



PUTUSAN

Nomor 50/PUU-XI/2013

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

- [1.2]** 1. Nama : Arni Aryani Suherlan Odo,
Warga Negara : Indonesia,
Pekerjaan : Buruh Migran Indonesia
Alamat : Kampung Kertasari RT.02 RW.04, Desa Kertasari,
Kecamatan Haurwangi, Kabupaten Cianjur, Provinsi
Jawa Barat,
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon I;**
2. Nama : Siti Masitoh Bt Obih Ading,
Warga Negara : Indonesia,
Pekerjaan : Buruh Migran Indonesia,
Alamat : Kampung Pasir Malaka RT.01 RW.02, Desa Kertasari,
Kecamatan Haurwangi, Kabupaten Cianjur, Provinsi
Jawa Barat,
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon II;**
3. Nama : Ai Lasmini Bt Enu Wiharja,
Warga Negara : Indonesia,
Pekerjaan : Buruh Migran Indonesia,
Alamat : Kampung Parabon RT.01 RW.01, Desa Sukosari,
Kecamatan Sukanagara, Kabupaten Cianjur, Provinsi
Jawa Barat,
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon III;**



Dalam hal ini masing-masing berdasarkan Surat Kuasa bertanggal 25 Februari 2013 memberi kuasa kepada **i) Sondang Tampubolon, S.H.; ii) Janses E. Sihaloho, S.H.; iii) M. Zaimul Umam, S.H., M.H.; iv) Anton Febrianto, S.H.; v) R. Andi Wijaya, S.H.; vi) Robin Dolaksaribu, S.H.; dan vii) Doan M.P. Siagian, S.H.**, yaitu advokat dan asisten advokat yang tergabung dalam Sondang Tampubolon & Partners yang beralamat di Gedung One Stop Succes Lt.1 Jalan T.B. Simatupang Kavling I-S Cilandak Timur, Jakarta Selatan, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa; Selanjutnya disebut sebagai ----- **para Pemohon;**

- [1.3]** Membaca permohonan para Pemohon;
Mendengar keterangan para Pemohon;
Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;
Mendengar keterangan ahli para Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan Presiden;
Mendengar keterangan tertulis Dewan Perwakilan Rakyat;
Mendengar keterangan Pihak Terkait;
Membaca kesimpulan tertulis para Pemohon dan Presiden;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 18 April 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 17 April 2013 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 185/PAN.MK/2013 yang dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 50/PUU-XI/2013 pada tanggal 29 April 2013, yang telah diperbaiki dengan permohonan bertanggal 11 Juni 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 11 Juni 2013, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. Pendahuluan

Salah satu tugas negara adalah melindungi segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa. Namun sempitnya lapangan kerja di negara ini membuat masyarakat berbondong-bondong mengadu nasib di luar negeri. Dengan harapan, di luar negeri mendapat pekerjaan dan penghasilan yang



lebih. Dalam rangka itulah, negara membentuk Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di Luar Negeri.

Pasal 5 ayat (1) UU. Nomor 39 Tahun 2004 menyatakan bahwa tugas:

(1) Pemerintah bertugas mengatur, membina, melaksanakan, dan mengawasi penyelenggaraan penempatan dan perlindungan TKI di luar negeri.

Ketentuan Pasal 5 tersebut diperkuat dengan Pasal 10 yang menyatakan bahwa *Pelaksanaan penempatan TKI di luar negeri terdiri dari: a. Pemerintah; b. Pelaksanaan penempatan TKI swasta.* Akan tetapi dalam prakteknya pemerintah cenderung memberikan kewenangan pengiriman Tenaga Kerja Indonesia ini kepada swasta (PPTKIS) dan melepaskan tanggung jawab perlindungannya kepada PPTKIS dengan mempersulit atau membatasi kontrak mandiri.

B. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Hak Uji menurut Prof. DR. Sri Soemantri, dalam Bukunya: "*Hak Uji Materiil Di Indonesia, 1997*", ada dua jenis, yaitu Hak Uji Formil dan Hak Uji Materiil. Hak Uji Formil menurutnya adalah "*wewenang untuk menilai, apakah suatu produk legislatif, seperti undang-undang misalnya terjelma melalui cara-cara (procedure) sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku ataukah tidak*" (halaman 6). Selanjutnya ia mengartikan Hak Uji Materiil sebagai "*wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (verordenende macht) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu*";
2. Hak Uji, baik formil maupun materiil, diakui keberadaannya dalam sistem hukum kita, sebagaimana terdapat dalam Konstitusi Indonesia, yaitu Undang-Undang Dasar 1945, yang telah mengalami perubahan sebanyak empat kali, dalam Pasal 24 ayat (1), yang menyatakan: "*Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya ... dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi*".

Sedangkan pengaturan mengenai kewenangan hak uji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar tersebut terdapat dalam Pasal 24C Undang-



Undang Dasar 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf (a) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang selengkapnya menentukan sebagai berikut:

Pasal 24C ayat (1) berbunyi: *"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum"*.

3. Bahwa selanjutnya Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan *Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*;
4. Bahwa Pasal 1 angka (3) huruf a Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi, menyatakan bahwa *"Permohonan adalah permintaan yang diajukan secara tertulis kepada Mahkamah Konstitusi mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945"*;
5. Bahwa, selain itu Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan mengatur secara hierarki kedudukan Undang-Undang Dasar 1945 lebih tinggi dari Undang-Undang, oleh karenanya setiap ketentuan undang-undang tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Maka jika terdapat ketentuan dalam Undang-Undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, maka ketentuan Undang-Undang tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi;
6. Berdasarkan ketentuan pasal tersebut jelas bahwa Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia mempunyai kewenangan untuk melakukan pengujian secara materiil, yaitu untuk melakukan pengujian sebuah produk Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;



C. Kedudukan dan Hak Konstitusional Para Pemohon

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, menyatakan para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a) perorangan warga negara Indonesia;
 - b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - c) badan hukum publik atau privat, atau;
 - d) lembaga negara;
2. Dalam Penjelasan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Bahwa hak konstitusional sebagaimana terkandung dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945 diantaranya meliputi hak untuk mendapatkan kepastian hukum, hak atas pekerjaan sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar 1945;
4. Bahwa atas ketentuan diatas, maka terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk menguji apakah pemohon memiliki *legal standing* (dikwalifikasi sebagai pemohon) dalam permohonan pengujian Undang-Undang tersebut. Adapun syarat yang pertama adalah kualifikasi bertindak sebagai pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi. Syarat kedua adalah adanya kerugian Pemohon atas terbitnya Undang-Undang tersebut.
5. Bahwa para Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia (individu), yang juga adalah pekerja Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri, yang bergerak, berminat dan memiliki kepedulian yang tinggi untuk menegakkan hak-hak Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri bagi terpenuhinya perlindungan dan penegakan keadilan sosial, hukum dan hak asasi manusia;

D. Fakta Hukum

1. Bahwa pada tanggal 18 Oktober 2004 Pemerintah telah mengeluarkan dan mengesahkan Rancangan Undang-Undang tentang Penempatan Dan



Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri menjadi Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri.

2. Bahwa Undang-Undang *a quo* belum mencerminkan prinsip-prinsip perlindungan hukum bagi dan kepastian hukum bagi TKI di Indonesia;
3. Bahwa Undang-Undang *a quo* telah ditafsirkan berbeda-beda oleh banyak pihak terutama para pembuat kebijakan hal ini dapat dilihat dari penafsiran Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi RI dan BNP2TKI dan pihak-pihak Kementerian Luar Negeri terkait keabsahan dan pemberlakuan kontrak mandiri.
4. Bahwa adanya perbedaan penafsiran tersebut di atas mendapat penolakan dari TKI-TKI yang bekerja di luar negeri dan juga dari pengamat-pengamat TKI karena telah merugikan Tenaga Kerja Indonesia di luar negeri termasuk Para Pemohon.
5. Bahwa larangan kontrak mandiri oleh pemerintah Indonesia di luar negeri sangatlah merugikan pekerja yang bersangkutan di luar negeri padahal pemerintah negara lain, seperti Filipina, Srilanka, dan Thailand membebaskan tenaga kerjanya untuk kontrak mandiri.

E. Alasan-Alasan Pengajuan Permohonan Uji Materiil

- I. Bahwa Pasal 10 huruf b Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, sejauh Pasal 10 huruf b ditafsirkan bahwa Pemerintah dalam Pasal 10 huruf b melepaskan sepenuhnya tanggung jawab penempatan TKI kepada pihak swasta (inkonstitusional bersyarat)

Bahwa Pasal 10 Undang-Undang *a quo* menyatakan;

Pelaksanaan penempatan TKI di luar negeri terdiri dari:

a. Pemerintah;

b. Pelaksanaan penempatan TKI swasta.

- Bahwa dalam penempatan TKI diluar negeri pada hakikatnya adalah tanggung jawab konstitusional negara tidak bisa sepenuhnya diserahkan kepada pihak swasta dalam hal ini pelaksanaan penempatan TKI swasta.
- Bahwa dalam konteks penempatan TKI diluar negeri, negara telah menyiapkan lembaga atau instansi yang merupakan *stakeholder* utama



untuk penempatan TKI diluar negeri seperti, Kementerian Tenaga Kerja RI, Kementerian Luar Negeri dan BNP2TKI.

- Bahwa seperti kita ketahui, negara telah membentuk lembaga khusus untuk mengurus permasalahan TKI, yaitu BNP2TKI. Hal ini bertujuan untuk menjawab permasalahan penempatan TKI di luar negeri yang sebelumnya dirasa kurang optimal dilakukan oleh Kementerian Tenaga Kerja RI, Kementerian Luar Negeri dan BNP2TKI sehingga tidaklah beralasan apabila negara kembali menyerahkan penempatan TKI ke pihak swasta.
- Bahwa seandainya pun pihak swasta masih diperlukan, negara tidak bisa menyerahkan penempatan TKI luar negeri sepenuhnya kepada pihak swasta, tanpa adanya campur tangan pemerintah yang tidak sebatas pemberian izin semata kepada pihak swasta, pemerintah haruslah bertanggung jawab pula terhadap pelaksanaan penempatan oleh TKI swasta. Hal ini bertujuan untuk menjamin hak-hak konstitusional TKI dalam hal penempatan TKI tidak bisa dimintakan pertanggungjawabannya. Pasal 10 huruf b Undang-Undang *a quo* telah memberikan tanggung jawab penempatan TKI ke pada pihak swasta hal mana bertentangan dengan kewajiban konstitusional negara dalam melindungi warga negara Indonesia TKI di luar negeri. Bahwa tenaga kerja Indonesia di luar negeri sering dijadikan obyek perdagangan manusia, termasuk perbudakan dan kerja paksa, korban kekerasan, kesewenang-wenangan, kejahatan atas harkat dan martabat manusia, serta perlakuan lain yang melanggar hak asasi manusia, hal ini tidak terlepas dari absennya negara dalam melakukan perlindungan TKI di luar negeri dengan menyerakan tanggung jawab tersebut kepada pihak swasta.
- Pasal 10 huruf b haruslah ditafsirkan penempatan TKI swasta diakui eksistensinya sejauh diartikan tidak berdiri sendiri, terlepas dari pengawasan pemerintah yang artinya dalam hal penempatan TKI oleh pihak swasta apabila penempatan TKI swasta tidak mampu mempertanggungjawabkan hak dan kewajiban TKI., semisal penempatan TKI swasta tidak diketahui keberadaannya dan/ataupun bubar maka hak dan kewajiban TKI yang semula ditempatkan oleh pihak swasta haruslah diambil alih oleh negara hal mana yang merupakan tugas dan tanggung jawab negara.



