



Perwakilan Kepentingan Pekerja di Jerman: Sebuah Kajian

Prof. Dr. Wolfgang Däubler,
Universitas Bremen

**FRIEDRICH
EBERT** 
STIFTUNG



Perwakilan Kepentingan Pekerja di Jerman: Sebuah Kajian

Prof. Dr. Wolfgang Däubler,
Universitas Bremen

Perwakilan Kepentingan Pekerja di Jerman Sebuah Kajian

Penulis: Prof. Dr. Wolfgang Dähler
Diterjemahkan dari tulisan asli

“Kollektive Lohnverhandlungen in Deutschland - Ein Überblick

Diterbitkan oleh :



Friedrich-Ebert-Stiftung (FES) Kantor Perwakilan Indonesia
Jalan Kemang Selatan II No. 2 A | Jakarta 12730
Telepon : +62-21-7193711
Fax : +62-21-71791358
Email : info@fes.or.id
Website: www.fes.or.id

Cetakan I, Desember 2018

Isi publikasi ini sepenuhnya menjadi tanggung jawab para penulis.
Dilarang memperbanyak isi dari buku ini dalam bentuk apapun, termasuk fotokopi tanpa
ijin tertulis dari penerbit

Tidak untuk diperjualbelikan

Daftar Isi

Bab 1:	Titik Tolak	9
Bab 2:	Perwakilan Kepentingan Melalui Perjanjian Kerja Bersama (PKB)	24
Bab 3:	Perwakilan Kepentingan melalui Dewan Pekerja	59
Bab 4:	Pertimbangan Kepentingan Pekerja di Dewan Komisaris dan Politik Perusahaan	109
Bab 5:	Perwakilan Kepentingan Pekerja dalam Prosedur Pengadilan Kerja	119
Bab 6:	Aktivitas Pemerintah untuk Memperbaiki Situasi Pasar Kerja	127

DAFTAR ISTILAH DAN SINGKATAN

ABM	: Arbeitsbeschaffungsmaßnahme (skema penciptaan lapangan kerja)
AEntG	: Arbeitnehmer-Entsendegesetz (UU Penempatan Tenaga Kerja)
AEUV	: Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (Perjanjian cara kerja Uni Eropa)
ArbGG	: Arbeitsgerichtsgesetz (Hukum Pengadilan Perburuhan)
AS	: Amerika Serikat
BAG	: Bundesarbeitsgericht (Pengadilan Hubungan Industrial Jerman)
BetrVG	: Betriebsverfassungsgesetz (Dewan Perwakilan Karyawan)
BGH	: der Bundesgerichtshof – Mahkamah Agung Jerman
BVerfG	: Bundesverfassungsgerichts (Mahkamah Konstitusi Federal Jerman)
CDU	: Christlich-Demokratischen Union (Partai Kristen Uni Demokrat)
DB	: Deutsche Bahn (Jawatan Kereta Api Jerman)
DBB	: Deutscher Beantebund (Serikat Pekerja Pegawai Negeri Jerman)
DGB	: Deutscher Gewerkschaftsbund (Konfederasi Serikan Pekerja Jerman)
DIE GRÜNEN	: Partai Hijau
EBR	: Europäischen Betriebsräte (Dewan Pekerja Eropa)
EuGH	: Europäischen Gerichtshof (Pendailan Eropa)
FDP	: die Freie Demokratische Partei (Partai Demokrasi Liberal)
GG	: Grundgesetz (Konstitusi Jerman)
GmbH	: Gesellschaft mit beschränkter Haftung (Perseroan Terbatas)
IG Metall	: Industriegesellschaft Metall (Serikat Pekerja Industri Logam)
KG	: Kommanditgesellschaft (Perusahaan Komanditer)
KSchG	: Kündigungsschutzgesetz (Undang-undang perlindungan PHK)
LAG	: Landesarbeitsgericht Pengadilan Hubungan Industrial Negara Bagian
Die Linkspartei	: Partai Kiri
OECD	: Organisation for Economic Co-operation and Development (Organisasi untuk Kerja Sama dan Pembangunan Ekonomi)
OHG	: Offene Handelsgesellschaft (Perusahaan Dagang)

PHK	: Pemutusan Hubungan Kerja
PKB	: Perjanjian Kerja Bersama
PT	: Perseroan Terbatas
SGB	: Sozialgesetzbuch (peraturan sosial)
SPD	: Sozialdemokratischen Partei (Partai Sosial Demokrat)
TVG	: Tarifvertrag - Perjanjian Kerja Bersama
TVöD	: Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst – Perjanjian Kerja Bersama untuk Pelayan Publik/Umum
TzBfG	: Teilzeit- und Befristungsgesetz (aturan kerja paruh waktu)
UU	: Undang-Undang
Verdi	: die Vereinigte Dienstleistungsgewerkschaft (Serikat Pekerja Sektor Jasa)

BAB 1

Titik-Tolak

I. Posisi Individu di Pasar Kerja

Antara posisi pemberi kerja dan pekerja terdapat ketidakseimbangan. Agar bisa hidup layak, individu membutuhkan pekerjaan. Ia hanya memiliki posisi tawar yang baik jika ia dapat dengan mudah melakukan kontrak kerja yang lebih baik atau yang sebanding pada pemberi kerja yang lain. Biasanya ini hanya terjadi pada pekerja berkualifikasi tinggi, sejauh jumlah mereka sedikit, artinya tidak tersedia di pasar kerja dalam jumlah yang cukup. Yang umumnya lebih sering terjadi adalah bahwa pekerja harus menerima persyaratan yang ditawarkan oleh pemberi kerja. Oleh karena itu, kebanyakan perusahaan di Jerman, untuk kepentingan perjanjian kerja, menggunakan formulir kontrak kerja yang digunakan oleh pemberi kerja untuk semua (atau hampir semua) jenis pekerjaan.

Pemberi kerja biasanya memiliki pilihan siapa yang akan mereka pekerjakan. Sekarang ini di Jerman, bukan sesuatu yang luar biasa jika ada 100 atau 200 orang melamar untuk satu lowongan kerja. Dari segi waktu, pemberi kerja memiliki kebebasan yang jauh lebih besar dibandingkan pekerja; tidak ada masalah baginya jika pelamar tidak dipekerjakan saat itu juga, melainkan baru tiga bulan kemudian.

Sebagai pihak yang menawarkan barang dan jasa, pemberi kerja berkepentingan untuk menekan biaya produksi dan upah serendah mungkin. Jika ia terlalu murah hati dalam perundingan upah dengan pekerja, ia bisa saja berada dalam posisi lebih rugi dibandingkan para pesaingnya. Di lain pihak, upah yang baik memang dapat membangkitkan motivasi dan loyalitas di pihak pekerja sehingga pengupahan yang lebih tinggi dapat juga dilihat sebagai faktor penting dari sudut pandang ekonomi. Se jauh mana pemberi kerja mempertimbangkan aspek ini, itu memang terserah kepada keputusan bebasnya sendiri.

Bahkan setelah melakukan kontrak, posisi pekerja dan pemberi pekerja tetap belum seimbang. Si pekerja memasuki sebuah organisasi dengan berbagai aturan yang ditetapkan

oleh pemberi kerja sesuai kepentingannya. Aturan ini mencakup jam kerja, tugas-tugas seorang pekerja dan kerjasama dengan tenaga kerja lainnya. Si pekerja harus mematuhi instruksi pemberi kerja; karena itu hubungan kerja ini sering juga disebut „Hubungan Tuan dan Hamba“. Jadi hubungan itu berbeda misalnya dengan perjanjian pembelian barang atau perjanjian dengan kontraktor, di mana tidak ada pihak yang tergantung pada instruksi pihak lain.

Jika pasar kerja dibiarkan tanpa regulasi, ini akan berakibat sangat buruk bagi para pekerja. Mereka tidak hanya akan tergantung pada kesewenangan pemberi kerja: sebagian besar dari mereka juga mau tidak mau harus menerima kondisi kerja yang makin buruk. Berbeda dari pihak yang menawarkan barang dan jasa di pasar, pekerja tidak bisa „memperlangka“ penawarannya atau malah, untuk sementara waktu, sama sekali tidak menawarkan sesuatu, misalnya jika gagal panen. Karena pekerja membutuhkan pendapatan untuk hidup, mereka justru harus bersikap sebaliknya, jika upah mereka rendah maka mereka terpaksa meningkatkan penawaran tenaganya (misalnya dengan lebih banyak kerja lembur) agar dapat tetap memenuhi kebutuhan hidup minimumnya. Para ahli ekonomi menyebut fenomena ini sebagai Paradoks Persaingan. Contoh terbaik untuk ini adalah situasi di masa Revolusi Industri (pertama). Sekarang ini, situasi seperti itu masih dapat ditemukan di beberapa negara berkembang.

Para ahli sepakat bahwa situasi buruk semacam itu harus ditanggulangi dengan dua jalan yang saling melengkapi:

Jalan pertama adalah intervensi negara, terutama dalam bentuk aturan hukum. Berkaitan dengan pengupahan dan kondisi kerja, hukum menetapkan batas-batas minimum yang tidak boleh dilanggar dalam kontrak kerja.

Jalan kedua adalah „pertolongan diri sendiri „ (*Selbsthilfe*) yang diizinkan, maksudnya hak pekerja untuk memperbaiki upah dan kondisi kerja mereka melalui tindakan bersama. Secara historis, hak untuk mogok adalah wujud terpenting dari usaha ini, yakni untuk menentukan nasib sendiri dan berjuang untuk memperbaiki kehidupan sendiri. „Perwakilan Kepentingan“ dalam konteks perjuangan itulah yang terutama akan disoroti dalam buku ini.

II. Bentuk-Bentuk Perwakilan Kepentingan Bersama

Di Jerman ada empat bentuk organisasi, di mana pekerja secara kolektif dapat mewakilkan kepentingannya. Hal ini akan digambarkan sekilas, sebelum nanti diulas secara lebih rinci.

1. Serikat Pekerja

Bentuk terpenting perwakilan kepentingan bersama adalah tindakan pekerja terikat melalui serikat pekerja. Menurut artikel 9 ayat 3 konstitusi Jerman, yang disebut *Grundgesetz* (GG), pembentukan serikat pekerja itu bebas. Tugasnya adalah untuk „melindungi dan mendukung“ hal-hal yang berkaitan dengan „kondisi kerja dan ekonomi“ para pekerja, artinya mencegah pemburukan situasi dan memperjuangkan upaya perbaikannya. Hanya sekitar 20% dari semua pekerja terikat saat ini yang menjadi anggota sebuah serikat pekerja. 80% dari antaranya adalah anggota dari delapan serikat pekerja besar, yang tergabung dalam Perhimpunan Serikat Pekerja Jerman (*Deutscher Gewerkschaftsbund* - DGB). Serikat pekerja terpenting adalah *Industriegewerkschaft Metall* (=IG Metall), *die Vereinigte Dienstleistungsgewerkschaft*/Ikatan Serikat Kerja Jasa (=verdi) dan *Gewerkschaft Bergbau – Chemie – Energie*/Serikat Kerja Pertambangan-Kimia-Energi (=BCE). Serikat-serikat pekerja yang tergabung dalam DGB terutama mengklaim bahwa mereka menyuarakan kepentingan seluruh pekerja.

Instrumen terpenting adalah penetapan perjanjian kerja bersama (PKB), yang terutama mengatur soal upah, jam kerja mingguan dan serangkaian kondisi kerja lainnya. Di samping itu, serikat pekerja pada tataran politik berusaha menjalankan pengaruhnya, misalnya dalam rangka perundang-undangan. Serikat pekerja juga mendukung bentuk-bentuk lain perwakilan kepentingan.

2. Dewan Pekerja

Menurut Undang-Undang Perusahaan (*Betriebsverfassungsgesetz*), pada setiap unit usaha dengan lima atau lebih pekerja, harus ada dewan pekerja yang dipilih. Mereka dipilih dari semua pekerja dan secara formal berposisi sejajar dengan serikat pekerja. Karena sekitar tiga perempat anggota dewan pekerja adalah juga anggota serikat pekerja, maka dalam kenyataannya ada hubungan kerjasama yang erat di antara mereka. Memang hanya sekitar 50% pekerja diwakili oleh dewan pekerja. Terutama di perusahaan kecil dan menengah sering tidak ada dewan pekerja yang dipilih.

Dewan Pekerja memiliki hak-hak kodeterminasi (*Mitbestimmungsrechte*), yang terutama berkaitan dengan tata cara kerja. Dewan pekerja hanya aktif jika ada hal yang tidak diatur dalam perjanjian kerja bersama. Dalam rangka hak kodeterminasi, dewan pekerja berunding dengan pemberi kerja. Jika kesepakatan tidak tercapai, pekerja tidak bisa melakukan pemogokan, melainkan upaya mediasi melalui lembaga penengah bipartit.

3. Perwakilan Pekerja di Dewan Komisaris

Perusahaan-perusahaan besar sering berbentuk hukum perseroan terbatas *Aktiengesellschaft* (AG) atau *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* (GmbH). Keduanya umumnya memiliki tiga organ: Selain badan pengurus atau direksi yang menentukan politik perusahaan dan penerapannya, ada dewan komisaris yang mengangkat jajaran direksi dan mengawasi pekerjaannya. Rapat umum pemegang saham atau pemilik perusahaan adalah organ ketiga; dia menetapkan perubahan anggaran dasar dan pemilihan dewan komisaris. Model tradisional perusahaan ini dilengkapi dan dimodifikasi dengan apa yang disebut UU Kodeterminasi (*Mitbestimmungsgesetze*). UU itu mengatur bahwa sebagian anggota dewan komisaris dipilih oleh pekerja.

Dewan komisaris, dan juga setiap anggotanya, memiliki hak penuh atas informasi mengenai semua hal yang berkaitan dengan perusahaan. Ini juga bisa bermanfaat bagi pekerjaan dewan pekerja dan serikat pekerja. Di dewan komisaris sendiri bisa dilakukan berbagai upaya melalui konsultasi, bukan melalui voting, dengan badan pengurus atau direksi untuk mempengaruhi kebijakan perusahaan sesuai dengan kepentingan pekerja.

4. Perwakilan Kepentingan Melalui Kelompok-Kelompok Pekerja

Dalam banyak tata hukum, seluruh pekerja atau sekelompok kecil pekerja juga memiliki hak mogok, yang bisa dilaksanakan tanpa sebelumnya melibatkan serikat pekerja. Namun, menurut keputusan Pengadilan Kerja Federal (*Bundesarbeitsgerichts/BAG*) hal ini tidak berlaku di Jerman; jalan ini tertutup bagi pekerja. Memang ada upaya-upaya untuk mengubahnya, karena Piagam Sosial Eropa dalam artikel 6 ayat 4 memberi hak mogok kepada „semua pekerja“ dan Komisi Pengawas Eropa sudah beberapa kali menegur pemerintah Jerman atas pelanggaran artikel 6 ayat 4 ini.

Tetapi perwakilan kepentingan bersama dibenarkan, jika pemberi kerja melalaikan kewajibannya yang diatur dalam perjanjian kerja atau tidak memperhatikan aturan-aturan

tentang perlindungan keselamatan di tempat kerja (yang disebut *Arbeitsschutzrecht*/Hak Perlindungan Kerja). Dalam kedua kasus ini, pekerja dapat melakukan pemogokan tanpa pemotongan upah, sampai pelanggaran atas aturan yang berlaku itu dihentikan. Namun dalam praktik, aksi semacam ini jarang terjadi.

Apabila pemberi kerja menurut pandangan pekerja bertindak melanggar hukum, pihak pekerja bisa mengadukan hal ini ke pengadilan kerja (hal yang biasanya mereka lakukan ketimbang pemogokan). Kalau pekerja misalnya berpendapat bahwa setelah bekerja lembur mereka berhak mendapat upah tambahan, maka mereka bisa menggugat pembayarannya. Kalau ada beberapa pekerja yang punya kasus sama, mereka bisa mengajukan gugatan bersama.

Kasus seperti ini biasanya disebut „konflik hukum“ (*Rechtskonflikt*). Tetapi dalam perundingan upah, dalam hak kodeterminasi dan di dewan pekerja, yang biasanya diupayakan adalah perubahan, terutama perbaikan dari situasi *status quo* dan dengan demikian berarti penetapan aturan-aturan baru. Jika kesepakatan tidak tercapai dalam proses itu, maka disebut „konflik aturan“ (*Regelungskonflikt*).

Pengajuan kasus ke pengadilan kerja dapat dilakukan tanpa sebelumnya melewati proses mediasi. Ini tidak menutup kemungkinan bahwa sebelumnya secara informal telah dilakukan upaya untuk mencapai kesepakatan di perusahaan, namun itu bukan prasyarat yang dituntut oleh aturan hukum. Di luar sektor pelayanan publik, memang dalam praktik sangat jarang dimulai proses hukum di pengadilan selama masih ada perjanjian kerja bersama yang berlaku; prosedur ini kebanyakan dilakukan setelah masa berlaku perjanjian kerja bersama berakhir.

III. Kerangka Hukum

1. Celah Dalam Aturan Hukum

Dalam aturan hukum yang berlaku, perwakilan kepentingan pihak pekerja hanya diatur sekadarnya. Keberadaan dan tugas serikat pekerja hanya disebut dalam artikel 9 ayat 3 konstitusi dasar (*Grundgesetz*). Di situ disebutkan:

„Hak membentuk perserikatan untuk melindungi dan mendukung kondisi kerja dan ekonomi, dijamin bagi setiap orang dan setiap jenis pekerjaan. Kesepakatan yang membatasi hak ini atau berupaya menghalanginya, tidak memiliki kekuatan hukum, tindakan-tindakan demikian adalah melanggar hukum.“

Formulasi demikian sama sekali tidak menyinggung pertanyaan, sejauh mana serikat pekerja boleh memperluas bidang kegiatan mereka dan instrumen apa yang boleh mereka gunakan guna „melindungi dan mendukung kondisi kerja dan ekonomi“ mereka. Ketiadaan penjelasan juga terdapat dalam Undang-Undang Perjanjian Kerja Bersama (*Tarifvertragsgesetz*), yang misalnya tidak menyinggung, apakah pemberi kerja boleh memberikan fasilitas tertentu hanya kepada anggota serikat pekerja saja.

Perwakilan kepentingan pekerja melalui dewan pekerja diatur lebih rinci dalam UU Perusahaan (*Betriebsverfassungsgesetz - BetrVG*), namun di sini pun banyak hal yang belum diatur. Teks UU misalnya sama sekali tidak menyebutkan, apa yang dapat dilakukan jika pemberi kerja mengabaikan hak kodeterminasi dan hanya mengambil keputusan secara sepihak, artinya tanpa persetujuan dewan pekerja. UU ini juga menggunakan banyak sekali istilah umum. Seorang anggota dewan pekerja misalnya diperbolehkan mengikuti seminar dan program-program pendidikan lanjutan lain atas biaya perusahaan, selama keterampilan yang diperoleh dari program tersebut „diperlukan“ dalam pekerjaannya. Apa yang dimaksud di sini dengan „diperlukan“? Apakah misalnya seorang anggota dewan pekerja boleh mencari informasi tentang perlindungan lingkungan atau mengikuti kursus retorika?

Ketidakjelasan serupa juga terdapat pada posisi hukum anggota dewan pegawai yang dipilih oleh para pekerja. Apakah mereka misalnya wajib memperhatikan kesejahteraan perusahaan, sebagaimana ditetapkan oleh para pemilik saham/perusahaan? Apa artinya hal itu secara konkret? Sejauh mana misalnya kewajiban mereka untuk menyimpan rahasia yang berhubungan dengan perkembangan perusahaan?

Tentang aksi pemogokan oleh perwakilan kepentingan bersama tanpa dukungan serikat pekerja sudah disinggung sebelumnya. Juga dalam hal ini belum ada aturan hukum yang jelas. Penolakan atas prestasi kerja di mana pemberi kerja melanggar aturan hukum yang berlaku, hanya diatur bagi pihak-pihak yang membuat perjanjian sebagaimana dimaksud dalam Bab 273 BGB (Kitab Hukum Perdata). Apakah hak itu dapat dilaksanakan secara bersama oleh banyak pihak yang berada dalam situasi serupa, belum ada hukum yang secara tegas mengaturnya.

2. Peran Dominan Yurisdiksi (Keputusan Pengadilan)

Dalam semua kasus di atas, keputusan terletak di tangan pengadilan. Keputusan pengadilan misalnya menyatakan bahwa, sekalipun tidak disebutkan secara tertulis, artikel 9 ayat 3 konstitusi (*Grundgesetz*) melindungi kebebasan berkegiatan serikat pekerja, namun ada beberapa batasan yang harus diperhatikan. Pengadilan juga selanjutnya menetapkan bahwa sebuah perjanjian kerja bersama (PKB) tidak boleh mewajibkan pihak pemberi kerja untuk memberikan fasilitas-fasilitas tertentu hanya kepada anggota serikat pekerja.

Jika pemberi kerja secara sepihak mengabaikan hak kodeterminasi pekerja, misalnya menetapkan kerja lembur tanpa sebelumnya mendapat persetujuan dewan pekerja, maka ketetapan itu dianggap tidak sah. Hal-hal yang tidak secara langsung berkaitan dengan kegiatan aktual perusahaan, bukanlah tema yang "diperlukan" seorang pekerja dalam program pendidikan atau pelatihan lanjutan. Karena itu, soal perlindungan lingkungan hanya bisa menjadi tema dalam hal-hal khusus. Kursus retorika hanya dapat diterima untuk mereka yang memang secara kontiniu harus berunding dengan pemberi kerja.

Kewajiban anggota dewan komisaris untuk menyimpan rahasia tergantung pada situasi, apakah kepentingan informasi pekerja atau publik lebih penting daripada kepentingan ekonomi pemberi kerja. Menurut yurisdiksi, setiap anggota dewan komisaris harus menentukan sendiri, kepentingan mana yang lebih diprioritaskan dalam kasus-kasus yang menimbulkan keraguan.

Setiap aksi pemogokan yang tanpa persetujuan serikat pekerja, menurut keputusan pengadilan hingga saat ini, adalah pelanggaran hukum. Tindakan untuk bersama-sama menghentikan pekerjaan adalah diijinkan, namun pemberi kerja harus mendapat pemberitahuan bahwa pekerja sedang melaksanakan hak-hak yang dijamin perjanjian kerja, dan bukannya bermaksud mogok.

Jadi ada cukup banyak contoh. Sehingga dapat dimengerti, mengapa seorang profesor hukum kerja yang terkenal (Gamillscheg) tahun 1960-an sudah menyebut para hakim sebagai “penguasa hukum kerja” yang sebenarnya. Situasi ini disebut dominasi „hak hakim” (*Richterrecht*), sekalipun keputusan mereka selalu hanya berlaku untuk satu kasus. Dalam praktiknya, keputusan itu akan dijadikan landasan bertindak oleh semua pihak, karena sengketa hukum baru, menurut pandangan semua pihak, akan menghasilkan keputusan yang sama.

3. Persiapan Kasus Hukum Melalui Ilmu Hukum

Keputusan-keputusan pengadilan biasanya dipersiapkan melalui diskusi-diskusi ilmiah. Para hakim terutama berorientasi pada pandangan-pandangan para ahli hukum „yang diakui” yang dituangkan dalam berbagai komentar, monografi dan ulasan-ulasan. Yang dimaksud dengan „komentar” adalah buku-buku yang berisi penjelasan mengenai hukum, yang disusun berdasarkan bab-bab undang-undang dan bisa mencapai 1000 sampai 2000 halaman tebalnya. Buku-buku itu biasanya membahas berbagai kasus hukum yang muncul dalam praktik dan juga kasus-kasus yang menurut para ahli mungkin akan muncul dalam waktu dekat, termasuk kasus-kasus yang mereka bayangkan akan terjadi. Monografi dan ulasan juga membahas hal-hal demikian. Doktrin Jerman berorientasi sangat kuat pada masalah-masalah penerapan hukum dan membiarkan pertanyaan mengenai masalah prinsip di latar belakang.

Diskusi ilmiah dalam bidang hukum terutama dimotori oleh para guru besar, pejabat kementerian dan pengacara; ada juga hakim yang menulis ulasan tentang masalah-masalah aktual di bidang hukum. Begitu terbentuk sebuah „pandangan dominan „ dalam literatur, maka pandangan tersebut menjadi sangat menentukan di pengadilan. Jarang sekali ada kasus, di mana pengadilan mengikuti pandangan minoritas, walaupun hal ini bukan tidak mungkin dengan mengingat kemandirian lembaga yudikatif.

4. Masalah Demokrasi

Hukum yang mengatur pemberi kerja yang bersifat individual, atau pekerja individual dan lembaga perwakilan kepentingan, hanya sebagian yang ditetapkan oleh lembaga legislatif. Yang berperan menentukan dalam hal ini adalah para hakim dan ahli ilmu hukum.

Situasi ini menimbulkan masalah legitimasi demokratis. Para hakim tidak dipilih langsung oleh rakyat, melainkan umumnya oleh sebuah komisi, yang anggotanya terdiri dari anggota parlemen dan pemerintahan. Yang dapat dipilih menjadi anggota adalah mereka yang lulus pendidikan hukum dan yang memiliki pengalaman praktis yang memadai. Dalam hal ini tentu ada perbedaan, apakah seseorang menjadi hakim sebagai pemula di instansi pertama, atau orang pada usia 40 atau 45 tahun sudah bertugas di pengadilan federal, yang hanya memutuskan kasus-kasus hukum dan yang putusannya tidak bisa lagi ditantang melalui pengajuan naik banding. Karena itu, sedikit sekali orang yang biasanya bisa ikut membentuk apa yang disebut „yurisprudensi „ (*Richterrecht*).

Legitimasi demokratis sama sekali absen ketika persiapan keputusan-keputusan hukum dilakukan melalui ilmu hukum. Profesor atau pejabat kementerian tidak dipilih, melainkan diangkat, di mana yang menentukan adalah kualifikasi dalam bidangnya, dan bukan keselarasan pandangannya dengan mayoritas anggota parlemen atau bahkan mayoritas rakyat. Dalam situasi ini, hukum sebagian besar merupakan „**hukumnya para ahli**“, dan hal ini sering dikritik dengan argumentasi bahwa banyak ahli hukum yang berasal dari kalangan elit sehingga dalam keputusan-keputusannya mereka akan dipengaruhi juga oleh pengalaman sosial dan norma-norma yang berasal dari kalangan ini.

5. Hukum Uni Eropa

Hukum Kerja Jerman dewasa ini semakin kuat dipengaruhi oleh hukum Uni Eropa. Ini terutama terjadi dalam bidang hak-hak kesetaraan dan pelarangan diskriminasi yang tertuang dalam apa yang disebut Acuan Hukum (*Richtlinien*): hukum ini dilaksanakan oleh legislasi nasional, sehingga seorang warga sering tidak dapat mengenali lagi bahwa di balik sebuah aturan hukum ada keputusan dari instansi-instansi Uni Eropa.

Dalam bidang perwakilan kepentingan, pengaruh hukum Uni Eropa relatif kecil, kecuali dalam apa yang dinamakan Dewan Pekerja Eropa. Organ ini harus dibentuk di perusahaan-perusahaan besar yang terutama berkegiatan di lebih dari satu negara anggota Uni Eropa.

Dalam hukum Uni Eropa, ketetapan-ketetapan **Mahkamah Eropa** (*Europäischer Gerichtshof* - EuGH) memainkan peran yang sangat menentukan, karena norma-norma yang tertulis di sana memiliki formulasi yang lebih umum dan lebih tidak mengikat dibandingkan kerangka hukum nasional. Mahkamah Eropa terdiri dari seluruhnya 28 hakim. Setiap negara anggota mengirimkan satu orang hakim, yang biasanya disetujui

oleh negara-negara anggota lain. Pengaruh ilmu hukum di Uni Eropa lebih kecil lagi karena di sana tidak ada diskusi „secara menyeluruh pada tataran Eropa“, melainkan hanya diskusi-diskusi dalam bahasa Inggris, Perancis, Jerman dan seterusnya. Berbeda dari tradisi di pengadilan tinggi Jerman, Mahkamah Eropa juga tidak membahas pandangan seorang ahli hukum.

Namun di sini ada juga **masalah mengenai legitimasi demokratis**. Aturan-aturan hukum Uni Eropa, terutama pada tingkat peraturan dan acuan hukum, biasanya ditetapkan atas usulan Komisi Dewan Menteri (*Ministerrat*) bersama-sama dengan Parlemen Eropa. Anggota Parlemen Eropa memang dipilih oleh rakyat di negara anggota, tetapi lembaga ini hanya bisa mencegah sebuah aturan memiliki kekuatan hukum. Parlemen Eropa tidak memiliki hak inisiatif untuk menetapkan sebuah undang-undang, jadi tidak berwenang memutuskan aturan hukum baru secara mandiri dan untuk mengubah undang-undang yang telah berlaku. Sedangkan dewan menteri hanya memiliki legitimasi demokratis secara langsung, karena mereka terdiri dari wakil-wakil pemerintahan negara anggota. Para hakim di Mahkamah Eropa selama enam tahun masa jabatan mereka tidak berada di bawah pengawasan siapa pun; jika mereka ingin terpilih kembali, mereka hanya perlu memelihara hubungan baik dengan „pemerintah negara asal“ mereka.

6. Hukum Internasional

Dalam keseluruhan konteks ini, hukum internasional memainkan peran relatif kecil. Jerman memang telah meratifikasi banyak sekali perjanjian ILO, antara lain perjanjian No. 87, 98 dan 135, yang berkaitan dengan perwakilan kepentingan melalui serikat pekerja di suatu perusahaan. Namun dalam praktik, jarang sekali perjanjian-perjanjian ini menjadi rujukan; bahkan para hakim sering tidak mengetahuinya. Formulasi perjanjian-perjanjian ini juga bersifat sangat umum. Memang di Organisasi Buruh Internasional di Jenewa ada komisi yang membidangi hal-hal yang menyangkut perserikatan, yang menafsirkan perjanjian-perjanjian itu dan menetapkan kasus-kasus pelanggaran di negara anggota, namun laporan-laporan komisi tersebut hampir tidak pernah dibahas di Jerman. Salah satu alasannya mungkin karena laporan-laporan ini hanya ada dalam bahasa Inggris dan Perancis.

IV. Kerangka Politik

Formulasi „Perlindungan dan dukungan kondisi kerja dan ekonomi“ atau lebih singkat: „Perwakilan Kepentingan Pekerja“ bisa memiliki banyak makna. Menurut makna tekstualnya saja, formulasi ini tidak harus berlaku hanya bagi pasar kerja saja, melainkan dapat juga mencakup seluruh sektor ekonomi. Dan karena sektor-sektor ini dikendalikan oleh berbagai instansi negara secara terpisah-pisah, perwakilan kepentingan bisa juga mencakup keputusan dalam bidang politik. Karena itu, di Italia misalnya, pemogokan juga diijinkan jika dilakukan untuk menentang rencana pemerintah atau parlemen dalam bidang sosial dan politik.

Program-program serikat-serikat pekerja yang bergabung dalam DGB pada saat pendiriannya tahun 1949 berorientasi pada sistem masyarakat sosialis sebagaimana dipahami pada saat itu. Sistem pasar sosial ketika itu dikritik sebagai tidak sosial. Sementara ini, perspektif sosialis itu melemah, namun tidak hilang sama sekali. Program-programnya saat ini juga masih memiliki dimensi perubahan sosial yang kuat, misalnya tuntutan untuk pembagian keuntungan yang lebih adil dan hak kodeterminasi pekerja yang lebih besar.

Pada kenyataannya, program-program ini tidak berdampak nyata. Faktor-faktor dan mekanisme-mekanisme apa yang menentukan dalam hal ini, itu masih belum dianalisa secara memadai dalam penelitian-penelitian masa kini. Tema-tema demikian memang sangat „sensitif“ dan mensyaratkan pembicaraan-pembicaraan tertutup serta kajian mendalam terhadap dokumen-dokumen yang tidak selalu bisa diakses secara terbuka. Berikut ini akan dikemukakan enam alasan yang menurut penulis cukup masuk akal, namun tak mungkin bisa dibuktikan secara memuaskan.

Dalam kebijakan praktisnya, serikat-serikat pekerja memusatkan perhatian pada kenaikan upah dan perbaikan kondisi kerja, karena selama 25 tahun keberadaannya mereka berhasil mencapai sukses besar di sektor ini. Dalam periode 1950 sampai 1971 upah bruto naik hampir lima kali lipat. Jika perkembangan kenaikan harga-harga dan inflasi per tahun turut diperhitungkan, maka telah terjadi kenaikan upah riil sekitar tiga kali lipat. Jika kita melihat perkembangan nilai pendapatan yang benar-benar diperoleh setiap pekerja, artinya upah netto mereka, maka akan terlihat kenaikan pendapatan dua setengah kali lipat, atau sekitar 150%, sekalipun beban pajak dan pungutan sosial pada saat yang sama terus meningkat. **Peningkatan standar hidup rata-rata sebesar ini belum pernah terjadi dalam sejarah Jerman.** Itulah antara lain alasan mengapa pada sebagian besar

masyarakat Jerman ketika itu terbentuk semacam “loyalitas mendasar” terhadap sistem sosial di Republik Federal Jerman. Hal ini terus bertahan, juga ketika pada masa krisis minyak tahun 1974 terjadi stagnasi tingkat upah -- demikian pula pada periode 1994 sampai 2005 -- ketika tingkat upah netto hanya tumbuh satu persen per tahun. Di sini perlu diperhatikan bahwa kalangan pekerja terikat, di mana serikat pekerja memiliki banyak anggota, lebih sedikit menderita pada masa krisis dibandingkan dengan kalangan pekerja lain yang tidak tergabung dalam serikat pekerja. Contohnya para pekerja kontrak, yang menurut undang-undang bisa menuntut pembayaran yang setara dengan pekerja tetap di perusahaan tempat mereka bekerja. Apa yang disebut *Prinsip-Equal-Pay* ini bisa diubah melalui perjanjian kerja (di mana formulasi perjanjian kerja antara pihak pemberi kerja kontrak dan pekerja dapat mengacu pada perjanjian kerja bersama semacam itu). Pihak serikat pekerja pernah menerapkan hal itu, dengan dampak bahwa seorang pekerja kontrak hanya mendapat upah sekitar 40 % lebih sedikit daripada pekerja tetap di perusahaan tempat mereka ditugaskan. Melalui pembentukan „sektor upah murah” inilah biaya upah dan gaji di Jerman kemudian bisa ditekan, terutama dengan mengorbankan kelompok pekerja, di mana praktis dalam kelompok itu tidak ditemui ada anggota serikat buruh.

Keberhasilan materiil ini akhirnya mengakibatkan para anggota serikat pekerja beresiko **kehilangan sesuatu**. Ini terutama berlaku bagi para fungsionaris organisasi serikat pekerja, yang gajinya biasanya lebih tinggi daripada pekerja lain yang setingkat dengan mereka di sektor produksi atau perdagangan. Tambahan lagi, serikat-serikat buruh saat ini memiliki aset yang cukup besar, sekalipun beberapa perusahaan besar mereka seperti perusahaan properti „Neue Heimat” dan perusahaan perbankan „Bank für Gemeinwirtschaft” kemudian, karena manajemen yang tidak profesional, terpuruk dan akhirnya harus dijual untuk membayar utang yang bertumpuk.

Kekhawatiran akan kehilangan sesuatu yang telah dimiliki memang sangat mencolok di Jerman. Banyak orang melihat bahwa kehidupan terutama merupakan ancaman; motto yang dicanangkan sosiolog Ulrich Beck „**Masyarakat Resiko**” (*Risikogesellschaft*) mendapat gaung yang luas. Adakah resiko yang lebih besar dari pada kehendak mengubah masyarakat? Juga bagi para penentu kebijakan di serikat pekerja jawabannya jelas: „tidak”.

Serikat-serikat pekerja yang tergabung dalam DGB dibangun berdasarkan prinsip persatuan. Ini berarti bahwa **pada prinsipnya setiap pekerja terikat bisa menjadi anggota** jika mereka bersedia; hanya mereka yang secara terbuka menyatakan dirinya

sebagai pendukung fasisme yang tidak diterima sebagai anggota. Di serikat pekerja DGB ada simpatisan dari berbagai partai politik. Mayoritas anggota dan fungsionarisnya dekat dengan Partai Sosialdemokrat (SPD), namun hampir di semua jajaran ketua dari delapan serikat pekerja anggota DGB ada anggota dari Partai Uni Kristendemokrat (CDU) yang terpilih. Selain itu ada juga pendukung Partai Hijau dan Partai Kiri serta beberapa pendukung komunisme. Ketiga kelompok yang disebut terakhir cenderung menuntut penetapan program-program berikut realisasinya. Karena itu mereka sering dianggap sebagai anggota yang „sulit“. Yang menguntungkan kelompok ini adalah, berbeda dari sistem di partai CDU, tidak ada norma-norma informal yang menetapkan bahwa anggota jajaran pimpinan harus berasal dari barisannya.

Hubungan serikat-serikat pekerja dengan kedua partai besar ini mengakibatkan bahwa mereka dapat **mempengaruhi kebijakan melalui konsultasi** atau paling tidak mereka percaya bahwa mereka dapat melakukannya. Dalam konteks inilah serikat buruh menjadi sebuah organisasi lobby. Ini berarti bahwa mereka dalam banyak hal enggan terlibat dalam konfrontasi terbuka dengan pemerintah karena hal itu bisa memperkecil peluangnya mempengaruhi kebijakan pemerintahan. Ini terutama terlihat jelas di masa-masa pemerintahan yang dipimpin oleh SPD (1969 – 1982 dan 1998 – 2005). Pada masa-masa ini, serikat-serikat pekerja praktis lebih menahan diri daripada ketika berhadapan dengan pemerintahan yang dipimpin oleh CDU, partai yang dianggap tidak terlalu terbuka terhadap usul-usul serikat pekerja.

Kerangka hukum bagi aksi-aksi serikat pekerja di Jerman jauh **lebih sempit** dibandingkan dengan di banyak negara Eropa Barat lainnya. Menurut keputusan pengadilan saat ini, serikat pekerja misalnya hanya boleh melakukan aksi pemogokan dengan tujuan untuk mencapai perjanjian kerja bersama yang lebih baik; aksi protes menentang kebijakan yang dianggap tidak sosial, seperti pemotongan dana pensiun, tidak bisa menjadi tujuan aksi pemogokan yang legal. Jauh berbeda dengan situasi di Italia, aksi mogok menentang rencana pemerintah atau parlemen tidak diijinkan di Jerman. Pelanggaran kerangka ini bisa mengakibatkan resiko yang sulit diperkirakan dampaknya.

Serikat-serikat pekerja **tidak memiliki konsepsi yang jelas** mengenai bagaimana mencapai sebuah **masyarakat yang lebih baik**. Pembagian pendapatan yang lebih adil memang kedengarannya sah pada tataran moral. Namun tuntutan seperti itu baru meyakinkan jika ditunjukkan juga cara-cara yang realistis untuk mencapai tujuan itu.

Situasi di Jerman yang digambarkan di sini kelihatannya terjadi juga di negara-negara Eropa lainnya. Di negara-negara tersebut, ketimpangan antara tuntutan-tuntutan programatis dan tindakan-tindakan nyata, malah lebih jelas. Menurut pandangan saya, di negara-negara itu terdapat mekanisme serupa yang menghambat serikat pekerja mengubah *status quo* dalam bidang politik. Kekecualian hanya terlihat pada gerakan serikat pekerja Polandia *Solidarność*, yang sebenarnya lebih merupakan gerakan masyarakat yang diinspirasi oleh gereja ketimbang gerakan serikat pekerja (dan karena itu perannya sebagai perwakilan kepentingan saat ini relatif kecil).

Berkaitan dengan dewan pekerja, berdasarkan pembentukannya, organ ini sudah terikat pada perusahaan tertentu. Mereka memiliki kepentingan sendiri, yakni agar „perusahaan mereka“ berkembang dengan baik sehingga tempat kerja mereka lebih terjamin dan, jika perlu, upah bisa naik. Jadi, dewan pekerja mengikuti perspektif ekonomi perusahaan. Bila hal itu dalam kasus tertentu tidak terjadi (ada juga contoh-contoh untuk itu), pihak pemberi kerja bisa mengacu pada kerangka hukum, misalnya yang melarang dewan pekerja menyerukan pemogokan. Kendati dewan pekerja memiliki fungsi sangat penting dalam banyak perkembangan di perusahaan, mereka bisa dikatakan terikat dalam batas-batas perusahaannya sendiri.

Wakil pekerja di dewan komisaris memiliki posisi yang sulit karena mereka pada setiap pengambilan suara selalu berada dalam posisi minoritas. Selain itu, dalam diskusi tentang kebijakan perusahaan, mereka berada dalam posisi yang lebih buruk, karena, berbeda dengan wakil-wakil pemilik perusahaan, mereka tidak memiliki staf yang dapat memeriksa neraca atau konsep-konsep perusahaan secara kompeten. Ini menempatkan mereka dalam posisi sebagai „mitra junior“, yang sangat jauh dari kemampuan untuk memikirkan hal-hal di luar orientasi profit perusahaan, misalnya untuk mengupayakan perbaikan perlindungan lingkungan atau perbaikan kondisi kerja dengan argumentasi-argumentasi terarah.

Personal perusahaan tidak bisa mendesakkan kepentingan mereka sendiri melalui pemogokan. **Hak penahanan diri** (*Zurückbehaltungsrecht*) yang dilakukan secara bersama-sama memiliki **karakter konservasi**, sama dengan prosedur di pengadilan kerja: tujuannya adalah untuk merealisasikan hak-hak yang sudah berlaku, dan bukan untuk perspektif yang lebih jauh dari itu.

Dalam bagian berikut ini akan dibahas bagaimana perwakilan kepentingan dibentuk dalam kerangka ini, prosedur apa yang harus diikuti dan bagaimana umumnya hasil yang dicapai.

V. Kepustakaan Pengantar

Wolfgang Däubler, *Grundstrukturen des deutschen Arbeitsrechts und seine Perspektiven unter dem Einfluss der Globalisierung*, Friedrich-Ebert-Stiftung Biro Beijing. Bahan-Bahan Diskussi No. 3, Agustus 2005

Wolfgang Däubler dan Claudia Wörmann-Adam, *Arbeitsrecht in Deutschland und Herausforderungen für die deutschen Gewerkschaften*, Friedrich-Ebert-Stiftung Biro Beijing. Bahan-Bahan Diskusi No. 7, Juni 2008

Keduanya dalam bahasa Mandarin dan Jerman

BAB 2

Perwakilan Kepentingan Melalui Perjanjian Kerja Bersama

I. Pengantar

Instrumen terpenting untuk memperjuangkan kepentingan pekerja secara efektif dan untuk mewujudkan perjuangan hak-haknya yang tertentu adalah Perjanjian Kerja Bersama (PKB). PKB itu sama dengan apa yang di negara lain disebut „Perjanjian Kolektif“. Isi terpentingnya terutama menetapkan syarat-syarat minimal, seperti tingkat upah atau waktu kerja dalam satu minggu. PKB selalu lebih tinggi daripada standar kebutuhan minimum yang ditetapkan dalam undang-undang.

Berikut ini pertama-tama akan diuraikan apa saja „target yang bisa dicapai“. Siapa yang berhak menetapkan PKB, bagi siapa saja perjanjian ini bersifat mengikat secara hukum, dan bagaimana PKB bisa diterapkan dalam praktik?

Setelah itu akan digambarkan jalan menuju ke sana. Apa saja aturan negosiasi untuk mencapai kesepakatan PKB? Apakah harus dilakukan mediasi, jika tidak tercapai kesepakatan? Bagaimana, jika perlu, mediasi diselenggarakan? Apakah setelah mediasi gagal pemogokan bisa dilakukan? Apakah pemberi kerja berhak melakukan langkah balasan?

Pada bagian akhir akan dibahas berbagai pemikiran tentang fungsi-fungsi kesepakatan PKB yang dipenuhi.

II. PKB sebagai „hak otonom“

1. Siapa yang Berhak Menetapkan PKB?

Dari pihak pekerja, yang berhak merundingkan PKB menurut Bab 2 bab 1 UU PKB (*Tarifvertragsgesetzes* = TVG) hanyalah “Serikat Pekerja”. Maksudnya adalah organisasi-

organisasi serikat pekerja tradisional sesuai sektor industrinya, seperti *IG Bergbau-Chemie-Energie* (BCE), *IG Metall* dan seterusnya. Pekerja dari berbagai sektor jasa juga bergabung dalam *Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft* (ver.di). Bisa juga pihak pekerja diwakili oleh organisasi payung, dalam hal ini DGB, yang mendapat hak melakukan perundingan PKB. Namun dalam gerakan serikat pekerja ada kesepakatan bahwa bentuk „sentralisasi“ seperti ini tidak diinginkan.

Di pihak pemberi kerja, wewenang melakukan perundingan PKB tidak dibatasi hanya pada asosiasi pemberi kerja. Setiap pemberi kerja bisa merundingkan PKB (biasanya disebut „PKB Perusahaan (*Firmentarif*)“ atau „PKB Rumah Tangga (*Haustarif*)“. Tetapi yang dominan adalah PKB yang disepakati oleh asosiasi, yang disebut „PKB Asosiasi (*Verbandstarifvertrag*)“ atau „PKB Menyeluruh (*Flächentarifvertrag*)“. Hak untuk merundingkan PKB disebut sebagai „Wewenang PKB (*Tariffähigkeit*)“.

