

Research Summary

KAJIAN TERHADAP UNDANG-UNDANG NOMOR 13 TAHUN 2003 TENTANG KETENAGAKERJAAN

Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia
(Oktober 2008)

I. Pengantar

Kajian mengenai Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (UU Ketenagakerjaan) diperlukan, karena pada perkembangannya, peraturan ini beserta peraturan ketenagakerjaan lainnya setelah reformasi bergulir sepuluh tahun lalu, banyak menuai masalah. Hal ini dirasakan, baik buruh maupun pengusaha yang sama-sama menilai bahwa UU Ketenagakerjaan belum memihak kepentingan mereka. Selain itu, kedua belah pihak memandang perlu dilakukan revisi terhadap UU Ketenagakerjaan, namun belum ada konsensus diantara keduanya tentang hal-hal apa saja yang perlu direvisi.

Setidaknya persoalan yang mengemuka ditemukan di lapangan antara lain, masalah outsourcing (memborongkan pekerjaan pada pihak luar), sistem kerja kontrak, pengupahan, pesangon, kriminalisasi mogok kerja, tenaga kerja anak, tenaga kerja asing, jaminan sosial tenaga kerja, pengawasan dan eksistensi Pengadilan Hubungan Industrial.

Tujuan penelitian ini adalah berupaya mengidentifikasi persoalan-persoalan yang dihadapi oleh buruh, pengusaha dan Pemerintah dalam pelaksanaan UU Ketenagakerjaan, kemudian mengkaji dan merekomendasikan konsep perubahan kebijakan tentang perburuhan yang mengendepankan pemenuhan hak-hak buruh dan bagaimana mendorong iklim investasi yang menyangatkan.

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis-normatif untuk menganalisis substansi peraturan perundang-undangan dan pendekatan yuridis-empiris untuk melihat dari sisi *socio-legal* atau implementasi di lapangan. Penelitian juga akan melihat dari sisi analisis politik ekonomi hukum atau *political economy of law* (PEL). Analisis ini digunakan untuk menguji pembangunan hukum ketenagakerjaan di Indonesia dari dimensi politik ekonomi yang mempengaruhi lahirnya produk hukum tertentu dan implementasi penegakan hukumnya. Hal ini akan memudahkan apakah produk hukum dan implementasi penegakan hukumnya mempunyai dampak terhadap hak asasi manusia.

II. Posisi Negara, Pengusaha dan Buruh dalam Hubungan Perburuhan, Politik Hukum Perburuhan, dan Pengaturan Ketenagakerjaan

Perkembangan peraturan perundang-undangan di masa reformasi telah banyak dipengaruhi oleh konteks politik demokratisasi dan pembaruan perekonomian Indonesia. Salah satu bentuk perkembangan tersebut adalah diakuinya tanggung jawab negara atas hak asasi manusia yang ditegaskan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia, Pasal 28I ayat (4): “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.”

Ketentuan dalam amandemen kedua UUD 1945 tersebut merupakan mandat terhadap penyelenggara negara agar memperhatikan aspek perlindungan hak asasi manusia dalam segala bentuknya, termasuk mengupayakannya jaminannya melalui kerangka pembaruan perundang-undangan. Atas dasar ini pula, peraturan perundang-undangan yang dibentuk seharusnya konsisten mengacu dan tidak bertentangan dengan hak-hak dasar yang diatur dalam konstitusi.

Terlebih lagi, bahwa dalam Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 ditegaskan mengenai: “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.” Tentunya, ini merupakan salah satu hak dasar yang harus dilindungi dan dipenuhi oleh penyelenggara negara untuk mengembangkan suatu sistem jaminan sosial dan kesejahteraan bagi warga negaranya.

Lahirnya sejumlah undang-undang yang terkait dengan ketenagakerjaan di masa reformasi sesungguhnya dipengaruhi oleh desakan yang begitu kuat dari proponen ekonomi neo-liberal yang memanfaatkan momentum reformasi hukum. Hal ini bisa dilihat dari sistematiknya tiga gelombang pembaruan hukum ketenagakerjaan, yang mengusung ketentuan-ketentuan liberalisme di sektor ketenagakerjaan (Wiratraman 2007). Kelahiran Undang-Undang No. 21 Tahun 2000 tentang Serikat Buruh, Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, dan Undang-Undang No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (PPHI).

Dalam konteks makro, perubahan besar politik hukum ketenagakerjaan tidak bisa dilepaskan dari disain besar *labour market flexibility* (fleksibilitas pasar buruh), yang memang sengaja dirancang melalui kendali utang luar negeri, atau sejumlah negara-negara atau lembaga-lembaga donor internasional. Yang menjadi persoalan dalam situasi demikian adalah perlindungan hak-hak buruh di Indonesia yang telah mengalami kerentanan yang cukup luar biasa.

Lahirnya pasal-pasal kontroversial dalam sejumlah peraturan perundang-undangan tersebut, utamanya dalam UU Ketenagakerjaan yang menegaskan fleksibilitas pasar buruh soal tenaga kontrak atau perjanjian kerja waktu tertentu (pasal 56, 59), outsourcing atau kerja pemborongan (pasal 64, 66), ketentuan pemutusan hubungan kerja (PHK) dan pesangon (pasal 164, 165, 168), serta mekanisme liberal penyelesaian sengketa hubungan industrial melalui PHI (UU PPHI), jelas sangat kontraproduktif menjaga hubungan industrial yang seimbang dan adil antara pengusaha dan buruh.

Dengan pasal-pasal tersebut, negara sendiri justru terkesan mengeksploitasi surplus tenaga kerja yang dimiliki Indonesia dan mengurangi peran serta tanggung jawabnya dalam upaya perlindungan hak buruh tersebut. Di titik inilah sebenarnya, pemerintah telah secara sistematis melakukan pelanggaran hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, khususnya hak-hak buruh yang diatur secara khusus dalam pasal 6, 7, dan 8 Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (Diratifikasi Pemerintah Indonesia melalui UU No. 11 Tahun 2005, 1 Oktober 2005).

Kebutuhan percepatan investasi dengan menegaskan model fleksibilitas pasar buruh (*labour market flexibility*), merupakan adaptasi dari Usulan-usulan Reformasi Kebijakan Ketenagakerjaan yang disusun rapi oleh Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (Bappenas) pada tahun 2005. Bahkan revisi di tahun 2006 terhadap UU Ketenagakerjaan justru telah memperlihatkan dengan centang perenang watak rezim yang berkiblat pada kepentingan pasar bebas (*free market paradigm*).

Dimensi hak-hak asasi manusia inilah yang nyata-nyata hilang dari politik hukum ketenagakerjaan. Padahal, dimensi ini seharusnya menjadi landasan pijak semua pengambil kebijakan negara karena ia telah menjadi mandat konstitusi atau hukum dasar sebagaimana yang telah tersurat dalam pasal 28I ayat (4) dan (5) UUD 1945.

Hingga sekarang, gelombang pembaruan hukum pro-pasar bebas tertancap dalam setiap proses pengambilan kebijakan soal perburuhan. Apalagi, di bawah kerangka utang luar negeri kita, Bank Dunia mensyaratkan '*legal framework for development*' yang tujuannya sederhana, menderegulasi aturan, memprivatisasi pelayanan publik serta mereformasi hukum perburuhan yang mendukung fleksibilitas pasar buruh dan pertumbuhan ekonomi. Hal ini nampak jelas dari aturan-aturan tentang kebijakan upah buruh murah (*cheap labor policy*), buruh kontrak, outsourcing, mekanisme perselisihan perburuhan tanpa intervensi pemerintah (UU PPHI), pembatasan hak mogok, dan menggampangkan proses PHK.

Dibalik teori fleksibilitas pasar buruh itu, kelompok neo-liberal menghendaki pemilik modal semakin mudah dalam rekrutmen (berikut sistem pengupahan) dan pemecatan, serta mengubah persyaratan dan kondisi kerja. Dan buruh dilihat sebagai sekedar sekrup yang melengkapi mesin produksi agar pasar berfungsi secara efektif untuk memfasilitasi pertumbuhan ekonomi. Artinya, sepanjang negara masih berparadigma neo-liberalisme dan memiliki ketergantungan atas utang luar negeri serta dikte pasar, maka kecenderungan pengurangan perlindungan hak-hak buruh melalui instrumentasi politik dan hukum perburuhan akan terus terjadi.

Dalam konteks inilah maka perlu ditinjau kembali secara kritis ketentuan-ketentuan yang terkait dengan ketenagakerjaan, khususnya menyangkut bagaimana seharusnya upaya perlindungan hak-hak dasar buruh. Penjelasan singkat berikut diuraikan mengenai problematika yang ditemukan dalam proses penelitian lapangan, dengan memberikan sejumlah rekomendasi terhadap perubahan kebijakan ketenagakerjaan dalam perspektif hukum dan hak asasi manusia.

III. Permasalahan Undang-Undang Ketenagakerjaan

Permasalahan dalam UU Ketenagakerjaan sebenarnya tidak berdiri sendiri, karena ada pula ketentuan-ketentuan lainnya dalam UU terkait, seperti UU Serikat Buruh dan UU PPHI. Oleh sebab itu, sejumlah isu berikut diangkat sebagai persoalan utama yang perlu dipertimbangkan untuk revisi, baik terhadap UU Ketenagakerjaan, atau pula terhadap ketentuan undang-undang lainnya yang terkait dengan UU Ketenagakerjaan.

1. Masalah Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (Pekerja Kontrak)

Pengaturan PKWT dalam pasal 56 UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan. Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) dalam pasal 56 s.d. 59 UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan, secara normatif menimbulkan inkonsistensi.

Pasal 56 menyatakan bahwa Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) didasarkan pada **jangka waktu** atau **selesainya suatu pekerjaan tertentu**. Pasal ini tidak konsisten dengan pasal-pasal

lain yang terkait. PKWT yang didasarkan pada jangka waktu tidak melihat sifat dari suatu pekerjaan, apakah (dengan status) tetap, sementara atau musiman, sehingga menimbulkan persoalan bahwa PKWT dapat diterapkan pada pekerjaan yang bersifat tetap. Misalnya pekerjaan sebagai SATPAM, pekerjaan ini bukanlah pekerjaan yang bersifat sementara atau musiman tapi selalu dibutuhkan oleh perusahaan, namun dalam prakteknya status kerja SATPAM seringkali menjadi karyawan kontrak karena perusahaan mendasarkan pada ketentuan bahwa PKWT dapat diterapkan berdasarkan jangka waktu, bukan sifat dari pekerjaan apakah tetap atau tidak tetap. Begitu pula untuk pekerjaan *cleaning service* dan *office boy*.

Bagi pengusaha, sistem PKWT adalah untuk membatasi upah agar berkisar pada skala minimum dan menghindari pesangon yang dianggap sangat membebani perusahaan. Sehingga dalam praktek banyak pengusaha yang mem-PHK massal pekerja/buruhnya kemudian dialihkan statusnya menjadi PKWT, atau merekrut pekerja/buruh baru yang semuanya menggunakan sistem PKWT.

Bila PKWT diberlakukan tidak sesuai dengan ketentuan (diterapkan dalam pekerjaan yang berkelanjutan atau pekerjaan untuk waktu yang tidak ditentukan) maka hakekat perlindungan hukum yang diberikan oleh UU menjadi terabaikan. Oleh karena itu, ketentuan PKWT harus disertai dengan sarana penegakan hukum, yang salah satunya adalah kewajiban untuk mencatatkan PKWT kepada Departemen atau Dinas Tenaga Kerja, dengan pencatatan ini diharapkan Departemen atau Dinas Tenaga Kerja dapat memberikan penilaian apakah PKWT layak diberlakukan atau tidak dalam jenis pekerjaan yang dicatatkan.

Tidak diperkenalkannya PKWT dalam pekerjaan yang bersifat tetap adalah untuk menjaga dan melindungi posisi tawar dan masa depan pekerja/buruh di depan pengusaha. Bila pekerja/buruh berada dalam status yang rentan dan lemah maka hak-haknya akan mudah dikebiri, demikian pula dalam hal masa depan, PKWT akan menyebabkan masa depan buruh/pekerja menjadi tidak menentu karena selalu dibayangi sulitnya mencari pekerjaan baru setelah berakhirnya kontrak kerja, jenjang karier juga tidak dapat dibangun demikian pula dengan keahlian, sementara kenaikan upah dan tunjangan sulit terwujud.

Selain itu, dalam praktek, perjanjian kerja seringkali dibuat dengan klausula baku, artinya tidak ada posisi tawar yang seimbang antara pengusaha dan buruh/pekerja dalam penyusunan kontrak kerja, bahkan dalam beberapa kasus salinan kontrak kerja tidak diberikan kepada buruh/pekerja, kasus lain buruh/pekerja langsung diminta menandatangani kontrak kerja tanpa terlebih dahulu diminta untuk membaca dan mempelajari rancangan kontrak kerja apalagi diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan, padahal seharusnya ketika seorang calon buruh/pekerja resmi berstatus sebagai pekerja/buruh maka segala ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hak-hak pekerja/buruh berlaku tidak terbatas hanya dalam kontrak kerja.

Pasal 54 ayat (2) UU Ketenagakerjaan menegaskan bahwa perjanjian kerja termasuk di dalamnya adalah perjanjian kerja waktu tertentu khusus mengenai upah dan syarat-syarat kerja tidak boleh bertentangan dengan peraturan perusahaan, perjanjian kerja dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, namun dalam praktek, isi perjanjian kerja waktu tertentu banyak dibuat dibawah standar peraturan perundang-undangan, peraturan perusahaan maupun perjanjian kerja bersama. Pengusaha cenderung mengakui hak-hak yang diterima oleh pekerja/buruh PKWT hanya sebatas yang ada dalam kontrak kerja, sementara hak-hak lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan dianggap tidak wajib diberikan oleh pengusaha.

Pencatatan PKWT merupakan sarana untuk menegakkan pengaturan pasal tentang PKWT, pencatatan dapat menjadi sarana preventif untuk mencegah merebaknya PKWT dalam pekerjaan

yang bersifat tetap (berkesinambungan). Masalahnya UU Ketenagakerjaan tidak mengatur ketentuan sanksi bila PKWT tidak dicatatkan. Terkesan ketentuan ini hanya himbauan yang bisa atau tidak untuk ditaati dan tidak dengan sengaja difungsikan untuk mencegah terjadinya pelanggaran terhadap ketentuan tentang PKWT. Oleh karena itu, ketentuan PKWT tidak hanya harus jelas syarat-syarat formil maupun materilnya, namun juga harus jelas mengatur tentang sarana penegakan hukumnya sehingga dapat berlaku secara efektif.

Tiada ancaman hukuman secara pidana terhadap pelanggaran PKWT ini, akibatnya pengusaha tidak dapat langsung ditindak oleh Pegawai Pengawas Ketenagakerjaan. Pada akhirnya pelanggaran ketentuan PKWT baru dianggap sebagai sebuah perselisihan yang harus diselesaikan ketika buruh/pekerja merasa dirugikan.

Dalam situasi inilah, PKWT dirasakan sangat tidak adil karena bukan sekadar tiadanya mekanisme pemberian sanksi, melainkan pula penegakan hukum terhadapnya sangatlah sulit aksesnya bagi buruh, sehingga hak-hak buruh dengan status kontrak (PKWT) selalu dirugikan.

2. Masalah Outsourcing

Secara yuridis terjadi inkonsistensi antar pasal dalam ketentuan tentang outsourcing dalam UU Ketenagakerjaan. Pasal 1 angka (15) UU Ketenagakerjaan memberikan pengertian tentang hubungan kerja, yaitu hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah. Sedangkan pasal 66 ayat (2) huruf (a) UU Ketenagakerjaan berbunyi : "*adanya hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan jasa pekerja/buruh*".

Hubungan kerja outsourcing yang diatur dalam pasal 66 ayat (2) tidak sinkron dengan pengertian hubungan kerja yang diatur dalam pasal 1 angka (15) UU Ketenagakerjaan, karena meskipun yang memberikan pekerjaan, upah dan perintah adalah pemberi kerja sehingga seharusnya terjalin hubungan kerja antara pekerja dengan pemberi kerja, namun dalam sistem outsourcing hubungan kerja justru terjalin antara pekerja dengan penyedia jasa pekerja, sehingga segala hak pekerja/buruh berada diatas tanggungjawab penyedia jasa tenaga kerja, misalnya hak atas pesangon, hak atas THR, hak atas uang lembur, dll.

Dalam praktek, banyak ditemukan pelanggaran ketentuan pasal 65 ayat (2) UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan yang mengatur syarat-syarat outsourcing terutama terhadap diterapkannya outsourcing pada pekerjaan utama (*core business*) bukan pekerjaan penunjang. Ini diakibatkan klasifikasi terhadap pekerjaan utama (*core business*) dan pekerjaan penunjang (*non core bussiness*), dalam praktek di lapangan jenis pekerjaan yang dapat dikategorikan sebagai pekerjaan utama atau penunjang sangat dinamis dan belum ada patokan baku untuk menentukan jenis pekerjaan apa saja dalam suatu perusahaan dapat digolongkan sebagai pekerjaan penunjang atau pekerjaan inti. Pasal tersebut melegalkan praktek penyerahan pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lainnya baik melalui perjanjian pemborongan atau penyedia jasa pekerja/buruh.

