BAB IV

ANALISIS HUKUM MENGENAI TINDAK PIDANA KEKERASAN DAN PERLINDUNGAN TERHADAP TKI

A. Tindakan Hukum Yang Dapat Dilakukan Oleh Tenaga Kerja Wanita Terhadap Pelaku Kekerasan Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 Tentang Penempatan Dan Perlindungan TKI Di Luar Negeri

Berdasarkan kasus di atas, beberapa ketentuan hukum pidana (*strafbepaling*) menyebutkan salah satu unsur khusus dari suatu tindak pidana tertentu adalah *wederrechtelijkheid* atau sifat melawan–melanggar-hukum. Tindak pidana itu sendiri adalah perbuatan yang dilakukan oleh suatu aturan hukum, larangan mana yang disertai dengan ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, barang siapa melanggar larangan tersebut. Penyebutan ini ditekankan bahwa sifat melanggar hukum ini terutama merupakan satu bagian dari suatu tindak pidana.

Kasus di atas merupakan tindak pidana kekerasan terhadap tenaga kerja wanita Indonesia di luar negeri dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan TKI di Luar Negeri dan harus bertumpu pada pasal-pasal penganiayaan dalam KUHP, karena dalam Undang–Undang tentang Penempatan dan Perlindungan TKI di Luar Negeri tidak terdapat pengertian tentang Penganiayaan. Pasal 351 ayat (1) sampai dengan ayat (5) KUHP, penganiayaan diartikan sebagai kesengajaan menimbulkan rasa sakit atau menimbulkan luka pada tubuh orang lain.

Dengan demikian untuk menyebut orang itu telah melakukan penganiayaan terhadap orang lain, maka orang tersebut harus mempunyai *opzet* atau suatu kesengajaan untuk menimbulkan rasa sakit pada orang lain, menimbulkan luka pada tubuh orang lain atau, merugikan kesehatan orang lain. Dengan kata lain, orang itu harus mempunyai *opzet* yang ditujukan pada perbuatan untuk menimbulkan rasa sakit pada orang lain atau untuk menimbulkan luka pada tubuh orang lain ataupun untuk merugikan kesehatan orang lain. Pasal 351 ayat (1) sampai dengan (5) kitab Undang-Undang Hukum Pidana, menyebutkan bahwa :

1. Penganiayaan di pidana dengan pidana penjara selama-lamanya dua tahun dan delapan bulan atau dengan pidana denda setinggi-tingginya tiga ratus rupiah;
2. Jika perbuatan tersebut menyebabkan luka berat pada tubuh, maka orang yang bersalah dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun;
3. Jika perbuatan tersebut menyebabkan kematian, maka orang yang bersalah dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya tujuh tahun;
4. Disamakan dengan penganiayaan yakni kesengajaan merugikan kesehatan;
5. Percobaan melakukan kejahatan ini tidak dapat dipidana.”

Apabila dihubungkan dengan pasal di atas, tindakan yang dilakukan oleh tersangka atau majikan dari korban, telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana penganiayaan, karena tersangka sebagai majikan dari korban telah melakukan tindak pidana kekerasan berupa penganiayaan kepada korban dengan adanya kesengajaan menimbulkan rasa sakit dan menimbulkan luka pada tubuh korban.

Sifat melanggar hukum dalam kasus di atas berdasarkan Pasal 351 ayat (1) sampai dengan ayat (5) kitab Undang-Undang Hukum Pidana telah memenuhi unsur–unsur tindak pidana tersebut yakni :

> “1.Unsur subyektif yaitu setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak, dalam hal ini tersangka sebagai majikan korban melakukan dengan sengaja dan tanpa hak, tindak pidana kekerasan terhadap tenaga kerja wanita Indonesia yang bekerja sebagai pembantu rumah tangga di rumahnya dengan melukai dan menimbulkan luka pada tubuh korban.
>
> 2. Unsur objektif yaitu melakukan penganiayaan terhadap korban dengan menimbulkan rasa sakit dan luka pada tubuh sehingga korban mengalami kerugian mengenai kesehatannya baik fisik maupun non fisik.”

