

# GENERAL AGREEMENT ON TRADE IN SERVICES DAN ASEAN FRAMEWORK AGREEMENT ON SERVICES: PERIHAL PERLINDUNGAN HAK ATAS KESEHATAN BAGI PEKERJA DI INDUSTRI PERIKANAN

<sup>1</sup>Laiza Aprilia Almira, Sahid Hadi<sup>2</sup>

<sup>1,2</sup>Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, <sup>1</sup>[laizaaprilia@gmail.com](mailto:laizaaprilia@gmail.com); <sup>2</sup>[sahidhadi@uii.ac.id](mailto:sahidhadi@uii.ac.id)

**Abstract:** *This research focuses on the fact that trade in services in the fishing industry still contains human rights issues. This can be seen from the case of the death of an Indonesian crew member on a Chinese-flagged fishing vessel in 2020 and the critical note given by Destructive Fishing Watch regarding the bad situation faced by crew members in the fishing industry. Departing from these problems, the focus of the research is narrowed down to find the political legal reasons behind the absence of adequate human rights protection guarantees in the GATS and AFAS, which is one of the legal sources of law governing international trade in services. By using normative research methods and using statutory and conceptual approaches, this study finds that from a legal political perspective, the absence of human rights protection guarantees in the GATS and AFAS, especially the right to health for workers, is because at the time of the formation of the GATS, human rights discourse had not yet developed to reach the spectrum of business and trade. As a result, the establishment of the GATS and AFAS has not provided space for human rights discourse, so the human rights lexicon is still foreign in the GATS and AFAS today.*

**Keywords:** *GATS and AFAS, Right to Health, Right to Labour*

**Abstrak:** Penelitian ini memfokusnya studinya pada kenyataan, bahwa perdagangan jasa di industri perikanan masih memuat masalah-masalah hak asasi manusia. Situasinya dapat dilihat dari kematian Anak Buah Kapal Indonesia di kapal ikan berbendera China pada 2020 dan catatan kritis yang diberikan Destructive Fishing Watch tentang situasi buruk yang dihadapi Anak Buah Kapal pada industri perikanan. Berangkat dari masalah ini, fokus penelitian dikerucutkan untuk menemukan alasan berbasis politik hukum di balik belum dimuatnya jaminan perlindungan hak asasi manusia yang memadai di dalam GATS dan AFAS, yang mana GATS dan AFAS sendiri berkedudukan sebagai salah satu sumber hukum valid yang mengatur lalu lintas perdagangan jasa secara internasional. Dengan metode penelitian normatif dan menggunakan pendekatan perundang-undangan dan konseptual, penelitian ini menemukan bahwa dari segi politik hukum, belum dimuatnya jaminan perlindungan hak asasi manusia dalam GATS dan AFAS, khususnya hak atas kesehatan bagi pekerja, disebabkan karena pada saat pembentukan GATS dan AFAS, diskursus hak asasi manusia belum berkembang hingga menjangkau spektrum bisnis dan perdagangan. Hal ini menyebabkan, pembentukan GATS dan AFAS belum memberikan ruang pada diskursus hak asasi manusia sehingga leksikon hak asasi manusia masih asing dalam GATS dan AFAS hari ini.

**Kata Kunci:** *GATS dan AFAS, Hak atas Kesehatan, Hak atas Pekerja*

## 1. Pendahuluan

Pemberitaan mengenai kematian Anak Buah Kapal (ABK) Indonesia di kapal ikan bendera China, cukup menggemparkan sektor industri perikanan pada pertengahan tahun 2020 (Sari 2020). Berdasarkan catatan Destructive Fishing Watch (DFW) Indonesia, ini bukan kejadian pertama. Sejak November 2019 hingga Juli 2020, 13 orang ABK

Indonesia telah menjadi korban di kapal ikan berbendera China (Affan & Wijaya 2020). Ini merupakan potret mikro yang membuat aspek perlindungan hak asasi manusia bagi tenaga kerja Indonesia di industri perikanan menjadi perlu dicermati.

Kasus kematian ABK di kapal ikan tersebut menjadi pintu masuk bagi kecurigaan lebih lanjut mengenai jaminan hak atas kesehatan bagi pekerja di industri perikanan. Tentu saja, kecurigaan ini beralasan karena tiga pertimbangan. *Pertama*, beberapa media, di antaranya BBC News Indonesia, The Jakarta Post, dan Tirta.id, memperoleh keterangan dari ABK Indonesia yang bekerja di kapal ikan China bahwa mereka (a) memiliki jam kerja di luar batas yang membuat mereka, pada titik terekstrem, hanya tidur selama tiga jam dalam sehari dan (b) tidak mendapatkan makanan dan minuman secara layak, mengingat ada kesaksian bahwa ABK Indonesia sering meminum air sulingan dari air laut (Affan & Wijaya 2020; Hidayat 2020). Kondisi tidak layak ini sering membuat ABK mengalami gangguan tenggorokan dan pernafasan (Fachriansyah & Septiari 2020).

*Kedua*, pemberitaan terkait kondisi kerja yang tidak layak itu seperti mengonfirmasi laporan dari International Organization for Migration (IOM) pada 2016 tentang perdagangan orang, pekerja paksa, dan kejahatan dalam industri perikanan. Secara makro, IOM dalam laporannya mengungkapkan bahwa *poor food and water, poor medical treatment, dan poor sanitation and living condition* merupakan tiga masalah besar kualitas kesehatan pekerja di kapal ikan (International Organization for Migration 2016). IOM juga menyimpulkan, kondisi kerja dan hidup yang tidak sehat menyebabkan sejumlah besar pekerja mengalami infeksi saluran pernafasan; ini merupakan masalah kesehatan yang paling banyak dialami pekerja, disusul dengan gangguan pencernaan, hipertensi, asam lambung, malaria, dan seterusnya (International Organization for Migration 2016). Pemberitaan terkait kondisi kerja yang tidak layak, selain mengonfirmasi laporan IOM, juga linier dengan hasil investigasi the Associated Press (AP) pada 2015. Menurut AP, operasionalisasi industri perikanan memiliki masalah serius dalam hal penyediaan perawatan kesehatan, pangan berkualitas, dan air bersih untuk ABKnya (McDowell 2015; McDowell, Mason, & Mendoza 2015).