Perjanjian pemborongan lebih dititikberatkan pada penyerahan produksi kebendaan kepada perusahaan lain, misalnya pada perusahaan garmen produksi ristikleting atau kancing baju diserahkan ke perusahaan lain atau pada perusahaan otomotif, mur, kunci-kunci mesin diserahkan kepada perusahaan lain, adapun perjanjian kerjasama cukup dibuat oleh 2 (dua) pihak yaitu perusahaan pemberi kerja dan perusahaan penerima kerja dengan mencantumkan obyek, waktu, harga, dll.

Adapun perjanjian outsourcing dalam bentuk memperkerjakan/mengambil jasa perorangan jauh lebih kompleks. Dalam memperkerjakan pekerja, maka penandatanganan kontrak kerja akan dilakukan antara perusahaan yang merekrut/melatih tenaga kerja dengan perusahaan yang menampung penempatan tenaga kerja dengan dan antara pekerja dengan perusahaan yang menerima dan melatih pekerja. Dengan demikian hubungan kerja, dalam artian hubungan antara majikan dan pekerja, hanya tercipta antara pekerja dan bukan dengan perusahaan tempat pekerja melakukan pekerjaannya.¹

Melihat hubungan segitiga yaitu antara perusahaan penerah/perekrut-tenaga kerja dengan perusahaan tempat bekerja tenaga kerja, maka telah terjadi pergeseran definisi hubungan kerja. Hubungan kerja yang semula diartikan sebagai hubungan antara pengusaha/majikan, yaitu orang atau perusahaan yang memperkerjakan orang lain untuk melakukan suatu pekerjaan tertentu dengan memberikan upah dan pekerja, yaitu sebagai orang yang memberikan tenaganya untuk mengerjakan pekerjaan tertentu dengan menerima upah.² Dalam outsourcing pembayaran dilakukan melalui pengusaha ke pengusaha dan pengusaha ke pekerja.

Bagi perusahaan, hal ini sangat menguntungkan karena tidak lagi bertanggungjawab atas beberapa komponen yang cukup memberatkan perusahaan seperti misalnya pembayaran pesangon, THR, PHK atau lainnya, karena sudah diambilalih oleh perusahaan penyedia jasa tenagakerja. Namun tidak demikian halnya bagi tenaga kerja, outsourcing justru menimbulkan persoalan ketidakpastian hubungan kerja, karena kontrak kerja antara pekerja dengan perusahaan penyedia tenaga kerja seringkali berakhir ketika pekerjaan masih tersedia namun ketika pekerjaan tidak ada maka yang terjadi adalah *no work no pay*, yaitu pekerja tidak akan digaji selama tidak bekerja.

Berdasarkan pendapat kalangan buruh, praktek sistem kerja outsourcing oleh perusahaan dimaksudkan untuk:

- a) menghindari pesangon, Tunjangan Hari Raya (THR), upah, dan hak normatif lainnya;
- b) melemahkan gerakan buruh, sebab dengan sistem ini buruh engga dan takut untuk berorganisasi;
- c) perusahaan tidak terganggu dengan aksi buruh seperti demonstrasi, mogok dan lain sebagainya yang mengancam eksistensi produksi perusahaan;
- d) cost rekrutmen buruh, dan peningkatan kemampuan dan skill buruh tidak lagi menjadi tanggung jawab perusahaan melainkan penyedia jasa buruh.

Alasan atau pendapat buruh ini memang disadari oleh pengusaha yang memang menghendaki kelenturan pasar tenaga kerja, sehingga diharapkan mendapatkan keuntungan yang lebih besar. Dalam prakteknya, Disnaker kerap menemui bahwa ketentuan outsourcing dalam UU Ketenagakerjaan mengandung banyak celah, perusahaan yang melanggar tidak dapat diproses secara pidana, karena memang ketentuan “larangan” tidak disertai ancaman sanksi. Dari sisi kemanfaatan, keadilan dan kepastian hukum, outsourcing jelas sangat merugikan bagi perlindungan hak-hak dasar buruh.

Atas dasar sejumlah pertimbangan hukum dan temuan lapangan di atas, outsourcing perlu untuk dihapuskan dalam revisi UU Ketenagakerjaan.

3. Pengadilan Hubungan Industrial (PHI)

¹ Sehat Damanik, *Outsourcing&Perjanjian Kerja menurut UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan Sebagai Penunton Untuk Merencanakan-Melaksanakan Bisnis Outsourcing dan Perjanjian Kerja*, DSS Publishing, Jakarta, 2007, hal, 4

² Ibid, hal 5

Institusi atau mekanisme peradilan khusus bagi perselisihan hubungan industrial (PHI), merupakan kerangka normatif yang dimandatkan oleh Bagian Kedelapan Pasal 136 UU Ketenagakerjaan, yang kemudian dibentuk UU No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (PPHI).

Pembentukan Pengadilan Hubungan Industrial (PHI) dilandasi oleh semangat penyelesaian yang mengoreksi model penyelesaian masa lalu (mekanisme P4D/P4P), diharapkan memenuhi asas cepat, tepat, adil dan murah. Namun, dalam prakteknya justru menunjukkan sebaliknya, buruh banyak dan menjadi tidak berdaya menghadapi proses peradilan yang demikian lama, rumit, sangat formal, dan ternyata sangatlah mahal akibat harus mengeluarkan biaya-biaya prosedural peradilan, datang dari tempat tinggalnya ke peradilan (yang terkadang jaraknya sangat jauh) dan sekaligus menjamurnya pungutan liar.

Permasalahan terbesar yang dihadapi dalam mengimplementasikan PHI adalah mekanisme peradilan ini menjadi model yang menyokong paradigma liberalisme yang mengutamakan fleksibilitas pasar buruh. Paradigma liberalisasi melahirkan upaya reduksi terhadap peran negara dalam memajukan perlindungan dan pemenuhan hak-hak buruh, bahkan negara kian dibatasi campur tangannya. Akibatnya, ide-ide liberal seperti penyelesaian bipartit (buruh-majikan) dalam hubungan ketenagakerjaan dan kemudian membawa proses penyelesaian melalui mekanisme peradilan justru prakteknya menjadi ancaman dan pelemahan bagi kaum buruh dalam menghadapi kasus-kasus hukumnya.

Konsekuensi paradigma ini akhirnya menggeser urusan tanggung jawab hukum negara terhadap publik secara luas menjadi urusan privat atau keperdataan yang mekanisme penyelesaiannya melalui model liberal di pengadilan, sehingga inilah sumber dari penindasan hak-hak buruh yang secara nyata terjadi dan dibenarkan oleh aturan perundang-undangan (*legalized*). Sejak lahirnya UU PPHI, pelanggaran hak-hak normatif atas undang-undang ketenagakerjaan menjadi bisa disengketakan ke PHI. Sengketanisasi urusan-urusan publik yang demikianlah merupakan kerancuan dan kekacauan dalam sistem hukum PHI.

Pelucutan peran negara terhadap perlindungan dan pemenuhan hak-hak buruh justru berlogika terbalik dengan upaya konstitusi, utamanya Pasal 28I ayat (4) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam kerangka konstitusional, menempatkan posisi Negara, utamanya pemerintah, sebagai pihak yang memiliki kewajiban atau tanggung jawab pemajuan, perlindungan dan pemenuhan hak-hak asasi manusia.

Menyerahkan perselisihan hubungan industrial pada mekanisme hukum - yang saat ini menjadi kanal bagi upaya penyelesaian perselisihan - sama halnya dengan:

- (i) Pemerintah tidak lagi menjadi bagian penting dalam upaya perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia;
- (ii) Mengasumsikan hukum dan perangkat infrastrukturnya (khususnya PHI) bekerja independen/mandiri, bersih atau bebas dari mafia peradilan;
- (iii) Menghilangkan ruang-kesempatan negosiasi, terutama pergeseran dari kesempatan untuk secara kolektif melakukan negosiasi atau pembelaan oleh kalangan gabungan serikat buruh;
- (iv) Anggapan bahwa posisi buruh dan majikan adalah seimbang, sehingga keduanya dianggap bisa secara otomatis kemampuan menjalankan prinsip-prinsip hukum dan beracara.

Ada sejumlah faktor yang menjadi masalah utama dan mendasar sifatnya yang berpotensi menghambat pelaksanaan PHI secara lebih adil: *Pertama*, Penerapan Hukum Acara Perdata sebagai hukum acara di PHI. Penerapan hukum acara perdata melahirkan kerumitan dan kesulitan

bagi buruh, karena buruh bagaimanapun memiliki keterbatasan teori, pengetahuan dan keterampilan hukum dalam beracara di pengadilan. Sepanjang hukum acara perdata (HIR/RBG) digunakan dalam hukum beracara di PHI, maka dapat dipastikan buruh lebih banyak dirugikan karena kepentingan dan hak-haknya terbentur mekanisme prosedural tersebut.

Kedua, Beban Biaya Beracara di PHI. Faktor ini diakibatkan oleh dua hal, yakni (1) Menyangkut biaya perjalanan menghadiri sidang-sidang. Dalam kasus-kasus yang telah ada, sidang berjalan lebih dari 16 kali, hal tersebut juga menimbulkan ketidakefektifan dan pemborosan bagi buruh. Hal ini diakui pula oleh sejumlah aparat Dinas Tenaga Kerja tentang sisi lemah bagi buruh ketika mengeluarkan biaya ekstra non-formal. Banyak kasus menunjukkan buruh terpaksa menghentikan gugatannya dan menerima dengan terpaksa damai dengan pengusaha akibat biaya perjalanan yang besar dan waktu yang lama ditempuh oleh seorang buruh untuk menyelesaikan kasusnya. (2) Menyangkut pungutan liar atau biaya ekstra yang dibebankan pada buruh. Sebenarnya dalam pasal 58 UU PPHI telah ditentukan bahwa dalam proses beracara di PHI, pihak-pihak yang berperkara tidak dikenakan biaya, termasuk biaya eksekusi. Hal ini berlaku untuk gugatan yang nilainya tidak melampaui Rp. 150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah). Namun dalam praktek, terlampaui banyak sekali pungutan atau syarat bayar untuk mengakses informasi, melengkapi barang bukti, dan bahkan pungutan liar di pengadilan.

Ketiga, Ada Keterputusan Informasi atas Proses PHI. Hal ini secara khusus menyangkut putusan yang telah diproses dalam PHI yang tidak diberikan salinannya kepada Disnaker, karena tiadanya prosedur formal untuk memberikannya pada Disnaker. Akibatnya, peran Disnaker menjadi kurang optimal memantau perkembangan kasus dan terbatas untuk melakukan pengawasan, khususnya untuk membantu hak-hak buruh yang dilanggar.

Keempat, PHI tidaklah mencerminkan prinsip-prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak. PHI dibentuk atau didirikan sudah merefleksikan kepentingan liberalisme pasar dan kaum pemodal besar yang menginginkan 'kemudahan' hukum untuk keperluan investasi, tanpa mempedulikan nasib dan kepentingan buruh Indonesia. Politik institusionalisme yudisial yang sekadar menuruti kepentingan liberalisme pasar jelas bagi buruh merupakan bentuk ketidakadilan dan penghancuran nasib buruh, sehingga prinsip-prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak menjadi tidak hadir dalam segenap prosesnya.

Berdasarkan temuan fakta dan analisis atas situasi tersebut, maka ada sejumlah argumentasi hukum ketenagakerjaan yang perlu dipertimbangkan untuk revisi: *Pertama*, Penataan Paradigma Hukum Ketenagakerjaan yang Menempatkan Tanggung Jawab Negara dalam Perlindungan dan Pemenuhan Hak-Hak Buruh. Paradigma ini sesuai dengan mandat hukum UUD Negara RI Tahun 1945 Pasal 27 ayat (2) dan 28I ayat (4). Paradigma ini tegas menolak dan melawan bentuk-bentuk penindasan terhadap hak-hak warga negara, khususnya tenaga kerja Indonesia, dari kepentingan liberalisme pasar.

Kedua, PHI sudah dianggap tidak layak dipertahankan karena dalam perspektif keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum sudah menunjukkan logika sebaliknya, dan justru kian tidak melindungi kaum lemah. Ini berkonsekuensi hukum pada revisi pada Pasal 136 UU Ketenagakerjaan dan membatalkan UU PPHI.

Ketiga, sebagai alternatif solusi, Proses Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (PPHI) mengedepankan peran negara, khususnya campur tangan lebih luas Dinas Tenaga Kerja di tingkat daerah untuk menyelesaikannya. Mekanisme ini persis seperti mekanisme sebelum lahirnya UU PPHI, namun putusan yang dikeluarkan P4D/P4P sebagai KTUN yang tidak menjadi obyek PTUN. Sehingga putusan akhirnya lebih bisa segera diketahui, dijalankan dan berkepastian.

4. Pengawasan Ketenagakerjaan

Secara konseptual, pengaturan pengawasan di bidang ketenagakerjaan telah diatur dalam sejumlah peraturan perundang-undangan, meliputi:

1. Undang-Undang No. 3 Tahun 1951 tentang Pernyataan Berlakunya Undang-Undang Pengawasan Perburuhan Tahun 1948;
2. Peraturan Menteri Tenaga Kerja No. 3 Tahun 1984 tentang Pengawasan Ketenagakerjaan Terpadu
3. Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Bab XIV, pasal 176-181 UUK).
4. Undang-Undang No. 21 Tahun 2003 tentang Pengesahan Konvensi ILO No. 81 (1947) tentang Pengawasan Ketenagakerjaan dalam Industri dan Perdagangan (*Labour Inspection in Industry and Commerce*).

Dengan disahkannya Konvensi ILO No. 81, maka fungsi sistem pengawasan diharapkan memenuhi standar hukum internasional, serta memperkuat pengaturan pengawasan ketenagakerjaan yang diatur dalam UUK. Secara teori, konsekuensi sanksi hukum yang didasarkan pada pengawasan ketenagakerjaan bisa berupa dua hal, Sanksi Administratif dan Sanksi Pidana. Namun pengaturan sanksi tersebut belumlah lengkap. Ada sejumlah kelemahan mendasar dalam pengaturan sanksi terkait dengan kinerja pengawasan.

Pertama, menyangkut kekosongan hukum, dimana mekanisme sanksinya tidak jelas. Sebagai contoh, penegakan hukum yang tidak memiliki konsekuensi sanksi administratif maupun pidana seperti kejahatan/pelanggaran terhadap kasus-kasus yang paling banyak diderita oleh buruh, yakni menyangkut Pasal 59 UUK (mengenai Perjanjian Kerja Waktu Tertentu), Pasal 64-66 UUK (mengenai outsourcing), dan Pasal 189 UUK (mengenai kewajiban pengusaha membayar hak atau ganti rugi). *Kedua*, belum adanya pengaturan dan mekanisme complain bila pengawasan ketenagakerjaan tidak menegakkan hukum secara administratif maupun pidana.

Menyangkut ketidakefektifan dan kelemahan kerja pengawasan, lebih disebabkan oleh: *Pertama*, Politik Investasi yang lebih dominan dibandingkan upaya perlindungan hak buruh. Kegagalan dalam pengawasan, lebih disebabkan menguatnya politik investasi dalam kerangka fleksibilitas pasar ketenagakerjaan daripada politik hukum perburuhan. Kekuatan politik investasi merupakan diskursus utama di negara-negara miskin atau dunia ketiga yang memiliki karakter: surplus tenaga kerja, *income* yang terbatas, ketergantungan atas utang luar negeri, serta kebijakan yang menyiratkan "*donor-driven legal reform*", serta tidak bekerjanya penegakan hukum.

Kedua, Dampak Otonomi Daerah. Secara struktural, pegawai pengawas telah berubah dari posisi di bawah struktur instansi secara vertikal (Departemen Ketenagakerjaan dan Dinas Ketenagakerjaan Provinsi), kini bergeser ke posisi di bawah instansi birokrasi pemerintahan daerah (Gubernur atau Bupati/Walikota). Konsekuensi atas perubahan struktur tersebut menyangkut (1) Pertanggungjawabannya tidak lagi kepada instansi vertikal ketenagakerjaan, namun kepada Kepala Daerah setempat. Akibatnya, kontrol struktural dan supervisi (pembinaan atau pendidikan) terhadap pegawai dan kinerja pengawasan menjadi melemah dan kurang optimal; (2) Penataan pegawai pengawasan ketenagakerjaan seringkali menimbulkan persoalan ketika pegawai pengawas yang telah menguasai bidang kerjanya dipindah ke instansi atau posisi yang tidak terkait dengan kapasitasnya. Begitu juga penggantinya, yang tidak memiliki kapasitas pengetahuan dan pengalaman bidang ketenagakerjaan, menyebabkan fungsi dan kinerja pengawasan menjadi sangat lemah, tidak jelas, dan tidak peka terhadap permasalahan ketenagakerjaan; (3) Sisi pendanaan yang terbatas mempengaruhi jumlah tenaga pengawas

ketenagakerjaan serta operasional kerja-kerja pengawasan. Pendanaan Disnaker lebih bergantung pada instansi pemerintah daerah, bukan dengan instansi vertikalnya, sehingga menyebabkan anggaran yang ada kurang tepat sasaran alokasinya.