Selain Pasal 351 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tentang Penganiayaan, ada juga undang-undang yang berkaitan mengenai perlindungan terhadap tenaga kerja wanita di luar negeri yaitu Pasal 77 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan TKI menyebutkan bahwa :

> “ 1. Setiap calon TKI/TKI mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
>
> 2. Perlindungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dari pra penempatan, masa penempatan, sampai dengan purna penempatan. ”

Sifat melanggar hukum dalam kasus di atas berdasarkan Undang-Undang Nomor 39 tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan

Tenaga Kerja Indonesia di luar negeri telah memenuhi unsur–unsur tindak pidana tersebut yakni :

1. Unsur Subjektif yaitu barang siapa dan dengan sengaja, dalam hal ini majikan korban telah dengan sengaja melakukan perbuatan tindak pidana kekerasan atau dapat disebut penganiayaan terhadap korban sehingga menimbulkan luka-luka pada tubuh dan cacat fisik.

2. Unsur objektif yaitu dengan melakukan penganiayaan terhadap korban dengan menimbulkan rasa sakit dan luka pada tubuh sehingga korban mengalami kerugian mengenai kesehatannya baik fisik maupun non fisik.

Tindak pidana kekerasan terhadap seseorang atau penganiayaan adalah ketentuan hukum yang dengan kesengajaan menimbulkan rasa sakit atau menimbulkan luka pada tubuh orang lain.

Sesuai dengan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 mengatur tentang penempatan TKI di luar negeri hanya dapat dilakukan ke negara tujuan yang pemerintahnya telah membuat perjanjian tertulis dengan Pemerintah Republik Indonesia atau ke negara tujuan yang mempunyai peraturan perundang-undangan yang melindungi tenaga kerja asing. Pemerintah Indonesia telah membuat dan menandatangani *Memorandum of Understanding (MoU)* dengan pemerintahan Malaysia sebagai Negara tujuan Tenaga Kerja Wanita Indonesia bekerja sebagai pembantu rumah tangga. Walaupun Indonesia dan Malaysia telah melakukan perjanjian tertulis, akan tetapi tindak pidana kekerasan yang

menimpa Tenaga Kerja Wanita Indonesia masih terjadi dan menimbulkan luka-luka dan gangguan baik fisik maupun non fisik.

Indonesia bisa menggunakan asas nasional pasif dalam kasus tindak pidana kekerasan terhadap Tenaga Kerja Wanita di Luar Negeri. Asas nasional pasif adalah asas untuk melindungi kepentingan nasional sehingga aturan-aturan pidana suatu negara dapat diterapkan terhadap warga negara asing yang melakukan kejahatan diluar wilayah negara tersebut, tetapi korban perbuatan pidana adalah warga negara tersebut. Kasus Riyamah dan Siti Hajar harus dijadikan momentum penting untuk memperbaiki secara menyeluruh sistem perlindungan TKI, karena itu pemerintah Indonesia tidak cukup melayangkan nota protes kepada Negara yang menjadi tempat tujuan bekerja para TKI. Dalam Pembukaan UUD 45 secara jelas menyebutkan bahwa sudah menjadi tugas negara, yakni “Melindungi segenap bangsa dan tumpah darah Indonesia,” termasuk mereka yang berada di luar negeri. Selama ini dasar hukum yang digunakan dalam melindungi TKI yang bekerja diluar negeri masih banyak mengalami kesulitan untuk diterapkan mengingat perbedaan sistem hukum yang diterapkan oleh negara serta adanya asas kedaulatan antar negara yang tidak dapat dipaksakan kepada pelaku kekerasan.

Solusi yang bisa digunakan sebagai upaya untuk dapat melindungi TKI, yakni dengan menggunakan asas *lex loci commisi* sebagai jembatan antara kedua negara dalam menghadapi kasus yang menimpa masing-masing warga negara. Asas ini dapat digunakan oleh kedua negara karena adanya *Memorandum of Understanding (MoU)* yang telah dibuat dan ditanda tangani oleh pemerintah Indonesia dengan