*Ketiga*, situasi buruk yang dialami pekerja, dalam hal ini spesifik ke ABK, tentunya mengusik nalar kemanusiaan di tengah semakin menguatnya jaminan hukum terhadap hak atas kesehatan dalam konteks kekinian. Pada level internasional, jaminan hukum terhadap hak atas kesehatan teridentifikasi, di antaranya, dalam Pasal 25 *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR), Pasal 5 *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, Pasal 12 ayat (1) *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights* (ICESCR), Pasal 12 ayat (1) *Convention on the Elimination against of All Forms of Discrimination against Women* (CEDAW), Pasal 24 *Convention on the Rights of the Child* (CRC), Pasal 25 *Convention on the Rights of Persons with Disabilities* (CRPD). Di Indonesia sendiri, basis fondasionalnya ada pada Pasal 28H ayat (1) UUD NRI 1945; “setiap orang...berhak memperoleh pelayanan kesehatan.” Secara spesifik, Koesiderans UU Kesehatan sendiri turut mempertimbangkan bahwa

“kesehatan merupakan hak asasi manusia” dan Pasal 4 UU Kesehatan menegaskan kembali bahwa “setiap orang berhak atas kesehatan.”

Berdasarkan tiga pemaparan penting di atas, penelitian mengenai jaminan perlindungan hak atas kesehatan pada sektor industri perikanan berdasarkan *General Agreement on Trade in Services (GATS)* dan *ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS)* menjadi perlu untuk dilakukan. Pasalnya, tragedi kemanusiaan yang terjadi di industri perikanan sesungguhnya tunduk pada panduan yang disediakan GATS dan AFAS karena ini merupakan salah satu bentuk praktik perdagangan internasional di bidang jasa.

Penelitian ini difokuskan pada bagaimana analisis pendekatan berbasis hak atas kesehatan bagi pekerja terhadap tidak adanya ketentuan dalam *General Agreement on Trade in Services (GATS)* dan *ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS)* mengenai perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja? Lalu, apa faktor yang menyebabkan *General Agreement on Trade in Services (GATS)* dan *ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS)* tidak memuat ketentuan tentang perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja?

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah menyajikan analisis pendekatan berbasis hak atas kesehatan bagi pekerja terhadap tidak adanya ketentuan dalam *General Agreement on Trade in Services (GATS)* dan *ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS)* mengenai perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja. Serta, mengungkap apa saja faktor yang menyebabkan *General Agreement on Trade in Services (GATS)* dan *ASEAN Framework Agreement on Services (AFAS)* tidak memuat ketentuan mengenai perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja.

## 2. Metode

Studi ini tergolong penelitian normatif. Jenis datanya kualitatif dan bersumber dari data sekunder. Data sekunder dimaksud terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer merujuk, paling tidak, ke *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)*, *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (ICESCR)*, dan *General Agreement on Trade in Services (GATS)*. Bahan hukum primer tersebut didukung oleh bahan hukum sekunder, berupa buku-buku, jurnal ilmiah, pemberitaan, dan laporan-laporan resmi.

Tiga pendekatan digunakan untuk menjawab pertanyaan penelitian. Pendekatan pertama merujuk ke pendekatan konseptual, yang dipilih karena kemampuan doktrin hak asasi manusia terkait hak atas kesehatan dalam menjawab pertanyaan penelitian. Pendekatan kedua merujuk ke pendekatan perundang-undangan, yang dipilih karena kemampuannya menghadirkan suatu penafsiran yang otoritatif sehingga legitimasi analisis atas pertanyaan penelitian didukung oleh sumber-sumber yang otoritatif. Pendekatan ketiga merujuk ke pendekatan politik hukum, yang dipilih, secara sederhana tentunya, guna menjawab pertanyaan dari adanya kesenjangan perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja dalam GATS dan AFAS.

### 3. Pembahasan

#### a. Hak atas Kesehatan bagi Pekerja: Suatu Variabel Independen

Hak atas kesehatan semakin matang dalam tumbuh kembangnya leksikon hak asasi manusia (Majahan 2012). Berkaca ke praktik kira-kira 25 tahun lalu, misalnya, struktur pemaknaan dari hak atas kesehatan sekarang telah jauh lebih mendalam, meluas, dan kompleks (MacNaughton 2020); dari fokus sempitnya yang terbatas pada isu non-diskriminasi dan privasi ke perluasan ruang lingkup sehingga meliputi perawatan kesehatan universal (MacNaughton 2020), prasyarat dasar kesehatan, hingga faktor-faktor sosial sebagai penentu kesehatan (Kenyon, Forman, & Brolan 2018; Mulumba et.al. 2018); dan dari sebuah hak yang secara eksklusif menjadi kepentingan advokasi orang-orang hukum semata ke sebuah hak yang kini perlu dipahami tidak hanya lintas tetapi juga multidisiplin ilmu (MacNaughton 2018; MacNaughton & Frey 2018; MacNaughton et.al. 2018). Menurut John Tobin, hak atas kesehatan *“has come into its own in terms of recognition by state, active promotion by key international organizations, grassroots level campaigns, and general scholarly engagement”* (Tobin 2012). Itulah sebabnya, kita tidak heran lagi ketika Perserikatan Bangsa-Bangsa menjadikannya sebagai salah satu tujuan dalam Agenda Pembangunan Berkelanjutan 2030 (United Nations General Assembly 2015).