Bahwa hal tersebut di atas bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan:

"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum."

- II. Bahwa frasa: *"oleh dan menjadi tanggung jawab pelaksana penempatan TKI swasta"* dalam Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 sepanjang frasa tersebut di atas tersebut membatasi secara limitatif bahwa yang boleh melaksanakan pengurusan perpanjangan perjanjian kerja hanya pelaksana penempatan TKI Swasta (inkonstitusional bersyarat)

Bahwa pasal 58 Undang-Undang *a quo* menyatakan;

- (1) *Perjanjian kerja dan jangka waktu perpanjangan perjanjian kerja wajib mendapat persetujuan dari pejabat berwenang pada Perwakilan Republik Indonesia di negara tujuan.*
- (2) *Pengurusan untuk mendapatkan persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh dan menjadi tanggung jawab pelaksana penempatan TKI swasta.*
- (3) *Ketentuan mengenai persyaratan dan tata cara memperoleh persetujuan perjanjian kerja dan perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Menteri.*

Bahwa Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang *a quo* yang menyatakan Pengurusan untuk mendapatkan persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh dan menjadi tanggungjawab pelaksana penempatan TKI swasta, dengan tegas membatasi pihak yang berhak untuk mengurus perpanjangan perjanjian kerja TKI adalah membatasi seorang TKI untuk mengurus sendiri perpanjangan kontraknya secara mandiri.

Bahwa pasal ini sangatlah merugikan para Pemohon, dikarenakan tidak ada jaminan para Pemohon kembali bekerja pada majikan yang sama bahkan berpotensi kehilangan kesempatan bekerja dikarenakan fakta selama ini, penempatan TKI swasta sering mempersulit TKI untuk mengurus perpanjangan kerja, bahkan banyak ditemukan fakta perusahaan penempatan TKI swasta tidak diketahui lagi keberadaannya.



Bahwa hal tersebut di atas bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan:

(2) Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan

III. Bahwa Pasal 59 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) UUD 1945.

Bahwa pasal 59 Undang-Undang *a quo* menyatakan;

"TKI yang bekerja pada Pengguna perseorangan yang telah berakhir perjanjian kerjanya dan akan memperpanjang perjanjian kerja TKI yang bersangkutan harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia".

Bahwa keharusan TKI untuk pulang ke Indonesia, sangatlah berpotensi merugikan para Pemohon, dengan alasan sebagai berikut:

1. Pulang ke Indonesia untuk mengurus perpanjangan perjanjian kerja sangat tidak efektif;
2. TKI yang pulang ke Indonesia berpotensi kehilangan kesempatan untuk bekerja pada majikan yang sama dikarenakan dalam tenggang waktu tersebut di atas, si majikan sudah terlanjur mempekerjakan orang lain;

Bahwa dalam hal perpanjangan perjanjian kerja TKI, seorang TKI tidaklah diperlukan untuk kembali ke Indonesia dengan alasan sebagai berikut:

1. Bahwa dalam hal perpanjangan perjanjian kerja, seorang TKI tidak perlu balik ke Indonesia. Perpanjangan perjanjian kerja lebih efektif dengan dikuasakan kepada keluarga ataupun lawyer. Hal ini dikarenakan, TKI yang pulang ke Indonesia seringkali dikenakan pungli oleh aparat, birokrasi yang berbelit-belit juga menghambat TKI untuk balik bekerja ke majikan sebelumnya, dan TKI yang pulang ke Indonesia untuk melakukan perpanjangan perjanjian kerja berpotensi kehilangan kesempatan untuk bekerja pada majikan yang sama dikarenakan dalam tenggang waktu tertentu, si majikan sudah terlanjur mempekerjakan orang lain.
2. Bahwa tidak dapat dipungkiri, selain proses perpanjangan perjanjian kerja membutuhkan beberapa dokumen, seperti visa, persetujuan istri atau suami, akan tetapi dokumen tersebut seperti visa tidak selalu sama masa berlakunya dengan perjanjian kerja. memang dibutuhkan perpanjangan visa dan oleh karenanya akan lebih efektif jika perpanjangan visa diurus



oleh perwakilan pemerintah Indonesia di luar negeri yaitu, Kedutaan Besar Republik Indonesia. Hal ini termuat dalam Pasal 1 ayat (12) yang menyatakan *"Visa Kerja adalah izin tertulis yang diberikan oleh pejabat yang berwenang pada perwakilan suatu negara yang memuat persetujuan untuk masuk dan melakukan pekerjaan di negara yang bersangkutan"*.

3. Setiap tenaga kerja yang telah habis masa kerjanya tidak diharuskan untuk balik ke Indonesia sepanjang pengurusan perpanjangan perjanjian kerja. Fakta, banyak dari TKI di luar negeri yang secara personal melakukan hubungan kerja dengan majikan mereka di luar negeri yang akhirnya di anggap ilegal disebabkan keengganan TKI kembali ke Indonesia.

Bahwa hal tersebut di atas bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan:

(2) Tiap-tiap warganegara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan

- IV. Bahwa Pasal 60 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 sejauh frasa *perpanjangan perjanjian kerja* yang diurus sendiri oleh TKI yang bersangkutan dalam pasal *a quo* tidak ditegaskan tetap berlaku".

Bahwa Pasal 60 Undang-Undang *a quo* menyatakan:

"Dalam hal perpanjangan dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan, maka pelaksana penempatan TKI swasta tidak bertanggungjawab atas risiko yang menimpa TKI dalam masa perpanjangan perjanjian kerja".

Bahwa pasal kalimat, dalam hal perpanjangan dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan, maka pelaksana penempatan TKI swasta tidak bertanggung jawab atas risiko yang menimpa TKI dalam masa perpanjangan perjanjian kerja". Telah menimbulkan multitafsir setidaknya-tidaknya menurut pemahaman para Pemohon kalimat tersebut menimbulkan beberapa pertanyaan sebagai berikut:

- a. Apakah perpanjangan Perjanjian Kerja TKI yang dilakukan oleh TKI yang bersangkutan sah atau tidak.
- b. Apakah kalimat ini dimaknai Perjanjian Kerja TKI sah akan tetapi risiko hukum akibat perpanjangan perjanjian ini ditanggung oleh TKI yang bersangkutan.



Bahwa dalam tingkat implementasi, norma tersebut telah ditafsirkan secara berbeda-beda, antara lain:

1. Bahwa dalam Peraturan Kepala BNP2TKI Nomor PER.04/KA/V/2011 tentang Petunjuk Teknis Tenaga Kerja Indonesia Yang Bekerja Secara Perseorangan dalam ketentuan ini disebutkan bahwa kontrak kerja mandiri/perseorangan hanya dapat dilakukan bagi yang bekerja pada badan hukum.
2. Peraturan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor PER.14/MEN/X/2010 tentang Pelaksanaan Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri
Yang menjelaskan bahwa kontrak kerja mandiri yang dilakukan oleh TKI secara mandiri diperbolehkan tanpa membedakan pekerja bekerja pada badan hukum atau pengguna perseorangan.

Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, adalah jelas kalimat dalam pasal tersebut multitafsir, sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan:

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Untuk menghindari kerugian konstitusional, para Pemohon kalimat tersebut haruslah dinyatakan inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dimaknai perpanjangan Perjanjian Kerja TKI yang dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan dengan majikan di luar negeri (atau yang biasa disebut dengan Kontrak Mandiri) adalah sah dan tetap berlaku dengan segala akibat hukumnya termasuk risiko yang timbul dari perpanjangan perjanjian kerja TKI tersebut.

F. Kesimpulan

Bahwa berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa Undang-Undang *a quo* telah menyerahkan tanggung jawab negara terhadap perlindungan dan penempatan TKI kepada pihak swasta hal mana merupakan bentuk pengabaian negara terhadap tanggungjawab negara untuk melindungi dan menjamin hak-hak konstitusional warga negara yang bekerja di luar negeri;



2. Bahwa dalam Undang-Undang *a quo* telah terjadi ketidakjelasan norma hal mana menimbulkan Ketidakpastian hukum yang berakibatkan perbedaan penafsiran norma oleh *stake holder* perlindungan dan penyelenggaraan TKI yang merugikan para buruh migran Indonesia.
3. Bahwa keharusan TKI kembali ke Indonesia untuk memperpanjang Perjanjian Kerja sangatlah merugikan para Pemohon.
4. Bahwa kontrak mandiri haruslah di lindungi secara hukum hal mana tidak jelas dalam Undang-Undang *a quo*;

Untuk itulah diperlukan suatu langkah konkrit dengan mengajukan uji materi (*judicial review*) ke Mahkamah Konstitusi untuk memberikan putusan dan penafsiran terhadap ketentuan berbagai norma yang para Pemohon sampaikan di atas.

G. Petitum

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan diatas dan bukti-bukti terlampir, dengan ini para Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Konstitusi Yang Terhormat agar berkenan memberikan putusan sebagai berikut :

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon;
2. Menyatakan Pasal 10 huruf b inkonstitusional sejauh Pasal 10 huruf b ditafsirkan dalam hal penempatan TKI swasta, Pemerintah melepaskan tanggung jawab penempatan TKI kepada pihak swasta (konstitusional bersyarat)
3. Pasal 58 ayat (2) inkonstitusional sepanjang frasa: *oleh dan menjadi tanggungjawab pelaksana penempatan TKI swasta*, diartikan membatasi secara limitatif bahwa yang boleh melaksanakan pengurusan perpanjangan perjanjian kerja hanya pelaksana penempatan TKI Swasta, Pasal 59, dan Pasal 60 inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dimaknai perpanjangan Perjanjian pekerja TKI yang dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan dengan majikan di luar negeri (atau yang biasa disebut dengan Kontrak Mandiri) adalah sah secara hukum dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 133 tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4445, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945;