2. Bentuk Tertulis

Bab 1 bab 2 TVG menetapkan bahwa semua kesepakatan tentang PKB harus dituangkan dalam bentuk tertulis. Karena itu, hasil perundingan harus ditandatangani oleh kedua belah pihak; bentuk korespondensi saja tidak cukup. Catatan-catatan tambahan yang sering disebut catatan protokol adalah bagian reguler dari PKB, jika hal itu memang disebut dalam PKB. Jika tidak, catatan-catatan itu hanyalah merupakan alat bantu dalam menginterpretasikan satu persatu ketetapannya.

3. Apa yang Dapat Diatur Dalam PKB?

Perbedaan Antara Bagian Obligatoris dan Bagian Normatif

Menurut teks Bab 1 bab 1 TVG, PKB mengatur “hak-hak dan kewajiban para pihak yang terlibat dalam PKB dan memuat norma-norma hukum yang mengatur isi, ketentuan perjanjian kerja dan berakhirnya hubungan kerja, serta berbagai masalah yang berkaitan dengan aturan perusahaan dan aturan hukum perusahaan”. Dengan demikian, undang-undang telah menetapkan dua pembagian mendasar:

- Pertama, PKB memuat kesepakatan yang hanya berkaitan dengan hak-hak dan kewajiban kedua pihak yang berunding (jadi serikat pekerja di satu pihak dan perusahaan atau asosiasi pemberi kerja di lain pihak). Misalnya disepakati bahwa jika ada perbedaan interpretasi tentang isi PKB maka akan dilakukan konsultasi untuk klarifikasi, atau

langkah apa yang harus diambil terhadap anggota yang tidak mematuhi kesepakatan. Klausula-klausula seperti ini disebut bagian obligatoris.

- Kedua, PKB juga memuat aturan-aturan yang, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang, diformulasikan secara abstrak dan berlaku bagi seluruh hubungan kerja di sektor tercakup. Misalnya ditetapkan:

»Upah acuan (*Ecklohn*) bersama sebesar 9,82 € mulai 1 Januari 2017 dinaikkan 3,2 persen menjadi 10,13 € «

(Keterangan: „Upah acuan (*Ecklohn*)“ adalah upah standar pada kerja borongan)

Atau:

»Pekerja yang telah mencapai usia 53 namun belum mencapai usia 65 tahun, dan telah bekerja sedikitnya tiga tahun, hanya bisa di-PHK berdasarkan alasan penting«

Sebagian besar isi PKB terdiri dari aturan-aturan semacam ini; bagian inilah yang biasanya secara umum disebut »bagian normatif«.

4. Butir Menentukan: Keterwajiban dan Prinsip Menguntungkan

Menurut Bab 4 bab 1 TVG norma-norma PKB berlaku »**secara langsung**« antara kedua pihak yang berunding. Menurut pandangan umum, ini berarti bahwa aturan-aturan itu berlaku seperti sebuah undang-undang dalam hubungan kerja. Karena itu tidak diperlukan lagi sebuah »kesepakatan pemberlakuan« atau penyebutan secara khusus.

Sekalipun dalam kesepakatan perjanjian kerja besar upah tidak dibicarakan, seorang pekerja dapat menuntut upah sesuai dengan PKB.

Lebih dari itu, norma-norma tarif dalam PKB, menurut Bab 4 bab 1 TVG, tidak hanya bersifat langsung, melainkan juga memiliki **akibat yang memaksa**: para pihak dalam perjanjian kerja, maksudnya setiap pemberi kerja dan setiap pekerja, tidak mungkin menyimpang dari ketentuan PKB sehingga merugikan pekerja. Pada „**jaminan standar minimum**“ (*Mindestniveaugarantie*)« inilah terletak nilai penting PKB bagi pekerja: Pemberi kerja tidak dibenarkan memainkan supremasinya terhadap seorang pekerja dan mendiktekan kondisi kerja kepadanya. Itu berarti, pengabaian »ke atas« memang sangat boleh dilakukan;

Bab 4 bab 3 TVG secara eksplisit mengizinkan, misalnya untuk menyepakati upah yang lebih tinggi atau masa cuti yang lebih panjang, juga penambahan tunjangan sosial atau waktu kerja yang lebih pendek. Jadi yang berlaku di sini adalah apa yang disebut „prinsip yang menguntungkan“ (*Günstigkeitsprinzip*). Dampak langsung atau yang memaksa dari ketetapan dalam butir-butir PKB inilah yang biasanya secara umum disebut sebagai mandatori atau „keterwajibkan“ (*Unabdingbarkeit*).

5. Kewajiban Damai

Menurut pandangan BAG, dalam setiap PKB berlaku secara otomatis kewajiban untuk, selama masa berlaku PKB tersebut, tidak melakukan pemogokan dengan tujuan mengubah hal-hal yang sudah diatur dalam PKB. Aksi pemogokan yang melanggar kewajiban damai ini adalah pelanggaran hukum dan bisa berakibat bahwa serikat pekerja harus membayar ganti rugi kepada pemberi kerja. **Hal-hal lain** yang tidak diatur dalam PKB **tetap bisa diperjuangkan** termasuk bila perlu dengan aksi pemogokan. Jadi kewajiban damai ini bersifat »relatif«, dan hanya berkaitan dengan isi PKB. Melalui kesepakatan tersendiri (yang jarang terjadi) kewajiban damai bisa juga ditetapkan sebagai mutlak, artinya segala bentuk aksi mogok tidak dibenarkan.

Dalam literatur hukum sering muncul kritik yang mengatakan, tidak ada dasar hukum yang menetapkan bahwa kewajiban damai secara otomatis terikat pada setiap kesepakatan PKB. Terutama hukum Italia dan Perancis tidak memberlakukan standar hukum ini. Yang juga sulit dipahami adalah tesis yang mengatakan bahwa pihak-pihak yang berunding tidak dapat menyepakati pembatasan kewajiban damai atau bahkan membatalkannya, sekalipun aturan-aturan tambahan dapat disepakati setiap saat.

Namun karena besarnya risiko sebuah aksi pemogokan yang melanggar hukum, maka serikat-serikat pekerja dalam praktiknya sangat mematuhi kewajiban damai ini.

6. Untuk Siapa PKB Berlaku?

Aturan tentang isi, penetapan dan berakhirnya hubungan kerja menurut Bab 4 bab 1 TVG hanya berlaku bagi »kedua pihak yang berunding«. Apa artinya ini? Maksudnya adalah PKB untuk suatu hubungan kerja hanya berlaku secara langsung dan bersifat wajib bagi perusahaan dari asosiasi pemberi kerja maupun bagi pekerja anggota dari serikat pekerja yang terlibat dalam perundingan.

Contoh: Serikat pekerja IG Metall menyepakati PKB dengan Asosiasi Industri Metal (*Verband der Metallindustrie*) di Baden-Württemberg. Pekerja X adalah anggota IG Metall, majikannya anggota Asosiasi Industri Metal: maka berlaku PKB yang disepakati. Lain halnya jika pihak majikan adalah anggota asosiasi itu, namun pekerjanya bukan anggota serikat pekerja yang berunding (atau anggota serikat pekerja lain). Anggota serikat pekerja yang sedang berunding, namun majikannya bukan anggota asosiasi pemberi kerja itu, juga akan rugi: Bagi mereka, PKB yang disepakati hanyalah sebuah dokumen yang tertulis di atas kertas belaka, namun mereka tidak bisa menuntut hal-hal yang diatur di sana.

Pembatasan sempit soal »keterikatan PKB« ini **umumnya dalam praktik tidak diikuti**. Pemberi kerja biasanya juga memberlakukan para pekerja yang tidak terorganisasi „sesuai aturan PKB“, karena para pekerja ini bisa saja sehari kemudian ramai-ramai mendaftar menjadi anggota serikat pekerja. Juga perusahaan non-anggota asosiasi biasanya mengikuti kesepakatan PKB, karena jika tidak, maka mereka menghadapi risiko bahwa serikat pekerja bisa menuntut perundingan upah khusus untuk perusahaan (dan bahkan mungkin melakukan aksi mogok). Walaupun ancaman mogok tidak ada, masih ada kemungkinan para „pekerja berprestasi“ nantinya pindah ke perusahaan pesaing.

Pada apa yang disebut **Aturan Perusahaan** (misalnya tentang penggunaan kantin) dan perjanjian upah perusahaan, menurut Bab 3 bab 2 TVG, berlaku aturan khusus: aturan-aturan itu berlaku bagi seluruh anggota perusahaan, jika pemberi kerja termasuk pihak yang menyepakati PKB.

Ketika perekonomian memburuk dan angka pengangguran tinggi, situasinya bisa berubah. Pekerja yang tidak terorganisasi dalam situasi tertentu bisa saja mau menerima upah di bawah standar, sedangkan perusahaan non-anggota asosiasi juga tidak mau menanggung risiko pemogokan dan kepindahan pekerja berprestasi. Dalam situasi itu, Bab 5 TVG memberi kemungkinan bahwa PKB didekalarasikan untuk **»berlaku secara umum«**. Jika ini terjadi, keanggotaan di suatu organisasi tidak penting lagi: PKB akan berlaku di seluruh sektor industri itu, juga bagi perusahaan maupun pekerja yang tidak terorganisasi.

Deklarasi seperti ini penting, selain pada situasi-situasi darurat, juga terutama pada sistem jaminan sosial di sektor bangunan. Karena di sektor ini banyak sekali hubungan kerja jangka pendek, maka masa kerja 6 bulan untuk mendapatkan hak cuti sering tidak terpenuhi. Sangatlah tidak adil jika hanya perusahaan yang mempekerjakan pekerja-pekerja itu yang diwajibkan membayar upah mereka antara Hari Natal dan Tahun Baru. Karena itu, sejak

lama telah dibentuk kas bersama untuk pembayaran cuti dan upah serta tunjangan sosial lain, yang sebagian besar didanai oleh seluruh perusahaan. Kas inilah juga yang akan membayar dana pensiun tambahan. Namun sistem seperti itu hanya akan berfungsi, jika semua pihak turut terlibat: Itu sebabnya PKB dideklarasikan berlaku secara umum.

Soal wewenang serikat pekerja dalam melaksanakan PKB biasanya tidak menimbulkan masalah, demikian juga soal kompetensi dan wilayah berlakunya PKB: Serikat pekerja hanya dapat menetapkan PKB di perusahaan yang berada di wilayah kewenangannya, jadi PKB itu hanya berlaku bagi sejumlah perusahaan tertentu dan hanya di dalam wilayah tarif tertentu juga.

7. Keterikatan Hukum, Terutama pada Hak-hak Dasar

Menurut yurisdiksi BAG yang telah berlaku sejak lama, pihak-pihak perunding PKB harus juga memperhatikan **Hak-Hak Dasar** anggotanya dalam menetapkan PKB. Jika misalnya perempuan untuk bidang kerja yang sama atau sebanding mendapat upah lebih sedikit, klausa seperti ini ilegal karena melanggar Art. 3 bab 2 GG. Juga upah yang menjadi hak pekerja tidak bisa ditarik lagi, karena ini bertentangan dengan jaminan hak milik dalam Art. 14 bab 1 GG. Namun interpretasi itu baru-baru ini dipertanyakan lagi, karena pembatasan usia bagi para pilot tidak secara langsung melanggar standar kebebasan memilih pekerjaan menurut Art. 12 bab 1 GG. Prinsip kesetaraan yang diatur konstitusi memang sepenuhnya berlaku; namun menyangkut kebebasan untuk memilih, situasinya masih terbuka.

Para perunding PKB juga harus memperhatikan **norma hukum yang berlaku**; umumnya memang aturan-aturan yang menguntungkan pihak pekerja bisa dibenarkan.

Contoh: Di luar kewajiban pembayaran gaji selama enam minggu, jika seorang pekerja jatuh sakit, PKB juga bisa menetapkan pembayaran gaji itu sampai enam atau duabelas minggu.

Jika tidak ada ketetapan yang secara tegas mengatur hal sebaliknya, maka dalam hubungan antara hukum dan PKB, yang berlaku adalah prinsip yang menguntungkan.

Pelemahan »standar-standar jaminan sosial« sebagaimana diatur oleh hukum negara tidak dapat dibenarkan dalam situasi normal. Namun kadangkala, pihak legislatif juga bisa menetapkan bahwa aturan-aturan hukum dapat diabaikan sekalipun membebani pekerja (yang dinamakan **Norma Pengijinan** (*Zulassungsnormen*)).

Menurut pasal 622 bab 4 ayat 1 BGB batas waktu untuk PHK yang diatur dalam PKB bisa diperpendek (artinya merugikan pihak pekerja), dan pasal 7 bab 1 ayat 1 UU Kerja (*Arbeitszeitgesetz* = ArbZG) mengatur bahwa waktu kerja yang ditetapkan dalam PKB dalam kondisi tertentu bisa diperpanjang dari delapan sampai sepuluh jam per hari.

Selain itu, yurisdiksi juga mengembangkan prinsip dasar bahwa PKB (tapi tidak untuk perjanjian kerja) bisa menyimpang dari standar-standar perlindungan yang dikembangkan yurisdiksi itu (disebut **yurisprudensi dispositif PKB** (*tarifdispositives Richterrecht*)).

Contoh: Gratifikasi Natal harus dikembalikan oleh pekerja saat berhenti bekerja, hanya jika „batas waktu“ yang ditetapkan dalam PKB tidak dapat terpenuhi, misalnya kalau seorang pekerja sudah berhenti bekerja tanggal 31 Januari karena ada PHK. BAG telah mengembangkan beberapa prinsip dasar mengenai berapa lama batas waktu yang dibenarkan. Tetapi melalui PKB, batas waktu ini bisa diperpendek atau juga diperpanjang.

Bagi serikat pekerja, „perluasan“ hak otonomi ini merupakan hadiah yang bermakna ganda: Mereka harus berkompromi dalam bidang-bidang lain, agar dapat mempertahankan jaminan perlindungan sebagaimana diatur oleh UU atau yurisprudensi.

8. Perjanjian Upah – Skema Tarif – Mantel Tarif

Sesuai isinya yang khas, semua kesepakatan PKB mengikuti prinsip dasar yang sama, namun berdasarkan alasan praktis, dapat dibedakan dalam beberapa bentuk.

Dalam »Perjanjian Upah« atau „**Perjanjian Upah Bersama**“ (*Entgelttarifverträgen*) biasanya yang ditetapkan hanya tinggi upah berdasarkan faktor waktu - seperti upah borongan; di situ, acuannya adalah jenjang upah. Setiap pekerja dikelompokkan berdasarkan jenjang ini. Perjanjian upah dan gaji semacam ini biasanya berlaku untuk satu tahun.

Dalam **Perjanjian Skema Tarif** (*Rahmentarifverträgen* - RTV), juga disebut perjanjian skema upah atau gaji, terutama jenjang upah dan gaji disepakati, yakni, kriteria-kriteria yang harus dipenuhi dalam suatu kegiatan kerja, sehingga seorang pekerja misalnya masuk dalam kelompok 1 dengan upah 9,13 €/jam atau kelompok 3 dengan upah 10,28 €/jam. Penjelasan sering menggunakan kategori yang relatif astrak, misalnya »ketrampilan khusus yang mendasar dan luas« dan »sebagian besar terdiri dari kegiatan

mandiri«, sehingga pengelompokan berbagai jenis kegiatan kerja bisa memiliki cakupan luas. Selanjutnya skema tarif juga menetapkan aturan untuk menentukan tingginya gaji berikut perhitungan konkritnya, misalnya perhitungan dengan faktor waktu dalam kerja borongan. PKB bentuk ini biasanya berlaku untuk sekitar tiga tahun, karena berbeda dengan tingginya upah, hal-hal yang diatur di sini dianggap lebih jarang memerlukan penyesuaian dengan kondisi yang berubah-ubah.

Dalam „**Perjanjian Mantel Tarif**“ (*Manteltarifverträgen* - MTV) berbagai kondisi kerja lainnya ditetapkan; di sini terdapat ketetapan tentang waktu kerja, masa cuti biasa dan cuti khusus, kerja lembur, batas waktu PHK dan banyak hal lainnya. Perjanjian bentuk ini umumnya juga punya masa berlaku cukup lama, biasanya tiga tahun, karena dalam hal ini pun hanya ada sedikit alasan untuk membuat perubahan jangka pendek.

Perlu diperhatikan bahwa terminologi yang digunakan dalam perjanjian di atas tidak selalu seperti yang dituliskan di sini dan terkadang perjanjian mantel tarif juga disebut perjanjian skema tarif. Selanjutnya, pembagian dalam bentuk-bentuk di atas bukan pemisahan mutlak, jadi ada juga kemungkinan (dan ini tentu saja dibolehkan) bahwa dalam perjanjian upah turut ditetapkan juga hal-hal yang »pada dirinya sendiri (*an sich*)« menjadi bagian dari perjanjian skema tarif maupun perjanjian mantel tarif.

Di samping tiga bentuk perjanjian tarif itu ada juga **perjanjian khusus**, yang tidak bisa dikelompokkan menurut skema di atas. Misalnya, perjanjian hak kodeterminasi di perusahaan (*betriebliche Mitbestimmung*) bagi personel terbang *Lufthansa* diatur dalam sebuah perjanjian khusus. Yang penting juga adalah kesepakatan jaminan sosial dan kesepakatan perlindungan rasionalisasi, yang dalam kasus perampangan pegawai mengatur prosedur pengalihan pekerja atau pemberian fasilitas pendidikan alih profesi, dan jika PHK tidak dapat dihindarkan, ada perjanjian yang mewajibkan pembayaran pesangon (ini tidak diatur dalam perundang-undangan). Belakangan ini makin banyak muncul »**aliansi perusahaan untuk lapangan kerja**« dalam bentuk **perjanjian kerja perusahaan**, di mana pekerja tidak mengikuti PKB yang berlaku, dan jika perlu siap bekerja lembur, sebagai „imbalan“ bahwa perusahaan tidak melakukan PHK untuk masa satu atau dua tahun (atau juga lebih panjang). Jika ada **ancaman pemindahan** perusahaan ke luar negeri, maka dapat dibuat kesepakatan dengan batas waktu PHK yang lebih panjang, fasilitas pendidikan alih profesi yang dibiayai perusahaan maupun uang pesangon yang tinggi. Hal ini juga dapat diperjuangkan dengan aksi pemogokan.

9. Dimensi PKB dan Perjanjian Kerja Pada Sektor Upah

Pada praktiknya, perjanjian kerja secara tradisional sering dilengkapi dengan aturan-aturan yang lebih menguntungkan. Namun belakangan ini banyak juga ditemukan penyimpangan »ke bawah«.

Pertama, **dalam perjanjian kerja** dapat dimuat **aturan yang lebih menguntungkan**. Ini bukan perjanjian yang dirundingkan secara individual; melainkan pihak pemberi kerja dalam »formulir perjanjian kerja« sering menyetujui misalnya uang cuti tambahan atau fasilitas pensiun perusahaan yang ditawarkan kepada seluruh pekerja.

- Tambahan kedua juga bukan tidak penting: Dalam banyak kasus ada kesepakatan dengan dewan pekerja, terutama dalam bentuk **kesepakatan perusahaan**, untuk menutup »celah-celah« PKB atau mengatur penerapannya kasus per kasus. Namun dalam hal ini perlu diperhatikan aturan yang tertera dalam Bab 77 bab. 3 Aturan Perusahaan (*Betriebsverfassungsgesetz* = BetrVG). Menurut aturan itu, kesepakatan perusahaan dalam bidang-bidang yang sudah atau biasanya diatur dalam PKB hanya dibenarkan jika PKB memuat mandat untuk itu.

Contoh aturan pengecualian: Untuk pekerjaan di bantalan berjalan (*die Fließbandarbeit*), Pasal 6 bab 5 dari Perjanjian Skema Tarif (*Lohnrahmentarifvertrag*) II di industri logam wilayah Nordwürttemberg-Nordbaden menyatakan: »Jumlah tenaga kerja Springer disepakati bersama dengan dewan pekerja« (Keterangan: „Springer“ adalah orang yang ditempatkan untuk mengisi kekosongan di tempat di mana tidak ada pekerja)

Dengan cara ini, pembuat hukum ingin mencegah munculnya semacam »persaingan« di antara pihak-pihak yang berunding. Mereka harus menentukan sendiri, sejauh mana mandat yang diberikan kepada masing-masing dewan pekerja dan dewan direksi.

Dalam praktiknya, pasal 77 bab 3 BetrVG mungkin merupakan aturan kerja yang paling sering dilanggar. Pada banyak perusahaan ada kesepakatan antara dewan pegawai dan pimpinan perusahaan yang menetapkan pembayaran upah di atas standar PKB.

Contoh: Semua pekerja mendapat »Tunjangan Kenaikan Harga« sebesar 150 Euro, semua yang berstatus menikah mendapat »Tunjangan Sosial« sebesar 100 Euro per bulan.

Latar belakangnya tidak berbeda dari kasus formulir perjanjian kerja, yakni fakta bahwa asosiasi yang menetapkan PKB berorientasi pada perusahaan yang dinamakan perusahaan ambang batas, artinya, perusahaan yang masih sanggup memenuhi tuntutan kenaikan upah. Bagi perusahaan yang »lebih kaya« tentu ada ruang lebih besar yang dapat digunakan untuk memenuhi harapan personelnnya, karena pihak manajemen ingin memperkuat loyalitas pada perusahaan.

Apa yang terjadi jika ada pihak yang menggugat kesepakatan semacam itu sebagai pelanggaran pasal 77 bab 3 BetrVG? Menurut pengalaman, hal ini jarang terjadi. Kalaupun itu pernah terjadi, orang biasanya beranggapan bahwa kesepakatan dengan dewan pegawai itu sudah menjadi bagian tidak resmi dari perjanjian kerja.

Dari sudut pandang pemberi kerja, **imbalan tambahan di atas standar PKB** itu menjadi semacam »ruang bergerak«: Jika kondisi perusahaan memburuk, imbalan-imbalan ini bisa ditarik kembali, sementara standar minimum PKB (justru!) pada saat-saat seperti itu tetap menjadi kewajiban. Jalan termudah bagi pemberi kerja adalah **memperhitungkan kenaikan upah** dengan tunjangan-tunjangan di atas standar.

Contoh: Upah PKB naik dari 10 Euro menjadi 10,40 Euro. Hingga kini, pekerja sudah menerima 0,60 Euro/jam »tunjangan perusahaan«. Pemberi kerja »memperhitungkan« kenaikan upah itu dengan cara di mana ia sekarang membayar upah 10,40 Euro dan hanya 20 sen »tunjangan perusahaan«.

Serikat pekerja mencoba meredam pemretelan PKB dengan cara demikian. Dengan apa yang disebut **Klausula Jaminan Efektif** (*Effektivgarantieklausel*) semua tunjangan di atas standar PKB dinyatakan sebagai bagian dari PKB, dan melalui apa yang disebut **Klausula Efektif Terbatas** (*begrenzte Effektivklausel*) pemberi kerja dilarang memperhitungkan kenaikan upah PKB.

»Tunjangan perusahaan« sebesar 0,60 Euro harus **»ditambahkan«** pada upah yang baru 10,40 Euro. Tidak dibenarkan melakukan **»penyedotan«** lewat pengimbangan perhitungan.

BAG menganggap kedua klausula itu tidak berlaku. Dalam literatur hukum, usulan itu tidak mendapat gaung, juga LAG Hamburg (Pengadilan Kerja Negara Bagian) tidak mengikuti usulan itu dan mengambil keputusan yang berbeda.

Sejak 1992/93, sehubungan dengan meluasnya pengangguran makin sering muncul fenomena penyimpangan dari PKB yang merugikan pihak pekerja. Tindakan penyimpangan ini sering disokong dengan argumen bahwa **pembayaran di bawah standar PKB masih »lebih baik« daripada pengangguran. Secara hukum** hal ini **tidak dapat dibenarkan** karena keterikatan pada PKB tidak boleh »dibatalkan« dengan pertolongan prinsip menguntungkan (*Günstigkeitsprinzip*). Namun dalam praktiknya, PKB memang seringkali sulit mendapat pengakuan. Selain itu, PKB juga mengandung banyak „klausula terbuka“, yang dalam kondisi tertentu mengizinkan penyimpangan ke bawah.

Yang lebih parah lagi, karena lebih sulit terjangkau oleh hukum, adalah jika ada perusahaan-perusahaan yang baru didirikan dan **tidak menjadi anggota salah satu asosiasi**, atau jika pemberi kerja keluar dari asosiasi: Dalam hal ini, perlindungan jangka panjang hanya mungkin diperoleh melalui sebuah perjanjian kerja perusahaan, yang mensyaratkan kebesaran hati dan kemauan besar di pihak pemberi kerja. Karena kasus-kasus demikian belakangan ini makin sering muncul, maka fenomena ini kemudian disebut **»erosi« wilayah cakupan PKB**. Keterikatan pada PKB dan kepatuhan terhadapnya masih merupakan kekecualian, terutama di negara-negara bagian eks Jerman Timur.

10. Dimensi Upah dan Kebijakan Perusahaan Pada Kondisi Kerja, Terutama Jam Kerja

Pada permasalahan mengenai jam kerja terdapat juga »pembagian tugas« antara politik upah dan ketentuan perusahaan mengenai kondisi kerja. PKB biasanya mengatur **Masa Kerja** dalam seminggu, sedangkan **penetapan jam kerja harian**, terutama jadwal giliran kerja, diatur dengan persetujuan dewan pekerja sesuai dengan hak kodeterminasinya (*Mitbestimmungsrecht*) menurut pasal 87 bab 1 ayat 2 BetrVG. Soal jam lembur biasanya juga diatur pada tingkat perusahaan (hak kodeterminasi menurut pasal 87 bab 1 ayat 3 BetrVG).

Selama 20 tahun terakhir, di sektor ini telah terjadi **pergeseran ke arah dimensi perusahaan. Kompromi Leber** dari tahun 1984 yang terkenal itu (dinamakan menurut nama Menteri Tenaga Kerja saat itu, Leber, yang kemudian lebih banyak berfungsi sebagai mediator) telah memperluas ruang gerak para pihak di perusahaan: Yang ditetapkan dalam PKB hanya jam kerja rata-rata dalam seminggu, dan di dalam skema itu bisa ditetapkan penyimpangan ke atas maupun ke bawah bagi kelompok-kelompok kerja tertentu.

Contoh: Waktu kerja rata-rata dalam seminggu adalah 38,5 jam. Melalui kesepakatan internal perusahaan, dapat juga ditetapkan waktu kerja 40 jam/minggu untuk 10 pekerja, jika waktu kerja pekerja lain berada jauh di bawah 38,5 jam/minggu, sehingga secara keseluruhan terpenuhi masa kerja rata-rata 38,5 jam/minggu.

PKB yang saat ini berlaku di sektor metal juga dimodifikasi sedemikian rupa di tingkat perusahaan, sehingga waktu kerja 18 persen personelnya dapat secara sukarela diperpanjang hingga 40 jam/minggu. Untuk perusahaan-perusahaan tertentu, ruang gerak ini masih lebih diperluas lagi.

Selain itu, BAG juga mengizinkan untuk memperluas **hak-hak partisipasi dewan pekerja** (*Beteiligungsrechte des Betriebsrats*) melalui PKB, atau perluasan mandat ke **bidang-bidang lain**, di mana **BetrVG tidak berlaku**. PKB juga bisa mengatur **segala bentuk kondisi kerja** – mulai dari perpanjangan batas waktu PHK, masa cuti tahunan sampai pada intensitas kerja.

Contoh: PKB menetapkan bahwa untuk mengoperasikan mesin-mesin tertentu dibutuhkan minimal sejumlah tenaga kerja (yang disebut **aturan penempatan kuantitatif** - *quantitative Besetzungsregeln*). Aturan semacam ini dibenarkan, sama halnya dengan apa yang disebut aturan penempatan kualitatif, yang menetapkan bahwa kegiatan kerja tertentu hanya dapat dilaksanakan oleh pekerja dengan kualifikasi tertentu.

11. Pelaksanaan PKB

Bagi pemberi kerja tertentu, pelaksanaan PKB bisa membutuhkan biaya cukup besar. Itu sebabnya **»PKB« tidak** dapat begitu saja **disamakan** dengan **»Penerapan PKB«**.

Contoh: Tenaga kerja bantuan (*Aushilfskräfte*) selalu mendapat upah **»di luar PKB«** (artinya lebih rendah), walaupun mereka mengerjakan pekerjaan yang sama.

Atau: Jatah cuti yang diatur dalam PKB tidak diberikan.

Prasyarat penting bagi segala bentuk **»perlawanan«** adalah bahwa **pekerja mengenal ketetapan-ketetapan PKB**. Menurut pasal 2 bab 1 ayat 10 UU Pemberitahuan (*Nachweisgesetz = NachwG*) pemberi kerja harus mengumumkan kesepakatan-kesepakatan PKB yang relevan **»dengan cara yang umum«**. Selanjutnya pasal 8 TVG menuntut pemberi kerja untuk mengumumkan secara tertulis isi PKB di tempat-tempat yang cocok, namun

tidak disebutkan sanksi yang akan diperoleh, jika hal ini tidak dilakukan. Karena itu, setiap pekerja harus mencari informasi sendiri ke dewan pekerja atau serikat buruh yang berwenang di wilayahnya. Jika hambatan-hambatan ini berhasil ditembus, ada beberapa kemungkinan yang dapat dilakukan.

- Seorang **pekerja bisa menuntut hak-haknya sesuai PKB** terhadap pemberi kerja. Dia juga bisa menempuh jalur hukum, karena PKB berlaku secara langsung dan wajib bagi suatu perjanjian kerja, atau dalam perjanjian kerja itu -- bagi yang bukan anggota -- ada rujukan kepada PKB. Namun ada satu masalah: gugatan ke pengadilan biasanya dinilai sebagai ketidakloyalan. Karena itu, pekerja biasanya tidak berani seorang diri menuntut hak-haknya sebagaimana diatur dalam perjanjian kerja. Lebih menjanjikan bila menggunakan sarana perwakilan kepentingan bersama.

- Menurut pasal 80 bab 1 ayat 1 BetrVG **Dewan Pekerja** bertugas mengawasi penerapan PKB. Jika ditemukan pelanggaran, ia bisa **berunding dengan pemberi kerja**, namun tidak dapat memaksakan perubahan dalam praktik perusahaan.

- **Serikat Pekerja dapat menuntut pemberi kerja untuk menerapkan PKB.** Dalam hal perjanjian kerja perusahaan, situasinya mudah: Serikat Pekerja bisa mengajukan gugatan terhadap pemberi kerja agar »mematuhi PKB«. Jika PKB disepakati dengan asosiasi, situasinya lebih sulit: Asosiasi Pemberi Kerja hanya berkewajiban melakukan upaya agar anggotanya mematuhi PKB. Jika anggota itu tetap tidak melaksanakannya, sanksi yang mungkin dijatuhkan adalah mengeluarkannya dari asosiasi. Karena itu, gugatan terhadap asosiasi biasanya merupakan senjata yang tumpul.

- ◆ Jika kasusnya relatif jelas, pekerja dapat mencoba mengajukan **gugatan massal** (*Massenklage*): Bukan hanya satu pekerja saja yang menggugat, melainkan semua pekerja yang terkena dampaknya.

Karena diskriminasi pekerja perempuan, 80 pekerja perempuan menggugat pemberi kerja dan menuntut agar posisinya disamakan dengan pekerja pria. »Penolakan« pemberi kerja terbagi sama rata pada 80 pekerja yang menggugat. Risiko ini bisa ditanggung bersama.

- Jika pemberi kerja tidak mematuhi PKB, **pekerja biasanya diperbolehkan** menurut pasal 273 BGB **menolak untuk bekerja**.

Contoh: Pemberi kerja hanya membayar dua pertiga upah sesuai PKB, karena menghadapi kesulitan ekonomi. Menurut yurisdiksi BAG, pekerja boleh menolak untuk bekerja, sampai mereka mendapat gaji penuh.

Apakah kemungkinan ini yang kemudian digunakan, itu tergantung dari banyak faktor, terutama dari »suasana« di suatu perusahaan dan dari kemungkinan apa yang dimiliki oleh pemberi kerja untuk melakukan langkah balasan.

- Menurut **yurisdiksi terbaru BAG**, jika sekelompok pekerja (dengan atau tanpa dukungan dewan pekerja) menetapkan upah di bawah standar PKB, hal ini merupakan pelanggaran terhadap kebebasan berkoalisi sebagaimana dicantumkan dalam Art. 9 bab 3 GG. Terhadap praktik itu, serikat pekerja bisa mengajukan gugatan. Gugatan ini juga ditujukan untuk **menyingkirkan** kondisi **pelanggaran PKB** di masa depan. Memang agak sulit dipahami bahwa dalam memperjuangkan PKB pekerja boleh melakukan pemogokan, namun tidak dibenarkan melakukan sesuatu, jika PKB dilanggar oleh perusahaan.

12. Pemutusan Hubungan PKB dan Dampaknya

Jika masa berlaku sebuah PKB ditetapkan dengan batas waktu (misalnya tiga tahun), maka PKB akan berakhir pada batas waktu itu. Namun dalam praktiknya kesepakatan seperti itu merupakan kekecualian; biasanya yang disepakati adalah hak pemutusan PKB untuk periode waktu tertentu. Contohnya formulasi ini:

- » PKB berakhir dengan batas waktu setelah tiga bulan, tanggal 31. 12. 2016«,
atau
- » PKB ini berlaku sampai 31. 12. 2016. Ia secara otomatis diperpanjang untuk dua tahun berikutnya, jika pada saat itu tidak dilakukan pemutusan PKB dengan batas waktu tiga bulan.«

Dalam penetapan **saat pemutusan PKB** (sampai kapan?) dan **batas waktu pemutusan** (dalam hal ini: tiga bulan) para pihak perunding PKB bertindak mandiri; pandangan umum bahkan membenarkan kesepakatan dengan batas waktu pemutusan PKB pada setiap saat tanpa batas waktu. Jika PKB menurut kesepakatan belum bisa diputus, maka satu pihak hanya bisa memutusnya, jika kepatuhan pada PKB merupakan beban yang sudah terlalu berat. Perubahan mendadak situasi ekonomi, misalnya tingkat inflasi tanpa diduga melonjak sangat tinggi, juga perubahan proses kerja atau penurunan tingkat upah secara massal, biasanya tidak diterima sebagai alasan memadai. Berakhirnya PKB karena masa

berlakunya habis atau karena keputusan, tidak membuat PKB tak berarti lagi bagi seorang pekerja, yang berubah adalah sifat mengikatnya. Menurut Bab 4 bab 5 TVG PKB **tetap efektif**, artinya PKB tetap mengatur hubungan kerja (dengan demikian tetap berlaku secara efektif), namun ia bisa digantikan oleh kesepakatan lain, juga melalui perjanjian kerja.

III. Perundingan PKB

Biasanya serikat pekerja berkepentingan untuk menyepakati sebuah PKB. Ini terutama dibutuhkan jika perundingan dilakukan bagi sektor atau perusahaan yang belum memiliki kesepakatan PKB. Namun sekalipun sudah ada kesepakatan mengenai tingkat upah dan imbalan-imbalan lain dalam bentuk PKB, tetap saja ada kepentingan serikat pekerja untuk melakukan perundingan baru: Mengingat tingkat inflasi, maka upah per jam atau per bulan sebenarnya berkurang nilainya. Selain itu, selama setahun sering dicapai peningkatan produktivitas, yang hanya akan menguntungkan pihak pemberi kerja jika tidak dibuat sebuah PKB baru yang mengatur pembagian dari keuntungan tambahan itu.

Serikat pekerja biasanya mengirim surat yang memuat tuntutan-tuntutan mereka kepada asosiasi pemberi kerja atau (dalam hal perjanjian kerja perusahaan) kepada pimpinan perusahaan. Jika dalam sektor itu sudah ada PKB, maka sebelumnya PKB tersebut harus dinyatakan berakhir; jika tidak, pihak pekerja tidak memiliki daya tekan apa-apa untuk membawa pemberi kerja ke meja perundingan, karena harus mematuhi kewajiban damai. Jadi **PKB lama** harus **diakhiri** lebih dulu dan itu dapat dilakukan tanpa harus menunggu akhir masa berlakunya.

Contoh: PKB berlaku sampai 31 Maret dan bisa diakhiri dengan batas waktu tiga bulan. Pada pertengahan Desember, serikat pekerja menyerahkan surat pernyataan berakhirnya PKB kepada perusahaan – hal ini memang disarankan, karena perusahaan akan memberi tanda terima sehingga nantinya tidak ada pertengkaran tentang apakah ada pernyataan mengakhiri PKB atau tidak. Dalam hal ini, batas waktu tiga bulan dipenuhi.

Serikat pekerja kemudian mengajukan tuntutan-tuntutannya, biasanya sudah sejak pertengahan Januari. Serikat pekerja menulis, misalnya:

„Kami menuntut kenaikan upah setinggi 8 %, tetapi minimal 100 Euro bagi setiap pekerja. Menurut pandangan kami, kenaikan ini sangat wajar, dengan melihat tingginya inflasi dan pencapaian laba perusahaan yang sangat baik tahun lalu. Hasil itu mencerminkan tingginya peningkatan produktivitas, yang tidak mungkin bisa tercapai tanpa partisipasi intensif para pekerja.“

Bagaimana memberi alasan bagi sebuah tuntutan, itu adalah masalah gaya masing-masing. Yang biasanya terjadi adalah tuntutan disebutkan dan satu atau dua jadwal perundingan diusulkan.

Bagaimana pihak pemberi kerja bereaksi atas surat semacam itu? Yurisdiksi Jerman **tidak mengenal aturan wajib mengenai pelaksanaan perundingan PKB**. Negosiasi dilakukan secara bebas, seperti dalam pembelian sebuah rumah atau sebuah lemari es. Orang biasanya mengajukan tuntutan yang jauh lebih tinggi daripada apa yang diperkirakan bisa didapat.

Pihak pemberi kerja bebas menentukan, apakah perlu bereaksi terhadap surat itu. Ia juga bisa saja menjawab hanya dengan satu kalimat (kurang sopan) dan menulis: „Kami tidak melihat perlunya mengubah sesuatu dalam PKB yang saat ini berlaku.“

Tapi hal ini biasanya tidak dilakukan. Karena ini akan merupakan provokasi kepada pihak serikat pekerja, yang kemungkinan besar akan menyambut dengan aksi pemogokan begitu masa berlaku PKB berakhir dalam contoh ini tanggal 1 April akan mogok kerja.

Jika selama ini belum ada PKB, maka aksi pemogokan bisa langsung dilaksanakan. Untuk mencegah hal ini, pihak pemberi kerja biasanya bereaksi dengan **menerima usulan jadwal waktu perundingan** atau mengusulkan perundingan pada hari lain. Bahkan mungkin juga pemberi kerja mengajukan penawaran pertama untuk kenaikan upah (misalnya 2 %), namun dalam praksis hal ini sangat jarang ditemui.

Siapa saja yang melakukan perundingan? Dari pihak serikat pekerja, hanya pucuk pimpinan organisasi payung saja (jadi jajaran pimpinan, yang sering dinamakan „Pimpinan Utama (*Hauptvorstand*)“ yang dapat menetapkan kesepakatan, namun biasanya Pimpinan Utama mendelegasikan wewenang ini kepada pimpinan daerah. Pimpinan daerah juga sering tidak melakukan perundingan sendiri, melainkan membentuk sebuah delegasi yang terdiri dari dua sampai lima orang. Dalam perundingan PKB asosiasi, delegasi ini biasanya memang bertugas secara penuh. Anggotanya bisa berasal dari „perusahaan-perusahaan kunci“ yang penting, yang kalau mereka mogok maka hal itu merupakan pukulan berat terhadap pihak pemberi kerja. Dalam hal PKH perusahaan, anggota **delegasi perunding** biasanya berasal dari dewan pekerja perusahaan bersangkutan. Juga dari pihak pemberi kerja ada delegasi serupa. Wewenang untuk memutuskan ketetapan-ketetapan yang mengikat secara hukum ada di tangan pimpinan asosiasi atau pimpinan perusahaan.

Di samping itu, pada pihak serikat pekerja dibentuk apa yang dinamakan **Komisi PKB**. Tergantung dari luasnya wilayah kerja, komisi ini dalam perundingan PKB asosiasi bisa terdiri dari 20 sampai 80 anggota, yang mewakili perusahaan-perusahaan terpenting dalam wilayah pemberlakuan PKB. Komisi ini memang hanya fungsi sebagai penasihat, namun keputusannya memainkan peran penting, karena para anggotanya biasanya adalah „tokoh-tokoh pembentuk opini (*Meinungsführer*) di perusahaannya. Jika mereka menganggap penawaran pemberi kerja sangat tidak memadai, pandangan ini juga akan menjadi posisi seluruh pekerja; jika mereka menganggap penawaran itu bisa diterima, kemungkinan besar tidak ada pekerja di perusahaan itu yang mau melaksanakan pemogokan untuk mencapai hasil yang lebih baik. Dalam perundingan mengenai PKB perusahaan, biasanya akan dibentuk komisi PKB (kecil) yang terdiri dari anggota-anggota dewan pekerja. Juga di pihak pemberi kerja sering dibentuk komisi PKB yang berfungsi sebagai penasihat.

Negosiasi sering dilakukan di sebuah **tempat** yang hanya diketahui oleh mereka yang terlibat dalam perundingan. Biasanya di *guest house* perusahaan atau di sebuah hotel. Dengan merahasiakan tempat negosiasi, ingin dihindari gangguan seperti teriakan slogan-slogan dari luar ruangan perundingan. Suasananya juga bisa menegangkan jika tempat perundingan dikepung oleh 500 pekerja atau jika perundingan terpaksa dilakukan di bawah penjagaan polisi.

Biasanya **dalam perundingan putaran pertama tidak ada kesepakatan** yang dicapai. Negosiasi bisa berlangsung selama berminggu-minggu dan bulan dan interval antara tahap-tahap negosiasi bisa berbeda-beda. Nada perundingan bisa sangat objektif, namun bisa juga diiringi umpatan-umpatan yang bersifat pribadi. Beberapa juru runding cenderung melebih-lebihkan situasinya, misalnya dengan meramalkan akan meluasnya kemiskinan massal atau berakhirnya perekonomian Jerman.

Darimana para peserta negosiasi dari kedua pihak mendapatkan **informasi** mereka? Bagi pihak pemberi kerja, ini tidak terlalu sulit karena mereka mengetahui dengan baik kondisi perekonomian setiap perusahaan dan di sana tersedia cukup banyak tenaga ahli, yang kemungkinan besar bisa memprediksi perkembangan selanjutnya. Namun di pihak serikat pekerja ada masalah dalam hal mendapatkan informasi.

Seringkali para anggota delegasi perunding sendiri tidak menguasai sepenuhnya masalah yang dibicarakan, namun mereka bisa mengandalkan berbagai sumber. Di antara fungsionaris serikat pekerja, ada beberapa orang yang bisa membaca dan menilai neraca perusahaan, dan

juga mengikuti pemberitaan pers mengenai kondisi umum sektor industri atau perusahaan bersangkutan. Selain itu, Asosiasi Serikat Pekerja Jerman (*Deutscher Gewerkschaftsbund*) juga memiliki **Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliche Institut** (= WSI, Institut Ilmu Ekonomi dan Sosial) di Düsseldorf, di mana banyak ahli perekonomian sipil maupun perusahaan yang melakukan penelitian dan, jika dibutuhkan, mampu menyiapkan bahan-bahan penelitian. Berkaitan dengan formulasi PKB dibutuhkan juga bantuan ahli-ahli hukum; namun mereka biasanya bukan bagian dari delegasi perunding, melainkan bekerja di latar belakang.

Jika negosiasi berlangsung alot dan menyangkut satu sektor penting, biasanya **publik** dilibatkan juga. Para jurnalis berusaha mencari tahu di mana negosiasi sedang berjalan dan jika perlu menunggu sampai tengah malam, untuk dapat segera memberitakan jika terjadi „terobosan“, atau kesepakatan awal yang berhasil dicapai. Bisa juga terjadi, setiap pihak yang berunding menggelar konferensi persnya masing-masing, di mana mereka menegaskan lagi kebenaran posisi mereka dan mengkritik pihak lain yang dianggap keras kepala.

Fase akhir perundingan PKB biasanya memperlihatkan **dramatika** tertentu. Acapkali yang disepakati pertama-tama adalah „maraton perundingan (*Verhandlungsmarathon*)“, yang biasanya berakhir pukul dua atau tiga dini hari. Dengan ini ingin diperlihatkan bahwa para perunding memang bekerja sekuat tenaga untuk memperjuangkan kepentingan anggotanya. Dengan demikian, berbagai kompromi yang dicapai, yang hampir selalu mengecewakan harapan, bisa diterima anggota masing-masing dengan lebih mudah.