Struktur pemaknaan dari hak atas kesehatan sesungguhnya tidak merujuk ke hak untuk menjadi sehat (Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights 2008), tidak juga ke sebuah hak yang menawarkan terbebasnya setiap individu dari keberadaan suatu penyakit (Standar Norma dan Pengaturan Nomor 4 tentang Hak atas Kesehatan). Ini karena konstruksi hukum hak asasi manusia mengakui relativitas standar kesehatan bagi setiap individu (Tobin 2012). Nyatanya, standar kesehatan memang bergantung pada prakondisi biologis, genetik, sosial, lingkungan, dan ekonomi setiap individu serta sumber daya dari setiap negara (General Comment No.14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health 2000; Nnamuchi 2014). Itulah sebabnya, hak atas kesehatan lebih dimaknai sebagai hak atas standar tertinggi yang dapat dicapai dari kesehatan (Standar Norma dan Pengaturan Nomor 4 tentang Hak atas Kesehatan; General Comment No.14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health 2000; Commission on Human Rights 2002; Toebe et.al. 2014; Riyadi & Hadi 2020). Konsekuensinya, hak atas kesehatan perlu dipahami sebagai *“the right to the enjoyment of a variety of facilities, goods, services, and conditions necessary for the realization on the highest attainable standard of health”* (General Comment No.14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health 2000).

Struktur pemaknaan di atas menunjukkan bahwa posisi hak atas kesehatan terkini telah melampaui aspek biomedis. Hak atas kesehatan merupakan sebuah hak inklusif (Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights 2008), yang tidak hanya meliputi pelayanan dan perawatan kesehatan tetapi juga menjangkau penentu-

penentu dasar dari kesehatan. Dalam hal ini, khazanah hukum hak asasi manusia memperkenalkan adanya aspek-aspek normatif untuk hak atas kesehatan. Aspek normatif ini tersusun dari unsur-unsur yang saling terkait dan esensial (General Comment No.14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health 2000; Standar Norma dan Pengaturan Nomor 4 tentang Hak atas Kesehatan; Krennerich 2017). Unsur-unsur dimaksud adalah sebagai berikut:

1. ketersediaan, yang mensyaratkan tersedianya fungsi kesehatan public dan fasilitas layanan kesehatan, barang dan jasa, serta program-program terkait kesehatan dalam jumlah yang memadai;
2. aksesibilitas, yang mensyaratkan setiap fasilitas, barang, dan pelayanan kesehatan harus aksesibel bagi setiap orang tanpa diskriminasi. Unsur aksesibilitas sendiri memiliki empat dimensi, yaitu tidak diskriminatif, aksesibel secara fisik, aksesibel secara ekonomis, dan aksesibel dalam hal informasi tentangnya;
3. akseptabilitas, yang mensyaratkan seluruh fasilitas, barang, dan jasa kesehatan harus menghormati etika medis dan pantas secara kultural, serta menghormati gender dan privasi setiap orang; dan
4. kualitas, yang mensyaratkan fasilitas, barang, dan pelayanan kesehatan harus memadai secara keilmuan dan medis serta berkualitas baik. Ini seperti tenaga medis yang terampil, obat-obatan dan alat kesehatan yang disetujui secara ilmiah dan belum kadaluarsa, air dengan kualitas baik, dan sanitasi yang memadai.

Struktur pemaknaan, aspek normatif, dan unsur-unsur dari hak atas kesehatan, sesuai dengan natur dari hak asasi manusia, perlu dibaca dengan suatu komitmen, bahwa hak atas kesehatan merupakan suatu hak yang melekat pada diri setiap individu. Ia merupakan hak setiap individu karena hak asasi manusia, dengan sendirinya, mengada pada diri manusia semata karena ia adalah manusia. Adanya hak asasi manusia pada diri setiap orang, dengan demikian, terlepas dari perbedaan status antropologis, bahasa, agama, pekerjaan, suku, etnis, dan pilihan politik seseorang. Keberadaan hak atas kesehatan juga terlepas dari ada atau tidaknya pengakuan dari negara terhadapnya.

#### **b. Ketidadaan Perlindungan Hak atas Kesehatan bagi Pekerja dalam *General Agreement on Trade in Services***

GATS merupakan perjanjian perdagangan multilateral pertama yang mencakup perdagangan jasa (World Trade Organization 2005). Pembentukannya merupakan salah satu capaian utama dari perundingan perdagangan Putaran Uruguay yang diadakan dari 1986 hingga 1994 (Marchetti & Mavroidis 2011). GATS sendiri dibentuk untuk tiga tujuan. *Pertama*, GATS dirancang untuk secara progresif meliberalisasikan perdagangan di bidang jasa melalui putaran negosiasi berturut-turut dalam rangka mempromosikan

kepentingan semua anggota WTO dan mencapai keseimbangan seluruh hak dan kewajiban. *Kedua*, GATS diharapkan mendorong pertumbuhan pembangunan ekonomi dan pemiliran liberalisasi perdagangan di bidang jasa, sebagaimana yang dilakukan GATT melalui liberalisasi perdagangan barang. *Ketiga*, GATS diharapkan dapat meningkatkan partisipasi negara-negara berkembang dalam perdagangan jasa dunia dan memperluas ekspor jasa mereka (Nielson & Taglioni 2003).

Pasal 1 angka 2 GATS memperkenalkan empat model perdagangan jasa lintas negara, yang salah satunya merujuk ke perdagangan jasa yang melibatkan *natural person*. Mode perdagangan jasa ini merujuk ke individu yang, dalam kapasitasnya sebagai pemberi jasa, melakukan perpindahan sementara ke wilayah negara yang mengontraknya untuk memberikan layanan sesuai keahliannya (Annex on Movement of Natural Persons Supplying Services under the Agreement). GATS sesungguhnya tidak memberikan penjelasan lebih lanjut tentang spesifikasi *natural person* yang dituju dalam pengaturan berdasarkan GATS. Namun demikian, beberapa studi dapat dijadikan kerangka penafisan untuk menemukan struktur pemaknaan GATS tentang *natural person* ini. Menurut Nicolas F. Diebold, *natural person* yang dimaksud oleh GATS adalah mereka yang berprofesi seperti *lawyer*, *consultant*, *health worker* atau mereka yang memang bekerja untuk *foreign service company* seperti *law firm*, *consultancy firm*, dan rumah sakit (Diebold 2010). Artinya, struktur pemaknaan GATS tentang *natural person* merujuk ke mereka yang memiliki keahlian profesional atau mereka yang memang bekerja untuk sebuah perusahaan penyedia jasa.