4. Menyatakan Pasal 10 huruf b inkonstitusional sejauh Pasal 10 huruf b ditafsirkan dalam hal penempatan TKI swasta, Pemerintah melepaskan tanggung jawab penempatan TKI kepada pihak swasta (konstitusional bersyarat), Pasal 58 ayat (2) inkonstitusional sepanjang frasa: *oleh dan menjadi tanggung jawab pelaksana penempatan TKI swasta*, diartikan membatasi secara limitatif bahwa yang boleh melaksanakan pengurusan perpanjangan perjanjian kerja hanya pelaksana penempatan TKI Swasta, Pasal 59, Pasal 60, Pasal 60 inkonstitusional bersyarat sejauh tidak dimaknai perpanjangan Perjanjian pekerja TKI yang dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan dengan majikan di luar negeri (atau yang biasa disebut dengan Kontrak Mandiri) adalah sah secara hukum dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 133 tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4445) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat dengan segala akibat hukumnya;
5. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-12, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Bukti P-2 : Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di Luar Negeri
3. Bukti P-3 : Peraturan Kepala BNP2TKI Nomor Per.04/KA/V/2011 tentang Petunjuk Teknis Tenaga Kerja Indonesia Yang Bekerja Secara Perseorangan
4. Bukti P-4 : Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor Per.14/Men/X/2010 tentang Pelaksanaan Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di Luar Negeri
5. Bukti P-5 : Paspor Pemohon atas nama Arni Aryani Suherlan Odo
6. Bukti P-6 : Paspor Pemohon atas nama Siti Masitoh Bt Obih Ading



7. Bukti P-7 : Paspur Pemohon atas nama Ai Lasmini Bt Enu Wiharja
8. Bukti P-8 : Artikel Muhammad Iqbal dengan judul “Kontrak Mandiri Dilarang! Ada apa dengan KJRI Hong Kong?”
9. Bukti P-9 : Berita berjudul “Kontrak Kerja Mandiri TKI Perlu Dipikirkan”.
10. Bukti P-10 : Berita berjudul “KJRI Hong Kong Tidak Boleh Larang TKI Kontrak Mandiri Karena UU 39/2004 Memperbolehkan”.
11. Bukti P-11 : Keterangan tertulis ahli Sri Palupi
12. Bukti P-12 : Keterangan tertulis saksi Saut Maruli Siregar

Selain itu, para Pemohon juga mengajukan seorang ahli yang menyampaikan keterangan secara lisan pada sidang tanggal 23 Juli 2013 dan menyampaikan keterangan secara tertulis yang dijadikan sebagai bukti P-11. Selain itu para Pemohon juga mengajukan saksi yang menyampaikan keterangan secara tertulis yang keterangannya dijadikan bukti P-12.

Keterangan **Ahli Sri Palupi** secara lisan dalam persidangan pada pokoknya adalah sebagai berikut:

- Ahli adalah peneliti pada *Institute for Ecosoc Rights* yang fokus pada riset dan pendidikan untuk hak ekonomi, sosial, dan budaya bagi masyarakat marginal.
- Setiap tahun sedikitnya 450.000 WNI meninggalkan keluarganya untuk bekerja ke luar negeri sebagai TKI. Dari jumlah tersebut mayoritas adalah perempuan.
- Peningkatan migrasi TKI ke luar negeri tidak didukung oleh sistem pelayanan migrasi kerja dan perlindungan yang memadai.
- Setiap tahun sedikitnya 25.000 TKI mengalami masalah.
- Substansi UU 39/2004 tidak memadai bagi terwujudnya perlindungan TKI karena UU tersebut lebih banyak mengatur bisnis penempatan TKI daripada mengatur perlindungan hukum bagi para TKI yang bekerja di luar negeri.
- Sebanyak 61% ketentuan UU 39/2004 mengatur bisnis penempatan TKI dan hanya 7% saja yang mengatur perlindungan TKI.
- Pasal 5 dan Pasal 6 UU 39/2004 menegaskan bahwa perlindungan TKI adalah tanggung jawab negara, namun kewajiban perlindungan TKI banyak diserahkan kepada pihak swasta yaitu PJTKI.
- Menurut Undang-Undang, yang dimaksud PJTKI atau PPTKIS bertanggung jawab mulai dari pemberian informasi, perekrutan, pengurusan dokumen, pendidikan atau pelatihan, pengurusan perjanjian kerja dan perubahannya, perpanjangan perjanjian kerja, pengurusan asuransi, melaporkan kedatangan



TKI, menyelidiki kematian TKI di luar negeri, mengurus hak-hak TKI, sampai pemulangan TKI.

- PPTKIS harus melaporkan kepada Pemerintah sebelum melakukan kegiatan pemberian informasi kepada calon TKI.
- Kajian ahli menunjukkan bahwa PPTKIS tidak menjalankan sebagian besar dari tanggung jawab yang diamanatkan UU 39/2004.
- Pemerintah lebih banyak bertindak pasif dengan menunggu laporan dari PPTKIS.
- Bila PPTKIS tidak melaporkan kegiatan rekrutmen, Pemerintah tidak akan mengetahui kegiatan rekrutmen yang dilakukan PPTKIS. Padahal Pemerintah tidak mungkin melindungi warganya bila tidak tahu jumlah dan tempat orang yang bekerja di luar negeri.
- Lebih dari 80% TKI yang dikirim ke luar negeri adalah tanpa sepengetahuan Pemerintah setempat.
- Selain lemahnya sistem pengawasan, sanksi terhadap pelanggaran yang dilakukan PPTKIS juga sangat lemah dan tidak menimbulkan efek jera.
- Pasal 10 UU 39/2004 mengakibatkan warga yang hendak bekerja ke luar negeri tidak punya pilihan lain selain melalui PPTKIS, termasuk TKI yang bekerja di sektor domestik.
- Sektor domestik adalah sektor yang rentan terhadap pelanggaran HAM, namun UU 39/2004 tidak mengatur perlindungan khusus bagi TKI di sektor domestik.
- Penempatan TKI di sektor formal yang relatif terlindungi dilakukan melalui mekanisme G to G oleh Pemerintah, sementara penempatan TKI di sektor domestik yang rentan pelanggaran HAM justru diserahkan kepada PPTKIS.
- UU 39/2004 menutup peluang bagi TKI yang hendak bekerja secara mandiri tanpa melalui PPTKIS.
- UU 39/2004 mengandaikan bahwa bekerja secara aman adalah melalui PPTKIS, padahal data *International Organization of Migrant* sepanjang tahun 2005-2009 menunjukkan bahwa dari 3.541 korban perdagangan manusia, mayoritas (67,24%) direkrut oleh PPTKIS resmi.
- Kajian ahli menunjukkan bahwa dari 513 buruh migran Indonesia yang meninggal di Malaysia pada 2008, mayoritas (87,1%) adalah TKI berdokumen yang dikirim oleh PPTKIS.



- Menyerahkan penempatan TKI khususnya untuk sektor domestik pada PPTKIS bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
- Pasal 58 ayat (2) yang menyatakan bahwa pengurusan perpanjangan perjanjian kerja dilaksanakan oleh dan menjadi tanggung jawab PPTKIS, bertentangan dengan Pasal 57 yang memberi peluang bagi TKI untuk memperpanjang perjanjian kerjanya. Sementara
- Pasal 60 menyatakan bahwa TKI yang melakukan perjanjian kerja sendiri harus menanggung sendiri risiko yang muncul.
- Penyerahan tanggung jawab perpanjangan kerja kepada PPTKIS oleh UU 39/2004 telah membuka peluang eksploitasi TKI oleh PPTKIS dan menghilangkan hak TKI untuk bekerja pada majikan yang sama. Dengan menyerahkan perpanjangan perjanjian kerja oleh PPTKIS, TKI bersangkutan akan dikenai kembali biaya tambahan oleh PPTKIS melalui pemotongan gaji, sama seperti ketika TKI bekerja untuk pertama kalinya.
- Pasal 59 yang menyatakan bahwa TKI yang telah berakhir perjanjian kerjanya dan akan memperpanjang perjanjian kerja, TKI yang bersangkutan harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia, tidak dapat dilepaskan dari Pasal 58 dan Pasal 60.
- Pasal 59 menghilangkan hak TKI untuk memilih tetap bekerja pada majikan yang sama tanpa harus pulang terlebih dahulu. Kewajiban TKI untuk pulang sebelum memperpanjang perjanjian kerja potensial menghilangkan hak TKI untuk bekerja pada majikan yang sama.
- Seharusnya Pasal ini menyatakan bahwa TKI setelah kontrak kerja selesai dapat kembali ke Indonesia sebelum memperpanjang. Sehingga ada peluang bagi TKI untuk memilih apakah dia akan memperpanjang langsung, ataukah dia akan pulang terlebih dahulu.
- Pilihan pulang terlebih dahulu terkait dengan TKI yang memiliki persoalan rumah tangga, misalnya persoalan anak atau suami. Namun bagi TKI yang lajang, dia tidak harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia sebelum memperpanjang kontrak kerja. Beberapa keuntungan yang diperoleh oleh TKI jika dia langsung memperpanjang kontrak tanpa pulang terlebih dahulu adalah, *pertama*, TKI bersangkutan dapat bekerja di majikan yang sama sehingga memiliki *bargaining position* lebih terkait dengan gaji, libur, dan perbaikan kondisi kerja.



- Pemerintah cenderung abai terhadap kenyataan bahwa PPTKIS adalah lembaga bisnis yang orientasinya adalah mendapatkan keuntungan sebesar-besarnya.
- Penempatan TKI oleh Pemerintah (BNP2TKI) melalui mekanisme G to G telah dilakukan di Korea dan Jepang. Sementara penempatan TKI yang bekerja di sektor domestik justru diserahkan kepada PPTKIS.
- Penempatan TKI yang rentan terhadap pelanggaran HAM seharusnya justru dipegang oleh Pemerintah melalui mekanisme G to G.
- Pemerintah mampu memberikan perlindungan maksimal karena Pemerintah memiliki aparat mulai dari tingkat desa hingga tingkat nasional.
- Dengan kondisi kerja di luar negeri yang semakin memburuk, maka sudah saatnya Pemerintah memiliki posisi tawar terhadap negara tujuan TKI, dengan mengambil alih penempatan TKI terutama di sektor domestik.
- Kualitas sumber daya manusia TKI masih sangat rendah. Pendidikan mayoritas adalah SMP ke bawah, sehingga peluang kerja ke depan tetap akan di sektor domestik.
- Pasal 57 tidak dapat dijalankan karena dihadang oleh ketentuan Pasal berikutnya yang menyatakan bahwa perpanjangan kerja adalah tugas atau tanggung jawab PPTKIS.
- Konsep perlindungan dalam UU 39/2004 cenderung direduksi menjadi sekadar penanganan kasus, padahal perlindungan seharusnya dimulai sejak saat informasi tentang bekerja di luar negeri itu diberikan.
- Kajian Ahli menunjukkan bahwa mayoritas TKI tidak pernah mendapatkan pendidikan secara benar sebagaimana diamanatkan oleh UU 39/2004.
- Dalam kasus-kasus yang dialami TKI adalah TKI tidak memiliki pengetahuan dan kesadaran yang cukup untuk melindungi dirinya sendiri ketika berada di luar negeri.
- Pemerintah tidak menjalankan tanggung jawab untuk menyiapkan TKI dengan baik karena seluruh proses persiapan diserahkan kepada swasta.
- Jika struktur perlindungan antara UU 39/2004 dibandingkan dengan Undang-Undang milik Filipina sangat jauh berbeda. Filipina memberikan peluang untuk bekerja secara mandiri serta memberikan peluang juga kepada sektor swasta, tetapi Filipina tegas mengatur mengenai proses penempatan dan proses perlindungan.