pemerintah Malaysia mengenai perlindungan Tenaga Kerja Indonesia. Perjanjian kerja yang dibuat oleh pihak-pihak terkait, maka masing-masing pihak harus patuh terhadap perjanjian kerja yang dibuat tersebut. Disinilah asas *lex loci commisi* mulai mengikat pada masing-masing pihak sehingga dapat memudahkan negara dalam memberlakukan aturan hukum dan penentuan hukum negara mana yang berwenang mengadili bila ada tindak pidana yang dilakukan yang melanggar dari isi perjanjian kerja tersebut. Upaya dengan menggunakan asas *lex loci commisi* ini diharapkan juga dapat memperkuat peranan asas kedaulatan negara dalam melindungi para TKI apabila mereka menjadi korban tindak pidana selama mereka bekerja, akan tetapi asas *lex loci commisi* ini baru dapat diterapkan dan dapat memberlakukan hukum pidana Indonesia terhadap pelaku (warga negara asing) selama TKI berada di luar negeri, apabila dalam perjanjian kerja tersebut dilakukan di Negara Indonesia, karena asas *lex loci commisi* akan berlaku dengan aturan hukum di negara dimana perjanjian kerja tersebut dibuat, maka bila perjanjian kerja dibuat di Indonesia maka hukum Indonesia yang akan mengikat masing-masing pihak dan apabila perjanjian kerja dibuat di tempat dimana TKI bekerja maka hukum Negara Malaysia yang akan mengikat pada masing-masing pihak selama perjanjian kerja itu berlangsung, yang tentunya juga harus menghormati asas kedaulatan antar kedua negara terlebih dulu.

Dalam Pasal 77 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di luar negeri, menyebutkan bahwa : “ setiap calon TKI/TKI mempunyai hak

untuk memperoleh perlindungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.”

Pengertian dari pasal tersebut yakni, negara wajib memberikan perlindungan terhadap semua tenaga kerja Indonesia jika terjadi tindak pidana kekerasan/penganiayaan seperti yang di alami Riyamah dan Siti Hajar yang bekerja di luar negeri dengan melakukan pembelaan terhadap korban serta melakukan tuntutan kepada tersangka yang telah melakukan tindak pidana kekerasan dan diberikan hukuman secara setimpal sesuai dengan perbuatan tindak pidana kekerasan yang telah dilakukannya kepada korban.

Tersangka sebagai majikan yang melakukan tindak pidana kekerasan/penganiayaan terhadap tenaga kerja Indonesia telah di anggap melanggar Pasal 5 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, yaitu “ tidak seorangpun boleh disiksa atau diperlakukan secara kejam, diperlakukan atau dihukum secara tidak manusiawi atau dihina.

Dengan demikian, berdasarkan prinsip universal terkait dengan *delicta jure gentium* atau kejahatan terhadap masyarakat Internasional. Artinya, perundang-undangan hukum pidana suatu negara berlaku bagi semua orang yang melakukan pelanggaran terhadap hukum pidana internasional. Semua negara berhak untuk menangkap, mengadili, dan menghukum pelaku kejahatan tersebut dengan tujuan agar kejahatan itu tidak lepas dari hukuman.

Selain pasal-pasal diatas, TKI sebagai korban kekerasan di luar negeri dapat meminta bantuan kepada KBRI setempat sebagai perwakilan dari pemerintah Indonesia yang ada di luar negeri dengan melakukan proses penanganan sebagai berikut :

a. KBRI melakukan identifikasi atas permasalahan yang dihadapi oleh TKI, serta mencatat nama Pelaksana Penempatan TKI Swasta (PPTKIS) dan Mitra Usaha (Pengerah Jasa Tenaga Kerja Asing / PJTKA di luat negeri), yang menempatkan TKI ke luar negeri.
b. KBRI akan meminta infromasi dari TKI atas segala sesuatu yang berkaitan dengan penempatan TKI tersebut jika data yang ada di KBRI dirasakan kurang lengkap.
c. menyeleksi jenis kasus yang dihadapi oleh TKI, maka KBRI akan segera melakukan koordinasi dengan Kantor Polisi apabila TKI harus dikirim ke Kantor Urusan Ketenagakerjaan Wanita (KUKW) Depsos di luar negeri, dan atau berkordinasi dengan lawyer apabila TKI menghadapi kasus krimilal / penyiksaan.
d. KBRI akan memberikan surat peringatan kepada PJTKA Mitra Usaha untuk segera menyelesaikan permasalahan TKI dalam batas waktu 10 (sepuluh) hari sejak tanggal pemberitahuan.
e. KBRI akan membekukan sementara proses pelayanan pengesahan Perjanjian Kerja (PK) kepada PJTKA terkait jika PJTKA tersebut tidak dapat menyelesaikan masalah TKI setelah batas waktu yang ditentukan sebagaimana tersebut

pada butir 4 sampai dengan diselesaikannya masalah TKI yang menjadi kewajibannya.