Kesepakatan yang dicapai kedua delegasi perunding biasanya belum bersifat final. Sering kesepakatan dilakukan **dengan persyaratan** (*Vorbehalt*) dan hanya akan berlaku jika jajaran pimpinan menyetujui, atau tidak mengajukan keberatan dalam batas waktu yang ditentukan, misalnya satu minggu. Hal ini berlaku bagi kedua belah pihak. Selama masa ini, komisi PKB akan bersidang untuk memberikan pandangannya terhadap hasil sementara yang dicapai. Biasanya jajaran pimpinan mengikuti rekomendasi komisi PKB. Sangat jarang terjadi bahwa komisi PKB menyatakan „tidak“ dan pimpinan menggunakan hak pembatalannya (*Widerrufsrecht*).

Dalam kerangka PKB yang lebih rumit, seringkali hanya disepakati apa yang disebut butir-butir dasar (*Eckpunkte*), yang menyangkut semua hal penting yang belum disepakati formulasinya. Lalu minggu-minggu berikutnya, terutama para ahli hukum dari kedua belah pihak akan diminta untuk menyusun formulasi yang lengkap hingga rinciannya.

IV. Mediasi Sukarela

Jika dalam perundingan PKB tidak berhasil dicapai kesepakatan, aksi pemogokan bisa dimulai. Bahkan menurut yurisdiksi yang berlaku, pemogokan juga bisa dilakukan selama perundingan berlangsung, untuk menegaskan posisi pihak pekerja. Pengadilan biasanya tidak akan menyelidiki, apakah sikap serikat pekerja itu „tergesa-gesa“. Serikat pekerja bebas menentukan sendiri, apakah akan melanjutkan negosiasi dengan atau tanpa aksi pemogokan. Dalam praktik, hal ini hanya dilakukan jika perundingan berlangsung sangat alot.

Pihak-pihak yang berunding bebas menentukan sendiri, apakah mereka ingin menetapkan apa yang disebut kesepakatan mediasi (*Schlichtungsabkommen*) atau tidak. Di sebagian besar sektor industri, hal ini dilakukan.

Ada berbagai bentuk kesepakatan mediasi. Pada intinya disepakati keterlibatan satu atau dua orang „mediator“ dengan maksud untuk mempermudah tercapainya kesepakatan. Kadang hal ini berhasil, kadang tidak.

Kesepakatan mediasi biasanya menetapkan pembentukan sebuah „komisi mediasi“ (*Schlichtungsausschuss*), yang terdiri dari jumlah yang sama dari setiap pihak yang berunding. Dalam beberapa kasus ditambah dengan seorang **Ketua Independen**. Dalam kasus-kasus lain, kedua pihak bisa mengisi masing-masing satu posisi anggota independen. Namun dalam pengambilan keputusan, kedua anggota independen ini hanya punya satu suara. Jika tidak ada kesepakatan, siapa yang akan mengisi posisi penting ini, akan ditentukan dengan undian. Ada juga kemungkinan, walaupun jarang dilakukan, untuk menetapkan tiga posisi independen.

Biasanya untuk menempuh prosedur mediasi hanya diperlukan keputusan satu pihak; pihak yang lain wajib mengikutinya. Namun ada juga kemungkinan untuk menetapkan bahwa mediasi hanya bisa dilakukan jika ada kesepakatan kedua pihak.

Dalam praktiknya, prosedur mediasi hanya berbeda dari perundingan PKB biasa dalam hal bahwa mediasi melibatkan aktor „independen“ yang mengupayakan tercapainya kesepakatan. Di hadapan para mediator, pihak-pihak yang berunding mungkin lebih mudah mengungkapkan ruang geraknya untuk mencapai kompromi. Perbedaan lainnya adalah bahwa untuk mediasi biasanya ditetapkan batas waktu dua sampai tiga minggu:

Jika tetap tidak ada usulan kompromi, prosedur itu dianggap gagal. Dalam kebanyakan kasus, terdapat rekomendasi yang diajukan, di mana harus dibedakan:

Jika **komisi mediasi** mengajukan **usulan dengan suara bulat**, maka ini sama saja dengan berakhirnya perundingan PKB. Kedua pihak harus menerima usulan kompromi itu, namun mereka hanya akan menyetujui usulan kompromi, jika wakil-wakil mereka di komisi mediasi sebelumnya menyetujui kompromi itu.

Jika hanya ada usulan kompromi melalui **usulan mayoritas**, maka pihak yang kalah suara biasanya menolak usulan tersebut. Hanya di mata publik mereka mungkin akan dicap sebagai „penolak“. Secara **teoritis** kedua pihak bisa sebelumnya menetapkan bahwa mereka akan mematuhi keputusan mayoritas komisi mediasi dan dengan demikian secara sukarela tidak menggunakan hak penolakannya. Namun dalam praktik hal ini hampir tidak pernah terjadi.

Apakah selama proses mediasi aksi pemogokan dibolehkan, itu ditentukan dalam kesepakatan mediasi. Di sektor publik, menurut kesepakatan mediasi yang berlaku saat ini, aksi pemogokan tidak diijinkan, sedangkan di sektor industri logam hal itu mungkin dilaksanakan.

Fungsi praktis prosedur mediasi adalah untuk memperpanjang masa negosiasi sehingga aksi pemogokan panjang sedapat mungkin bisa dihindari.

V. Pemogokan dan Aksi Balasan Pemberi Kerja

Jika perundingan PKB gagal dan jalan mediasi tidak ditempuh atau tetap gagal, maka bisa dilakukan aksi mogok tanpa batas waktu. Di Jerman hal ini jarang terjadi. Berikut ini akan dibahas gambaran umum singkat mengenai kerangka hukum dan praktiknya.

1. Kapan Aksi Pemogokan Dibenarkan Secara Hukum?

Pertama-tama, isi dan batas-batas **hak mogok** (*Streikrecht*) oleh BAG tidak diturunkan dari aturan-aturan konstitusi atau undang-undang, melainkan dari **prinsip-prinsip umum**. Dalam putusan dasar dari tanggal 28 Januari 1955 disebutkan:

»Perjuangan kerja (Pemogokan dan Larangan Kerja) ... diijinkan dalam batas-batas tertentu, hal itu dibenarkan dalam prinsip dasar kehidupan sosial Republik

Federal Jerman yang bersifat bebas. Penghentian kegiatan kerja untuk sementara di perusahaan melalui perjuangan kerja secara sosial relevan, karena pekerja dan pemberi kerja bertindak atas instruksi dan di bawah pimpinan mitra-mitra sosialnya dan setiap saat harus memperhitungkan adanya langkah perjuangan seperti itu. Yurisdiksi Jerman yang bersifat bebas mengakui cara-cara perjuangan itu sebagai *ultima ratio*.

Tidak lama setelahnya, jaminan aksi pemogokan yang dijamin oleh »Prinsip dasar yang bersifat sosial dan bebas « ditegaskan. Tetapi putusan dasar kedua yang berasal dari tahun 1971 itu memang tidak lebih rinci. Baru dengan **putusan-putusan larangan kerja** (*Aussperrungsentscheidungen*) **dari tanggal 10 Juni 1980** ada langkah lebih jauh, karena di sana disebutkan:

»Sekarang ini terdapat konsensus bahwa hak pemogokan adalah bagian tak terpisahkan dari **tata perjuangan dan penyeteraan**, yang **intinya dijamin oleh Art. 9 bab. 3 GG.**«

Dalam putusan pertama mengenai apa yang disebut *Neue Beweglichkeit* dari tanggal 12 September 1984 hal ini dikukuhkan lagi dan untuk pertama kalinya dibuat rujukan positif terhadap **Jaminan Hak Pemogokan** (*Streikgarantie*) **dalam Art. 6 babr 4 ESC** (= Charta Sosial Eropa): Rujukan ini bersifat mengikat kepada hakim dalam mengembangkan norma-norma hukum yang berkaitan dengan perjuangan kerja. Tetapi BAG dalam putusan-putusan setelahnya mulai meninggalkan rujukan ini dan mengembangkan prinsip-prinsip dasar baru. Agar sebuah aksi pemogokan dibenarkan secara hukum, persyaratan di bawah ini harus dipenuhi:

(1) Pemogokan itu harus dilaksanakan untuk **tujuan yang dapat diatur oleh PKB**. Hal yang tidak menjadi bagian sebuah PKB -- dalam pandangan umum misalnya keputusan perusahaan tentang investasi dan harga produk -- tidak boleh menjadi materi sebuah aksi mogok. Hal ini juga berlaku bagi keanggotaan pemberi kerja di asosiasi pemberi kerja. Semua pembatasan otonomi PKB berlaku juga bagi hak pemogokan.

(2) Aksi pemogokan tidak boleh melanggar prinsip **kewajiban damai** (*Friedenspflicht*). Jadi selama masa berlaku PKB, aksi mogok tidak bisa dilakukan jika aksi itu berkaitan dengan hal-hal yang sudah diatur dalam PKB. Pembatasan ini penting: Misalnya, aksi pemogokan bisa dilancarkan terhadap sebuah perusahaan yang berada dalam wilayah berlakunya PKB, jika pemogokan itu berkaitan dengan hal-hal yang selama ini belum diatur, misalnya uang pesangon atau program pendidikan lanjutan (*Weiterbildungsmaßnahmen*).

(3) Pemogokan harus **didukung serikat pekerja** atau paling sedikit dinyatakan setelah itu sebagai programnya. Alasan: Aksi pemogokan adalah senjata berbahaya dan karena itu hanya bisa dilaksanakan dengan dukungan instansi yang memang mampu mengelolanya secara bertanggung jawab. Perusahaan bersangkutan juga harus berada dalam wilayah kerja serikat pekerja pendukung aksi pemogokan.

(4) Pemogokan tidak boleh bertujuan memaksa negara atau subjek berwenang lain untuk melakukan suatu tindakan regulatif. Apa yang disebut **pemogokan politis** – misalnya yang bertujuan untuk mengubah UU hak kodeterminasi (*Mitbestimmung*) - **menurut BAG dilarang**.

(5) Aksi pemogokan tidak boleh bertentangan dengan **prinsip proporsionalitas** (*Verhältnismäßigkeitsgrundsatz*). Menurut BAG hal ini »pada intinya« membawa konsekuensi sebagai berikut:

- Pemogokan hanya bisa disiapkan dan dilaksanakan jika dimaksudkan untuk mencapai tujuan-tujuan yang dibenarkan, hasilnya dapat mendukung perdamaian kerja dan secara objektif diperlukan.
- Setiap kebijakan perjuangan kerja hanya boleh dilaksanakan setelah semua kemungkinan untuk mencapai kesepakatan tidak berhasil; Pemogokan harus menjadi alat terakhir, yang disebut **ultima ratio**. Namun menurut sebuah putusan dari tahun 1988, setiap pihak harus memutuskan sendiri, kapan situasi itu tercapai dan »perundingan tanpa penekan« tidak berguna lagi.
- Instrumen perjuangan kerja tidak boleh melewati apa yang dibutuhkan untuk mencapai tujuan yang diinginkan.
- Setelah perjuangan kerja berakhir, kedua pihak harus berupaya agar secepat mungkin terselenggara lagi perdamaian kerja seluas mungkin.
- Kesejahteraan umum (*Gemeinwohl*) tidak boleh **secara terang-terangan dilukai** oleh aksi mogok.

(6) Pemogokan tidak boleh melanggar **aturan-aturan pertarungan yang fair**; terutama tidak boleh ditujukan untuk menghancurkan pihak lawan, melainkan untuk memulihkan kembali »perdamaian kerja yang terganggu«.

(7) Selama aksi mogok, semua pekerjaan yang mutlak perlu untuk **kelangsungan hidup instalasi** harus terjamin, untuk mencegah kerusakan fatal instalasi produksi. Selain itu,

pemogokan tidak boleh membahayakan jiwa dan kesehatan pihak ketiga, misalnya dalam aksi pemogokan dokter, kasus-kasus akut tetap harus ditangani (**kerja darurat--Notstandsarbeiten**).

(8) Aksi pemogokan tidak boleh dilancarkan dengan melanggar **sopan santun**.

(9) Pemogokan tidak boleh **melanggar sebuah larangan khusus**, misalnya hal-hal yang (dianggap) berlaku bagi pegawai negeri dan tidak boleh berkaitan dengan masalah-masalah yang diatur dalam konstitusi perusahaan, misalnya perubahan sementara jam kerja.

(10) Pemogokan tidak boleh dilakukan untuk **tujuan** yang juga bisa dicapai **lewat jalur hukum**. Misalnya PHK yang tidak sah tidak boleh dijawab dengan pemogokan.

(11) Pemogokan solidaritas (*Solidaritätsstreik*) berdasarkan putusan dari tahun 1985 awalnya dinyatakan **pada dasarnya illegal**, kecuali kalau perusahaan itu masih termasuk dalam kelompok perusahaan yang sama, atau karena sesuatu alasan tidak bisa lagi dilihat sebagai „pihak luar ketiga“. Sekarang ini, maksudnya sejak 2007, BAG melonggarkan pembatasan ini, dan hanya menarik batas, yakni jika pemberi kerja yang terkena aksi pemogokan mengalami kesulitan besar.

Yang dapat dipastikan legal menurut prinsip-prinsip di atas hanyalah aksi pemogokan dengan tujuan menuntut upah dan kondisi kerja yang lebih baik. Yang juga diakui adalah **pemogokan peringatan serikat pekerja** yang dilancarkan selama negosiasi PKB – termasuk juga jika dalam kerangka apa yang disebut **fleksibilitas baru** (*Neue Beweglichkeit*) dilancarkan secara sistematis dan dikaitkan dengan bentuk-bentuk aksi lain, seperti kampanye penyuluhan, demonstrasi, dan seterusnya. Yang belum jelas adalah, apakah pelaksanaan **pemungutan suara menyeluruh** (*Urabstimmung*) termasuk dalam persyaratan legalitas -- menurut pandangan umum, hal ini tidak berlaku. Juga **demonstrasi mogok** yang umumnya dianggap tidak bisa dibenarkan belakangan ini statusnya tampak makin tidak jelas.

2. Kritik Terhadap Yurisprudensi BAG

Banyak sekali kritik yang dilancarkan terhadap putusan-putusan pengadilan BAG. Berikut ini disampaikan serangkaian argumen yang dikemukakan.

● BAG memperlakukan **aturan hukum yang berlaku terlalu luas**. »Perlindungan dan dukungan kondisi kerja dan ekonomi« yang dimuat dalam Art. 9 bab 3 GG tidak hanya dicapai lewat penetapan PKB, melainkan juga misalnya melalui petunjuk-petunjuk pada keadaan buruk, melalui **segala bentuk aksi solidaritas**, melalui aksi-aksi demonstrasi dan seterusnya. Mengapa aksi mogok diijinkan dalam perundingan PKB, namun tidak diijinkan dalam situasi lain, di mana para pekerja juga berada dalam posisi lemah? Sekalipun demikian, pada tahun 2003 dan 2007 BAG mengumumkan „peninjauan kembali“, apakah pemogokan benar-benar hanya dibenarkan untuk tujuan-tujuan PKB.

● Mahkamah Konstitusi Federal (*Bundesverfassungsgericht*) dalam menetapkan kebebasan berkoalisi kolektif juga mengacu pada **perkembangan sejarah** dan secara tegas menolak langkah mundur ke belakang dari pencapaian pada era Weimar antara 1918 dan 1933. Ketika itu misalnya, aksi pemogokan yang tidak diukung oleh serikat pekerja masih dibenarkan selama tidak melanggar batas waktu yang berlaku.

● **Jaminan hak mogok menurut Bab 6 bab 4 ESC** pernah menjadi acuan pada 1984 dalam kaitan dengan pemogokan peringatan pada saat itu, namun dalam konteks yang sama 20 tahun kemudian »dilupakan« lagi. Ini patut disesalkan, karena di sana diformulasikan secara sangat umum jaminan »hak pekerja ... dalam langkah kolektif termasuk hak mogok dalam kasus-kasus konflik kepentingan ...«. Komisi Ahli Dewan Eropa, yang mengawasi penerapan ESC, misalnya menilai bahwa aksi-aksi pemogokan solidaritas maupun pemogokan yang tidak didukung oleh serikat pekerja, bisa dibenarkan. Mengapa BAG menjauh dari itu tanpa suatu alasan? Bahkan awal 1998, Republik Federal Jerman diminta oleh Komisi Menteri Dewan Eropa untuk mengubah UU Kerja yang berlaku. Namun tidak ada konsekuensi riil yang ditarik dari sana. Berkaitan dengan itu, awalnya hanya ada pernyataan (yang sedikit kontroversial), bahwa kewajiban damai dapat membatasi hak mogok dan pemogokan untuk tujuan-tujuan di luar hukum tidak dibenarkan. Sekarang ini, dalam pengakuan „pemogokan dukungan“ acuannya adalah pada ESC, namun tanpa peninjauan kembali terhadap aturan-aturan yang dikembangkan BAG dan butir-butir muatannya.

● **Batas-batas** pemogokan serikat pekerja **sangat kabur**. Kapan sebuah aksi mogok dinilai »tidak proporsional«, karena secara »terang-terangan« melukai kesejahteraan umum? Kapan sebuah pemogokan »tidak fair«? Tidakkah ini semua tergantung pada sudut pandang masing-masing? Karena aksi mogok ilegal terkait dengan risiko tuntutan ganti rugi yang tinggi, serikat pekerja harus sangat hati-hati: Ia hanya akan mempertimbangkan aksi-aksi yang »benar-benar aman« dalam kerangka aturan hukum.

3. Praktik Pemogokan

Aksi mogok adalah pemandangan yang jarang di Republik Federal Jerman. Tahun 1993 secara keseluruhan ada 592.995, tahun 1996 98.135 dan tahun 2000 10.776 hari kerja hilang karena aksi mogok. Angka-angka ini pada pandangan pertama terasa mengesankan (atau tergantung dari sudut pandang: menakutkan). Namun jika setiap pekerja melancarkan mogok satu hari saja dalam setahun, jumlahnya akan mencapai sekitar 36 juta hari kerja yang hilang.

Kalau hari kerja yang hilang itu dibagi rata untuk setiap pekerja, maka tahun **1996** ada pemogokan sekitar 1/305 hari kerja. Jika satu hari kerja dianggap berlangsung selama delapan jam, artinya 480 menit, ini berarti bahwa setiap pekerja melakukan **pemogokan sekitar 1,57 menit** dalam setahun. Tahun **1998** hanya 16.102 hari kerja yang hilang, dan ini berarti bahwa setiap pekerja mogok selama 0,25 menit, artinya hanya **mogok 15 detik**. Tahun **2002** ada 310.149 hari kerja yang hilang karena pemogokan, artinya rata-rata **lima menit**; tahun 2003 angka rata-ratanya hampir tiga menit. 2006 adalah tahun yang „ramah pemogokan“ dengan seluruhnya 429.000 hari kerja yang hilang. Secara rata-rata antara tahun 1996 sampai 2006 di Jerman ada 2,4 hari kerja per 1000 pekerja yang hilang. Dibandingkan dengan negara-negara lainnya di Eropa, ini adalah angka terendah; Swiss mencapai 3,1, Belanda 7,8, Austria 40,5. Di peringkat teratas Italia dengan 86,8 dan Spanyol dengan 144,9.

Kekhawatiran terhadap »kerugian besar akibat pemogokan« dalam situasi seperti ini tidak beralasan. Hanya tahun 1984 yang menjadi kekecualian dengan 5,6 juta hari kerja yang hilang, namun kegagalan produksi sebagian besar digantikan kemudian melalui *shift-shift* khusus. Tetapi perlu diperhatikan bahwa statistik tidak mencatat aksi-aksi pemogokan kecil yang berlangsung hanya satu hari; pemogokan peringatan yang belakangan makin sering dilancarkan, juga tidak dicatat. Betapapun aksi-aksi ini »membebani« pemberi kerja dalam beberapa kasus, hanya sedikit sekali kerugian yang diakibatkan, karena biasanya pekerjaan yang terabaikan kemudian dengan cepat digantikan. Mungkin jadi hanya di sektor jasa situasinya lain.

4. Konsekuensi Pemogokan Legal

a) Situasi Hukum Pelaku Pemogokan

Pemogokan legal membatalkan untuk sementara hubungan kerja: Selama pemogokan dilakukan, tidak ada **hak atas upah**. Juga tunjangan pengangguran atau masa kerja singkat tidak berlaku, karena negara harus bertindak netral dalam sebuah perjuangan kerja dan oleh sebab itu tidak boleh mendukung satu pihak dengan dana. Siapa yang menjadi anggota serikat pekerja, mendapat **tunjangan pemogokan**, yang besarnya tergantung pada kebijakan serikat pekerja, yakni antara 2/3 sampai 90 persen dari gaji bersihnya.

Patokannya adalah gaji yang dinyatakan oleh anggota dan digunakan untuk menetapkan besarnya iuran serikat pekerja (satu persen!). Siapa yang dulunya tidak jujur, sekarang menanggung akibatnya.

Aturan-aturan perusahaan tidak dibatalkan: Juga selama masa pemogokan, bisa dilakukan rapat pleno perusahaan (*Betriebsversammlung*, lihat Bab 3). Selama rapat perusahaan, hubungan kerja »diaktifkan« lagi, sehingga pemberi kerja harus membayar upah dan gaji. Hak kodeterminasi dewan pekerja juga tetap berfungsi, kecuali dalam hal-hal yang menyangkut langkah balasan pemberi kerja melawan aksi mogok.

Pada pemogokan yang berlangsung lebih lama, bisa juga muncul masalah mengenai **asuransi kesehatan** hingga akhir 1989, karena selama aksi mogok biasanya iuran asuransi kesehatan tidak dibayarkan sehingga perlindungan asuransi setelah masa tiga minggu tidak ada lagi. Kini berlaku Bab 192 bab 1 ayat 1 SGB V yang menyatakan bahwa perlindungan asuransi berlaku sampai akhir aksi pemogokan (yang legal).

b) Dampak Pemogokan Pada Pekerja yang Tidak Mogok – Terutama Permasalahan Pasal 160 SGB III

Karena aksi mogok makin sering terjadi maka proses produksi harus dihentikan tidak hanya di perusahaan yang sedang mengalami pemogokan, melainkan juga di perusahaan lain. »Jejaring« satu perusahaan dengan perusahaan lainnya, »penyelarasan« dengan pihak pemasok dan pembeli makin terintegrasi, sehingga penghentian produksi di satu produsen bisa mengakibatkan »**dampak jauh**« yang besar.

Jika aksi mogok dilancarkan di satu perusahaan pemasok peralatan mobil, yang memproduksi silinder atau kursi mobil, maka pabrik mobilnya pun terpaksa harus menghentikan produksi, karena hanya menyimpan silinder dan kursi dalam jumlah kecil. Sebagian pabrik tidak menyimpan banyak barang lagi di gudang karena peralatan yang dibutuhkan biasanya tersedia tepat waktu (***Just-in-time-Produktion***).

Jika di suatu bagian produksi atau terutama di perusahaan-perusahaan lain proses produksi terpaksa harus dihentikan karena pemogokan di tempat lain, muncul dua pertanyaan:

- (1) Apakah pemberi kerja tetap harus membayar upah pekerja?
- (2) Apakah pekerja yang tidak bisa dipekerjakan berhak mendapat tunjangan pengangguran atau tunjangan kerja singkat? (tentang jaminan asuransi pengangguran, lihat pasal 6)

Kasus 1: Pada prinsipnya pemberi kerjalah yang menanggung **risiko operasional** maupun **risiko ekonomi**. Karena itu jika misalnya terjadi gangguan teknis (listrik mati!), ia juga tetap harus membayar upah, yang dinamakan **risiko operasional**. Hal yang sama juga berlaku jika pekerjaan secara teknis bisa dilakukan, namun secara ekonomi percuma – dinamakan **risiko ekonomi**: Misalnya produksi bertumpuk, tapi karena semua hubungan lalu lintas terhenti, tidak ada barang yang bisa diangkut. Dalam kedua kasus tersebut, itu adalah masalahnya pemberi kerja, yang bertanggung jawab atas perusahaan dan karena itu harus menanggung akibat dari gangguan-gangguan seperti itu.

Ada satu kekecualian dalam prinsip ini: Jika perusahaan yang »dilumpuhkan« aksi pemogokan itu termasuk anggota asosiasi pemberi kerja yang bersangkutan, atau malah termasuk ke dalam grup perusahaan yang sama, maka ada dampak pada situasi perundingan PKB di wilayah itu: Pemberi kerja berada di bawah tekanan untuk memenuhi tuntutan serikat pekerja sesegera mungkin. Hanya dengan cara itu perusahaan-perusahaan lain bisa keluar dari situasi sulit, yakni harus menghentikan produksi tetapi tetap membayar upah. Karena banyak sekali pemberi kerja menjadi anggota asosiasi, maka dalam perjuangan kerja, kekecualian ini justru sering terjadi: **hak atas upah biasanya hilang di perusahaan-perusahaan yang terkena aksi pemogokan secara langsung.**

Apa yang terjadi dengan **perusahaan non-anggota asosiasi** (*Außenseiterbetriebe*), yang tidak bisa melanjutkan produksi karena ada aksi mogok? Karena ada »gangguan produksi sementara« pemberi kerja bisa mengajukan »**kerja singkat** nol jam«; pada saat hal itu disetujui, berakhir juga kewajibannya untuk membayar upah.

Kasus 2: Sengketa sebenarnya yang berasal dari tahun 1980 itu adalah pertanyaan, apakah pekerja mendapat paling tidak **tunjangan kerja singkat** atau **tunjangan pengangguran** dari Dinas Kerja (dulu *Arbeitsamt*, sekarang: *Agentur für Arbeit*). Di sini perlu diperhatikan tiga kelompok pekerja.

- Mereka yang **bekerja di wilayah perjuangan kerja** menurut pasal 160 bab 3 ayat 1 SGB III (= *Sozialgesetzbuch* Bagian III) tidak berhak mendapat tunjangan pengangguran. Sebab kalau tidak (artinya: kalau mereka mendapat tunjangan), maka negara menurut pandangan umum melanggar prinsip netralitasnya dalam sebuah perjuangan kerja.

Contoh: Pemasok suku cadang mobil di Stuttgart terkena pemogokan, ini menyebabkan perusahaan Daimler di Stuttgart-Untertürkheim tidak bisa melanjutkan produksi.

Ini tentu saja juga berlaku, jika hanya sebuah divisi dari satu perusahaan melakukan aksi mogok dan pekerja di divisi lain tidak bisa melanjutkan pekerjaannya.

- Jika **perusahaan di sektor lain** tidak bisa melanjutkan pekerjaannya, maka menurut Pasal 160 bab 1 ayat 2 SGB III akan dibayar tunjangan pengangguran.

Karena pemogokan di sektor industri logam, maka sebuah pabrik kimia tidak mendapat pasokan ventile dan harus -- karena tergantung pada pertukaran ventile -- menghentikan produksi setelah beberapa hari.

Dalam hal ini tidak perlu dikhawatirkan adanya pengaruh terhadap perjuangan kerja karena tunjangan yang dibayarkan *Agentur für Arbeit*.

- Yang jadi perdebatan hanyalah bidang ketiga. Jika **pekerja di sektor yang sama, namun berada di luar wilayah perjuangan kerja**, tidak bisa melanjutkan pekerjaannya, maka menurut aturan yang berlaku sampai 1986, tunjangan pengangguran akan dibayarkan kepada mereka.

Akibat pemogokan pekerja logam di Baden-Württemberg, sebuah pabrik mesin di Hessen tidak bisa melanjutkan produksi.

Satu-satunya kekecualian: Di kedua wilayah itu ada paket tuntutan yang sama, yang sangat jarang terjadi. Aturan ini sudah diubah sekalipun ada penentangan keras dari pihak serikat pekerja: Menurut **formulasi baru pasal 160 bab 3 ayat 2 SGB III** tunjangan pengangguran tidak dibayar jika di sektor yang bersangkutan (dalam contoh di atas: Hessen) diajukan hanya *satu* tuntutan, »yang sama dengan tuntutan utama dalam perjuangan kerja, baik dalam bentuk dan cakupannya, tanpa isinya harus sama«.

Contoh: Di seluruh wilayah industri sektor logam, tahun 1990 diajukan tuntutan masa kerja 35 jam/minggu.

Dalam satu per satu kasus boleh jadi sulit menentukan, kapan dua tuntutan »sama dalam bentuk dan cakupannya«, tanpa isinya sama satu sama lain. Apakah hal ini akan terjadi, jika di satu wilayah ada tuntutan kenaikan upah 5,2, sedangkan di wilayah lain 5,5 persen? Juga cukup rumit untuk membatasi apa »tuntutan utama« dan apa »tuntutan lain«. **Dalam praktiknya, peraturan baru menyatakan bahwa pekerja di sektor yang sama yang terkena aksi pemogokan tidak mendapat lagi tunjangan pengangguran.**

Khususnya **bagi IG Metall**, sebagai serikat pekerja terbesar dalam DGB, muncul **konsekuensi** berat: Ia memang mampu membayar tunjangan mogok untuk semua pekerja, juga yang secara tidak langsung terkena dampak pemogokan di wilayah yang sedang diperjuangkan. Namun kapasitas keuangannya tidak akan memadai jika di seluruh Jerman 500.000 atau 1 juta pekerja logam tidak bisa melanjutkan pekerjaan. Banyak anggotanya yang akan merasa ditinggalkan: Jika sebuah daerah menjadi wilayah perjuangan, maka pekerja akan mendapat tunjangan pemogokan secara penuh. Serikat pekerja memiliki **strategi perlawanan**, namun hal itu adalah »rahasia pimpinan«. Dalam kasus seperti itu kemungkinan pertarungan akan dilakukan dengan cara-cara keras. Tahun 1994/95 IG Metall bisa melancarkan pemogokan di Bayern pada perusahaan-perusahaan terpilih, yang hanya punya sedikit kaitan dengan perusahaan lain -- bagi **BVerfG** kasus itulah yang menjadi »kasus percontohan«, untuk menyatakan bahwa aturan yang dulu Bab 116 AFG (sekarang: pasal 160 SGB III) »saat ini masih« sesuai dengan konstitusi.

5. Instrumen Perlawanan Pemberi Kerja: Pelarangan Kerja

Bila serikat pekerja dapat melakukan pemogokan untuk PKB yang lebih baik, pemberi kerja dalam wilayah PKB itu bisa melakukan pelarangan kerja.

Istilah „**Wilayah PKB**“ (*Tarifgebiet*) menunjuk pada wilayah berlakunya PKB yang sedang diperjuangkan. Biasanya ini adalah bagian wilayah Republik Federal Jerman (lama) seperti Nordwürttemberg/Nordbaden, wilayah Unterweser atau Rheinland-Pfalz/Saarland. Batas-batas ini terbentuk secara historis dan berkaitan dengan PKB yang berlaku. Di beberapa sektor (misalnya industri cetak) ada PKB yang berlaku bagi seluruh Jerman. Dalam PKB perusahaan (*Firmentarif*) yang dimaksud dengan »wilayah PKB« adalah perusahaan, walaupun sebutan itu jarang digunakan.

Sama seperti aksi pemogokan, **pelarangan kerja** (*Aussperrung*) juga diatur menurut **prinsip-prinsip yurisdiksi**. Titik berangkat BAG adalah apa yang disebut **Prinsip Paritas** (*Paritätsprinzip*): Asosiasi pemberi kerja dan serikat pekerja memiliki peluang menekan yang sama, tidak ada pihak yang dapat mendikte hasil perundingan. Selanjutnya, untuk pelarangan kerja juga berlaku prinsip **proporsionalitas** (*Verhältnismäßigkeit*). Ia tidak boleh berlangsung lebih lama daripada aksi pemogokan dan di wilayah PKB yang lebih besar hanya dapat dikenakan pada maksimal setengah dari pekerja di wilayah itu, termasuk yang melakukan pemogokan. Pelarangan kerja, sebagaimana halnya pemogokan, membatalkan hubungan kerja, jadi menghapuskan hak atas upah.

Selama limabelas tahun terakhir tidak pernah terjadi lagi pelarangan kerja. Bila terjadi pemogokan panjang, maka pemberi kerja biasanya yakin bahwa tidak adanya upah bagi pekerja, yang tidak mendapat tunjangan pemogokan, dengan cepat akan menimbulkan kesulitan ekonomi dan kesediaan besar untuk berkompromi. Pada pemogokan Lufthansa 2008, banyak pekerja yang tidak terlibat mogok dikerahkan, yang misalnya mengambil alih bidang *catering*. Hanya pada bidang perawatan pesawat hal ini tidak mungkin dilakukan, karena untuk itu dibutuhkan tenaga kerja ahli dan tidak ada pekerja asing yang bisa dikerahkan, itu sebabnya hanya dalam beberapa hari saja dicapai kompromi.

6. Pemogokan ilegal dan pelarangan kerja ilegal

Jika sebuah pemogokan melanggar prinsip-prinsip yang ditetapkan BAG, maka pemberi kerja punya banyak **langkah balasan** untuk menjawabnya.

- Cara termudah adalah dengan mengajukan pelarangan pemogokan melalui **putusan sela** (*einstweilige Verfügung*). Namun menurut yurisdiksi pengadilan beberapa negara bagian, hal ini hanya mungkin dilakukan jika pemogokan »jelas-jelas« ilegal. Prosedur hukumnya cukup rumit dan di sini hanya akan dikemukakan kasus per kasus.
- Serikat pekerja yang mengorganisasi pemogokan ilegal dapat dituntut membayar **ganti rugi**. Namun pemberi kerja menurut pasal 254 BGB wajib membatasi kerugian seminimal mungkin.

Contoh: Pada aksi pemogokan pekerja cetak, banyak iklan tidak dapat dipublikasikan, dan pemberi kerja tidak bisa membiarkan hal itu terjadi begitu saja. Jika efek iklan itu masih mungkin didapatkan setelah pemogokan berakhir, maka iklan-iklan itu dapat dipublikasikan secara tertunda. Juga persyaratan bisnis dalam hubungannya dengan

pelanggan harus dibuat sedemikian rupa, sehingga penundaan mungkin dilakukan tanpa kerugian ekonomi.

● **Tuntutan ganti rugi** menurut aturan hukum bisa juga dilakukan **terhadap pekerja yang melakukan pemogokan ilegal** secara pribadi. Bahkan menurut BabBab 830, 840 BGB mereka bertanggung jawab sebagai penanggung keseluruhan (*Gesamtschuldner*), artinya pemberi kerja bisa menuntut setiap pekerja sesuai kerugiannya.

Contoh: Kerugian yang terjadi adalah 80.000 Euro, pemogokan dilakukan oleh 80 pekerja. Pemberi kerja bebas menentukan, apakah menuntut ganti rugi 1000 Euro dari setiap pekerja atau hanya menuntut satu pekerja 80.000 Euro. Selanjutnya si »korban« bisa meminta 79.000 Euro dari pekerja-pekerja lain. Aturan yang kurang realistis.

Dalam praktiknya hal ini jarang dilakukan karena bisa menimbulkan gangguan besar dalam suasana kerja dan kemungkinan mengakibatkan munculnya banyak aksi solidaritas.

● Partisipasi dalam pemogokan ilegal pada dasarnya bisa menjadi alasan penting untuk **PHK tanpa batas waktu**. Agar PHK itu bisa dilakukan, pertama-tama harus dipertimbangan berbagai kepentingan, biasanya yang terjadi adalah bahwa sanksi semacam itu hanya dijatuhkan kepada para pemimpin aksi mogok.

Jika pemogokan berakhir dengan sebuah kompromi dan bukan kekalahan total pihak pemberi kerja, biasanya disepakati sebuah „**pelarangan teguran**“ (*Maßregelungsverbot*): Ini mewajibkan pemberi kerja agar tidak menerapkan sanksi apapun terhadap peserta mogok atau serikat pekerja dan membatalkan hal-hal yang telah disepakati.

Berkaitan dengan **pelarangan kerja ilegal**, dalam hal ini bisa juga ditempuh gugatan putusan sela. Tuntutan ganti rugi dalam hal ini kurang menarik, karena mereka yang terkena pelarangan kerja siap untuk bekerja dan oleh karena itu **berhak atas pembayaran upah menurut pasal 615 BGB**.

Lalu bagaimana dengan hak melakukan **PHK tanpa batas waktu**? Tentu saja pemberi kerja tidak »dikeluarkan« dari perusahaannya sendiri. Prinsip paritas tidak berlaku sejauh itu. Pekerja bisa saja melakukan PHK tanpa batas waktu, yang berarti ia akan kehilangan tempat kerjanya.

7. Pembahasan Per Kasus

a) Pos Jaga Pemogokan

Pos jaga pemogokan (*Streikposten*) adalah pemandangan biasa dalam aksi pemogokan; tidak ada yang menginginkan situasi hukum seperti pada masa sebelum Perang Dunia I, ketika petugas pos jaga pemogokan dituduh sebagai »pengganggu tak tahu adat«. BAG sejak dini sudah memperhatikan hal ini dan mengizinkan »penutupan jalan«, selama para peserta membatasi diri dengan "**bujukan baik-baik**" (*gütliches Zureden*) terhadap rekannya yang tidak ikut mogok dan pemasok barang serta membiarkan mereka melakukan tugasnya. Bagaimana membedakan bujukan yang »baik-baik« dari yang »tidak baik-baik«, itu masih tidak jelas, namun aksi-aksi yang sedikit kelewat batas seperti slogan-slogan keras atau **plakat polemik** (»Jalan masuk untuk penjilat «) masih diperbolehkan dalam kerangka prinsip-prinsip aturan hukum yang berlaku.

Saat ini ada perdebatan, apakah dibolehkan juga »**pos jaga berlapis**« sehingga pekerja yang tidak ikut mogok atau kendaraan transportasi tidak diijinkan lewat. Intensifikasi pemogokan semacam itu hanya dapat **dibenarkan** jika tanpa langkah itu aksi pemogokan sama sekali kehilangan efektivitasnya. Namun keputusan pengadilan hingga kini masih keberatan dan sering hanya bersedia menerima apa yang disebut **Aturan 3 meter**.

Menurut aturan itu, pos jaga pemogokan harus membuka jalur selebar 3 meter sehingga kendaraan tetap bisa masuk ke dalam lingkungan perusahaan. Di pihak peserta mogok muncul bentuk-bentuk **kepatuhan ala serdadu Schwejk**. Ketua dewan pegawai di Opel/Rüsselsheim dalam aksi pemogokan tahun 1984 menyatakan, mereka akan menaati instruksi pengadilan secara »tepat, tapi dengan kreativitas«. Jalur terbuka yang dibuat bagi pekerja yang tidak ikut mogok memang selebar 3 meter, namun panjangnya hanya 200 meter.

b) Pendudukan Perusahaan

Jika selama aksi mogok para pekerja tetap berada di lingkungan perusahaan dan itu bertentangan dengan keinginan perusahaan, hal ini menurut pandangan yang dominan bisa dikategorikan sebagai **gangguan perdamaian rumah tangga** (*Hausfriedensbruch*). BAG menganggap pendudukan perusahaan semacam itu sebagai ilegal, namun dalam sebagian literatur hukum, hal ini dipandang lain.

Perlu diperhatikan bahwa **Komisi Ahli** Organisasi Pekerja Internasional (**ILO**) menganggap pendudukan perusahaan bersifat ilegal hanya jika kegiatan itu kehilangan karakter damainya.

c) Bentuk Penolakan Kerja yang Lain

Tidak semua situasi tidak-bekerja otomatis berarti sebuah pemogokan. Mungkin juga pekerja menurut perjanjian kerja berhak melakukan penolakan kerja. Ini dapat terjadi dalam hal kondisi kerja yang sama sekali tidak layak, namun terutama dalam kasus, jika pekerja memiliki **»Hak untuk tidak bekerja« menurut Bab 273 BGB.** Ini sudah dibahas sebelumnya di atas.

Pelaksanaan hak-hak yang terdapat dalam perjanjian kerja juga terjadi jika pekerja **menolak melakukan kerja lembur.** Ini memang mengandaikan bahwa dalam perjanjian kerja tidak ada kewajiban untuk kerja lembur.

Pada tingkat perjanjian kerja juga ada yang disebut **penugasan menurut aturan** (*Dienst nach Vorschrift*). Yang dimaksud di sini **bukan** apa yang disebut **Bummelstreik**, di mana pekerja dengan sengaja menyalahpahami peraturan dan dengan begitu memperlambat kegiatan kerja.

Contoh: Di perusahaan pos harus dilakukan „pemeriksaan secara acak“ atas cukup tidaknya perangko surat-surat. Pekerja memeriksa setiap satu dari dua surat.

Tapi yang dimaksud adalah menyikapi peraturan dengan serius, sekalipun biasanya aturan itu tidak terlalu diindahkan demi kelancaran kegiatan kerja. Hal ini tidak bisa disebut ilegal.

Contoh dari »Aktion Adler« di perusahaan kereta api Jerman *Deutsche Bundesbahn* tahun 1960an: Selama melakukan langsir, dilarang merangkak di bawah kereta, atau memanjat sambungan kereta atau melintasi sambungan beberapa kereta yang berhenti berdampingan. Pada kereta barang, hampir tidak ada kemungkinan untuk mencapai sisi lain dari kereta tanpa berjalan ke ujung iringan gerbong. Jika aturan ini ditaati dengan betul, maka operasi langsir akan menjadi sangat lama; seluruh lalu lintas kereta bisa terlambat dan kacau.

Aksi seperti itu pernah dipraktikkan tahun 70-an oleh para **pemandu pesawat.** BGH menyatakan hal itu sebagai ilegal, namun tidak ada kemungkinan untuk membuktikan secara konkrit satu saja pemandu pesawat yang melanggar kewajibannya. Yang bisa terkena sanksi hanyalah para pemimpin asosiasi pemandu pesawat yang menyerukan aksi semacam itu.

VI. Apa Dampak Kebebasan Menetapkan PKB?

Jika ditanya apa fungsi kebebasan menetapkan PKB (di Jerman disebut „Tarifautonomie“), maka jawabannya harus dibedakan berdasarkan pandangan masing-masing aktornya.

Bagi pekerja, PKB menjamin adanya perlindungan minimal dalam bidang upah dan kondisi kerja. Selain itu terbuka kemungkinan untuk membagi keuntungan yang diraih perusahaan; namun pada umumnya kenaikan upah tidak lebih dari kompensasi inflasi dan pembagian keuntungan produktivitas. Lalu terakhir, jika serikat pekerja yang dibentuk para pekerja bisa mempengaruhi kondisi kerja, maka itu adalah bagian dari demokrasi, di mana aturan-aturan tidak hanya dibuat sendiri oleh pemberi kerja, melainkan bersama-sama dengan serikat pekerja.

Bagi pemberi kerja di satu sektor bisa muncul „fungsi kartel“ PKB: Karena perusahaan-perusahaan lain tidak boleh membayar gaji „di bawah standar PKB“, maka mereka tidak bisa menarik keuntungan terutama pada upah tingkat rendah. Dengan demikian, upah dan kondisi kerja „dikeluarkan dari persaingan“. Ini membuat hal upah dan kondisi kerja lebih sederhana, dapat diperhitungkan dan biasanya stabil; orang bisa mengetahui, berapa banyak biaya upah yang muncul selama masa berlakunya PKB. Yang terakhir, PKB memiliki fungsi pendamaian yang juga menjadi kepentingan pemberi kerja; mereka yang terlibat dalam PKB tidak boleh melakukan perjuangan kerja atau mengajukan tuntutan baru selama masa berlaku PKB.

Bagi negara, otonomi tarif memiliki fungsi meringankan. Jika negara sendiri yang harus menetapkan upah dan kondisi kerja, ia kemungkinan bisa menjadi sasaran serangan-serangan keras yang dilakukan oleh pihak yang tidak puas dengan hasilnya. Hal ini bisa meruntuhkan legitimasinya. Jika ada PKB, maka pemberi kerja yang tidak puas hanya bisa mengandalkan asosiasinya, anggota serikat pekerja yang tidak puas hanya bisa berpaling pada serikat buruhnya: Di sanalah kemudian dirundingkan perbaikan-perbaikan bagi masa depan, dan negara dalam hal ini tidak dilibatkan. Terakhir, otonomi tarif juga berarti bahwa mereka yang terlibat secara langsung dapat mengembangkan aturan-aturan yang lebih baik daripada birokrasi negara, sekalipun negara juga berusaha mencapai solusi yang adil.

Berdasarkan alasan-alasan inilah maka otonomi tarif pada prinsipnya diakui di negara-negara Eropa. Makna PKB yang sebenarnya terutama tergantung dari kekuatan dan basis anggota serikat pekerja, yang di masing-masing negara sangat berbeda.

VII. Daftar Pustaka

Müller-Jentsch, Walther: *Strukturwandel der industriellen Beziehungen*, Wiesbaden 2007.

Däubler, *Das Arbeitsrecht 1. Die gemeinsame Wahrung von Interessen im Betrieb. Leitfaden für Arbeitnehmer*, 16. Aufl., Reinbek 2006, Kapitel 3 bis 5.

Berg/Kocher/Schumann (Hrsg.), *Tarifvertragsgesetz und Arbeitskampfrecht*, 5. Aufl., Frankfurt/Main 2015.

