

PENERAPAN ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK PADA PERJANJIAN KERJA ANTARA MAJIKAN DAN TENAGA KERJA INDONESIA DI MALAYSIA

Heru Saptaryo
Mahasiswa Magister Kenotariatan FH UNDIP
heru.s@undip.ac.id

Abstrak

Undang-undang Nomor 13/2003 tentang Ketenagakerjaan memberikan definisi tentang perjanjian kerja dalam Pasal 1 Ayat 14 yaitu : perjanjian kerja adalah perjanjian antara pekerja dengan pengusaha atau pemberi kerja yang memuat syarat-syarat kerja, hak dan kewajiban para pihak. Saat ini kebebasan berkontrak dalam perjanjian kerja antara majikan dan (Tenaga Kerja Indonesia TKI) di Malaysia menjadi permasalahan, karena banyaknya pelanggaran yang terjadi terhadap TKI Indonesia Di Malaysia. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis empiris, yaitu suatu cara dan prosedur yang digunakan untuk memecahkan masalah penelitian dengan meneliti data sekunder terlebih dahulu untuk kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian terhadap data primer di lapangan. Hasil penelitian ini pada akhirnya memberikan penjelasan bahwa dalam pelaksanaan perjanjian kerja antara majikan dan tenaga kerja Indonesia terlihat bahwa asas kebebasan berkontrak belum terlaksana bagi seorang calon tenaga kerja Indonesia karena posisi seorang majikan masih lebih kuat dari pada posisi tenaga kerja tersebut. Serta Wanprestasi seorang majikan terhadap tenaga kerja nya, telah diatur didalam kesepakatan kerja antara kedua negara yaitu Malaysia dan Indonesia, dengan penetapan maksimum denda dan maksimum ancaman pidana penjara. Dapat dilihat adanya suatu perlindungan hukum dari pihak Malaysia dan Indonesia melalui perjanjian yang telah disepakati kedua negara dalam pelaksanaan pengiriman Tenaga Kerja Indonesia ke Malaysia.

Kata Kunci : Perjanjian Kerja, Kebebasan Berkontrak, Wanprestasi.

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Dalam pelaksanaan pembangunan di Indonesia sekarang yang menitikberatkan pada pembangunan dalam bidang ekonomi, sebagai bagian dari pembangunan nasional, bidang ketenagakerjaan dan ketransmigrasian merupakan bagian dari upaya pengembangan sumber daya manusia dan sumber daya alam yang memegang peranan penting dalam mewujudkan pembangunan manusia Indonesia seutuhnya dan masyarakat Indonesia seluruhnya. Oleh karena itu, pembangunan di bidang ketenagakerjaan dan ketransmigrasian diarahkan untuk memberikan kontribusi nyata dan terukur dalam rangka peningkatan kesejahteraan tenaga kerja, ketenangan berusaha dan kesejahteraan transmigrasi yang dilaksanakan melalui berbagai kebijakan.

Peranan hukum di dalam pergaulan hidup adalah sebagai sesuatu yang melindungi, memberi rasa aman, tentram dan tertib untuk mencapai kedamaian dan keadilan setiap orang. Apabila dalam pergaulan hidup terjadi peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal, maka timbullah suatu perjanjian. Demikian juga di bidang pekerjaan, orang melakukan pekerjaan sehingga berakhir adanya perikatan. Jadi dalam bentuknya perjanjian itu berupa suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis. Dari perjanjian tertulis tersebut timbullah semua hubungan hukum antara dua orang atau lebih yang lazim disebut perikatan.

Perjanjian berarti menerbitkan suatu perikatan antara dua orang atau lebih yang membuatnya sehingga perjanjian adalah sumber perikatan di samping sumber-sumber yang lain. Suatu perjanjian dinamakan juga persetujuan, karena dua orang atau lebih itu sepakat untuk melakukan sesuatu. Suatu perikatan adalah suatu hubungan antara dua orang atau lebih dimana pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan, demikian juga sebaliknya. Guna mewujudkan suatu perjanjian yang telah disepakati bersama, para pihak yang terikat dalam perjanjian dapat melaksanakan isi perjanjian sebagaimana mestinya.

Pengertian perjanjian kerja diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata, dalam Pasal 1601 huruf a KUH Perdata disebutkan kualifikasi agar suatu perjanjian dapat disebut perjanjian kerja. Kualifikasi yang dimaksud adalah adanya pekerjaan, di bawah perintah, waktu tertentu dan adanya upah. Kualifikasi mengenai adanya pekerjaan dan di bawah perintah orang lain menunjukkan hubungan subordinasi atau juga sering dikatakan sebagai hubungan diperatas (*dienstverhouding*), yaitu pekerjaan yang dilaksanakan pekerja didasarkan pada perintah yang diberikan oleh pengusaha.