Struktur pemaknaan GATS tentang *natural person* tampak terbatas. Pasalnya, GATS hanya mengakui *natural person* terbatas pada mereka yang memiliki keahlian profesional atau mereka yang memang bekerja untuk sebuah penyedia jasa. Bagaimana dengan mereka yang tidak memiliki keahlian profesional dan tidak juga merupakan pekerja di suatu penyedia jasa? Merujuk ke penjelasan Julia Nielson dan Faria Taglioni terkait “*who is included in mode 4?*”, simpulannya memperjelas bahwa *natural person* yang dimaksud dalam GATT terbatas pada (a) orang yang menyediakan jasa di mana pemasok jasa asing memperoleh kontrak untuk memasok jasa ke perusahaan negara tuan rumah dan mengirim karyawannya untuk menyediakan jasa, (b) penyedia jasa independen di luar negeri dan individu yang menjual jasa profesional ke perusahaan negara tuan rumah atau individu, dan (c) orang-orang yang dipekerjakan di luar negeri oleh perusahaan asing yang didirikan di negara tuan rumah (tetapi tidak termasuk warga negara dari negara tuan rumah) (Nielson & Taglioni 2003). Dengan demikian, jawabannya adalah GATS tidak menjangkau pekerja demikian. Ruang lingkup yang terbatas dari GATS membuat perlindungan hukum yang diberikan GATS menjadi terbatas, khususnya bagi para pekerja-pekerja.

Berdasarkan struktur pemaknaan GATS tersebut, maka terdapat dua pertanyaan yang dijawab melalui sub-bab ini. *Pertama*, apakah GATS memiliki ketentuan yang mengatur perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja? *Kedua*, apakah GATS memiliki

ketentuan yang mengatur perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja yang tidak memiliki keahlian profesional atau yang bukan merupakan pekerja pada perusahaan/lembaga penyedia jasa?

*Pertama*, berdasarkan Pasal 14 GATS, negara anggota WTO sesungguhnya dibenarkan untuk mengambil tindakan-tindakan di luar kesepakatan kontrak perdagangan jasa karena empat alasan, yaitu (a) untuk melindungi moral publik atau menjaga ketertiban umum; (b) melindungi kehidupan atau kesehatan manusia, hewan, atau tumbuhan, (c) untuk merealisasikan kepatuhannya pada hukum dan perundang-undangan.

Ketentuan pasal-pasal ini dapat ditafsirkan sebagai salah satu jaminan hak atas kesehatan bagi pekerja dalam industri perikanan. Dalam hal ini, pertimbangan tentang kesehatan, termasuk kehidupan, seseorang menjadi salah satu pembenar bagi negara-negara anggota WTO untuk menempuh langkah-langkah yang diperlukan guna melindungi seorang pekerja, dalam hal ini ABK. Hanya saja, terdapat suatu kelemahan jaminan hak atas kesehatan pada ketentuan GATS tersebut, di antaranya:

- a) GATS masih menempatkan isu hak atas kesehatan sebagai suatu tindakan dalam konteks penegakan, bukan pencegahan. Dalam hal ini, yang dimaksud dengan penegakan adalah bahwa ketentuan GATS secara terbatas hanya mengatur alasan pembenar bagi anggota WTO untuk, misalnya, menghentikan atau melakukan intervensi terhadap tindakan yang membahayakan kesehatan manusia dalam suatu praktik bisnis perdagangan jasa internasional. Ketentuan GATS belum mendorong adanya dimensi pencegahan agar setiap aktor yang terlibat di dalam praktik bisnis perdagangan jasa internasional tidak melakukan suatu tindakan yang berdampak buruk terhadap hak atas kesehatan bagi pekerja.
- b) ketentuan tersebut belum memuat tanggung jawab aktor non-negara untuk menghormati hak atas kesehatan bagi pekerja dalam praktik bisnis. Pada Pasal 10 GATS, misalnya, pembahasan praktik bisnis dalam perdagangan jasa belum menyentuh penghormatan para aktor terhadap hak atas kesehatan bagi pekerja.

*Kedua*, seiring dengan masih belum memadainya jaminan perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja dalam GATS, perlindungan yang ada pun masih terbatas pada pekerja-pekerja yang memenuhi struktur pemaknaan dari GATS tentang *natural person*, yaitu mereka yang, secara sederhana, memiliki keahlian profesional atau mereka yang memang dipekerjakan oleh sebuah lembaga penyedia jasa untuk memberikan layanan tertentu.

Dua uraian di atas menunjukkan bahwa GATS sesungguhnya belum memiliki ketentuan yang memadai untuk mendorong adanya penghormatan terhadap hak atas standar kesehatan tertinggi yang dapat dicapai dalam praktik bisnis perdagangan jasa di industri perikanan. Selain itu, ketentuan GATS masih melindungi aspek kesehatan

seorang pekerja dengan cara membedakan status pekerja. Dalam hal ini, ketentuan GATS tidak memperlakukan setiap pekerja secara setara karena kemanusiaan. Padahal, hak atas kesehatan merupakan hak setiap orang secara universal.