f. KBRI menginformasikan keputusan pembekuan sementara sebagaimana tersebut pada butir 5 kepada asosiasi PPTKIS di Indonesia untuk diteruskan kepada anggotanya yang terkait.

g. KBRI akan meminta kepada PPTKIS yang terkait untuk membantu menyelesaikan hak-hak TKI tersebut dari perusahaan asuransi; dan untuk keperluan ini, KBRI akan memberikan dokumen-dokumen pendukung yang diperlukan sebagai persyaratan penyelesaian klaim asuransi untuk TKI.

h. KBRI akan memberikan sanksi dalam bentuk “tunda layan” kepada pengguna jasa yang tidak menyelesaikan kewajibannya sehingga tanggung jawabnya beralih ke pihak lain/asuransi.

i. KBRI menyerahkan permasalahan TKI kepada Konsorsium Arusansi, agar hak-hak TKI dapat diberikan sesuai dengan kebijakan yang ada.

B. Upaya Yang Dilakukan Pemerintah Indonesia Dalam Menanggulangi Masalah Tindak Pidana Kekerasan Dan Memberikan Perlindungan Terhadap Tenaga Kerja Wanita (TKW) Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2004 Tentang Penempatan Dan Perlindungan TKI Di Luar Negeri

Dalam upaya memberikan perlindungan terhadap TKI, hukum pidana Indonesia harus mempunyai aturan hukum yang jelas tentang perlindungan hukum yang menyangkut masalah tki yang nantinya akan bekerja diluar negeri sehingga tidak terulang kembali kasus yang sama.

Pasal 77 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia di luar negeri, menyebutkan bahwa " setiap calon TKI/TKI mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan."

Pasal ini di anggap relevan karena Negara wajib memberikan perlindungan terhadap setiap calon TKI/TKI yang bekerja diluar negeri dari segala bentuk tindak pidana kekerasan yang terjadi di Negara tujuan.

Perlindungan terhadap TKI terdapat juga dalam pasal 7 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, yaitu " semua orang sama dimata hukum dan berhak atas perlindungan yang sama tanpa diskriminasi. Semua orang berhak atas perlindungan yang sama terhadap setiap bentuk diskriminasi yang bertentangan dengan deklarasi ini, dan terhadap segala hasutan yang mengarah pada diskriminasi semacam ini."

Penerapan untuk melindungi para TKI yang bekerja diluar negeri maka hukum pidana Indonesia tekah menerapkan beberapa langkah dalam proses penyelesaian kasus TKI, diantaranya :

a. Advokasi non litigasi, yaitu proses penyelesaian dengan cara melakukan upaya negoisasi kepada pihak-pihak yang terlibat dalam kasus tersebut.
b. Advokasi litigasi, yaitu proses penyelesaian yang dilakukan dengan cara melaporkan tindak pidana tersebut kepada Negara yang mempunyai wewenang untuk menyelesaikan kasus tersebut.

c. Advokasi kebijakan, yaitu proses yang dilakukan melalui elemen-elemen yang terlibat dalam kasus tersebut dan melakukan upaya pendekatan seperti negoisiasi untuk memperoleh kesepakatan dari penyelesaian kasus tindak pidana tersebut.

d. Apabila penyelesaiannya diproses di Negara dimana TKI pelaku dan menggunakan aturan hukum Negara pelaku, maka Negara bisa memberikan bantuan hukum selama proses hukum berlangsung agar TKi bisa mendapatkan hak yang seadilnya dari tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Selama ini bantuan hukum yang diberikan kepada TKI adalah:

