Satu-satunya hukum yang sah adalah perintah dari yang berdaulat.⁷⁴

2. Instrumen HAM

Dalam PBB, komitmen untuk memenuhi HAM serta menghormati kebebasan pokok manusia secara universal ditegaskan secara berulang-ulang, diantaranya dalam Pasal 1 Ayat (3):

“untuk memajukan kerjasama internasional dalam memecahkan masalah-masalah internasional dibidang ekonomi, sosial, budaya dan kemanusiaan, dan menggalakkan serta meningkatkan penghormatan bagi hak asasi manusia dan kebebasan fundamental bagi semua orang tanpa pembedaan ras, jenis kelamin, bahasa atau agama.”⁷⁵

⁷³ Rhona. K. M. Smith, Dkk, h.14 dalam Mujaid Kumkelo, Dkk, Fiqh HAM, hal. 34

⁷⁴ John Austin, *the province of jurisprudence determined, w. Rumble*, (Cambridge; Cambridge University,1995), first published, 1832 dalam Rhona K. M. Smith, Dkk, Hukum Hak Asasi Manusia, (Yogyakarta; Pusham UII, 2008), hlm. 14, dalam Mujaid Kumkelo , Dkk, Fiqh Ham, hal.33

⁷⁵ Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, Alumni, Bandung, 2003, hal.21

Pemenuhan dan penghormatan terhadap hak-hak dan kebebasan manusia juga disebutkan dalam Deklarasi HAM universal 1948 melalui Pasal 2 :

“setiap orang berhak atas semua hak dan kebebasan-kebebasan yang tercantum di dalam deklarasi ini dengan tidak ada pengecualian apapun, seperti pembedaan ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik, atau pandangan lain, asal usul kebangsaan atau kemasyarakatan, hak milik, kelahiran ataupun kedudukan lain”.⁷⁶

Komitmen ini kemudian ditindaklanjuti oleh PBB melalui pembentukan instrumen-instrumen hukum yang mengatur tentang HAM sebagai berikut:⁷⁷

- a. Kovenan Internasional mengenai Hak Sipil dan Politik (*The International Covenant On Civil and Political Rights/ICCPR*)

Kovenan internasional mengenai hak sipil dan politik disahkan PBB pada tanggal 16 Desember 1966 dan berlaku pada tanggal 23 maret 1976. Kovenan ini terdiri dari pembukaan dan pasal-pasal mencakup 6 bab dan 3 pasal dan kovenan ini bersifat mengikat bagi negara-negara yang meratifikasi *Covenant* (perjanjian) ini.

Berikut ini adalah hak-hak sipil dan politik yang diatur dalam kovenan ini, yakni sebagai berikut:

⁷⁶ Pasal 2 Deklarasi Universal Hak-Hak Manusia 1948

⁷⁷ AE Widiarto, *Instrumen HAM*, University of Brawijaya diakses dari <http://widiarto.lecture.ub.ac.id/2009/10/instrumenham/> pada tanggal 10 Maret 2022

1. Hak atas hidup (Pasal 6)
2. Hak untuk bebas dari siksaan atau perlakuan kejam, tak berprikemanusiaan atau merendahkan martabat (Pasal 7)
3. Hak untuk bebas dari perbudakan, perdagangan budak dan kerja paksa (Pasal 8)
4. Kebebasan dan keamanan diri (Pasal 9)
5. Hak untuk bebas bergerak, termasuk meninggalkan atau memasuki Negara (Pasal 12)
6. Hak untuk diperlakukan sama didepan pengadilan (Pasal 14)
7. Hak untuk diakui sebagai pribadi didepan hukum (Pasal 16)
8. Hak untuk tidak dicampuri pribadinya, keluarga, rumah atau surat-suratnya (Pasal 17)
9. Hak atas dasar kebebasan berpikir, berkepercayaan dan beragama (Pasal 18)
10. Hak atas kebebasan menyatakan pendapat (Pasal 19)
11. Hak untuk berkumpul secara damai (Pasal 21)
12. Hak berserikat (Pasal 22)

b. Konvensi Menentang Penyiksaan (*Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*)

konvensi menentang penyiksaan dan perlakuan atau penghukuman lain yang kejam dan merendahkan martabat manusia (konvensi menentang penyiksaan) mulai berlaku sejak januari 1987. Indonesia mengesahkan Konvensi ini melalui UU No. 5 tahun 1998. Konvensi ini mengatur lebih lanjut mengenai apa yang terdapat dalam Kovenan tentang hak sipil dan politik. Konvensi ini mewajibkan negara untuk mengambil langkah-langkah legislatif, administrasi, hukum atau langkah-langkah efektif lainnya guna:

