

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Negara sebagai subjek hukum internasional memiliki kemampuan untuk melakukan hubungan hukum internasional dalam berbagai kehidupan masyarakat internasional, baik dengan sesama negara maupun dengan subjek-subjek hukum internasional lainnya. Sebagai konsekuensinya maka negaralah yang paling banyak memiliki, memikul dan memegang kewajiban-kewajiban berdasarkan hukum internasional dibanding dengan subjek hukum internasional lainnya.

Negara dalam hukum internasional dapat disebut sebagai suatu subjek hukum internasional mengacu pada Pasal 1 Konvensi Montevideo (*Pan American*) tentang hak dan kewajiban negara (*The Convention on Rights and Duties of State*) tahun 1933, yang berbunyi sebagai berikut : “ *The state as a person of international law should possess the following qualifications : (a) a permanent population; (b) defined territory; (c) government; and (d) capacity to enter the relations with other states.* ”

Ketiga kriteria telah diakui sejak abad kesembilan belas di Eropa, sedangkan kriteria yang keempat berasal dari para penulis Amerika Latin yang mewakili negaranya dalam konvensi. Kriteria yang terdapat dalam pasal tersebut dianggap telah mencerminkan hukum kebiasaan internasional. Kriteria keempat secara konvensional disebut kemampuan untuk membangun dan berkomunikasi dalam hubungan internasional (*ability to establish and to communicate in international*) (Tontowi dan Iskandar, 2006:10).

Berkaitan dengan hal tersebut diatas, hubungan internasional sangat diperlukan oleh suatu negara dalam rangka berinteraksi dengan negara-negara lain. Interaksi tersebut harus dibina berdasarkan prinsip persamaan hak-hak menentukan nasib sendiri dengan tidak mencampuri dalam negeri suatu negara, seperti yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (2) Piagam PBB yang berbunyi “Mengembangkan hubungan persahabatan antar bangsa-bangsa berdasarkan penghargaan atas prinsip-prinsip persamaan hak dan hak untuk menentukan nasib sendiri, dan mengambil tindakan-tindakan lain untuk mempertahankan perdamaian universal.”

Negara yang dalam hal ini sebagai subjek hukum internasional seperti halnya manusia yang tidak dapat hidup sendiri tanpa adanya bantuan dari manusia lainnya, maka negara juga perlu untuk berinteraksi dengan negara lainnya. Dalam menjalin dan mengembangkan hubungan dengan negara lainnya maka harus didasarkan atas prinsip persamaan hak serta perdamaian antar negara seperti yang telah dijelaskan dalam Pasal 1 ayat (2) Piagam PBB dan juga dalam pembukaan Konvensi Wina 1961 tentang hubungan diplomatik yang berbunyi “Mengembangkan hubungan persahabatan antar bangsa-bangsa berdasarkan penghargaan atas prinsip-prinsip persamaan hak dan hak untuk menentukan nasib sendiri, dan mengambil tindakan-tindakan lain untuk mempertahankan perdamaian universal.”

Awalnya pelaksanaan dalam hubungan diplomatik antar negara didasarkan pada prinsip kebiasaan yang dianut oleh praktik-praktik negara dimana prinsip kebiasaan berkembang demikian pesatnya hingga hampir seluruh negara di dunia melakukan hubungan internasionalnya berdasarkan pada

prinsip tersebut. Dengan semakin pesatnya pemakaian prinsip kebiasaan yang dianut oleh praktik-praktik negara kemudian prinsip ini menjadi kebiasaan internasional yang merupakan suatu kebiasaan yang diterima secara umum sebagai hukum oleh masyarakat internasional.

Negara dalam rangka menjalin hubungan antar bangsa untuk merintis kerjasama dan persahabatan perlu dilakukan pertukaran misi diplomatik (Suryono, 1992:1). Hubungan diplomatik sebagai salah satu instrumen hubungan luar negeri merupakan kebutuhan bagi setiap negara (Widodo, 2009:1). Perkembangan yang terjadi di tingkat nasional dan internasional dapat memberikan peluang dan tantangan yang lebih besar bagi penyelenggaraan hubungan luar negeri melalui pelaksanaan politik luar negeri. Salah satu pelaku yang melaksanakan diplomasi adalah diplomat (Syahmin, 2008:7).

Fungsi utama diplomat adalah mewakili negara pengirim di negara penerima, dalam organisasi-organisasi dunia dan forum-forum internasional. Dalam melakukan diplomasi, wakil-wakil negara agar dapat melaksanakan tugasnya dengan baik dan efisien perlu untuk diberikan hak kekebalan dan hak keistimewaan. Status perwakilan diplomatik sebenarnya telah mendapat pengakuan dari bangsa-bangsa pada zaman lampau yaitu bangsa-bangsa kuno (Suryono, 1992:9). Meskipun pada zaman dahulu belum dikenal adanya hukum internasional yang modern, namun duta-duta besar diberikan kekebalan-kekebalan dan hak-hak istimewa tertentu, meskipun tidak oleh hukum, akan tetapi oleh agama, sehingga di mana-mana seorang Duta Besar dianggap sebagai orang suci (*Sacrosanct*).