- Di Filipina, PPTKIS yang melakukan perekrutan tidak sah maka tidak akan pernah lagi mendapatkan izin, dan mereka akan dikenai sanksi *trafficking*. Sementara di Indonesia hukuman bagi PPTKIS bermasalah hanya sanksi administratif yang tidak memberikan efek jera serta dilaksanakan tanpa ada transparansi.
- Filipina mengatur dengan jelas bahwa pemilik PPTKIS (sektor swasta) harus warga negara, sementara Indonesia tidak mengatur hal tersebut.
- Mayoritas PJTKI yang beroperasi di Indonesia adalah modal asing, sehingga tidak ada transparansi dalam pembiayaan. Meskipun Pemerintah mengatur tentang pembiayaan, tetapi sangat terbuka memberi peluang kepada sektor swasta untuk mengambil keuntungan sebesar-besarnya dari bisnis penempatan TKI.
- Antara 60% hingga 80% keuntungan PJTKI adalah dari bisnis penempatan TKI. Terdapat juga sistem percaloan yang membuat satu orang memperoleh Rp.3.000.000,- hingga Rp.8.000.000,- per kepala tanpa melakukan apa-apa.
- Filipina bisa mengenakan biaya hanya satu bulan gaji untuk sektor yang sama, sementara di Indonesia dikenai biaya hingga 14 bulan gaji.
- Perlindungan minimal adalah memberikan pendidikan yang baik kepada para TKI, sehingga mereka siap ketika negara tidak bisa lagi menjangkau mereka di negara tujuan. Berdasarkan hal tersebut pendidikan harus diambil alih oleh negara.
- Di era liberalisasi ekonomi justru negara harus kembali mengambil peran untuk melindungi TKI, karena Pemerintah negara tujuan melepaskan tanggung jawab perlindungan.
- Singapura dan Malaysia, misalnya, jelas melegalkan perbudakan dan perdagangan orang, sehingga bagaimana mungkin Pemerintah Indonesia melepaskan TKI tanpa perlindungan.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Presiden menyampaikan keterangan secara lisan dalam persidangan tanggal 9 Juli 2013, dan menyampaikan keterangan tertulis tanpa tanggal bulan Juli 2013 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada 24 Juli 2013, sebagai berikut.



Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011, menyatakan bahwa Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Ketentuan di atas dipertegas dalam penjelasannya bahwa yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan kumulatif tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang menurut Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (vide Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan putusan-putusan berikutnya) harus memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

- a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. bahwa hak konstitusional tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;



- c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

Atas hal-hal tersebut di atas kiranya perlu dipertanyakan kepentingan para Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 UU Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di Luar Negeri.

Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak, sebagaimana yang ditentukan oleh ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011, maupun berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (vide Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

Penjelasan Pemerintah terhadap materi yang dimohonkan diuji oleh Para Pemohon.

Terkait dengan permohonan para Pemohon terhadap ketentuan Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 Undang-Undang PPTKI, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut.

Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa setiap warga negara Indonesia berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.

Bahwa penempatan tenaga kerja Indonesia di luar negeri merupakan suatu upaya untuk mewujudkan hak dan kesempatan yang sama bagi tenaga kerja untuk memperoleh pekerjaan dan penghasilan yang layak, yang pelaksanaannya dilakukan dengan tetap memperhatikan harkat, martabat, hak asasi manusia, dan perlindungan hukum serta pemerataan kesempatan kerja dan penyediaan tenaga kerja yang sesuai dengan hukum nasional.



Namun pada kenyataannya, keterbatasan akan lowongan kerja di dalam negeri menyebabkan banyak warga negara Indonesia (TKI) mencari pekerjaan ke luar negeri. Dari tahun ke tahun jumlah mereka yang bekerja di luar negeri semakin meningkat. Besarnya animo tenaga kerja yang akan bekerja di luar negeri dan besarnya jumlah TKI yang sedang bekerja di luar negeri yang dapat mengatasi sebagian masalah pengangguran di dalam negeri. Usaha penempatan tenaga kerja Indonesia di luar negeri dapat dilakukan oleh Pemerintah dan Pelaksana Penempatan TKI Swasta.

Bahwa pada prinsipnya walaupun swasta diberikan kesempatan untuk melaksanakan usaha penempatan TKI namun dalam pelaksanaannya dilakukan secara ketat sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga sesungguhnya bentuk perlindungan negara hadir pada setiap tahap penempatan TKI di luar negeri mulai tahap pra penempatan, pada saat penempatan, dan pasca penempatan.

Bahwa menurut Pemerintah harus dibedakan anatra perlindungan terhadap TKI yang melakukan ikatan kerja dengan perlindungan terhadap warga negara Indonesia yang sedang berada di luar negeri. Dalam hal perlindungan terhadap TKI, apabila TKI tersebut dirugikan hak-haknya dalam suatu perjanjian kerja, maka apabila perjanjian/perpanjangan perjanjian kerja dibuat melalui PPTKIS, maka tugas pemerintah untuk memastikan bahwa PPTKIS yang bersangkutan melaksanakan segala hak dan kewajiban TKI dan pemberi kerja sesuai perjanjian yang disepakati. Namun apabila TKI memperpanjang sendiri perjanjian kerjanya maka apabila TKI tersebut merasa dirugikan hak-haknya maka TKI tersebut dapat menuntut pemberi kerja tersebut sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku di negara bersangkutan.

Bahwa perlindungan terhadap warga negara Indonesia diatur dalam rezim UU yang berbeda, yaitu UU Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri, dimana Pasal 18 UU Hubungan Luar Negeri menyatakan bahwa

- “(1) Pemerintah Republik Indonesia melindungi kepentingan warga negara atau badan hukum Indonesia yang menghadapi permasalahan hukum dengan perwakilan negara asing di Indonesia.*
- (2) Pemberian perlindungan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum dan kebiasaan internasional.”*



Pasal 19 UU Hubungan Luar Negeri menyatakan bahwa

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

Dalam hal warga negara Indonesia terancam bahaya, Perwakilan Republik Indonesia berkewajiban memberikan perlindungan, membantu, dan menghimpun mereka di wilayah yang aman, serta mengusahakan untuk memulangkan mereka ke Indonesia atas biaya negara. Sehingga berdasarkan ketentuan tersebut, negara tetap bertugas dan bertanggung jawab untuk melindungi kepentingan nasional, termasuk perlindungan kepada warga negara Indonesia di luar negeri dimana di dalamnya termasuk TKI di luar negeri yang terlibat permasalahan hukum dengan pemberi kerja.

Terkait dengan permohonan para Pemohon terhadap ketentuan Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 UU PPTKI, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:

1. Terhadap ketentuan Pasal 10 huruf b UU PPTKI yang menyatakan *“Pelaksana penempatan TKI di luar negeri terdiri dari:*

- a. ...;*
- b. Pelaksana penempatan TKI swasta.”*

Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:

- a. Bahwa penempatan dan perlindungan TKI ke luar negeri menyangkut juga hubungan antarnegara. Maka sudah sewajarnya apabila kewenangan penempatan dan perlindungan TKI di luar negeri merupakan kewenangan Pemerintah. Namun Pemerintah tidak dapat bertindak sendiri karena itu perlu melibatkan pemerintah provinsi maupun pemerintah kabupaten/kota, serta institusi swasta (Pelaksana Penempatan TKI Swasta/PPTKIS). Di lain pihak karena penempatan dan perlindungan Tenaga Kerja Indonesia langsung berhubungan dengan nyawa dan kehormatan yang sangat asasi bagi manusia, maka institusi swasta yang terkait tentunya haruslah institusi swasta yang mampu, baik dari aspek komitmen, profesionalisme, maupun secara ekonomis dapat menjamin hak-hak asasi warga negara yang bekerja di luar negeri agar tetap terlindungi.



- b. Bahwa pada prinsipnya, walaupun swasta diberikan kesempatan untuk melaksanakan usaha penempatan TKI, namun dalam pelaksanaannya Pemerintah mempersyaratkan secara ketat, melakukan pengawasan secara periodik, dan melakukan monitoring dan evaluasi terhadap kelembagaan dan kinerja PPTKIS, serta memberikan sanksi yang tegas termasuk pencabutan izin (SIPPTKI) terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh PPTKIS.
- c. Bahwa Pemerintah tidak sependapat dengan anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa dengan diberikannya swasta untuk berperan dalam penempatan TKI ke luar negeri telah melepaskan tanggung jawab negara terhadap warga negaranya. Karena pada kenyataannya, Pemerintah tetap memberikan perlindungan kepada TKI dari mulai:
 - pra penempatan, dimana Pemerintah melakukan pengawasan dan pengendalian secara administratif dan teknis (vide Pasal 31 sampai dengan Pasal 70 UU PPTKI).
 - masa penempatan, dimana Pemerintah melakukan perlindungan TKI melalui perwakilan Republik Indonesia di negara penempatan (vide Pasal 71, Pasal 72 *juncto* Pasal 77 sampai dengan Pasal 84 UU PPTKI).
 - purna penempatan, dimana Pemerintah memberikan perlindungan dalam rangka kepulangan TKI sejak dari pelabuhan debarkasi sampai di daerah asal TKI (vide Pasal 73 sampai dengan Pasal 75 UU PPTKI).

Selain beberapa ketentuan tersebut di atas yang terkait dengan bentuk perlindungan Pemerintah terhadap TKI yang ditempatkan oleh PPTKIS, Pemerintah juga telah memberlakukan Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2013 tentang Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri (terlampir).

Dari uraian tersebut di atas telah membuktikan Pemerintah pada kenyataannya tidak melepaskan tanggung jawab terhadap perlindungan bagi TKI yang ditempatkan oleh PPTKIS, dengan perkataan lain anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa dengan ikut sertanya PPTKIS, pelaksanaan penempatan TKI di luar negeri dianggap melepaskan kewajiban konstitusional negara dalam melindungi warga negara adalah tidak tepat dan tidak beralasan.

Sehingga ketentuan Pasal 10 huruf b UU PPTKI tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.



2. Bahwa terdapat ketentuan Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang PPTKI yang dianggap membatasi pihak yang berhak untuk mengurus perpanjangan perjanjian kerja dan karenanya oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut.

Bahwa ketentuan Pasal 58 ayat (2) UU PPTKI tidak dapat dilepaskan dari ketentuan Pasal 58 ayat (1) UU PPTKI yang menyatakan “perjanjian kerja dan jangka waktu perpanjangan perjanjian kerja wajib mendapat persetujuan dari pejabat berwenang pada Perwakilan Republik Indonesia di negara tujuan”, dan ayat (2)-nya menyatakan “Pengurusan tersebut menjadi tanggung jawab pelaksana penempatan TKI swasta”.