Undang-undang Nomor 13/2003 tentang Ketenagakerjaan memberikan definisi tentang perjanjian kerja dalam Pasal 1 Ayat 14 yaitu : perjanjian kerja adalah perjanjian antara pekerja dengan pengusaha atau pemberi kerja yang memuat syarat-syarat kerja, hak dan kewajiban para pihak.

Secara tradisional suatu perjanjian terjadi berlandaskan pada asas kebebasan berkontrak diantara dua pihak yang mempunyai kedudukan yang seimbang dan kedua belah pihak berusaha untuk mencapai suatu kesepakatan

yang di perlukan bagi terjadinya perjanjian ini melalui suatu proses negosiasi diantara mereka. Namun dewasa ini kecenderungan makin memperlihatkan bahwa banyak perjanjian di dalam transaksi bisnis yang terjadi bukan melalui proses negosiasi yang seimbang di antara para pihak, tetapi perjanjian itu terjadi dengan cara di pihak yang satu telah menyiapkan syarat-syarat baku pada suatu formulir perjanjian yang sudah di cetak dan kemudian di sodorkan kepada pihak lainya untuk disetujui dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada pihak lainya untuk melakukan negosiasi syarat-syarat yang di sodorkan. Perjanjian yang demikian itu dinamakan perjanjian standar atau perjanjian baku atau perjanjian *adhesi*.¹

Kebebasan berkontrak yang merupakan “roh” dan “nafas” sebuah kontrak atau perjanjian² secara implisit memberian panduan bahwa dalam kontrak pihak-pihak diasumsikan mempunyai kedudukan yang seimbang. Dengan demikian, diharapkan akan muncul kontrak yang adil dan seimbang pula bagi para pihak. Namun demikian dalam praktik masih banyak ditemukan model kontrak standar (kontrak baku) yang cenderung berat sebelah, tidak seimbang dan tidak adil. Kontrak yang demikian sering kali diibaratkan dengan pertarungan antara “David vs. Goliath” di mana berhadapan kekuatan yang tidak seimbang, antara pihak yang mempunyai *bargaining position* (baik karena penguasaan modal/ dana, teknologi maupun *skill* – yang diposisikan sebagai Goliath) dengan pihak yang lemah *bargaining position*-nya (yang diposisikan sebagai David). Dengan demikian posisi pihak yang lemah *bargaining position*-nya hanya sekedar menerima segala isi kontrak dengan terpaksa (*taken for granted*), sebab apabila ia mencoba menawar dengan alternatif lain kemungkinan besar akan menerima konsekuensi kehilangan apa yang dibutuhkan. Jadi hanya ada dua alternatif pilihan bagi pihak yang lemah *bargaining position*-nya untuk menerima atau menolak (*take it or leave it*).³

Dilaksanakannya prestasi dalam perjanjian maka apa yang diharapkan sebagai maksud dan tujuan diadakannya perjanjian akan tercipta dengan baik tanpa ada pihak yang dirugikan yang dapat menuntut atas kerugian yang

¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, 1993, hlm 61.

² Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Cetakan II, Kencana, Jakarta : 2011, hlm. 2.

³ Ibid.

dideritanya. Pasal 1365 KUHPerdara menyebutkan bahwa “Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewujudkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.” Demikian pula dalam perjanjian kerja, seorang buruh mengadakan perjanjian kerja dengan perusahaan atau majikan dengan mengikatkan dirinya dalam perjanjian itu dengan maksud untuk memperoleh upah. Buruh mengetahui bahwa untuk memperoleh haknya itu harus memberikan sesuatu kepada majikan berupa pengarahannya sebagaimana kewajiban yang harus dipenuhi dan tidak boleh dilalaikan.