- a) Mencegah tindak penyiksaan, pengusiran, pengembalian (*refouler*), atau pengekstradisian seseorang ke negara lain apabila terdapat alasan yang cukup kuat untuk menduga bahwa orang tersebut akan berada dalam keadaan bahaya karena menjadi sasaran penyiksaan.
- b) Menjamin agar setiap orang yang menyatakan bahwa dirinya telah disiksa dalam suatu wilayah kewenangan hukum mempunyai hak untuk mengadu, memastikan agar kasusnya diperiksa dengan segera oleh pihak-pihak yang berwenang secara tidak memihak.
- c) Menjamin bahwa orang yang mengadu dan saksi-saksinya dilindungi dari segala perlakuan buruk atau intimidasi sebagai akibat dari pengaduan atau kesaksian yang mereka berikan.

- d) Menjamin korban memperoleh ganti rugi serta hak untuk mendapatkan kompensasi yang adil dan layak. Konvensi ini dalam pelaksanaannya diawasi oleh Komite Menentang Penyiksaan (CAT), yang dibentuk berdasarkan aturan yang terdapat di dalam nya.

3. Pelanggaran Hak Asasi Manusia

Pelanggaran HAM dapat dilakukan oleh oleh seseorang atau sekelompok orang termasuk di dalamnya aparat negara yang didasarkan pada kesengajaan atau ketidaksengajaan. Kelalaian secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut HAM sebagaimana dijamin dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 dikategorikan sebagai pelanggaran, bahkan Ketika tidak mendapatkan penyelesaian hukum yang adil sesuai mekanisme hukum merupakan suatu pelanggaran terhadap hak-hak yang dijamin oleh negara.⁷⁸

Pelanggaran HAM terbagi atas dua. Yaitu pelanggaran HAM biasa dan juga pelanggaran HAM berat. Pelanggaran HAM berat merupakan pelanggaran HAM yang dilakukan oleh penguasa negara (*state actors*) atau organisasi/kelompok yang terorganisir yang dilakukan secara sistematis dan mengakibatkan dampak yang luas. Sedangkan pelanggaran HAM biasa merupakan pelanggaran yang

⁷⁸ Luh Putu Sela Septika, *Tanggung Jawab Negara dalam Penyelesaian Pelanggaran Hak Asasi Manusia*, Jurnal Magister Hukum Udayana Vol 5 No.4: 661-676, 2016, hal.667

dilakukan oleh masyarakat atau individu terhadap individu lain atau kelompok masyarakat lain yang dampaknya tidak seluas pelanggaran HAM berat.⁷⁹

Pelanggaran HAM biasa dalam pembuktian tindakannya suatu pelanggaran maka harus memenuhi unsur-unsur tindak pidana umum yang terdiri dari unsur obyektif dan unsur subyektif. Unsur obyektif yakni perbuatan pidana/*actus reus* yang meliputi: adanya perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang; bersifat melawan hukum; dan tidak ada alasan pembenar. Sedangkan unsur subyektif meliputi pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*). Terkait juga dengan tindakan kejahatan terhadap kemanusiaan atau dapat dikatakan pelanggaran HAM berat, unsur-unsur kejahatannya (*the element of crime*) terdiri dari unsur material dan unsur mental. Unsur material yakni adanya perbuatan (*conduct*) yang berarti pelaku turut serta dalam perbuatan yang mengakibatkan terjadinya suatu pelanggaran; adanya akibat-akibat yang ditimbulkan dari perbuatan tersebut (*consequences*) yaitu adanya dampak yang ditimbulkan dari suatu perbuatan pelanggaran yang dilakukan pelaku dan adanya keadaan-keadaan yang menyertai perbuatan tersebut. Unsur mental terdiri atas unsur kesengajaan atau adanya

⁷⁹ Ni Ketut Sri Utari, et.al, *Buku Ajar Hukum Hak Asasi Manusia*, Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar, hal.100

pengetahuan tentang kesadaran dalam melakukan suatu perbuatan kesengajaan tersebut.⁸⁰