    1. Pendampingan.

    2. Konsultasi mengenai hukum mengenai hukum yang berlaku di Negara setempat.

    3. Bertindak sebagai mediator dalam menyelesaikan perselisihan perhubungan antara TKI dan pengusaha.

    4. Menyediakan advokad baik yang bersifat *pro bono* maupun *free paying.*

Bentuk bantuan hukum, Negara Indonesia pernah meminta jasa 10 pengacara dari Malaysia untuk menggugat secara hukum para pengusaha yang tidak membayar gaji TKI. Selain itu mereka juga diminta melakukan penuntutan hukum kepada perusahaan-perusahaan di Malaysia yang telah mempekerjakan TKI secara ilegal. Tuntuan dan

gugatan itu dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum dan komitmen yang disepakati antara pemerintah Indonesia dan Negara tujuan.

Upaya lain yang dilakukan pemerintah sebagai solusi untuk melindungi para TKI agar tidak menjadi korban dari tindak pidana selama mereka dipekerjakan diluar negeri dengan melakukan pengawasan terlebih dahulu sebelum TKI itu diberangkatkan agar dalam pembekalan terhadap kemampuan dan keterampilan TKI bisa melindunginya selama TKI tersebuat bekerja.

Masalah yang sangat penting berkenaan dengan perlindungan TKI di Negara tujuan adalah bagaimana TKI mendapatkan penempatan kerja yang sesuai dengan bakat dan keterampilan para TKI. Maka dari itu untuk mendapatkan penempatan kerja tersebut sebelum keberangkatan PJTKI wajib memiliki dokumen perjanjian kerja sama penempatan, surat penempatan, surat permintaan TKI atas nama PJTKI yang bersangkutan, perjanjian kerja, dan perjanjian kerja TKI dan perjanjian kerja lain yang di syaratkan oleh Negara tujuan. Perjanjian Antar-Kerja Antar-Negara (AKAN) adalah pelaksanaan dari pada perluasan dan penempatan tenaga kerja dengan cara pengiriman TKI ke luar negeri. Dengan hal ini maka pihak-pihak yang terkait dalam perjanjian kerja AKAN ini adalah :

a. TKI
b. Pemberi kerja (perusahaan/majikan).
c. Perusahaan Pengerah Tenaga Kerja Indonesia (PPTKI/PJTKI).
d. Pemerintah.

Di Negara tujuan, PJTKI wajib menempatkan TKI sesuai dengan perjanjian kerja, dimana perjanjian kerja harus memuat sekurang-kurangnya tentang identitas pekerja, kondisi dan syarat kerja serta jaminan sosial. Selanjutnya PJTKI dilarang mengganti atau merubah perjanjian kerja tersebut sampai dengan selesai perjanjian kerja dan TKI kembali ke Indonesia.

Melihat kenyataan bahwa dari berbagai kasus yang terjadi, dimana Tenaga Kerja Wanita yang sangat rentan dijadikan korban selama bekerja. Peningkatan upaya perlindungan dapat dilakukan dengan upaya:

1. Pengembangan pemahaman tentang situasi buruh migrant perempuan melalui analisa kebijakan, perbandingan kebijakan, studi kasus, studi mendalam, survey, dan kompilasi data serta sistem diseminasi.

2. Advokasi. Penguatan perlindungan hukum dan kebijakan untuk buruh migrant perempuan, yang antara lain mencakup perbuatan standar, perbuatan *memorandum of understanding* (MoU) dengan negara-negara penerima buruh migran pengembangan perangkat perlindungan hukum nasional dan daerah, penegakan hukum pengenbangan sistem rekruitmen yang aman dan adil, dan sebagainya.

3. Peningkatan kesadaran publik tentang perlindungan dan kesadaran buruh migrant perempuan tentang hak-hak mereka yang antara lain mengenai pemahaman dan

kesadaran tentang mekanisme rekruitmen yang aman, pengembangan program sertifikasi pelatihan, pengawasan pengiriman buruh migrant dan sebagainya.

Perlindungan TKW dengan upaya-upaya tersebut diatas merupakan upaya non yuridis. Dalam upaya pemerintah yang ikut melindungi TKI dari ancaman tindak pidana dan deskriminasi selama mereka bekerja.