Berdasarkan penjelasan tersebut, jelaslah para Pemohon telah keliru dalam memahami ketentuan tersebut di atas karena ketentuan *a quo* pada dasarnya memberikan kewajiban kepada PPTKIS untuk bertanggung jawab guna mendapat persetujuan Perwakilan Republik Indonesia dalam mengurus perpanjangan perjanjian kerja, sehingga menurut Pemerintah ketentuan tersebut di atas justru telah memberikan kemudahan bagi TKI itu sendiri.

Sehingga menurut Pemerintah, anggapan kerugian yang dialami oleh para Pemohon yang apabila diurus perpanjangannya perjanjian kerjanya oleh PPTKIS tidak terjaminnya kelangsungan perjanjian kerja dengan majikan yang lama, hal demikian menurut Pemerintah tidak terkait dengan isu konstusionalitas keberlakuan ketentuan yang dimohonkan untuk diuji oleh para Pemohon.

3. Terhadap ketentuan Pasal 59 UU PPTKI yang dianggap berpotensi merugikan para Pemohon, dengan alasan pulang ke Indonesia untuk mengurus perpanjangan perjanjian kerja sangat tidak efektif, dan TKI yang pulang ke Indonesia berpotensi kehilangan kesempatan untuk bekerja pada majikan yang sama, sehingga dianggap bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945.

Terhadap anggapan para Pemohon tersebut Pemerintah memberikan penjelasan sebagai berikut:

Bahwa pada dasarnya ketentuan tersebut di atas dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada TKI karena pada umumnya jangka waktu berlakunya visa kerja adalah dua tahun, juga dalam rangka pemutakhiran



data/atau persetujuan keluarga dan/atau orang tua atau walinya untuk bekerja kembali. Selain itu, yang tidak kalah penting adalah guna memberikan kesempatan kepada TKI tersebut untuk bertemu dengan keluarganya masing-masing.

4. Bahwa terdapat ketentuan Pasal 60 UU PPTKI yang oleh para Pemohon dianggap menimbulkan multitafsir dan menimbulkan pertanyaan, yaitu:
 - a. Apakah perpanjangan perjanjian pekerja TKI yang dilakukan oleh TKI yang bersangkutan sah atau tidak?
 - b. Apakah kalimat ini dimaknai perjanjian kerja TKI sah akan tetapi resiko hukum akibat perjanjian ini ditanggung oleh TKI yang bersangkutan.

Terhadap anggapan dan pertanyaan tersebut Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

Bahwa perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja dapat dilakukan oleh TKI yang bersangkutan, atau melalui PPTKIS, apabila TKI melakukan perjanjian melalui PPTKIS, maka PPTKIS-lah yang akan mengurus segala dokumen-dokumen yang diperlukan, dan bertanggung jawab atas resiko yang menimpa TKI dalam masa perpanjangan perjanjian kerja. Dan apabila TKI melakukan perpanjangan sendiri, maka secara sadar TKI tersebut telah mengikatkan dirinya dengan pengguna perseorangan. Perjanjian itu sendiri sah namun akan menjadi salah alamat apabila TKI tersebut menuntut hak-haknya kepada PPTKIS karena TKI memperpanjang sendiri perjanjian kerjanya.

Kesimpulan

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, mengadili, dan memutus Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan TKI di Luar Negeri terhadap Undang-Undang Dasar 1945, kiranya dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menolak permohonan pengujian para Pemohon untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2. Menerima keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
3. Menyatakan bahwa ketentuan-ketentuan Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri tidak



bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat menyampaikan keterangan secara lisan pada sidang 18 Februari 2013, dan memberikan keterangan tertulis bertanggal 18 Februari 2013 yang diterima pada tanggal 14 Maret 2013, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

1. Kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon

Mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007.

2. Pengujian Undang-undang Nomor 39 Tahun 2004

- a. Bahwa penempatan dan perlindungan tenaga kerja Indonesia di luar negeri, jika dikaitkan dengan praktik penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia bahwa masalah penempatan dan perlindungan TKI ke luar negeri menyangkut juga hubungan antarnegara, maka sudah sewajarnya apabila kewenangan penempatan dan perlindungan TKI di luar negeri merupakan kewenangan Pemerintah, namun Pemerintah tidak dapat bertindak sendiri. Karena itu, perlu melibatkan pemerintah provinsi, maupun kabupaten/kota, serta institusi swasta. Hal ini tercermin dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang penempatan dan perlindungan tenaga kerja di Indonesia di luar negeri berbunyi, "Pelaksanaan penempatan TKI di luar negeri terdiri dari: a. Pemerintah; b. Pelaksana penempatan TKI swasta." Karena masalah penempatan dan perlindungan tenaga kerja Indonesia langsung berhubungan dengan kesejahteraan, keselamatan, dan kehormatan yang sangat asasi bagi manusia. Maka institusi swasta yang terkait tentunya haruslah mereka yang mampu, baik dari aspek komitmen, profesionalisme, maupun secara ekonomis dapat menjamin hak-hak asasi warga negara yang bekerja di luar negeri agar tetap terlindungi.



- b. Penempatan tenaga kerja Indonesia di luar negeri oleh pelaksanaan penempatan TKI swasta sebagaimana diatur dalam Pasal 10 huruf b Undang-Undang *a quo* bukan berarti pelaksanaan penempatan TKI di luar negeri menjadi tanggung jawab sepenuhnya dari pelaksana penempatan TKI swasta dan negara, dalam hal ini Pemerintah menjadi tidak bertanggung jawab terhadap pelaksanaan penempatan dan perlindungan TKI di luar negeri.

Negara juga mempunyai peran yang sangat besar dalam memberikan perlindungan kepada TKI. Hal tersebut dapat dilihat dari ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 sebagai berikut.

- 1) Pasal 13 huruf c mengatur bahwa Pemerintah mewajibkan kepada pelaksana penempatan TKI swasta untuk menyetor uang kepada bank sebagai jaminan dalam bentuk deposito sebesar Rp.15.000.000,00 pada bank Pemerintah.
- 2) Pasal 77 menyatakan bahwa setiap calon TKI atau TKI mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan dilaksanakan mulai dari pra-penempatan, masa penempatan, sampai dengan purna-penempatan.
- 3) Pasal 78 mengatur bahwa Perwakilan Republik Indonesia memberikan perlindungan terhadap TKI di luar negeri, dalam hal ini Pemerintah dapat menetapkan jabatan atas ketenagakerjaan pada Perwakilan Republik Indonesia tertentu.
- 4) Pasal 79 menyatakan bahwa dalam rangka pemberian perlindungan selama masa penempatan TKI di luar negeri, Perwakilan Republik Indonesia melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap perwakilan pelaksanaan penempatan TKI swasta dan TKI yang ditempatkan di luar negeri. Pelaksanaan penempatan TKI di luar negeri oleh pelaksana penempatan TKI swasta tetap diawasi oleh Pemerintah.
- 5) Pasal 80 menyebutkan bahwa selama masa penempatan TKI di luar negeri dilaksanakan dengan pemberian bantuan hukum dan pembelaan atas pemenuhan hak-hak sesuai dengan perjanjian kerja dan/atau peraturan perundang-undangan di negara TKI ditempatkan.
- 6) Pasal 92 mengatur bahwa Pemerintah melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan penempatan dan perlindungan TKI di luar negeri.



- c. Berdasarkan uraian di atas, DPR berpendapat dalam pelaksanaannya, ketentuan Pasal 10 huruf d tidak dapat berdiri sendiri tanpa berkaitan dengan pasal-pasal lainnya, sehingga Pasal 10 huruf b tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.
- d. Terkait dengan ketentuan Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 yang mengatur untuk mendapatkan persetujuan perpanjangan perjanjian kerja, dilaksanakan oleh pelaksana penempatan TKI Swasta. Menurut pendapat DPR hal ini dilakukan agar TKI memiliki hubungan hukum dengan pelaksana penempatan TKI swasta. Dengan demikian, akan ada hak dan kewajiban hukum yang timbul antara TKI dengan pelaksana penempatan TKI swasta, sehingga pelaksanaan penempatan TKI swasta memiliki tanggung jawab terhadap TKI.
- e. Selain itu, menurut DPR ketentuan Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang *a quo* sama sekali tidak menghalangi warga negara untuk mendapatkan pekerjaan dan penghidupan yang layak. Ketentuan Pasal *a quo* justru memberikan perlindungan kepada TKI.
- f. Terkait dengan ketentuan Pasal 59 Undang-Undang *a quo* yang mengatur TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan yang telah berakhir perjanjian kerjanya, dan akan memperpanjang perjanjian kerja TKI yang bersangkutan, harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia. Berdasarkan risalah pembahasan DIM 159-171 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja di Luar Negeri, yang terdapat di halaman 39, yang membahas tentang Perpanjangan Perjanjian Kerja TKI, dijelaskan bahwa tujuan dari pasal ini agar TKI yang habis kontraknya harus pulang dahulu ke Indonesia adalah agar diberi kesempatan untuk atau dapat bertemu lagi dengan keluarganya, suaminya, dan mereka yang belum berkeluarga bertemu dengan orang tuanya. Selain itu banyak kasus yang terjadi, jika sudah lebih dari dua tahun tidak pulang dulu ke Indonesia, TKI mencari lagi pasangan hidup di negara tempat dia bekerja, dan menimbulkan masalah sosial di negara-negara tersebut.
- g. Terkait dengan ketentuan Pasal 60 Undang-Undang *a quo* yang mengatur bilamana dalam hal perpanjangan dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan, maka pelaksanaan penempatan TKI swasta tidak bertanggung jawab atas risiko yang menimpa TKI dalam masa



perpanjangan perjanjian kerja. Menurut pandangan DPR, tidak dibebankannya pelaksanaan penempatan TKI swasta untuk bertanggung jawab atas risiko yang menimpa TKI bila memperpanjang sendiri kontraknya adalah suatu hal yang telah memenuhi *legal ratio*, karena yang membuat perjanjian baru tersebut hanyalah TKI dengan pengguna langsung tanpa melibatkan pelaksana penempatan TKI swasta. Sehingga secara langsung tidak mengikat bagi pelaksanaan penempatan TKI swasta. Hal tersebut sesuai dengan prinsip dalam perjanjian yang menyatakan bahwa perjanjian merupakan Undang-Undang bagi pihak-pihak yang membuatnya, dan dalam hal ini adalah TKI dengan majikan pengguna langsung. Oleh karenanya DPR berpendapat Pasal 60 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

[2.5] Menimbang bahwa Pihak Terkait, **Badan Nasional Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia (BNP2TKI)**, yang diwakili **Teguh Hendro Cahyono**, menyampaikan keterangan secara lisan dalam sidang tanggal 23 Juli 2013, yang pada pokoknya sebagai berikut:

- Bekerja adalah hak dari warga negara yang menjadi kewajiban Pemerintah untuk menyelenggarakan atau memfasilitasinya.
- Bekerja ke luar negeri difasilitasi dengan regulasi yang bernama Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004, yang berisi:
 - i) filosofi perlindungan bagi TKI;
 - ii) mengatur mekanisme penempatan dan perlindungan bagi TKI ke luar negeri;
 - iii) mengatur siapa saja pelaksana penempatan TKI ke luar negeri;
 - iv) perlindungan bagi TKI yang akan bekerja, yang sedang, maupun yang telah pulang dari ke luar negeri; dan
 - v) hal-hal lain terkait penempatan dan perlindungan, misalnya siapa yang mengawasi jika terjadi pelanggaran.
- Pada prinsipnya perlindungan diberikan oleh Pemerintah atau penyelenggara yang menempatkan TKI ke luar negeri, dengan berbagai cara baik secara administratif maupun secara teknis.
- Perlindungan secara administratif berupa ketentuan/persyaratan yang diupayakan untuk memberikan perlindungan optimal kepada TKI. Sementara



perlindungan dari sisi teknis berupa mekanisme dan ketentuan untuk memberikan perlindungan kepada para TKI.