Pada saat ini Para tenaga kerja Indonesia yang berada di Malaysia masih banyak yang mengalami permasalahan gaji tidak dibayarkan oleh majikannya mulai dua bulan sampai lima tahun, bahkan ada yang lebih lama lagi. Berdasarkan statistik yang diperlihatkan pada website Antara Kuala Lumpur Malaysia terlihat setidaknya sampai saat ini sekitar 60 hingga 70 persen permasalahan yang dihadapi oleh TKI Indonesia di Kuala Lumpur adalah karena gaji tidak dibayarkan oleh majikan sebagaimana yang diutarakan oleh Kepala Bidang Penerangan, Sosial, Budaya Kedutaan Besar Republik Indonesia (KBR) untuk Malaysia, Suryana Sastradiredja. Sedangkan sisanya, TKI bermasalah tersebut karena lari dari majikan akibat beban pekerjaan yang terlalu berat, memang kurang serius bekerja dan juga karena penganiayaan ringan.⁴

2. Metode Penelitian

Metode penelitian, pada dasarnya merupakan fungsi dari permasalahan dan tujuan penelitian. Oleh karena itu pembicaraan dalam metode penelitian tidak dapat lepas bahkan harus selalu berkaitan erat dengan permasalahan dan tujuan penelitian. Sajian metode penelitian ditampilkan w2cdalam satu format : Pendekatan Masalah, Spesifikasi Penelitian, Sumber dan Jenis Data, Teknik Pengumpulan Data dan Teknik Analisis Data, Teknik Validasi Data, Lokasi Penelitian/ kasus (jika ada).⁵ Metode penelitian ini merupakan bagian yang

⁴http://www.antaraki.com/index.php/naker/1208-puluhan-tnki-hadapi-permasalahan_gaji-dengan-majikan

⁵ Program Studi Magister Kenotariatan **Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang 2011**, *Buku Pedoman Penulisan Usulan Penelitian dan Tesis*, Semarang : 2011, hlm. 5.

terpenting dari suatu penelitian, karena metode penelitian ini akan menjadi arah dan petunjuk bagi suatu penelitian.⁶

3. Permasalahan

Penelitian ini mencoba untuk mengkaji secara yuridis terhadap pelaksanaan asas kebebasan berkontrak dalam kaitannya dalam perjanjian kerja antara TKI yang bekerja di Malaysia. Dari uraian dan latar belakang yang telah disampaikan di atas, maka penulis membatasi permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimanakah penerapan asas kebebasan berkontrak pada perjanjian kerja antara majikan dan tenaga kerja Indonesia di Malaysia?
2. Bagaimana tanggungjawab para pihak jika terjadi wanprestasi?

B. PEMBAHASAN

1. Penerapan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Kerja Antara Majikan Dengan Tenaga Kerja Indonesia

Latar belakang lahirnya asas kebebasan berkontrak adalah adanya paham individualisme yang secara embrional lahir pada zaman Yunani yang diteruskan kaum Epicuristen dan berkembang pesat dalam zaman renaisans melalui antara lain ajaran-ajaran Hugo de Grecht, Thomas Hobbes, Jhon Locke, dan Rosseau. Menurut paham individualisme, setiap orang bebas untuk memperoleh apa yang dikehendaknya.

Kebebasan berkontrak adalah refleksi dari perkembangan paham pasar bebas yang dipelopori oleh Adam Smith dengan teori ekonomi klasiknya mendasarkan pemikirannya pada ajaran hukum alam.

Perkembangan kebebasan berkontrak dapat mendatangkan ketidakadilan karena prinsip ini hanya dapat mencapai tujuannya, yaitu mendatangkan kesejahteraan seoptimal mungkin, bila para pihak memiliki bargaining power yang seimbang. Dalam kenyataan hal tersebut sering tidak terjadi demikian sehingga negara menganggap perlu campur tangan untuk melindungi pihak yang lemah.

Dalam perkembangannya, kebebasan berkontrak hanya bisa mencapai tujuan bila para pihak mempunyai bargaining position yang seimbang. Jika

⁶ Mukti Fajar Nur Dewata dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta : 2010, hlm. 104.

salah satu pihak lemah maka pihak yang memiliki bargaining position lebih kuat dapat memaksakan kehendaknya untuk menekan pihak lain demi keuntungan dirinya sendiri. Syarat-syarat atau ketentuan dalam kontrak/perjanjian untuk waktu tertentu yang semacam itu akhirnya akan melanggar aturan-aturan yang adil dan layak.

Dalam perjanjian kerja antara majikan dan tenaga kerja tidak terlepas dari kerjasama antar kedua belah pihak tersebut dimana seorang majikan membutuhkan tenaga kerja dan seorang tenaga kerja membutuhkan tempat untuk bekerja. Dengan demikian dalam usaha tersebut timbul suatu perjanjian-perjanjian demi terwujudnya kesepakatan dalam pemenuhan kebutuhan kedua belah pihak sehingga kedua belah pihak akan mengikatkan diri sesuai dengan isi perjanjian kerja tersebut.