Berdasarkan uraian analisis di atas, maka ada sejumlah usulan perubahan kebijakan hukum dalam menata pengawasan ketenagakerjaan. *Pertama*, Pengawasan haruslah dilihat sebagai sebuah sistem penegakan hukum, dan bukan sekadar aparat negara yang menjalankan wewenang terbatas. Pengawasan ketenagakerjaan harus lebih progresif untuk memajukan perlindungan hak-hak buruh dalam konteks mandat UUD Negara RI Tahun 1945 untuk perlindungan dan pemenuhan atas pekerjaan dan penghidupan yang layak.

Kedua, Penataan Pengawasan Ketenagakerjaan yang mencakup dua hal: (1) Secara Struktural, tidak lagi ditempatkan pertanggungjawaban dan supervisinya di bawah Kepala Daerah, namun berada di bawah struktur vertikal yang terkait dengan Departemen Ketenagakerjaan. (2) Secara Fungsional, menyangkut penegasan pengaturan kewenangan Pengawas yang lebih luas, termasuk kewenangan pemberian sanksi.

5. Kebebasan Berserikat

Secara normatif, hak berserikat bagi buruh telah diatur dalam UU No. 21 Tahun 2000 tentang Serikat Buruh. Dalam konteks hak asasi manusia, hal ini merupakan langkah maju pengakuan negara atas kebebasan berserikat. Namun dalam prakteknya, ada pembatasan peran federasi serikat buruh untuk melakukan pembelaan atau solidaritas perjuangan hak-hak buruh yang lebih luas. Misalnya, pengaturan mengenai pihak yang dapat berperkara di PHI. Berdasarkan Pasal 87 UU 2 Tahun 2004 tentang PPHI menyatakan bahwa serikat pekerja atau serikat buruh dan organisasi pengusaha dapat bertindak sebagai kuasa hukum untuk beracara di PHI untuk mewakili anggotanya (diatur pula dalam UU No. 21 Tahun 2000). Dalam praktek, sulit untuk dilaksanakan dan ada pembatasan secara prosedural akibat sejumlah persyaratan yang cukup rumit untuk dipenuhi. Misalnya, terkait dengan syarat tentang adanya kartu keanggotaan serikat buruh, surat pencatatan organisasi buruh, dan surat kuasa dari buruh kepada organisasinya, yang memerlukan proses panjang dan biaya dalam pengurusannya. Ketentuan-ketentuan yang bersifat administratif dan prosedural tersebut telah menjadi pembatasan bagi serikat buruh untuk berperkara di PHI.

Terlebih lagi, ditemukan fakta bahwa sejumlah Disnaker di beberapa daerah lebih mempersulit pengakuan hukum (khususnya surat pencatatan organisasi) bagi serikat-serikat buruh militan yang berani melakukan kritik dan penyeimbang bagi upaya pembelaan hak-hak buruh secara lebih luas.

Usul revisi untuk kebijakan ketenagakerjaan dalam konteks kebebasan berserikat adalah: Jaminan mengenai kemudahan prosedur administrasi bagi serikat buruh untuk melakukan pembelaan hak-hak hukum para anggota ataupun bahkan non-anggota, baik dalam proses negosiasi ataupun penyelesaian melalui mekanisme hukum tertentu.

6. Perlindungan Hak Penyandang Cacat

Hak Penyandang Cacat telah diatur secara khusus dalam dua kerangka normatif, yakni (1) UU No. 4 Tahun 1997 tentang Penyandang Cacat; dan (2) UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan. Permasalahan terbesar terkait dengan perlindungan hak-hak penyandang cacat adalah tidak dijalanannya kedua aturan normatif tersebut, termasuk tiadanya konsekuensi hukum pidana bagi pengusaha (swasta/negara) yang tidak memberikan kesempatan dan perlakuan yang sama kepada penyandang cacat. Pengusaha memiliki kewajiban mempekerjakan penyandang

cacat di perusahaannya sesuai dengan jenis dan derajat kecacatan, pendidikan, dan kemampuannya, yang jumlahnya disesuaikan dengan jumlah karyawan dan/atau kualifikasi perusahaan (*vide*: Pasal 14 UU No. 4 Tahun 1997 tentang Penyandang Cacat).

Dalam temuan KHN, baik diakui oleh pengusaha, Dinas Tenaga Kerja dan serikat-serikat buruh, bahwa hak-hak para penyandang cacat sama sekali tidak pernah diakui meskipun aturan hukumnya telah jelas. Upaya pemidanaan atau penegakan hukum lainnya terhadap pengusaha tidak pernah dilakukan, dan belum ada pengusaha dipidana akibat tidak mempekerjakan penyandang cacat.

Atas dasar ini, diusulkan perubahan kebijakan menyangkut mekanisme hukum perlindungan bagi penyandang cacat yang lebih jelas, khususnya kewenangan Pengawas Ketenagakerjaan untuk bisa membawa pada proses hukumnya.

7. Masalah Upah (Sistim Pengupahan)

Pengupahan bukanlah masalah sederhana, dia sangat *complicated*, sehingga harus melihat dari semua aspek terutama aspek yuridis, ekonomis dan teknis. Karena kalau tidak, akan mendorong dan memunculkan perselisihan dalam berbagai bentuk seperti mogok kerja dan unjuk rasa, bahkan dapat lebih ekstrem dari itu. Dari aspek teknis, tidak hanya bagaimana perhitungan dan pembayaran upah dilakukan, tetapi juga menyangkut bagaimana proses upah ditetapkan.³

Dalam hubungan kerja salah satu aspek “krusial” yang acap kali dipermasalahan antara buruh dengan pengusaha serta pemerintah – *in casu* Disnaker, Gubernur atau Bupati/Walikota dan Dewan Pengupahan – adalah persoalan “upah”. Hal ini tidak terlepas dari tiga elemen tadi sebagai pemegang kebijakan (*decision maker*) pengupahan setiap tahunnya.

Dapat dikatakan persoalan upah begitu dominan dalam semua isu perburuhan, ini tidak lain disebabkan penerapan upah murah, proteksi pemerintah terhadap pengusaha, dan keberpihakan pemerintah kepada pengusaha. Di tambah lagi pemerintah terus menerus mempertontonkan eksploitasi buruh tanpa mengindahkan kebutuhan hidup buruh yang layak dan keluarganya.⁴

Upah merupakan hak yang sangat mendasar bagi buruh. Karenanya, upah harus mendapatkan perlindungan dari pemerintah sebagai representase *state*. Motivasi buruh bekerja selain pengabdianya kepada Tuhan dan kemanusiaannya adalah meraih kesejahteraan melalui upah. Dengan upah yang memenuhi kebutuhan hidup yang layak tentunya sesuai dengan tujuan pembangunan UU Ketenagakerjaan dan semangat Pasal 28D ayat (2) UUD 1945.⁵

Salah satu indikator buruh masih menjadi “komoditas” adalah kebijakan “upah murah” melalui keputusan Gubernur tentang Upah Minimum Provinsi (UMP) dan Upah Minimum Kab/Kota (UMK). Liberalisasi upah murah dalam UU Ketenagakerjaan merupakan ketundukan dan kepasrahan pemerintah pada “pasar”, dengan alasan utama, upah buruh yang diberlakukan Indonesia membuat investor enggan menanamkan modalnya di Indonesia.

³ Ibid, hal. 1-2.

⁴ Hasil Focus Group Discussion (FGD), di Kota Medan, pada tanggal 27 Maret 2008

⁵ Pasal ini merupakan hasil amandemen kedua, berbunyi: “Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja”.

Karena buruh merasakan bahwa upah minimum yang mereka terima setiap bulannya masih jauh dari layak, padahal Gubernur sebagai representasi *state* seyogyanya memberikan upah yang layak sesuai dengan kebutuhan hidup mereka dan keluarganya.⁶

Di dalam Pasal 1 ayat (30) UU Ketenagakerjaan, yang dimaksud dengan upah adalah hak buruh yang diterima sebagai imbalan dari pengusaha kepada buruh yang ditetapkan dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi buruh dan keluarganya atas suatu pekerjaan dan/atau jasa yang telah atau akan dilakukan. Hak tersebut ditegaskan kembali dalam Pasal 88 ayat (1) berbunyi:

“Setiap buruh berhak memperoleh penghasilan yang memenuhi penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. Penjelasan:...yang dimaksud dengan penghasilan yang memenuhi penghidupan yang layak adalah jumlah penerimaan atau pendapatan buruh dari hasil pekerjaannya sehingga mampu memenuhi kebutuhan hidup buruh dan keluarganya secara wajar yang meliputi makanan dan minuman, sandang, perumahan, pendidikan, kesehatan, rekreasi dan jaminan hari tua”.

UMP atau UMK sering diistilahkan dengan upah minimum. Upah ini pada prinsipnya diberikan kepada buruh sebagai jaring pengaman (*safety net*). Diharapkan upah minimum dapat berperan sebagai jaring pengaman agar buruh tidak dieksploitasi, sehingga buruh mempunyai penghidupan yang cukup layak bagi dirinya dan keluarganya. Oleh karena itu upah minimum hanya diterapkan pada buruh yang masa kerjanya di bawah 1 tahun.

Sedangkan buruh dengan masa kerja di atas satu tahun, upah ditetapkan sesuai dengan hasil perundingan bipartit antara pengusaha dengan serikat buruh. Namun pada praktiknya, upah minimum juga diberikan kepada buruh yang telah mempunyai masa kerja di atas satu tahun.⁷ Hal ini bertentangan dengan Pasal 14 Permenakertrans No. Per-01/MEN/1999 tentang Upah Minimum:

“(1) Bagi buruh yang berstatus tetap, tidak tetap, dan dalam masa percobaan, upah diberikan oleh pengusaha serendah-rendahnya sebesar upah minimum. (2) Upah minimum hanya berlaku bagi buruh yang mempunyai masa kerja kurang dari 1 (satu) tahun”.

Kebijakan upah minimum yang selama ini diterapkan oleh Gubernur masih berkuat pada “upah minimum”, dengan besaran nilai masih jauh dari kehidupan layak.⁸ Padahal dengan keterlibatan pemerintah (Gubernur) di dalam penetapan upah, diharapkan dapat mengarahkan pengusaha untuk mengeluarkan kebijakan upah minimum yang menguntungkan buruh. Dengan kata lain kebijakan upah minimum belum “berpengaruh” secara signifikan terhadap peningkatan pendapatan buruh, apalagi situasi ekonomi yang lesu, membuat pemenuhan kebutuhan hidup semakin berat. Dalam situasi demikian dimanfaatkan pengusaha sebagai justifikasi bahwa beban dunia usaha juga semakin berat. Sehingga pengusaha harus melakukan efisiensi dengan menekan upah buruh. Di samping itu, penggunaan sistem kontrak dan *outsourcing* berdampak buruk pada sistem pengupahan yang adil. Kalau pun ada kenaikan upah minimum setiap tahun, tidak pernah memadai untuk mencapai kebutuhan hidup layak buruh dan keluarganya, karena pemerintah “selalu gagal” dalam menekan dan menstabilkan harga kebutuhan hidup.⁹

6 Hasil Wawancara dengan Serikat Pekerja Seluruh Indonesia (SPSI) Kota Batam, pada tanggal 11 Maret 2008

7 Hasil Focus Group Discussion (FGD) di 5 (lima) Kota yaitu: Batam (tanggal 12 Maret 2008), Medan (tanggal 27 Maret 2008), Bandung (tanggal 10 April 2008), Bali (tanggal 8 Mei 2008), Surabaya (tanggal 29 Mei 2008) dan Makassar (tanggal 03 Juni 2008).

8 Abdul Hakim, Op. Cit, hal. 24.

9 Hasil Wawancara Serikat Pekerja Seluruh Indonesia (SPSI) Batam, pada tanggal 11 Maret 2008.

Kondisi anomali kebijakan pengupahan tidak hanya terjadi pada buruh dengan masa kerja di bawah 1 (satu) tahun, tapi juga buruh dengan masa kerja di atas 1 (satu) tahun, dimana upah yang mereka terima masih upah minimum.¹⁰ Kebijakan ini secara yuridis melanggar ketentuan Pasal 14 ayat (1) dan (2)¹¹ Permenakertrans No. Per-01/MEN/1999. Bahkan menurut Pasal 25 ayat (1), pengusaha yang melanggar dan tidak memenuhi ketentuan dalam Pasal 14 ayat (1) dan (2) dipidana dengan pidana kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan atau denda setinggi-tingginya Rp. 100.000,- (seratus ribu rupiah).

- Penetapan Upah Layak

Kompleksitas upah layak ditandai “alotnya” penetapan upah oleh Dewan Pengupahan dan Gubernur. Pengusaha dan buruh setiap tahun “duduk satu meja” membahas kenaikan upah yang selalu dituntut buruh, dan saat itu pula mendapat tantangan hebat dari pengusaha, yang sering kali berujung pada *deadlock*. Meskipun hal itu telah diatur secara jelas dan tegas dalam peraturan perundang-undangan – UU Ketenagakerjaan, Permenakertrans No. Per-01/MEN/1999, Kepmenakertrans No. Kep-226/MEN/2000, Keppres No. 107 Tahun 2004, Kepmenakertrans No. 49 Tahun 2004, dan Permenakertrans No. 17 Tahun 2005 – perburuhan.

Sistem ini juga masih dipandang belum bisa memenuhi kebutuhan hidup buruh, karena belum mampu menyelesaikan persoalan pengupahan secara adil yang mencapai kebutuhan hidup layak mereka.¹²

Di sisi yang lain, pengusaha memandang sistem pengupahan ini “sudah cukup adil dan melindungi buruh”. Hal ini ditandai dengan pemberian upah yang cukup dan layak setiap tahunnya, namun buruh tidak pernah puas; padahal komponen Komponen Hidup Layak (KHL) sudah cukup representatif karena dikeluarkan melalui mekanisme perundingan secara bipartite, tripartite atau melalui Dewan Pengupahan.¹³

Salah satu faktor yang menyebabkan kenaikan upah masih pada level minimum¹⁴ dan belum menyentuh upah yang layak ditengarai, hasil *survey* yang dilakukan Dewan Pengupahan parsial, manipulatif, tidak partisipatif dan *unprocedural*. Di samping itu, penetapan upah minimum hanya “mendengarkan pandangan pengusaha” dengan mengabaikan kepentingan buruh.¹⁵

Dalam penetapan upah minimum, Dewan Pengupahan adalah lembaga yang bertanggung jawab memutuskan. Secara institusional, lembaga ini diatur di dalam Keppres No. 107 Tahun 2004 tentang Dewan Pengupahan dengan fungsi memberikan saran, pertimbangan dan merumuskan kebijakan pengupahan yang akan ditetapkan pemerintah. Struktur lembaga ini terdiri: (1) dewan pengupahan nasional; (2) dewan pengupahan propinsi; (3) dewan pengupahan Kab/Kota. Keanggotaan Dewan Pengupahan mulai tingkat pusat sampai Kab/Kota, usurnya berasal dari pemerintah, organisasi pengusaha dan serikat buruh, dengan Komposisi 2 : 1 : 1; sedangkan perguruan tinggi jumlahnya disesuaikan dengan kebutuhan yang ada. Meskipun Dewan Pengupahan adalah suatu lembaga nonstruktural yang bersifat tripartite, namun dalam praktiknya lembaga ini lebih banyak mengemban misi dari “pengusaha”. Selain itu, data angka KHL yang

10 Hasil Focus Group Discussion (FGD) di Kota Surabaya, pada tanggal 29 Mei 2008

11 Pasal ini berbunyi: Ayat (1), bagi pekerja yang berstatus tetap, tidak tetap, dan dalam masa percobaan, upah diberikan oleh pengusaha serendah-rendahnya sebesar upah minimum. Ayat (2), upah minimum hanya berlaku bagi pekerja yang mempunyai masa kerja kurang dari 1 (satu) tahun.

12 Hasil Focus Group Discussion (FGD) di Surabaya pada tanggal 29 Mei 2008.

13 Hasil Wawancara Kamar Dagang Indonesia (KADIN) Batam, pada tanggal 11 Maret 2008, Kota Bandung tanggal 9 April 2008, dan Kota Surabaya tanggal 29 Mei 2008.

14 Menurut Kongres Aliansi Serikat Buruh Indonesia (KASBI) kenaikan upah minimum tidak lain hanyalah “penyesuaian” saja, karena kebutuhan hidup terus menerus meningkat atau inflasi terus mengalami kenaikan. Hasil Wawancara KASBI pada tanggal 28 Mei 2008.