**c. Ketidadaan Perlindungan Hak atas Kesehatan bagi Pekerja dalam ASEAN Framework Agreement on Services**

Satu-satunya ketentuan AFAS terkait jasa yang diberikan oleh *natural person* teridentifikasi pada Pasal 6 AFAS. Dalam hal ini, ketentuannya adalah:

*“The benefits of this Framework Agreement shall be denied to a service supplier who is a natural person of a non-Member State or a judicial person owned or controlled by persons of a non-Member State constituted under the laws of a Member State, but not engaged in substantive business operations in the territory of Member State(s)”*

Ketentuan tersebut di atas dapat diuraikan menjadi beberapa unsur, yaitu (a) *The benefits of this Framework Agreement*, (b) *shall be denied to a service supplier who is a natural person*, dan (c) *of a non-Member State or a judicial person owned or controlled by persons of a non-Member State constituted under the laws of a Member State, but not engaged in substantive business operations in the territory of Member State(s).* Berdasarkan tiga unsur ini, melalui frasa *“shall be denied to a service supplier who is a natural person”*, terlihat bahwa perlindungan hukum yang diberikan oleh AFAS tidak berlaku untuk seluruh *natural person*. Lantas, apa kualifikasi *natural person* yang berbeda dalam ruang lingkup AFAS? *Pertama*, melalui frasa *“a non-Member State”*, AFAS hanya mengakui *natural person* yang berasal dari negara-negara ASEAN. *Kedua*, melalui frasa *“a juridical person owned or controlled by person of a non-Member State constituted under the laws of a Member State, but not engaged in substantive business operations in the territory of Member State(s).”* AFAS juga mengakui badan hukum yang dimiliki atau dikendalikan oleh orang-orang dari Negara non-Anggota ASEAN yang dibentuk berdasarkan hukum Negara Anggota ASEAN, dan terlibat dalam operasi bisnis substantif di wilayah Negara Anggota. Di luar dua klasifikasi ini, maka tidak seorang pun memperoleh perlindungan hukum di bawah naungan AFAS.

Ironisnya, AFAS tidak memiliki satu pun frasa yang mengarah pada perlindungan hak asasi manusia dalam perdagangan internasional, khususnya dalam perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja. Dengan demikian, ketentuan-ketentuan di dalam AFAS belum mempromosikan perealisasi hak setiap orang atas penikmatan standar tertinggi yang dapat dicapai dari kesehatan.

**d. Faktor yang Menyebabkan adanya Legal Gap dalam General Agreement on Trade in Services dan ASEAN Framework Agreement on Services**

Sub-bab ini menyajikan analisis penulis tentang suatu faktor yang menyebabkan adanya *legal gap* jaminan hak atas kesehatan bagi pekerja pada GATS dan AFAS dengan ketentuan hak asasi manusia tentang kesehatan bagi pekerja. Penulis menggunakan pendekatan politik hukum dalam menemukan faktor ini. Dalam hal ini, penulis semacam melihat dari kejauhan “secara makro, situasi sosial-politik apa yang mempengaruhi adanya *legal gap* tersebut?”

Kiprah GATS dan AFAS sebagai suatu instrumen hukum internasional berasal dari akhir abad ke-20. GATS memulai debut internasionalnya pada 1994 dan AFAS memulai debut internasionalnya pada 1992. Pada tahun-tahun ini, hak asasi manusia dan proses bisnis memang belum menemukan relasinya yang jelas. Dalam hal ini, pertanyaan-pertanyaan penting terkait relasi bisnis dan hak asasi manusia masih belum terjawab secara memadai, misalnya apakah proses bisnis perlu memerhatikan hak atas kesehatan pekerjanya? Bukankah hak asasi manusia menjadi domainnya negara, bukan aktor bisnis?

Ketidakjelasan relasi proses bisnis dan hak asasi manusia, paling tidak, teridentifikasi dari apa yang penulis sebut sebagai “Kisah Legislasi *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights* (Norms).” Apa yang terjadi? Dan bagaimana ini bisa dipertimbangkan sebagai faktor adanya *legal gap* dalam GATS dan AFAS?

Pada akhir abad ke-20, risiko dan dampak hak asasi manusia dari suatu aktivitas bisnis mulai mengaktifkan bahasa-bahasa hak asasi manusia (*human rights languages*) dalam gerakan advokasinya. Dalam konteks ini, PBB memulai advokasi ini dengan merumuskan Norms dalam rangka membuat proses bisnis menghormati hak asasi manusia. Walau begitu, Norms sesungguhnya bukan dokumen hukum pertama PBB yang mengatur proses bisnis dalam kaitannya dengan hak asasi manusia (Resolution 1721 (LIII) 1972). PBB dalam sejarahnya pernah membentuk United Nations Centre on Transnational Corporations (UNCTC) dan Intergovernmental Commission on Transnational Corporations (ICTC) pada 1974 (Resolusi 1908 (LVII) 1974), yang keduanya dimandatkan untuk membuat *code of conduct on transnational corporations*. Hanya saja, dokumen ini tidak pernah diadopsi oleh PBB karena, untuk waktu yang lama, pembahasan tentang status legal dari teks ini tidak berujung pada sebuah kesepakatan antar-negara anggota PBB. Karenanya, UNCTC dan ICTC dibubarkan pada 1993.

Dalam sejarahnya, proses legislasi Norms diawali dengan dibentuknya Working Group on the Working Methods and Activities and Transnational Corporations (Working Group) pada 1997. Working Group dibentuk dengan tujuan menilai aktivitas bisnis khususnya perusahaan-perusahaan transnasional, mengidentifikasi masalah bisnis dan hak asasi manusia, mengeksaminasi informasi sehubungan dengan dampak buruk aktivitas bisnis terhadap hak asasi manusia, menginvestigasi ketaatan perjanjian investasi dengan perjanjian-perjanjian internasional tentang hak asasi manusia dalam konteks proses bisnis, membentuk rekomendasi tentang metode kerja dan panduan aktivitas bagi korporasi untuk memastikan perlindungan hak asasi manusia, dan menentukan sejauh

mana negara berwenang mengatur korporasi transnasional (Sub-Commission for the Promotion and Protection of Human Rights 1998).