- Pelaksanaan/mekanisme penempatan menurut UU 39/2004 terdiri dari ada 4 jenis, yaitu:
 - vi) penempatan yang dilakukan oleh Pemerintah melalui skema *Government to Government* (G to G);
 - vii) penempatan oleh satu institusi atau lembaga yang mendapatkan lisensi/kewenangan untuk menempatkan dari Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi yaitu yang disebut sebagai PPTKIS (Pelaksana Penempatan Tenaga Kerja Indonesia Swasta);
 - viii) penempatan ke luar negeri oleh suatu perusahaan untuk kepentingan perusahaan itu sendiri melalui izin tertulis yang diberikan oleh Menteri; dan
 - ix) penempatan secara perseorangan atau oleh dirinya sendiri.

[2.6] Menimbang bahwa para Pemohon menyampaikan kesimpulan tertulis bertanggal 30 Juli 2013, dan Presiden menyampaikan kesimpulan tertulis tanpa tanggal bulan Juli 2013, yang keduanya diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 30 Juli 2013, yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

[2.7] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan *a quo* adalah memohon pengujian konstitusionalitas Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 133, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4445, selanjutnya disebut UU 39/2004), yang menyatakan:



Pasal 10 huruf b: “Pelaksana penempatan TKI swasta” sepanjang ditafsirkan “dalam hal penempatan TKI swasta, Pemerintah melepaskan tanggung jawab penempatan TKI kepada pihak swasta”.

Pasal 58 ayat (2) pada frasa, “oleh dan menjadi tanggung jawab pelaksana penempatan TKI swasta” sepanjang ditafsirkan “membatasi secara limitatif bahwa yang boleh melaksanakan pengurusan perpanjangan perjanjian kerja hanya pelaksana penempatan TKI swasta.”

Pasal 59: “TKI yang bekerja pada Pengguna perseorangan yang telah berakhir perjanjian kerjanya dan akan memperpanjang perjanjian kerja, TKI yang bersangkutan harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia.”

Pasal 60: “Dalam hal perpanjangan dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan, maka pelaksana penempatan TKI swasta tidak bertanggung jawab atas risiko yang menimpa TKI dalam masa perpanjangan perjanjian kerja” sepanjang tidak dimaknai perpanjangan perjanjian kerja TKI yang dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan dengan majikan di luar negeri (atau yang biasa disebut dengan kontrak mandiri) adalah sah secara hukum.

terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), yang menyatakan:

Pasal 27 ayat (2): “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.”

Pasal 28D ayat (1): “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

[3.2] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu akan mempertimbangkan:



- a. Kewenangan Mahkamah untuk mengadili permohonan *a quo*;
- b. Kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Pasal 29 ayat (1) huruf a UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU Nomor 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.4] Menimbang bahwa permohonan para Pemohon adalah untuk menguji konstitusionalitas norma *in casu* Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 UU 39/2004 terhadap UUD 1945, yang menjadi salah satu kewenangan Mahkamah, sehingga oleh karenanya Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:



- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007, serta putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;



[3.7] Menimbang bahwa berdasarkan uraian sebagaimana tersebut pada paragraf **[3.5]** dan **[3.6]** di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon sebagai berikut:

[3.8] Menimbang bahwa pada pokoknya para Pemohon mendalilkan sebagai perseorangan warga Negara Indonesia yang berprofesi sebagai Tenaga Kerja Indonesia di luar negeri. Para Pemohon mendalilkan memiliki hak konstitusional sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yang dirugikan akibat berlakunya ketentuan Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 UU 39/2004. Hak konstitusional para Pemohon dirugikan atau berpotensi dirugikan oleh ketentuan *a quo* karena tidak memberikan perlindungan kepada para Pemohon selaku TKI dan mempersulit para Pemohon selaku TKI yang telah habis masa kontrak kerjanya untuk bekerja kembali pada majikan yang sama;

[3.9] Menimbang bahwa para Pemohon mengajukan permohonan dalam kapasitasnya sebagai perseorangan warga negara Indonesia yang dibuktikan dengan identitas diri berupa paspor yang dikeluarkan oleh Konsulat Jenderal Republik Indonesia (KJRI) Jeddah, Kedutaan Besar Indonesia di Riyadh, dan Kantor Imigrasi Kota Depok (vide **bukti P-5** sampai dengan **bukti P-7**).

Bahwa pasal yang dimohonkan pengujian konstitusionalitasnya oleh para Pemohon, menurut Mahkamah memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) berupa potensi timbulnya kerugian konstitusional bagi para Pemohon. Potensi kerugian konstitusional tersebut memiliki kemungkinan untuk tidak lagi terjadi seandainya Mahkamah mengabulkan permohonan para Pemohon agar penempatan dan perlindungan TKI diserahkan sepenuhnya kepada negara, serta jika Mahkamah mengabulkan permohonan agar TKI dapat memperpanjang sendiri kontrak kerja tanpa terlebih dahulu pulang ke Indonesia;

[3.10] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*, dan para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo* maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;



Pokok Permohonan

Pendapat Mahkamah

[3.11] Menimbang bahwa para Pemohon mendalilkan Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), Pasal 59, dan Pasal 60 UU 39/2004 bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Terhadap permohonan pengujian konstiusional yang diajukan para Pemohon tersebut, Mahkamah memberikan pertimbangan hukum sebagai berikut.

Pasal 10 huruf b UU 39/2004:

[3.12] Menimbang bahwa Pasal 10 UU 39/2004 pada dasarnya mengatur secara limitatif bahwa hanya ada dua pihak yang dapat menempatkan TKI di luar negeri, yaitu Pemerintah dan pelaksana penempatan TKI swasta (PPTKIS). Para Pemohon mempermasalahkan adanya PPTKIS dalam Pasal 10 dimaksud, dan mendalilkan bahwa hal demikian merupakan bentuk pelepasan tanggung jawab Pemerintah dalam penempatan TKI. Menurut para Pemohon, seharusnya Pemerintah mengambil peran utama dan tunggal dalam penempatan TKI di luar negeri.

Untuk menilai apakah Pasal 10 huruf b tersebut bertentangan atau tidak dengan UUD 1945, terutama Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, Mahkamah harus mempertimbangkan bahwa pada dasarnya negara memiliki kewajiban mutlak menghormati hak warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. Penghormatan terhadap hak warga negara dimaksud, dalam konteks penempatan TKI di luar negeri, haruslah dimaknai secara luas. Artinya penghormatan hak yang demikian tidak lantas berarti Pemerintah (sebagai kepanjangan tangan negara) harus melaksanakan sendiri semua urusan yang menyangkut pemenuhan kebutuhan atau hak warga negara, termasuk di antaranya adalah penempatan TKI di luar negeri. Dalam hal Pemerintah menghadapi keterbatasan kemampuan dan/atau sumber daya yang dapat menangani permasalahan ketenagakerjaan Indonesia, pemusatan kegiatan penempatan TKI di luar negeri hanya oleh Pemerintah saja justru berpotensi menghalangi hak warga negara untuk bekerja di luar negeri. Dengan kata lain terjadi kondisi kelebihan tenaga kerja yang ingin bekerja di luar negeri, sementara Pemerintah tidak mampu menyalurkan/menempatkan semua tenaga kerja



dimaksud ke negara tujuan masing-masing. Hal demikianlah yang menurut Mahkamah menjadi dasar konstitusional bagi dilibatkannya PPTKIS sebagai salah satu pihak yang dapat menempatkan TKI di luar negeri.

[3.12.1] Bahwa kewajiban negara untuk menghormati hak warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan, sebagaimana dimaksud Pasal 27 UUD 1945, adalah tidak sama dan tidak dapat diartikan sebagai kewajiban negara untuk melaksanakan penempatan TKI di luar negeri oleh negara atau oleh Pemerintah sendiri. Kewajiban yang diatur dalam Pasal 27 UUD 1945 dimaksud telah diwujudkan oleh negara dengan membebaskan warga negara Indonesia untuk bekerja di luar negeri (sebagai TKI) sebagai upaya bagi warga negara untuk memperoleh penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. Namun demikian, tentu saja Pemerintah atau negara tidak dapat melepaskan atau mengalihkan tanggung jawabnya begitu saja kepada pihak swasta.

Hak warga negara yang demikian diikuti dengan kewajiban negara untuk melindungi pelaksanaan pekerjaan yang layak bagi kemanusiaan tersebut dengan mengatur tata cara atau mekanisme untuk bekerja di luar negeri. Dalam hal penempatan TKI di luar negeri dilakukan oleh pihak di luar negara (yaitu yang oleh UU 39/2004 disebut sebagai PPTKIS), negara telah membuat suatu mekanisme perizinan dan pembinaan serta pengawasan bagi kegiatan penempatan TKI dimaksud. Perizinan dan pengawasan bagi kegiatan penempatan TKI semata-mata untuk melindungi hak-hak dasar dan hak-hak konstitusional TKI sebagai warga negara Indonesia.

Pemerintah sebagai kepanjangan tangan negara memiliki banyak urusan pemerintahan yang jika dikerjakan sendiri tentu menjadi tidak efisien dan tidak efektif dari sisi penggunaan waktu dan biaya. Bahkan menurut Mahkamah, diurusnya sendiri semua urusan pemerintahan oleh Pemerintah akan berakibat pada perluasan birokrasi dan penambahan biaya yang belum tentu sepadan dengan hasil yang akan diperoleh. Hal demikian bukan berarti Mahkamah menilai efektivitas dan efisiensi pemerintahan hanya dari sisi kalkulasi ekonomi semata, melainkan Mahkamah cenderung kepada pemikiran bahwa pengurusan urusan pemerintahan oleh Pemerintah sendiri harus didasarkan pada skala prioritas yang diutamakan untuk wilayah kerja nirlaba yang tidak menarik partisipasi masyarakat umum maupun pihak swasta. Prioritas demikian, menurut Mahkamah adalah demi



menghindari kekosongan pengurusan yang dapat mengakibatkan pengabaian hak warga negara.