15 Hasil Wawancara Serikat Pekerja Seluruh Indonesia (SPSI) Batam, 11 Maret 2008.

dimiliki Dewan Pengupahan dari hasil *survey* diyakini tidak objektif dan cenderung berpihak kepada pengusaha. Padahal, kedudukan KHL sangat penting karena ia menjadi “dasar penentuan UMP” oleh Gubernur.¹⁶

Penentuan nilai KHL oleh Dewan Pengupahan banyak menimbulkan masalah yang merugikan buruh karena:¹⁷

- 1) secara kualitatif dan kuantitatif beberapa komponen ternyata mengalami penurunan dan pengurangan, yang sering lebih buruk dari peraturan Menteri sebelumnya;
- 2) standar KHL hanya dihitung untuk buruh yang masih lajang;
- 3) *survey* harga kebutuhan hidup ternyata hanya merupakan salah satu pertimbangan saja dalam menentukan besaran upah. Yang utama diperhatikan dan dijadikan pertimbangan oleh pemerintah adalah pertumbuhan ekonomi, produktivitas, usaha yang tidak mampu, KHL Kab/Kota terendah di provinsi;
- 4) masih memberikan kewenangan kepada Gubernur untuk kembali melakukan penahapan KHL. Hal ini membuka peluang bagi pemerintah untuk tidak melaksanakan nilai KHL yang telah diusulkan oleh Dewan Pengupahan;
- 5) penetapan KHL yang dilakukan dengan mengadakan *survey* terlebih dahulu masih belum jelas dan masih belum ada standar atas komponen-komponen yang telah ditetapkan dalam Permenakertrans No. 17 tahun 2005. Selain itu, Komponen KHL belum sepenuhnya memenuhi kebutuhan buruh;
- 6) *survey* komponen KHL menurut Permenakertrans No. 17 tahun 2005 sesungguhnya tidak menunjukkan harga riil karena harga komponen tersebut selalu dirata-ratakan.

Sebagai lembaga yang bertanggung jawab dalam merekomendasikan upah minimum kepada Gubernur, Dewan Pengupahan belum bisa mendorong pemerintah untuk mengeluarkan upah yang layak bagi buruh. Lembaga ini juga “gagal” membuat usulan UMP/UMK yang layak yang bisa diterima buruh.¹⁸

Kondisi “mengenaskan” yang dialami buruh tidak hanya pada upah minimum, namun juga dalam upah lembur, terutama “buruh kerah biru”, dimana upah lembur kerap kali tidak dipenuhi oleh pengusaha dengan berbagai alasan demi kepentingannya sendiri dengan cara-cara eksploitatif dan *inkonstitusional*.¹⁹ Secara normatif, ketentuan tentang upah lembur telah diproteksi oleh negara melalui Pasal 88 ayat (3) huruf b UU Ketenagakerjaan dan Kepmenaker No. 102 Tahun 2004 tentang Waktu Kerja Lembur dan Upah Kerja Lembur. Dalam Pasal 6 ayat (1) disebutkan bahwa “melakukan kerja lembur harus ada perintah tertulis dari pengusaha dan persetujuan tertulis dari buruh”. Kemudian dalam Pasal 7 secara tegas mewajibkan pengusaha membayar upah lembur.

Tidak dipenuhinya upah lembur sesungguhnya dapat dicegah, karena dalam UU Ketenagakerjaan dan Kepmenaker No. 102 Tahun 2004 telah diatur secara tegas bahwa setiap perusahaan yang akan mempekerjakan buruh melebihi jam kerja, harus mendapatkan ijin dari Disnaker. Tentunya dengan peraturan ini, Disnaker dalam memberikan ijin, mempunyai syarat dan mekanisme yang

16 “...Persoalan juga adalah dewan pengupahan, karena komposisinya banyak pemerintah, pengusaha dan mereka sudah kerjasama, dan kalau di voting pasti kalah. Sedangkan wakil buruh, banyak memihak kepada pengusaha dan pemerintah, dan tidak memihak buruh. Ada wakil kita di dewan pengupahan kita suruh keluar, karena masuk bunuh diri...”. Hasil Wawancara Serikat Buruh Merdeka Independen (SBMI) Kota Medan Tanggal, 26 Maret 2008.

17 Surya Jandra dkk, Op. Cit, hal. 20.

18 Dewan Pengupahan juga dinilai tidak demokratis karena tidak transparan untuk membeberkan hasil survei KHL, karenanya sering muncul suara membubarkan Dewan pengupahan. Lihat Surya Jandra dkk, Loc. Cit, hal. 20.

19 Menurut Disnaker, persoalan internal yang dihadapi pengawas ketenagakerjaan adalah suburnya KKN antara pengawas dan pengusaha. Kutipan hasil wawancara tersebut sebagai berikut: “...inilah tugas kita untuk meminimalisir terjadinya KKN ini. Mereka (pengusaha) banyak bermain dengan pegawai pengawas kita...”. Hasil Wawancara Dinas Tenaga Kerja (Disnaker) Kota Medan, pada tanggal 26 Maret 2008.

ketat sehingga tidak muncul pelanggaran hak-hak normatif buruh atau perbuatan melawan hukum (*onrecrematigheid daad*).²⁰

Bahkan Pasal 186 UU Ketenagakerjaan diatur secara tegas pengusaha yang tidak membayar upah lembur diancam dengan pidana penjara 4 (empat) tahun, yang berbunyi:

“(1) Barang siapa melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam...Pasal 93 ayat (2)...dikenakan sanksi pidana penjara paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah). Ayat (2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) merupakan tindak pidana pelanggaran”.

Selain itu, menurut UU PPHI buruh dapat mengajukan gugatan hubungan industrial kepada pengusaha apabila upah lembur tidak dipenuhi, atau dapat diselesaikan melalui mekanisme bipartite, mediasi dan konsiliasi. Namun secara prosedural prosesnya sangat panjang, padahal upah lembur merupakan hak normatif yang harus dipenuhi pengusaha yang tidak memerlukan “upaya hukum”.²¹

Meskipun dalam UU Ketenagakerjaan tidak dipenuhinya upah lembur termasuk perbuatan tindak pidana, tetapi tidak serta merta proses penyidikan oleh Penyidik Disnaker dapat memaksa pengusaha untuk membayar upah lembur. Yang tetap harus ditempuh buruh adalah mengajukan sengketa melalui mekanisme pengadilan hubungan industrial (PHI).²²

Pembayaran upah buruh di bawah UMP atau UMK (upah minimum) sebagaimana ditetapkan oleh Gubernur setiap tahunnya kerap kali dialami buruh. Kondisi ini tentu tidak menguntungkan terutama bagi buruh yang bekerja di sektor informal. Karena pembayaran upah atau gaji yang tidak sesuai dengan standar yang ditetapkan UU Ketenagakerjaan.²³

Upah buruh yang tidak sesuai dengan standar UMP dan UMK “dilarang keras” oleh Pasal 90 ayat (1) UU Ketenagakerjaan yang menegaskan bahwa “pengusaha dilarang membayar upah lebih rendah dari upah minimum...”. Kondisi demikian tentunya sangat merugikan kehidupan buruh dan keluarganya yang dengan upah minimum saja, tidak mampu memenuhi kehidupannya baik itu makanan dan minuman, sandang, perumahan, pendidikan, kesehatan, rekreasi maupun jaminan hari tua.²⁴ Kondisi itu tentu erat kaitannya dengan pemahaman terhadap “hubungan industrial” yang dimiliki oleh pengusaha yang “sebagian” besar hanya mengejar laba semata-mata (*profit oriented*) tanpa memikirkan “penghidupan buruh dan keluarganya”.

Pembayaran upah buruh dibawah UMP, jelas sangat bertentangan dengan ketentuan Pasal 88 ayat (1) UU Ketenagakerjaan yang menegaskan, bahwa buruh berhak memperoleh penghasilan yang memenuhi penghidupan yang layak bagi kemanusiaannya. Upah tersebut tidak hanya memenuhi ketentuan upah minimum dalam UMP, tetapi juga penghasilannya dari bekerja mampu memenuhi kebutuhan hidupnya dan keluarganya sesuai kebutuhan masyarakat pada umumnya.²⁵

Sesungguhnya Pasal 185 ayat (1) dan (2) UU Ketenagakerjaan secara gamblang melarang pembayaran upah di bawah upah minimum, yang mana termasuk kualifikasi tindak pidana kejahatan yang berbunyi:

20 Hasil Wawancara dengan Dinas Tenaga Kerja (Disnaker) Kota Batam, tanggal 11 Maret 2008.

21 Hasil Wawancara KASBI pada tanggal 28 Mei 2008.

22 Hasil Wawancara Dinas Tenaga Kerja (Disnaker) Kota Batam, pada tanggal 11 Maret 2008.

23 Hasil Focus Group Discussion (FGD) di Kota Medan pada tanggal 27 Maret 2008.

24 Lihat Penjelasan Pasal 88 ayat (1) UU Ketenagakerjaan

25 Lihat Penjelasan Pasal 88 ayat (1) UU Ketenagakerjaan

“Barang siapa melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam...Pasal 90²⁶ ayat (1)...dikenakan sanksi pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 400.000.000,- (empat ratus juta rupiah)”.

Meskipun “pelanggaran upah minimum” kerap kali dilakukan pengusaha, Disnaker sebagai institusi yang bertanggung jawab dalam melakukan pengawasan dan penyidikan tidak melakukan tindakan tegas dan jelas secara hukum, seperti, investigasi, penyelidikan dan penyidikan. Alasan pengawas dan penyidik adalah Disnaker secara institusional tidak didukung oleh sumber daya manusia yang cukup dan kapabel, anggaran, cakupan lingkup tugas yang luas ditambah lagi perangkat hukum yang tidak memadai, dan intervensi politik Kepala Daerah, serta konspirasi pengawas/penyidik dengan pengusaha.²⁷

Tindakan itu sesungguhnya merupakan bentuk eksploitasi terhadap buruh, yang tak hanya berhenti sampai disitu, dimana pengusaha juga kerap kali tidak membayar atau memenuhi upah buruh, sementara buruh sudah melaksanakan kewajibannya,²⁸ yang secara yuridis pengusaha seharusnya menunaikan kewajibannya.²⁹ Namun tidak demikian, justru UU PPHI “membuka ruang” bagi buruh mengajukan “*complaint*” ke pengadilan hubungan industrial untuk mendapatkan haknya. Padahal mekanisme itu memerlukan proses yang panjang dan melelahkan.

Tidak dipenuhinya upah sebenarnya secara tegas dilarang di dalam Pasal 186 ayat (1) UU Ketenagakerjaan yang menegaskan bahwa, “barang siapa melanggar ketentuan...Pasal 93 ayat (2)...dikenakan sanksi pidana penjara paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp. 10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 400.000.000,- (empat ratus juta rupiah)”.

Dalam beberapa kasus yang dialami buruh, ketentuan Pasal 93 ayat (1) dan (2) UU Ketenagakerjaan kerap dijadikan pintu masuk pengusaha menghentikan upah buruh yang notabene telah bekerja, tanpa ada tindakan represif dari pengawas/penyidik.³⁰ Seharusnya menurut ketentuan Pasal 155 UU Ketenagakerjaan, selama putusan PHI belum ditetapkan (*inkracht van gewijsde*), baik pengusaha maupun buruh harus tetap melaksanakan segala kewajibannya.

Terjadinya pelanggaran hak-hak normatif buruh seperti pembayaran upah di bawah UMP atau pun upah tidak dibayar sesungguhnya merupakan “*affirmasi*” lemahnya kinerja pengawas/penyidik ketenagakerjaan. Padahal secara normatif, pengawas ketenagakerjaan³¹ bertugas untuk menjamin penegakkan ketentuan UU Ketenagakerjaan, sehingga hubungan industrial dapat berjalan secara proporsional dan demokratis.

26 Pengusaha dilarang membayar upah lebih rendah dari upah minimum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 89. Pasal 89 berbunyi: (1) Upah minimum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 88 ayat (3) huruf a dapat terdiri atas: a. upah minimum berdasarkan wilayah provinsi atau kabupaten/kota; b. upah minimum berdasarkan sektor pada wilayah provinsi atau kabupaten/kota.

27 Hasil Wawancara dengan Disnaker Kota Surabaya, pada tanggal 28 Mei 2008, Serikat Pekerja Seluruh Indonesia (SPSI) Batam dan Disnaker, pada tanggal 11 Maret 2008, dan Disnaker Kota Makassar pada tanggal 4 Juni 2008.

28 Hasil Wawancara dengan Serikat Buruh Merdeka Independen (SBMI) Kota Medan tanggal 26 Maret 2008.

29 Lihat Pasal 1 ayat (30) UU Ketenagakerjaan, berbunyi: “Upah adalah hak buruh yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pengusaha atau pemberi kerja kepada buruh yang ditetapkan dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi buruh dan keluarganya atas suatu pekerjaan dan/atau jasa yang telah atau akan dilakukan”.

30 Hasil Wawancara Dinas Tenaga Kerja (Disnaker) Kota Bandung tanggal 9 April 2008.

31 Pengawasan ketenagakerjaan berfungsi untuk melakukan pemeriksaan dan atau pengujian di perusahaan terhadap pelaksanaan hak-hak normatif buruh. Jika ditemukan adanya pelanggaran atas hak buruh, maka pengawas bisa menindaklanjuti dengan penyelidikan dan penyidikan. Lihat Ketentuan Pasal 176 s/d 181 UU Ketenagakerjaan

Dalam rangka memperbaiki kondisi pengupahan perlu dilakukan langkah-langkah:

- 1) Komponen KHL perlu direvisi dengan menambah komponen KHL yang ada di ketentuan peraturan perundang-undangan, karena dinilai oleh buruh belum mencukupi kebutuhan hidup mereka;
- 2) Dalam penyusunan KHL, terutama survei harus dilakukan secara transparan dan akuntabel serta partisipatif, karena dinilai masih bersifat tertutup dan tidak melibatkan buruh sepenuhnya, meskipun di dalam Dewan Pengupahan secara normatif buruh duduk sebagai anggota;
- 3) Keanggotaan Dewan Pengupahan dirasakan belum adil, karena dalam praktiknya wakil pemerintah kerap kali berpihak kepada pengusaha di dalam penetapan KHL;
- 4) Dalam penyelesaian sengketa “upah”, UU Ketenagakerjaan perlu memberikan ruang kepada Disnaker untuk memutuskan (penetapan) karena dirasakan mekanisme yang diatur di UU PPHI membutuhkan biaya, waktu dan tenaga yang tidak sedikit;
- 5) Pengawasan dan penyidikan oleh Disnaker sangat lemah dikarenakan problem dari sisi finansial dan personel serta kapabilitas, sehingga pemerintah perlu mengeluarkan kebijakan mengatasi masalah hal ini agar peran pengawasan dan penyidikan dapat berjalan sesuai yang diharapkan buruh, pengusaha dan pemerintah;
- 6) Sanksi pidana dan administrasi perlu dihadirkan dalam UU Ketenagakerjaan, karena penyebab utama “keengganan” Disnaker dalam melakukan pengawasan dan penyelidikan serta penyidikan adalah ketiadaan sanksi sebagai dasar penindakan.

8. Masalah PHK dan Pesangon

Masalah Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) dan pesangon sangat krusial terutama bagi pekerja/buruh karena menyangkut keberlangsungan masa depan kehidupan pekerja/buruh dan keluarganya. Pemutusan Hubungan Kerja adalah pengakhiran hubungan kerja karena suatu hal tertentu yang mengakibatkan berakhirnya hak dan kewajiban antara pekerja/buruh dan pengusaha (Pasal 1 angka (25) UU Ketenagakerjaan).

PHK menjadi masalah mendasar, karena posisi pekerja/buruh terhadap pengusaha yang tidak seimbang berpotensi menimbulkan PHK sekehendak hati oleh pengusaha, yang berakibat kepastian buruh/pekerja atas pekerjaan menjadi terganggu. Oleh karena itu, PHK harus diatur dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang alasan yang dapat mendasari PHK serta mekanisme untuk melakukan PHK.

PHK merupakan upaya terakhir ketika segala daya dan upaya tidak dapat dihindari, oleh karena itu sebelum dilakukan PHK sebaiknya dilakukan perundingan terlebih dahulu agar menghasilkan solusi yang tidak terlalu merugikan salah satu pihak, ketika perundingan tidak mencapai kesepakatan maka barulah keputusan PHK dapat diambil. Seringkali, buruh/pekerja yang di-PHK tidak mendapatkan hak-hak yang diatur dalam peraturan perundang-undangan, antara lain, hak atas pesangon, hak penghargaan masa kerja dan uang pengganti hak yang seharusnya diterima.

Dalam praktek di lapangan, PHK banyak terjadi secara sepihak oleh pengusaha, kadang tanpa alasan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, bahkan tanpa diajukan penetapan kepada Pengadilan Hubungan Industrial. Bila pengusaha telah mengeluarkan keputusan PHK maka otomatis segala hak buruh/pekerja akan dihentikan, terkadang malah tidak diberikan uang pesangon dan hak-hak lain atau diberikan tapi lebih kecil dari ketentuan peraturan perundang-undangan.

Di sinilah, aturan mekanisme PHK kian memberatkan dan merugikan terhadap buruh, dimana aturan ketenagakerjaan memudahkan pengusaha untuk melakukan PHK. Hal ini diperburuk

dengan kinerja pengawas ketenagakerjaan yang tidak optimal, disertai dengan keberadaan PHI yang dianggap oleh buruh tidak memberikan perlindungan bila terjadi PHK sepihak oleh pengusaha.

Masalah pesangon tidak bisa dilepaskan dari masalah PHK. Masalah klasik pesangon adalah tidak seimbangnya jumlah pesangon yang diterima dengan jumlah masa kerja. Dan pada kenyataannya memang jumlah pesangon yang diterima saat PHK jauh lebih kecil dari ketentuan. Kalaupun sesuai dengan ketentuan, biasanya dicicil oleh perusahaan. Ada usulan dari beberapa pihak supaya pesangon ini diasuransikan saja. Dalam draf RPP Pesangon yang diajukan pemerintah, pesangon diasuransikan dengan sistem iuran pasti.