Pada Maret 2001, anggota-anggota Working Group mengadakan seminar untuk membahas rancangan pertama mereka (Sub-Commission for the Promotion and Protection of Human Rights 2000). Peserta seminarnya terdiri dari anggota Working Group, perwakilan Non-Governmental Organizations (NGO) yang berkepentingan untuk isu tanggung jawab korporasi, HAM, pembangunan, dan lingkungan, perwakilan pelaku bisnis, dan akademisi (Weissbrodt 2003). Dalam pertemuan ini, berbagai masukan substantif dihasilkan; mulai dari penambahan *preamble*, meringkas ketentuan-ketentuan utamanya sehingga lebih singkat dan umum, hingga menambahkan penjelasan-penjelasan terkait dengan prinsip-prinsip yang ada di dalamnya dan dikaitkan dengan isu-isu spesifik (Weissbrodt 2003). Pada Agustus 2001, pertemuan lanjutan diselenggarakan untuk membahas rancangan kedua. Dalam pembahasan ini, masukan-masukan substantif kembali dihasilkan; mulai dari pengkompilasian instrumen-instrumen hak asasi manusia yang berkaitan dengan korporasi dan unit ekonomi lain yang aktivitas bisnisnya berisiko dan bersinggungan dengan hak asasi manusia dan penambahan mekanisme pengawasan berbasis sanksi bagi korporasi bila memungkinkan (Sub-Commission for the Promotion and Protection of Human Rights 2001). Setelah pertemuan ini dan setelah dilakukannya revisi terhadap rancangan, pada 2002, Sub-Komisi PBB memerintahkan agar rancangan Norms disebarluaskan sejauh mungkin sehingga semua pihak bisa memberikan kritik, melakukan observasi, hingga memberi rekomendasi (Weissbrodt 2003). Working Group pun memperoleh dukungan dan masukan substansial dari banyak pihak setelah rancangan Norms disebarluaskan, termasuk dari NGO dan pelaku bisnis.

Pada 2003, sebuah pertemuan lanjutan diselenggarakan lagi oleh Working Group dan Sub-Komisi PBB. Di dalam pertemuan ini, diseminasi dan pembahasan tentang Norms kembali dilakukan. Melalui diskusi ini, terpetakan 3 sikap terhadap Norms. *Pertama*, banyak NGO yang membuat statemen publik dalam rangka mendukung Norms. Beberapa di antaranya adalah Amnesty International, Christian Aid, Human Rights Advocates, Human Rights Watch, the Lawyers Committee for Human Rights, the Federation Internationale des Lignes des Droits de l'Homme, Forum Menschenrechte, Oxfam, the Prince of Wales International Business Leaders Forum, World Economy, Ecology and Development, dan the World Organization against Torture. Selain itu, Amnesty International membubuhkan daftar 58 NGO yang mengonfirmasi dukungan mereka atas rancangan Norms dan Forum Menschenrechte membubuhkan daftar 26 NGO yang mendukung rancangan Norms (Weissbrodt 2003). *Kedua*, NGO yang mendeklarasikan diri bahwa mereka telah berniat untuk mulai menggunakan Norms sebagai standar laporan dalam advokasi berbasis-HAMnya. *Ketiga*, pelaku bisnis, khususnya yang memiliki korporasi dengan cakupan transnasional, menyetujui untuk "mencoba" implementasi Norms terlebih dulu untuk menunjukkan komitmen mereka terhadap HAM (Weissbrodt

2003). Tiga sikap ini menunjukkan bahwa ketentuan di dalam norms sesungguhnya belum mengakomodir kepentingan semua pihak secara utuh.

Salah satu persoalan yang membuat perbedaan sikap pelaku bisnis dari NGO adalah terkait dengan status legal dari Norms setelah diadopsi oleh Sub-Komisi PBB. Salah satu materi muatan Norms pasalnya mengidentikkan status legal negara sama dengan entitas bisnis dalam kaitannya dengan HAM. Dalam hal ini, Norms melekatkan kewajiban bagi korporasi dan entitas bisnis lainnya untuk mempromosikan, memastikan pemenuhan, menghormati, dan melindungi HAM, termasuk hak dan kepentingan masyarakat hukum adat dan kelompok rentan lainnya (Weissbrodt 2003). Di samping itu, Norms sejak awal disusun dengan maksud menghadirkannya sebagai dokumen hukum yang *non-voluntary*. Untuk ini, artinya, setiap pengaturan di dalamnya mengikat secara hukum. Hanya saja, perbedapatan tentang dua hal ini berhenti lantaran kesepakatannya berlabuh ada tetap diadopsinya Norms dengan format demikian.

Pada 2004, argumen yang mendukung dan menentang ketentuan Norms di atas dibahas kembali selama proses konsultasi yang dilakukan oleh *Office of the High Commissioner for Human Rights*. NGO, akademisi, dan perwakilan pelaku bisnis menjadi peserta di dalam forum pembahasan kali ini. Perdebatan tentang Norms dalam forum pertemuan ini salah satunya masih berkisar pada sifat dari prosedur implementasi dan penegakan yang ingin diterapkan PBB. Setelah dilakukan 2 kali konsultasi pada 2004 ini, proses legislasi Norms akhirnya dihentikan lantaran perbedaan pendapat antara pihak pro dan kontra terhadap Norms menghasilkan polarisasi yang kuat. Walaupun NGO memperlihatkan dukungannya pada Norms, ketentuan Norms yang melekatkan kewajiban bagi korporasi identik seperti kewajiban negara terhadap HAM dan sifat Norms yang *non-voluntary* membuat pelaku bisnis menolak secara tegas rancangan ini. Alasannya, skema kewajiban dan natur *hard law* dari Norms menjadikan ini sebagai privatisasi HAM. Proses legislasi Norms pun kandas pada titik ini.