Wiedemann (Hrsg.), *Tarifvertragsgesetz. Kommentar*, 7. Aufl., München 2007

Däubler (Hrsg.), *Tarifvertragsrecht mit Arbeitnehmerentsendegesetz*, 3. Aufl., Baden-Baden 2012

Otto, *Arbeitskampf- und Schlichtungsrecht*, München 2006

Däubler (Hrsg.), *Arbeitskampfrecht*, 3. Aufl., Baden-Baden 2011

BAB 3

Perwakilan Kepentingan Melalui Dewan Pekerja

I. Untuk Apa Ada Dewan Pekerja di Samping Serikat Pekerja?

Bahwa ada dewan pekerja **dan** serikat pekerja, itu bukan hal yang sudah jelas dengan sendirinya. Di Inggris, Swedia atau di AS hal serupa sulit dibayangkan. Di Jerman, hal ini berakar pada tradisi yang sudah tumbuh selama sekitar 100 tahun; dalam kaitannya dengan dunia kerja, hal ini tidak bisa diabaikan.

Namun itu saja tentu belum cukup sebagai pembenaran. Masih ada serangkaian alasan untuk keberadaan dewan pekerja.

- » Salah satu manfaatnya adalah **kemungkinan melakukan pengawasan demokratis** atas hal-hal yang terjadi di perusahaan. Hal ini relatif lebih mudah diterapkan daripada melalui sebuah organisasi massa yang terdiri dari ratusan ribu anggota. Pengawasan ini juga dapat mencakup tindak tanduk perwakilan kepentingan itu sendiri.
- » Dewan pekerja berada jauh di luar hierarki perusahaan. Dalam menjalankan tugas-tugasnya, ia hanya bertindak berdasarkan kewajibannya sesuai aturan hukum, namun ia tidak dapat dipaksa untuk melakukan tindakan tertentu. Dengan persyaratan-persyaratan tertentu, **kemandirian relatif** ini menjamin **perlindungan minoritas**: Kelompok-kelompok dalam serikat pekerja, yang tidak memiliki jumlah mayoritas dalam politiknya, dapat tetap eksis dalam dewan pekerja dan dengan demikian tetap memiliki peluang menjadi mayoritas di kemudian hari. Kenyataan bahwa minoritas dengan cara ini tidak dapat »dianggap nol« memperbaiki bentuk-bentuk perdebatan dan mendorong mayoritas agar selalu bersikap toleran.
- » Namun bagi penulis, manfaat terpenting dari dewan pekerja adalah **fungsi inovasinya**. Berdasarkan hak-hak kodeterminasinya (*Mitbestimmungsrechte*) ia dipaksa untuk memikirkan masalah-masalah tertentu dan mengambil sikap terhadap masalah tersebut.

Alasan bahwa pimpinan atau kongres serikat pekerja belum mengambil keputusan, tidak akan diindahkan oleh siapaun. Kalau misalnya ada teknologi informasi baru yang akan diterapkan atau banyak pekerja yang ingin jam kerja fleksibel (*Gleitzeit*), maka dewan pekerja harus bereaksi dan menyusun proposal solusi. Karena dewan pekerja biasanya tidak dapat melakukan hal itu sendirian, maka ia akan mengajukan tuntutan itu kepada **jajaran fungsionaris serikat pekerja, yang dengan demikian juga harus menghadapi kenyataan baru ini**. Banyak indikasi yang menunjukkan bahwa »diskusi-diskusi masa depan«, yang dilangsungkan IG Metall awal tahun 70-an dan akhir 80-an, tidak mungkin terlaksana tanpa adanya mekanisme ini.

Di lain pihak kita juga tidak boleh menutup mata terhadap berbagai **risiko dan kelemahan** mekanisme ini. Kemandirian perwakilan kepentingan suatu perusahaan juga memendam bahaya munculnya „politik menara gereja“, egoisme perusahaan, dan pengabaian atas perwakilan kepentingan bersama semua pekerja terikat. Hal ini bisa diredam tidak hanya melalui pendekatan politis, melainkan terutama **melalui orang-orang kepercayaan (Vertrauensleute) serikat pekerja di perusahaan**. Sekalipun memiliki otonomi hukum, pada prinsipnya dewan pekerja harus melibatkan diri dalam agenda serikat pekerja. Yang penting di sini adalah **»fungsi pelayanan« serikat pekerja** yang tidak tertera secara tegas dalam aturan manapun. Mulai dari konsultasi dengan tenaga ahli sampai pendidikan dan pelatihan anggota dewan pekerja. Akhirnya tidak dapat disangkal bahwa kemajuan dalam masalah-masalah sentral, seperti upah dan masa kerja, hanya mungkin dicapai dengan bantuan serikat pekerja yang memiliki hak mogok.

Pemilihan dan penetapan dewan pekerja kini diatur dalam BetrVG dari tahun 1972, yang diperbarui tahun 2001.

II. Pemilihan Dewan Pekerja

Dewan pekerja dipilih oleh semua pekerja di sebuah unit produksi untuk masa jabatan empat tahun. Persyaratannya, di unit produksi itu ada sedikitnya lima pekerja yang bekerja penuh. Jumlah anggota dewan pekerja tergantung dari besarnya unit produksi. Pada unit produksi yang kecil sampai 20 pekerja, anggotanya satu orang, dari 21 sampai 50 pekerja anggotanya tiga orang, 51 sampai 100 lima orang, 101 sampai 200 tujuh orang dan seterusnya. Rinciannya diatur dalam pasal 9 BetrVG.

Apa yang dimaksud dengan „unit produksi (*Betrieb*)“? Unit produksi tidak identik dengan perusahaan (*Unternehmen*) yang mencakup seluruh bidang kegiatan ekonomi. Yang dimaksud unit produksi adalah sebuah kesatuan „unit kerja teknis“, jadi bagian organisatoris dari perusahaan, di mana barang diproduksi atau jasa disediakan. Jika perusahaan memiliki tujuan ekonomi ataupun sosial, maka „unit produksi“ berkaitan dengan produksi barang secara konkrit. Perbedaan ini akan terlihat jelas, jika sebuah **perusahaan** memiliki **struktur desentralistis**.

Misalnya sebuah PT memiliki cabang di sepuluh kota, maka «perusahaan» ini memiliki sepuluh «unit produksi», yang masing-masing memilih dewan pekerjaanya.

Pelaksanaan pemilihan berada di tangan **dewan pemilihan (*Wahvorstand*)**, yang biasanya terdiri dari tiga orang. Jika sudah ada dewan pekerja, maka merekalah yang menetapkan dewan ketua pemilihan untuk pemilihan yang baru. Jika belum ada dewan pekerja, maka tiga pekerja atau serikat pekerja yang aktif di unit produksi itu melaksanakan pertemuan untuk memilih dewan pemilihan. Jika hal itu tidak dapat dilaksanakan (misalnya tidak ada yang datang ke pertemuan atau tidak ada yang mencalonkan diri), maka tiga pekerja atau serikat pekerja bisa mengajukan permohonan pembentukannya kepada pengadilan kerja. Jika di unit produksi itu ada lebih dari 20 pekerja, dapat juga dipilih orang yang bukan pekerja di tempat itu sebagai anggota dewan pemilihan. (Selanjutnya dalam buku ini akan digunakan istilah perusahaan baik dalam arti „unit produksi“ maupun sebagai „kegiatan ekonomi“.)

Dewan pemilihan menyusun daftar pemilih; untuk itu pemberi kerja harus memberi informasi yang dibutuhkan. Selambat-lambatnya enam minggu sebelum hari pemilihan, harus ada pengumuman tentang hari pemilihan dan persyaratan pencalonan serta panggilan untuk memasukkan usulan calon. Dalam sebuah unit produksi dengan 50 pekerja, setiap pekerja yang telah berusia di atas 18 tahun dan telah bekerja di perusahaan tersebut sejak enam bulan, dapat mencalonkan diri. Dalam perusahaan besar, calon harus diajukan melalui „**daftar calon**“ (*Vorschlagsliste*)“, yang biasanya terdiri dari beberapa orang. Daftar calon ini bisa diajukan oleh orang yang bekerja di tempat itu atau dapat juga diajukan oleh setiap serikat pekerja. Pada kasus pertama, pengusul nama perlu jumlah dukungan tertentu dalam bentuk tandatangan (*Stützunterschriften*); biasanya dibutuhkan tanda tangan dari 5 % pekerja. Usulan dari serikat pekerja itu harus ditandatangani oleh dua wakil serikat pekerja.

Menurut pasal 14 bab 1 BetrVG pemilihan harus dilakukan secara »rahasia« dan »langsung«. **»Rahasia«** artinya tidak ada orang lain yang bisa mengetahui siapa yang dipilih oleh pekerja X atau Y. **»Langsung«** maksudnya pekerja memilih anggota dewan pekerja secara langsung, jadi di perusahaan besar pun, tidak dipilih lebih dulu sebuah delegasi yang kemudian memilih dewan pekerja. Selanjutnya, pemilihan dewan pekerja harus bersifat **»bebas«**. Kebebasan ini tentu tidak terjamin lagi jika pemberi kerja atau suatu instansi lain dalam hal pelaksanaan pemungutan suara atau pengajuan calon tertentu, misalnya, menyatakan akan melakukan pemotongan tunjangan sosial atau penutupan sementara unit produksi.

Menurut pasal 14 bab 2 BetrVG, pemilihan dilaksanakan dengan prinsip **pemilihan proporsional**. Jika hanya ada satu usulan, barulah dilakukan sistem **pemilihan mayoritas**. Hal yang sama berlaku untuk perusahaan dengan sampai 50 pekerja. Pemilihan di sana dilaksanakan dalam sebuah pertemuan pleno, namun kerahasiaan pemilihan tetap harus dijamin.

Pasal 15 bab 2 BetrVG memuat **»kuota gender« dalam bentuk perlindungan minoritas**: Gender yang pada saat pengumuman pemilihan menjadi minoritas harus terwakili di dewan pekerja paling sedikit sesuai proporsinya. Berapa kursi yang diberikan kepada gender yang berada dalam situasi minoritas, itu diperhitungkan dengan metode yang dinamakan prosedur angka tertinggi d'Hondt (*d'Hondt'scher Höchstzahlverfahren*); rinciannya tertera dalam pasal 5 aturan pemilihan.

Apa yang terjadi jika tidak cukup banyak orang yang mencalonkan diri dari kalangan gender yang minoritas? Dalam hal ini kursi akan diberikan kepada gender yang mayoritas, karena orang tidak boleh dipaksa untuk keuntungannya.

Yang terpilih sebagai anggota dewan pekerja biasanya bukan pekerja yang memiliki posisi tinggi dalam hierarki perusahaan. Kelompok yang disebut pegawai pimpinan (*leitende Angestellte*, sekitar 3 % dari pekerja) menurut pasal 5 Bab. 3 BetrVG tidak boleh dipilih menjadi anggota dewan pekerja. Juga pekerja yang memiliki posisi tinggi jarang sekali mencalonkan diri untuk masuk dewan pekerja, karena posisi itu dengan cepat bisa menyebabkan konflik kepentingan. Yang terpilih seringkali adalah pekerja yang cukup pintar, yang kurang berhasil dalam jenjang pendidikan dan sekarang mendapat „peluang kedua“.

III. Persyaratan Praktis untuk Pekerjaan Dewan Pekerja

Dewan pekerja dapat mengurus segala sesuatu yang berhubungan dengan unit produksi. Dalam bidang-bidang tertentu, ia memiliki wewenang untuk melakukan dengar pendapat dan konsultasi. Di bidang lain ia memiliki hak-hak kodeterminasi (*Mitbestimmungsrechte*). Namun, kepentingan para pekerja hanya bisa diwakili dengan efektif, jika beberapa persyaratan dipenuhi.

1. Dewan Pekerja Perlu Waktu

»Anggota dewan pekerja harus dibebaskan dari pekerjaannya tanpa mengalami pengurangan upah, jika dan selama diperlukan untuk melaksanakan tugas-tugasnya dengan baik sesuai besar dan jenis perusahaan.« Dengan kata-kata ini pasal 37 Bab 2 BetrVG memberikan setiap anggota dewan pekerja hak menghentikan pekerjaannya untuk sementara, baik selama rapat-rapat dewan pekerja maupun dalam melaksanakan tugas-tugas lainnya. Aturan hukum dalam hal ini memberi kebebasan pada anggota dewan pekerja, dengan pertimbangan matang dan dengan memperhatikan berbagai kondisi secara rasional, menilai sendiri apakah **pengabaian kerja** itu benar-benar **diperlukan**. Jika kemudian ternyata ia telah salah dalam menilai situasi itu, pemberi kerja tetap harus membayar upahnya.

Yang penting adalah bahwa dalam kasus itu tidak diperlukan penilaian dari pemberi kerja; seorang anggota dewan pekerja yang ingin melaksanakan tugasnya, hanya perlu **melapor pada atasan tentang kepergiannya**. Untuk itu, cukup jika diinformasikan di mana tempat dan berapa lama kira-kira kegiatannya akan berlangsung; berbeda dengan yurisdiksi lama, bentuk dan isi dari kegiatan itu tidak perlu disebutkan lagi. Jika seorang anggota dewan pekerja ingin menemui seorang pekerja di tempat kerjanya, dia tidak perlu memberitahukan nama pekerja itu kepada atasannya. Jika ada pekerja yang perlu menemui anggota dewan pekerja, pekerja itu bisa menghentikan pekerjaannya untuk sementara; konsultasi bisa dilakukan saat itu juga tanpa menunggu jam bicara dewan pekerja.

Untuk unit produksi yang lebih besar, pasal 38 BetrVG memberi **pembebasan penuh** dari kegiatan kerja bagi setiap anggota dewan pekerja. Untuk unit produksi dengan 200 sampai 500 pekerja, harus ada satu orang anggota dewan pekerja yang bekerja penuh untuk fungsi itu. Makin besar unit produksi, makin banyak pembebasan kerja. Untuk perusahaan antara 5001 sampai 6000 pekerja, maka ada delapan orang yang dibebaskan

penuh dari kegiatan kerjanya. Karena banyaknya tugas yang harus dilaksanakan dewan pekerja, maka angka ini adalah batas minimum saja.

2. Dewan Pekerja Perlu Dana

Kegiatan dewan pekerja memang sebuah **jabatan kehormatan** (*Ehrenamt*), karena itu ia dilarang untuk menerima segala bentuk imbalan. Namun pada saat yang sama, pekerjaan dewan pekerja tentu membutuhkan biaya.

Menurut pasal 40 bab 2 BetrVG, pemberi kerja harus menyediakan **ruangan rapat dan ruangan konsultasi** yang memadai bagi dewan pekerja. Selanjutnya dewan pekerja bisa menuntut pengadaan perlengkapan, misalnya lemari dengan kunci, peralatan tulis menulis, sebuah mimbar dengan sistem pengeras suara, **telepon dengan jalur keluar**, sebuah komputer dengan hubungan ke jaringan internal dan internet serta peralatan memperbanyak dokumen. Kemudian pemberi kerja juga harus menyediakan buku-buku yang diperlukan dalam kegiatan dewan pekerja, seperti kumpulan undang-undang serta penjelasannya dan kumpulan putusan pengadilan. Juga **diperlukan** sebuah buku **»Pengantar Hukum Kerja «**. Sejak 2001 perangkat komunikasi elektronik secara tegas disebutkan dalam teks undang-undang.

Pasal 40 bab 2 BetrVG mewajibkan pemberi kerja untuk melengkapi dewan pegawai dengan **personel kantor** yang diperlukan. Tenaga kerja yang terutama melakukan pekerjaan sekretariat ini menurut pandangan umum harus dipekerjakan oleh perusahaan, dewan pekerja disini hanya memiliki „hak berbicara“ (*Mitspracherecht*) yang artinya tidak didefinisikan lebih jauh.

Biaya yang dikeluarkan oleh dewan pekerja untuk hal-hal yang »menurut ukuran wajar dianggap perlu« harus diganti oleh pemberi kerja. Termasuk juga **biaya proses pengadilan**, selama proses itu tidak dari awal merupakan proses yang secara nyata tanpa harapan untuk dimenangkan. Selanjutnya pemberi kerja harus mengganti **biaya perjalanan** anggota dewan pekerja, jika rapat dewan pekerja dilaksanakan di luar jam kerjanya. Pengeluaran untuk penggunaan kendaraan pribadi juga wajib diganti, jika dewan pekerja harus bertugas di luar lokasi unit produksi (misalnya urusan di pengadilan atau kantor publik) dan penggunaan kendaraan pribadi merupakan alternatif yang termurah baginya.

3. Dewan Pekerja Perlu Informasi

Menurut Bab 80 bab 2 BetrVG, pemberi kerja harus memberikan informasi yang dibutuhkan dewan pekerja untuk memenuhi tugas-tugasnya secara »tepat waktu dan lengkap«. Karena itu, jika dituntut maka pemberi kerja harus »setiap saat« menyediakan dokumen-dokumen yang diperlukan: Artinya, pemberi kerja – sedapat mungkin – harus menyediakan dokumen asli, tembusan atau fotokopinya untuk dewan pekerja.

Dalam urusan apa saja dewan pekerja berhak menuntut keterangan dari pemberi kerja? Para ahli sepakat bahwa hal ini tidak hanya berkaitan dengan masalah organisasi perusahaan dan kondisi kerja saja. Partisipasi dewan pekerja dalam kegiatan ekonomi perusahaan memberikan juga hak untuk melihat **segala bentuk neraca perusahaan** jika diperlukan. Ini berlaku untuk neraca pajak maupun gambaran situasi ekonomi perusahaan, seperti yang dibutuhkan sebuah bank: Dewan pekerja bisa menuntut »kejujuran« yang sama seperti yang diminta para pemberi kredit. Penolakan dengan alasan rahasia perusahaan atau rahasia bisnis tidak berlaku: pasal 80 Bab 2 BetrVG tidak memuat -- berbeda dari aturan serumpun dalam pasal 106 Bab 2 BetrVG -- kemungkinan keberatan. Persyaratannya hanyalah bahwa harus ada kaitan dengan tugas-tugas konkrit dewan pekerja. Dalam formulasi baru pasal 80 Bab. 2 BetrVG dengan jelas juga disebutkan mengenai keterlibatan orang tak dikenal, yang tidak memiliki hubungan kerja dengan pemberi kerja, namun muncul di perusahaan atau mendapat tugas luar. Dewan pekerja berhak menanyakan nama dan jenis kontraknya orang yang tidak dikenal itu.

Dewan pekerja juga punya wewenang untuk mengumpulkan **informasi dari sumber-sumber lain**. Untuk itu harus disediakan **akses internet**, selama medium ini digunakan di perusahaan.

4. Dewan Pekerja Perlu Kompetensi

Informasi saja sering tidak berarti banyak; orang perlu memahami maknanya. Siapa yang tidak mampu membaca neraca perusahaan, pada dasarnya tidak berada dalam posisi lebih baik, bahkan malah lebih buruk, jika dokumen itu berada di tangannya: Dalam kasus sengketa, pemberi kerja bisa saja memberi dia jawaban bahwa dia seharusnya tahu dengan jelas, apa yang akan terjadi dengan perusahaan itu.

Sama halnya dengan **penerapan teknologi baru**: Jika seorang anggota dewan pekerja mendapat »deskripsi sistem« dan »buku panduan« untuk sistem telepon baru, dia biasanya tidak mengerti apapun, kecuali dia seorang ahli informatika.

Dalam hal seperti ini, ada beberapa cara yang bisa membantu.

- Dewan pekerja menurut Bab 37 bab 6 dan Bab 37 bab 7 BetrVG bisa mengikuti **kursus dan pelatihan**. Ini ditawarkan oleh serikat pekerja dan sekarang juga makin sering ditawarkan oleh institut pendidikan swasta.

Pasal 37 bab 6 BetrVG memuat tentang pendidikan **»yang diistimewakan«**. Diistimewakan karena pemberi kerja tidak hanya harus terus membayar upah, melainkan juga biaya perjalanan, biaya kursus termasuk honor pemberi materi dan biaya akomodasi. Persyaratannya adalah bahwa pengetahuan yang dipelajari »diperlukan« untuk pekerjaan dewan pekerja. Tanpa disebutkan dalam undang-undang, yurisdiksi juga menuntut keharusan adanya kaitan konkrit antara pendidikan itu dengan kegiatan di perusahaan.

Contoh: Kursus komputer hanya diikuti jika di perusahaan memang digunakan komputer atau akan mulai digunakan.

Pengetahuan dasar tentang UU Perusahaan selalu »diperlukan«; karena itu BAG hingga kini mengakui pentingnya kursus selama dua minggu mengenai hal tersebut. Dalam hal ini, secara umum **tidak ada batas waktu ke atas**; jika kondisi perusahaan membutuhkan, bisa saja selama kurun waktu empat tahun masa jabatan diikuti program pelatihan sampai 12 minggu.

Pasal 37 bab 7 BetrVG hanya menuntut bahwa isi pelatihan »cocok« atau »bermanfaat« bagi pekerjaan dewan pekerja; ini harus diakui oleh instansi tertinggi Dinas Kerja di negara bagian bersangkutan. Namun ada batas atas **tiga minggu** pelatihan untuk satu masa jabatan anggota dewan pekerja. Bagi anggota dewan pekerja yang baru pertama kali terpilih, batas waktu pelatihan ini empat minggu.

Dalam rangka Pasal 37 bab 7 BetrVG pemberi kerja **hanya** diharuskan melanjutkan **pembayaran upah**; perjalanan, akomodasi dan biaya kursus harus ditanggung oleh anggota dewan pekerja dan biasanya diambil alih oleh serikat pekerja yang menjadi penyelenggara pelatihan.

- Pelatihan tentu tidak langsung berfungsi dalam satu hari. Jika sebuah keterangan sulit dimengerti atau tidak lengkap, maka dewan pekerja bisa **bertanya**. Pemberi kerja wajib menjelaskan setiap butir yang ingin diketahui.

- Menurut pasal 80 Bab 2 ayat 3 BetrVG dewan pekerja bisa menuntut agar dalam memenuhi tugas-tugasnya pemberi kerja menyediakan **»pekerja yang kompeten sebagai pemberi penjelasan«**. Ini bisa saja ahli dari perusahaan, namun bisa juga pekerja yang berkat pengalamannya di tempat kerja sangat menguasai masalah-masalah tertentu.

Melibatkan ahli dari dalam perusahaan biasanya hanya bermanfaat bila menyangkut tema-tema yang tidak kontroversial. Jika misalnya dewan pekerja meminta pendapat wakil direktur hukum, apa yang sebaiknya dilakukan untuk menentang keputusan pemberi kerja, hal ini kemungkinan besar tidak berhasil. Karena jika wakil direktur tersebut -- ini hal yang sangat jarang terjadi -- memberi »tips« kepada dewan pekerja mengenai kasus itu, maka ia akan mendapat paling sedikit »teguran« dari perusahaan...

- Dewan pekerja juga bisa meminta nasihat seorang ahli dari luar perusahaan. Menurut pasal 80 bab 3 BetrVG, untuk itu diperlukan persetujuan dari pemberi kerja. Jika pemberi kerja menolak, dewan pekerja bisa mengajukan gugatan ke pengadilan kerja; tetapi pengadilan hanya akan memberikan persetujuan, jika dewan pekerja sebelumnya sudah menempuh segala cara di internal perusahaan untuk mendapatkan kompetensi yang dibutuhkan.

Contoh: Dewan pekerja ingin melakukan konsultasi dengan sebuah biro konsultan ekonomi mengenai restrukturisasi yang akan dilakukan perusahaan. Ini tentu tuntutan yang wajar, namun hanya akan dipenuhi kalau -- sekalipun sudah dilakukan konsultasi mendalam dengan pemberi kerja dan orang yang ditunjuk perusahaan -- masih ada serangkaian masalah yang belum terjawab.

Dewan pekerja menurut **pasal 111 Satz 2 BetrVG** yang berlaku sejak 2001 bisa menggunakan jasa seorang **»konsultan«** jika perusahaan merencanakan perubahan besar, misalnya PHK massal.

Biaya konsultan eksternal harus ditanggung oleh pemberi kerja.

- Dewan pekerja juga sering memerlukan **kompetensi serikat pekerja**. Pada jajaran pimpinan dan sebagian juga pada jajaran pengurus wilayah, terdapat banyak ahli ekonomi perusahaan, hukum dan ahli ekonomi sipil, yang bisa menjadi penasihat. Mereka juga bisa menghubungi anggota dewan pekerja lain dari serikat pekerja anggota DGB, atau Yayasan Hans-Böckler maupun Institut Ilmu Sosial milik DGB yang berkedudukan di Düsseldorf.

5. Dewan Pekerja Perlu Kemandirian

Dalam menjalankan tugasnya, dewan pekerja mudah terlibat konfrontasi dengan pemberi kerja. Karena itu pasal 78 Satz 2 BetrVG melarang setiap tekanan yang bisa merugikan anggota dewan pekerja. Juga pemberian kondisi yang menguntungkan dilarang (dan dapat dikenakan sanksi); pemberi kerja harus bekerja sama dengan dewan pekerja dan bukan „membeli“-nya. Yang lebih penting adalah **perlindungan PHK** yang sangat kuat. Menurut pasal 103 BetrVG dan pasal 15 KSchG (= *Kündigungsschutzgesetz*/UU Perlindungan PHK) seorang anggota dewan pekerja hanya bisa terkena PHK berdasarkan alasan penting dan hanya jika mayoritas anggota dewan pekerja menyetujui PHK itu. Jika dewan pekerja menolak, maka pemberi kerja bisa meminta pengadilan kerja untuk memutuskan. Pengadilan kerja akan memeriksa, apakah benar-benar ada »alasan penting« untuk langkah PHK itu. Proses pengadilan bisa berlangsung sampai dua tahun; selama masa itu pekerja bersangkutan tetap memiliki mandat untuk menjalankan fungsinya sebagai anggota dewan pekerja.

Perlindungan PHK bagi anggota dewan pekerja hanya bisa dibatalkan dalam kasus **penghentian operasi** (*Betriebsstilllegung*). Menurut pasal 5 bab. 4 KSchG, PHK biasa dapat dilakukan, namun dalam kasus-kasus PHK massal, dewan pekerja adalah yang terakhir di-PHK. Jika hanya satu divisi yang berhenti beroperasi, maka anggota dewan pekerja bersangkutan menurut pasal 15 bab 5 KSchG harus dialihkan ke divisi lain.

IV. Hubungan Dewan Pekerja dan Personel

Demokrasi yang diamanatkan oleh UU Perusahaan tidak hanya terbatas pada pemilihan dewan pegawai setiap empat tahun. Personel perusahaan memang tidak bisa memberi perintah kepada dewan pekerja, namun sikap mereka sangat menentukan bagi tuntutan-tuntutan dan keputusan dewan pekerja. Tanpa dukungan personel, dewan pekerja berada dalam posisi lemah; aturan hukum saja tidak akan menolong.

Bagaimana kondisi »komunikasi« antara personel dan dewan pekerja? Aturan apa yang mengatur pembentukan opini di perusahaan?

1. Prakarsa dari Pihak Personel

Seorang atau sekelompok kecil atau sekelompok besar pekerja bisa mengajukan masalah-masalah yang mereka hadapi kepada dewan pekerja. Mereka bisa melakukan itu pada saat jam bicara atau juga di luar itu.

Contoh: Pelayan toko di rumah belanja K tidak memiliki kesempatan untuk duduk istirahat. Sekalipun misalnya tidak ada pelanggan yang harus dilayani, mereka harus berdiri. Karena itu enam pelayan toko mendatangi dewan pekerja pada jam bicara, dan mereka dilayani ketua dewan tersebut. Mereka juga bisa mendatangi setiap anggota dewan pekerja yang lain.

Sistem telepon perusahaan harus dipasang sedemikian rupa sehingga **anggota dewan pekerja** bisa **ditelepon** oleh setiap pekerja. Dewan pekerja juga berhak mengakses jaringan **Intranet**, sehingga setiap saat dapat dihubungi lewat surat elektronik.

Waktu kerja yang lebih dari setiap pekerja menurut pasal 39 bab 3 BetrVG harus tetap **dibayar penuh**.

Hak-hak pekerja dalam hal ini sangat diperhatikan, sebagaimana ditunjukkan dalam sebuah keputusan ArbG (*Arbeitsgericht*/Pengadilan Kerja) di Hamburg: Delapan pekerja mendatangi dewan pekerja selama satu setengah jam untuk membicarakan masalah mereka. Selama kepergian mereka, mesin yang mereka layani dihentikan. ArbG Hamburg membenarkan kewajiban pemberi kerja untuk tetap membayar upah menurut Bpasal 39 bab 3 BetrVG.

Seorang pekerja bisa juga mengajukan **keluhan** secara resmi kepada dewan pekerja (Pasal 84, 85 BetrVG). Jika dewan pekerja menganggap keluhan itu beralasan, ia harus berunding dengan pemberi kerja untuk mencari penyelesaian. Jika tidak ada kesepakatan tercapai, maka menurut Pasal 5 bab 2 BetrVG komisi mediasi harus memutuskan, apakah keluhan itu beralasan. Jika mereka menilai positif, maka pemberi kerja wajib menyelesaikan masalahnya. Yang tidak termasuk dalam hal ini adalah tuntutan hak-hak, namun pemberi kerja biasanya jarang mengandalkan aspek ini.

Contoh: Dewan pekerja berunding dengan pemberi kerja mengenai kecepatan instalasi ban berjalan, karena seorang pekerja mengeluhkan hal itu. Hampir tidak dapat dibayangkan, wakil pemberi kerja di komisi mediasi akan mengajukan argumentasi, bahwa si pekerja menurut pasal 75 bab 2 BetrVG, atau sesuai interpretasi mengenai kewajiban perlindungan kesehatan di tempat kerja, memiliki hak atas ban berjalan yang lebih lambat yang bisa diperjuangkan di pengadilan. Walaupun hanya dengan cara itu komisi mediasi bisa dicegah untuk mengambil keputusan yang mengikat.

Pasal 86a BetrVG yang berlaku sejak 2001 memberikan hak kepada setiap pekerja untuk **mengusulkan tema yang akan dibahas dalam konsultasi**. Jika usulan itu didukung oleh sedikitnya lima persen personel, maka dewan pekerja dalam waktu dua bulan harus

memasukkan usulan itu dalam agenda pembahasan. Pencarian dukungan (misalnya lewat pengumpulan tandatangan) bisa dilakukan **selama jam kerja**.

2. Prakarsa Dewan Pekerja

Dewan pekerja sendiri dapat juga aktif memantau masalah-masalah yang dihadapi personel perusahaan: Menurut BAG, dewan pekerja berhak melakukan **wawancara dengan personel** secara lisan atau tertulis. Syaratnya adalah bahwa pertanyaan-pertanyaan yang diajukan memang berada dalam bidang kerjanya dan perdamaian perusahaan tidak terganggu.

Selanjutnya anggota dewan pekerja berhak menemui setiap pekerja di tempat kerjanya, menelepon mereka atau melakukan **kunjungan keliling**. Lalu mereka juga bisa mengumpulkan informasi yang berkaitan dengan perlindungan kerja dengan melakukan pengukuran teknis sendiri; peralatan yang dibutuhkan untuk itu menurut Pasal 40 BetrVG harus disediakan oleh pemberi kerja (masih diperdebatkan). Hal ini dibenarkan berdasarkan pertimbangan bahwa tugas pengawasan oleh dewan pekerja yang diamanatkan dalam Pasal 80 bab 1 ayat 1 BetrVG hanya dapat dilakukan dengan efektif jika semua informasi yang relevan bisa didapatkan dewan pekerja. Dalam kasus ini, permohonan informasi kepada pemberi kerja tidak selalu merupakan cara yang tepat.

3. Rapat Perusahaan

Bentuk terpenting pembentukan pendapat di kalangan personel adalah rapat pleno perusahaan. Kemungkinan ini masih jarang dimanfaatkan.

a) Kerangka hukum

Menurut Pasal 43 bab 1 BetrVG dewan pekerja harus menyelenggarakan rapat pleno perusahaan pada setiap triwulan dan menyampaikan laporan kegiatannya. **Jadi ada empat rapat pleno yang wajib diselenggarakan**. Selain itu, dewan pekerja berhak menyelenggarakan rapat tambahan satu kali dalam setengah tahun, jika hal itu diperlukan karena ada suatu alasan khusus. Jadi, batas atasnya adalah: enam pertemuan per tahun.

Contoh: Akhir April diselenggarakan rapat perusahaan yang kedua dalam tahun 2016. Namun awal Mei ada informasi bahwa manajemen perusahaan akan menutup satu divisi dan satu lagi dijual sebagai »bagian operasional mandiri« kepada perusahaan lain yang berminat. Dalam hal ini, dewan pekerja bisa melaksanakan rapat tambahan.

Rapat perusahaan dilakukan **selama jam kerja**. Ini berarti, pekerja tidak boleh mendapat pembayaran lebih sedikit, dibandingkan jika mereka pada saat itu bekerja. Kecuali jika jatah enam kali rapat per tahun sudah dilewati.

Dua dari empat rapat perusahaan »reguler« dapat diselenggarakan sebagai apa yang disebut **rapat divisi** (*Abteilungsversammlungen*), jika hal itu diperlukan, untuk membahas masalah-masalah khusus para pekerja di bagian perusahaan yang relatif mandiri (Pasal 42 bab 2 BetrVG).

b) Tema dan Acara

Apa yang dibahas dalam rapat perusahaan, pada dasarnya tergantung pada peserta rapat. Karena itu diusulkan agar dalam agenda rapat dimasukkan butir »lain-lain«. Mengenai laporan kegiatan dewan pekerja yang harus disampaikan, dapat (dan sebaiknya) dilakukan diskusi.

Politik partai menurut Pasal 45 BetrVG tidak punya tempat dalam rapat perusahaan. Namun politisi bisa diundang untuk memberikan ceramah, jika ini tidak dilakukan dalam rangka kampanye pemilihan umum; tema yang dibawakan harus berkaitan langsung dengan masalah perusahaan.

Contoh: Dewan pekerja dalam sebuah situasi kritis mengundang wakil-wakil partai politik CDU, FDP, SPD, Partai Kiri dan Partai Hijau, untuk membahas tema »Gagasan Partai Kami Untuk Penyelamatan Perusahaan«.

Setiap **serikat pekerja** yang ada berhak **mengirim beberapa wakilnya ke rapat perusahaan** tanpa perlu undangan khusus. Para wakil serikat pekerja memiliki hak bicara. Dalam rapat itu dapat dibahas politik upah serikat pekerja, namun tidak diijinkan untuk mempersiapkan sebuah aksi mogok.

Sebaiknya tidak dilakukan **perekaman** selama rapat berlangsung, karena ini bisa mengganggu kelancaran diskusi. Namun jika mayoritas peserta menginginkan hal itu, maka setiap pembicara dapat menuntut agar selama pembicaraannya tidak dilakukan perekaman. Juga tidak dibenarkan membuat protokol stenografi rapat; walaupun itu dibuat, tidak boleh dijadikan dasar suatu tindakan pendisiplinan, seperti pemberian surat peringatan, pemindahan maupun PHK.

Tidak ada pembatasan waktu untuk rapat perusahaan. Acara bisa dilanjutkan sampai agenda rapat selesai dibahas. Bahkan ArbG Hamburg pernah mengizinkan rapat perusahaan yang berlangsung selama empat hari, karena saat itu ada ancaman PHK massal. Jika rapat perusahaan berlangsung melewati akhir jam kerja, pemberi kerja hanya wajib membayar jam kerja biasa, tetapi tidak jam lemburnya.

c) Praktik

Dalam banyak perusahaan, rapat perusahaan dilaksanakan lebih sedikit daripada empat kali per tahun, seperti yang diatur dalam perundang-undangan. Kadang kita mendengar laporan bahwa dewan pekerja „menukar“ satu atau dua rapat perusahaan (yang merupakan unsur biaya bagi pemberi kerja!) dengan makanan murah di kantin. Namun, kesepakatan semacam ini tidak efektif. Dalam situasi serius, dewan pekerja bisa melaksanakan enam rapat sebagaimana diatur dalam perundangan, sekalipun pemberi kerja nantinya akan „kecewa“.

V. Hubungan Dewan Pekerja dengan Serikat Pekerja

Dewan pekerja mewakili seluruh personel perusahaan, termasuk mereka yang tidak menjadi anggota di satu serikat pekerja sekalipun. Pasal 75 bab 1 BetrVG melarang mengutamakan atau merugikan seseorang hanya karena keanggotaannya di suatu serikat pekerja.

Seperti telah dibahas pada butir I, **dewan pekerja** sedikit banyak **dilibatkan dalam sistem perwakilan kepentingan serikat pekerja**. Otonomi dewan pekerja bersifat relatif, jika dan selama ia tergantung pada bantuan dari serikat pekerja.

BetrVG berangkat dari kerjasama antara dewan pekerja dan serikat pekerja (pasal 2 bab 1). Selain itu, aturan hukum juga memberikan **kemungkinan tertentu** kepada setiap serikat pekerja yang terwakili di perusahaan untuk memainkan pengaruh:

- Serikat pekerja dapat mengirim satu atau beberapa wakil ke rapat perusahaan..
- Seorang **wakil serikat pekerja** juga dapat mengambil bagian dalam **rapat dewan pekerja**, selama paling tidak satu anggota dewan pekerja adalah anggota serikat pekerja ini dan sedikitnya seperempat anggota dewan pekerja menginginkannya.

- Serikat pekerja dapat **menggugat pelanggaran-pelanggaran hukum** yang terjadi di unit produksi. Menurut pasal 19 BetrVG, serikat pekerja dapat menolak hasil pemilihan dewan pekerja, dan menurut pasal 3 bab 1 BetrVG, ia juga dapat mengajukan permohonan di pengadilan kerja untuk membatalkan mandat seorang anggota dewan pekerja (atau seluruh dewan pekerja) yang dinilai melakukan pelanggaran berat.
- Serikat pekerja, menurut pasal 23 bab 3 BetrVG, juga berhak **menggugat pemberi kerja**, jika yang bersangkutan melakukan pelanggaran berat terhadap kewajiban-kewajibannya yang diatur dalam konstitusi perusahaan. Menurut pasal 121 BetrVG, serikat pekerja juga bisa, dalam kondisi-kondisi tertentu, menjatuhkan sanksi denda dan, menurut pasal 119 BetrVG, bisa menuntut sanksi bagi pemberi kerja (misalnya karena secara sengaja menghambat pekerjaan dewan pekerja).
- Melalui politik upah, **ruang gerak dewan pekerja bisa diperluas atau dipersempit**. Melalui aturan-aturan PKB yang cukup luas, hanya tinggal sedikit bidang-bidang tertentu yang belum diatur, yang menjadi mandat dewan pekerja sesuai hak kodeterminasi (*Mitbestimmung*). Di lain pihak bisa juga disepakati PKB yang lebih terbuka, yang memungkinkan lebih banyak bidang diatur lewat kesepakatan-kesepakatan internal perusahaan.
- Terhadap dewan pekerja, serikat pekerja bisa memenuhi **fungsi pelayanan**. Ini terlihat dalam penawaran berbagai program pendidikan dan pelatihan, namun terutama melalui konsultasi per kasus.

Di dalam setiap serikat pekerja biasanya ada pewartu tetap yang bertugas menjadi »pembimbing« dewan-dewan pekerja.

Jika dewan pekerja bermaksud mengajukan gugatan ke pengadilan, serikat pekerja menyediakan penasihat hukum yang bisa mendampingi.

- Di perusahaan-perusahaan besar ada juga **orang-orang kepercayaan** (*Vertrauensleute*) **serikat pekerja**. Mereka dipilih dari anggota serikat pekerja yang ada di perusahaan dan dalam praktik sering merupakan semacam »penopang dasar (*Unterbau*)« dewan pekerja. Jika politik dewan bekerja bertentangan dengan pandangan orang-orang terpercaya ini, maka dewan pekerja akan menghadapi kesulitan.

Eksistensi orang-orang kepercayaan serikat pekerja di perusahaan **dijamin melalui pasal 9 bab 3 GG**. Karena mereka tidak mewakili hak-hak umum pekerja, seperti hak berkonsultasi dengan dewan pekerja selama jam kerja, maka mereka hanya bisa aktif pada masa-masa istirahat atau di luar jam kerja. Namun beberapa PKB juga memuat ketentuan bahwa orang-orang kepercayaan bisa melakukan tugasnya selama jam kerja dan juga memiliki perlindungan PHK yang lebih kuat.

- Menurut pasal 2 bab 2 BetrVG, serikat pekerja memiliki **hak akses** (*Zugangsrecht*) ke unit produksi. Jadi ia bisa mengirim anggotanya, sekalipun tanpa persetujuan pemberi kerja, untuk memasuki unit produksi, jika hal ini berkaitan dengan pelaksanaan tugas-tugasnya sesuai aturan hukum.

- Kebersamaan dewan dan serikat pekerja tak hanya tercermin dari fakta bahwa lebih 70 persen **anggota dewan pekerja** adalah anggota serikat pekerja. Mereka -- hal ini sangat penting dalam praktik -- menurut pasal 74 bab 3 BetrVG **bertindak sebagai pribadi-pribadi dalam kegiatan serikat pekerja dengan kebebasan penuh**.

VI. Hubungan Dewan Pekerja dengan Pemberi Kerja

1. Kooperasi Ketimbang Konfrontasi

Undang-undang menetapkan bahwa dewan pekerja harus memiliki **hubungan kooperatif dengan pemberi kerja**. Dewan pekerja terutama tidak boleh mengancam dengan aksi pemogokan atau malah secara aktif mengorganisasi kegiatan itu. Prinsip **„perdamaian ekonomi“** (*Wirtschaftsfriedlichkeit*) inilah yang membedakan sistem perwakilan kepentingan di Jerman dengan sistem perwakilan kepentingan di negara-negara Uni Eropa lain, seperti Perancis dan Italia.

Sebagai **»imbalan«** dewan pekerja di Jerman mendapat hak keterlibatan (*Beteiligungrechte*), terutama wewenang untuk turut menentukan (*Mitbestimmungsbefugnisse*). Karena itu posisinya lebih kuat daripada *des comité d'entreprise* di Perancis atau *des consiglio di fabbrica* di Italia.

2. Rincian Prinsip-Prinsip Dasar

Bagaimana rincian prinsip kooperasi? Pasal 2 bab 1 BetrVG mewajibkan pemberi kerja dan dewan pekerja untuk bekerjasama dengan »saling percaya ... demi kesejahteraan pekerja dan perusahaan«. pasal 74 bab 1 dan 2 BetrVG memuat rinciannya:

- Pemberi kerja dan dewan pekerja melakukan **pertemuan** setidaknya **satu kali dalam sebulan**. Di sana mereka merundingkan hal-hal yang menjadi sengketa dengan »kehendak serius demi mencapai kesepakatan«. Namun ini hanyalah sebuah imbauan moral: »Keseriusan« bukan kategori yang dapat diuji lewat pengadilan.

- Pemberi kerja dan dewan pekerja menurut pasal 74 bab 2 ayat 2 BetrVG **menghindari** segala hal **yang dapat mengganggu proses kerja atau perdamaian di tempat kerja**. Namun hal itu tidak menutup kemungkinan mengajukan kritik tajam kepada perusahaan: Dewan pekerja tidak diwajibkan untuk menciptakan suasana ramah diantara pekerja dan pemberi kerja.

- Pemberi kerja dan dewan pekerja **tidak dibenarkan** menjalankan **kegiatan partai politik**. Kekecualian berlaku dalam urusan politik PKB, politik sosial dan lingkungan, serta urusan ekonomi, »yang secara langsung berkaitan dengan perusahaan atau pekerjanya « (pasal 74 bab 2 ayat 3 BetrVG). Jadi dewan pekerja tidak boleh menyusun resolusi tentang pemilihan daerah yang akan berlangsung. Pemberi kerja juga tidak boleh membagikan barang-barang promosi »partainya« di perusahaan. Tetapi pernyataan-pernyataan yang berkaitan dengan politik ekonomi diijinkan, selama ada kaitannya dengan perusahaan bersangkutan.

Contoh: Dewan pekerja mengkritik pemerintahan lokal dan berpendapat bahwa privatisasi bukanlah jalan keluar. Ini bisa dilakukan kalau perusahaan bersangkutan terancam privatisasi atau punya pengalaman-pengalaman pertama dengan pihak investor swasta.

- Dewan pekerja dan pemberi kerja **tidak boleh** terlibat dalam **perjuangan kerja** (*Arbeitskämpfe*). Namun setiap anggota dewan pekerja dapat terlibat dalam pemogokan yang diorganisasi oleh serikat pekerja: Bab 74 bab 3 BetrVG mengijinkannya. Juga kegiatan di komite pemogokan atau komisi upah perusahaan diijinkan.

- Jika dewan pekerja mengetahui **rahasia operasional maupun bisnis perusahaan**,

maka menurut pasal 79 bab 1 BetrVG, ia wajib menjaga kerahasiaannya. Syaratnya adalah bahwa pemberi kerja harus secara tegas memberitahukan sifat kerahasiaan informasi-informasi itu.

Dapatkah pemberi kerja mengambil sikap bahwa penjualan sebagian perusahaan pada pihak X yang berminat »dalam enam minggu mendatang« adalah rahasia perusahaan? Jika isu itu sudah tersebar (misalnya berita di pers lokal), maka hal itu bukan »rahasia« lagi. Dalam hal ini, pasal 79 BetrVG tidak berlaku lagi. Namun jika dianggap bahwa hanya sedikit orang saja yang mengetahui informasi itu: Kewajiban kerahasiaan hanya berlaku jika kepentingan pemberi kerja lebih besar dari pada kepentingan informasi di pihak personel perusahaan. Sebab kalau tidak, maka dikuatirkan akan terjadi penyusutan personel. Anggapan demikian dapat saja muncul apabila fakta-fakta itu misalnya dianggap penting bagi perusahaan pesaing. Situasinya lain jika tidak ada kerugian di pihak perusahaan, namun pada saat yang sama ada kemungkinan penyusutan personel: Dalam hal ini, kepentingan informasi bagi personel lebih besar.