Seperti tercermin dalam Pasal 7 ayat 4: *"Dalam hal dana cadangan yang dikelola oleh penyelenggara program tidak mencukupi untuk membayar hak pekerja/buruh pada saat peristiwa PHK untuk peristiwa sebagaimana dimaksud pasal 160,161, 162, 167, 168 dan 169 UU. Ketenagakerjaan maka penyelenggara program membayar hak pekerja/buruh secara proporsional berdasarkan dana yang dikelola oleh penyelenggara program dan kekurangannya dibayar oleh pengusaha"*. Dalam hal ini Institusi pengelola hanya bertindak sebagai pengelola tabungan premi. Dengan kata lain yang pasti dalam asuransi pesangon ini adalah iuran yang dapat dipastikan besarnya. Sedangkan manfaatnya tidak dapat dipastikan.

Dari segi bisnis ekonomi, asuransi pesangon juga bermasalah. Sekarang ini untuk asuransi jiwa maupun kerugian, mensyaratkan pembayaran premi minimal jangka waktu 5 tahun. Lebih-lebih untuk asuransi jiwa yang minimal waktunya 10 tahun. Asuransi adalah sebuah entitas yang menjamin resiko masa depan. Secara bisnis, hanya akan masuk akal kalau resiko yang dijamin terukur, sehingga dana terkumpul (premi) dapat dikelola secara optimal mencapai penjaminan resiko itu sendiri. Jadi, ada faktor resiko terukur dan kemampuan pengelola mengembangkan dana.

Dengan model tabungan, menunjukkan pemerintah tidak menyusun RPP Jaminan PHK tidak didasarkan kepada Revitalisasi sistem Jaminan Sosial itu sendiri. Bukankah, salah satu ukuran penyelenggaraan asuransi PHK untuk dihitung ke premi yang kompetitif adalah tercapainya manajemen resiko atas likuiditas dana premi peserta. Berarti, satu-satunya cara menjaga likuiditas dana jaminan, adalah penyelenggara harus melakukan lindung nilai resiko, yaitu meminimalkan terjadinya PHK itu sendiri.

Terkait hal itu, terlihat akar masalah dipilihnya tabungan premi adalah ketidakmampuan pemerintah mengarahkan pengelolaan dana Jamsos untuk melindungi tetap bekerjanya rakyat (tidak di PHK), yaitu dengan mengalokasikan kumulatif dana kelolaan untuk menciptakan sektor riil tetap bekerja. Paradigmanya masih di *money game* pasar keuangan sebagaimana tercermin dalam RPP Program Jaminan PHK Pasal 8 ayat 3: *"Dalam menerapkan prinsip kehati-hatian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) penyelenggara program melakukan kegiatan investasi sebagai berikut: (a) Paling sedikit 70% dari dana cadangan jaminan PHK diinvestasikan ke Surat Berharga yang diterbitkan oleh Negara Republik Indonesia dan atau Sertifikat Bank Indonesia; dan (b) paling besar 3044 dari dana cadangan jaminan PHK diinvestasikan pada deposito, obligasi atau saham yang diterbitkan BUMN yang berperingkat tertinggi melalui pasar modal dalam negeri "*

Jika selama ini ada perusahaan asuransi swasta yang mempunyai produk untuk pekerja swasta, itu lebih pada produk untuk tabungan pensiun. Karena secara umum pensiun adalah untuk orang yang sudah bekerja lebih dari 15 tahun. Dengan mensyaratkan premi minimal 10 tahun, resiko dari pensiun itu, yaitu usia pensiun sudah tercukupi. Sehingga asuransi PHK dengan sistem

manfaat pasti tidak bisa diterapkan di Indonesia selama pemerintah tidak bisa menjamin meminimalkan PHK. Dalam kenyataannya, di Indonesia PHK tiap tahun selalu meningkat. Sistem asuransi PHK dengan sistem iuran pasti hanya bisa diterapkan pada masa kerja kurang dari 5 tahun. Tetapi dengan kondisi PT Jamsostek sekarang, maka keuntungan yang didapat oleh buruh dari tabungan PHK juga kecil. Hal ini dikarenakan dalam UU Jamsostek ada beberapa larangan beberapa instrumen investasi bagi PT Jamsostek. Misalnya investasi di luar negeri. Jika masa kerja kurang dari 5 tahun, maka lebih baik perusahaan menyisihkan keuntungan untuk uang pesangon dalam rekening tabungan atau diinvestasikan sendiri. Dengan syarat keamanan dana bisa dipertanggungjawabkan.

9. Masalah Jamsostek

Jaminan sosial pada prinsipnya dibedakan atas 2 (dua) hal: yaitu jaminan sosial universal (*universal social security*) dan jaminan sosial kapitasi (*capitation social security*). Program *universal social security* pada dasarnya memberikan jaminan minimum seperti tunjangan keluarga dan anak (*supplementary income*) yang dikaitkan dengan perawatan kesehatan serta tunjangan sementara tidak bekerja yang diperuntukan bagi mereka yang sedang menganggur. Pembiayaan sistem universal ini sepenuhnya berasal dari pajak. Adapun pembiayaan pada sistem kapitasi dibebankan sepenuhnya kepada pemberi kerja dan pekerja, misalnya program jamsostek.

Jaminan Sosial Tenaga Kerja adalah suatu perlindungan bagi tenaga kerja dalam bentuk santunan berupa uang sebagai pengganti sebagian dari penghasilan yang hilang atau berkurang dan pelayanan sebagai akibat peristiwa atau keadaan yang dialami oleh tenaga kerja berupa kecelakaan kerja, sakit, hamil, bersalin, hari tua, dan meninggal dunia.³² Jamsostek merupakan hak dari setiap tenaga kerja.³³

Perusahaan yang mempekerjakan tenaga kerja 10 orang atau lebih atau perusahaan yang membayar upah paling sedikit Rp 1.000.000,- (satu juta rupiah) per bulan (walaupun kenyataannya tenaga kerjanya kurang dari 10 orang), wajib mengikuti program jamsostek.³⁴ Perusahaan yang memiliki program pemeliharaan kesehatan sendiri selain Jamsostek asalkan program pemeliharaan kesehatan tersebut lebih baik dan manfaatnya lebih besar bagi buruh, maka perusahaan tersebut dapat terus memberlakukan program tersebut dan tidak mengikuti program pemeliharaan kesehatan pada Jamsostek.³⁵

Ruang lingkup jamsostek adalah:

- a. Jaminan Kecelakaan Kerja;
- b. Jaminan Kematian;
- c. Jaminan Hari Tua;
- d. Jaminan Pemeliharaan Kesehatan.

Undang-undang mengatur bahwa premi untuk program Jaminan Kecelakaan Kerja, Jaminan Kematian, dan Jaminan Pemeliharaan Kesehatan dibayar seluruhnya oleh perusahaan, sementara premi program Jaminan Hari Tua dibayar bersama oleh perusahaan dan pekerja. Program JKK, JK dan JHT diinvestasikan dalam sebuah dana tabungan wajib (*provident fund*) yang dikelola oleh sebuah Badan Usaha Milik Negara (BUMN), yaitu PT (Persero) Jamsostek, sementara program JKP dapat dikontrakkan ke perusahaan asuransi kesehatan swasta apabila perusahaan

³²Pasal 1 nomor 1 UU 3/1992

³³Pasal 3 ayat 2 UU 3/1992

³⁴pasal 2 ayat (3) PP No. 14 tahun 1993

³⁵Pasal 2 ayat (4) PP No. 14 tahun 1993

dapat menunjukkan bahwa manfaat asuransi kesehatan swasta akan sama atau melebihi manfaat program JKP yang dikelola oleh PT Jamsostek.

Sekitar 1,3% penduduk Indonesia menerima asuransi kesehatan mereka dari sebuah program jaminan kesehatan yang dikelola oleh PT Jamsostek, sebuah BUMN yang mengelola program jaminan sosial untuk pekerja swasta di sektor formal. Premi untuk program ini adalah 3% untuk pekerja yang belum menikah dan 6% untuk pekerja yang sudah menikah. Seluruh premi program ini ditanggung oleh perusahaan. Manfaat program diberikan untuk pekerja, suami/isteri, dan anak-anak mereka (hingga anak ke tiga).

Program Jamsostek sekarang sedang mengalami reformasi cukup fundamental, yang dilakukan untuk memperbaiki beberapa masalah struktural program tersebut. Hal ini karena program yang ada sekarang dinilai kurang begitu berhasil dalam mencegah penduduk Indonesia yang menderita dampak krisis ekonomi pada tahun 1997/1998 yang lalu supaya tidak jatuh ke dalam jurang kemiskinan. Hal ini terjadi karena manfaat program tersebut dianggap kurang mencukupi kebutuhan pesertanya. Pertama, program Jamsostek tidak mengikutkan pekerja dari sektor informal, wiraswastawan, dan pekerja formal yang bekerja di industri kecil (kurang dari 10 pekerja). Selain itu, diperkirakan bahwa hanya separuh dari perusahaan yang diwajibkan oleh UU No 3/1992 tentang Jaminan Sosial Nasional untuk memberikan kontribusi ke program tersebut yang benar-benar membayar iuran program Jamsostek.

Selain itu, Jamsostek tidak memberikan insentif yang cukup besar bagi anggotanya untuk mengikuti program tersebut, karena besar manfaat yang diperoleh mereka yang mengikuti program Jamsostek dianggap cukup sedikit. Selain itu, hasil investasi program Jamsostek juga dinilai masih cukup rendah.

Para kritikus program Jamsostek juga berpendapat bahwa manajemen dana Jamsostek kurang terbuka dan transparan. Contohnya, PT Jamsostek sebagai satu-satunya perusahaan yang mengelola dana pensiun publik di Indonesia tidak mempunyai laporan keuangan dan laporan kinerja rutin yang dapat diakses oleh peserta program Jamsostek dan masyarakat. Apabila kita melihat jumlah manfaat yang diterima oleh peserta program Jamsostek, rendahnya hasil investasi program Jamsostek, dan kurang transparannya manajemen program Jamsostek, dapat dimengerti bahwa banyak perusahaan dan pekerja Indonesia yang mempunyai kepercayaan yang cukup lemah terhadap kemampuan program Jamsostek dalam memberikan jaminan sosial kepada mereka.

Salah satu penyebab rendahnya jumlah peserta program jaminan kesehatan PT Jamsostek adalah adanya sebuah peraturan yang memperbolehkan perusahaan untuk mengikuti program jaminan kesehatan yang diadakan oleh sektor swasta apabila program yang diikuti tersebut memberikan manfaat yang lebih besar daripada manfaat program jaminan kesehatan Jamsostek. Karena itu, perusahaan besar pada umumnya tidak bersedia mengikuti program Jamsostek.

PT Jamsostek mengontrakkan pelayanan kesehatan untuk para peserta program jaminan kesehatannya ke pihak ke tiga yang disebut sebagai “organisasi pelayan kesehatan” (*main providers*). Organisasi tersebut kebanyakan adalah pelayanan jasa JPKM (bapel) yang merupakan perusahaan asuransi, bukan pelayan jasa kesehatan. Pembayaran PT Jamsostek kepada pemberi jasa kesehatan (rumah sakit, dokter dan bidan) tidak diberikan langsung kepada mereka, tetapi dibayarkan melalui organisasi pelayan kesehatan dengan sistem kapitasi. Karena itu inefisiensi dan biaya pelayanan kesehatan yang tinggi tidak dapat dihindarkan karena organisasi pelayan kesehatan tersebut akan mengambil sebagian dari pembayaran PT Jamsostek sebagai keuntungan bagi mereka dan tidak diberikan untuk pelayanan kesehatan. Selain itu, karena kebanyakan

organisasi pelayan kesehatan tersebut tidak mengelola pelayanan jasa kesehatan mereka sendiri, maka kebanyakan mereka mensubkontrakkan pelayanan tersebut kepada pemberi jasa kesehatan yang sebenarnya. Akibatnya, biaya administrasi menjadi lebih tinggi. Selain itu, juga tidak terdapat prosedur standar yang jelas ketika menyeleksi organisasi pelayan kesehatan oleh kantor PT Jamsostek. Hal ini dapat menimbulkan penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh pejabat PT Jamsostek yang dapat melakukan praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme (KKN) dalam penyeleksian organisasi pelayan kesehatan.

Karena sebagian besar pemberi jasa kesehatan di Indonesia masih menggunakan sistem pembayaran tunai sesuai dengan biaya yang dikeluarkan (*fee-for-service*), sementara sistem pembayaran secara kapitasi masih jarang dipergunakan, maka kebanyakan pemberi jasa kesehatan (baik rumah sakit maupun dokter) kurang berminat menandatangani kontrak kerja dengan PT Jamsostek, dan karena itu mereka tidak melayani peserta program Jamsostek. Tidak mengherankan jika manfaat program kesehatan Jamsostek sebenarnya relatif kecil karena pilihan pelayan kesehatan untuk peserta program tersebut cukup terbatas. Manfaat program juga dibatasi oleh jenis pelayanan kesehatan yang dapat ditanggung oleh program ini. Pelayanan rumah sakit dibatasi untuk jangka waktu 60 hari, sementara pelayanan intensif di ruang ICU dibatasi hanya 20 hari. Program ini tidak mengganti sebagian besar pelayanan kesehatan untuk penyakit katastrofik seperti gagal ginjal, kanker, jantung, penyakit kelamin, kecanduan minuman keras dan narkoba, transplantasi organ tubuh, dan berbagai jenis pelayanan yang dilakukan oleh pemberi jasa kesehatan yang tidak menandatangani kontrak kerja dengan PT Jamsostek.

Dapat disimpulkan bahwa jaminan kesehatan PT Jamsostek masih kurang berhasil dalam mencapai tujuannya untuk melayani seluruh pekerja swasta di Indonesia. Karena jumlah pemberi jasa kesehatan yang mau mengikuti program ini cukup terbatas, terbatasnya manfaat program, dan besarnya biaya administrasi program tersebut, maka sebagian besar perusahaan dan pekerja memutuskan untuk tidak mengikuti program jaminan kesehatan PT Jamsostek dan memutuskan untuk mengikuti program asuransi kesehatan lainnya yang dinilai dapat memberikan manfaat lebih baik.

Sistem jaminan sosial yang ada sekarang memiliki beberapa kelemahan. Salah satunya menyangkut cakupan perlindungan yang diberikan skema Jamsostek yang hanya memberikan perlindungan kepada karyawan yang bekerja di sektor formal. Selain itu, tidak semua skema Jamsostek sesuai dengan peraturan, terutama dengan peraturan-peraturan yang merupakan standar internasional. Dibandingkan banyak negara lain, pengeluaran untuk jaminan sosial di Indonesia relatif kecil. Misalnya, pada tahun 1996, jumlah uang yang dikeluarkan untuk membayar jaminan kecelakaan kerja, jaminan kematian, jaminan pemeliharaan kesehatan, dan jaminan hari tua rata-rata tidak lebih dari 5% Produk Domestik Bruto.

Hanya PT Jamsostek yang melibatkan Tripartit di dalam penyelenggaraan program jamsostek. Keberadaan PT Jamsostek tidak bisa disamakan dengan BUMN Persero lainnya seperti Taspen, Asabri dan Askes yang tidak melibatkan kehadiran Tripartit di dalam penyelenggaraan program-program mereka.

Dari segi program yang dimiliki adalah bahwa program Taspen, Askes juga sebagai program jaminan sosial. Kepesertaan pada program Taspen bersifat tertutup sedangkan pada program Jamsostek bersifat terbuka sehingga melibatkan Tripartit. Program Jamsostek seperti halnya program Taspen di samping sebagai program dasar, juga merupakan program publik sehingga eksistensi Jamsostek perlu dipertahankan karena memang merupakan program milik publik. Sementara diasumsikan bahwa kendala yang ada pada status bentuk hukum badan penyelenggaranya, dalam hal ini PT Persero yang merupakan obyek pajak. Barangkali masalah

bentuk badan hukum yang lebih relevan untuk dikaji atau ditinjau ulang. PT Jamsostek sebagai BUMN Persero terikat dengan ketentuan kinerja perseroan. Pengalaman empirik menunjukkan bahwa di dalam pelaksanaan program Jaminan sosial di berbagai Negara selalu berkaitan dengan politik dan sosial.

Masalah lain yang dihadapi Indonesia dalam menyelenggarakan sistem jaminan sosial ditandai dengan adanya penunjukkan BUMN Persero sebagai badan penyelenggara. Sebagai BUMN Persero, maka PT Jamsostek walaupun menyelenggarakan program wajib tetap menjadi obyek pajak badan yang disertai dengan adanya kewajiban deviden kepada pemerintah selaku pemilik atau pemegang saham. Sistem penunjukan badan penyelenggara di negara-negara ASEAN lainnya yang pada umumnya bukan BUMN Persero tetapi badan khusus seperti pemberlakuan dana pensiun sebagai badan khusus di Indonesia. Sehingga badan-badan tersebut sebagai badan khusus penyelenggara jaminan sosial wajib tidak dikenakan pajak badan. Barangkali hanya Indonesia dan Yordania di dunia ini yang badan penyelenggaranya berupa korporasi sehingga menjadi obyek pajak.