Kisah legislasi Norms, yang dimulai sejak 1993 dan akhirnya kandas pada 2004, menunjukkan bahwa pada saat GATS dan AFAS dibentuk, relasi bisnis dan hak asasi manusia secara hukum memang belum teridentifikasi secara memadai. Walaupun, pada masa itu, para pemangku kewajiban dan sebagian pihak-pihak yang berkepentingan telah menyadari perlunya pengaturan secara memadai untuk ini. Sebagai suatu fakta tentang situasi sosial politik pada masa itu, proses bisnis secara nyata masih dipertimbangkan terpisah dari diskursus hak asasi manusia.

Itulah sebabnya, GATS dan AFAS yang dibentuk pada saat relasi bisnis dan hak asasi manusia masih baru diperbincangan, belum memuat klausul tentang penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia, khususnya hak atas kesehatan bagi pekerja, dalam perdagangan jasa secara internasional.

Kenyataan ini sesungguhnya juga menunjukkan bahwa ketiadaan perlindungan hukum yang memadai dari GATS dan AFAS terhadap hak atas kesehatan bagi pekerja juga terjadi karena ketiadaan cantolan instrument hukum yang mempromosikan pengaturan

proses bisnis berbasis hak asasi manusia pada masa itu. Bahkan, dalam 10 tahun kemudian, 2004, apa yang sebagian besar masyarakat besar masyarakat internasional inginkan, yaitu mengatur kewajiban aktor bisnis terhadap hak asasi manusia, dipaksa mundur dan kandas dari proses legislasi resminya.

#### 4. Kesimpulan

Penelitian ini mendapati hasil tulisan bahwa *General Agreement on Trade in Services* (GATS) dan *ASEAN Framework Agreement on Services* (AFAS) belum memuat ketentuan yang memadai untuk melindungi hak atas kesehatan bagi pekerja di industri perikanan pada perdagangan jasa secara internasional. Namun demikian, dengan membaca secara utuh situasi politik hukum dan relasi bisnis dan hak asasi manusia pada masa-masa pembentukan GATS dan AFAS, ketiadaan perlindungan yang memadai itu “termaafkan,” mengingat instrumen hukum internasional pada masa itu memang belum menjangkau kepastian hukum tentang relasi bisnis dan hak asasi manusia. Inilah kenyataan sosial politik yang menyebabkan adanya *legal gap* dalam pengaturan GATS dan AFAS terkait perlindungan hak atas kesehatan bagi pekerja di industri perikanan.

Melalui penelitian *legal gap* dalam GATS dan AFAS tentang jaminan hak atas kesehatan bagi para pekerja industri perikanan ini, penulis berharap agar banyak dilakukan penelitian-penelitian lagi terkait aspek hak asasi manusia dalam perdagangan jasa internasional.

#### 5. Daftar Pustaka

##### a. Buku

Brigit Toebes, *et.al.* (ed.), *The Right to Health. A Multi-Country Study of Law, Policy and Practice*, Asser press, The Hague, 2014

Eko Riyadi, Sahid Hadi, “Perlindungan Hak atas Kesehatan bagi Anak: Studi Penerapan Prinsip Hak Asasi Manusia pada Produksi Susu Formula”, dalam Kania Mezariani Guzaimi, Wahyu Wagiman, Vita Rachim Yudhani (ed.), *Perspektif Gender dan Hak Anak dalam Bisnis dan Hak Asasi Manusia. Perempuan dan Anak di Bawah Kuasa Korporasi di Indonesia*, ELSAM, 2020

John Tobin, *The Right to Health in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012

Michael Krennerich, “The Human Rights to Health. Fundamentals of a Complex Right”, dalam Sabine Klotz, *et.al.* (ed.), *Healthcare as a Human Rights Issue. Normative Profile, Conflicts, and Implementation*, Majuskel Medienproduktion, Wetzlar, 2017

Nicolas F. Diebold, *Non-Discrimination in International Trade in Service. Linkness in WTO/GATS*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010

Obiajulu Nnamuchi, “Health and Mullennium Development Goals in Africa: Deconstructing the Thorny Path to Success”, dalam Brigit Toebes, *et.al.* (ed.), *The*

*Right to Health. A Multi-Country Study of Law, Policy and Practice*, Asser press, The Hague, 2014

World Trade Organization, *A Handbook on the GATS Agreement*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005

**b. Artikel Jurnal**

David Weissbrodt, "Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights", *the American Journal of International Law*, Vol.97:901, 2003

Dwilani, *et.al.*, "The Protection of Sailors on Fishing Vessel in International Law: Case of the Death Indonesian Sailors on Chinese Vessel", *ResearchGate*, Juni 2020

Gillian MacNaughton, "The Maturing Right to Health: Deeper, Broader, and More Complex but Still Unequal", *Health and Human Rights*, Vol.22, No.1, Juni 2020

Gillian MacNaughton dan Diane Frey, "Challenging Neoliberalism: ILO, Human Rights, and Public Health Frameworks on Decent Work", *Health and Human Rights Journal*, Vol.20, No.2, Desember 2018

Gillian MacNaughton, *et.al.*, "Engaging Human Rights Norms to Realize Universal Health Care in Massachusetts, USA," *Health and Human Rights Journal*, Vol.20, No.2, Desember 2018

Indah Prisnasari, "Modern Slavery pada Anak Buah Kapal (Abk) Perikanan Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia", *Jurist-Diction*, Vol.2, No.2, Maret 2019

Juan A. Marchetti, Petros C. Mavroidis, "The Genesis of the GATS (General Agreement on Trade in Services)", *The European Journal of International Law*, Vol.22, No.3, 2011

Kristi Heather Kenyon, Lisa Forman, dan Claire E. Brolan, "Deepening the Relationship between Human Rights and the Social Determinants of Health: A Focus on Indivisibility", *Health and Human Rights Journal*, Vol.20, No.2, Desember 2018