VII. Hak-hak Keterlibatan (*Beteiligungrechte*) Dewan Pekerja

1. Intensitas yang Berbeda-beda

- Hak terlemah dewan pekerja adalah wewenang yang diatur dalam pasal 80 bab 1 ayat 2 BetrVG, yaitu menerima »**saran-saran**« dari pekerja dan melakukan perundingan dengan pemberi kerja »untuk penerapannya«. Jika pihak pemberi kerja tidak dapat diyakinkan, masalahnya akan selesai dengan sendirinya.
- Yang lebih kuat adalah wewenang yang diatur dalam pasal 80 bab 1 ayat 1 BetrVG **mengenai pengawasan pelaksanaan aturan-aturan hukum**, aturan pencegahan kecelakaan, perjanjian upah, dan lain sebagainya. Memang dewan pekerja menurut pandangan umum tidak bisa menggugat pemberi kerja agar melaksanakan aturan hukum secara benar, namun ia bisa mengajukan pengaduan ke dinas pengawasan bidang usaha (*Gewerbeaufsicht*) atau serikat pekerja, yang kemudian mengurus masalahnya.
- Dalam beberapa keputusan, pendapat dewan pengawas juga **harus didengar**. Kasus terpenting adalah rencana PHK terhadap seorang pekerja (pasal 102 bab 1 BetrVG). Dewan pekerja harus mendapat segala informasi yang dia perlukan untuk mengambil sikap. Namun posisinya tidak bersifat mengikat bagi pemberi kerja.

● Yang dimaksud dengan **»konsultasi«** adalah jika diperlukan pembahasan cukup lama. Jika misalnya ada prosedur kerja baru yang ingin diterapkan, maka dewan pekerja menurut pasal 90 bab 2 BetrVG harus dilibatkan sedini mungkin, sehingga pendapatnya bisa diperhatikan dalam pengambilan keputusan. Namun, dalam hal ini pun, keputusan tetap ada di tangan pemberi kerja.

● Yang dimaksud dengan **„hak pelaksanaan“** (*Mitwirkung*) adalah jika suara dewan pekerja memang tidak bisa mencegah sebuah keputusan, namun dapat menunda atau mempengaruhi dampak-dampak dari keputusan itu.

Contoh: Dewan pegawai menurut pasal 102 bab 3 BetrVG dalam kondisi tertentu dapat menolak PHK. Pemberi kerja memang tetap dapat melakukan PHK; namun jika pekerja mengajukan gugatan perlindungan PHK (*Kündigungsschutzklage*), maka pekerja itu tetap harus dipekerjakan di perusahaan sampai ada keputusan final di pengadilan.

● Titik berat kegiatan dewan pekerja adalah pelaksanaan **hak-hak kodeterminasi** (*Mitbestimmungsrechten*). Namun hal ini hanya berlaku dalam bidang-bidang yang secara tegas disebutkan dalam perundangan.

2. Apa Artinya “Hak Kodeterminasi” (*Mitbestimmung*)?

Istilah *»Mitbestimmung«* di Jerman sangat rinci. Di bidang yang termasuk dalam wewenang ini, dewan dan pemberi kerja harus mengambil keputusan bersama; ini bisa disebut „pembagian wewenang tindakan“ (*geteilte Handlungskompetenz*). Artinya:

- **Jika pemberi kerja bertindak sepihak, keputusan itu tidak sah.** Ini terutama berlaku jika masalahnya sangat mendesak.
- Pada bidang-bidang yang termasuk dalam kewenangan hak kodeterminasi, dewan pekerja berhak mengajukan usulan-usulan, dan pemberi kerja harus merundingkan usulan-usulan itu (**dinamakan: hak inisiatif**).

Pemberi kerja bermaksud menutup satu divisi kerja dan mem-PHK semua pekerja di divisi itu. Dewan pekerja mengetahui bahwa dalam Bab 87 bab 1 ayat 3 BetrVG diatur bahwa ia memiliki hak kodeterminasi dalam pelaksanaan kerja singkat (*Kurzarbeit*). Karena itu, dewan pekerja menuntut penundaan PHK dan mengusulkan penetapan kerja singkat.

– Jika pemberi kerja dan dewan pekerja mencapai kesepakatan, maka dapat ditetapkan sebuah **perjanjian perusahaan** (*Betriebsvereinbarung*). Ini berfungsi seperti sebuah PKB. Tetapi mereka juga bisa menetapkan kesepakatan biasa (disebut **kesepakatan** atau **persetujuan perusahaan** / *Betriebsabsprache, betriebliche Einigung*). Dalam kedua kasus tersebut, pemberi kerjalah yang harus menerapkan kompromi itu.

Disepakati kerja singkat untuk setengah tahun. Pengumuman kepada pekerja dan permohonan yang perlu diajukan ke Dinas Kerja (*Arbeitsamt*) dilakukan oleh pemberi kerja.

– Apa yang terjadi jika dewan pekerja dan pemberi kerja tidak mencapai kesepakatan? Pemberi kerja hanya memperhatikan rentabilitas, sedangkan dewan pekerja memperhatikan lapangan kerja. Dalam hal ini perlu dilibatkan komisi mediasi (*Einigungsstelle*).

Komisi Mediasi dibentuk dengan prinsip kesamaan: Anggotanya terdiri dari wakil-wakil pemberi kerja dan dewan pekerja masing-masing dalam jumlah yang sama. Dalam praktik, jumlahnya bervariasi antara dua sampai empat dari masing-masing pihak. Selain itu ada seorang **ketua komisi** yang netral, yang suaranya sangat menentukan. Mengenai jumlah anggota dan yang akan menjadi ketua, itu harus disepakati oleh **dewan pekerja** dan pemberi kerja.

Bisa diduga bahwa setiap pihak menginginkan seorang ketua komisi yang cenderung berada di pihaknya. Itu sebabnya jarang dicapai kesepakatan. Dalam hal itu **Pengadilan Kerja** menetapkan ketuanya (dan menetapkan jumlah anggotanya, jika dalam hal ini juga tidak ada kesepakatan). Ketetapan ini diputuskan tanpa hakim kehormatan, namun ada kemungkinan untuk naik banding ke pengadilan kerja negara bagian.

Prosedur mediasi yang dilakukan secara tertutup memiliki banyak **kemiripan dengan perundingan PKB**; juga rapat sampai larut malam sering terjadi. Pada kebanyakan kasus, kesepakatan akhirnya bisa dicapai, setelah ada sedikit atau juga banyak tekanan halus dari ketua komisi.

Ketua komisi yang cerdas biasanya – jika semua argumentasi sudah buntu – berunding secara terpisah dengan kedua pihak. Dengan cara ini dapat diketahui ruang gerak masing-masing pihak untuk melakukan kompromi. Selain itu kepada setiap pihak dapat ditunjukkan kerugiannya jika ketua komisi akhirnya memberi suaranya kepada pihak lain.

Jika memang tidak ada kompromi yang dapat dicapai, keputusan diambil dengan suara mayoritas. Menurut pasal 76 bab 5 ayat 3 BetrVG, keputusan diambil »menurut penilaian sendiri« dengan memperhatikan kepentingan perusahaan maupun pekerja bersangkutan. Apa yang dinamakan **Keputusan Komisi Mediasi** (*Spruch der Einigungstelle*) dapat diajukan ke pengadilan kerja oleh pihak yang kalah. Selain pelanggaran hukum, yang terutama dapat dikeluhkan adalah bahwa keputusan itu dilakukan secara sepihak.

Contoh: Komisi mediasi menolak usulan dewan pekerja untuk menerapkan kerja singkat dengan hanya mempertimbangkan, bahwa setelah dilakukan penyusutan kerja maka akan ada pembeli yang tertarik pada perusahaan. Kepentingan pekerja mempertahankan tempat kerjanya sama sekali tidak diperhatikan.

Biaya komisi mediasi ditanggung oleh pemberi kerja. Ketua komisi biasanya menyepakati untuk menerima honor bulat (misalnya 5000 Euro) atau berdasarkan jam kerja, biasanya antara 50 sampai 400 Euro. Anggota komisi yang bukan pekerja perusahaan dapat menuntut honor sebesar 7/10 dari honor ketua komisi.

3. Pelanggaran Hak-hak Keterlibatan (*Beteiligungrechte*) oleh Pemberi Kerja

Apa yang terjadi jika pemberi kerja tidak mengindahkan mandat dewan pekerja dan mengambil keputusan sewenang-wenang, seakan-akan tidak ada BetrVG?

Contoh: Sebuah cabang ditutup tanpa pemberitahuan lebih dulu dan barang-barang diangkut pada akhir minggu. Personel dan dewan pekerja dilarang memasuki lokasi. Atau: Pemberi kerja menginstruksikan kerja lembur, walaupun dewan pekerja menurut pasal 87 bab 1 ayat 2 BetrVG punya hak kodeterminasi (*Mitbestimmungsrecht*).

Dalam kasus-kasus ekstrem, UU Pidana bisa membantu. Menurut Bab 119 bab 1 ayat 2 BetrVG, pengabaian hak-hak dewan pekerja secara sengaja dapat dikenakan **sanksi pidana**. Gugatan pidana bisa diajukan oleh dewan pekerja maupun serikat pekerja yang ada di perusahaan. Namun sanksi pidana lebih sering gagal karena tuduhan pengabaian dewan pekerja »secara sengaja« sulit dibuktikan.

Namun dalam kasus penutupan cabang secara tiba-tiba, kemungkinan besar pengadilan akan memenangkan gugatan dewan pekerja.

Kesulitan lain adalah bahwa sering yang jadi sasaran sanksi hukum bukan pemberi kerja atau jajaran pimpinan perusahaan, melainkan pegawai bawahan mereka yang pasang badan.

Ketika pemberi kerja menyadari bahwa kejaksaan serius berniat menangani kasusnya, maka mendadak ada pegawai tinggi yang mengakui bahwa dialah yang sebenarnya memutuskan penutupan cabang tanpa lebih dulu berkonsultasi dengan pemberi kerja. Yang sebenarnya bertanggung jawab atas keputusan itu akhirnya lepas dari ancaman hukum, dan kemungkinan besar akan berterimakasih dan membalas jasa bawahannya.

Karena itu yang lebih penting adalah **mewajibkan pemberi kerja melalui sebuah putusan sela untuk membatalkan tindakannya yang melanggar hak kodeterminasi.**

Unit cabang itu harus dibuka lagi, sampai ada perundingan mengenai kompensasi bagi pekerja (lihat X 2 di bawah). Kerja lembur baru dapat dilaksanakan jika dewan pekerja (atau komisi mediasi) menyetujuinya.

Apakah keputusan sela semacam itu dibenarkan atau tidak, pertanyaan ini lama diperdebatkan secara kontroversial. Diskusinya terutama terpusat pada apa yang disebut **tuntutan pengabaian** (*Unterlassungsanspruch*): Apakah dewan pekerja bisa menuntut agar pemberi kerja tidak melakukan keputusan sepihak dalam hal-hal yang berkaitan dengan hak kodeterminasi? Majelis hakim BAG tahun 1983 menolak interpretasi itu, namun tahun 1994 mereka merevisi posisinya. Sejak itu pemberi kerja bisa dipaksa oleh keputusan sela dari pengadilan kerja untuk membatalkan kebijakannya yang melanggar hak-hak kodeterminasi dan selanjutnya tidak melakukan hal seperti itu.

VIII. Kodeterminasi dalam Masalah-masalah Sosial

»**Jantung dari UU Perusahaan**« adalah Bab 87 BetrVG yang dalam 13 ayatnya merangkum hak kodeterminasi dalam masalah-masalah sosial pekerja. Inilah titik berat kegiatan dewan pekerja dalam praktiknya. Berikut ini gambaran kategori kasus-kasusnya.

1. Masalah Tata Tertib Perusahaan dan Sikap Pekerja di Perusahaan (ayat 1)

Menurut aturan ini, pemberi kerja memerlukan persetujuan dewan pekerja jika ia misalnya ingin memasang jam pencatat datang dan pulang (*Stechuhren*) kerja, melakukan pengawasan di pintu masuk dan keluar, menetapkan **larangan merokok**, melarang segala bentuk konsumsi alkohol di tempat produksi atau memberlakukan **tata tertib tempat parkir** bagi pekerja. Selain itu, ayat 1 juga mencakup pelaksanaan sistematis konsultasi

evaluasi pekerja, di mana dibahas tentang **kesepakatan target** (*Zielvereinbarungen*), yaitu perundingan tentang apa saja target yang perlu dicapai setiap pekerja dalam satu tahun dan bonus apa yang akan diperolehnya. Prosedur kerja («kapan, dan tugas mana yang harus diselesaikan?») tidak termasuk di dalamnya, tetapi **kewajiban memakai tanda identitas** bukan bagian dari prosedur kerja dan karena itu tidak berkaitan dengan hak kodeterminasi. Hal yang sama berlaku jika misalnya, berdasarkan alasan kerahasiaan, diberlakukan larangan membawa telepon selular yang memiliki kamera ke tempat kerja.

Hak kodeterminasi dewan pekerja tidak tergantung pada cara yang ditempuh pemberi kerja dalam memberlakukan kebijakannya. Apakah dikeluarkan tata tertib perusahaan yang baru, apakah seluruh pekerja mendapat instruksi yang sama atau klausa semacam itu dimuat dalam setiap perjanjian kerja, ini semua sama saja dalam kaitannya dengan hak kodeterminasi yang diatur menurut Bab 87. Juga tidak penting, jika **tidak semua**, melainkan **hanya satu kelompok tertentu saja**, misalnya yang berkerja dalam satu gedung atau di satu instalasi ban berjalan, yang terkena kebijakan baru itu.

Hanya jika sebuah instruksi berlaku bagi seorang pekerja saja, misalnya ia dilarang merokok atau tidak dibolehkan memarkir mobilnya di halaman perusahaan, maka dalam hal ini dewan pekerja tidak bisa ikut campur. **Pengecualian kasus tunggal** semacam ini yang membuat orang belum bisa berbicara tentang kesetaraan hak yang sebenarnya: Kemungkinan pemberi kerja memutuskan secara sepihak dalam kasus tunggal, sekalipun ada tata tertib kerja yang „dirundingkan dengan prinsip paritas“, menempatkan pemberi kerja dalam posisi lebih kuat; bisa dikatakan, ia memegang kekuasaan eksekutif, sekalipun ada aturan hukum yang demokratis, dan dengan demikian mendesak pekerja ke dalam posisi yang tidak menguntungkan, karena merekalah yang harus membuktikan adanya suatu pelanggaran. **Instrumen perlawanan** yang terbaik bagi pekerja bersangkutan adalah pengajuan sebuah **pengaduan** (*Beschwerde*), yang legitimasinya, menurut Bab 85 bab 2 BetrVG, pada instansi terakhir terletak di tangan komisi mediasi. Bersamaan dengan itu, dewan pekerja dapat menggunakan hak inisiatifnya (yang termasuk dalam hak kodeterminasi) dan menuntut pengubahan aturan yang berlaku, demi menghindari sengketa di masa depan.

2. Awal dan Akhir Waktu Kerja Per Hari Termasuk Masa Istirahat dan Pembagian Jam Kerja Sesuai Hari Dalam Seminggu (ayat 2)

Menurut ayat 2, hak kodeterminasi juga berlaku bagi perubahan masa kerja dalam seminggu dari enam menjadi lima hari, atau dari lima menjadi empat hari. Ini juga mencakup keputusan melakukan **kerja bergilir** (*Schichtarbeit*) atau penyusutannya.

Yang penting adalah kodeterminasi dalam **jam kerja fleksibel** (*flexible Arbeitszeit*). Hak kodeterminasi ini mencakup penerapan, konstruksi dan penghapusan **jam fleksibel** (*Gleitzeit*) (di mana pekerja bebas menentukan sendiri, kapan memulai kerja dan kapan mengakhirinya, selama ia hadir pada „jam inti“ (*Kernzeiten*), misalnya antara jam 10 dan jam 14. Juga penerapan kerja panggilan (*Rufbereitschaft*) tidak dapat dilakukan tanpa persetujuan dewan pekerja atau keputusan komisi mediasi. Hal yang sama berlaku bagi kesepakatan „**kerja sesuai beban kerja**“ (*Arbeitsanfall*); dalam hal ini hak kodeterminasi mencakup antara lain jam kerja minimal per hari, jumlah hari kerja dan jadwal kerja panggilan. Misalnya seorang pekerja pasar swalayan hanya akan dipekerjakan jika banyak sekali pelanggan yang datang. Tentu akan sangat menyulitkan jika ia pada jam-jam tertentu dalam sehari selalu harus menunggu panggilan telepon yang kemungkinan tidak kunjung datang. Dewan pekerja dapat mengusulkan agar masa tunggu tidak jauh lebih panjang dari jam kerja sesungguhnya.

Pasal 87 bab 1 ayat 2 berkaitan dengan **masa jeda** (tanpa bayaran); hak kodeterminasi tidak hanya mencakup kondisinya, melainkan juga lamanya. Menurut aturan hukum, masa jeda untuk jam kerja antara 6 sampai 9 jam adalah 30 menit, untuk jam kerja lebih panjang, yakni 45 menit.

Awal dan akhir jam kerja tidak mesti sama dengan jam buka toko atau jam buka secara umum: yang penting adalah cocok dengan jam penggunaan tempat usaha (*Betriebsnutzungszeiten*). Jadi dewan pekerja bisa misalnya mendesakkan sebuah toko buku untuk tutup pukul 19, sekalipun bisa dibuka sampai pukul 22. Dalam hal ini, kebebasan berusaha dibatasi, dan itu dibenarkan oleh BVerfG.

Aturan hukum juga melindungi hak kodeterminasi dari penghindaran.

Contoh: Dewan pekerja dan pemberi kerja sepakat mengenai pelaksanaan kerja pembersihan dan perawatan sebuah mesin di luar jam kerja. Kemudian pemberi kerja memberikan order »pekerjaan pembersihan dan perawatan« kepada perusahaan

lain, yang membuat perjanjian kerja tambahan dengan para pekerja yang bertugas melakukan pekerjaan. Pengadilan kerja negara bagian di Frankfurt memutuskan: hal ini tidak dibenarkan, dewan pekerja bisa menuntut agar hal itu tidak dilakukan.

3. Pemotongan atau Perpanjangan Sementara Jam Kerja Umum (ayat 3)

Instruksi untuk **kerja lembur** dan **kerja singkat** mewajibkan kodeterminasi. Penggunaan istilah jam kerja »yang umum (*betriebsübliche*)« menunjukkan bahwa di sini harus ada **»kaitan kolektif«**. Namun biasanya hal ini dengan cepat disetujui oleh BAG; hak kodeterminasi dalam hal ini berlaku jika kerja lembur memang harus dilakukan oleh seorang pekerja berdasarkan alasan operasional (dan bukannya berdasarkan keinginan pekerja bersangkutan).

Contoh: Karena seorang pekerja jatuh sakit, maka pekerjaannya terhenti. Juga bila hanya satu pekerja yang harus melakukan lembur: hal ini harus disetujui sesuai hak kodeterminasi. Kaitan kolektifnya terlihat jelas dalam fakta bahwa penempatan satu tenaga pengganti bisa saja dipertimbangkan.

Di luar itu, hak kodeterminasi tidak digunakan jika misalnya pekerja bersangkutan secara sukarela mau melakukan kerja lembur. Hak kodeterminasi, menurut pasal 87 bab 1 ayat 3 BetrVG, juga dilindungi dari **penghindaran**; jika pemberi kerja mencoba menugaskan sebuah perusahaan penyalur tenaga kerja untuk mengambil alih kerja lembur sesuai muatan kerja yang ada, maka dewan pekerja bisa mencegah hal ini melalui prosedur putusan sela (*einstweilige Verfügung*).

4. Waktu, Tempat dan Jenis Pembayaran Upah (ayat 4)

Hak kodeterminasi dan dengan demikian juga hak inisiatif dewan pekerja mencakup pengalihan pembayaran upah, misalnya dari mingguan ke bulanan dan **pelaksanaan pembayaran upah melalui transfer bank**. Untuk kasus terakhir, karena ada keterkaitan erat, maka dewan pekerja bisa menuntut penggantian **biaya rekening bank**.

5. Penyusunan Aturan Dasar Cuti dan Pengambilan Cuti, Serta Penetapan Jadwal Cuti Bagi Setiap Pekerja, Jika Antara Pemberi Kerja dan Pekerja Bersangkutan Tidak Dicapai Kesepakatan (ayat 5)

Dewan pekerja memiliki fungsi koordinasi (siapa dan kapan boleh mengambil cuti?) dan boleh turut menentukan, jika beberapa pekerja pada saat yang sama ingin mengambil cuti, namun hal ini tidak dapat dilakukan karena tuntutan operasional perusahaan.

6. Penggunaan dan Penerapan Sarana Teknis yang Bertujuan Untuk Mengawasi Tindakan atau Prestasi Pekerja (ayat 6)

Dengan hak kodeterminasi yang ditetapkan tahun 1972 ini, legislatif mengoreksi yurisdiksi BAG dari masa-masa sebelumnya, yang mengizinkan pemasangan alat **Produktograph** tanpa kodeterminasi dewan pekerja. Dengan bantuan alat tersebut, pemberi kerja bisa memaksa seorang pekerja yang bekerja di sebuah mesin untuk menekan satu dari lima tombol yang tersedia, untuk menjelaskan setiap saat alasan mengapa mesin berhenti. Sekalipun hal ini berarti hilangnya masa jeda singkat (yang tidak resmi) dan pengawasan total di tempat kerja, BAG di masa lalu menyatakan praktik itu tidak melanggar UU perusahaan, dengan alasan bahwa pekerja yang menjalin suatu hubungan kerja, memang setuju tunduk pada pengawasan dari pihak pemberi kerja; namun hal itu tidak boleh berkembang menjadi sebuah **sistem pemicu** (*Antreibersystem*). Namun BAG tidak memberi penjelasan lebih lanjut mengenai apa yang dimaksud dengan sistem pemicu.

Sekarang praktik seperti ini hanya dapat diterapkan dengan persetujuan dewan pekerja atau komisi mediasi, artinya hanya dalam kasus-kasus khusus. Karena itu, benarlah langkah BAG yang kemudian menggolongkan peralatan seperti *Produktograph* dan kamera, yang digunakan secara kontinu pada waktu-waktu tertentu untuk membuat rekaman dari tempat kerja, ke dalam pasal 87 bab 1 ayat 6 BetrVG, dan dengan demikian, penggunaan peralatan ini juga merupakan pengawasan melekat melalui **kamera video**, yang -- berdasarkan alasan-alasan perlindungan hak-hak pribadi (*Persönlichkeitsschutz*) -- diizinkan hanya sebagai kekecualian (misalnya jika ada dugaan kuat terjadinya tindakan kriminal).

Dengan meningkatnya penggunaan teknologi informasi, masih banyak lagi mekanisme pengawasan selain yang sudah disebutkan di atas, yang bertujuan untuk mengumpulkan data-data tentang tindakan dan prestasi kerja yang dibutuhkan bagian personalia: Pengoperasian alat-alat ini sejak dinyalakan dan dimatikan harus didokumentasikan, juga material yang digunakan, dan perekaman percakapan telepon dari pesawat telepon tertentu -- semua prosedur yang memungkinkan pemantauan kondisi konkrit dan tindakan setiap pekerja di tempat kerjanya.

Sistem pengumpulan informasi personalia dengan bantuan komputer memuat berbagai data pribadi, yang dapat dihubungkan satu sama lain sehingga praktis dalam waktu beberapa detik memberikan gambaran lengkap tentang kepribadian setiap pekerja. Bahkan hasil pemeriksaan medis direkam secara massal (walaupun hal ini tidak diijinkan tanpa persetujuan yang bersangkutan). Yang terutama menarik perhatian adalah kemungkinan pengawasan **tempat kerja yang menggunakan monitor**. Dengan perkembangan itu, bidang penerapan Pasal 87 bab 1 ayat 6 BetrVG jadi sangat luas – sehingga sebuah aturan yang tadinya relatif tidak bermasalah kini menjadi fokus utama berbagai sengketa di pengadilan kerja.

Penerapan pasal 87 bab 1 ayat 6 BetrVG pada hal-hal baru itu membawa pemikiran dasar yang dimuat dalam aturan ini, yaitu melengkapi sistem **perlindungan privasi** (*Persönlichkeitsschutz*) secara umum (hak-hak individual), guna menghindari intervensi ilegal dan membatasi intervensi legal hanya pada hal-hal yang benar-benar diperlukan. Dalam kasus yang menimbulkan keraguan, maka interpretasi yang diutamakan adalah yang paling dekat dengan realisasi tujuan ini.

Yurisdiiksi BAG pada pokoknya berpegang pada prinsip dasar ini. **Kemungkinan objektif untuk pengawasan** saja sudah **cukup** bagi penerapan pasal 87 bab 1 ayat 6. Tidak harus ada suatu niat pengawasan (yang memang sulit dibuktikan). Yang tidak terkait dengan hak kodeterminasi hanyalah sarana-sarana yang (bisa) mengawasi berfungsinya mesin-mesin seperti lampu peringatan, pengukur kecepatan putaran dsb.

Yang mewajibkan kodeterminasi tidak hanya pengumpulan data-data pribadi dengan sarana teknis,

Contoh: Ketika memasuki dan meninggalkan unit produksi digunakan sebuah kartu dengan data-data pribadi yang bisa dibaca secara elektronik: Data-data waktu kedatangan dan kepulangan disimpan dalam sarana penyimpanan data selama dua tahun.

Melainkan juga **evaluasi data-data yang didapat secara manual** dengan bantuan komputer.

Contoh: Pekerja setiap hari mengisi formulir protokol kerja yang kemudian diproses oleh komputer.

Yang menentukan dalam hal ini adalah pertimbangan bahwa potensi bahaya bagi hak-hak privasi pekerja sama besarnya seperti dalam kasus pengumpulan data secara elektronik: Kapasitas sarana penyimpanan data yang hampir tak terbatas, kemungkinan penyilangan informasi itu dengan kumpulan data internal lain di perusahaan, kemampuan memanggil semua informasi dalam hitungan detik, isolasi data-data itu dari konteks sosialnya – ini semua berlaku, jika tidak pada saat pengumpulan data, maka nanti pada saat pengolahan media itu dengan komputer.

Pengumpulan data-data tentang tindakan dan prestasi pekerja juga terjadi jika **melalui instrumen tambahan**, misalnya sebuah daftar hadir, dapat **ditarik kesimpulan**, siapa saja dalam kasus konkrit yang bertanggung jawab atas apa yang terjadi.

Contoh: Satu pesawat telepon hanya dapat diakses oleh tiga orang. Apabila berdasarkan laporan sakit, cuti dll. dapat diketahui bahwa pada waktu tertentu hanya ada satu orang yang berada di ruangan kantor, maka pencatatan data-data telepon (lama pembicaraan, nomor yang ditelpon dlsb.) punya sifat pengawasan. Karena itu berlaku hak kodeterminasi.

Kasusnya lain, jika banyak pekerja yang memiliki akses terhadap telepon itu, maka dalam hal ini, pasal 87 bab 1 ayat 6 BetrVG tidak berlaku.

Pengawasan dengan perangkat teknis makin sering digunakan sehingga pekerja dapat diidentifikasi dengan bantuan ciri-ciri fisik tertentu, misalnya sidik jari. Hak kodeterminasi dewan pekerja juga berlaku jika pemberi kerja meminta seorang pekerja tertentu untuk menjalani pemeriksaan di kantor nasabah. Bahkan di sini terdapat bahaya karena di luar jam kerja, profil gerakan dapat diketahui melalui GPS atau telepon seluler.

7. Aturan Mengenai Perlindungan dari Kecelakaan dan Penyakit di Tempat Kerja Serta Perlindungan Kesehatan Dalam Kerangka Perundangan atau Regulasi Pencegahan Kecelakaan (ayat 7)

Perlindungan kesehatan di tempat kerja dijamin melalui berbagai regulasi yang memberi ruang interpretasi cukup luas. Misalnya, pemberi kerja diwajibkan melakukan analisa risiko untuk setiap tempat kerja, namun tidak ditetapkan menurut risiko konkrit apa dan pada situasi bagaimana analisa harus didasarkan. Dalam hal ini, dewan pekerja bisa turut berkontribusi dan jika perlu mengajukan saran-sarannya.

8. Bentuk, Konstruksi dan Administrasi Sarana-sarana Sosial, yang Fungsinya Terbatas di Lingkungan Unit Produksi, Perusahaan atau Kelompok Perusahaan (ayat 8)

Dari definisi mandatnya, hak kodeterminasi berkaitan dengan »sarana-sarana«, artinya barang-barang dan organisasi perusahaan, seperti **kas dana pensiun**, kantin, **taman kanak-kanak**, sarana olahraga, perpustakaan dan rumah peristirahatan yang dibuat untuk melayani kepentingan pekerja. Dewan pekerja biasanya berurusan erat dengan bidang-bidang ini, apalagi karena ia berhak turut menentukan dalam **tiap-tiap keputusan** yang berkaitan dengan tata usaha. Bahkan dewan pekerja secara sukarela dapat mengambil alih pengelolaan sarana-sarana ini.

Di pihak lain, justru dalam hal-hal inilah batas-batas mandat dewan pekerja menjadi jelas: **Pemberi kerja** bebas memutuskan sendiri, tidak hanya apakah ia akan mendirikan kantin atau taman kanak-kanak, melainkan juga **berdasarkan pertimbangan sendiri menutup kembali** sarana-sarana yang sudah ada; dalam hal ini dewan pekerja bahkan tidak memiliki hak kodeterminasi. Kedua, dewan pekerja juga tidak punya kemungkinan lewat jalur hukum menuntut kenaikan anggaran untuk sarana-sarana ini; »Donasi« bagi sarana-sarana itu tidak termasuk urusan tata usaha. Jadi harga makanan di kantin misalnya hanya bisa turun, dengan syarat harga minuman dinaikkan atau kualitas makanan menurun. Dalam praktiknya, prinsip »sukarela« sering membawa hasil lebih besar dan penutupan sarana-sarana sosial sangat jarang terjadi. Perkembangan ini punya alasan »di luar hukum«, misalnya daya tekan personel, sebagian juga karena ambisi banyak pemberi kerja untuk memperbaiki suasana di tempat kerja dan dengan demikian meningkatkan produktivitas kerja melalui sarana-sarana sosial. Selain itu, citra sosial perusahaan di mata publik membaik. Namun ini tidak menutup kemungkinan bahwa dalam kasus sengketa, pemberi kerja dengan tegas akan menunjukkan siapa yang sebenarnya lebih kuat dalam bidang ini.

9. Pemberian atau Pembatalan Tempat Tinggal, yang Disewakan Kepada Pekerja Berdasarkan Hubungan Kerja Dengan Perusahaan, Serta Ketetapan Umum Penggunaannya (ayat 9)

Ini adalah kasus istimewa dari ayat 8. Pertimbangannya adalah bahwa penghuni rumah dinas yang disewakan di satu pihak mendapat hak istimewa, namun di lain pihak tergantung secara ganda pada pemberi kerja. Hak kodeterminasi dewan pekerja dalam hal

ini memiliki batas-batas seperti dalam ayat 8; namun penutupan mendadak atas sebuah fasilitas yang sampai saat itu diberikan oleh pemberi kerja adalah bertentangan dengan undang-undang perlindungan penyewa (*Mieterschutzrecht*). Maka jika pembatalan sewa itu dilakukan tanpa persetujuan dewan pekerja, pembatalan itu tidak sah.

10. Masalah-masalah Pengupahan di Perusahaan, Terutama Formulasi Prinsip-prinsip Dasar Pengupahan dan Penerapan Metode Baru Pengupahan Serta Perubahannya (ayat 10)

Jika PKB memberikan ruang gerak dan tidak menetapkan sendiri prosedur pengupahan secara lengkap, maka pemberi kerja dan dewan pekerja bersama-sama menetapkan prinsip-prinsip dasar dan metode penentuan upah. Yang dimaksud dengan **»prinsip dasar«** adalah pembedaan antara upah berdasarkan jam kerja, upah kerja borongan dan upah bonus, sedangkan yang dimaksud dengan **»metode«** adalah prosedur yang digunakan, misalnya MTM. Untuk penetapan tingginya upah bagi masing-masing pekerja, menurut pandangan umum, tidak termasuk dalam ayat 10, jadi dalam hal ini berlaku seperti pada ayat 1, yakni bahwa „kekuasaan eksekutif“ (*Exekutivgewalt*)« ada pada pemberi kerja.

Juga jika PKB tidak mengaturnya, aturan ayat 10 tidak memberi mandat kepada dewan pekerja untuk melaksanakan politik upah sendiri. Berbeda dengan kasus pada ayat 11, di mana dewan pekerja tidak ikut menentukan tingginya upah seorang pekerja atau bahkan mengajukan hak inisiatif untuk menuntut gaji bonus yang belum dibayar. Karena ini tidak lagi terkait dengan „metode pengupahan“ ataupun „prinsip-prinsip dasar pengupahan“.

Istilah **»upah (*Lohn*)«** dalam arti luas adalah keseluruhan imbalan uang yang dibayar pemberi kerja, dan dengan demikian mencakup juga segala bentuk **imbalan tambahan (*Zusatzleistungen*)**, seperti fasilitas tiket pesawat murah atau tunjangan sewa rumah, yang tidak, atau hanya dalam perkecualian, diatur dalam PKB. Karena itu bidang utama penerapan pasal 87 bab 1 ayat 10 BetrVG adalah **bagi hasil keuntungan (*Ertragsbeteiligungen*)**, **upah tambahan (*Zulagen*)** dan **fasilitas sosial lainnya dari perusahaan**, terutama dana pensiun perusahaan (*betriebliche Altersversorgung*). Hak kodeterminasi dewan pekerja dalam hal ini tidak berkaitan dengan tingginya upah secara keseluruhan, melainkan hanya pada **bentuk dan cara pembagiannya**. Jika pemberi kerja misalnya ingin memotong sebagian upah dan membagi sisanya dengan kriteria baru, ia membutuhkan persetujuan dewan pekerja. Selama ini tidak ada, maka tetap berlaku aturan yang sudah diberlakukan hingga saat itu.

11. Penetapan Standar Kerja Borongan dan Bonus Serta Imbalan Serupa, Termasuk Imbalan Uang (ayat 11)

Ayat 11 menyoroti kasus sangat penting dari bidang yang disebut dalam ayat 10. Hak kodeterminasi dewan pekerja berkaitan sangat erat dengan tempat kerja, sehingga standar kerja borongan, yang hanya berkaitan dengan satu kegiatan atau satu tempat kerja tertentu, termasuk di dalamnya, tetapi **penghitungan upah perorangan tidak termasuk**. Dalam kasus **kesepakatan target** (*Zielvereinbarungen*), yang pencapaiannya berdampak pada upah, dewan pekerja menurut BAG memiliki **hak informasi** dalam kasus-kasus tertentu dan hak kodeterminasi menurut ayat 11.

12. Prinsip-prinsip Dasar Pengajuan Usulan Operasional (ayat 12)

Hak kodeterminasi yang berlaku sejak 1972 berkaitan dengan usulan-usulan dalam bidang teknis, organisatoris, kegiatan usaha dan kegiatan sosial. Tetapi penemuan-penemuan diatur melalui regulasi khusus UU Penemuan Pekerja (*Arbeitnehmererfindungsgesetz*). Ayat 12 juga **tidak** mencakup **imbalan uang** dari pemberi kerja, namun tidak tertutup kemungkinan bahwa hal-hal ini juga dirundingkan. Keputusan mengenai apakah sebuah usulan mempunyai manfaat secara ekonomis, dapat dialihkan ke sebuah **komisi paritatif** (*paritätische Kommission*). Banyak perusahaan secara sukarela memberikan bonus uang (sebagian sangat tinggi) untuk usulan-usulan perbaikan.

13. Prinsip-prinsip Dasar Pelaksanaan Kerja Kelompok (ayat 13)

Hak kodeterminasi ini baru diberlakukan tahun 2001 dan berkaitan dengan apa yang dinamakan **kerja kelompok semi-otonom** (*teilautonome Gruppenarbeit*), yang didefinisikan dalam aturan itu. Pelaksanaannya diserahkan kepada pemberi kerja; hanya dalam penetapan »prinsip-prinsip dasar pelaksanaan«, dewan pekerja bisa ikut menentukan. Fungsi praktis aturan ini tidak besar.

14. Undang-undang dan Persyaratan PKB

Hak-hak kodeterminasi, sesuai dengan pasal 87 BetrVG yang digambarkan di sini, berlaku hanya, »selama tidak ada aturan hukum atau ketetapan PKB«. Karena itu, jika suatu bidang sudah memiliki regulasi yang sangat rinci, dewan pekerja hanya memiliki sedikit atau sama sekali tidak memiliki ruang gerak.

Contoh: Selama pasal 57a StVZO (*Straßenverkehrszulassungsordnung*/Regulasi ijin kendaraan) mewajibkan pemasangan pencatat penggunaan kendaraan (*Fahrtenschreiber*, alat yang mencatat waktu kendaraan digunakan), maka hak kodeterminasi dari pasal 87 bab 1 ayat 6 BetrVG tidak berlaku. Lain halnya jika regulasi ini tidak mencakup bidang ini dan pemberi kerja bebas menetapkan pemasangan alat ini.

Perlu diperhatikan bahwa superioritas ini berlaku hanya jika ada ketetapan yang menyimpang dari sini; sebuah **PKB**, yang menetapkan aturan kewenangan lain, misalnya **memberi kewenangan** kepada **pemberi kerja** untuk **menetapkan secara sepihak** pelaksanaan kerja singkat (*Kurzarbeit*), tidak lagi berada dalam cakupan hak kodeterminasi.

IX. Partisipasi dalam Masalah-masalah Personalia

Sementara urusan sosial didominasi oleh hak-hak kodeterminasi, urusan personalia lebih didominasi oleh dengar pendapat dan kerja sama. Dalam setiap kasus, harus dibedakan antara perencanaan personel, pelaksanaan kebijakan personalia dan kasus-kasus individual seperti penempatan, pemindahan dan PHK.

1. Pelibatan Dewan Pekerja Dalam Perencanaan Personel

Berbeda dari perencanaan personel hingga tahun 1972, pengadaan personel dan penyusunannya kini bukan hanya urusan perusahaan. pasal 92 bab 1 BetrVG mewajibkan pelibatan dewan pekerja secara tepat waktu dan menyeluruh serta **konsultasi bersama** mengenai bentuk dan cakupan kebijakan-kebijakan yang perlu diambil dan bagaimana menghindari kesulitan-kesulitan besar di pihak pekerja. Menurut pasal 92 bab 2 BetrVG, dewan pekerja bisa berprakarsa mengusulkan sendiri perencanaan personel. Tujuan aturan ini adalah untuk mengemukakan sedini mungkin kepentingan-kepentingan pekerja dan dengan demikian menghindari absolutisme prinsip maksimalisasi profit dan konflik-konflik yang muncul daripadanya. Tetapi »mengemukakan« tidak berarti »memaksakan«; pemberi kerja bisa saja membuang keputusan dewan pekerja ke keranjang sampah. Hal ini juga berlaku bagi kebijakan-kebijakan untuk mendukung **kesetaraan antara pria dan wanita** yang disebut dalam pasal 92 Abs. 3 BetrVG.

2. Hak Kodeterminasi Dalam Langkah-langkah Perencanaan Konkret

a) Pembukaan lowongan kerja internal

Menurut pasal 93 BetrVG, dewan pekerja bisa menuntut bahwa lowongan kerja lebih dulu ditawarkan secara internal. Jika hak ini digunakan, maka hal tersebut tidak hanya akan memudahkan jalur karir internal (motto: **promosi sebelum mulai**), melainkan juga memperhatikan kebutuhan legitim setiap pekerja menukar lingkungan kerjanya, dari situasi yang kurang menguntungkan atau membebani ke tempat kerja yang lebih baik.

b) Penggunaan formulir daftar pertanyaan untuk personel

Beberapa pemberi kerja punya kebutuhan informasi yang sangat besar jika berkaitan dengan penempatan tenaga kerja baru. Formulir personalia bisa memuat pertanyaan hukuman pidana yang pernah dialami, penyakit kelamin, agama yang dianut pasangan hidup dan kegiatan di waktu senggang. Untuk mencegah cara seperti ini dan untuk memudahkan pembentukan sistem dokumentasi personalia yang lebih objektif, maka legislatif memberikan **hak kodeterminasi** kepada dewan pekerja dalam penyusunan formulir personalia (pasal 94 bab 1 BetrVG). Untuk mencegah penyimpangan, pasal 94 bab 2 BetrVG juga mencakup keterangan data-data pribadi dalam bentuk cetak (atau bentuk-bentuk penggandaan lain) di dalam perjanjian kerja. Hak kodeterminasi ini juga mencakup formulir data pribadi, yang tidak diisi sendiri oleh pelamar, melainkan hanya digunakan oleh bagian personalia sebagai **berkas untuk wawancara kerja**. Termasuk juga **daftar pengujian medis** (*medizinische Checklisten*) untuk pemeriksaan kesehatan pekerja baru, apalagi dalam hal ini tidak ada lagi kewajiban menyimpan rahasia (*Schweigepflicht*) yang biasanya ada pada dokter, jika pelamar secara »sukarela« melepaskannya.

Kebutuhan pemberi kerja akan informasi yang riil atau hanya yang seakan-akan riil dapat juga menyangkut **pekerja yang sudah aktif**; pasal 94 BetrVG juga mencakup kasus seperti ini. Surat berikut ini misalnya, yang dikirim oleh sebuah perusahaan di Bremen kepada beberapa pekerjanya, harus melalui persetujuan dewan pekerja:

»Dalam pemeriksaan kartu tidak hadir Anda mulai 1. 1. ... kami memperhatikan bahwa Anda ... hari tidak hadir karena sakit atau atas alasan lainnya.

Mohon informasikan ke bagian personalia selambat-lambatnya hingga ..., apa alasan ketidakhadiran ini dan apakah kami dapat beranggapan bahwa di masa depan Anda dapat melaksanakan tugas-tugas dan pekerjaan Anda – sejauh itu mungkin – secara lebih stabil«

Tidak soal bahwa dalam hal ini hanya **satu pertanyaan** yang diajukan, karena dalam hal inipun berlaku prinsip dasar perlindungan pekerja sesuai Bab 94 BetrVG.

c) Hak Kodeterminasi Dalam Penyusunan Pedoman Seleksi Tenaga Kerja

Salah satu hak kodeterminasi yang cukup penting dijamin oleh pasal 95 BetrVG, yaitu hak dewan pekerja untuk dilibatkan dalam penyusunan pedoman tentang pemilihan tenaga kerja dalam **penempatan, pemindahan, pengelompokan dan PHK**. Sebagai kekecualian dalam hal ini dilakukan pembedaan antara hak persetujuan biasa dan hak kodeterminasi penuh, termasuk hak inisiatif: Di perusahaan dengan personel sampai 500 pekerja, pemberi kerja membutuhkan persetujuan dewan pekerja dalam menetapkan pedoman, namun ia bebas memutuskan, apakah pedoman seperti itu akan dibuat atau tidak. Di **perusahaan dengan lebih 500 pekerja** dewan pekerja bisa atas inisiatif sendiri menetapkan pedoman itu, juga tanpa persetujuan pemberi kerja dan jika perlu dengan bantuan komisi mediasi.

Berkaitan dengan **isi pedoman** tersebut, di dalamnya dapat ditetapkan aspek-aspek keahlian, kepribadian dan aspek-aspek sosial bagi penempatan, pemindahan dan promosi jabatan. Untuk bidang keahlian misalnya dapat ditetapkan kualifikasi yang diinginkan untuk lowongan kerja itu, aspek pribadi misalnya menyangkut keanggotaan di perusahaan (*Betriebszugehörigkeit*), aspek sosial misalnya pemberian prioritas bagi kelompok pekerja yang selama ini mengalami diskriminasi.

Contoh: Dalam hal kualifikasi yang sama, anggota perusahaan akan diutamakan lebih dulu daripada pelamar yang bukan anggota perusahaan. Jika ada beberapa pelamar dari perusahaan, maka yang menentukan adalah lamanya masa keanggotaan.

Atau: Dalam hal kualifikasi yang sama, diutamakan pelamar yang menderita cacat berat (*Schwerbehinderte*).

Atau: Jika menurut penilaian Dinas Perlindungan Konstitusi (*Landesamt für Verfassungsschutz*) ada masalah keamanan pada seorang pelamar, maka ia otomatis akan tersisih.

Tentu saja ada kemungkinan untuk menempatkan salah satu aspek dengan prioritas lebih tinggi dari pada aspek yang lain.

Contoh: Diutamakan penempatan perempuan, kecuali jika pelamar pria untuk lowongan kerja yang sama memiliki kualifikasi yang jauh lebih baik.