Masing-masing pihak yaitu majikan dan para pekerja mempunyai hak dan kewajiban tertentu yang telah ditetapkan dalam perjanjian. Salah satu bentuk perjanjiannya adalah perjanjian kerja untuk waktu tertentu, maksudnya adalah jangka waktu yang telah ditentukan lebih dahulu, yang digantungkan pada jangka waktu sampai pekerjaan selesai. Jadi pada kerja yang tidak ditentukan waktunya dikaitkan dengan lamanya pekerjaan selesai.

Apabila pekerjaan selesai, jangka waktu kerja sama dengan jumlah waktu menyiapkan kerja. Makna jangka waktu bisa dihubungkan tujuan penyelesaian pekerjaan. Kesepakatan kedua belah pihak dalam perjanjian kerja yang lazim disebut kesepakatan, bagi yang mengikatkan dirinya maksudnya bahwa pihak yang mengadakan perjanjian kerja harus setuju/sepakat, seia-sekata mengenai hal-hal yang diperjanjikan. Apa yang dikehendaki pihak yang satu dikehendaki pihak yang lain. Pihak pekerja menerima pekerjaan yang ditawarkan, dan pihak pengusaha menerima pekerja tersebut untuk dipekerjakan.

Kemampuan atau kecakapan kedua belah pihak yang membuat perjanjian maksudnya pihak pekerja maupun majikan cakap membuat perjanjian. Seseorang dipandang cakap membuat perjanjian jika yang bersangkutan telah cukup umur.

Ketentuan hukum ketenagakerjaan memberikan batasan umur minimal 18 tahun (pasal 1 angka 26 Undang-undang No 13 Tahun 2003). Selain itu, seseorang dikatakan cakap membuat perjanjian jika orang tersebut tidak

terganggu jiwanya/waras. Dengan demikian pihak yang membuat perjanjian kerja antara majikan dan TKI seharusnya sudah cukup umur karena minimal usia pekerja adalah 23 tahun. Jadi perjanjian kerja untuk waktu tertentu yang dibuat antara kedua belah pihak telah sah sesuai aturan hukum yang berlaku.

Adanya pekerjaan yang diperjanjikan, dalam istilah pasal 1320 KUH/Perdata adalah hal tertentu. Pekerjaan yang diperjanjikan merupakan objek dari perjanjian kerja antar pekerja dengan pengusaha, yang akibat hukumnya melalaikan hak dan kewajiban para pihak. Objek perjanjian (pekerjaan) harus halal yakni tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan. Jenis pekerjaan yang diperjanjikan merupakan salah satu unsur perjanjian kerja yang harus disebutkan secara jelas.

Keempat syarat tersebut bersifat kumulatif artinya hak dipenuhi semuanya baru dapat dikatakan bahwa perjanjian tersebut sah. Syarat bebas kedua belah pihak pada kemampuan atau kecakapan kedua belah pihak dalam membuat perjanjian dalam hukum perdata disebut sebagai syarat subjektif karena menyangkut mengenai orang yang membuat perjanjian, sedangkan syarat adanya pekerjaan yang diperjanjikan dan pekerjaan yang diperjanjikan harus halal disebut sebagai syarat objektif karena menyangkut objek perjanjian. Kalau syarat objektif tidak dipenuhi, maka perjanjian itu batal demi hukum artinya dari semula perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada. Jika yang tidak dipenuhi syarat subjektif, maka akibat hukum dari perjanjian tersebut dapat dibatalkan, pihak-pihak yang tidak memberikan persetujuan secara tidak bebas, demikian juga oleh orang tua/wali atau pengampu bagi orang yang tidak cakap membuat perjanjian dapat meminta pembatalan perjanjian itu kepada hakim.

Perjanjian kerjasama antara majikan dan pekerja domestik dalam hal ini adalah Calon Tenaga Kerja Indonesia atau CTKI pada hakikatnya belum memenuhi asas kebebasan berkontrak. Hal ini dikarenakan perjanjian yang salah satu pihaknya mempunyai posisi yang dominan sulit diharapkan akan memberikan porsi yang seimbang dalam mencari manfaat yang maksimal dari adanya suatu perjanjian tersebut.

Sebagai upaya mendominasi posisi dalam perjanjian kerja antara majikan dan pekerja maka pihak pembuat dalam pembuatan perjanjian tentunya

sesuai dengan selera mereka, sedangkan pihak penyedia tenaga untuk perusahaan pengguna dan tenaga kerja sekedar mau atau menolak tanpa mampu merevisi isi perjanjian.