Pengakuan kekebalan diplomatik pada mulanya didasarkan atas hukum kebiasaan internasional semata-mata, yaitu kebiasaan dalam praktek hubungan antar negara yang berlangsung dengan tukar menukar perwakilan diplomatik. Lama kelamaan kebutuhan akan adanya peraturan hukum tertulis mengenai pengakuan kekebalan diplomatik yang dapat dipergunakan secara umum oleh semua negara dirasakan mendesak. Akhirnya setelah dengan Konggres Wina Tahun 1815 yang disusul dengan Konggres Aix-La-Chapelle Tahun 1818, maka pada tahun 1961 asas kekebalan diplomatik sebagai hukum internasional dikukuhkan dalam sebuah Konvensi yaitu Konvensi Wina 1961 tentang Hubungan Diplomatik.

Hukum diplomatik dibangun berdasarkan permufakatan (*consensus*) yang dilandasi atas prinsip kesepakatan bersama (*principle of mutual consent*), prinsip persetujuan timbal balik (*principle of reciprocity*) dan prinsip-prinsip lainnya yang disepakati oleh negara-negara dalam mengadakan hubungan diplomatik. Suatu negara dalam melakukan penyelenggaraan hubungan tersebut memerlukan suatu alat untuk menjalin hubungan dengan negara lainnya yang nantinya berfungsi sebagai penghubung kepentingan antar negara yang diwakili dengan negara penerimanya. Alat penghubung tersebut diwujudkan dengan cara membuka hubungan diplomatik dan menempatkan perwakilan (Duta) diplomatik negara pengirim (*sending state*) pada negara penerima (*receiving state*) (Widagdo dan Nur W, 2008:38).

Perwakilan diplomatik adalah merupakan wakil resmi dari negara asalnya, perwakilan diplomatik disuatu negara ini dikepalai oleh seorang duta dari suatu negara yang diangkat melalui surat pengangkatan atau surat kepercayaan

(*letter of credentials*). Dimulai sejak abad ke-16 dan 17 di Eropa dimana pertukaran perwakilan diplomatik sudah dianggap sebagai hal yang umum saat itu, hal mengenai kekebalan dan keistimewaan diplomatik sudah dapat diterima dalam praktik negara-negara dan pada abad ke-17 sudah dianggap sebagai suatu kebiasaan internasional. Selanjutnya pada pertengahan abad ke-18 aturan-aturan kebiasaan hukum internasional mengenai kekebalan dan keistimewaan diplomatik telah mulai ditetapkan termasuk harta milik, gedung perwakilan, dan komunikasi diplomat. Kekebalan dan keistimewaan bagi perwakilan asing di suatu negara pada hakikatnya dapat digolongkan dalam tiga kategori yaitu:

1. Kekebalan tersebut meliputi tidak diganggu-gugatnya para diplomat termasuk empat tinggal serta miliknya.
2. Keistimewaan atau kekebalan yang diberikan kepada para diplomat yaitu dibebaskannya kewajiban mereka untuk membayar pajak, bea cukai, jaminan sosial dan perorangan.
3. Kekebalan dan keistimewaan yang diberikan pada perwakilan diplomatik bukan saja menyangkut tidak diganggu-gugatnya gedung perwakilan asing di suatu negara termasuk arsip dan kebebasan berkomunikasi, tetapi juga pembebasan dari segala perpajakan dari negara penerima.

Dalam Protokol II Pedoman Tertib Diplomatik Departemen Luar Negeri Republik Indonesia, diatur bahwa istilah kekebalan terkandung dua pengertian, yaitu kekebalan (*immunity*) dan tidak dapat diganggu-gugat (*inviolability*) (Widodo, 2009:115). Tidak dapat diganggu-gugat atau

inviolabilitas (*inviolability*) adalah kekebalan diplomat terhadap alat-alat kekuasaan Negara penerima dan kekebalan terhadap segala gangguan yang merugikan, sedangkan kekebalan (*immunity*) diartikan sebagai kekebalan terhadap yurisdiksi hukum perdata, hukum acara, maupun hukum pidana. Keistimewaan yang dimaksud ialah berbagai hak istimewa (*privilege*) yang melekat pada perwakilan diplomatik asing (sebagai institusi) dan anggota misi (sebagai individu) di Negara penerima. Semua agen diplomatik harus memperoleh jaminan keamanan dan kesejahteraannya pada masa dinas aktif, salah satunya atas prinsip timbal balik (Syahmin, 2008:119).