Dalam beberapa tahun terakhir ini, **Pedoman PHK** menjadi makin penting. Jika PHK dilakukan atas alasan operasional perusahaan, maka antara pekerja dengan kualifikasi setara perlu ada seleksi menurut aspek sosial. Dalam hal ini, yang diperhatikan adalah usia, masa kerja di perusahaan, kewajiban memberi tunjangan (*Unterhaltspflichten*) dan status cacat berat. Bagaimana kriteria-kriteria ini diperhitungkan, tidak ada aturan pasti, namun bisa ditetapkan dalam pedoman, misalnya melalui pemakaian skema skor. Kemudian, dalam beberapa kondisi, dapat dibuat sebuah daftar nama pekerja-pekerja yang akan terkena PHK. Dalam kedua kasus tersebut, pengawasan pengadilan kerja tidak terlalu intensif dibandingkan kasus PHK biasa: Hanya jika ada „kesalahan besar“ dalam penetapan kriteria seleksi atau dalam penetapan daftar nama, maka pekerja yang bersangkutan atas prakarsa sendiri bisa menuntut dilakukan koreksi.

3. Keterlibatan Dalam Kebijakan Individual (*personelle Einzelmaßnahmen*)

a) Hak veto dalam pasal 99 BetrVG

Dewan pekerja **tidak memiliki hak kodeterminasi penuh** dalam penempatan, pengelompokan, pengelompokan kembali dan pemindahan. Kiprahnya hanya terbatas pada pengajuan keberatan jika pemberi kerja melaksanakan kebijakan individual yang berkaitan dengan tempat kerja. Dewan pekerja tidak bisa memaksakan penempatan atau pemindahan seorang pekerja.

(1) Kebijakan yang dicakup adalah:

- **Penempatan.** Yang dimaksud adalah penunjukan sebuah bidang kerja tertentu oleh pemberi kerja. Penetapan **perjanjian kerja tidak termasuk hak kodeterminasi**. Juga termasuk di dalamnya penerimaan sementara pekerja kontrak di perusahaan.
- **Pengelompokan**, apakah ke dalam kelompok upah atau gaji menurut PKB, atau ke dalam skema gaji perusahaan, misalnya untuk pegawai di luar PKB. Perubahan kondisi-kondisi, juga penetapan PKB baru, bisa saja menimbulkan dampak berupa **pengelompokan baru**. Hal yang sama berlaku jika seorang pekerja dikelompokkan terlalu tinggi atau terlalu rendah.
- **Pemindahan** (*Versetzung*). Hak keterlibatan menjadi penting terutama jika (namun tidak hanya) tempat kerja yang baru lebih buruk dari sebelumnya. Bab 95 bab 3 BetrVG mendefinisikan istilah **pemindahan** tanpa tergantung dari kesepakatan kerja dan memahaminya sebagai »Penunjukan bidang kerja lain, yang kemungkinan akan berlangsung lebih lama daripada sebulan **atau** yang berkaitan dengan perubahan besar

kondisi lingkungan kerja«. Kondisi ini tidak hanya terjadi jika seperti biasanya tempat kerja, kegiatan kerja atau lingkungan kerja berubah.

Contoh: seorang tenaga sekretariat dipromosikan menjadi sekretaris direksi; seorang teknisi mesin dipindahkan ke bagian yang serba otomatis, di mana dia hanya perlu melayani beberapa tombol.

Termasuk juga di dalamnya adalah kasus di mana seorang pekerja masih bekerja di tempat yang sama, tetapi mendapatkan beberapa **tugas tambahan**.

Contoh: Seorang pegawai diangkat oleh pemberi kerja menjadi pejabat urusan perlindungan data (*Datenschutzbeauftragter*); pekerjaan baru ini merupakan tugas tambahan dari pekerjaannya dan menghabiskan sekitar 20 persen tenaga kerjanya.

(2) Dampak-dampak Hukum

Jika pasal 99 BetrVG berlaku pada kasus-kasus di atas, maka dalam langkah yang direncanakan (artinya penempatan dst..) dewan pekerja harus **mendapat informasi yang selengkap mungkin**, sehingga ia dapat memberikan penilaiannya sendiri. Menurut aturan hukum, dewan pekerja juga harus mendapat berkas-berkas pelamar yang ditolak, namun dia tidak berhak untuk turut hadir dalam **wawancara kerja** yang kemudian mungkin dilakukan.

Dewan pekerja bisa dalam waktu satu minggu setelah pemberian informasi lengkap itu menyatakan persetujuan atau penolakan. Namun, berbeda dengan pasal 87 BetrVG, dia hanya dapat melakukan itu jika ada salah satu dari enam alasan di bawah ini:

Langkah itu **melanggar aturan hukum** atau sebuah PKB.

Contoh: Penempatan pekerja remaja untuk pekerjaan borongan yang terlarang (pasal 23 JArbSchG); Penempatan sebagai pejabat urusan perlindungan data di perusahaan tetapi tanpa kualifikasi sebagaimana yang dituntut oleh pasal 4f BDSG.

- Langkah itu **melanggar sebuah pedoman** menurut pasal 95 BetrVG.
- Misalnya ada »**kekhawatiran** yang beralasan bahwa dalam penerapan sebuah kebijakan, personel **pekerja yang saat ini bekerja di perusahaan** dapat terkena PHK atau **menderita kerugian** lain, tanpa ada alasan operasional atau individual yang dapat membenarkannya «. Jika order untuk perusahaan misalnya menurun dan tidak ada indikasi konkrit bahwa situasinya akan membaik dalam waktu dekat, maka setiap penempatan pekerja baru akan mengancam posisi mereka yang sudah bekerja di perusahaan; karena itu dewan pekerja dalam hal ini bisa menyatakan penolakan.

- **Pekerja bersangkutan dirugikan** oleh langkah yang direncanakan, tanpa alasan operasional atau alasan yang berkaitan dengan pribadi pekerja itu yang dapat dibenarkan.

Dewan pekerja terutama dapat mencegah pemindahan yang dilakukan tanpa alasan objektif itu, yang sering diterapkan sebagai langkah disipliner. Dewan pekerja juga bisa mengawasi bahwa pekerja-pekerja baru (misalnya pekerja asing) mendapat kondisi kerja yang sama seperti pekerja lainnya.

- Bertentangan dengan pasal 93 BetrVG, maka **tidak dilakukan pembukaan lowongan kerja internal** – hak menolak yang dimiliki dewan pekerja dalam hal ini bisa memaksakan penawaran kerja internal.
- Ada »**kekhawatiran** berdasarkan fakta bahwa pelamar yang akan diterima dapat **mengganggu perdamaian perusahaan (*Betriebsfrieden*)** melalui tindakan yang melanggar hukum atau pelanggaran berat prinsip-prinsip dasar yang tertera dalam pasal 75 bab. 1 BetrVG«. Aturan ini memiliki interpretasi sempit dan menegaskan bahwa »kekhawatiran« itu hanya bisa didasarkan pada fakta yang berkaitan dengan pribadi pelamar, dan tidak berkaitan dengan kenyataan bahwa yang bersangkutan adalah anggota dari kelompok tertentu (misalnya sebuah partai yang tidak terlalu disukai).

(3) Prosedur yang harus ditaati

Jika salah satu dari alasan-alasan di atas terjadi, maka dewan pekerja dalam waktu satu minggu bisa menyatakan penolakan; jika ia tidak melakukan sesuatu, maka hal ini dianggap sebagai persetujuan. Pernyataan penolakan (**»veto«**) harus dilakukan **secara tertulis** dengan menyertakan alasan-alasannya.

Jika penolakan disampaikan menurut prosedur, maka **kebijakan pemberi kerja berada dalam status menggantung**, artinya sampai ada keputusan pengadilan kerja, kebijakan itu **tidak berlaku**. Pemberi kerja harus menghadapi pengadilan kerja dan memaparkan, mengapa dia menganggap alasan-alasan yang diajukan oleh dewan pekerja tidak tepat. Jika pemberi kerja tidak menghadap pengadilan kerja atau pengadilan kerja menolak permohonannya, maka kebijakan itu tidak berlaku untuk seterusnya; jika permohonannya berhasil, kebijakan itu bisa dijalankan.

Karena keputusan pengadilan biasanya membutuhkan waktu sangat lama, pasal 100 BetrVG mengizinkan berlakunya, untuk **kasus-kasus mendesak**, kebijakan personel sementara, namun dewan pekerja dalam hal ini juga harus dilibatkan. Jika pemberi kerja mengabaikan dewan pekerja, atau tetap melaksanakan kebijakan tanpa alasan-alasan yang disebutkan secara tegas dalam pasal 100 BetrVG, maka menurut pasal 101 BetrVG ia dapat dikenakan **denda** (*Zwangsgeld*).

b) Hak Dengar Pendapat dan Bantahan Dalam Kasus PHK

(1) Dengar pendapat

Sebelum tiap PHK dilakukan, pendapat dewan pekerja harus didengar. Pemberi kerja harus menginformasikan segala situasi kepada dewan pekerja, yang dapat menguatkan alasan PHK. Termasuk di dalamnya **»data-data sosial«** pekerja yang bersangkutan seperti usia, status keluarga, masa kerja di perusahaan, karena dalam tiap kasus PHK, hal-hal ini dapat menjadi penting bagi pertimbangan kedua pihak. Yang terpenting adalah keterangan tentang alasan PHK. Karena dewan pekerja harus mampu menguji kebenaran alasan-alasan itu, formulasi umum seperti **»kurang penugasan«**, **»waktu absen«** atau **»pelanggaran kewajiban«** tidak memadai. Kepada dewan pekerja harus dipaparkan, mengapa misalnya justru tempat kerja dari pekerja bersangkutan yang harus dihapuskan karena situasi bisnis yang memburuk, seberapa sering ketidakhadirannya, gangguan apa yang muncul di tempat kerja dan apakah ada kemungkinan pekerja menderita penyakit-penyakit lain. Jika kasusnya pelanggaran kewajiban, maka harus disebutkan kejadian-kejadian konkritnya. Dalam kasus seleksi sosial, harus disampaikan data-data semua pekerja yang berada dalam kondisi serupa, jadi data-data dari mereka yang awalnya tidak terkena rencana PHK.

Dewan pekerja kemudian bisa **bereaksi** dalam batas-batas waktu tertentu. Dalam kasus PHK biasa, dewan pekerja mempunyai waktu **satu minggu**, untuk PHK luar biasa, ia memiliki waktu **tiga hari**. Dalam kasus PHK massal, batas waktu bisa diperpanjang sesuai kesepakatan; jika pemberi kerja menolaknya, hal ini bisa dilihat sebagai pelanggaran hukum. Sikap pemberi kerja demikian memang bertentangan dengan prinsip kerjasama berdasarkan saling percaya, jika dewan pekerja tidak memiliki kemungkinan untuk memeriksa setiap PHK dengan teliti.

Jika dewan pekerja tidak melakukan sesuatu, itu dianggap sebagai persetujuan.

Menurut pasal 102 bab 2 ayat 4 BetrVG, dewan pekerja »hendaknya« **mendengar pendapat pekerja yang bersangkutan**, namun dalam praktik hal ini jarang dilakukan. Ini patut disesalkan, karena – di luar kasus-kasus ekstrem -- pembicaraan dengan yang bersangkutan adalah salah satu tuntutan minimal yang dapat diajukan kepada sebuah perwakilan kepentingan yang sebenarnya.

Dengar pendapat oleh dewan pekerja menjadi penting karena **dampak hukumnya**. Pengabaian atau pelaksanaan dengar pendapat yang tidak sesuai aturan **membuat PHK menurut pasal 102 bab 1 ayat 3 BetrVG tidak sah**. Tidak ada kemungkinan untuk mengoreksi kesalahan ini kemudian. Pekerja yang bersangkutan juga mendapat posisi yang »diistimewakan«, karena menurut yurisdiksi BAG, dia bisa menuntut dipekerjakan seterusnya karena PHK yang dilakukan ternyata tidak sah dan dalam proses di pengadilan kerja pembatalan relasi hubungan kerja atas permintaan pemberi kerja menurut pasal 9, 10 KSchG tidak diijinkan.

(2) Hak bantahan (*Widerspruchsrecht*)

Dewan pekerja berhak mengajukan bantahan resmi terhadap **PHK biasa, namun tidak terhadap PHK luar biasa**. Syaratnya adalah bahwa ada alasan-alasan tertentu sebagaimana ditetapkan dalam pasal 102 bab 3 BetrVG. Bantahan memang tidak membuat PHK menjadi tidak sah, namun memberikan pekerja bersangkutan hak untuk tetap dipekerjakan dalam perusahaan, sampai kasus gugatan perlindungan PHK yang diajukannya berakhir dengan keputusan yang berkekuatan hukum. Manfaat praktis aturan ini tidak banyak karena sangat jarang ada alasan-alasan yang dikemukakan; karena itu kasus ini tidak akan dibahas lebih panjang.

4. Keterlibatan dan kodeterminasi dalam sarana pendidikan perusahaan

Sebagai salah satu tema penting dalam perencanaan personel, bidang pendidikan profesi dimasukkan dalam urusan personalia. pasal 96 bab 1 BetrVG mewajibkan pemberi kerja dan dewan pekerja untuk **mendukung pendidikan profesi (*Berufsbildung*)**, terutama pendidikan kualifikasi lanjutan bagi pekerja; atas tuntutan dewan pekerja, pemberi kerja merundingkan masalah-masalah ini dengan dewan pekerja. Hal yang sama berlaku menurut pasal 97 BetrVG dalam kaitannya dengan »pendirian dan perlengkapan sarana-sarana perusahaan untuk pendidikan profesi, pelaksanaan pendidikan perusahaan dan partisipasi pada program pendidikan di luar perusahaan «.

Sedangkan pasal 97 bab 2 BetrVG memberikan **hak partisipasi penuh**. Jika kegiatan pekerja berubah karena kebijakan-kebijakan pemberi kerja dan kualifikasi serta kemampuannya tidak memadai lagi untuk melaksanakan tugas-tugasnya, maka dewan pekerja harus ikut berpartisipasi »dalam pelaksanaan kebijakan-kebijakan pendidikan profesi perusahaan«. Dewan pekerja terutama bisa **menuntut** (dan jika perlu melalui komisi mediasi menetapkan), **bahwa** pekerja bersangkutan mendapat **tawaran pendidikan kualifikasi lanjutan**, yang dapat mereka lakukan selama jam kerja.

Contoh: Pemberi kerja menerapkan sistem SAP HRM dan memberikan setiap pekerja buku panduannya. Dewan pekerja bisa menuntut agar kursus-kursus yang diusulkan SAP (atau yang serupa) ditawarkan oleh perusahaan.

Selanjutnya pasal 98 bab 1 BetrVG menjamin hak partisipasi sehubungan dengan »pelaksanaan kebijakan pendidikan profesi perusahaan«. Termasuk diantaranya segala jenis kursus, terutama ketrampilan penting yang diperlukan untuk kegiatan kerja sehari-hari, serta kursus yang memberikan kualifikasi tambahan.

Contoh: Pemberi kerja menawarkan bagi semua pegawai non-PKB kursus pendidikan lanjutan 14 hari dengan tema »Teknik Memimpin«. Hak kodeterminasi.

Hak kodeterminasi mencakup pelaksanaan ujian akhir, namun aturan hukum memiliki prioritas. Untuk dua bidang terpenting, ada aturan khusus:

Pasal 98 bab 2 BetrVG memberikan hak kepada dewan pekerja untuk menolak **penugasan seorang tenaga pendidik** atau menuntut pemberhentiannya, jika tidak memiliki kualifikasi sesuai tuntutan BBiG (= *Berufsbildungsgesetz*/UU Pendidikan Profesi) atau melalaikan tugasnya. Hal ini bisa menjadi alasan berbagai macam sengketa.

Pasal 98 bab 3 BetrVG memberikan dewan pekerja **hak mengajukan usul dalam seleksi pekerja**, yang secara langsung atau tidak langsung (misalnya dengan pembebasan tugas) mengikuti program pendidikan, dan untuk kasus-kasus perbedaan pandangan yang tidak bisa dijabatani, maka keputusan akan diambil oleh komisi mediasi.

5. Usulan untuk Mempertahankan Tempat Kerja

Pasal 92a BetrVG yang ditambahkan tahun 2001 memberi dewan pekerja hak mengajukan usulan untuk **mempertahankan dan mendukung** kegiatan kerja. Bentuknya bisa

macam-macam. UU itu menyebut contoh antara lain dukungan untuk kerja paruh waktu, kualifikasi pekerja serta alternatif untuk pembagian dan pengalihan bidang fungsi tertentu.

Pemberi kerja wajib merundingkan usulan-usulan itu dengan dewan pekerja. Setiap pihak, artinya juga pihak dewan pekerja, dapat melibatkan wakil-wakil dari tata usaha. Jika pemberi kerja menolak untuk mengikuti usulan dewan pekerja sekalipun telah dilakukan konsultasi intensif, maka ia harus **menyebutkan alasan penolakannya**. Di perusahaan dengan lebih 100 pekerja, hal ini harus dilakukan secara tertulis.

Manfaat praktis aturan ini bukan tidak penting. Dari isinya, terdapat banyak kesamaan dengan negosiasi tentang keseimbangan kepentingan (selanjutnya lihat di bawah, X 2). Juga pemberi kerja bisa diwajibkan untuk tidak menggagalkan perundingan dengan menciptakan fakta-fakta baru. Menurut pandangan saya, melalui **putusan-putusan sela** maka terutama **PHK atas alasan operasional** bisa **dilarang** untuk sementara. Selanjutnya perlu diperhatikan bahwa perundingan bisa berujung pada sebuah konsep alternatif yang menghindari PHK; sehingga PHK yang telah dilakukan menjadi tidak sah.

X. Keterlibatan dalam Masalah-masalah Ekonomi, Keseimbangan Kepentingan dan Rencana Sosial

Jika sebuah unit produksi ditutup sebagian atau seluruhnya atau ada kasus **»perubahan perusahaan“** (*Betriebsänderung*) maka dewan pekerja, selain berhak atas informasi lengkap, masih mempunyai dua hak:

- Pertama, ia dapat merundingkan kebijakan perusahaan itu dengan pemberi kerja. Hal ini berkaitan dengan **„kompensasi kepentingan“** (*Interessenausgleich*).

Apakah bagian itu benar-benar harus ditutup? Jika ya, kapan?

- Kedua, dewan pekerja dapat menuntut penetapan sebuah **rencana sosial** (*Sozialplan*). Rencana ini dimaksudkan untuk »menyelaraskan atau melunakkan«, kerugian-kerugian yang ditanggung pekerja karena perubahan itu. Yang disoroti terutama adalah (namun tidak hanya) soal pesangon (*Abfindungen*). Berbeda dengan kompensasi kepentingan, rencana sosial adalah sesuatu yang **dapat dipaksakan**; kalau perlu komisi mediasi harus memutuskan dengan suara mayoritas.

Berikut ini akan dibahas lebih rinci lagi pengertian »perubahan unit produksi«; kemudian mengenai kompensasi kepentingan. Bab selanjutnya membicarakan konsep sebuah »rencana kegiatan kerja“ (*Beschäftigungsplan*). Tema aktual saat ini adalah apa yang disebut Rencana Sosial PKB (*Tarifsozialplan*).

1. Yang Disebut Perubahan Perusahaan

Menurut pasal 111 bab 1 BetrVG, pemberi kerja dengan perusahaan yang memiliki lebih dari 20 pekerja dengan hak pilih, harus menginformasikan kepada dewan pekerja semua »rencana perubahan unit produksi, yang dapat merugikan personel atau sebagian besar personel, secara lengkap dan tepat waktu dan melakukan konsultasi tentang perubahan itu dengan dewan pekerja«.

Pasal 111 bab 3 BetrVG menyebutkan kasus-kasus perubahan unit produksi yang dimaksud:
Ayat 1: **Pembatasan dan penghentian operasi seluruh unit produksi** atau sebagian besarnya,

Ayat 2: **Pemindahan** seluruh unit produksi atau sebagian besarnya,

Ayat 3: **Penggabungan** dengan unit produksi lain atau **pemisahan** unit produksi,

Ayat 4: **Perubahan** mendasar **organisasi perusahaan**, tujuan perusahaan atau instalasi perusahaan,

Ayat 5: **Penerapan metode kerja baru** yang mendasar serta prosedur produksi.

Dalam hal ini, besar perusahaan tidak penting lagi, yang menentukan hanyalah perusahaannya.

Dalam pasal 111 bab 3 BetrVG terdapat banyak ketentuan hukum yang tidak dapat dipaparkan di sini karena tempat yang terbatas. Yang penting adalah pernyataan bahwa „pembatasan unit produksi“ menurut ayat 1 juga terjadi jika suatu jumlah tertentu pekerja di PHK tanpa pengurangan „output“ unit produksi itu. Selanjutnya istilah-istilah kualitatif „sebagian besar“ unit produksi (ayat 1), perubahan „mendasar“ (ayat 4) dan metode kerja baru yang „mendasar“ (ayat) „dikuantifikasi“, yaitu dalam situasi-situasi tidak jelas akan ditanyakan, apakah hal itu menyangkut sejumlah besar pekerja. Apa yang dimaksud dengan „sejumlah besar“, ditentukan berdasarkan definisi PHK massal dalam UU Perlindungan PHK (*Kündigungsschutzgesetz*).

2. Yang Disebut Kompensasi Kepentingan (*Interessenausgleich*)

»Konsultasi« antara pemberi kerja dan dewan pekerja yang ditetapkan dalam pasal 111 Satz 1 BetrVG dapat menghasilkan kesepakatan mengenai perubahan perusahaan yang direncanakan: dewan pekerja misalnya bisa menyatakan persetujuannya terhadap penghentian operasi, karena lebih sedikit pekerja yang terkena dampaknya daripada yang dikhawatirkan semula. Atau dewan pekerja menyetujui penerapan sistem informasi yang sama sekali baru, karena peningkatan beban kerja bisa dihindari melalui langkah-langkah pemberi kerja yang disebutkan secara konkrit.

Apakah kompensasi kepentingan ini, yang berkaitan dengan keputusan perusahaan, **dapat dituntut secara hukum**, dalam hal ini ada penilaian berbeda. Namun pasal 113 bab 1 BetrVG menetapkan bahwa pemberi kerja harus membayar pesangon jika ia **tanpa alasan mendesak menyimpang** dari kesepakatan yang dibuat dan tetap melakukan PHK. Tetapi ini tidak berarti bahwa dalam situasi wajar, artinya tanpa alasan mendesak, penyimpangan seperti ini menafikan hak atas pelaksanaan kesepakatan.

Jika dalam perundingan tidak dicapai kompromi, maka baik dewan pekerja dan perusahaan bisa meminta bantuan Direktur *Bundesagentur für Arbeit* untuk menjadi penengah. Jika ini tidak terjadi, atau upaya penengahan tidak membawa hasil, maka setiap pihak bisa menghubungi komisi mediasi (pasal 112 bab 2 BetrVG); di sana akan dilakukan perundingan dan diupayakan mencapai kesepakatan (pasal 112 bab 3 BetrVG). Jika kesepakatan tetap tidak bisa dicapai, maka pengusaha bebas menentukan sendiri, apakah akan menjalankan keputusan yang dianggapnya benar itu; ia tidak terikat pada keinginan dewan pekerja atau pada tawaran-tawaran yang pernah ia ajukan sebelumnya, atau pada usulan-usulan mediasi.

Walaupun posisi kedua pihak dalam hal ini sangat tidak berimbang, tidak ada alasan untuk menganggap remeh perundingan kompensasi kepentingan. **Jika pemberi kerja tidak menggunakan segala kemungkinan yang ada**, termasuk prosedur mediasi, maka ia kemungkinan harus membayar **pesangon** menurut pasal 113 BetrVG. Namun yang lebih penting lagi, banyak pengadilan kerja negara bagian yang memberikan hak kepada dewan pekerja untuk **melarang** pemberi kerja **melakukan PHK atas dasar operasional melalui keputusan sela**, sampai proses kompensasi kepentingan berakhir dengan atau tanpa kesepakatan. Pemberi kerja tidak boleh begitu saja menciptakan kondisi baru, karena hal ini akan menurunkan derajat hak konsultasi dewan pekerja.

3. Rencana Sosial

Rencana sosial berbeda dari kebijakan-kebijakan lain perusahaan yang berkaitan dengan kompensasi kepentingan. Pasal 112 bab 1 ayat 2 BetrVG mendefinisikannya sebagai »kesepakatan mengenai kompensasi atau pelunakan kerugian ekonomi yang diderita pekerja sebagai akibat dari rencana perubahan perusahaan«. Hal ini hanya menyangkut **konsekuensi sosial dan personel** yang muncul dari keputusan pengusaha yang sudah tidak dipertanyakan lagi.

Perundingan rencana sosial dilakukan dengan prosedur yang sama seperti perundingan mengenai kompensasi kepentingan, namun dengan satu perbedaan yang menentukan: Jika pemberi kerja dan dewan pekerja, bahkan setelah pelibatan komisi mediasi, tidak mencapai kesepakatan, maka suatu keputusan mayoritas dimungkinkan dengan bantuan ketua komisi mediasi. Dalam hal ini, tetapi hanya dalam hal ini, berlaku hak kodeterminasi dewan pekerja dalam urusan ekonomi. Berbeda dengan kompensasi kepentingan, rencana sosial memberikan **hak kepada setiap pekerja mengajukan gugatan** terhadap pemberi kerja, karena rencana sosial, menurut pasal 112 bab 1 ayat 3 BetrVG, memiliki efektivitas seperti kesepakatan perusahaan. Karena itu »penyimpangan« tidak mungkin dilakukan, bahkan sekalipun karena alasan yang mendesak.

Isi rencana sosial akan menentukan, apakah pekerja dalam perubahan perusahaan ini akan menderita kerugian besar berkaitan dengan standar hidupnya, atau apakah ia – demikian situasi ekstrim lainnya -- akan melalui krisis ini samasekali tanpa kerugian. Titik pangkal perhitungan tunjangan yang akan diberikan adalah **kerugian** yang ditanggung oleh pekerja bersangkutan karena perubahan perusahaan. Tujuan rencana sosial adalah kompensasi penuh, sejauh situasi perusahaan memungkinkan. Jika tidak, maka hanya bisa dicapai **»pelunakan«**. BAG memberikan kebebasan kepada kedua pihak, apakah mereka akan lebih berorientasi kepada kompensasi atau kepada **pelunakan**, namun dalam kasus yang disebut terakhir, tunjangan itu harus **»terasa«**. Jika tidak, maka rencana sosial tidak memenuhi tujuannya dan tidak sah.

Jika terjadi PHK atau bentuk lain dari penutupan lapangan kerja, maka biasanya ditetapkan pembayaran **pesangon**. Besar pesangon sangat sulit ditentukan secara kuantitatif, karena dampak PHK kepada pekerja bisa sangat berbeda: Seorang spesialis yang memang langka di pasar kerja, mungkin bahkan akan menyambut »pertukaran suasana« ini, sementara seorang pekerja yang sudah cukup usia dan produktivitasnya menurun, mungkin tidak

pernah akan punya peluang lagi mendapat tempat kerja baru. Dalam praktik sering digunakan **kategori umum**, yang didasarkan pada usia dan masa kerja di perusahaan; biasanya yang menjadi dasar perhitungan adalah upah per bulan. **Rumus** yang sering dipakai adalah, usia dikali masa kerja dan dibagi dengan sebuah pembagi antara 30 sampai 120. Makin rendah nilai pembagi (*Divisor*), maka rencana sosial itu makin baik.

Contoh: Pekerja X berusia 45 tahun dan sudah bekerja di perusahaan selama 15 tahun. Hasil multiplikasinya 675. Dalam sebuah rencana sosial yang »sedang« (pembagi 110) maka yang bersangkutan akan mendapatkan 6,1 kali upah bulannya sebagai pesangon, dalam sebuah rencana sosial yang »baik« (pembilang 60) pekerja bersangkutan akan mendapat 11,25 kali upah bulannya.

Selain itu, seringkali untuk setiap pekerja yang paling sedikit sudah bekerja selama satu tahun di perusahaan, ditetapkan sebuah **besaran dasar** (*Sockelbetrag*) senilai misalnya 2000 Euro. Penyandang cacat harus mendapat uang tambahan karena posisinya di pasar kerja lebih buruk dari yang lain. Juga merupakan diskriminasi gender, jika tidak diperhatikan bahwa seorang pekerja masih harus mengurus seorang anak kecil – 90% kalangan ini terdiri dari perempuan, tentu memiliki peluang lebih buruk untuk mendapatkan tempat kerja baru.

Ke »atas«, sebuah rencana sosial harus memperhatikan dua batasan. Ia tidak boleh melebihi kompensasi dari kerugian-kerugian pekerja dan ia harus – kedua – **bisa dipertanggungjawabkan** secara ekonomi. Batasan dan pengertian mengenai hal ini ditetapkan oleh komisi mediasi; dalam hal ini, antara lain harus diperhatikan beban-beban di bidang lain yang harus ditanggung sendiri oleh perusahaan.

Selain pesangon, rencana sosial juga sering memuat pembayaran lain, yaitu kompensasi untuk perbedaan antara upah bersih dan tunjangan pengangguran dari negara. Dalam kasus pemindahan, sering juga ditanggung biaya perjalanan dan pindah rumah.

Semua pembayaran yang disebut di atas kelihatan mengesankan, namun tidak boleh dilupakan bahwa perundang-undangan di Jerman tidak menetapkan pembayaran pesangon dalam kasus PHK biasa.

4. Perseroan Kerja dan Kualifikasi

Sejak penetapan "rencana kerja" (*Beschäftigungsplan*) pada perusahaan **Grundig** tahun

1985, pemikiran bahwa rencana-rencana sosial dan pesangon serta pembayaran kompensasi tidak mencukupi pada masa-masa meningkatnya angka pengangguran: Yang lebih penting adalah **peluang**, paling tidak pekerja yang terkena PHK mendapatkan lagi **tempat kerja yang memadai** setelah beberapa waktu. Inilah tujuan rencana kerja, yang di sektor logam sejak awal 1989 sudah dibuat hampir 30 kali. Rencana kerja mempersiapkan **program-program kualifikasi** bagi pekerja bersangkutan. Awalnya perusahaan-perusahaan diwajibkan untuk mengembangkan produk baru dan mencari pasar baru untuk produknya, namun hal ini ternyata dalam praktik sulit diwujudkan.

Saat ini program pendidikan lanjutan dan alih profesi lebih mudah dilaksanakan karena Dinas Kerja memberikan apa yang disebut **tunjangan kerja singkat peralihan** (*Transfer-Kurzarbeitergeld*) menurut pasal 111 SGB III atau sesuai pasal 110 SGB III mengizinkan pembayaran program-program sosial, yang bertujuan mempermudah “penyesuaian” (*Eingliederung*) pekerja bersangkutan. Seringkali program-program itu dilaksanakan oleh perseroan kerja dan kualifikasi (*Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaften =BQG*), yang sebagian dibiayai oleh pemberi kerja. Dalam hal ini, uang pesangon yang dibayar lebih kecil. Dewasa ini orang menyebutnya **Perseroan Peralihan** (*Transfer-Gesellschaften*).

5. Rencana Sosial PKB

Pada perubahan perusahaan, seperti juga pada restrukturisasi, bisa ditetapkan PKB yang mengikuti tujuan-tujuan rencana sosial yang lebih jauh. Sebagaimana dimuat dalam pasal 112 bab 1 ayat 4 BetrVG, perundingan PKB dan perundingan mengenai kompensasi dan rencana sosial berdiri berdampingan. Menurut ketetapan terbaru BAG, mogok juga bisa dilakukan untuk suatu PKB perusahaan. Dalam hal ini, boleh tidaknya pemogokan dilaksanakan tidak tergantung pada tingginya tuntutan yang diajukan. Karena itu secara hukum tidak ada masalah kalau serikat pekerja, ketika ada ancaman pemindahan perusahaan keluar negeri, menuntut pembayaran penuh upah untuk masa tiga tahun dan penangguhan biaya untuk pendidikan alih profesi.

XI. Perwakilan Kepentingan Lainnya Dalam Kerangka Aturan Perusahaan (*Betriebsverfassung*)

Dewan pekerja adalah yang utama, namun bukan satu-satunya bentuk perwakilan kepentingan. Empat bentuk lain dari perwakilan perlu sedikit dibahas.

- Jika sebuah perusahaan memiliki beberapa unit produksi dan setiap unit produksi memiliki dewan pekerja, maka harus dibentuk apa yang dinamakan **Dewan Pekerja Bersama** (*Gesamtbetriebsrat*). Ia terdiri dari masing-masing dua wakil dari setiap dewan pekerja dan bertugas mengurus segala hal, yang dalam sebuah perusahaan harus diatur secara menyeluruh. Misalnya, jika berurusan dengan instalasi sistem telepon yang akan diberlakukan di seluruh perusahaan, maka yang memiliki hak kodeterminasi (*Mitbestimmung*) menurut pasal 87 bab1 ayat 6 BetrVG hanyalah dewan pekerja bersama.
- Jika sebuah perusahaan memiliki lebih dari 100 pekerja, maka harus dibentuk sebuah **Komisi Ekonomi** dengan anggota 3 sampai 7 orang. Mereka dipilih oleh dewan pekerja bersama (jika perusahaan hanya memiliki satu unit produksi, oleh dewan pekerja). Komisi ini harus mendapat semua informasi mengenai situasi ekonomi perusahaan dan prospeknya dari si pengusaha. Komisi ini tidak memiliki hak kodeterminasi, namun merupakan sebuah „organ pendukung“ yang penting bagi dewan pekerja.
- Jika sebuah konglomerasi memiliki beberapa perusahaan, maka dapat dibentuk sebuah **Dewan Pekerja Konglomerasi** (*Konzernbetriebsrat*), yang beranggotakan delegasi dari setiap dewan pekerja bersama. Namun ini bukan sesuatu yang wajib. Dewan pekerja konglomerasi bertugas mengurus segala hal yang hanya bisa diatur secara menyeluruh di konglomerasi yang bersangkutan. Jika misalnya pimpinan konglomerasi ingin menerapkan sistem dana pensiun perusahaan bagi seluruh pekerja, maka dapat dilakukan konsultasi dengan dewan pekerja konglomerasi.
- Pekerja remaja hingga usia 18 tahun dan mereka yang sedang mengikuti pendidikan internal dan berusia dibawah 25 tahun, memilih sebuah „**perwakilan remaja dan perwakilan peserta pendidikan**“ (*Jugend und Auszubildendenvertretung* = JAV), jika di perusahaan tersebut ada sedikitnya lima remaja atau lima pekerja yang mengikuti program pendidikan. Jadi di tingkat perusahaan ada JAV-Bersama, di tingkat konglomerasi ada dewan pekerja. Ia tidak memiliki hak-hak langsung terhadap pemberi

kerja, namun dapat bekerja sama dengan dewan pekerja jika di perusahaan itu ada masalah khusus dengan pekerja remaja atau peserta pendidikan internal.

XII. Perusahaan Tendensi

Perwakilan kepentingan berada dalam posisi lemah di perusahaan-perusahaan yang secara langsung atau sebagian besar **memiliki tujuan-tujuan spiritual-ideal**. Pada perusahaan-perusahaan yang dinamakan perusahaan tendensi, BetrVG menurut pasal 118 Abs. 1 tidak berlaku, »Jika kekhasan perusahaan atau unit produksi berlawanan dengan itu«.

1. Apa itu Perusahaan Tendensi?

Ayat 1 dari pasal 118 bab BetrVG menyebutkan perusahaan dan unit produksi dengan tujuan sebagai berikut:

- **politik**; partai-partai politik, dan menurut pandangan yang masih diperdebatkan, termasuk juga asosiasi ekonomi dan perhimpunan industri Jerman.
- **koalisi asosiasi**; dalam hal ini yang dimaksud adalah serikat pekerja dan asosiasi pemberi kerja.
- **konfesional**; misalnya yayasan-yayasan pendidikan dan gereja, juga rumah-rumah sakit di bawah koordinasi organisasi agama.
- **karitatif**; misalnya Palang Merah Jerman.
- **bertujuan pendidikan**; ini terutama sekolah-sekolah swasta dan institut pendidikan. Sedangkan sekolah-sekolah negeri tidak termasuk dalam cakupan UU Perusahaan, melainkan diatur melalui regulasi mengenai perwakilan personel.
- **bertujuan ilmu pengetahuan**; termasuk di sini riset yang dilakukan badan-badan negara seperti institut-institut Max-Planck. Namun ini tidak berlaku jika kerjasama dengan sebuah perusahaan yang berorientasi profit terlalu erat, sehingga kepentingan untuk mengejar profit mempengaruhi bidang-bidang yang akan diteliti. Tidak termasuk di sini adalah riset-riset yang dilakukan industri, misalnya di sebuah perusahaan kimia.
- **bertujuan seni**; yang dimaksud adalah misalnya teater, termasuk kabaret, penerbit musik, kelompok-kelompok orkestra, namun bukan bioskop atau perusahaan sirkus.

Selain kelompok perusahaan di atas, pasal 118 bab 1 ayat 2 menambahkan juga perusahaan dan unit produksi, yang berkaitan dengan »tujuan-tujuan pemberitaan atau pernyataan pendapat« sesuai pasal 5 bab 1 ayat 2 GG. Yang dimaksud tidak hanya **perusahaan-perusahaan pers**, melainkan juga **penerbit buku dan majalah** serta radio dan televisi

swasta. Apakah perusahaan-perusahaan itu memiliki orientasi politik tertentu, itu tidak penting dalam hal ini.

Contoh: Penerbit X biasanya menerbitkan buku-buku dari penulis konservatif dan liberal, namun sejak tahun 60-an mengeluarkan » Rote Reihe (Seri Merah)«, yang ditulis oleh penulis-penulis yang berorientasi anti-kapitalis.

Yang **tidak termasuk** dalam regulasi ini adalah **koran-koran iklan** dan apa yang disebut **percetakan komisi** (*Lohndruckereien*), yang melaksanakan order dari perusahaan-perusahaan tendensi.

Contoh: Percetakan X mencetak plakat untuk Partai Uni Kristen Demokrat CDU, brosur untuk DGB, teks-teks doa untuk keperluan gereja dan komik Asterix untuk sebuah penerbit majalah. Ini bukan perusahaan tendensi.

2. Pembatasan Hak-hak Kodeterminasi

Jika sebuah perusahaan adalah perusahaan tendensi, pertanyaannya adalah apakah tujuan spesifiknya (tendensi) mengizinkan pengambilan keputusan secara sepihak oleh pemberi kerja. Karena itu, dalam literatur dan yurisdiksi selalu dilihat, apakah ada **pengembalian tendensi** (pada perusahaan pers, pengembalian itu adalah seorang redaktur) yang terlibat dan apakah **sanksi** terhadapnya memang **berkaitan dengan tendensi** (misalnya seorang redaktur dipindahkan karena menyimpang dari haluan umum di koran itu): Hanya jika kedua persyaratan itu terpenuhi, maka hak-hak kodeterminasi gugur dan digantikan oleh hak konsultasi; perundangan memang membatasi hak dewan pekerja pada tingkat yang sederhana ini.

Dalam **urusan-urusan sosial hampir tidak ada pembatasan** – kecuali soal jam kerja yang berkaitan dengan tendensi (teater!).

Perubahan yang lebih besar lagi berkaitan dengan wewenang dewan pekerja dalam **urusan personal**, terutama hak bantahan (*Widerspruchsrecht*) yang menurut pasal 99 bab 2 BetrVG (Penempatan, Pemindahan) dan pasal 102 bab 3 BetrVG (PHK) akan gugur, jika seorang "pengembalian tendensi" (*Tendenzträger*) terlibat dan ada kebijakan yang memang diambil berdasarkan tendensi itu.

Dalam urusan ekonomi, legislasi telah membuat aturan hukum tegas: Menurut pasal 118 bab 1 ayat 2 BetrVG pada perusahaan tendensi **tidak dibentuk komisi ekonomi**. Jika

ada perubahan perusahaan, maka tidak dilaksanakan penyetaraan kepentingan (*Interessenausgleich*), melainkan **hanya** perundingan tentang **rencana sosial**.

XIII. Daftar Pustaka

Däubler, *Das Arbeitsrecht 1*, 16. Aufl., Reinbek 2006, Bab 6

Weiss-Schmidt: *Labour Law and Industrial Relations in Germany*, 3rd edition, The Hague 2000

Däubler-Kittner-Klebe-Wedde (Hrsg.), *Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz*, 14. Aufl., Frankfurt/Main 2014

Fitting, *Handkommentar zum Betriebsverfassungsgesetz*, 27. Aufl., München 2014

BAB

4

Pertimbangan Kepentingan Pekerja di Dewan Komisaris dan Politik Perusahaan

I. Struktur Dasar

Hal perwakilan pekerja di dewan komisaris perusahaan-perusahaan besar hingga pertengahan tahun 70-an adalah sebuah »tema besar«. Beberapa kalangan bahkan melihat adanya ancaman bagi konstitusi dan hak milik – saat ini situasinya sudah lebih tenang. Dibandingkan dengan UU Perusahaan (*Betriebsverfassung*), hak kodeterminasi perusahaan tidak terlalu penting. Walaupun demikian, ia adalah pelengkap yang bermanfaat untuk mengimbangi perwakilan kepentingan lewat serikat pekerja dan dewan pekerja. Bagaimana wujud kodeterminasi perusahaan?

Kodeterminasi perusahaan (*Unternehmensmitbestimmung*) hanya ada pada **perseroan** (*Kapitalgesellschaften*), yaitu bentuk-bentuk perseroan terbatas dan koperasi. Sedangkan perusahaan-perusahaan perorangan dalam bentuk *Personengesellschaften* (OHG, KG) dan wiraswasta tidak tercakup di dalamnya. Juga **perusahaan asing**, yang menurut yurisdiksi EuGH memiliki pusat kegiatan dan tata usaha di Jerman, **tidak** perlu menerapkan kodeterminasi perusahaan.

1. Organ Perusahaan

Berdasarkan regulasi kodeterminasi perusahaan, perseroan atau koperasi harus memiliki **tiga organ**:

- „**Organ Dasar**“ (*Grundorgan*), maksudnya **rapat umum pemegang saham** (*Hauptversammlung*), atau **rapat umum pemilik perusahaan** (*Gesellschafterversammlung*) untuk sebuah perseroan dan **rapat besar** (*Generalversammlung*) untuk sebuah koperasi.

Jika perseroan hanya dimiliki oleh satu orang, maka ia dapat dikatakan menggelar rapat umum dengan dirinya sendiri. Perbedaan antara »gagasan kilat« sang pengusaha dan keputusan resminya adalah: yang terakhir harus disahkan oleh notaris.

- **Dewan Komisaris** (*Aufsichtsrat*), yang dipilih oleh organ dasar dan bertugas mengawasi kebijakan pimpinan perusahaan;
- **Pimpinan Perusahaann** (bisa dikatakan »pemerintah«), pada perseroan dan koperasi disebut „**direktur**“ (*Vorstand*), pada GmbH disebut »**pemimpin perusahaan**“ (*Geschäftsführung*). Anggota jajaran direksi dan para pemimpin perusahaan biasanya dipilih oleh dewan komisaris. Anggota dewan komisaris dan jajaran direksi harus berorientasi pada „kesejahteraan perusahaan“ (*Unternehmenswohl*) dan memperhatikan »**ketelitian seorang pimpinan perusahaan yang baik**«.

2. Partisipasi Pekerja

Pekerja sejak awalnya tidak terlibat dalam »organ dasar«. Pemikiran tentang »**rapat umum perusahaan**« pernah ada tahun 60-an; namun tidak **ditindak lanjuti lebih jauh**. Ini soal penting: Pemegang saham atau para pemilik perusahaan (singkatnya: pemilik andil atau pemilik) bisa sesukanya menetapkan **perubahan tata tertib**, peningkatan atau penyusutan modal dan juga **bentuk badan hukum perusahaan**: Teoretis mereka bisa mengubah perusahaan dari sebuah GmbH menjadi KG dan dengan demikian mengubah seluruh dasar »hak kodeterminasi«. Namun dalam praktik hal ini hampir tidak pernah terjadi karena perubahan bentuk badan hukum juga mengakibatkan beberapa kerugian ekonomi.

Partisipasi pekerja yang paling besar ditemukan dalam pembentukan **Dewan Komisaris**. Di sini dibedakan **tiga model**:

(1) Menurut **UU Kodeterminasi** (*Mitbestimmungsgesetz*) **dari tahun 1976**, yang diterapkan pada perseroan dengan lebih 2000 pekerja, dewan komisaris terdiri setengahnya dari wakil-wakil pekerja. Tapi hanya dalam pandangan pertama saja ini terlihat sebagai keseimbangan antara faktor kerja dan modal: Wakil-wakil pekerja termasuk juga seorang wakil dari **jajaran pimpinan** adalah orang yang biasanya dekat dengan pimpinan perusahaan. Jika pemungutan suara berakhir sama kuat, dilakukan pemungutan suara kedua, dimana **Ketua Dewan Komisaris** memiliki **dua suara**. Dia biasanya mewakili pemilik saham, sementara wakilnya mewakili pihak pekerja.