Pada dasarnya, mekanisme untuk menghukum para pelaku kejahatan kemanusiaan lebih ditekankan pada pengadilan nasional, dimana negara dibebankan kewajiban oleh berbagai instrumen internasional untuk mengkriminalisasi berbagai pelanggaran berat dan kejahatan kemanusiaan ke dalam undang-undang nasional. Penyelesaian terhadap pelanggaran HAM melalui pengadilan yang bersifat permanen atau ad hoc berdasarkan peraturan perundang-undangan nasional negara yang bersangkutan.⁸¹

Terciptanya kebebasan dan pemenuhan serta perlindungan terhadap hak-hak asasi warga negara merupakan tanggung jawab negara untuk melindunginya demi terciptanya penegakan HAM. Konstitusi memberikan arahan yang jelas dan tegas mengenai tanggung jawab dalam penegakan dan perlindungan HAM yang diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia 1945, UU Nomor 39 tahun 1999 dan juga UU Nomor 26 tahun 2000. Realisasi dari ketiga instrumen hukum yang melindungi hak-hak asasi tersebut dibuktikan dengan diratifikasinya UU Nomor 39 tahun 1999 tentang HAM, adanya sebuah Lembaga untuk melindungi dan menegakkan HAM yaitu Komnas HAM dan adanya pengadilan khusus terhadap

⁸⁰ *Ibid.*, hal.109

⁸¹ Andrey Sujatmoko, *Penerapan prinsip Tanggung Jawab Negara Atas Pelanggaran Berat Hak Asasi Manusia Menurut Hukum Internasional*, Tesis, Universitas Padjajaran, 2004, hal.68

pelanggaran HAM yang termasuk ke dalam *extra ordinary crime* yaitu pengadilan *Ad Hoc*.

Secara universal Negara menjadi *actor* sebagai pemikul tanggung jawab utama dalam pemajuan dan perlindungan HAM. Tanggung jawab negara terhadap penegakan dan perlindungan tidak dapat dikurangi dengan alasan apapun baik dari segi politik, ekonomi dan budaya. Seringkali organ-organ maupun aparat pemerintah menyalahgunakan kekuasaannya dengan memberi jalan kepada suatu perbuatan yang melanggar hukum sehingga terjadinya suatu pelanggaran HAM.⁸²

Penentuan untuk suatu perbuatan termasuk kejahatan internasional ataupun tindak pidana internasional dapat dilihat dari tiga ciri pokok yaitu tindakan tersebut harus mengandung unsur-unsur transnasional dan atau internasional serta harus diukur apakah mengandung unsur *necessity* atau *necessity element*. Berdasarkan kriteria tersebut Bassiouni memasukkan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu jenis kejahatan atau tindak pidana internasional karena memenuhi unsur transnasional dan unsur internasional.

Berdasarkan instrumen hukum internasional yang mengatur tentang HAM, salah satu upaya korban untuk menuntut ditegakkan

⁸² Sugeng Bahagijo dan Asmara Nababan, *Hak Asasi Manusia: Tanggung Jawab Negara Peran Institusi Nasional dan Masyarakat*, KOMNAS HAM, Jakarta, 1999, hal.8

HAM nya kepada negara adalah dengan pengaduan. Pengaduan dalam hal ini sebagai bentuk kewajiban negara terhadap penghormatan HAM yaitu kewajiban negara untuk mencegah, menyelidiki, memproses dan menghukum pelaku serta memberikan reparasi yang meliputi kompensasi, restitusi dan rehabilitasi terhadap korban.⁸³ Kewajiban negara menyangkut HAM bukan hanya sekedar penggantian kerugian materil maupun moral melainkan juga menjadi tuntutan bagi pemerintah untuk melakukan penghukuman terhadap pelaku pelanggaran HAM melalui proses pengadilan.⁸⁴

D. Kerangka Pemikiran

Pada penelitian akan diteliti mengenai anak buah kapal (ABK) yang bekerja dan atau dipekerjakan oleh kapal asing.. Adapun latar belakang penulis melakukan penelitian terhadap permasalahan ini karena adanya problematika terhadap perlindungan dan penyelesaian kasus terhadap ABK yang bekerja pada kapal asing. Perlindungan terhadap ABK yang bekerja pada kapal asing dalam kerangka nasional telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 2004 tentang penempatan dan perlindungan tenaga kerja Indonesia di luar negeri, Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 tentang perlindungan pekerja