[3.12.2] Dengan perkataan lain, menurut Mahkamah penempatan TKI di luar negeri bukanlah suatu kewajiban yang secara terang dan jelas diatur dalam UUD 1945. Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 lebih menitikberatkan pada hak warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan, hal yang demikian dalam konteks *a quo* telah dipenuhi dengan membuka kesempatan bekerja di luar negeri. Adapun mengenai siapa pihak yang dapat melaksanakan penempatan TKI di luar negeri, yang secara limitatif telah ditentukan oleh UU 39/2004 yaitu Pemerintah dan PPTKIS, hal demikian merupakan wilayah kebijakan hukum yang merupakan kewenangan pembentuk Undang-Undang untuk menentukannya.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut di atas, Mahkamah berpendapat bahwa permohonan para Pemohon mengenai konstitusionalitas Pasal 10 huruf b UU 39/2004 tidak beralasan menurut hukum.

Pasal 58 ayat (2) UU 39/2004:

[3.13] Menimbang bahwa Pasal 58 ayat (2) UU 39/2004 menyatakan, "*Pengurusan untuk mendapatkan persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh dan menjadi tanggung jawab pelaksana penempatan TKI swasta*". Menurut para Pemohon pasal tersebut bertentangan dengan UUD 1945 selama dimaknai bahwa hanya PPTKIS yang boleh melakukan pengurusan untuk mendapatkan persetujuan dari pejabat berwenang pada Perwakilan Republik Indonesia di negara tujuan dalam hal dilakukan perpanjangan perjanjian kerja dan perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja.

Terhadap permohonan Pemohon demikian, menurut Mahkamah terlebih dahulu harus dipahami secara komprehensif dan sistematis mengenai isi dan susunan UU 39/2004. Undang-Undang *a quo* secara umum mengatur penempatan TKI di luar negeri dilakukan oleh dua pihak, yaitu Pemerintah dan PPTKIS. Dengan demikian sebenarnya seluruh pengaturan dalam Undang-Undang *a quo* adalah pengaturan dalam hal penempatan TKI dilakukan oleh Pemerintah atau oleh PPTKIS, selama tidak secara tegas dinyatakan lain atau diatur secara khusus dalam Undang-Undang *a quo*.



[3.13.1] Bahwa setelah membaca secara cermat seluruh ketentuan terkait dengan Pasal 58 ayat (2) dimaksud, terutama ketentuan Pasal 105 dan Pasal 106, Mahkamah berpendapat bahwa ketentuan yang dimohonkan oleh para Pemohon tersebut adalah ketentuan yang ditujukan untuk mengatur PPTKIS, sehingga adalah wajar jika ketentuan pasal tersebut tidak mengatur hak TKI untuk mengurus sendiri persetujuan dari pejabat berwenang pada Perwakilan Republik Indonesia di negara tujuan dalam hal dilakukan perpanjangan perjanjian kerja dan perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja.

Keberadaan ketentuan Pasal 58 ayat (2) dikuatkan dengan adanya sanksi administratif yang diatur dalam Pasal 100 UU 39/2004, yang selengkapnya sebagai berikut.

Pasal 100

- (1) Menteri menjatuhkan sanksi administratif atas pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (1), Pasal 20, Pasal 30, Pasal 32 ayat (1), Pasal 33, Pasal 34 ayat (3), Pasal 38 ayat (2), Pasal 54 ayat (1), Pasal 55 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 58 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 62 ayat (1), Pasal 67 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 69.ayat (1), Pasal 71, Pasal 72, Pasal 73 ayat (2), Pasal 74, Pasal 76 ayat (1), Pasal 82, Pasal 83, atau Pasal 105.
- (2) 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.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), diatur lebih lanjut dengan Peraturan Menteri.

[3.13.2] Bahwa Pasal 100 UU 39/2004 menyatakan, pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 58 ayat (2) diancam dengan lima jenis sanksi administrasi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 100 ayat (2). Sanksi administratif berupa “peringatan tertulis”, “penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan usaha penempatan TKI”, dan “pencabutan izin”, adalah sanksi yang tidak dapat



dimaknai selain dikenakan terhadap PPTKIS. Sementara sanksi berupa “pembatalan keberangkatan calon TKI” bukan sanksi bagi pelanggaran Pasal 58 ayat (2), karena pasal tersebut mengatur mengenai perpanjangan perjanjian kerja yang maknanya adalah status pekerja yang diurus perpanjangannya adalah TKI yang sudah atau sedang bekerja di luar negeri, dan bukan baru bersatus calon TKI.

Adapun sanksi berupa “pemulangan TKI dari luar negeri dengan biaya sendiri”, adalah tidak tepat jika dikonstruksikan sebagai sanksi bagi pelanggaran Pasal 58 ayat (2). Menurut Mahkamah, kelalaian dan/atau kesengajaan PPTKIS yang tidak mengurus sendiri persetujuan dari pejabat berwenang pada Perwakilan Republik Indonesia di negara tujuan dalam hal dilakukan perpanjangan perjanjian kerja dan perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja, tentu tidak dapat ditimpakan resikonya kepada TKI dalam bentuk TKI bersangkutan harus membiayai sendiri pemulangannya dari luar negeri.

Dari pemahaman yang demikian, Mahkamah menegaskan bahwa ketentuan Pasal 58 ayat (2) memang ditujukan bagi PPTKIS dan bukan ditujukan bagi TKI perseorangan. Adapun jika yang dimaksudkan oleh para Pemohon adalah hak TKI perseorangan untuk mengurus sendiri persetujuan perpanjangan perjanjian kerja, hal demikian menurut Mahkamah bukan diatur dalam Pasal 58 ayat (2). Keberadaan TKI perseorangan diatur dalam Pasal 105 dan Pasal 106 UU 39/2004 yang tidak dimohonkan pengujian konstiusional oleh para Pemohon.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut, menurut Mahkamah permohonan pengujian konstiusionalitas Pasal 58 ayat (2) UU 39/2004 tidak beralasan menurut hukum.

Pasal 59 UU 39/2004:

[3.14] Menimbang bahwa Pasal 59 UU 39/2004 menyatakan, “TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan yang telah berakhir perjanjian kerjanya dan akan memperpanjang perjanjian kerja, TKI yang bersangkutan harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia.” Para Pemohon pada pokoknya mendalilkan bahwa ketentuan yang mengharuskan TKI bersangkutan untuk pulang terlebih dahulu ke Indonesia, adalah tidak efektif dan tidak efisien, serta berpotensi menghilangkan kesempatan TKI untuk bekerja pada majikan yang sama dan karenanya bertentangan dengan UUD 1945.



Untuk dapat memahami maksud dari ketentuan Pasal 59 dimaksud, salah satu pendekatan yang dipergunakan oleh Mahkamah adalah pendekatan sistematis dengan cara mengkaitkan Pasal 59 dimaksud dengan pasal dan/atau ayat lain dalam Undang-Undang yang sama. Pendekatan demikian dipergunakan oleh Mahkamah mengingat Penjelasan Pasal 59 Undang-Undang *a quo* hanya menyatakan, “Cukup jelas”.

[3.14.1] Bahwa pengguna jasa TKI menurut Pasal 1 angka 7 UU 39/2004 adalah instansi Pemerintah, Badan Hukum Pemerintah, Badan Hukum Swasta, dan/atau perseorangan. TKI yang bekerja pada instansi pemerintah, badan hukum pemerintah, dan/atau badan hukum swasta ditempatkan oleh Pemerintah dengan dasar perjanjian tertulis antara Pemerintah dengan Pemerintah negara Pengguna TKI atau Pengguna berbadan hukum di negara tujuan, sedangkan TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan ditempatkan oleh PPTKIS melalui mitra usaha di negara tujuan.

Jika perbedaan tata cara penempatan tersebut dikaitkan dengan ketentuan Pasal 59, akan memunculkan kesan diskriminasi karena TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan diwajibkan pulang terlebih dahulu ke Indonesia jika perjanjian kerjanya berakhir dan TKI bersangkutan akan memperpanjang perjanjian kerja, sementara bagi TKI yang bekerja selain pada pengguna perseorangan tidak terkena kewajiban untuk pulang terlebih dahulu ke Indonesia jika perjanjian kerjanya berakhir dan TKI bersangkutan akan memperpanjang perjanjian kerja.

[3.14.2] Bahwa dalam keterangan Pemerintah yang disampaikan secara lisan maupun secara tertulis dijelaskan tujuan dari ketentuan Pasal 59 UU 39/2004 adalah agar TKI yang bersangkutan menemui keluarganya terlebih dahulu (menguatkan silaturahmi) terutama bagi TKI yang telah menikah/berkeluarga. Pemerintah juga menerangkan ketentuan dimaksud dilatarbelakangi bahwa biasanya tenggat berakhirnya perjanjian kerja berbarengan dengan berakhirnya masa berlaku visa TKI yang bersangkutan.

Menurut Mahkamah argumentasi yang demikian tidak dapat menjawab beberapa pertanyaan berikut:

- i) bagaimana jika TKI bersangkutan belum berkeluarga?



- ii) apa manfaatnya bagi pasangan suami-istri yang keduanya menjadi TKI di negara tujuan yang sama?
- iii) bagaimana jika TKI bersangkutan sudah tidak memiliki keluarga?
- iv) bagaimana jika jangka waktu berlakunya perjanjian kerja tidak sama dengan jangka waktu berlakunya visa TKI bersangkutan?

Pertanyaan demikian bisa jadi memang bersifat kasuistik, yang artinya bisa saja peluang terjadinya peristiwa dimaksud sangat kecil, namun jika Pasal 59 UU 39/2004 dimaksud secara umum ditujukan untuk memberikan perlindungan hukum dan perlindungan sosial bagi TKI itu sendiri dan keluarganya yang berada di Indonesia maka upaya perlindungan demikian harus diatur sedemikian rupa agar tidak menimbulkan akibat lain yang justru negatif.

Menurut Mahkamah adalah kontraproduktif jika ketentuan yang mengharuskan pulang terlebih dahulu ke Indonesia yang dimaksud oleh pasal tersebut ternyata justru menyulitkan TKI bersangkutan untuk kembali bekerja pada majikan yang sama, atau setidaknya memperoleh kembali pekerjaan dengan kualitas yang sama, padahal jika tidak pulang terlebih dahulu ke Indonesia TKI bersangkutan dapat bekerja pada majikan dan/atau kualitas pekerjaan yang sama.

[3.14.3] Bahwa jika Pasal 59 UU 39/2004 dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada TKI, menurut Mahkamah pada kenyataannya norma pasal tersebut dan implikasinya justru mengikat TKI namun tidak dapat ditujukan apalagi mengikat pengguna jasa TKI. Bertolak dari hal demikian, menjadi sebuah pertanyaan dimana letak perlindungannya jika ketentuan keharusan pulang ke Indonesia terlebih dahulu bagi TKI yang akan memperpanjang perjanjian kerja tidak dapat sekaligus mewajibkan kepada pengguna jasa TKI untuk menerima perpanjangan kerja dimaksud meskipun TKI yang bersangkutan pulang terlebih dahulu ke Indonesia. Tentu tidak tepat disebut sebagai norma perlindungan hukum jika Pasal 59 UU 39/2004 justru menghilangkan atau setidaknya berpotensi menghilangkan kesempatan bagi TKI untuk memperpanjang perjanjian kerja dengan pengguna jasa TKI yang sesuai/cocok/diinginkan oleh TKI yang bersangkutan.