Manjari Mahajan, "The Right to Health as the Right to Treatment: Shifting Conceptions of Public Health", *Social Research*, Vol.79, No.4, 2012

Moses Mulumba, *et.al.*, "Using Health Committees to Promote Community Participation as a Social Determinant of the Right to Health: Lessons from Uganda and South Africa", *Health and Human Rights Journal*, Vol.20, No.2, Desember 2018

Muhammad Dwibagus Lisandro dan Mohammad Irvan Olli, "Pebudakan terhadap Anak Buah Kapal Penangkap Ikan Asing di Indonesia", *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Special Issue Mardjono Awards, 2017

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, "The Right to Health", *Fact Scheet*, No.31, Juni 2008

**c. Makalah/Pidato**

Julia Nielson, Faria Taglioni, "A Quick Guide to The GATS and Mode 4", paper ini disampaikan dalam Seminar tentang *Trade and Migration* yang diselenggarakan OECD, World Bank, dan IOM di Geneva pada 11-14 November 2003

**d. Majalah/Koran**

International Organization for Migration, "Laporan Mengenai Perdagangan Orang, Pekerja Paksa, dan Kejahatan Perikanan dalam Industri Perikanan di Indonesia", *Laporan*, 2016

**e. Internet**

China", dalam <https://dfw.or.id/11-abk-indonesia-wafat-dan-2-hilang-di-kapal-ikan-china/>, Juli 2020

Haryanti Puspa Sari, "Kronologi 4 Kematian ABK Indonesia di Kapal Ikan China Menurut Menlu", *Kompas*, Mei 2020, dalam <https://nasional.kompas.com/read/2020/05/07/18323771/kronologi-4-kematian-abk-indonesia-di-kapal-ikan-china-menurut-menlu>

Heyder Affan dan Callistasia Wijaya, "ABK Indonesia di Kapal China: 'Tidur hanya tiga jam, makan umpan ikan', hingga pengalaman pahit yang sulit dilupakan, melarung jenazah teman", *BBC News Indonesia*, Mei 2020, dalam <https://www.bbc.com/indonesia/dunia-52466661>

Reja Hidayat, "Perbudakan dan Eksploitasi ABK Indonesia di Kapal China Han Ring 363", *Tirto.id*, Juni 2020, dalam <https://tirto.id/perbudakan-dan-eksploitasi-abk-indonesia-di-kapal-cina-han-rong-363-ff4T>

Rizki Fachriansyah dan Dian Septiari, "Indonesian sailors' deaths on Chinese fishing vessel raise questions about working conditions", *The Jakarta Post*, Mei 2020, dalam <https://www.thejakartapost.com/news/2020/05/07/indonesian-sailors-deaths-on-chinese-fishing-vessel-raise-questions-about-working-conditions.html>

Robin McDowell, "AP Investigation: Are Slaves Catching the Fish You Buy?", Maret 2015, dalam <https://apnews.com/article/b9e0fc7155014ba78e07f1a022d90389>

Robin McDowell, Margie Mason, dan Martha Mendoza, "AP Investigation: Slaves may have caught the fish you bought", Maret 2015, dalam <https://www.ap.org/explore/seafood-from-slaves/ap-investigation-slaves-may-have-caught-the-fish-you-bought.html>

**f. Peraturan Perundang-Undangan**

Commission on Human Rights, "The Right of Everyone to the Highest Attainable Standards of Health," *UN Doc E/CN.4/RES/2002/31*, April 2002

Declaration on the Establishment of a New International Economic Order, Resolusi 3201 (S-VI)

Dokumen United Nations E/CN.4/Sub.2/1998/6

Dokumen United Nations E/CN.4/Sub.2/2003/L.11 at 52

ECOSOC, Resolusi 1908 (LVII), 2 Agustus 1974

*General Agreement on Trade in Services (GATS)*

Standar Norma dan Pengaturan Nomor 4 tentang Hak atas Kesehatan

Sub-Commission for the Promotion and Protection of Human Rights, “the Relationship between the Enjoyment of Economic, Social, and Cultural Rights and the Right to Development, and the Working Methods and Activities of Transnational Corporations”, Dokumen United Nations E/CN.4/Sub.2/RES/1998/8

Sub-Commission for the Promotion and Protection of Human Rights, “Report of the Sessional Working Group in the Working Methods and Activities of Transnational Corporations on Its First Session”, Dokumen United Nations E/CN.4/Sub.2/2000/12

Sub-Commission for the Promotion and Protection of Human Rights, “The Effects of the Working Methods and Activities of Transnational Corporations on the Enjoyment of Human Rights”, Dokumen United Nations E/CN.4/Sub.2/RES/2001/3, point 4 huruf c

United Nations General Assembly, “Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development,” *UN Doc.A/RES/70/1*, Oktober 2015

#### **g. Putusan Pengadilan**

CESCR General Comment No.14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art.12), *UN Doc E/C.12/2000/4*, Agustus 2000

Muhammad Shobaruddin, “A Future Trajectory of Human Trafficking and Slavery on Fishing Vessels from International Law Perspective: A Case Study of Fishing Scandal in Benjina, Indonesia”

Program of Action on the Establishment of a new International Economic Order, Resolusi 3202 (S-VI)

Resolution 1721 (LIII), Juli, 28<sup>th</sup> 1972 of the UN Economic and Social Council

**Conflict of interest statement:** The author(s) declares that the research was conducted in the absence of any commercial finance relationship that could be construed as a potential of interest.

**Copyright:** @UIRLRev. This is an open access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC-BY 4.0), which permits unrestricted use, distribution and reproduction in any medium, provided the original author and source are credited.

**UIR Law Review (UIRLRev)** is an open access and peer-reviewed journal published by Faculty of Law, Universitas Islam Riau, Indonesia.