⁸³ Titon Slamet Kurnia, *Reparasi Terhadap Korban Pelanggaran HAM di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hal.53-54

⁸⁴ Rudi M Rizki, *Tanggung Jawab Negara atas Pelanggaran Hak Asasi Manusia dimasa lalu*, dalam Ildhal Kasim dan eddie Riyadi Terre, hal.312-313

migran Indonesia dan Peraturan Pemerintah Nomor 22 tahun 2022 Tentang Penempatan dan Perlindungan Awak kapal Niaga Migran dan Awak Kapal Perikanan Migran. Penjaminan terhadap pemenuhan hak-hak ABK juga dilindungi dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang HAM dan juga Undang-Undang Nomor 12 tahun 2005 tentang pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (kovenan hak sipil dan politik). Namun Undang-Undang ini belum efektif dalam pemberian jaminan terhadap perlindungan hak-hak ABK yang bekerja pada kapal asing. Terbukti dengan meningkatnya kasus pengaduan terhadap pelanggaran HAM terhadap ABK yang meningkat dari tahun ke tahun.

Perbudakan, kerja paksa dan diskriminasi terhadap pemberian upah dan kehidupan yang layak di atas kapal masih menjadi pelanggaran HAM yang sering terjadi terhadap ABK. Penjaminan terhadap pemenuhan hak ABK telah diatur ke dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 39 tahun 2004 tentang pemberian upah sesuai standar kerja, kesempatan mendapatkan perlakuan yang sama dengan pekerja yang lain dan pemberian kerja yang sesuai dengan aturan yang berlaku. Dalam kerangka internasional, penjaminan terhadap perlindungan hak-hak ABK juga diatur dalam Konvensi ILO No.188 tahun 2007 tentang pekerjaan dalam penangkapan ikan yang merupakan konvensi yang bertujuan untuk memberikan kelayakan kerja di atas kapal bagi para ABK.

Meskipun terdapat beberapa instrumen dalam hukum nasional untuk melindungi hak-hak ABK, faktanya itu belum cukup untuk memberikan perlindungan terhadap ABK. Undang-Undang Nomor 18 tahun 2017 tentang perlindungan kerja migran belum efektif karena isi dari UU tersebut hanya mengatur tentang prosedur pekerja migran (secara umum) baik sebelum bekerja hingga pada saat bekerja. PP No.22 Tahun 2022 yang juga dikeluarkan oleh pemerintah yang merupakan peraturan khusus yang mengatur tentang perlindungan ABK belum mampu menyelesaikan permasalahan yang terjadi pada ABK. PP No. 22 tahun 2022 yang merupakan peraturan hasil pengcakokan dari Konvensi Ilo no 188 tahun 2007 masih terdapat beberapa kekosongan hukum yang pada akhirnya belum memberikan kepastian hukum kepada ABK yang bekerja pada kapal asing. Diperlukan adanya Langkah bagi pemerintah untuk meratifikasi konvensi ilo no.188 tahun 2007 sebagai bentuk komitmen pemerintah dalam melindungi ABK yang bekerja pada kapal asing. Ratifikasi terhadap Konvensi Ilo No. 188 tahun 2007 tentang pekerjaan penangkap ikan juga akan semakin menguatkan instrumen hukum dalam perlindungan HAM sehingga negara mempunyai kuasa terhadap pengawasan kapal asing tempat ABK Indonesia akan bekerja.

Pemerintah juga perlu untuk mengadakan negosiasi dan Kerjasama bilateral (*Memorandum of Understanding/MoU*) dengan negara penempatan untuk menentukan standar perlindungan ABK

perikanan yang sesuai dengan standar internasional yang berlaku. meratifikasi Konvensi ILO no.188 tahun 2007 dan melakukan kerjasama MoU dengan negara-negara tujuan penempatan akan semakin memperkuat posisi tawar Indonesia dalam negosiasi baik dalam penyusunan peraturan yang berlaku dalam perjanjian kerja laut dan juga dalam penyelesaian perkara dalam memperjuangkan Hak-hak ABK Indonesia.