Secara organisatoris, tanggung jawab pimpinan puncak di beberapa negara ASEAN sangat bervariasi. Misalnya pimpinan puncak SSS Philippines bertanggungjawab langsung kepada Presiden sementara EPF Malaysia dan CPF Singapore bertanggung jawab kepada Menteri Keuangan sedangkan Thailand bertanggung jawab kepada Menteri Perburuhan. Sebelum diberlakukannya PP NO. 50/1998, maka Jamsostek masih memiliki Departemen Teknis. Dan yang lebih menarik lagi adalah pelaksanaan *law enforcement* termasuk diperbolehkan investasi di luar negeri. *Law enforcement* dilakukan sendiri-sendiri kecuali pada program Jamsostek. Program investasi luar negeri pada CPF telah lama diperbolehkan sedangkan pada EPF dan SSS baru diberlakukan sejak 3 tahun yang silam. Sementara investasi Jamsostek di luar negeri masih belum diperbolehkan. Adapun tujuan investasi di luar negeri tidak lain untuk mengantisipasi adanya kesempatan investasi di luar negeri berkenaan dengan global investment portfolio.

Keinginan untuk menggunakan program Jamsostek sebagai instrumen guna meningkatkan kesejahteraan tenaga kerja dan memperbaiki mutu kehidupannya demikian besar sehingga sering dilupakan bahwa lingkup upaya Jamsostek tertentu dan terbatas. UU SJSN memberikan pengertian / definisi yang demikian luasnya mengenai jaminan sosial, sedangkan jaminan sosial tenaga kerja berdasarkan UU Jamsostek memiliki lingkup pengertian yang relatif lebih sempit. Dalam UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan, jaminan sosial merupakan aspek kesejahteraan tenaga kerja.

Masalah pokok kelembagaan Badan Penyelenggara Jamsostek (BPJSTK) adalah bentuk badan hukum persero yang sekarang ini atau Wali Amanat. Dorongan kuat mengenai bentuk badan hukum Wali Amanat datang dari Tripartit. BPJSTK menurut UU Jamsostek adalah Badan Usaha Milik Negara yang ditetapkan oleh Peraturan Pemerintah berbentuk Badan Hukum Persero, waktu pembahasan RUU Jamsostek pernah timbul pemikiran bahwa kepada BPJSTK yang berbentuk Badan Usaha Milik Negara diberikan ciri khusus seperti halnya yang dimiliki oleh Wali Amanat yaitu bersifat nirlaba, himpunan iuran beserta hasil pengembangannya merupakan dana amanat, penyelenggaraan jaminan sosial untuk memenuhi sebesar-besarnya kepentingan peserta, serta berlaku prinsip hasil pengelolaan dana yaitu berupa deviden dari pemegang saham dikembalikan untuk kepentingan peserta.

Agar tripartit mempunyai peran besar dalam menetapkan kebijakan umum dan juga pengawasan terhadap dilaksanakannya kebijakan umum yang telah digariskannya dibentuk Dewan Jaminan Sosial Tenaga Kerja yang terdiri dari unsur tripartite dan pakar jaminan sosial tenaga kerja. Dewan Jaminan Sosial Tenaga Kerja mempunyai Komisi Investasi untuk menetapkan kebijakan

investasi dan melakukan penilaian atas pelaksanaannya dan Komisi Audit untuk menjalankan fungsi audit. Ketua dan Anggota Dewan Jaminan Sosial Tenaga Kerja adalah Anggota Dewan Jaminan Sosial Nasional.

Dalam hal amendemen terhadap UU Jamsostek demikian luas dan menyeluruh sehingga UU Jamsostek dinyatakan tidak berlaku lagi, sejauh mungkin semua ketentuan yang berlaku dapat ditampung dalam RUU Amendemen. Antara lain UU Jamsostek memuat ketentuan pidana dan penyidikan. Demikian pula sangat penting adanya pengaturan tentang kewajiban Badan Penyelenggara kepada peserta dan jaminan pemerintah apabila Badan Penyelenggara tidak dapat memenuhi kewajibannya.

Dengan keluarnya UU Nomor 40 Tahun 2004 maka semua badan-badan penyelenggara jaminan sosial, program jaminan sosial itu dikatakan harus menyesuaikan diri dengan UU Nomor 40. Tapi di Pasal yang lain ada dikatakan bahwa badan penyelenggara program jaminan sosial yang sudah ada seperti jamsostek, taspen, asabri, askes itu tetap berjalan.

Bahwa jaminan sosial tenaga kerja sebenarnya sudah bersifat universal karena di dalam deklarasi HAM PBB sudah sangat jelas disitu bahwa setiap orang berhak mendapatkan perlindungan bila mencapai hari tua menderita sakit, mengalami cacat, menganggur dan meninggal dunia. Jadi jaminan sosial tenaga kerja di Indonesia ini belum mencakup semuanya. Seperti menganggur belum ada jaminan menganggur. Pesangon pun masih diurus oleh perusahaan, belum oleh suatu jaminan sosial tenaga kerja. Ada usulan untuk membentuk semacam Dewan Jaminan Sosial Nasional.

Biaya administrasi yang harus dibayarkan peserta jamsostek itu ternyata jauh lebih besar dibanding di negara-negara maju itu 11% dari kepesertaannya. Di Malaysia 2%, Singapura hanya 0,5%. Saat ini juga tidak ada transparansi atas hasil investasi dari pada jamsostek kepada para peserta jamsostek dan peserta jamsostekpun hanya mendapatkan untung dari bunga bank tetapi tidak dari hasil investasinya, jadi kelihatan sangat tidak adil antara hasil dari investasinya itu masuk ke pemerintah sebagai deviden.

Jaminan sosial ini merupakan suatu perlindungan terhadap tenaga kerja bahwa tujuannya adalah bagaimana supaya meningkatkan kesejahteraan dari pada pekerja. Kalau selama ini sumber pendanaan dari pada jamsostek ini adalah dari iuran anggota, sebaiknya kalau diterapkan seperti apa yang dilakukan pemerintah terhadap pendidikan bahwa pemerintah memberikan subsidi terhadap pendidikan yang disebut dengan BOS.

10. Masalah Pekerja Anak

Di Indonesia, tahun 2006 jumlah buruh anak telah mencapai 3,2 juta dan tahun 2007 meningkat menjadi 4,8 juta. Sedangkan untuk tahun 2008 jumlah buruh anak mencapai angka 6,5 juta, 2,1 juta diantaranya bekerja pada sektor pekerjaan yang terburuk.³⁶ Jumlah tersebut menunjukkan terjadi eksploitasi terhadap anak di Indonesia. Hal mana merupakan suatu masalah sosial yang berlaku universal di negara-negara berkembang. Faktor utama munculnya buruh anak adalah kemiskinan dan legitimasi negara atas keberadaan buruh anak serta lemahnya penegakkan hukum yang pada akhirnya menimbulkan pelanggaran hak asasi manusia (HAM) terhadap anak.³⁷ Hal itu pula memicu anak terpaksa bekerja karena keadaan sosial ekonomi orang tua yang tidak

³⁶ Hasil Wawancara dengan Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas Perlindungan Anak), pada tanggal 27 Agustus 2008.

³⁷ Hasil Wawancara dengan Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas Perlindungan Anak), pada tanggal 27 Agustus 2008.

menguntungkan sehingga anak tidak mampu lagi menikmati pendidikan yang sangat penting bagi masa depan mereka.

Kemiskinan menjadi semacam "tekanan terbesar" menyebabkan anak bekerja di sektor membahayakan. Kemiskinan melahirkan buruh anak dan lalu mengabadikan kemiskinan, ketidakadilan, dan diskriminasi. Anak yang masuk ke pasar kerja menjadi buruh merupakan rasionalisasi untuk memenuhi kebutuhan ekonomi keluarga yang dilanda kemiskinan. Konstalasi ini menjadi legitimasi mempekerjakan anak, bahkan dengan pekerjaan yang eksploitatif, upah murah dan pekerjaan yang berbahaya. Keadaan buruh anak demikian sangat dilematis, disatu sisi anak bekerja untuk memberikan kontribusi pendapatan keluarga, namun di sisi yang lain mereka rentan dengan eksploitasi dan pelanggaran HAM.

Indikator eksploitasi anak terlihat dari, *pertama*, jam kerja yang panjang; *kedua*, upah rendah dengan pekerjaan sama dengan buruh dewasa; *ketiga*, situasi kerja yang tidak nyaman – bising, bau, pengap dan panas – dan tidak aman; *keempat*, tidak mendapat asuransi dan pelayanan kesehatan yang memadai; dan *kelima*, tidak ada fasilitas bermain.

Eksploitasi buruh anak paling banyak terjadi disektor pekerja pembantu rumah tangga (PRT), perdagangan anak untuk eksploitasi seksual komersial, pekerjaan disektor pertanian/perkebunan, dan anak jalanan yang beresiko diperdagangkan dan terlibat dalam peredaran narkoba.³⁸

Potensi anak yang menjadi buruh terutama terjadi pada rumah tangga-rumah tangga miskin. Umumnya keberadaan mereka bekerja ditempat-tempat yang dikategorikan sebagai bentuk-bentuk terburuk bagi anak, yang "ditentang keras" Konvensi No. 182 tahun 1999 tentang Bentuk-Bentuk Terburuk Pekerjaan Anak.³⁹

Kondisi tersebut telah menciptakan "buruh anak" sebagai objek perburuhan yang hampir menyerupai praktik perbudakan, karena eksploitasi terhadap anak sepanjang hari, sehingga praktis merenggut anak dari segala hak-hak dasarnya. Peran negara yang diharapkan sama sekali tidak nampak dalam melindungi anak dari "lingkungan eksploitatif", meskipun negara telah menjamin pemenuhan dan perlindungan tersebut di dalam UUD 1945, UU No. 23 tahun 2002 dan UU No. 39 tahun 1999.⁴⁰ Hal ini merupakan akibat tidak diintrodukirnya buruh anak ke dalam standar perlindungan buruh di dalam UU Ketenagakerjaan dan kegagalan "pegawai atau Penyidik" Dinas Tenaga Kerja (Disnaker) memonitor praktek-praktek perekrutan buruh anak.

Legalisasi buruh anak dalam UU Ketenagakerjaan sesungguhnya merupakan bentuk ketidakmampuan negara dalam memberikan penghidupan yang layak dan kesejahteraan bagi rakyatnya, dan menjamin tegaknya hak-hak anak yang dijamin UUD 1945, UU No. 39 tahun 1999 dan UU No. 23 tahun 2002.⁴¹ Selain itu, buruh anak hadir atas jawaban ketidakmampuan pemerintah memberikan jaminan pendidikan.

Kewajiban melindungi buruh anak berangkat dari tiga hal: *Pertama*, kondisi situasional yang sedemikian rupa rentan dan mengalami eksploitasi, kekerasan, penyalahgunaan, perantara, bahkan *impunity*; *kedua*, sejumlah peraturan hukum dan konstitusional yang berlaku menjadi dasar mengapa perlu dilakukan perlindungan; dan *ketiga*, adanya komitmen, keterikatan hukum dan politik bagi pemerintah – sebagai masyarakat dunia internasional – untuk memenuhi,

38 Hasil Wawancara dengan Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas Perlindungan Anak), pada tanggal 27 Agustus 2008.

39 Pasal 3. Konvensi ini diratifikasi berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2000;

40 Hasil Wawancara dengan Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas Perlindungan Anak), pada tanggal 27 Agustus 2008.

41 Hasil Wawancara dengan Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas Perlindungan Anak), pada tanggal 27 Agustus 2008.

mematuhi dan mengharmonisasikan instrumen-instrumen internasional, termasuk namun tidak terbatas pada *Convention on the Rights of the Child (KHA)*, *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography*, *Optional Protocol to the CRC on the Involvement of Children in Armed Conflict*, *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*, *Beijing Rules*, dan lain-lain.

Fenomena buruh anak yang bekerja pada sektor pekerjaan terburuk dan berbahaya bagi kesehatan dan keselamatan mereka, tidak sesuai dengan Pasal 3 ayat (1) Konvensi Internasional No. 138 tahun 1973 yang hanya memperbolehkan bagi seseorang yang telah mencapai usia minimum 18 tahun, berbunyi:

”Usia minimum untuk diperbolehkan masuk kerja setiap jenis pekerjaan atau kerja, yang karena sifatnya atau karena keadaan lingkungan di mana pekerjaan itu harus dilakukan mungkin membahayakan kesehatan, keselamatan atau moral orang muda, tidak boleh kurang dari 18 tahun”

Secara normatif “semangat” Konvensi Internasional No. 138 tahun 1973 sesungguhnya adalah “penghapusan” buruh anak, sehingga “legalisasi” buruh anak di dalam UU Ketenagakerjaan tidak sejalan dengan semangat tersebut. Perbedaan ini juga bertentangan dengan upaya dunia internasional menghapus buruh anak demi kepentingan pertumbuhan dan perkembangan anak serta memenuhi hak-hak anak agar tidak “tereksploitasi untuk kepentingan ekonomi”. Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 telah menegaskan itu, bahwa setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Pengakuan pemerintah adanya golongan anak-anak yang harus bekerja karena alasan ekonomi, sosial dan budaya baik disektor formal dan informal sebagaimana tertuang dalam Pasal 68 s/d 75 UU Ketenagakerjaan, secara yuridis tidak mengarah pada perlindungan anak apalagi bertahap melarang, membatasi, dan menghapuskan keberadaan mereka baik “aktif maupun pasif” dalam dunia perburuhan. Padahal berdasarkan Ratifikasi Konvensi-Konvensi PBB tentang Anak, Indonesia sebagai negara pihak (*state Party*), berkewajiban bahkan terikat secara yuridis dan politis menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfill*) hak-hak anak tanpa diskriminasi dan perkecualian apapun.

Sesungguhnya “pembiaran dan legalisasi” anak bekerja pada usia 13-15 tahun, akan sangat mengganggu pertumbuhan dan perkembangannya. Ketentuan Pasal 69 ayat (1) UU Ketenagakerjaan secara konseptual dan praksis telah “merampas” bahkan “membunuh” hak-hak anak untuk belajar, hak untuk bermain, hak untuk istirahat, dan hak untuk menikmati masa kecil, padahal Ketentuan ini dilarang keras Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Legalisasi buruh anak dengan usia demikian merupakan bentuk “eksploitasi konstitusional” negara terhadap hak-hak anak yang telah dijamin negara.⁴²

Seharusnya secara psikologis, usia yang ideal orang dapat bekerja minimal 18 tahun, karena pada masa ini seseorang secara mental sudah dapat membedakan dan memahami sesuatu apakah itu baik atau buruk. Sehingga UU Ketenagakerjaan harus direvisi dengan menyeleraskan ketentuannya dengan bunyi Konvensi Internasional No. 138 tahun 1973, bahwa usia yang dapat bekerja adalah 18 tahun⁴³ tanpa perkecualian apapun.⁴⁴

42 Hasil Wawancara dengan Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI), pada tanggal 4 September 2008.

43 Pasal 3 ayat (1).

Dalam Konvensi Internasional tahun 1989 tentang Hak-Hak Anak,⁴⁵ sesungguhnya juga telah diatur mengenai hak-hak anak diantaranya: *pertama*, tidak diperlakukan secara diskriminatif; *kedua*, hak kesejahteraan dan perlindungan serta bimbingan dari orang tuanya; *ketiga*, hak untuk hidup dan jaminan kelangsungan dan perkembangan anak; *keempat*, hak tidak dipisahkan dari orang tuanya; *kelima*, hak untuk tidak diperdagangkan; *keenam*, hak untuk dapat membentuk pandangannya sendiri dan menyatakan pendapat serta hak untuk menerima dan mendengar informasi serta memberi informasi; *ketujuh*, hak kemerdekaan berfikir, berkeyakinan dan beragama; *kedelapan*, hak kemerdekaan berserikat dan berkumpul; *kesembilan*, hak atas perlindungan hukum; *kesebelas*, hak atas kehidupan yang layak untuk pengembangan fisik, mental, spiritual, moral, dan sosialnya; *kesebelas*, hak atas pendidikan; *keduabelas*, hak untuk beristirahat dan berlibur, untuk bermain, dan turut serta dalam rekreasi; dan *ketigabelas*, hak dilindungi dari eksploitasi ekonomi dan dari pelaksanaan pekerjaan. Sedangkan hak-hak anak dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia telah diatur dan dijamin dengan baik.

Eksplorasi terhadap buruh anak pada pekerjaan terburuk⁴⁶ di larang Pasal 74 UU Ketenagakerjaan, yang menyebutkan bahwa perusahaan atau seseorang dilarang melibatkan apalagi mempekerjakan anak dalam pekerjaan yang terburuk, yang terdiri dari: (1) Siapapun dilarang mempekerjakan dan melibatkan anak pada pekerjaan-pekerjaan yang terburuk.; (2) Pekerjaan-pekerjaan yang terburuk yang dimaksud dalam ayat (1) meliputi: a. segala pekerjaan dalam bentuk perbudakan atau sejenisnya; b. segala pekerjaan yang memanfaatkan, menyediakan, atau menawarkan anak untuk pelacuran, produksi pornografi, pertunjukan porno, atau perjudian; c. segala pekerjaan yang memanfaatkan, menyediakan, atau melibatkan anak untuk produksi dan perdagangan minuman keras, narkoba, psikotropika, dan zat adiktif lainnya; dan/atau; d. semua pekerjaan yang membahayakan kesehatan, keselamatan, atau moral anak.