Contoh: Di perseroan X, dewan komisaris terdiri dari sepuluh wakil pekerja dan sepuluh wakil pemilik saham. Ketuanya adalah direktur bank A, yang sesuai pasal 27 bab 2 *Mitbestimmungsgesetz* dipilih dari kalangan pemilik saham.

Wakil pihak pekerja mengajukan usulan menurunkan dividen dari 16 ke 14 persen dan uang yang bisa dihemat diberikan pada lembaga bantuan kelaparan »Hungerhilfe«. Wakil dari jajaran pimpinan menyetujui usulan ini, sementara para pemilik saham khawatir kalangan pemilik saham bisa kecewa dan menolak usulan itu. Karena suara sama kuat 10 : 10 dilakukan pemungutan suara kedua. Jika Ketua Dewan Komisaris tidak mengubah pandangannya, usulan akan ditolak dengan 11 : 10 suara.

(2) Model kedua hanya ada di sektor yang dinamakan **Montanindustrie**, yaitu pertambangan dan produksi (bukan pengolahan) besi dan baja. Ini berasal dari sebuah UU dari tahun 1951, yang lebih serius mengupayakan kesetaraan antara faktor kerja dan modal (**»partisipasi paritatif«**). Dewan Komisaris terdiri dari lima wakil pekerja dan lima wakil pemilik saham. Lalu mereka harus memilih **orang kesebelas**, yang sedapat mungkin netral. Jika tidak ada calon yang bisa disepakati, maka dilakukan sebuah prosedur mediasi yang biasanya alot dan rumit. Jika tetap tidak ada kesepakatan, maka keputusan terakhir diambil oleh rapat umum pemegang saham.

Selama 65 tahun sejarah Montanindustrie di Jerman, »keputusan terakhir« itu tidak pernah dipraktikkan. Namun tentu saja kemungkinan itu selalu terbuka, sehingga wakil pekerja di dewan komisaris biasanya akan menerima seorang calon yang »sedikit berpihak« kepada pemodal, karena menyadari bahwa rapat umum pemilik saham bisa saja memilih seorang calon yang »sangat berpihak« pada modal.

(3) Model yang terakhir adalah »partisipasi sepertiga« menurut yang disebut **UU Partisipasi Sepertiga** (*Drittelbeteiligungsgesetz*) dari 18 Mei 2004, yang menggantikan pasal 76, 77 BetrVG 1952. UU ini mencakup perseroan dengan 500 sampai 2000 pekerja. Pihak pekerja menetapkan sepertiga dari anggota dewan komisaris; jumlah anggota dewan komisaris harus berkelipatan tiga.

Pada model (1) dan (3) pekerja tidak secara langsung terlibat dalam **pimpinan perusahaan**. Karena ia dipilih oleh dewan komisaris, maka pemilik saham akan memilih orang kepercayaannya. Namun dalam praktik selalu dicoba mencari kompromi; konfrontasi dengan pihak pekerja bukanlah awal yang baik untuk penugasan seorang direktur atau pemimpin perusahaan.

Sebuah **kekecualian** berlaku hanya pada **Montanindustrie**: Direktur yang bertugas untuk urusan sosial dan personalia tidak bisa dipilih tanpa persetujuan mayoritas wakil pekerja di dewan komisaris.

Dengan dewan komisaris yang terdiri dari sebelas orang, maka direktur yang bersangkutan harus disetujui oleh paling sedikit tiga dari lima wakil pekerja. Sebab itu, sosok yang sering dinamakan **direktur urusan kerja** ini biasanya adalah orang kepercayaan pihak pekerja.

Wakil-wakil pekerja yang terpilih di dewan komisaris (atau sebagai direktur urusan kerja di jajaran pimpinan), memiliki **hak-hak dan kewajiban yang sama seperti wakil pemilik saham**. Ini berarti mereka juga terikat pada kewajiban untuk memikirkan kesejahteraan perusahaan dan menerapkan ketelitian seorang pemimpin perusahaan yang baik.

II. Makna Praktis

Wakil pekerja di dewan komisaris hanya dalam situasi tertentu saja »berpolitik« melalui hak suaranya. Di luar industri pertambangan, besi dan baja, hanya secara teoritis saja ada kemungkinan menang suara atas pihak pemilik saham.

Karena itu, bobot partisipasi pekerja di dewan komisaris lebih banyak berupa hak atas informasi, yang bisa didapatkan di sana. Menurut pasal 90 bab 3 ayat 1 AktG (= *Aktiengesetz*) dewan komisaris, dan juga setiap anggotanya, dapat menuntut informasi tentang »semua urusan perusahaan«. Ini menyangkut juga **relasi** dengan perusahaan-perusahaan yang masih termasuk satu perhimpunan, jadi **perusahaan-perusahaan induk** maupun **anak perusahaan**.

Contoh: Direksi harus melaporkan kepada dewan komisaris, apakah ada instruksi dari perusahaan induk dan bagaimana menanggapi. Jika pimpinan perusahaan menolak, maka pemberian informasi dapat dipaksakan lewat pengadilan. Menurut pasal 407 AktG anggota direksi bisa dikenakan denda.

Direksi maupun pimpinan perusahaan antara lain harus melaporkan, langkah apa saja yang telah ditempuh misalnya dalam upaya mendapatkan kredit yang dibutuhkan untuk investasi mendesak. Direksi juga jika perlu harus melaporkan secara lengkap misalnya **hasil-hasil pemeriksaan sebuah perusahaan konsultan**.

Berdasarkan keterikatan pada kesejahteraan perusahaan, wakil-wakil pekerja tidak boleh membocorkan **rahasia operasi dan bisnis perusahaan** kepada pihak ketiga. Informasi ini boleh diteruskan kepada komisi ekonomi dan anggota-anggota dewan pekerja, karena mereka juga terikat pada kewajiban menyimpan informasi menurut pasal 79 BetrVG.

Contoh: Pimpinan perusahaan menyadari bahwa uang yang ada hanya cukup untuk membayar upah dan gaji selama dua bulan. Bank-bank hingga kini menolak pemberian kredit baru, pemilik perusahaan sedang memikirkan bagaimana mengatasi masalah tersebut. Jika hal ini diketahui publik, situasi itu dapat merugikan perusahaan, karena mitra-mitra bisnis misalnya hanya mau memasok barang berdasarkan pembayaran tunai. Karena itu, anggota dewan komisaris tidak bisa mengumumkan hal ini di depan rapat umum perusahaan. Yang mungkin adalah menyebutkan bahwa perusahaan sedang menghadapi situasi sulit dan menegaskan bahwa »pada saat ini« tidak ada yang tahu sampai kapan dia masih mendapat gaji.

III. Tanggung Jawab Perusahaan

1. Permasalahan

Sebuah perusahaan membuat keputusan-keputusan yang tidak hanya menyangkut pemilik saham atau pekerja. Apakah investasi akan dilakukan di suatu tempat atau suatu unit produksi akan dipindahkan, keputusan ini juga punya dampak bagi para pemasok barang dan mitra-mitra bisnisnya, misalnya bank. Sebuah perusahaan besar bisa mempengaruhi perkembangan suatu wilayah; jika perusahaan itu tidak ada lagi, sebagian permintaan dalam sirkulasi perdagangan atau di pasar penyewaan rumah di lokasi itu misalnya akan hilang. Cara produksi sebuah perusahaan juga bisa mempengaruhi perlindungan lingkungan di daerahnya: Jika perusahaan memilih teknologi yang ramah lingkungan (tetapi mahal), ini baik bagi wilayah itu. Tapi jika ia memilih teknologi murah yang mencemari lingkungan, maka banyak orang yang akan merasakan dampak buruknya.

Hingga kini di Jerman dan di negara-negara Eropa lainnya belum banyak dipikirkan, apakah mungkin membentuk perwakilan bagi pihak-pihak yang berkepentingan dengan suatu perusahaan (yang dinamakan pemangku kepentingan) dalam organ-organ perusahaan. Kesulitan praktisnya cukup besar, karena kelompok-kelompok bersangkutan sering tidak dapat dibatasi dengan jelas. Yang mungkin adalah menetapkan seorang „pengurus“ (*Sachwalter*) untuk urusan tertentu, yang memiliki satu kursi di dewan pekerja dan dalam beberapa hal memiliki misalnya hak veto. Pertengahan tahun 80-an partai „DIE GRÜNEN“ mengembangkan sebuah konsep yang menetapkan satu orang pejabat urusan lingkungan di semua perusahaan; namun kemudian gagasan ini tidak ditindak lanjuti.

Perhatian saat ini diarahkan ke pembentukan sikap perusahaan, yang tidak hanya berorientasi pada keuntungan saja. Istilah-istilah utamanya adalah „Corporate Governance“ dan „Corporate Social Responsibility“, yang akan dibahas berikut ini.

2. *Corporate Governance*

Sebagai reaksi atas skandal-skandal neraca keuangan dan penipuan serta manipulasi, di Amerika Serikat dan di negara-negara terpenting Eropa mulai dikembangkan „**Prinsip-prinsip Pengarahan Perusahaan yang Baik**“, biasanya yang dipakai adalah istilah Inggrisnya „corporate governance“. Pemerintah Jerman membentuk sebuah komisi khusus yang tahun 2003 menerbitkan sebuah „**Corporate Governance Kodex**“, saat ini berlaku edisi yang sudah diperbaiki dari tanggal 15 Mei 2012. Banyak negara di Eropa lainnya yang menerapkan kebijakan serupa; sedangkan Komisi Uni Eropa hingga kini hanya mengeluarkan usulan.

Corporate Governance Kodex **tidak memuat tuntutan-tuntutan wajib** bagi perusahaan dan oleh karena itu termasuk dalam apa yang disebut *soft law*. Namun pasal 161 AktG mewajibkan setiap perusahaan yang masuk bursa untuk setiap tahun membuat pernyataan, **apakah** mereka **menerapkan rekomendasi Kodex** itu atau tidak. Jika tidak dilakukan, maka biasanya diminta alasannya mengapa („**comply or explain**“), tetapi kewajiban untuk itu memang tidak ada. Juga tidak ada instansi seperti lembaga pengadilan yang bisa mengkonkretkan norma-norma dalam Kodex yang diformulasikan relatif umum. Harapan bahwa pengabaian Kodex ini akan mengundang “sanksi” di lantai bursa (melalui harga saham yang lebih buruk) hingga kini tidak terpenuhi. Yang jauh lebih penting dalam penilaian sebuah perusahaan dan harga sahamnya adalah sistem **Rating**, yang saat ini pada prinsipnya dikuasai oleh dua perusahaan konsultan dari Amerika Serikat.

Dalam buku-buku hukum sering dikemukakan keyakinan bahwa *Corporate Governance* mulai **menggantikan hak-hak kodeterminasi sebagai „prinsip utama perundangan perusahaan“**. Ini boleh jadi benar dalam perkembangan politik, namun tidak ada alasan-alasan mendasar yang bisa mendukungnya. *Corporate Governance* dan hak-hak kodeterminasi yang efektif bisa saja digabungkan jika posisi wakil-wakil pekerja di dewan komisararis disesuaikan dengan perubahan situasi dan kondisi. Hal ini tercermin jelas tidak hanya dalam Prinsip-Prinsip *Corporate Governance* yang dicanangkan OECD tahun 2004, yang dalam Prinsip IV C secara tegas mendukung „Pengembangan mekanisme-mekanisme partisipasi pekerja“.

Corporate Governance Kodex di Jerman (selanjutnya disebut: **Kodex**) menyatakan keberadaan wakil-wakil pekerja di dewan komisaris pada beberapa bagian. Namun Kodex ini **tidak membahas** secara eksplisit **hubungan antara perwakilan kepentingan pekerja dan pemimpin perusahaan** dan dengan demikian masih berada di belakang UU Saham (*Aktiengesetz*) yang berlaku sampai 1965, yang dalam pasal 70 bab 1 telah menetapkan (dan menerjemahkannya ke dalam terminologi modern) bahwa:

Direksi memimpin perusahaan di bawah tanggung jawabnya sedemikian rupa, demi memenuhi tuntutan kesejahteraan perusahaan dan pekerjanya serta kepentingan umum.

Formulasi yang dipilih dalam pembukaan:

Kodex ini bertujuan untuk menumbuhkan kepercayaan investor nasional maupun internasional, pelanggan, pekerja dan publik terhadap kepemimpinan perseroan-perseroan Jerman yang tercatat di bursa

memperlihatkan bahwa keduanya bukanlah ekuivalen yang memadai; upaya untuk menumbuhkan kepercayaan tentu lebih lemah dibandingkan dengan kewajiban untuk turut melibatkan pekerja dalam pengambilan keputusan. Hal yang sama berlaku bagi formulasi berikutnya, yang menyatakan bahwa wakil-wakil pemilik saham dan wakil-wakil pekerja sama-sama berkewajiban menjaga kepentingan perusahaan: Kepentingan perusahaan ditempatkan sebagai tujuan otonom yang utama, sehingga kepentingan pekerja tidak harus muncul di dalamnya.

Titik berat rekomendasinya lebih pada transparansi dan **pengawasan direksi yang lebih baik** melalui dewan komisaris. Selain itu, dewan ini diharapkan berperan sebagai penasihat, yang dengan pengalaman di dunia usaha dan pengalaman lainnya membantu pengambilan keputusan. Bagi wakil-wakil pihak pekerja ini berarti bahwa mereka pun harus memiliki penasihat yang kompeten. Mereka juga harus mempertahankan kemandiriannya berhadapan dengan manajemen; pada awalnya ada keberatan lembaga pengawas bursa di Amerika Serikat dalam hal ini, namun sekarang tidak ada lagi.

Dalam praktik sekarang ini, yang **penting** adalah butir 3.4 dari Kodex tersebut, di mana laporan pemeriksa keuangan harus diteruskan secara tepat kepada setiap anggota dewan komisaris sebelum rapat dilaksanakan. Pada dewan komisaris dengan hak partisipasi menurut butir 3.8, „hendaknya“ (=saran) wakil-wakil pemilik saham dan

pekerja menyiapkan secara khusus pelaksanaan rapat, jika perlu bersama dengan direksi. Jika perusahaan mendaftarkan anggota dewan komisaris pada asuransi tanggung jawab kerugian (*Haftpflichtversicherung*), maka menurut butir 3.8 „hendaknya“ disepakati pembayaran sendiri (*Selbstbehalt*) yang memadai. Di sini perlu diperhatikan kemampuan ekonomi wakil pekerja yang lebih kecil. Butir 5.3 mengizinkan **pendelegasian** tugas-tugas **kepada komisi**, tanpa rekomendasi untuk pembentukan komisi-komisi itu. Jika seorang anggota dewan komisaris berhalangan pada lebih dari setengah rapat-rapat, ini „hendaknya“ dicatat dalam laporan dewan komisaris.

Dalam pembukaan disarankan juga pada perusahaan yang tidak tercatat di bursa agar memperhatikan Kodex. Apakah hal ini dilakukan, itu tidak tertera dalam buku-buku hukum.

3. Tanggung Jawab Sosial Perusahaan

Dalam bayang-bayang debat tentang *Corporate Governance* juga berlangsung diskusi tentang tanggung jawab sosial perusahaan. Biasanya yang dibahas adalah bahwa perusahaan, selain memperhatikan standar-standar perlindungan lingkungan, juga perlu **menjaga hak-hak pekerja**. Jadi ini adalah „kebalikan dari model untuk pemikiran tentang *shareholder value* yang diperpendek“. Ini terutama (namun tidak hanya) penting bagi cabang-cabang perusahaan di negara-negara berkembang dan ambang industri. Di negara-negara tersebut, bermunculan banyak „sumber-sumber“ penting, namun biasanya tanpa sifat mengikat secara hukum, melainkan termasuk dalam kategori „**soft law**“. Sekalipun demikian, aturan-aturan itu punya peran praktis.

Yang paling sering digunakan adalah „**Prinsip-prinsip Acuan OECD** untuk perusahaan multinasional“, yang edisi aktualnya berasal dari tahun 2011. OECD menyebutnya sebagai „**rekomendasi**“ dan berpedoman pada apa yang disebut Norma-Norma Inti ILO, artinya, pelarangan kerja bagi anak-anak dan kerja paksa, penghormatan kebebasan berkoalisi dan otonomi upah serta larangan diskriminasi di tempat kerja dan dalam pekerjaan. Tapi prinsip-prinsip OECD diformulasikan lebih luas lagi, misalnya dalam No 2b bab tentang pekerjaan dan relasi antara mitra-mitra sosial terdapat tuntutan bahwa wakil-wakil pekerja harus mendapatkan informasi, yang diperlukan sebagai bahan-bahan dasar dalam perundingan yang konstruktif mengenai kondisi kerja. Hal yang di Jerman tidak terlalu dikenal namun dalam praktik sangat membantu adalah nomor 7, di mana dalam perundingan upah **tidak boleh** dilakukan tekanan dengan **ancaman pemindahan** sebagian atau seluruh **unit**

produksi ke negara lain. Juga dilarang memindahkan pekerja atau bagian perusahaan „dengan tujuan mempengaruhi jalannya perundingan atau menghindari pelaksanaan hak organisasi pekerja“ – yang dimaksud adalah pengeralahan pekerja-pekerja yang tidak ikut mogok.

Yang juga menarik adalah ketetapan Masyarakat Bersama Eropa (EG) tahun 1977 **Kodex Perilaku untuk Perusahaan, yang ketika itu memiliki cabang di Afrika Selatan**: Mereka juga disarankan untuk berunding dengan serikat pekerja non-kulit putih, memberi bantuan khusus kepada pekerja musiman dan tidak melakukan diskriminasi dalam pengupahan. **Keterikatan** ketetapan ini **diragukan**, karena ia dikeluarkan sebagai „Keputusan“ dewan menteri, yang merupakan tindakan resmi tanpa sifat mengikat. Walaupun demikian ada juga kasus-kasus, di mana pemerintah Jerman mengaitkan pemberian jaminan ekspor hanya kepada perusahaan yang mendukung tujuan-tujuan politik Kodex itu. Selain itu masih ada banyak „panduan model“ yang dikeluarkan oleh PBB dan juga organisasi-organisasi swasta.

Saat ini banyak perusahaan yang telah mengeluarkan „**deklarasi kewajiban sukarela**“, di mana pola-pola semacam itu diambil alih secara keseluruhan atau sebagian, sampai dengan formulasi-formulasi yang dikembangkan sendiri. Itu terutama dilakukan oleh perusahaan-perusahaan besar. Alasan terpentingnya adalah **pembangunan citra**; di samping itu juga pemikiran untuk meningkatkan produktivitas perusahaan. Alasan ketiga yang disebutkan dalam sebuah jajak pendapat adalah motivasi etis direksi dan perbaikan rating. Terutama perusahaan-perusahaan pakaian dan sektor alat-alat olahraga punya fungsi pionir; mereka memang punya risiko tinggi dihindari oleh pembeli karena praktik-praktik asosial.

Aturan-aturan yang paling luas adalah Kodex yang berasal dari **kesepakatan dengan perhimpunan serikat pekerja internasional** atau perwakilan pekerja lain. Kesepakatan ini juga sering disebut „Perjanjian skema global“. Contoh perjanjian semacam itu adalah „VW-Sozialcharta“ (Piagam Sosial VW) yang ditandatangani oleh wakil pihak pekerja, dewan pekerja internasional VW dan perhimpunan serikat pekerja logam internasional. Terutama yang perlu diperhatikan adalah sejauh mana aturan ini **melibatkan juga para pemasok**, karena di banyak negara berkembang dan ambang industri, hak-hak pekerja sering tidak diperhatikan berdasarkan alasan biaya.

Penerapan praktis aturan-aturan ini terletak di tangan perusahaan itu sendiri. Sebuah survei yang dilaksanakan OECD tahun 2000 menemukan bahwa dari 246 Tata Perilaku

yang diteliti, hanya 10 % yang menetapkan pengawasan independen („monitoring“). Berdasarkan pedoman-pedoman OECD di banyak negara, kemudian dibentuk semacam **Badan Koordinasi Nasional**, yang mengurus penerapan dan menerima pengaduan pelanggarannya. Walaupun badan-badan ini tidak dapat menerapkan sanksi hukum, sangat tidak menguntungkan bagi sebuah perusahaan untuk terlibat dalam permasalahan semacam itu dalam jangka panjang. Prosedur ini dapat membuahkan hasil bahwa akhirnya dicapai kompromi melalui mediasi. Tetapi saat ini pun, yang dominan adalah kasus-kasus di mana kewajiban sukarela tidak diperhatikan secara memadai. Dalam satu dua kasus, hal ini merupakan pelanggaran atas persaingan sehat, jika sebuah Kodex digunakan sebagai alat promosi untuk penjualan produk, namun tidak ditaati.

IV. Daftar Pustaka

Däubler, *Das Arbeitsrecht 1*, 16. Aufl., Reinbek 2006, Kapitel 7

Köstler-Müller-Sick, *Aufsichtsratspraxis – Handbuch für die Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat*, 10. Aufl., Frankfurt/Main 2013

Thannisch. *Die Effizienz der Mitbestimmung in ökonomischer Betrachtung*, Arbeit und Recht (=AuR) 2006, 81 ff.

Däubler, *Corporate Social Responsibility: A Way to Make Deregulation More Acceptable?*
In: Blanpain/Hendrickx (ed.) *Labour Law Between Change and Tradition*. Liber Amicorum
Antoine Jacobs, Alphen aan den Rijn 2011, S. 49 ff.

BAB 5

Perwakilan Kepentingan Pekerja dalam Prosedur Pengadilan Hubungan Industrial

I. Pengantar

Jika kepentingan pekerja yang diatur oleh hukum tidak diperhatikan (misalnya dalam perlindungan keselamatan di tempat kerja atau perlindungan PHK), maka masalah ini hanya bisa ditangani „melalui jalur hukum“, artinya dengan bantuan pengadilan. Jika terjadi pelanggaran hukum, tidak boleh dilakukan aksi mogok atau penggunaan hak-hak kodeterminasi; melainkan hanya melalui pengaduan ke pengadilan hubungan industrial (PHI) untuk memperbaiki tindakan pelanggaran. Dalam hal ini juga tidak diperlukan langkah mediasi atau upaya mencari kompromi; setiap pekerja bisa langsung mengadukan kasusnya ke pengadilan. Untuk sengketa antara pemberi kerja dan pekerja, yang berwenang untuk itu adalah Pengadilan Hubungan Industrial (PHI).

II. Pengadilan Hubungan Industrial (PHI) sebagai Cabang Pengadilan Mandiri

Konstitusi Jerman, dalam pasal 95, menetapkan bahwa PHI itu mandiri. Pengadilan ini secara organisatoris terpisah dari pengadilan sipil (»yurisdiksi biasa «) dan juga Pengadilan Sosial (yang terutama memutuskan kasus-kasus asuransi jaminan sosial/*Sozialversicherung* dan dinas tenaga kerja/*Bundesagentur für Arbeit*). Posisi ini menguntungkan karena dengan demikian **UU Kerja** sebagai materi hukum juga berdiri sendiri.

Di PHI keputusan diambil oleh sebuah **Kamar (Kammer)**. Anggotanya adalah seorang **hakim profesi** (*Berufsrichter*) (yang harus seorang sarjana hukum penuh), seorang **hakim kehormatan** dari pihak pekerja dan seorang hakim kehormatan dari pihak pemberi kerja. Keduanya harus memiliki banyak pengalaman di perusahaan; keterlibatan mereka juga akan meningkatkan akseptabilitas keputusan pengadilan. Biasanya di sebuah pengadilan kerja ada beberapa kamar; kamar mana yang berwenang mengurus suatu kasus sengketa ditetapkan oleh pengadilan melalui prosedur yang disebut **pembagian urusan kerja**

(*Geschäftsverteilung*). Untuk mencegah manipulasi, penetapan ini harus dilakukan lebih dulu.

Contoh: Dalam pembagian urusan kerja ditetapkan bahwa Kamar 1 akan mengurus semua sengketa, di mana nama yang tergugat dimulai dengan abjad A–F. Kamar 2 untuk abjad G dan H dst.

Jika ada satu partai yang tidak setuju dengan keputusan pengadilan kerja, ia dengan beberapa persyaratan bisa mengajukan **naik banding ke PHI Negara Bagian**. Di sana juga ada beberapa kamar yang beranggotakan seorang hakim profesi dan dua hakim kehormatan. Di instansi naik banding, kasus yang disengketakan akan dibahas lagi secara keseluruhan, tetapi sebuah »pemaparan baru (*neuer Sachvortrag*)« tidak selalu mungkin diajukan.

Siapa yang tidak setuju dengan keputusan **Pengadilan PHI Negara Bagian** (*Landesarbeitsgerichts/LAG*), dapat mengajukan revisi ke **PHI Federal** (*Bundesarbeitsgericht*). Namun ini hanya diijinkan jika Pengadilan Kerja Negara Bagian secara jelas menyebut kemungkinan itu, suatu hal yang memang harus dilakukan jika ketetapanannya menyimpang dari pandangan BAG, BVerfG atau LAG yang lain, atau jika kasusnya memiliki makna penting.

Apa yang terjadi jika keputusan PHI Negara Bagian menyimpang dari yurisdiksi PHI Federal, namun revisi tidak diijinkan? Dalam kasus semacam itu bisa diajukan **„keberatan yang tidak diijinkan“** (*Nichtzulassungsbeschwerde*)« pada PHI Federal; namun dalam praktik, kemungkinan langka itu untuk berhasil cukup rendah karena kasus »ketidapatuhan« pengadilan di tingkat bawah jarang terjadi.

Dengan **Revisi**, maka yang digugat adalah bahwa penerapan hukum tidak dilakukan dengan benar. Fakta-fakta yang telah ditetapkan oleh LAG, tetap harus menjadi landasan proses selanjutnya, kecuali jika fakta-fakta itu juga didasarkan pada pelanggaran hukum. Pada PHI Federal, keputusan diambil oleh apa yang dinamakan **Senat**. Anggotanya mayoritas terdiri dari ahli hukum: Sebuah senat terdiri dari tiga orang hakim profesi, seorang hakim kehormatan dari pihak pemberi kerja dan seorang hakim kehormatan dari pihak pekerja.

III. Pengadilan Mana yang Berwenang?

Ada tiga jenis kewenangan.

„**Kewenangan objektif**“ (*sachliche Zuständigkeit*) adalah jika materi kasusnya berkaitan dengan hukum kerja sesuai pasal 2, 2a ArbGG (=Arbeitsgerichtsgesetz). Termasuk di sini hampir semua konflik antara pemberi kerja dan pekerja, tetapi juga antara asosiasi pemberi kerja dan serikat pekerja.

Pengecualian: Kasus pemecatan dari serikat pekerja akan diputuskan oleh pengadilan biasa; hal ini tidak disebutkan dalam pasal 2, 2a ArbGG.

Yang kedua „**Kewenangan lokasi**“ (*örtliche Zuständigkeit*). Ke pengadilan di daerah mana kasus itu harus diajukan?

Contoh: Pekerja memiliki perjanjian kerja dengan sebuah PT yang berkedudukan di Magdeburg, namun ia bekerja di cabang Leipzig. Pengadilan mana yang berwenang?

Sejauh ini, ArbGG mengacu pada Tata Hukum Sipil (*Zivilprozessordnung* = ZPO). Pemberi kerja bisa digugat di tempat tinggalnya atau – jika berbentuk PT – pada lokasi kedudukan perusahaan (pasal 13, 17 ZPO). Tetapi penggugat juga bisa memilih pengadilan di wilayah mana perusahaan memiliki »cabang usaha«, misalnya sebuah kantor cabang (pasal 21 ZPO). Selain itu gugatan bisa diajukan di **kedudukan unit produksi** (*Betriebsitz*), karena di tempat itulah kegiatan kerja dilakukan dan kewajiban-kewajiban lain pekerja sesuai perjanjian kerja (pasal 29 ZPO). Pekerja bisa digugat di alamat tempat tinggalnya. Kesepakatan yang menyimpang dari ketentuan itu dalam perjanjian kerja (yang disebut **klausula lokasi pengadilan**/*Gerichtsstandsklausel*) **tidak berlaku**; hanya pihak-pihak yang merundingkan PKB yang menurut pasal 48 bab 2 ArbGG yang bisa menetapkan lokasi pengadilan kerja yang lain.

Jika pemberi kerja dan pekerja berlokasi di luar negeri, maka berlaku prinsip dasar ketiga tentang **kewenangan internasional**. Di sini harus dibedakan:

- Jika pemberi kerja berlokasi atau paling tidak sebuah cabangnya berlokasi di salah satu negara Uni Eropa (selain Denmark), maka yang berlaku adalah **Regulasi Uni Eropa No. 1215/2012**, di mana seorang pekerja dapat memilih menggugat pemberi kerja pada kedudukannya, pada lokasi cabangnya, atau pada lokasi tempat kerja si pekerja. Yang

terakhir biasanya menjadi pilihan pertama bagi pekerja. Kesepakatan lain mengenai lokasi pengadilan bisa dibuat hanya jika pekerja mendapat kemungkinan lain sebagai pilihan. Jika yang digugat adalah pekerja, hal itu hanya mungkin dilakukan di lokasi tinggalnya.

- Jika pemberi kerja tidak punya kantor cabang di wilayah Uni Eropa, maka pengadilan-pengadilan Jerman memberlakukan **ZPO yang sesuai**. Biasanya pekerja diijinkan melakukan gugatan di lokasi tempat dia bekerja. Pasal 38 bab 2 ZPO sebenarnya mengizinkan **kesepakatan lokasi pengadilan** di mana saja, namun pada umumnya kemungkinan itu tidak dapat digunakan dengan adanya Putusan EuGH tentang hak konsumen karena karakter pekerja sebagai konsumen.

IV. Siapa yang Dapat Menghadap ke Pengadilan?

Pekerja dan pemberi kerja dapat melaksanakan sebuah proses pengadilan tanpa bantuan seorang pengacara. Berbeda dengan kasus perceraian atau dalam sebuah proses di Pengadilan Negara Bagian, dalam hal ini tidak ada **„kewajiban untuk didampingi pengacara“** (*Anwaltszwang*). Sekalipun demikian, seorang pekerja sebaiknya hanya mengabaikan pendampingan seorang pengacara jika ia 100 persen yakin dengan kasusnya, atau jika ia punya pengetahuan baik tentang seluk beluk hukum. Jika demikian kasusnya, maka ada beberapa kemungkinan:

- Situasi yang paling mudah adalah bagi anggota serikat pekerja. Karena serikat pekerja memberi **perlindungan hukum tanpa bayaran**. Ini berarti, seorang pegawai dari jasa perlindungan hukum serikat pekerja *Rechtsschutz-GmbH* yang akan menyusun gugatan dan tampil dalam proses pengadilan secara lisan. Dalam kasus khusus, serikat pekerja juga membayar biaya pengacara.

- Siapa yang tidak terorganisasi dalam serikat pekerja, sebaiknya didampingi seorang **pengacara**. Namun pengacara menuntut bayaran. Sekalipun kasus dimenangkan, tetap saja ia harus menanggung biaya pengacara pada instansi pertama. Hal itu bisa dihindari dengan sebuah **asuransi perlindungan hukum** (*Rechtsschutzversicherung*). Siapa yang tidak memiliki cukup uang, bisa mendapat bantuan dari pengadilan melalui apa yang disebut **bantuan biaya proses** (*Prozesskostenhilfe*); kemungkinan juga ia akan didampingi seorang pengacara yang dibayar oleh negara.

V. Permasalahan Seputar Prosedur

1. Prosedur Vonis

Jika seorang pekerja menggugat pemberi kerjanya, maka dilakukan apa yang disebut prosedur vonis (*Urteilsverfahren*). Sebutan itu muncul karena proses pengadilan memang akan berakhir dengan sebuah vonis.

Pertama-tama akan dilakukan perundingan di hadapan hakim profesi. Jika ini tidak menyelesaikan sengketa hukum itu, maka beberapa bulan kemudian dilaksanakan apa yang disebut perundingan sengketa (*streitige Verhandlung*), di mana semua masalah akan diklarifikasi dan pada akhirnya akan ada sebuah vonis – jika partai-partai yang bersengketa tidak bersepakat untuk melakukan konsiliasi.

Menurut pasal 9 bab 1 ArbGG, proses pengadilan kerja harus „pada segala langkah hukum“ **dipercepat**. Jika kasusnya masuk pada perundingan sengketa, hakim ketua harus menyiapkan segala hal agar proses ini berakhir dalam satu hari perundingan saja (pasal 56 bab 1 ayat 1 ArbGG). Ia terutama dapat mengundang saksi dan saksi ahli, mengumpulkan pernyataan-pernyataan resmi, meminta dokumen-dokumen tertulis dan menginstruksikan kehadiran pribadi pihak-pihak yang bersengketa. Dengan **«prinsip konsentrasi»** ini proses di pengadilan kerja dapat menjadi contoh bagi proses pengadilan sipil secara umum. Persiapan yang dilakukan hakim ketua tidak berarti meremehkan penugasan; misalnya keputusan yang berkaitan dengan pembuktian (saksi yang mana didengar untuk tema apa?) tidak dapat dikeluarkan sendirian oleh hakim ketua, karena sering sudah mengandung isi yang merupakan putusan awal dalam kasus itu. Selanjutnya diupayakan agar proses di pengadilan berjalan dengan cepat, sehingga **batas-batas waktunya relatif singkat**. Misalnya batas waktu undangan hanya tiga hari; vonis menurut pasal 60 bab 1 ArbGG biasanya dijatuhkan langsung setelah perundingan sengketa berakhir. Pihak-pihak yang bersengketa biasanya bisa menerima, karena pasal 9 bab 5 ayat 1 ArbGG juga mengatur tentang **penerangan jalur hukum** (*Rechtsmittelbelehrung*) yang bisa ditempuh.

Prinsip percepatan ini punya **konsekuensi praktis**. Tahun 2014 diselesaikan seluruhnya 392.061 gugatan, dua pertiganya dalam waktu tiga bulan. Ini adalah angka yang jauh lebih tinggi dibandingkan dengan angka di pengadilan daerah dan pengadilan negara bagian, di mana setiap hakim kerja rata-rata mengelola lebih banyak kasus, namun banyak kasus yang berakhir dengan konsiliasi. Bahwa „penyelesaian cepat“ tidak selalu berarti penyelesaian yang adil, hal itu tentu soal lain.

Pada awalnya dilakukan **perundingan konsiliasi** (*Güteverhandlung*) dengan maksud untuk mencapai “kesepakatan yang baik” (*gütliche Einigung*) antara para pihak, sebagaimana dengan jelas diamanatkan oleh UU; itu sebabnya segala hal penting yang berkaitan dengan sengketa itu harus dibahas. Kalaupun upaya pertama gagal, pengadilan dalam prosedur selanjutnya sebaiknya tetap mengupayakan **«penyelesaian sengketa hukum dengan kesepakatan»** (pasal 57 bab 2 ArbGG). Dalam praktiknya pada tahun 2014 **lebih dari 64 % proses pengadilan** diakhiri dengan konsiliasi sejak pada instansi pertama. Selain itu 23,8 % kasus berakhir dengan „penyelesaian dengan cara lain“, termasuk di sini antara lain penarikan kembali gugatan dan sengketa utama dinyatakan selesai.

Pekerja menggugat ganti rugi senilai 500 € karena jam kerja lembur yang tidak dibayar. Karena ia sudah tidak bekerja lagi pada perusahaan yang digugat, pemberi kerja langsung membayarkan jumlah itu, karena ini lebih baik daripada menghadapi proses pengadilan berkepanjangan dengan hasil belum jelas. Dengan pembayaran itu, sengketa utama berarti selesai (pasal 91a ZPO).

Hanya 7,3 % dari semua kasus yang berakhir dengan „**vonis sengketa**“, yang akan dijelaskan lebih jauh lagi. Sisanya sekitar 5 % kasus adalah „vonis lain-lain“ seperti vonis karena kekecewaan atau vonis pengakuan (vonis kekecewaan ditetapkan, jika satu pihak tidak muncul di pengadilan dan tidak mengirim wakil; vonis pengakuan ditetapkan, jika yang digugat secara formal “mengakui” legitimasi gugatan itu).

Konsiliasi yang dilakukan secara dini memang menghasilkan klarifikasi yang cepat, menghemat pekerjaan hakim dan punya dampak positif pada statistik pengurusan kasus – namun **bagi pekerja**, terutama dalam proses-proses PHK, terbukti hal ini sering merugikan, karena biasanya berakhir dengan kehilangan tempat kerja. Dalam kasus-kasus lain terlihat bahwa hanya sangat sedikit kasus, di mana tujuan untuk «merekat» kembali hubungan sosial yang terganggu, dapat dicapai. Dalam kebanyakan kasus, gugatan memang diajukan setelah hubungan kerja berakhir, jadi hubungan sosial antara pekerja dan pemberi kerja memang sudah terputus.

Bagaimana seorang pekerja harus bersikap dalam proses di pengadilan, dokumen-dokumen apa yang harus diserahkan dan siapa saja yang akan diajukan sebagai saksi – semua itu harus dibicarakan lebih dulu dengan pengacara.

2. Prosedur Penetapan Putusan (*Beschlussverfahren*)

Jika dewan pekerja berperkara dengan pihak pemberi kerja, maka akan dilakukan apa yang disebut **Prosedur Pemutusan** (*Beschlussverfahren*). Dalam hal ini berlaku aturan-aturan khusus pasal 80 ArbGG. Konsiliasi dimungkinkan sejak perubahan UU pada 1 Mei 2000, namun ini tidak bersifat wajib. Proses pengadilan akan berakhir dengan sebuah »putusan«.

Dewan pekerja bisa melaksanakan proses itu sendiri, atau diwakili oleh seorang penasihat hukum serikat pekerja atau seorang pengacara.

3. Putusan peninjauan

Jika pengadilan kerja berkesimpulan bahwa sebuah UU bertentangan dengan konstitusi (*Grundgesetz*), maka kasus itu menurut pasal 100 GG harus diteruskan ke mahkamah konstitusi (*Bundesverfassungsgericht*).

Contoh: Pengadilan Kerja berpendapat bahwa penerapan Perjanjian Reunifikasi terhadap ilmuwan melanggar hak-hak dasar kebebasan ilmu pengetahuan sesuai pasal 5 bab 3 GG, karena memberikan pemberi kerja kemungkinan luas untuk melakukan PHK.

Pengajuan peninjauan dapat juga dilakukan oleh satu pihak yang berperkara. Rinciannya diatur dalam pasal 80 UU tentang Mahkamah Konstitusi (*Gesetz über das Bundesverfassungsgericht* = BVerfGG). Putusan peninjauan terutama harus menyatakan sejauh mana sebuah putusan perkara hukum tergantung dari pemberlakuan sebuah aturan dan norma-norma konstitusi mana saja yang dilanggar.

Proses serupa juga dilaksanakan jika menyangkut interpretasi hukum Uni Eropa: Jika ada keraguan mengenai sah atau tidaknya sebuah norma hukum Uni Eropa, maka dapat diajukan gugatan ke Mahkamah Eropa (*Europäischer Gerichtshof*) di Luksemburg.

Pengadilan Kerja berpendapat bahwa pengecualian tenaga kerja paruh waktu dari pembayaran tunjangan Hari Natal adalah diskriminasi langsung dan melanggar Art 141 Perjanjian Masyarakat Bersama Eropa (yang ketika itu berlaku). Hal itu diajukan Pengadilan Kerja München dengan hasil bahwa Mahkamah Eropa EuGH mengikuti pandangan itu.

Dasar hukum prosedur semacam itu dulu adalah pasal 234 Perjanjian Masyarakat bersama Eropa (*EG-Vertrag*); sekarang aturan itu diganti dengan pasal 267 AEUV (*Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union* / Perjanjian mengenai Cara Kerja Uni Eropa).

4. Efisiensi Perlindungan Hukum

Akses ke pengadilan kerja dipersulit oleh serangkaian **hambatan faktual**.

- Seorang pekerja sama sekali tidak menyadari bahwa peristiwa yang dihadapinya adalah masalah hukum.
- Pekerja memang merasakan bahwa dia mengalami ketidakadilan, namun tidak tahu apa yang harus dilakukannya secara konkret. Dia tidak mengenal seorang pun yang dapat memberi saran kepadanya. Mempelajari teks undang-undang tidak membawa hasil banyak karena formulasi dan bahasa yang digunakan.
- Pekerja menyadari bahwa apa yang dialaminya adalah masalah hukum, namun menganggap percuma saja membawa kasusnya ke pengadilan karena ia menerima pandangan hukum pemberi kerja.
- Pekerja berpendapat bahwa proses pengadilan terlalu mahal baginya.
- Namun hambatan terbesar sebenarnya adalah pertimbangan bahwa pengajuan gugatan ke pengadilan bisa dinilai sebagai sikap tidak loyal oleh pemberi kerja. Hal ini bisa menjadi hambatan dalam peluang karirnya, juga tempat kerjanya mungkin terancam hilang. Karena itu, biasanya gugatan baru diajukan setelah hubungan kerja diakhiri.

Juga dalam proses pengadilan bisa muncul kesulitan yang lebih baik dihadapi dengan bantuan seorang pengacara pendamping.

Sekalipun ada banyak hambatan: yurisdiksi pengadilan kerja memperoleh pengakuan tinggi di pihak pemberi kerja dan pihak pekerja.

V. Daftar Pustaka

Germelmann/Matthes/Prütting/Müller-Glöße, *Kommentar zum Arbeitsgerichtsgesetz*, 8. Aufl., München 2013

Däubler, *Das soziale Ideal des Bundesarbeitsgerichts*, 2. Aufl., Frankfurt/Main-Köln 1975

BAB 6

Aktivitas Pemerintah Untuk Memperbaiki Situasi Pasar Kerja

I. Titik Tolak

Sejak tahun 1975 di Jerman muncul fenomena pengangguran massal, sementara selama tahun 50-an und 60-an, setelah masa-masa kesulitan awal dilalui, tenaga kerja makin langka.

Angka pengangguran rata-rata di Jerman selama 2005 mencapai 4,8 juta orang, dengan jumlah pekerja sekitar 38,8 juta orang, kuota pengangguran berarti 12,37 %. Saat ini situasi sudah membaik. Pada Juni 2008 tercatat 3,8 juta orang menganggur; kuota pengangguran turun menjadi hampir 8 %. Hal ini dimuat dalam laporan mingguan Kantor Statistik Federal (*Statistisches Bundesamt*) untuk minggu ke 28 tahun 2008. Sampai 2014 menurut *Bundesagentur für Arbeit* (Kantor Tenaga Kerja) angka pengangguran turun menjadi 2.633 juta orang, berarti kuota pengangguran 6 %; pada saat yang sama angka pekerja naik.

Pengangguran yang meluas membuat banyak pekerja khawatir bahwa mereka dapat terjerumus ke dalam situasi yang sama. Pertama-tama yang bersangkutan akan mendapat tunjangan pengangguran selama 6 dan 12 bulan, tergantung dari masa kerjanya. Bagi pekerja yang lebih tua, tunjangan pengangguran mungkin lebih lama dan bisa sampai 24 bulan (pasal 147 SGB III). Tunjangan pengangguran menurut pasal 149 SGB III sebanyak 60 persen gaji bersih hingga saat menganggur; jika harus menghidupi seorang anak, maka bertambah menjadi 67%. Acuan „gaji bersih sampai saat ini“ tidak termasuk pemasukan-pemasukan sampingan, karena misalnya uang kerja lembur tidak dihitung. Dalam praktiknya, tunjangan pengangguran biasanya mencapai sedikit di atas 50% gaji bersih terakhir.

Jika pekerja yang bersangkutan selama masa tunjangan pengangguran tidak berhasil mendapat tempat kerja baru, maka ia **terancam keambrokan ekonomi**: Ia pertama-

tama harus menggunakan semua uang simpanannya, bahkan hingga sejumlah kecil „harta terlindung“ (*Schonvermögen*), sebelum berhak mendapat jaminan dasar kebutuhan sehari-hari (*Grundsicherung*) menurut SGB II (yang, sesuai nama Ketua Komisi yang menjalankan reformasi pasar kerja, lebih dikenal dengan sebutan „Hartz IV“). Tunjangan ini hanya memungkinkan kehidupan pada taraf yang sangat sederhana, jauh dari kebiasaan konsumsi warga rata-rata.

Siapa yang tidak mampu menutup kemungkinan seperti itu, akan melakukan segala hal untuk mempertahankan tempat kerjanya. Menurut pandangan kebanyakan warga, cara terbaik untuk itu adalah **„penyesuaian“ dan „tidak menonjolkan“ diri**. Kesediaan untuk melakukan kegiatan membela kepentingan bersama dengan pekerja lain, misalnya ikut membagikan selebaran aksi-aksi perjuangan PKB atau bahkan terlibat dalam pemogokan, juga lebih kecil. Juga pengaduan ke dewan pekerja jarang diajukan, apalagi ikut mencalonkan diri pada pemilihan dewan pegawai yang berikutnya. Semua ini tentu **punya dampak** bagi **otonomi upah** dan **aturan perusahaan**; inilah salah satu alasan, mengapa kini hanya sekitar 60 % dari seluruh pekerja tercatat sebagai anggota serikat pekerja, dan hanya di bawah 50 % pekerja diwakili oleh dewan pekerja.