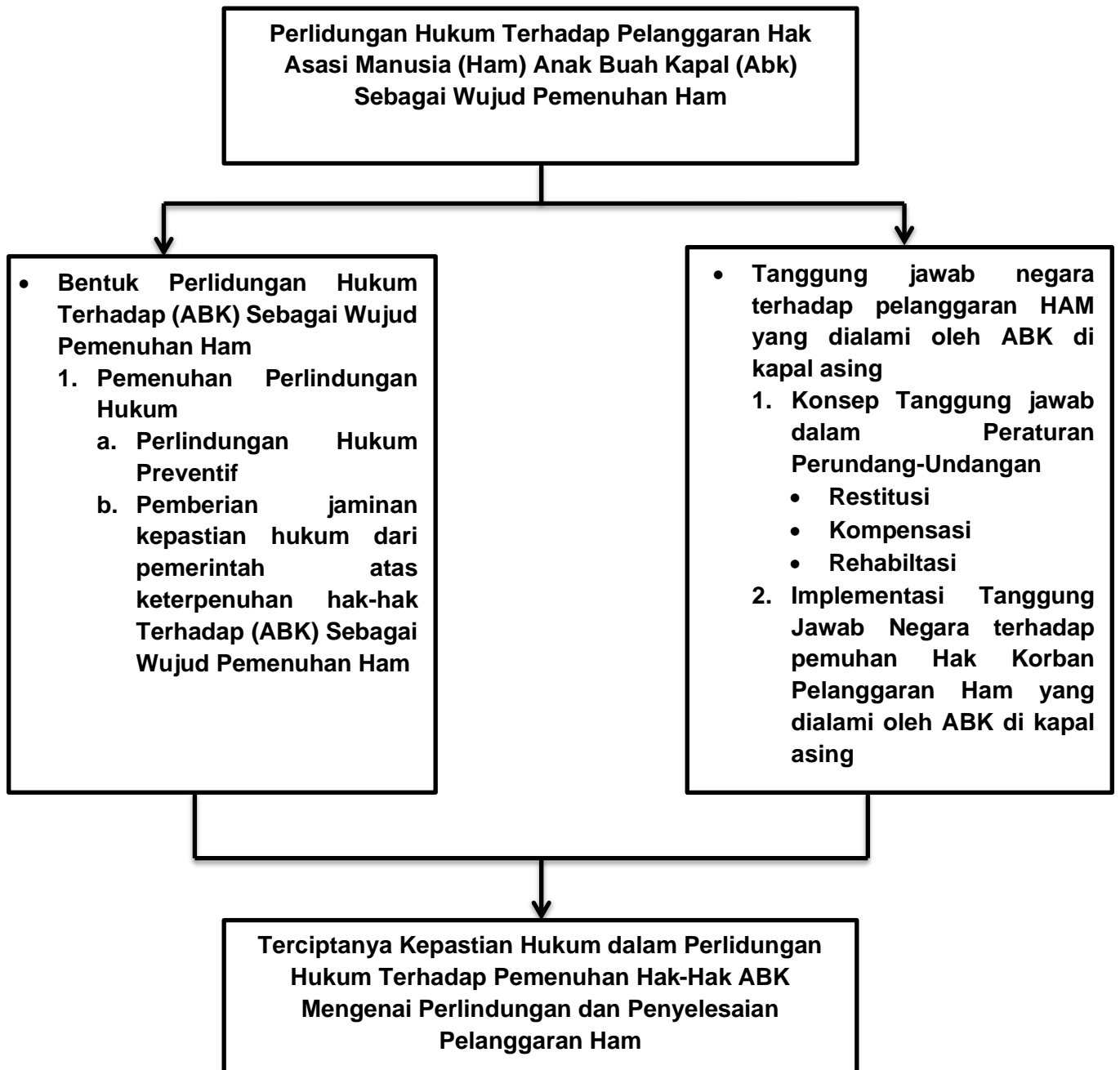
Penjaminan dan perlindungan terhadap hak-hak warga negaranya merupakan kewajiban bagi negara untuk melindunginya. Pelanggaran terhadap hak-hak warga negaranya melahirkan suatu tanggung jawab bagi negara baik yang dilakukan negara secara langsung maupun tidak langsung dalam hal ini kelalaian dalam terhadap pengawasan maupun kelalaian yang disebabkan oleh perangkat negara yang bersangkutan sehingga terjadinya pelanggaran HAM.