Kekebalan dan keistimewaan diplomatik yang diberikan kepada perwakilan diplomatik sesuai Konvensi Wina 1961 dapat dikelompokkan menjadi kekebalan kantor perwakilan dan tempat kediaman diatur dalam Pasal 20 dan Pasal 22, kekebalan tempat tinggal resmi diplomat diatur dalam Pasal 30, kekebalan diplomat dalam melaksanakan tugas kedinasan diatur dalam Pasal 26, Pasal 27, Pasal 29, Pasal 31. Keistimewaan misi diplomatik dalam bidang pajak dan iuran diatur dalam Pasal 23, Pasal 28, Pasal 34, pembebasan dari bea cukai diatur dalam Pasal 36, hak-hak agen diplomatiknya diatur dalam Pasal 35 dan Pasal 33 (Widodo, 2009:123). Pemberian hak kekebalan dan keistimewaan tersebut didasarkan atas tiga teori, yaitu *extritoriality theory*, *representative theory*, dan *functional necessity theory*.

Bagi mereka yang menikmati kekebalan dan keistimewaan diplomatik dari Negara penerima, tetap mempunyai kewajiban tidak hanya saja untuk menghormati hukum dan peraturan-peraturan Negara penerima, tetapi juga untuk tidak mencampuri urusan dalam negeri Negara tersebut (Syahmin,

2008:99). Oleh karena itu, Konvensi Wina 1961 memberikan batasan-batasan secara hukum sebagaimana disebutkan dalam Pasal 27 , 36, 41 ayat (1), dan 42 (Suryokusumo, 1995:124). Salah satunya yaitu dalam Pasal 41 ayat (1) yang menyebutkan mengenai kewajiban seseorang yang menikmati hak-hak keistimewaan dan kekebalan untuk menghormati hukum dan peraturan Negara penerima (Wasito, 1994:34). Salah satu kasus yang berkaitan dengan penyalahgunaan hak kekebalan dan keistimewaan pejabat diplomatik terjadi di Jerman pada bulan April tahun 2009. Seorang tenaga kerja Indonesia yakni Dewi Ratnasari bekerja pada seorang Pejabat Diplomat Arab Saudi dan Dewi Ratnasari akan dibawa ke Berlin. Dewi Ratnasari menandatangani perjanjian kerja yaitu 750 (tujuh ratus lima puluh) Euro sebulan untuk 40 (empat puluh) jam kerja perminggu, sekitar 6 (enam) jam perhari, dan cuti tahunan selama satu bulan. Keluarga diplomat tersebut hanya membayar upahnya sekali, yaitu sebesar 150 (seratus lima puluh) Euro (Rp 1,8 juta) saat Ramadhan.

Tenaga kerja asal Indonesia tersebut bekerja bagi ketujuh anggota keluarga diplomat, dari pukul 06.00 pagi sampai larut malam, dalam tujuh hari dalam seminggu. Dewi Ratnasari bekerja untuk membersihkan rumah, memasak, melayani keperluan istri diplomat yang lumpuh, melayani anaknya termasuk membukakan sepatu mereka, dan tidur di atas lantai. Pelayan pribadi diplomat tersebut mendapatkan perlakuan yang tidak semestinya dari keluarga diplomat tersebut, seperti paspornya yang disita, gajinya tak dibayar, Dewi Ratnasari tak boleh meninggalkan rumah, tidak boleh menghubungi keluarga, bahkan Dewi Ratnasari sering mendapatkan pukulan dan hinaan dari keluarga Diplomat Arab Saudi tersebut.

Kemudian Dewi Ratnasari meminta bantuan pada organisasi Hak Asasi Manusia yaitu Organisasi Ban Ying yang merupakan organisasi perlindungan pekerja perempuan di Jerman dan berhasil menyelamatkan diri dari apa yang telah dialaminya sekitar 19 (sembilan belas) bulan pada Oktober 2010. Organisasi Ban Ying, aktivis buruh dan perempuan Heide Pfarr serta pengacara Klaus Bertelsmann mengajukan kasus pelayan pribadi Diplomat Arab Saudi ke pengadilan tenaga kerja di Berlin, dengan tuntutan gaji, uang lembur dan uang ganti rugi total 70.000 (tujuh puluh ribu) Euro, sekitar 840 (delapan ratus empat puluh) juta rupiah. Selain itu diajukan tuntutan karena melakukan eksploitasi tenaga kerja. Pada tanggal 14 (empat belas) bulan Juni tahun 2011, Pengadilan Tenaga Kerja Jerman memutuskan menolak tuntutan itu, dengan alasan kekebalan hukum yang dimiliki pejabat diplomatik Arab Saudi. Dewi Ratnasari, nama samaran dari pelayan pribadi Diplomat Arab Saudi yang juga digunakan dalam pengaduan, sudah kembali ke tanah air, tetapi tuntutannya ke pengadilan berjalan terus, Dewi Ratnasari percayakan kepada aktivis buruh dan perempuan Heide Pfarr.