Pekerja dengan kualifikasi rendah lebih sering terancam pengangguran dibandingkan dengan yang lain. Dari tenaga kerja tanpa pendidikan profesi yang siap memasuki pasar kerja tahun 2005, 26 % tidak memiliki pekerjaan, sedangkan yang memiliki pendidikan kejuruan 11,8 % dan yang memiliki pendidikan tinggi hanya 4,1 %. Kelompok yang terakhir disebut bahkan mampu melewati „masa-masa sulit“ dalam arti bahwa mereka baru dapat memperoleh tempat kerja baru kemudian pada waktu yang berbeda dari yang direncanakan. Kesimpulannya, **kualifikasi lanjutan** bagi pekerja juga perlu mendapat **perhatian khusus** dalam perundang-undangan kerja.

Kegiatan kerja orang yang berusia lebih tua di Jerman **lebih rendah** daripada di banyak negara lain. Dari warga berusia antara 55 sampai 60 tahun, pada tahun 2006 masih 67 % yang bekerja, dari usia 60 sampai 65 tahun hanya tinggal 31 %. Ini bisa saja merupakan dampak dari gangguan kesehatan akibat pekerjaan dengan beban fisik tinggi atau stres, namun kebanyakan karena berbagai „program pensiun dini“ yang cukup atraktif dan sikap berjarak terhadap pekerjaan yang dilakukan hingga saat itu. Tingkat kelahiran yang rendah dan kenaikan harapan hidup akan berakibat pada kenaikan usia rata-rata seluruh penduduk dan oleh sebab itu di masa depan **harus lebih banyak warga berusia antara 55 sampai 65 yang bekerja**. Selain itu, masih ada juga kebijakan baru

peningkatan usia pensiun secara lambat laun sampai 67 tahun dan pembatalan sebagian program pensiun dini. Itu juga salah satu alasan mengapa angka kuota pekerja dalam beberapa tahun terakhir terus mengingkat.

Konsekuensi yang berkaitan dengan UU Kerja bisa saja muncul, karena program pendidikan lanjutan kini, tidak seperti biasanya, juga diperlukan bagi pekerja di atas usia 50 tahun. Selain itu **kondisi kerja** juga harus dibentuk sedemikian rupa, sehingga **„pelarian ke masa pensiun“ bisa dibatasi menjadi kekecualian saja**. Inilah faktor terpenting dalam **pemikiran tentang „kegiatan kerja yang baik“**, yang dikembangkan oleh serikat pekerja IG Metall dan yang seharusnya mendapat lebih banyak perhatian dari pihak pemberi kerja.

II. Penghapusan Norma-norma Perlindungan Kerja Sebagai Terapi?

Terutama para pendukung gagasan neoliberalisme berpendapat bahwa hanya jika mekanisme pasar dibiarkan bekerja sepenuhnya, maka penyesuaian antara penawaran dan permintaan di pasar kerja mungkin terjadi dan pengangguran dapat diatasi. Karena itu tuntutan utama mereka adalah penghapusan norma-norma perlindungan PHK, yang dicela sebagai kecenderungan pasar yang „tidak wajar“.

Legislatif sejak tahun 80-an memang telah menghapus beberapa norma hukum, misalnya dengan memudahkan penempatan tenaga kerja dengan batas waktu (*Befristung*) dan memperlemah perlindungan PHK sedemikian, sehingga „perusahaan kecil“ (*Kleinbetriebe*) yang dikecualikan dari UU Perlindungan PHK menurut aturan yang baru mencakup sampai 10 pekerja (dulu hanya sampai 5 pekerja). Tekanan terhadap serikat pekerja juga meningkat untuk melakukan kompromi-kompromi „aliansi untuk kerja“ dan mengabaikan hak-hak mereka yang dijamin dalam PKB atas nama kemampuan persaingan perusahaan. Namun „keuntungan“ dari politik semacam ini ternyata tidak banyak. Perbaikan situasi yang dicapai saat ini tidak berasal dari perubahan-perubahan dalam perundangan kerja, karena sejak tahun 2005 memang tidak ada perubahan lagi. Yang terjadi adalah sebaliknya, misalnya melalui ketetapan AGG tahun 2006 dan ketetapan upah minimum tahun 2005, perlindungan PHK justru diperkuat. Juga ada serangkaian aspek penting yang dapat dijadikan alasan untuk menolak kecenderungan „deregulasi“:

- Hingga kini **tidak ada bukti-bukti empiris** bahwa penguatan perlindungan PHK menghindari penghapusan pengangguran atau malah memperbesar pengangguran.

Sebuah studi perbandingan yang dilaksanakan OECD tidak menunjukkan kecenderungan itu. Juga tingkat pengangguran yang relatif rendah di Amerika Serikat tidak bisa dijadikan perbandingan, karena banyak orang yang dalam statistik Jerman masuk dalam kategori penganggur, di sana tidak masuk dalam hitungan statistik; dan berbeda dari pandangan umum, PHK di AS tidak dapat dilakukan sesukanya karena ada regulasi anti-diskriminasi dan aturan-aturan lain yang serupa. Juga ada **negara-negara** seperti Slovenia, di mana **perlindungan PHKnya jauh kuat dibandingkan dengan Jerman**, tanpa terjerumus ke dalam kesulitan di politik pasar kerja. Perbaikan perlindungan PHK di Cina, yang sekarang malah lebih baik daripada standar Jerman -- dengan pengecualian perlindungan posisi tenaga kerja paruh waktu yang lemah -- ternyata tidak membuat Cina menjadi lokasi bisnis yang tidak atraktif, sebagaimana ditegaskan dalam sebuah pernyataan para pelaku bisnis di Jerman.

- Selama **perlindungan kerja diperlemah melalui perubahan UU** di Jerman pada masa lalu, **tidak terjadi dampak positif apapun pada pasar kerja**. Melalui UU Perbaikan Pasar Kerja (*Arbeitsrechtliches Beschäftigungsförderungsgesetz*) pada 25 September 1996, misalnya, terbuka kemungkinan untuk membuat perjanjian kerja berbatas waktu dengan pekerja di atas 60 tahun, untuk memudahkan penempatan kerja mereka. Namun hingga pembuatan peraturan baru tahun 1998, jumlah perjanjian kerja berbatas waktu pada kelompok usia ini bukannya meningkat, melainkan menurun. Sebuah laporan pengalaman lainnya melakukan pemeriksaan mengenai apakah ada perubahan kecenderungan pembukaan lowongan kerja pada perusahaan-perusahaan tertentu, yang tahun 1996 dibebaskan dari kewajiban perlindungan kerja dan mulai tanggal 1 Januari 1999 harus melakukannya lagi. Dibandingkan dengan perusahaan-perusahaan yang tetap harus melakukan perlindungan kerja, terlihat jelas bahwa aturan itu sama sekali tidak membawa perubahan: Setelah 1996 semua perusahaan melakukan penyusutan lowongan kerja pada tingkat yang sama, setelah 1998 semuanya juga melakukan pembukaan lowongan kerja baru tanpa terlihat ada perbedaan.

- **Perlindungan Kerja** tidak hanya berarti kemungkinan beban biaya bagi pemberi kerja. Lebih dari itu ia merupakan **kontribusi** utama **bagi** perbaikan **produktivitas** dan merupakan persyaratan untuk perkembangan dan inovasi.

- Perusahaan dan juga negara-negara biasanya dinilai oleh dua lembaga Amerika Serikat dalam sebuah sistem **Rating**, yang memeriksa kekuatan ekonomi dan kemampuan mereka memenuhi kewajiban-kewajiban finansialnya. Hubungan kerja di sebuah perusahaan dan

regulasi dunia kerja dalam penilaian itu **tidak memainkan peranan**, berbeda dengan beban pajaknya. „Penilaian terbaik“ AAA yang didapat Jerman, membuat keluhan-keluhan tentang sklerotisasi („kekakuan“) di pasar kerja Jerman terdengar aneh.

Dalam diskusi tentang dampak UU Kerja secara umum, ada permasalahan yang sangat lain yang harus dibedakan, yaitu apakah **perlindungan selektif suatu kelompok tertentu** akan membawa kerugian bagi mereka yang dilindungi, karena pemberi kerja lebih cenderung menempatkan seorang „pekerja normal“. Hal ini mendapat perhatian dari Mahkamah Konstitusi Jerman (BVerfG) dalam kasus perlindungan ibu-ibu pekerja, karena kerugian-kerugian ekonomi yang muncul bisa membuat pemberi kerja enggan menerima pekerja perempuan. Mahkamah menuntut adanya regulasi yang tidak merugikan dan regulasi semacam itu kemudian dibuat.

III. Pengembangan Kerja dengan Subsidi Negara

Dinas Kerja sudah melakukan upaya sendiri untuk memudahkan pengadaan lapangan kerja. Undang-undang (konkritnya: Kitab UU Sosial III / *Sozialgesetzbuch* Teil III) terutama memberikan kemungkinan-kemungkinan berikut:

- Menurut pasal 260 ff. SGB III a. F. dapat dilaksanakan apa yang disebut **Kebijakan Pengadaan Lapangan Kerja** (*Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen*), juga disebut „ABM“, yang dibiayai dengan dana publik. Ini terutama berkaitan dengan „Pekerjaan tambahan yang berkaitan dengan kepentingan publik“ – „tambahan“ artinya, pekerjaan itu tidak dapat diselesaikan tanpa pengerahan tenaga kerja yang sedang menganggur, „berkaitan dengan kepentingan publik“ menyatakan bahwa pekerjaan ini tidak boleh merupakan kegiatan kerja yang berorientasi pada keuntungan. Karena itu, tenaga ABM biasanya ditempatkan di kantor-kantor publik. Cakupannya adalah penganggur, yang tanpa cara itu tidak akan mendapat pekerjaan lagi; biasanya yang jadi persyaratan adalah bahwa yang bersangkutan sudah menjadi pengangguran cukup lama. Dinas kerja menurut pasal 264 SGB III a. F. membayar „bantuan“ (*Zuschuss*) finansial, yang tingginya tergantung pada kualifikasi tenaga kerja bersangkutan. Bagi lulusan perguruan tinggi misalnya dibayar 1.300,00 Euro per bulan, bagi pekerja tanpa kualifikasi 900,00 Euro per bulan. Pekerja lalu dipekerjakan di bagian tata usaha (atau pada suatu organisasi publik atau yayasan); pembayaran yang didapat pekerja bisa lebih tinggi dari bantuan yang diberikan Dinas Kerja. Bantuan itu biasanya diberikan satu sampai dua tahun, bagi pekerja di atas 55 tahun (dan karena itu sulit mendapat pekerjaan di pasar kerja),

bantuan bisa diperpanjang sampai tiga tahun. Perpanjangan bantuan itu tergantung dari kesediaan pemberi kerja untuk mengambil alih pekerja bersangkutan dalam suatu hubungan kerja yang permanen; jika ia tidak melakukan hal itu, ia harus membayar kembali sebagian bantuan yang dibayar Dinas Kerja (pasal 267a, 268 SGB III). Saat ini, langkah pengadaan kerja seperti di atas tidak mungkin lagi.

- Kebijakan lain yang membutuhkan lebih sedikit biaya adalah apa yang disebut **Bantuan Penyesuaian** (*Eingliederungszuschüsse*) menurut pasal 88 ff. SGB III. Bantuan itu diberikan jika pemberi kerja menempatkan seorang tenaga kerja yang sedang menganggur namun sulit ditempatkan. Bantuannya paling tinggi 50 % gaji dan dibayar paling lama untuk masa 12 bulan. Cakupannya adalah pekerja tanpa kualifikasi, pekerja usia lanjut dan penyandang cacat berat; untuk kelompok terakhir masih bisa mendapat bantuan lebih tinggi lagi. Yang tidak bisa mendapat bantuan adalah pekerja dengan kasus di mana ia sebelumnya sudah pernah bekerja untuk pemberi kerja yang sama – karena tidak tertutup kemungkinan bahwa hubungan kerja tersebut diakhiri hanya untuk mendapat bantuan saat pekerja itu dipekerjakan kembali. Jika setelah bantuan berakhir dan hubungan kerja tidak dilanjutkan sedikitnya sepanjang masa bantuan dari Dinas Kerja, maka pemberi kerja harus membayar kembali sebagian bantuan itu
- Dalam dua tahun pertama setelah pendirian sebuah perusahaan menurut pasal 225 ff. SGB III a. F., perusahaan bisa mendapat **bantuan penempatan pekerja** (*Einstellungszuschuss*), jika pemberi kerja mempekerjakan seorang pengangguran atau pekerja yang perlu bantuan. Tetapi bantuan itu hanya diberikan kepada paling banyak dua pekerja pada saat bersamaan; tingginya bantuan sama dengan bantuan penyesuaian sesuai pasal 218 SGB III a. F. Juga berlaku prinsip-prinsip yang sama mengenai pembayaran kembali sebagian dana bantuan, jika pekerja yang dibantu tidak mendapat pekerjaan tetap di perusahaan. Sekarang, bantuan semacam ini tidak ada lagi.
- Jika seorang penganggur ingin berwiraswasta, misalnya membuka toko kecil atau perusahaan taksi, ia bisa mendapat **bantuan pendirian usaha** (*Gründungszuschuss*) sesuai pasal 93 ff. SGB III. Ia harus membuktikan pada Dinas Kerja bahwa ia memiliki kemampuan dan keterampilan untuk melakukan itu dan bahwa ia, setelah pendirian perusahaan, dalam jangka panjang juga mampu bertahan secara ekonomi. Yang terakhir harus dikonfirmasi oleh Kamar Dagang dan Industri atau sebuah bank yang memberikan kredit kepadanya. Bantuan pendirian usaha menggantikan tunjangan

pengangguran yang sebelumnya ia dapatkan. Bantuan itu diberikan untuk masa sembilan bulan. Besarnya 300 Euro lebih banyak daripada tunjangan pengangguran; ini berkaitan dengan pembayaran asuransi sosial (*Sozialversicherung*). Penerima tunjangan pengangguran otomatis diasuransikan, tetapi seorang wiraswasta harus mengurus asuransi sosialnya sendiri.

- Diambil dari gagasan perundangan di Denmark, untuk sementara dikenal model rotasi sementara yang disebut **Job-Rotation** menurut pasal 229 ff. SGB III a. F. Jika seorang pekerja ingin melakukan pendidikan lanjutan dan karena itu ia dikirim pemberi kerja untuk beberapa minggu ke instansi pendidikan lanjutan, maka untuk membayar upah, pekerja penggantinya di perusahaan diberikan bantuan dari negara. Persyaratannya adalah bahwa tenaga pengganti sebelumnya seorang penganggur. Besarnya bantuan antara 50 sampai 100 persen, di mana biaya pendidikan lanjutan pekerja tetap dan jika perlu prestasi pekerja pengganti turut diperhatikan. Dalam praktiknya kemungkinan bantuan ini jarang digunakan, sehingga kemudian dihapus kembali.
- Kebijakan terpenting saat ini dalam kaitan dengan jumlahnya adalah apa yang disebut **Job-Satu-Euro** (*Ein-Euro-Jobs*). Siapa yang mendapat tunjangan dasar („Hartz IV“ – lihat keterangan I di atas), menurut pasal 16d SGB II dapat disalurkan untuk melakukan **„kerja serabutan dengan imbalan tambahan“**. Kerja serabutan ini harus merupakan **kerja „tambahan demi kepentingan publik,“** serupa dengan persyaratan untuk pekerjaan ABM pada masa lalu. Kerja ini dikoordinasi oleh pihak ketiga, sebagai pelaksana kebijakan, yang sebelumnya disetujui oleh Dinas Kerja (*Arbeitsverwaltung* – sering disingkat „BA“). Penganggur membuat apa yang disebut Kesepakatan Penyesuaian (*Eingliederungsvereinbarung*) dengan BA sesuai pasal 15 bab 1 ayat 1 SGB II, di mana pengerahan serta persyaratan-persyaratannya ditetapkan. Jika ia menolak, maka menjurut pasal 15 bab 1 ayat SGB II dikeluarkan ketetapan (*Verwaltungsakt*) dengan isi yang sama. Selain itu, tunjangan dasar yang ia terima menurut pasal 31 bab 1 ayat 2 dan pasal 31a bab. 1 SGB II dapat dipotong 30% untuk masa tiga bulan berikutnya. Ini berarti bahwa tindakan **„sukarela“** (*Freiwilligkeit*) pada satu dua kasus dapat menjadi sebuah **tindakan yang dipaksakan**. Praktik ini sebagian besarnya ditetapkan melalui „bantuan kerja Dinas Kerja Federal (*Bundesagentur für Arbeit*) untuk penerapan kesempatan kerja“. Menurut regulasi itu, perkerjaan ini dibatasi **paling tinggi 30 jam per minggu**, karena jam kerja penuh tidak dapat dibebankan kepada si pekerja sehubungan dengan rendahnya upah. Jenis pekerjaan yang dicakup bisa berupa pekerjaan apa saja sesuai Bab 10 SGB II. Penganggur akan mendapat

„pengganti pengeluaran“ senilai paling sedikit 1 Euro per jam, yang kemudian menjadi sebutan pekerjaan bentuk ini; biasanya pembayaran sedikit lebih tinggi. **Pelaksana kebijakan** mendapat **bayaran umum bulanan** (*monatliche Pauschale*) dari BA untuk menutup biaya-biaya yang dikeluarkannya untuk personel, asuransi, pembimbingan dan kualifikasi antara 600 sampai 800 €. Dalam satu dua kasus, kondisi ini bagi pelaksana kebijakan bisa berarti bahwa untuk tenaga kerja tersebut ia sama sekali tidak mengeluarkan biaya, bahkan membawa surplus finansial. Dari aspek ekonomi, „tenaga kerja satu Euro (Ein-Euro-Jobber“ - sebutan dalam bahasa sehari-hari) adalah tenaga kerja yang **disubsidi oleh negara sampai 110 % persen**. Bahaya **persaingan tidak sehat** dengan para pekerja reguler hendak dicegah dengan aturan bahwa kegiatan kerja ini harus berada dalam kepentingan publik dan harus merupakan kegiatan kerja „tambahan“. Persyaratan pertama saja sudah menjadi masalah, karena perusahaan swasta yang melaksanakan tender publik, misalnya membangun jalan, bisa mengkategorikan **kegiatannya** sebagai **berada dalam kepentingan publik**. Lebih sulit lagi untuk menetapkan apa yang dimaksud dengan „tambahan“, karena persyaratannya adalah bahwa tanpa penderahan tenaga kerja satu Euro **tugas itu tidak dapat diselesaikan**. Sehingga dalam yurisdiksi dikenal suatu kasus di mana seorang tenaga kerja satu Euro ditempatkan sebagai tenaga kebersihan di satu sekolah negeri; namun hal ini melanggar prinsip netralitas persaingan menurut pasal 16d bab 4 (yang diberlakukan kemudian). Jadi tidak heran bahwa dalam laporan Mahkamah Keuangan Federal (*Bundesrechnungshofs*) untuk tahun 2005 disebutkan ada **seluruhnya 540.000 tenaga kerja satu Euro** dan seperempatnya tidak memenuhi persyaratan, lalu **dalam 50 % kasus** lainnya masih belum jelas, apakah persyaratan menurut pasal 16 bab 3 ayat 2 SGB II yang ketika itu berlaku dipenuhi atau tidak.

Tenaga kerja satu Euro **bukan pekerja**. Posisi hukumnya terhadap BA dan pelaksana kebijakan berada di bawah hukum publik (*öffentliches Recht*), tetapi beberapa regulasi kerja tetap bisa digunakan terhadap mereka.

Semua kebijakan yang disebut sebagai pasar kerja kedua ini menelan biaya relatif tinggi dan relatif jarang menciptakan lapangan kerja yang permanen.

IV. Upaya Peredaman *Dumping* Sosial

Jika tenaga kerja oleh pemberi kerja dari salah satu negara anggota Uni Eropa ditempatkan untuk sementara di Jerman, maka bagi mereka berlaku hukum kerja negara asalnya. Ini berarti, mereka juga „membawa“ upah yang jauh lebih rendah di Polandia dan Rumania ke Jerman. Terutama di sektor bangunan, banyak pengusaha asing yang bisa memberi penawaran jauh lebih murah untuk jasa-jasa mereka daripada perusahaan Jerman. Pembuat kebijakan di Jerman lalu bereaksi dan tahun 1996 menetapkan apa yang disebut UU Pengiriman Tenaga Kerja (*Arbeitnehmerentsendegesetz* - AEntG). Setelah itu Uni Eropa juga mengeluarkan aturan yang merupakan penyempurnaan dari UU di Jerman. Pemikiran dasarnya adalah sebagai berikut:

- Ketetapan PKB tentang „Standar Upah Minimal“ (*Mindestentgeltsätze*) termasuk pembayaran kerja lembur dan lamanya masa cuti, tunjangan cuti dan tunjangan cuti tambahan diberlakukan juga kepada tenaga kerja kiriman, sejauh hal itu ditetapkan dalam PKB dan berlaku secara umum. Dengan demikian, ketetapan ini memiliki karakter «kewajiban hukum», yang menurut hukum Jerman tetap harus diterapkan kepada pekerja yang bekerja di bawah hukum negara asing. **Deklarasi Keterikatan Umum** (*Allgemeinverbindlicherklärung*) berlaku tidak hanya dalam prosedur biasa menurut pasal 5 TVG (di mana pihak pemberi kerja berdasarkan perwakilan paritatif di Komisi PKB memiliki hak veto). Lebih jauh lagi deklarasi ini membuka kemungkinan bagi **pemberlakuan regulasi** Menteri Federal untuk Kerja dan Sosial (*Bundesminister für Arbeit und Soziales*). Ini sesuai – sebagaimana telah diputuskan oleh BVerfG - dengan konstitusi Jerman (*Grundgesetz*).
- Ini mencakup, di samping **pekerja (sub)konraktor asing** juga tenaga kerja sementara dan kuasi wiraswasta (*Scheinselbständige*), yang pada umumnya membawa apa yang disebut surat keterangan A01 dari Inggris.
- Penegakan persyaratan-persyaratan minimal ini **diawasi** oleh Dinas Kerja dan Kantor-Kantor Duane Utama menurut aturan rinci pasal 16 ff. AEntG. Pelanggaran akan dikenakan sanksi sebagai pelanggaran hukum; dalam hal ini dapat dilakukan pengusutan tidak hanya terhadap subkonraktor asing bersangkutan, melainkan juga terhadap perusahaan Jerman yang memberi order. Siapa yang terkena sanksi akan didenda sedikitnya 2.500 €, akan **dicoret dari semua tender pembangunan publik** untuk kurun waktu yang memadai. Sanksi-sanksi ini sangat penting karena biasanya

pekerja yang dikirim dari luar negeri tidak mampu menggugat hak-haknya di pengadilan Jerman.

- Menurut pasal 14 AEntG setiap pengusaha yang memberi order kepada pengusaha lain untuk menyelesaikan pekerjaan pembangunan, bertanggung jawab untuk menunaikan semua hak-hak pekerja sesuai aturan hukum. Tanggung jawab „**pengusaha utama**“ (*Generalunternehmer*) di sini menjadi acuan, namun hal ini juga mencakup setiap perusahaan pada mata rantai „subkontraktor“.

Regulasi AEntG berangkat dari pemikiran yang tepat bahwa **persaingan biaya sosial tidak dapat disamakan dengan persaingan prestasi**: pasal 151 bab.1 AEUV bertujuan antara lain untuk «perbaiki kondisi dan kehidupan kerja», yang justru tidak dapat dicapai melalui penawaran massal tenaga kerja murah. Pemanfaatan perbedaan biaya upah di berbagai negara mungkin saja tidak melanggar prinsip persaingan bebas. Pada saat yang sama tidak ada prinsip dasar hukum bersama untuk mempertahankan biaya sosial sebagai faktor persaingan; ia dapat setiap saat disisihkan.

Apa yang terjadi jika tenaga kerja murah dari negara lain ditempatkan di Jerman, namun tidak ada PKB yang dideklarasikan berlaku secara umum? Dalam hal ini hanya berlaku norma hukum yang diwajibkan dalam pasal 2 AentG, seperti antara lain upah minimal, hak cuti minimal, jam kerja maksimal, jam istirahat minimal menurut aturan perlindungan kerja dan larangan diskriminasi.

V. Penanggulangan dan Larangan Diskriminasi

Pihak yang memiliki ciri tertentu mungkin memiliki peluang yang jauh lebih buruk di pasar kerja dibandingkan rata-rata pencari kerja lain. Kualifikasi tenaga kerja perempuan di pasar kerja dinilai jauh lebih buruk daripada rekan prianya, sekalipun dalam realitanya tidak ada perbedaan yang terlihat. Siapa yang termasuk ke anggota ras atau warga negara tertentu, sering mengalami risiko, yakni diperlakukan lebih buruk daripada yang lain. Hal yang sama berlaku bagi penyandang cacat, penganut agama atau kepercayaan minoritas atau mereka yang baru keluar dari penjara. Juga ada kasus-kasus di mana tenaga kerja dirugikan karena bobot badannya, karena tinggi badannya dianggap tidak memadai atau karena orientasi seksualitasnya.

Uni Eropa sejak ini sudah melakukan prakarsa untuk kesetaraan hak lelaki dan perempuan di dunia kerja. Prinsip dasar kesetaraan upah, yang dalam bentuk awalnya dikukuhkan dalam Artikel 119 Perjanjian Masyarakat Ekonomi Eropa dan sekarang tertera dalam Artikel 157 AEUV, dalam sebuah ketetapan Mahkamah Eropa pada tahun 1976 diinterpretasikan sedemikian bahwa setiap pemberi kerja dalam menetapkan perjanjian kerja terikat pada prinsip dasar ini. Pada tahun-tahun berikutnya prinsip kesetaraan lelaki dan perempuan diperluas ke semua kondisi kerja dan jaminan sosial. Melalui Pedoman Kesetaraan dari tahun 2000 ditambahkan tujuh kriteria lain ke dalam perlindungan diskriminasi. Saat ini di beberapa negara Eropa berlaku apa yang disebut UU Antidiskriminasi; di Jerman aturan ini diberi judul yang bisa disalahartikan „UU Kesetaraan umum“ (*Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz/ AGG*). Dalam hal ini ada konsensus mengenai dua hal:

- Segala bentuk perlakuan diskriminatif atas alasan ciri-ciri pribadi seperti jenis kelamin atau warna kulit merupakan pelanggaran hak-hak pribadi. Hal itu saja sudah merupakan alasan untuk bertindak melawannya.
- Kedua, diskriminasi berdasarkan „ciri khas“ tertentu bisa meluas menjadi diskriminasi sistematis di pasar kerja, sampai pada pengucilan, jika kemudian menutup akses terhadap segala bentuk pekerjaan yang memadai. Aspek kedua ini cukup penting untuk dibahas lebih lanjut.

1. Alasan Diskriminasi yang Dilarang

UU Antidiskriminasi tidak dimaksudkan untuk berlaku secara universal, melainkan hanya untuk mencegah diskriminasi berdasarkan beberapa ciri tertentu. Menurut pedoman Uni Eropa dan Bab 1 AGG ciri itu mencakup:

- ras,
- etnis asal,
- jenis kelamin,
- agama,
- pandangan hidup,
- kecacatan,
- usia
- identitas seksual.

Dalam hal ini sudah cukup jika hanya satu dari ciri-ciri di atas memainkan peranan dalam keputusan penempatan kerja atau promosi jabatan; tidak penting, apakah ciri tersebut

menjadi aspek yang menentukan. Sudah cukup, jika pemberi kerja beranggapan bahwa salah satu ciri itu ditemukan pada pribadi yang bersangkutan. Tindakan diskriminasi yang dilarang juga terjadi jika pemberi kerja misalnya secara keliru menduga bahwa pribadi bersangkutan termasuk anggota minoritas tertentu atau punya kecenderungan homoseksual.

2. Diskriminasi Langsung dan Tak Langsung

Jika sebuah keputusan yang merugikan, misalnya PHK, dikaitkan dengan salah satu ciri yang disebut di atas, maka terjadi apa yang disebut diskriminasi langsung. Ini misalnya terjadi jika sebuah PKB -- sebagaimana pernah terjadi di Republik Federal Jerman tahun 50-an -- menetapkan bahwa perempuan untuk pekerjaan yang sama mendapat pembayaran upah hanya 90% dari biasanya. Hal yang sama berlaku jika anggota ras asing sengaja ditempatkan dalam kondisi kerja yang lebih buruk daripada biasanya. Dalam hal ini selalu perlu dipertanyakan, bagaimana seseorang diperlakukan seandainya ia tidak menyandang ciri tersebut.

Diskriminasi langsung juga terjadi jika ciri tertentu hanya dijadikan „persyaratan penempatan kerja“ (*Einstellungsvoraussetzung*), karena sebenarnya persyaratan itu tidak dibutuhkan untuk tempat kerja tersebut. Misalnya jika pemberi kerja ingin menempatkan seorang lelaki dan bukan seorang perempuan, lalu mengajukan persyaratan „pengalaman kerja pada militer Jerman“ (*Bundeswehr*), sekalipun hal ini samasekali tidak memainkan peranan untuk kegiatan bersangkutan. Dalam kasus-kasus demikian terjadilah diskriminasi „tersembunyi“ atau „tertutup“.

Kasus-kasus diskriminasi langsung perlu dibedakan dari kasus diskriminasi tak langsung. Ini terjadi jika penempatan kerja dikaitkan dengan ciri-ciri yang sebenarnya netral, namun dalam praktiknya sangat merugikan penyandang ciri tertentu. Contoh klasiknya adalah kerja paruh waktu, yang di Jerman 90% persen dijalankan oleh perempuan. Jika tenaga kerja paruh waktu diperlakukan lebih buruk daripada pekerja penuh, misalnya mereka tidak mendapat gratifikasi Natal, maka di sini tidak terjadi diskriminasi secara langsung, karena 10% tenaga kerja paruh waktu lelaki juga terkena aturan itu; namun dampak aturan tersebut serupa dengan tindakan diskriminasi langsung atas alasan jenis kelamin.

Diskriminasi langsung dan tak langsung dalam kondisi tertentu dapat dibenarkan. Untuk kasus diskriminasi langsung, misalnya, jika ciri hal tertentu memang dibutuhkan untuk

kegiatan kerja bersangkutan. Suatu peran pasangan romantis lelaki dalam pertunjukan teater dalam tradisi Jerman tidak bisa diisi oleh seorang perempuan atau seorang pria berusia lanjut. Jadi bisa dilakukan pembedaan dalam hal jenis kelamin dan usia. Namun keinginan pelanggan tidak bisa dijadikan satu-satunya alasan. Jika gereja tampil sebagai pemberi kerja, institusi itu bisa menuntut bahwa pekerjajnya juga berorientasi menurut aturan-aturan gereja dalam hidup sehari-harinya. Juga persyaratan usia dalam banyak kasus dapat diterima. Jadi dibenarkan jika pekerja berusia lebih tua menikmati perlindungan PHK yang lebih kuat atau mereka mendapat jam kerja khusus yang lebih singkat. Juga pemutusan hubungan kerja setelah mencapai batas usia tertentu tidak dilarang menurut yurisdiksi Mahkamah Eropa.

Lebih mudah mencari pembenaran untuk diskriminasi tak langsung daripada diskriminasi langsung. Sudah cukup jika ada alasan yang tidak berkaitan langsung dengan salah satu ciri „terlarang“ itu dianggap lebih penting daripada kerugian yang muncul dan tidak ada instrumen lain yang lebih sedikit diskriminatif untuk mencapai hasil yang sama. Jika misalnya ada tunjangan pensiun tambahan yang hanya diberikan kepada „jajaran pimpinan“, maka di Jerman perempuan akan dirugikan. Untuk pembenaran diskriminasi tak langsung yang muncul dari kebijakan itu biasanya dikemukakan bahwa jajaran pimpinan perlu secara intensif dipertahankan dalam perusahaan. Alasan ini tentu bisa dipertanyakan; namun dalam hal ini, pemberi kerja memiliki ruang main yang cukup luas..

3. Berbagai Masalah dalam Penerapan Praktis

Apakah benar sebuah ciri seperti jenis kelamin, ras, dan seterusnya memainkan peran dalam suatu PHK, sering bisa diragukan. Karena itu, bagi orang yang berpotensi mengalami diskriminasi, sekarang ada cara pembuktian yang dipermudah: Sudah cukup jika mereka secara meyakinkan mengemukakan indikasi-indikasi yang memungkinkan tindakan diskriminasi itu. Terutama dalam hal diskriminasi langsung, ini adalah sebuah langkah penting ke arah yang benar, namun dalam banyak kasus tetap saja sulit untuk menemukan indikasi-indikasi itu. Bagi seorang pekerja, biasanya juga tidak mudah menuduh pemberi kerja melakukan diskriminasi dan mengadukan kasusnya ke pengadilan selama ia masih bekerja di tempat itu. Dalam kasus diskriminasi tak langsung, masalah utamanya adalah bahwa untuk semua ciri lain, selain jenis kelamin, biasanya tidak tersedia data-data statistik yang diperlukan.

Karena itu dalam banyak yurisdiksi diusahakan untuk membentuk instansi-instansi yang dapat menghapuskan diskriminasi. Yang penting dalam hal ini adalah keterlibatan instansi negara, yang jika perlu bisa memulai prosedur gugatan ke pengadilan atau menjatuhkan sanksi kepada pemberi kerja. Di samping itu terbuka kemungkinan bagi organisasi-organisasi anti diskriminasi atau serikat buruh maupun perhimpunan pekerja untuk mengajukan gugatan yang hasilnya nanti berdampak bagi semua pekerja terkait. Jalur ini terutama ditempuh di Amerika Serikat. Di Jerman (sayangnya) hingga kini orang masih terlalu menahan diri dan tidak mengenal instansi-instansi negara atau organisasi yang berusaha menegakan hak-hak anti diskriminasi.

4. Kebijakan Positif

Hak anti diskriminasi yang digambarkan di sini memiliki satu kelemahan, yaitu selalu hanya berorientasi pada satu kasus. Diskriminasi struktural, yang misalnya terjadi karena perempuan dalam usia-usia tertentu harus mengurus anak sehingga tidak mempunyai waktu untuk mengurus karirnya, tidak tercakup di sini. Jika pekerja asing mendapat tempat kerja yang lebih buruk, ini mungkin juga berkaitan dengan kemampuan berbahasa Jerman yang tidak memadai. Ini adalah sebuah hambatan yang tidak bisa dihapus hanya dengan larangan diskriminasi: Jika sebuah tempat kerja misalnya menuntut banyak kontak langsung dengan pelanggan, sulit menempatkan seorang tenaga kerja dengan pengetahuan berbahasa yang tidak memadai di tempat tersebut.

Sebab itu yang sama pentingnya dengan larangan diskriminasi adalah kebijakan-kebijakan untuk menanggulangi penyebabnya. Misalnya penting untuk meringankan beban perempuan pada usia tertentu dari urusan pendidikan anak atau menawarkan kursus bahasa bagi pekerja asing. Inilah yang dimaksud dengan istilah kebijakan-kebijakan positif (dinamakan juga „diskriminasi positif“). Tujuannya adalah mengoreksi diskriminasi kelompok-kelompok tertentu yang terutama muncul dari struktur masyarakat pada jaman dulu. Yang paling maju dalam hal ini adalah kebijakan-kebijakan bagi penyandang cacat. Pemberi kerja kini diharuskan melakukan langkah-langkah sehingga kecacatan sedapat mungkin tidak merupakan hambatan di tempat kerja. Beberapa negara bagian juga menetapkan apa yang disebut **Kuota Perempuan** (*Frauenquoten*): Pada tingkat hierarki tertentu, perempuan akan ditempatkan mengisi lowongan yang ada dan mendapat promosi, sampai proporsi pembagian kelamin seperti dalam seluruh masyarakat tercapai.

VI. Konsep-konsep Aktual: *Flexicurity und Employability*

Kata ciptaan „**flexicurity**“ adalah kombinasi dari „flexibility“ dan „security“. Maksudnya adalah fleksibilitas dalam pengerahan tenaga kerja yang memungkinkan stabilitas tempat kerja. Ini adalah istilah kunci dalam „**Buku Hijau**“ (*Grünbuch*) **Komisi Uni Eropa** untuk sebuah „UU Kerja modern“, yang kemudian dijelaskan lebih konkrit dalam „**Laporan**“ (*Mitteilung*)“ **komisi** pada tanggal 27 Juni 2007. Dalam hal ini yang menentukan adalah empat komponen.

- » Kesepakatan perjanjian kerja individual maupun kolektif harus „fleksibel dan kredibel“.
- » Melalui proses belajar seumur hidup, setiap pekerja harus menyesuaikan diri dengan tuntutan dunia kerja yang berubah-ubah.
- » Jika sebuah tempat kerja hilang, maka harus dilakukan kebijakan-kebijakan pasar kerja yang efektif, yang memungkinkan peralihan ke sebuah hubungan kerja lain atau sebuah usaha wiraswasta yang memadai.
- » Sistem jaminan sosial modern harus mencakup jaminan-jaminan pengangguran, hari tua dan kesehatan secara menyeluruh.

Pada tingkat abstraksi ini (yang tipikal untuk dokumen-dokumen Uni Eropa) paling banter yang bisa disimpulkan dari berbagai tuntutan-tuntutan itu adalah prinsip „semuanya seperti sebagaimana hingga sekarang, tapi lebih baik“ (*alles wie bisher, nur besser*). Penerapan konkritnya harus juga memperhatikan situasi-situasi khusus di masing-masing negara anggota. **Perjanjian kerja yang fleksibel dan kredibel** dalam konteks Jerman bisa saja berarti penyetaraan perlindungan kerja bagi pekerja khusus (pekerja dengan batas waktu, pekerja minim, pekerja sementara) sesuai dengan standar-standar perlindungan kerja yang berlaku bagi pekerja penuh. Dalam hal **belajar seumur hidup** muncul banyak masalah: Apa saja persyaratan dan kondisi untuk „learning by doing“? Siapa yang menanggung biaya pendidikan lanjutan (ceramah, kursus, dan seterusnya.), apakah itu dapat dilakukan selama jam kerja? Lebih lanjut: Apakah diperlukan **kebijakan-kebijakan aktif di pasar kerja** melebihi penawaran Dinas Kerja saat ini? Siapa yang harus membiayainya? Bagaimana dengan „**jaminan menyeluruh**“ **risiko-risiko kehidupan**? Apakah tenaga-tenaga kerja fleksibel bisa menghasilkan sedemikian banyak, sehingga asuransi kesehatan dan asuransi hari tua bisa dengan mudah membagikan tunjangan bagi semua? Tidak ada jawaban konkrit yang bisa diberikan untuk semua pertanyaan-pertanyaan di atas. Dalam literatur justru sering dikemukakan bahwa berbagai deregulasi, misalnya dalam bentuk jaminan sosial yang lebih buruk atau pengerahan tenaga kerja yang lebih luas, jauh lebih mudah dilaksanakan melalui aturan perundangan, sementara „security“ (melalui polis asuransi)

lebih sulit dilakukan terutama karena soal biaya. Penerapan konsep ini kemungkinan besar akan **„berat sebelah“** dan mengarah kepada langkah-langkah yang hanya melakukan penyesuaian ke bawah, namun tidak menghasilkan restrukturisasi yang lebih seimbang.

Dalam literatur sering disebut **Model Denmark**, di mana hanya ada sedikit sekali perlindungan PHK. Pada saat yang sama, tunjangan pengangguran diberikan sampai empat tahun, bagi orangtua tunggal 63%, bagi pasangan menikah yang memiliki 2 anak 73 % dari gaji bersihnya. Siapa yang tingkat gajinya kecil bisa mendapatkan 89 atau 95 %. Bersamaan dengan itu ditawarkan berbagai program pendidikan lanjutan; dilakukan upaya peralihan tenaga kerja ke tempat lain secara intensif. Kuota pengangguran sekitar 5 %, hanya 1 % yang menganggur lebih lama dari setahun. Jika hak perlindungan PHK yang lebih lemah dari Denmark ingin diimpor ke Jerman, tanpa melaksanakan kebijakan politik pasar kerjanya, ini berarti sebuah bencana bagi tenaga kerja bersangkutan.

Dalam beberapa kasus pemikiran dasar „flexicurity“ memang bisa **membantu**. Misalnya, pembentukan **pemberi kerja artifisial** pada pekerjaan pelabuhan atau pengerahan tenaga kerja secara fleksibel di bidang jasa tertentu bisa dikaitkan dengan pekerjaan yang stabil. Pemikiran itu juga „masih bisa dikembangkan“, **fleksibilitas internal** bisa **diprioritaskan** ketimbang „fleksibilitas external“, maksudnya pemutusan hubungan kerja. Namun ini hanyalah koreksi-koreksi parsial. Bidang di mana kepentingan pekerja, pemberi kerja dan negara sebagai pemberi dana saling bertemu, hanya kecil: Tidak ada konsep flexicurity yang serius yang bisa berhadapan dengan penentangan tegas salah satu aktornya.

Atraktivitas semu seperti di atas juga ditemukan pada konsep **„employability“**, „kemampuan untuk dipekerjakan“. Setiap pekerja dapat mengembangkan qualifikasinya, sehingga ia setiap saat bisa ditempatkan di tempat kerja yang baru. „Pengusaha tenaga kerja“ menyempurnakan kemampuannya sedemikian rupa, sehingga barang yang ia tawarkan selalu diminta. Bagi pekerja sebuah perusahaan konsultan terkenal boleh jadi ini merupakan konsep yang realistis, karena dengan demikian pekerjaannya menjadi „menarik“ bagi banyak pelanggan. Namun bagi pegawai bank, penasihat hukum atau penjual di toko, ini sama sekali tidak realistis. Bahkan orang-orang yang ingin mengejar karir tidak akan menemukan cukup waktu guna mempersiapkan diri untuk bidang-bidang kerja potensial di masa depan – selain itu tidak banyak motivasi yang bisa didapat jika selalu harus mempelajari keterampilan baru, padahal sama sekali tidak pasti, apakah keterampilan itu benar-benar akan digunakan kelak.

VII. Perbaikan Kondisi Investasi

Yang terpenting bagi perbaikan atau pemburukan situasi di pasar kerja mungkin adalah kebijakan-kebijakan yang bertujuan untuk meningkatkan minat investasi di Jerman. Termasuk di dalamnya tingginya pajak usaha, yang di Jerman dalam 10 tahun terakhir secara sistematis dan dalam skala luas diturunkan. Dampak serupa terjadi pada penurunan apa yang disebut biaya sampingan upah (*Lohnnebenkosten*), terutama iuran jaminan sosial. Dalam hal ini diupayakan untuk tidak menaikkan iuran itu dan bahkan sedapat mungkin menurunkannya. Pada asuransi kesehatan hal ini memang berhasil, namun hanya dengan cara menuntut **bayaran tambahan** pada peserta asuransi yang sakit. Langkah ini memicu kritik luas di masyarakat.

Strategi yang lain (dan yang lebih baik) mengarah pada dukungan inovasi. Pemerintah Jerman mengeluarkan banyak sekali dana untuk riset tentang inovasi yang memiliki makna penting bagi ekonomi Jerman. Karena itu UU Kerja juga memainkan peranan. Banyak yang berpendapat bahwa kekhawatiran tentang masa depan dan sempitnya waktu di tempat kerja adalah prakondisi yang buruk bagi pengembangan gagasan-gagasan baru, yang kemudian bisa menyebar di perusahaan dan tempat-tempat lain. Bagaimana mengatasi hal ini, itu adalah tugas masa depan yang masih perlu dihadapi.

VIII. Daftar Pustaka

Däubler, *Das Arbeitsrecht 2*, 11. Aufl., Reinbek Ende 2008, Kap. 1

Kurzberichte des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (IAB), insbesondere Heft 16, 18 und 21/2007

Grünbuch der EG-Kommission und Mitteilung der Kommission vom 27.6.2007, abrufbar unter http://ec.europa.eu/employment_strategy/pdf/flex_comm_de.pdf

Kokemoor, *Sozialrecht*, 6. Aufl., München 2014, Rn. 364 ff

Waltermann, *Sozialrecht*, 10. Aufl., Heidelberg 2010, Bab 12 (Rn. 381 ff.)

Penulis



Wolfgang Däubler, lahir tahun 1939. Professor Hukum Tenaga Kerja Eropa dan Jerman, Hukum Perdata dan Hukum Ekonomi di Universitas Bremen. Telah mempublikasikan sejumlah buku dan artikel, khususnya terkait Hukum Tenaga Kerja. Berpengalaman sebagai mediator konflik antara dewan pekerja dengan manajemen. Menangani tuntutan hukum pada Mahkamah Konstitusi Jerman dan peradilan lainnya. Menjadi konsultan untuk dewan pekerja dan manajemen dalam hal Hukum Tenaga Kerja. Professor tamu di Paris (1987 dan 1990), Antwerp (1994), Bordeaux (1995) dan Trento (2006 dan 2007); Professor penasihat di Universitas Tongji di Shanghai (2006-2008), Professor tamu di Sekolah Hukum Tiongkok-Uni Eropa di Beijing (2010-2014). Sebagai Professor tamu dan konsultan di Amerika Latin pada tahun 1989. Sebagai konsultan di beberapa kementerian ketenagakerjaan dalam hal elaborasi hukum tenaga kerja, diantaranya di Kirgiztan (1994 dan 1995), Slovenia (1998-2002), Vietnam (sejak tahun 2004), Mongolia (2010-2015) dan Tiongkok (2005-2007).