UU Ketenagakerjaan bahkan mengancam pengusaha yang dengan sengaja mempekerjakan anak pada pekerjaan terburuk dengan sanksi pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).⁴⁷

Eksplorasi terhadap anak tidak perlu terjadi karena di dalam Pasal 69 ayat (2) UU Ketenagakerjaan selain syarat usia, ditentukan bahwa buruh anak dapat bekerja jika memenuhi syarat: *pertama*, izin tertulis dari orang tua atau wali; *kedua*, perjanjian kerja antara pengusaha dengan orang tua atau wali; *ketiga*, waktu kerja maksimum 3 (tiga) jam; *keempat*, dilakukan pada siang hari dan tidak mengganggu waktu sekolah; *kelima*, keselamatan dan kesehatan kerja; *keenam*, adanya hubungan kerja yang jelas; dan *ketujuh*, menerima upah sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Konvensi Internasional No. 138 tahun 1973 juga mengatur tentang batasan tentang batasan umur anak yang diperbolehkan bekerja diberbagai sektor dengan persyaratan (formal) yang harus dipenuhi pihak-pihak yang mempekerjakannya.⁴⁸

44 Hasil Wawancara dengan Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI), pada tanggal 4 September 2008.

45 Konvensi ini disahkan melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990

46 Diatur secara khusus di dalam Keputusan Menteri Tenaga Kerja No. 235 tahun 2003 tentang Jenis-Jenis Pekerjaan Yang Membahayakan Kesehatan, Keselamatan atau Moral Anak. Jenis pekerjaan tersebut antara lain: Pertama, pekerjaan yang berhubungan dengan mesin, pesawat, instalasi, dan peralatan lainnya; kedua, pekerjaan yang dilakukan pada lingkungan kerja yang berbahaya yang meliputi: pekerjaan yang mengandung Bahaya Fisik, pekerjaan yang mengandung Bahaya Kimia, dan pekerjaan yang mengandung Bahaya Biologis; ketiga, pekerjaan yang mengandung sifat dan keadaan berbahaya tertentu; keempat, jenis-jenis pekerjaan yang membahayakan moral anak seperti pekerjaan pada usaha bar, diskotik, karaoke, bola sodok, bioskop, panti pijat atau lokasi yang dapat dijadikan tempat prostitusi, dan pekerjaan sebagai model untuk promosi minuman keras, obat perangsang seksualitas dan/atau rokok.

47 Pasal 183 ayat (1).

48 Pasal 7 ayat (1).

”Undang-undang atau peraturan nasional dapat mengizinkan dipkerjakannya atau bekerjanya orang-orang berusia 13 sampai dengan 15 tahun dalam pekerjaan-pekerjaan yang: a. kiranya tidak berbahaya bagi kesehatan dan perkembangan mereka; b. tidak menjadi halangan bagi mereka untuk dapat terus mengikuti pelajaran sekolah, mengikuti orientasi kejuruan atau program pelatihan yang dibenarkan oleh karena mereka dapat menarik keuntungan dari pelajaran yang diterima”.

Tumbuh suburnya ”buruh anak” dan eksploitasi terhadap mereka tidak bisa dilepaskan dari lemahnya pengawasan oleh Disnaker,⁴⁹ padahal pengawasan tersebut hakikatnya berusaha untuk menghilangkan buruh anak, terutama di sektor-sektor kerja yang berbahaya dan bersifat eksploitatif. Bahkan perlindungan hukum terhadap HAM mereka sangat lemah, padahal mereka sangat membutuhkan perlindungan hukum (*child in need law protection*) dari tindakan eksploitatif dan berbahaya. Padahal Pasal 176 UU Ketenagakerjaan telah menegaskan bahwa pengawasan perburuhan dilakukan guna menjamin pelaksanaan peraturan perundangundangan ketenagakerjaan. Di tengah kuatnya tekanan kemiskinan, sulit menarik buruh anak keluar begitu saja tanpa menimbulkan masalah baru. Namun demi perkembangan dan pertumbuhan anak, pemerintah perlu melakukan pengawasan preventif dan represif, sehingga anak tidak menjadi korban eksploitasi ekonomi dan perdagangan manusia (*human trafficking*).

Toleransi pemerintah di dalam mempekerjakan anak dalam UU Ketenagakerjaan baik dari segi umur, jenis pekerjaan maupun tempat kerja atau situasi kerja menunjukkan betapa lemahnya substansi UU ini. Toleransi pemerintah juga dapat dilihat dari lemahnya penegakkan hukum, dimana buruh anak ”masih” bekerja pada sektor-sektor berbahaya dan tidak terpenuhinya HAM mereka, akibatnya terjadi eksploitasi besar-besaran. Oleh karena itu hal-hal yang penting dilakukan ke depan:

- 1) Melakukan revisi terhadap ketentuan Pasal 69 UU Ketenagakerjaan dengan mengadopsi Konvensi Internasional No. 138 tahun 1973, dimana usia orang yang dapat bekerja adalah 18 tahun tanpa perkecualian apapun yang berlaku bagi semua jenis pekerjaan;
- 2) Perlunya mekanisme khusus dalam memonitor termasuk dalam hal pemberian ijin kepada perusahaan dan usaha keluarga di dalam mempekerjakan buruh anak, sehingga tidak terjadi lagi penggunaan buruh anak secara terselubung, atas nama usaha keluarga. Selain itu, Depnaker harus menghapus praktik-praktik buruh anak di sektor-sektor pekerjaan terburuk yang membahayakan jiwa dan moral anak;
- 3) Pemerintah harus memperbaiki ”penyebab” suburnya buruh anak dengan memperbaiki sistem pendidikan yang membuka akses pendidikan seluas-luasnya kepada anak yang tidak mampu dan memberikan alternatif usaha keluarga yang tidak mampu, dengan begitu keluarga yang tidak mampu dapat mencukupi kebutuhan hidupnya.

11. Masalah TKI

Konvensi Internasional Universal Declaration of Human Right 1948 Pasal 23 menyebutkan bahwa, setiap orang berhak atas pekerjaan, memilih pekerjaan, menikmati kondisi kerja yang baik serta perlindungan atas ancaman pengangguran (*everyone has the right to work, to free choice of employment, to just and favorable conditions of work and to protection against unemployment*). Dalam UUD 1945 diatur di dalam Pasal 28E ayat (1), bahwa setiap orang bebas memilih pekerjaan untuk mendapatkan penghidupan yang layak demi kesejahteraan dan Pasal 27 ayat (2) bahwa tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.

49 Hasil Focus Group Discussion (FGD) di wilayah penelitian yakni: Batam (Tanggal 12 Maret 2008), Medan (Tanggal 27 Maret 2008), Bandung (Tanggal 10 April 2008), Bali (Tanggal 8 Mei 2008), Surabaya (Tanggal 29 Mei 2008), dan Makassar (Tanggal 3 April 2008).

Ketentuan dalam Konvensi dan UUD 1945 tersebut telah diatur lebih lanjut di dalam UU Ketenagakerjaan tentang Ketenagakerjaan Pasal 31 yang menyebutkan bahwa setiap tenaga kerja mempunyai hak dan kesempatan yang sama untuk memilih, mendapatkan, atau pindah pekerjaan dan memperoleh penghasilan yang layak di dalam atau di luar negeri. Khusus tentang buruh migran atau Tenaga Kerja Indonesia (TKI) diatur dalam No. 39 tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di Luar Negeri yang disahkan pada tanggal 18 Oktober 2004.⁵⁰

Kelahiran UU No. 39 tahun 2004 merupakan amanat dari Pasal 34 UU Ketenagakerjaan, yang berbunyi: “Ketentuan mengenai penempatan tenaga kerja di luar negeri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33⁵¹ huruf b diatur dengan undang-undang”.

Secara sosiologis, lahirnya UU No. 39 tahun 2004 merupakan respon negara atas berbagai bentuk pelanggaran hak asasi manusia (HAM) yang dialami TKI di dalam dan/atau di luar negeri seperti penelantaran, penipuan, penyekapan, pelecehan seksual, pemerkosaan, pengusiran, penyiksaan, kekerasan (*violence*) dan gaji tidak dibayar. Dimana pelanggaran HAM tersebut setiap tahunnya terus-menerus meningkat, maka kehadiran UU ini merupakan kebutuhan mendasar dalam memberikan perlindungan hukum sekaligus pemenuhan HAM terhadap mereka. Eksistensi UU ini sangat diperlukan agar penyelesaian kasus TKI bermasalah dilakukan secara komprehensif, tidak hanya bersifat temporer berdasarkan kasus per kasus (*case by case*).

Secara yuridis, lahirnya peraturan yang mengatur tentang TKI – *in casu* UU No. 39 tahun 2004 – tidak lain memberikan perlindungan dan pembelaan hukum kepada TKI dari ancaman kekerasan, perampasan atau pembunuhan HAM, dan keamanan dalam bekerja.⁵²

Secara garis besar pelanggaran HAM⁵³ terhadap TKI terjadi pada tiga fase yakni fase pra penempatan meliputi: perekrutan dan seleksi, pendidikan dan pelatihan kerja, pengurusan dokumen, perjanjian kerja, dan masa tunggu di penampungan; penempatan di negara tujuan; dan purna penempatan atau kepulangan di Terminal III sampai ke kampung halaman.⁵⁴

(i) Pra Penempatan

- Calo atau Sponsor

Kesalahan awal dalam pengiriman TKI adalah penggunaan “calo atau sponsor”. Keberadaan calo dalam pengiriman TKI ke luar negeri tidak bisa dilepaskan dari kegagalan pemerintah di dalam menyediakan informasi dan lemahnya pengawasan serta penindakan terhadap PPTKIS yang mempergunakan jasa calo. Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI) mengakui, terjadinya pelanggaran HAM terhadap TKI tidak terlepas dari banyaknya PPTKIS yang menggunakan “calo” dalam melakukan rekrutmen, sementara kontrol dari pemerintah juga sangat lemah.

Bentuk-bentuk pelanggaran HAM yang acap kali dilakukan oleh calo bekerjasama dengan “PPTKIS” terhadap TKI seperti memberi informasi tidak akurat; meminjamkan uang dengan

50 Lihat pertimbangan UU ini dan dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 019-020/PUU-III/2005 tentang Pengujian Undang-undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di Luar Negeri terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hal. 47 s/d 50.

51 Pasal 33 berbunyi: “Penempatan tenaga kerja terdiri dari: a. penempatan tenaga kerja di dalam negeri; dan b. penempatan tenaga kerja di luar negeri”.

52 Hasil Wawancara dengan Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI) pada tanggal 17 September 2008.

53 Definisi pelanggaran hak asasi manusia dapat di lihat dalam Pasal 1 ayat (6) dan ayat (1) UU No. 39 tahun 1999.

54 Hasil Wawancara Migrant Care (Indonesian Association of Migrant Workers Sovereignty), pada tanggal 29 Agustus 2008.

bunga berat; mengirim TKI secara ilegal; memalsukan data identitas; dan melakukan premanisme.⁵⁵

Saat ini dapat dikatakan, penyediaan TKI masih didominasi oleh calo yang rawan dan rentan terjadinya pelanggaran HAM terhadap mereka. Tindakan calo ini kurang mendapat “perhatian serius” dari pemerintah, sehingga penegakkan hukum baik secara pidana maupun perdata tidak berjalan. Kepolisian dan penyidik ketenagakerjaan terkesan lamban di dalam memerangi dan memberantas serta menertibkan mereka, meskipun secara hukum tindakan calo tersebut merupakan tindak pidana kejahatan dan perbuatan melawan hukum (*onrecht matigedaads*).⁵⁶

Keberadaan calo merupakan bentuk kegagalan pemerintah – pusat (Depnaker dan BNP2TKI) dan daerah (Disnaker) – di dalam menyediakan informasi, sebab TKI di desa-desa tidak mempunyai akses untuk mendapatkan informasi dan asistensi dari pemerintah di wilayahnya.⁵⁷

Di sisi yang lain, keberadaan calo mempunyai peran signifikan dalam penempatan TKI secara ilegal yang bekerjasama dengan PPTKIS ilegal atau pun legal. Dengan mekanisme itu, TKI pada akhirnya menjadi korban kekerasan, pemerasan dan perdagangan manusia (*human trafficking*)⁵⁸ bahkan deportasi karena tidak memiliki dokumen yang sah.

Dalam Pasal 4 UU No. 39 tahun 2004, calo telah dilarang keberadaannya di dalam penempatan TKI ke luar negeri. Larangan tersebut disertai dengan sanksi pidana dengan penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp 2.000.000.000,00 (dua milyar rupiah) dan paling banyak Rp 15.000.000.000,00 (lima belas miliar rupiah).

Di dalam Pasal 10 dan 34 UU No. 39 tahun 2004 sesungguhnya telah dijelaskan pelaksanaan penempatan TKI dilakukan oleh PPTKIS yang didahului perekrutan dan seleksi. Dalam rekrutmen, TKI diberikan informasi sekurang-kurangnya tentang tata cara perekrutan, dokumen yang diperlukan, hak dan kewajiban TKI, situasi atau kondisi kerja, dan resiko di negara tujuan, dan tata cara perlindungan, yang mana harus disampaikan secara lengkap dan benar yang selanjutnya “wajib” mendapat persetujuan dari pemerintah.

Pelanggaran Pasal 34 sebenarnya diancam dengan sanksi administratif oleh Pasal 100 ayat (1) dan (2) UU No. 39 tahun 2004, yang menyebutkan bahwa Depnaker dapat menjatuhkan “sanksi administratif” berupa pencabutan izin PPTKIS. Pasal ini selengkapanya berbunyi:

“...Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa: a. peringatan tertulis; b. penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan usaha penempatan TKI; c. pencabutan izin; d. pembatalan keberangkatan calon TKI; dan/atau e. pemulangan TKI dari luar negeri dengan biaya sendiri”.

- Perjanjian Kerja

Salah satu faktor penyebab terjadinya pelanggaran HAM terhadap TKI adalah ketidakmampuan membaca dan memahami dokumen yang ditandatangani. Hal ini diperparah sikap PPTKIS yang tertutup dengan tidak memberikan pemahaman secara komprehensif tentang *rekrutment*

55 Hasil Wawancara Konsorsium Pembela Buruh Migran Indonesia (KOPBUMI) tanggal 22 September 2008.

56 Hasil Wawancara Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) tanggal 16 September 2008.

57 Hasil Wawancara Migrant Care (Indonesian Association of Migrant Workers Sovereignty) tanggal 29 Agustus 2008.

58 Dilakukan oleh majikan maupun agency. Lihat Hasil Wawancara Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) tanggal 16 September 2008.

agreement (PJTKI dengan Agen Asing); Perjanjian Penempatan (PJTKI dengan TKI); dan Perjanjian Kerja (TKI dengan perusahaan/majikan.⁵⁹

Di sisi lain BNP2TKI dan Depnaker kurang serius dalam melakukan *review* dan pemeriksaan semua jenis perjanjian yang akan ditandatangani TKI. Ketiga jenis perjanjian tersebut sesungguhnya menjadi pintu masuk pelanggaran HAM terhadap TKI baik dilakukan PPTKIS, *agency* atau pun majikan/perusahaan.⁶⁰ Oleh karena itu peran negara tidak nampak sama sekali di dalam “mencegah” pelanggaran HAM terhadap TKI.

Timbulnya pelanggaran HAM terhadap TKI di luar negeri juga tidak bisa dilepaskan dari ketertutupan “perjanjian kerja” oleh PPTKIS kepada TKI itu sendiri maupun kepada Depnaker atau BNP2TKI.⁶¹ Padahal Pasal 55 ayat (3) dan Pasal 58 ayat (1) UU No. 39 tahun 2004 mengharuskan perjanjian kerja dilegalisir dan disahkan oleh Depnaker dan perwakilan pemerintah di negara setempat. Selain mengandung keharusan PPTKIS melaporkan perjanjian kerja ke Depnaker, pasal itu juga memberikan sanksi administratif kepada PPTKIS yang melakukan pelanggaran.⁶²

- *TKI Illegal*⁶³

Salah satu persoalan besar dalam pengiriman TKI ke luar negeri adalah keberadaan TKI ilegal yang merupakan bentuk kegagalan pemerintah di dalam memberi pelayanan, pengawasan dan monitoring pengiriman TKI ke luar negeri. Diperkirakan jumlah TKI ilegal lebih dari 70% dari total TKI yang ke luar negeri. Karena itu penting kiranya.⁶⁴

Faktor utama maraknya penempatan TKI secara ilegal adalah mahalnyanya dan birokratisasi pengurusan penempatan bekerja di luar negeri. Meskipun Depnaker telah menyederhanakan birokrasi dari yang semula 40 pos menjadi 11 pos. Tetapi jika dicermati dari skema alur penempatan TKI, ada 41 birokrasi yang harus dilewati oleh seorang TKI. Jika diasumsikan untuk masing-masing birokrasi ada tiga meja saja, berarti ada 123 meja yang harus dilalui oleh TKI. Di samping faktor di atas, faktor yang tatkalah penting adalah rendahnya kesadaran masyarakat untuk berangkat melalui jalur resmi.⁶⁵

Permasalahan TKI ilegal merupakan bagian tak terpisahkan dari praktik calo tenaga kerja. Mereka spekulatif yang memanfaatkan kondisi ketidaktahuan dan keterjepitan masyarakat. Ketertarikan dan keinginan berangkat bekerja ke luar negeri didasarkan “iming-iming” dari calo, dimana biaya keberangkatan ke luar negeri jauh lebih murah dibandingkan dengan yang dipungut PPTKIS resmi.⁶⁶

59 Hasil Wawancara Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI) pada tanggal 03 September 2008.

60 Hasil Wawancara Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI) pada tanggal 03 September 2008.

61 Hasil Wawancara Migrant Care (Indonesian Association of Migrant Workers Sovereignty), pada tanggal 29 Agustus 2008.

62 Lihat Pasal 100.

63 Sebenarnya istilah TKI ilegal adalah kurang tepat dan adil bagi TKI itu sendiri, karena sesungguhnya TKI senantiasa berharap statusnya yang legal, atau diakui secara hukum. Istilah ilegal lebih tepat diubah menjadi TKI tidak tercatat atau terdokumentasi.