Dalam uraian hasil penelitian dari Pasal per Pasal diatas syarat eksonersi atau syarat yang berisi ketentuan untuk membebaskan tanggung jawab salah satu pihak dalam melaksanakan perjanjian cenderung diterapkan dalam perjanjian antara. Ditinjau dari pemahaman asas konsensual yang berintikan sepakat untuk mendapatkan kemanfaatan maksimal secara berimbang maka dapat dikatakan bahwa asas konsensual tidak terpenuhi sepenuhnya dalam pembuatan perjanjian antara majikan selaku pengguna dengan pekerja selaku pihak yang bekerja. Setidak-tidaknya perjanjian tersebut masih jauh dari kehendak pihak yang lemah dalam hal ini adalah CTKI yang bersangkutan.

Penerapan asas kebebasan berkontrak yang ada pada perjanjian kerja antara majikan dan pekerja TKI masih jauh dari asas persamaan hak dan asas keseimbangan dalam perjanjian. Asas persamaan hukum menempatkan para pihak di dalam persamaan derajat, tidak ada perbedaan yang menyangkut perbedaan kulit, bangsa, kekayaan, kekuasaan dan jabatan. Masing-masing pihak wajib melihat adanya persamaan ini dan mengharuskan kedua pihak untuk menghormati satu sama lain sebagai manusia ciptaan Tuhan.

Asas Keseimbangan merupakan lanjutan dari asas persamaan hukum. majikan atau mempunyai kekuatan untuk menuntut prestasi dan jika diperlukan dapat menuntut terlaksananya suatu prestasi dari apa yang dikerjakan oleh pekerja yang di upah oleh nya. Di sini terlihat bahwa kedudukan majikan yang kuat sehingga dalam pembuatan suatu perjanjian kredit masih sangat jauh dari asas kebebasan berkontrak, asas persamaan hak dan asas keseimbangan dalam suatu perjanjian.

2. Tanggungjawab Para Pihak Jika Terjadi Wanprestasi

Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seseorang lain atau dimana orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Dari peristiwa itu timbulah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dari

perikatan yang terjadi itu, maka akan menimbulkan adanya suatu hak dan kewajiban yang mengikat dan berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya, sebagaimana termaktub dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang selanjutnya dapat dilihat pada pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) menentukan: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya” . Dengan demikian maka perjanjian kerja antara majikan dan tenaga kerja yang di kontraknya menjadi undang-undang yang mengikat bagi keduanya dan selanjutnya akan menimbulkan akibat hukum jika kedua pihak tersebut melanggar perjanjian kerja, atau melakukan wanprestasi.

Wanprestasi adalah keadaan dimana seorang telah lalai untuk memenuhi kewajiban yang diharuskan oleh Undang-Undang. Jadi wanprestasi merupakan akibat dari pada tidak dipenuhinya perikatan hukum.

Pada umumnya majikan dikatakan wanprestasi manakala ia karena kesalahannya sendiri tidak melaksanakan prestasi, atau melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak diperbolehkan untuk dilakukan. Melakukan prestasi tetapi tidak sebagaimana mestinya juga dinamakan wanprestasi. Yang menjadi persoalan adalah sejak kapan debitur dapat dikatakan wanprestasi. Mengenai hal tersebut perlu dibedakan wujud atau bentuk prestasinya. Sebab bentuk prestasi ini sangat menentukan sejak kapan seorang debitur dapat dikatakan telah wanprestasi.

Dalam hal wujud prestasinya “memberikan sesuatu”, maka perlu pula dipertanyakan apakah di dalam perjanjian telah ditentukan atau belum mengenai tenggang waktu pemenuhan prestasinya. Apabila tenggang waktu pemenuhan prestasi sudah ditentukan dalam perjanjian, maka menurut Pasal 1238 KUHPerdata, pekerja sudah dianggap wanprestasi dengan lewatnya waktu pemenuhan prestasi tersebut. Sedangkan bila tenggang waktunya tidak dicantumkan dalam perjanjian, maka dipandang perlu untuk terlebih dahulu memperingatkan pekerja guna memenuhi kewajibannya, dan jika tidak dipenuhi, maka ia telah dinyatakan wanprestasi.