Berdasarkan uraian kasus tersebut, terindikasi bahwa telah terjadinya penyalahgunaan Hak Kekebalan Diplomatik oleh keluarga diplomat Arab Saudi terhadap Tenaga Kerja Indonesia yakni Dewi Ratnasari yakni berupa dirampasnya Hak Kebebasan dan mendapatkan jaminan kehidupan yang layak yang berhak dimiliki oleh setiap individu. Oleh karena itulah, berdasarkan hal tersebut penulis melakukan penelitian proposal skripsi dengan judul **“PENYALAHGUNAAN HAK KEKEBALAN DIPLOMATIK DITINJAU DARI KONVENSI WINA 1961 (STUDI KASUS**

PENGANIAYAAN TKI OLEH PEJABAT DIPLOMATIK ARAB SAUDI DI JERMAN)”. SAUDI DI JERMAN)”).

1.2 Identifikasi Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas maka identifikasi masalah dalam penelitian ini pejabat diplomatik Arab Saudi yang di tugaskan di Jerman yang memiliki keistimewaan hak kekebalan diplomatik. Arab Saudi memiliki hubungan diplomatik dengan Jerman yang dimana kedua negara tersebut sama-sama memiliki perwakilan diplomatik dinegara tersebut. Permasalahan dalam penelitian ini dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1. Kekebalan diplomatik yang dimiliki oleh pejabat diplomatik sering kali disalahgunakan sebagai kepentingan pribadi.
2. Penyalahgunaan hak kekebalan diplomatik yang dilakukan oleh pejabat diplomatik Arab Saudi melanggar ketentuan ketenagakerjaan.
3. Perlindungan hukum Tenaga Kerja Indonesia (TKI) masih belum mendapatkan perlindungan secara utuh.
4. Kekebalan diplomatik belum bisa diberikan sangsi secara langsung.

1.3 Pembatasan Masalah

Penelitian karya tulis yang bersifat karya ilmiah perlu ditelusuri materi yang diatur didalamnya. Hal ini diperlukan untuk menghindari agar isi atau materi yang terkandung didalamnya agar tidak menyimpang dari pokok-pokok permasalahan yang telah dijadikan rumusan masalah sehingga dapat diuraikan secara sistematis. Untuk menghindari pembahasan yang keluar atau

menyimpang dari pokok permasalahan, diberikan batasan-batasan mengenai permasalahan yang akan dibahas, yaitu mengenai pejabat diplomatik serta hak keistimewaan kekebalan yang dimiliki oleh pejabat diplomatik.

1.4 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan, maka rumusan masalahnya yaitu :

1. Bagaimana Peran Pemerintah Indonesia Terhadap Kasus Penganiayaan TKI oleh Diplomat Arab Saudi di Jerman?
2. Bagaimana penyalahgunaan hak kekebalan dan keistimewaan oleh Pejabat Diplomatik Arab Saudi terhadap Tenaga Kerja Indonesia ditinjau dari Konvensi Wina 1961?

1.5 Tujuan Penelitian

1. Tujuan Umum
 - a. Untuk menambah pemahaman penulis dalam bidang ilmu hukum tentang diplomatik.
 - b. Untuk syarat kelulusan pemenuhan tugas akhir program studi Ilmu Hukum, Jurusan Hukum dan Kewarganegaraan, Fakultas Hukum dan Ilmu Sosial, Universitas Pendidikan Ganesha.
2. Tujuan Khusus
 - a. Untuk mengetahui Peran Pemerintah Indonesia Terhadap Kasus Penganiayaan TKI oleh Diplomat Arab Saudi di Jerman
 - b. Untuk mengetahui penyalahgunaan hak kekebalan dan keistimewaan oleh Pejabat Diplomatik Arab Saudi terhadap pelayan pribadinya

apakah dapat dikenai sanksi pidana menurut hukum Jerman dan bertentangan dengan Konvensi Wina 1961.

1.6 Manfaat Penelitian

Penelitian ini akan memberikan beberap manfaat yaitu :

1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum pada umumnya dan khususnya bagi perkembangan bidang hukum diplomatik.

2. Manfaat Praktis

Manfaat praktisnya yaitu bagi peneliti untuk mengetahui hak-hak kekebalan dan keistimewaan serta batasan-batasan yang dimiliki oleh pejabat diplomatik.