Mahkamah dapat memahami argumen sosiologis dari Pasal 59 UU 39/2004 yang bertujuan menjaga keutuhan/keharmonisan TKI dan keluarganya dengan mewajibkan TKI bersangkutan pulang ke Indonesia setidaknya sekali



dalam 2 (dua) tahun [vide Pasal 56 ayat (1) UU 39/2004]. Namun menurut Mahkamah, ketentuan yang demikian menjadi tidak efektif dan tidak efisien selama belum didukung dengan kemudahan dan kecepatan pengurusan visa serta prioritas untuk bekerja pada tempat yang sama ketika dilakukan perpanjangan perjanjian kerja. Apalagi dalam Undang-Undang *a quo*, Mahkamah tidak menemukan ketentuan yang jelas bagaimana tindak lanjut kepulangan TKI ke Indonesia dengan upaya pengharmonisan rumah tangga, selain kepulangan tersebut sekadar sebagai sarana pelepas rindu keluarga. Lagipula tanpa adanya norma pasal tersebut keinginan TKI untuk pulang dalam rangka silaturahmi atau menjaga keutuhan/keharmonisan keluarga tidak terhalangi.

[3.14.4] Bahwa daripada mengharuskan TKI pulang terlebih dahulu ke Indonesia jika akan memperpanjang perjanjian kerja, menurut Mahkamah lebih tepat jika Pemerintah melakukan advokasi mengenai hak libur bagi TKI di luar negeri agar dapat dimanfaatkan untuk pulang ke Indonesia sewaktu-waktu, sehingga TKI bersangkutan lebih memiliki keleluasaan untuk mengatur sendiri kapan akan pulang ke Indonesia, yang tentunya disesuaikan dengan kondisi pekerjaannya.

Mahkamah juga tidak menemukan argumentasi yang kuat mengapa TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan harus pulang terlebih dahulu ke Indonesia jika akan melakukan perpanjangan perjanjian kerja, sementara TKI yang bekerja pada pengguna selain perseorangan tidak dikenai keharusan yang sama, padahal kedua TKI tersebut berada pada kondisi hukum yang sama, antara lain keduanya harus mengurus visa (jika memang masa berlaku visa-nya mendekati berakhir), keduanya mungkin memiliki keluarga di Indonesia, dan keduanya terikat juga pada ketentuan jangka waktu perjanjian kerja.

Menurut Mahkamah, perbedaan perlakuan terhadap TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan di satu sisi dan TKI yang bekerja pada selain pengguna perseorangan di sisi lain, tidak dapat langsung dimaknai sebagai tindakan diskriminatif. Namun demikian, dalam hal ini Mahkamah tidak menemukan argumentasi yang dapat menguatkan alasan perbedaan perlakuan tersebut, apalagi ketentuan Pasal 59 UU 39/2004 yang memperlakukan secara berbeda TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan justru memunculkan potensi kerugian pada TKI yang bekerja pada pengguna perseorangan, terutama



potensi kesulitan bagi TKI bersangkutan untuk kembali bekerja pada majikan dan/atau tempat kerja yang sama.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut, Mahkamah berpendapat ketentuan Pasal 59 UU 39/2004 telah menghalangi hak para Pemohon untuk diperlakukan sama di hadapan hukum serta melanggar hak warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. Dengan demikian, menurut Mahkamah permohonan para Pemohon mengenai pengujian konstitusional Pasal 59 UU 39/2004 beralasan menurut hukum.

Pasal 60 UU 39/2004:

[3.15] Menimbang bahwa Pasal 60 UU 39/2004 pada pokoknya mengatur bahwa PPTKIS tidak bertanggung jawab atas risiko yang dialami oleh TKI selama masa perpanjangan perjanjian kerja apabila TKI bersangkutan melakukan sendiri perpanjangan perjanjian kerja. Menurut para Pemohon ketentuan pasal tersebut memunculkan ambiguitas mengenai keabsahan perpanjangan perjanjian kerja yang dilakukan sendiri oleh TKI, yaitu apakah perpanjangan perjanjian kerja demikian sah atau tidak sah. Seandainya perpanjangan perjanjian kerja yang demikian sah, apakah kemudian risiko yang terjadi terhadap TKI selama masa perpanjangan perjanjian kerja tersebut tidak ditanggung oleh PPTKIS.

Terhadap dalil para Pemohon tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa ketentuan Pasal 60 tidak dapat dilepaskan dari keberadaan ketentuan lain dalam Undang-Undang *a quo* terutama Pasal 57 ayat (1) UU 39/2004. Pasal 57 ayat (1) UU 39/2004 dengan jelas menyatakan bahwa perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja memang dapat dilakukan oleh TKI yang bersangkutan atau melalui PPTKIS. Dengan mengaitkan Pasal 60 dan Pasal 57 ayat (1) UU 39/2004, menurut Mahkamah menjadi jelas bahwa perpanjangan jangka waktu perjanjian kerja baik yang dilakukan oleh TKI bersangkutan maupun melalui PPTKIS, keduanya sah dan berlaku sebagai hukum yang mengikat kedua belah pihak.

[3.15.1] Bahwa UU 39/2004 pada dasarnya mengatur bahwa pelaksana penempatan TKI di luar negeri hanya oleh dua pihak, yaitu Pemerintah dan PPTKIS. Dari konsep dasar yang demikian maka ketentuan Pasal 60 harus dimaknai sebagai salah satu ketentuan yang mengatur hubungan antara TKI dengan PPTKIS. Artinya, pasal tersebut harus dibaca bahwa pada dasarnya



urusan perpanjangan perjanjian kerja adalah urusan PPTKIS atau setidaknya harus melibatkan PPTKIS sebagai pihak yang menempatkan TKI bersangkutan di luar negeri. Namun demikian, menurut Mahkamah, ketentuan Pasal 60 ternyata juga mengizinkan TKI yang bersangkutan untuk mengurus atau melakukan sendiri perpanjangan perjanjian kerja dengan pengguna jasa TKI tanpa melalui/melibatkan PPTKIS, dengan akibat hukum tertentu.

Pada dasarnya, suatu perjanjian hanya berlaku mengikat bagi pihak-pihak yang mengadakan perjanjian tersebut. Hal demikian secara *a contrario* dapat dimaknai bahwa pihak yang tidak terlibat dan/atau tidak mengetahui suatu peristiwa/tindakan hukum yang dilakukan pihak lain tentu tidak dapat dimintai pertanggungjawaban dan/atau menanggung risiko yang timbul karena peristiwa/tindakan hukum dimaksud.

[3.15.2] Bahwa kalimat “Dalam hal perpanjangan dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan,” dalam Pasal 60 UU 39/2004 menurut Mahkamah jelas dimaksudkan sebagai tindakan melakukan perpanjangan perjanjian kerja oleh TKI itu sendiri dengan pengguna jasa TKI tanpa melalui/melibatkan PPTKIS. Dengan kata lain, tindakan TKI yang bersangkutan dapat diartikan sebagai putusanya hubungan kontraktual antara TKI yang bersangkutan dengan PPTKIS. Dalam hal demikian memang sudah sewajarnya jika PPTKIS tidak dapat dikenai kewajiban menanggung risiko yang menimpa TKI bersangkutan dalam masa perpanjangan perjanjian kerja dimaksud. Justru adalah sebuah ketidakadilan jika PPTKIS yang tidak mengetahui, tidak dilibatkan, ataupun tidak melakukan perpanjangan perjanjian kerja untuk kepentingan TKI tertentu namun harus menanggung risiko atas perpanjangan perjanjian kerja dimaksud.

Dalam konteks perlindungan bagi TKI secara umum, putus atau berakhirnya hubungan kontraktual (pengurusan) antara TKI dengan PPTKIS tidak serta merta membuat TKI bersangkutan tidak mendapat perlindungan dari negara. PPTKIS memang tidak lagi bertanggung jawab atas risiko yang menimpa TKI akibat perpanjangan perjanjian kerja yang dilakukan oleh TKI itu sendiri tanpa melibatkan PPTKIS, namun Pemerintah tetap wajib melindungi TKI bersangkutan dalam konteks hubungan antara Pemerintah sebagai kepanjangan tangan negara dengan warga negaranya.



Perwakilan negara Republik Indonesia dimana TKI bersangkutan bekerja haruslah selalu melakukan pemantauan dan memberikan perlindungan meskipun perpanjangan perjanjian kerja dilakukan sendiri oleh TKI yang bersangkutan. Oleh karena itu agar perwakilan negara Indonesia mengetahui keberadaan TKI yang bersangkutan maka TKI yang bersangkutan haruslah melaporkan keberadaannya terkait perpanjangan perjanjian kerja kepada perwakilan negara Republik Indonesia terdekat. Adapun selama perjanjian kerja maupun perpanjangan perjanjian kerja TKI dilakukan melalui PPTKIS maka PPTKIS mempunyai kewajiban untuk selalu melakukan pemantauan terhadap TKI bersangkutan dan secara berkala menyampaikan laporan kepada perwakilan negara Republik Indonesia terdekat.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut di atas, menurut Mahkamah permohonan pengujian konstitusional Pasal 60 UU 39/2004 tidak beralasan menurut hukum.

[3.16] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan hukum di atas, Mahkamah berpendapat pengujian konstitusionalitas Pasal 59 UU 39/2004 yang dimohonkan oleh para Pemohon beralasan menurut hukum, sedangkan permohonan pengujian konstitusional Pasal 10 huruf b, Pasal 58 ayat (2), dan Pasal 60 UU 39/2004 tidak beralasan menurut hukum.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1]** Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2]** Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3]** Permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang



Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;
 - 1.1. Pasal 59 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 133, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4445) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - 1.2. Pasal 59 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 133, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4445) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
2. Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
3. Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu M. Akil Mochtar, selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Arief Hidayat, Anwar Usman, Maria Farida Indrati, Ahmad Fadlil Sumadi, Hamdan Zoelva, Muhammad Alim, dan Harjono, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Senin, tanggal dua belas, bulan Agustus tahun dua ribu tiga belas**, dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Kamis, tanggal enam belas, bulan Oktober, tahun dua ribu empat belas**, selesai diucapkan pada **Pukul 10.09 WIB**, oleh delapan Hakim Konstitusi, yaitu Hamdan Zoelva, selaku Ketua merangkap



Anggota, Arief Hidayat, Maria Farida Indrati, Anwar Usman, Muhammad Alim, Patrialis Akbar, Wahiduddin Adams, dan Aswanto, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon/Kuasanya, Presiden atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Hamdan Zoelva

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

ttd.

Arief Hidayat

Maria Farida Indrati

ttd.

ttd.

Anwar Usman

Muhammad Alim

ttd.

ttd.

Patrialis Akbar

Wahiduddin Adams

ttd.

Aswanto

PANITERA PENGANTI,

ttd.

Mardian Wibowo