a. Wanprestasi Oleh Majikan

Salah satu bentuk wanprestasi oleh yang dilakukan oleh majikan adalah kelalaian majikan memberikan upah . Keterlambatan pemberian

upah yang terjadi pada saat ini, beberapa diantaranya karena kesengajaan majikan yang menunda pembayaran gaji pekerja dengan macam-macam alasan. Bentuk-bentuk lain dari wanprestasi yang dapat dilakukan oleh seorang majikan adalah:

1. Pemberian tugas diluar tugas yang diperjanjikan dalam perjanjian kerja.
2. Majikan tidak memberikan makanan dan tempat tinggal yang layak bagi pekerja.
3. Larangan oleh majikan kepada pekerja untuk melakukan ibadah sesuai kepercayaan si pekerja.
4. Larangan oleh majikan bagi pekerja untuk berkomunikasi dengan keluarga dan pihak perwakilan Republik Indonesia dalam hal sangat dibutuhkan dan tidak mengganggu terlaksananya pekerjaan.

Jika terjadi wanprestasi oleh seorang majikan terkait beberapa contoh wanprestasi yang dilakukan oleh majikan terhadap pekerjanya, maka ada beberapa akibat hukum dari wanprestasi tersebut, antara lain adalah sebagai berikut:⁷

1. Seorang majikan yang memotong gaji atau mengurangi gaji yang seharusnya diterima oleh Tenaga Kerja Indonesia sesuai perjanjian kerja maka dikenakan denda maksimum 350.000 Ringgit dan hukuman penjara selama 3 Tahun.
2. Bagi majikan yang membuat pernyataan tidak benar, maupun bersekongkol untuk melakukan penipuan terhadap Tenaga Kerja Indonesia maka dapat dikenakan denda maksimum 150.000 Ringgit, dan hukuman penjara selama 14 Tahun.
3. Jika gaji tidak dibayar dalam waktu 1 bulan sejak tanggal pembayaran yang ditentukan maka Tenaga Kerja Indonesia dapat beranggapan dirinya telah dipecat tanpa pemberitahuan, akibatnya adalah seorang majikan wajib membayar gaji selama 1 bulan dan ditambah biaya pemberitahuan senilai gaji 1 bulan karena terjadinya pemecatan tanpa pemberitahuan sebagaimana di atur didalam perjanjian kerjasama antara malaysia dan Indonesia dalam perlindungan hukum bagi Tenaga Kerja Indonesia di Malaysia.

⁷ FDH guide Indonesia Malaysia, hlm 7.

4. Bagi majikan yang mempekerjakan Tenaga Kerja Indonesia di masa cuti tanpa adanya kesepakatan diantara keduanya maka majikan dianggap melanggar perjanjian kerja dan dapat dikenakan denda maksimal 150.000 Ringgit atau membayar upah lembur bagi pekerja sebagai gantinya.
5. Jika majikan mengganti hari cuti secara sepihak maupun sehingga mengharuskan tenaga kerja bekerja pada hari cuti nya maka majikan dapat di pidana maksimal 50.000 Ringgit.
6. Kontrak kerja yang dibuat pertama kali merupakan kontrak kerja satu-satunya bagi para pihak dan tidka diperbolehkan adanya kontrak kerja baru di antara para pihak walaupun sesuai kesepakatan kedua belah pihak. Jika majikan membuat perjanjian kerja baru maka perjanjian itu dianggap batal dapat dibatalkan dan dianggap tidak pernah dibuat suatu perjanjian baru.
7. Majikan tidak diperbolehkan meminta Tenaga Kerja Indonesia untuk melakukan pekerjaan orang lain, teman, kerabat dari majikan diluar perjanjian kerja. Seorang Tenaga Kerja hanya bisa bekerja dengan satu majikan saja. Jika hal ini dilanggar maka majikan dapat dikenakan denda maksimal 50.000 Ringgit.

Dari beberapa pelanggaran yang dapat dilakukan oleh majikan terhadap tenaga kerja nya, maka dapat dilihat adanya suatu perlindungan hukum dari pihak Malaysia dan Indonesia melalui perjanjian yang telah disepakati kedua negara dalam pelaksanaan pengiriman Tenaga Kerja Indonesia ke Malaysia. Namun pada pelaksanaannya perjanjian yang terdapat dalam (Foreign Domestic Helper) FDH Guide Indonesia Malaysia ini sangat minim diketahui oleh para majikan maupun para pekerja, kedua belah pihak hanya berpegangan pada perjanjian kerja yang dibuat di awal saja.

b. Wanprestasi Oleh Pekerja

Wanprestasi dilakukan oleh pekerja TKI bila ia memenuhi syarat-syarat di atas dalam keadaan lalai maupun dalam keadaan sengaja. Wanprestasi yang dilakukan pekerja dapat berupa 4 (empat) macam:

1. Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukan;

2. Melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan;
3. Melakukan apa yang dijanjikan tetapi terlambat;
4. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.
5. Melakukan pekerjaan dengan orang lain dilau perjanjian kerja.
6. Melakukan pekerjaan selain apa yang tertulis didalam visa kerja.