Tanggung jawab negara tidak hanya berlaku dalam kasus negara itu sendiri sebagai pelaku, tetapi juga dalam keadaan tindakan seseorang atau badan dapat dipersilahkan kepada negara. Dalam doktrin imputabilitas yang merupakan salah satu doktrin fiksi dalam hukum internasional, meyakini bahwa negara sebagai suatu kesatuan hukum yg abstrak tidak dapat melakukan tindakan-tindakan yang nyata. Negara baru dapat melakukan suatu tindakan hukum tertentu melalui pejabat maupun perwakilan-perwakilannya yang sah. Sehingga terhadap kasus pelanggaran HAM yang terjadi terhadap ABK negara

sebagai *Actor* pemikul tanggung jawab yang tidak mampu melaksanakan kewajibannya untuk memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi warga negaranya berkewajiban untuk menyelidiki, memproses dan mengadili pelaku yang terlibat dalam terjadinya pelanggaran HAM baik dalam skala nasional maupun internasional, pemberian sanksi kepada pihak-pihak yang terlibat baik itu individu, perusahaan maupun instansi yang terlibat untuk memberikan reparasi berupa restitusi yang merupakan hak korban atas ganti kerugian terhadap kerugian yang dialami korban baik secara materil maupun immaterial.

Pada penulisan tesis ini akan mencoba untuk menganalisis perlindungan hukum kepada ABK yang bekerja pada kapal asing dan mengelaborasi bentuk tanggung jawab negara terhadap pelanggaran terhadap anak buah kapal. Berikut kerangka pemikiran dari penelitian ini:

Gambar 1. Kerangka Pemikiran



E. Definisi operasional

Untuk menghindari kesalahan dalam memahami maksud dari penelitian ini maka penulis memberi definisi operasional sebagai berikut:

1. Anak Buah Kapal (ABK) merupakan orang yang bekerja atau dipekerjakan di atas kapal oleh pemilik atau operator kapal untuk melakukan tugas sebagai anak buah kapal.
2. Hak Asasi manusia merupakan hak-hak dasar yang memberdayakan manusia untuk membentuk kehidupan manusia sesuai dengan kemerdekaan, kesetaraan, dan rasa hormat pada martabat manusia. Hak-hak yang menekankan bahwa manusia bebas memilih tindakan mereka yang merupakan inti dari pembentuk hak-hak lainnya seperti hak kebebasan (kebebasan berbicara, kesadaran beragama, berkumpul dan berserikat), hak-hak kesetaraan (kesetaraan didepan hukum dan memperoleh perlindungan hukum, perlindungan terhadap diskriminasi), hak politik (hak untuk memilih, kesetaraan dalam mengakses pelayanan public atau kepentingan umum dan sebagainya), hak-hak ekonomi (hak atas kepemilikan pribadi, hak untuk bebas bergerak dan sebagainya), hak-hak kolektif (hak untuk menentukan nasib sendiri, perlindungan terhadap kelompok minoritas dan kelompok masyarakat adat, hak atas pembangunan dan sebagainya).
3. Perbudakan merupakan suatu tindakan eksploitasi kepada seseorang yang dilakukan tanpa persetujuan demi keuntungan

pribadi baik secara materiil maupun immateriil. Beberapa contoh perbudakan seperti pemerkosaan, pelayanan kerja dengan paksa, praktik perbudakan dan korban yang serupa, korban diperas, ditindas dan dimanfaatkan secara fisik dan seksual dan sebagainya.

4. Diskriminasi merupakan prasangka atau perilaku yang membedakan seseorang hanya karena ia berasal dari sebuah identitas sosial (agama, etnis, ras, gender, orientasi seksual).
5. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis dengan tujuan memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.
6. Tanggung jawab negara timbul sebagai kewajiban memberikan jawaban sebagai perhitungan atas suatu hal yang terjadi dan kewajiban untuk memberikan pemulihan atas kerugian yang mungkin ditimbulkannya. Tanggung jawab negara tidak hanya timbul dalam kasus negara itu sendiri sebagai pelaku, tetapi juga dalam keadaan tindakan seseorang atau badan dapat dipersilahkan kepada negara.
7. Restitusi merupakan ganti rugi yang diberikan oleh pelaku tindak pidana terhadap korban atas kejahatan yang dia lakukan.