64 Hasil Wawancara Migrant Care (Indonesian Association of Migrant Workers Sovereignty), pada tanggal 29 Agustus 2008. Jumlah TKI di Malaysia tercatat 1,7 juta orang. Di antara jumlah itu, yang 1,2 juta adalah tenaga kerja resmi. Selebihnya memiliki status tidak jelas alias ilegal. Lihat Jawa Pos “Bermajikan, TKI Ilegal Diputihkan”, tanggal 2 September 2008.

65 Di tambah lagi calon TKI baru bisa diberangkatkan setelah 6 bulan s/d 1 tahun. Selama menunggu, ia dikurung dan tidak boleh keluar. Sri Hartati Samhadi, “Potret Suram TKI, Salah Siapa?”, Kompas, tanggal 9 Juni 2007

66 Eny Haryati, “Drama TKI Ilegal”, di <http://www.unisosdem.org>.

Kondisi tersebut harus dapat mendorong Depnaker dan BNP2TKI di dalam melakukan penegakkan hukum dengan menertibkan dan menindak keberadaan calo dalam proses pengiriman dan penempatan TKI, karena kalau tidak TKI akan selalu menjadi korban pelanggaran HAM.

(ii) Penempatan dan Purna Penempatan

Pemerintah menyadari dengan menyerahkan pengelolaan TKI – rekrutmen, penempatan dan pemulangan – kepada PPTKIS banyak menimbulkan terjadinya pelanggaran HAM terhadap TKI. Pelanggaran HAM tersebut telah menjadi fenomena sehari-hari bagi TKI tanpa tindakan tegas dari pemerintah, bahkan cenderung “menyalahkan” TKI.⁶⁷

Karakteristik pelanggaran HAM terhadap TKI di setiap negara tempatan sangat berbeda begitu pula dengan pelakunya.⁶⁸

Tabel 2
Karakteristik Pelanggaran HAM Terhadap TKI

Negara	Bentuk	Aktor
Arab Saudi	gaji tidak dibayar	Majikan
	Pemeriksaan	
	pelecehan seksual	
	kekerasan	
Taiwan	pemotongan gaji	Majikan, Agen Asing dan PJTKI
	jual beli pekerjaan, terutama disektor perikanan	
	pungutan liar	
Malaysia	TKI illegal	PJTKI
	Dokumen	

Pemerintah mengakui – Pidato Presiden dalam Rakornas Reformasi Sistem Penempatan dan Perlindungan TKI, pada tanggal 13 Juli 2006 – selama ini perlindungan hukum terhadap TKI masih lemah ditambah lagi kelemahan dalam proses perencanaan, penempatan, dan pemantauan TKI. Sehingga pemerintah harus melakukan perbaikan, penyempurnaan, bahkan perubahan mendasar praktik pengelolaan TKI menjadi lebih baik. Untuk itu perlu ada kebijakan, peraturan, dan solusi yang mendasar mengenai masalah TKI.⁶⁹

Lemahnya penegakkan UU No. 39 tahun 2004 oleh pemerintah (Depnaker dan BNP2TKI) memperlihatkan bahwa pemerintah tidak memiliki komitmen pemenuhan HAM TKI, sementara realitasnya kemauan untuk menjadi TKI terus meningkat. Ketidaktanggapan pemerintah terlihat melalui lemahnya penindakan dalam bentuk pemberian sanksi administrasi dan sanksi pidana. Di lain pihak pemerintah juga “gagal” mendorong penyelesaian pelanggaran HAM terhadap mereka yang bersifat pidana maupun perdata di negara tempatan, baik yang dilakukan *agency* maupun majikan/perusahaan serta pemerintah negara tempatan.⁷⁰

67 Hasil Wawancara Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI) pada tanggal 03 September 2008.

68 Hasil Wawancara Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI) pada tanggal 03 September 2008.

69 Komnas Perempuan bersama GPPBM, HRWG, KOPBUMI, LBH Jakarta, SBMI dan Solidaritas Perempuan, “Reformasi Dibelenggu Birokrasi: Catatan Hasil Pemantauan Awal Terhadap INPRES No. 06 Tahun 2006”, Jakarta, CV. Harapan Mandiri, hal. 13.

70 Pada tahun 2008 sekitar 1.200 tenaga kerja Indonesia (TKI) dideportasi pemerintah Malaysia. Sebagian TKI mengeluhkan perlakuan terhadap mereka selama bekerja di Malaysia. Salah seorang TKI mengaku diperkosa oleh majikan, hingga hamil tujuh bulan. Para TKI ini juga mengaku tidak membawa harta bendanya selama bekerja di Malaysia. Lihat berita “Seribu TKI Tiba Di Tanjungpriok” <http://www.metrotv.com>, tanggal 26 Agustus 2008.

Sebab kelemahan mendasar kedua lembaga itu terletak pada lemahnya monitoring praktik PPTKIS dan pemantauan TKI di negara tempatan.⁷¹ Khusus BNP2TKI, kelemahan mendasar lembaga ini terletak pada substansi UU No. 39 tahun 2004 yang hanya memberikan wewenang “sebatas merekomendasikan” hasil pengawasannya tanpa wewenang melakukan “penindakan” baik yang bersifat pidana maupun administratif.⁷²

Lemahnya komitmen pemerintah di dalam memberikan perlindungan hukum juga dapat dilihat dari “ketidaktahuan” pemerintah berapah jumlah TKI yang bekerja di luar negeri, karena PPTKIS umumnya yang tidak melaporkan TKI yang diberangkatkan bekerja ke luar negeri.⁷³

Sebenarnya lemahnya perlindungan hukum terhadap TKI tidak perlu terjadi, sebab pemerintah terikat dalam berbagai instrumen internasional yang substansinya “mengharuskan setiap negara memberikan perlindungan hukum terhadap setiap warganya” seperti dalam: *Pertama*, Deklarasi Umum HAM (1948); *kedua*, Konvensi Pencegahan Perdagangan Manusia dan Eksploitasi Pelacur (1949); *ketiga*, Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Hukum lain yang Kejam (1965); *keempat*, Konvensi Perlindungan Hak-Hak Semua Buruh Migran dan Anggota Keluarganya (1990); *kelima*, Konvensi Hak Anak (1989); *keenam*, Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan (1993); dan *ketujuh*, Konvensi Penghapusan Perdagangan Manusia dan Eksploitasi Prostitusi Lainnya (1949).

Dibalik lemahnya perlindungan TKI, pemerintah (Depnaker dan BNP2TKI) menyatakan berbagai keberhasilan dalam mengimplementasikan peningkatan kualitas dan kuantitas TKI. Namun demikian, kalau kita melihat keseluruhannya berlangsung di dalam kerangka memperdagangkan dan menempatkan sebanyak-banyaknya mereka di pasar tenaga kerja internasional.⁷⁴

Kebijakan pemerintah tentang TKI yang masih terkesan memperlakukan TKI sebagai barang dagangan yang perlu dipasarkan, menghilangkan sisi kemanusiaan mereka. Ukuran-ukuran keberhasilan pemerintah dengan membuka kerjasama penempatan TKI mengesankan komoditisasi mereka; karena tidak linier dengan peningkatan perlindungan HAM. Selain itu, TKI ditempatkan sebagai persediaan tenaga kerja untuk memenuhi permintaan di pasar tenaga kerja internasional. Kebijakan dan tindakan pemerintah yang mengobjektifikasikan TKI makin terlihat dalam UU No. 39 tahun 2004 yang menjadikan PPTKIS sebagai subjek yang bebas mengatur bagaimana hak-hak dan perlindungan hukum TKI di dalam dan di luar negeri.⁷⁵

Begitu pun dari sisi kebijakan dan legislasi di Indonesia sejak tahun 1974 hingga sekarang, masalah TKI dirumuskan masih menempatkan TKI sebagai “barang perdagangan” yang tidak perlu sungguh-sungguh untuk diberi perlindungan,⁷⁶ meskipun sejatinya mereka adalah penyumbang devisa terbesar negara yang nilainya rata-rata pertahunnya Rp. 24 triliun.⁷⁷

Cara pandang pemerintah tersebut adalah bentuk pelanggaran HAM oleh negara.⁷⁸ Padahal nafas UUD 1945, UU No. 39 tahun 1999, dan UU No. 39 tahun 2004 sangat menghargai dan menjamin

71 Hasil Wawancara Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) tanggal 16 September 2008.

72 Hasil Wawancara Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI), pada tanggal 03 September 2008.

73 Ibid.

74 Hasil Wawancara Konsorsium Pembela Buruh Migran Indonesia (KOPBUMI) tanggal 22 September 2008.

75 Hasil Wawancara Konsorsium Pembela Buruh Migran Indonesia (KOPBUMI) tanggal 22 September 2008.

76 Hasil Wawancara Migrant Care (Indonesian Association of Migrant Workers Sovereignty), pada tanggal 29 Agustus 2008.

77 Lihat berita berjudul, “Reformasi Penempatan & Perlindungan TKI”, tanggal 23 Juli 2008, di <http://www.indonesia.go.id>.

78 Hasil Wawancara dengan Komisi Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) Republik Indonesia pada tanggal 16 September 2008.

hak setiap warga negara untuk bekerja di dalam dan di luar negeri, untuk memperoleh kehidupan yang layak dan kesejahteraan.

Kondisi itu mendiskripsikan TKI terpasung pada kerangka bisnis ketenagakerjaan. Pemasangan ini menjadi semakin kokoh ketika perlindungan TKI diterjemahkan menjadi bagian dari aspek bisnis penempatan tenaga kerja, bukan sebagai kewajiban negara.⁷⁹ Padahal UUD 1945 Pasal 28D ayat (1) telah menegaskan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil. Dalam Pasal 28I ayat (4) juga disebutkan secara eksplisit bahwa perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.

Secara filosofis, TKI adalah manusia yang melekat pada dirinya harkat dan martabat kemanusiaan yang tidak bisa dilanggar oleh siapa pun dengan alasan apapun serta dimanapun. Mereka bekerja di luar negeri adalah upaya menyambung hidup, mencari nafkah, meningkatkan kualitas hidup pribadi dan keluarganya; apapun kategori keberangkatan ke luar negeri yang mereka tempuh: ditempatkan menurut peraturan atau mencari kerja sendiri di luar negeri, atau atas bantuan pihak ketiga lainnya di luar skema peraturan yang berlaku. Semuanya adalah bagian dari upaya mencari kehidupan yang lebih baik; upaya yang merupakan hak asasi setiap orang tanpa terkecuali.

Sesungguhnya kelemahan mendasar UU No. 39 tahun 2004 terletak dalam tataran paradigmatis, dimana substansinya tidak mencerminkan tanggung jawab negara di dalam memberikan perlindungan hukum ke semua warganya tak terkecuali TKI di luar negeri. Selain itu, UU No. 39 tahun 2004 lebih banyak mengatur bagaimana mekanisme perekrutan dan penempatan TKI, dengan mengabaikan perlindungan hukum mereka.

Ke depan pemerintah harus dapat menjamin dan memastikan serta menyediakan sarana perlindungan hukum terhadap TKI. Perlindungan itu tidak hanya dalam kerangka penanganan setelah terjadinya peristiwa (represif) tetapi juga harus mencakup unsur pencegahan (preventif). Untuk itu langkah yang paling strategis untuk memperbaiki “perlindungan hukum terhadap TKI” adalah dengan memperbaiki (revisi) UU No. 39 tahun 2004 dengan lebih menonjolkan perlindungan hukum, ketimbang mekanisme penempatan.

Dengan situasi demikian, maka dapat ditarik sejumlah catatan penting yang diperlukan sebagai langkah-langkah perbaikan sebagai berikut:

- 1) Melakukan revisi UU No. 39 tahun 2004 dengan lebih menonjolkan sisi perlindungan hukum TKI, ketimbang mekanisme penempatan dan regulasi PPTKIS;
- 2) Menyediakan perangkat hukum di dalam UU No. 39 tahun 2004 yang dapat mengontrol lebih ketat PPTKIS, karena dipandang oleh TKI pengawasan terhadap mereka masih sangat lemah, sehingga wajar pelanggaran HAM masih saja terjadi dan bertambah subur;
- 3) BNP2TKI sebagai badan yang memberikan perlindungan, harus juga diberi wewenang dalam UU No. 39 tahun 2004 untuk menindak dan mencabut ijin PPTKIS yang melakukan pelanggaran hukum serta melaporkan pelanggaran pidananya. Karena selama ini lembaga ini hanya sebatas merekomendasikan, tanpa wewenang menjatuhkan sanksi.

12. Tenaga Kerja Asing

Masalah tenaga kerja asing (TKA) di Indonesia, diawali dengan adanya tenaga kerja yang dipekerjakan dalam jenjang non manajerial. Bahkan ada TKA yang dipekerjakan dalam jenjang pekerjaan yang paling bawah sebagai buruh kasar, contohnya ada di daerah Batam.

79 Hasil Wawancara Konsorsium Pembela Buruh Migran Indonesia (KOPBUMI) tanggal 22 September 2008.

Hal ini mengakibatkan timbulnya keresahan di lingkungan pabrik. Karena pekerjaan yang seharusnya untuk para buruh Indonesia, juga dikerjakan oleh TKA. Selain itu yang bermasalah juga mengenai masalah ijin tinggal dan bekerja. Sebagai contoh adalah Batam. Batam merupakan daerah bebas visa dan kunjungan terutama dari Negara-negara anggota ASEAN. TKA di Batam sebagian merupakan TKA dari Negara-negara Singapura, Malaysia, Vietnam, dan Kamboja. TKA dari Negara-negara tersebut kerja dari hari senin-jumat, terus Sabtu dan Minggu kembali ke Negara masing-masing. Di Batam kunjungan seperti ini tidak memerlukan visa dan ijin tinggal, karena merupakan kunjungan singkat.

Disnaker setempat kesulitan memantau ijin bekerja TKA, karena ijin imigrasi dan ijin bekerja merupakan wewenang pusat. Ketika TKA habis ijin tinggal dan ijin kerjanya, TKA tersebut diwajibkan melaporkan dan memperpanjang kepada kantor imigrasi setempat. Tetapi tidak ada kewajiban melaporkan kepada Disnaker setempat. Sehingga Disnaker tidak mengetahui berapa banyak TKA yang bekerja di daerah kerjanya. Selain itu pihak imigrasi juga tidak memberitahu Disnaker setempat.

Hal seperti ini tidak perlu terjadi jika saja Depnaker/Disnaker lebih memaksimalkan pengawasan terhadap TKA. Tentunya juga bekerjasama dengan Instansi-instansi terkait misalnya dengan Kantor Imigrasi dalam hal pendataan TKA. Disnaker juga perlu memberikan sanksi tidak boleh bekerja selama beberapa waktu jika TKA melanggar ijin bekerja atau yang tidak mempunyai ijin bekerja. Selain itu harus ada penegasan kembali dalam UU bahwa TKA hanya boleh menduduki jabatan-jabatan manajerial setingkat direktur. Sedangkan untuk jabatan di bawah direktur misal seperti manajer atau kepala dijabat oleh orang Indonesia. Juga harus ada penegasan di UU bahwa untuk TKA tenaga ahli harus ada pendamping dari Indonesia. Juga harus ada ketentuan larangan memperkerjakan tenaga ahli tersebut lebih dari 2 kali berturut-turut. Jika ingin memperkerjakan kembali harus ada rentang waktu selama 5 tahun. Tentunya ketentuan-ketentuan di atas harus disertai sanksi yang jelas dan tegas.

IV. Penutup

Sejumlah permasalahan yang diuraikan di atas merupakan temuan dan sekaligus analisis hukum atas situasi lapangan yang terjadi dengan diberlakukannya UU Ketenagakerjaan dan sejumlah aturan ketenagakerjaan yang terkait. Tentunya, gambaran situasi lapangan yang demikian diperlukan untuk merefleksikan upaya pemerintah dalam menciptakan iklim investasi yang kondusif, yang tidak semata-mata untuk kepentingan dunia usaha, namun pula kondusif dalam rangka menjamin perlindungan dan pemenuhan hak-hak dasar bagi buruh.

Demikian ringkasan penelitian kami, saran dan masukan akan kami terima sebagai perbaikan dalam memberikan gagasan terhadap revisi UU Ketenagakerjaan.