Apabila wanprestasi terjadi pada TKI, maka gaji yang menjadi jaminan itu dapat langsung diberikan. Mereka pun dapat langsung dipulangkan ke tempat asalnya. Beberapa akibat yang dapat terjadi jika seorang pekerja melanggar perjanjian kerja yang telah ditandatangani dengan majikan pada intinya adalah terlanggarnya perjanjian kerja tersebut berarti seorang tenaga kerja akan melanggar visa yang ia bawa, sehingga pekerja yang melanggar dapat di deportasi dari negara Malaysia karena keberadaannya tidak sesuai dengan apa yang tercantum pada visa .

Contohnya adalah seorang tenaga kerja yang ditempatkan di Malaysia dengan tujuan menjadi Penata Laksana Rumah Tangga atau Pembantu Rumah Tangga melakukan pekerjaan diluar rumah majikannya seperti berdagang, menjadi kuli bangunan dan sebagainya diluar yang tercatat didalam Visa Kerja, maka baginya dapat dikenakan deportasi atau pengembalian ke negara asal.

Beberapa hal yang mungkin bisa diperhatikan agar hal buruk tidak menimpa TKI, sebagai berikut :

1. Calon TKI harus punya skill dan keterampilan terkait profesi yang akan dijalannya nanti di luar negeri. jangankan diluar negeri. Harus ada pelatihan kepada mereka calon TKI sebelum diberangkatkan dari Perusahaan penyalur TKI, agar sesampainya disana mereka siap kerja, karena kebanyakan yang menjadi TKI itu masih kurang memahami bahasa dan peralatan yang digunakan di luar negeri.
2. Calon TKI harus diberi bekal tentang pengetahuan budaya, adat istiadat, etika, bahasa, dan hukum yang berlaku disana, minimal mereka tau konsekuensi apa yang akan mereka terima jika melanggar hal-hal tersebut sehingga semaksimal mungkin mereka bisa menghindari kemungkinan terlibat dengan masalah. kemampuan memahami

budaya dan etika bisa mereka gunakan untuk bisa mengambil simpati majikan agar baik kepadanya.

3. Perusahaan penyalur TKI harus mempunyai rasa tanggung jawab dan perlindungan terhadap TKI yang menggunakan jasanya, jangan hanya mengeruk keuntungan dari TKI namun tidak memberikan jaminan yang sesuai. Jaminan tersebut mungkin tidak terlalu sulit, sekedar memberikan pelatihan keterampilan, pengenalan, membuat kontrak perjanjian yang sebisa mungkin menguntungkan TKI dsb.
4. Pemerintah harus punya perhatian terhadap nasib para TKI diluar negeri, terutama terhadap mereka yang terkena masalah hukum atau perlakuan buruk dari majikannya. Harus terjadi diplomasi yang baik dan instens dengan negara-negara tujuan TKI. kenapa pemerintah? ya karena cuma mereka yang punya kapasitas untuk melakukan diplomasi antar negara. Jadi, jangan sampai ada pernyataan “jangan selalu menyalahkan pemerintah”, kalau saya pribadi si tidak “selalu” menyalahkan, tapi itu merupakan tanggung jawab dan tugas pemerintah untuk mengatasinya, kalau warga biasa mana bisa melakukan diplomasi dengan negara lain.

C. PENUTUP

1. Simpulan

- a. Penerapan asas kebebasan berkontrak seiring dengan menyempitnya tuntutan dunia kerja maka negosiasi menjadi sangat penting walaupun hanya menyangkut jumlah harga, penyelesain sengketa dan lain-lain. Pada dasarnya kebebasan berkontrak dalam perjanjian yang diterapkan oleh pengguna tenaga kerja di luar negeri dengan tenaga kerja Indonesia sudah mematuhi rambu-rambu Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mulai dari objek perjanjian, para pihak dalam membuat perjanjian, kerelaan kedua belah pihak dan tujuan perjanjian serta tidak melanggar norma dan ketertiban umum. Namun dalam pelaksanaan perjanjian kerja antara majikan dan tenaga kerja Indonesia terlihat bahwa tidak ada kebebasan berkontrak bagi seorang calon tenaga kerja Indonesia karena posisi seorang majikan masih lebih kuat daripada posisi tenaga kerja tersebut.

- b. Wanprestasi seorang majikan terhadap tenaga kerjanya, telah diatur didalam kesepakatan kerja antara kedua negara yaitu Malaysia dan Indonesia, dengan penetapan maksimum denda dan maksimum ancaman pidana penjara. Dapat dilihat adanya suatu perlindungan hukum dari pihak Malaysia dan Indonesia melalui perjanjian yang telah disepakati kedua negara dalam pelaksanaan pengiriman Tenaga Kerja Indonesia ke Malaysia. Namun pada pelaksanaannya perjanjian yang terdapat dalam (Foreign Domestic Helper) FDH Guide Indonesia Malaysia ini sangat minim diketahui oleh para majikan maupun para pekerja, kedua belah pihak hanya berpegangan pada perjanjian kerja yang dibuat di awal saja. Sedangkan bagi pekerja yang melanggar perjanjian kerja maka dianggap telah melanggar ketentuan perjanjian kerja dan visa kerja yang dimilikinya, dengan demikian pekerja tersebut dapat dideportasi ke negara asalnya.

2. Saran

Beberapa saran yang dapat diberikan dari hasil penelitian ini sebagai berikut:

1. Secara teoritis perlu adanya pengkajian dan pembelajaran mengenai perjanjian yang lebih spesifik tentang kontrak kerja antara tenaga kerja Indonesia dengan pengguna tenaga kerja di luar negeri. Hal ini diperlukan Untuk menciptakan praktisi yang nantinya mengetahui betul tentang kontrak sesuai aturan hukum yang berlaku di negara tersebut sehingga segala kemungkinan nantinya sudah dapat diantisipasi ke dalam Pasal-Pasal perjanjian.
2. Secara praktis perlu bagi Perusahaan penyalur TKI harus mempunyai rasa tanggung jawab dan perlindungan terhadap TKI yang menggunakan jasanya, jangan hanya mengeruk keuntungan dari TKI namun tidak memberikan jaminan yang sesuai. Jaminan tersebut mungkin tidak terlalu sulit, sekedar memberikan pelatihan keterampilan, pengenalan, membuat kontrak perjanjian yang sebisa mungkin menguntungkan TKI dsb. Bagi pemerintah harus punya perhatian terhadap nasib para TKI diluar negeri, terutama terhadap mereka yang terkena masalah hukum atau perlakuan buruk dari majikannya. Harus terjadi diplomasi yang baik dan instens dengan negara-negara tujuan TKI. kenapa pemerintah? ya karena cuma

mereka yang punya kapasitas untuk melakukan diplomasi antar negara. Jadi, jangan sampai ada pernyataan “jangan selalu menyalahkan pemerintah”, kalau saya pribadi si tidak “selalu” menyalahkan, tapi itu merupakan tanggung jawab dan tugas pemerintah untuk mengatasinya, kalau warga biasa mana bisa melakukan diplomasi dengan negara lain.

D. DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Khakim, 2003, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Achmad Busro, 2012, *Hukum Perikatan Berdasarkan Buku III KUH Perdata*, Cetakan II, Percetakan Pohon Cahaya, Semarang.
- Agus Yudha Hernoko, 2011, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Cetakan II, Kencana, Jakarta.
- Erlita Mahesti, 2010, *Panduan Lengkap Membuat Draft Surat Perjanjian (Kontrak)*, Cetakan I, Lafal Indonesia, Yogyakarta.
- Handri Raharjo, 2009, *Hukum Perjanjian di Indonesia*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta.
- Mukti Fajar Nur Dewata dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Program Studi Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang 2011, 2011, *Buku Pedoman Penulisan Usulan Penelitian dan Tesis*, Semarang.
- Purwahid Patrik, 1994, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (perikatan yang lahir dari perjanjian dan dari undang-undang)*, Cetakan I, CV. Mandar Maju, Semarang.
- Ronny Hanitijo Soemitro 1985, *Metode Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Salim H.S, 2003, *Hukum Kontrak : Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Mataram.
- Soerjono Soekanto, 2010, *Pengantar Penelitian Hukum*, Penerbit Universitas Indonesia, Jakarta.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 1995, *Penelitian Hukum Normatif*, Radja Grafindo Persada, Jakarta.
- Subekti, 1991, *Hukum Perjanjian*, Cetakan XIII, PT Intermasa, Jakarta.
- Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Institut Bankir Indonesia.