

BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah

Pertumbuhan ekonomi yang kuat selama beberapa tahun terakhir ini secara perlahan telah mampu menurunkan angka pengangguran di Indonesia. Namun, dengan jumlah penduduk Indonesia rata-rata dua juta penduduk yang setiap tahunnya terjun ke dunia kerja, adalah tantangan yang sangat besar bagi pemerintah Indonesia untuk penciptaan lahan kerja baru, agar pasar kerja dapat menyerap para pencari kerja yang tiap tahunnya terus bertambah. Pemerintah dalam hal ini perlu membuat suatu aturan hukum yang baru dalam bidang ketenagakerjaan yang memberikan perlindungan dan kepastian hukum. Suatu aturan hukum juga harus menjunjung dan mengandung nilai-nilai keadilan bagi masyarakat. Terdapat beberapa kriteria aturan hukum dapat dikatakan memenuhi unsur keadilan, antara lain: *Pertama*, suatu aturan hukum yang adil harus sesuai dengan teori hukum dan filsafat hukum;¹*Kedua*, substansi aturan hukum yang adil harus memperhatikan derajat kepentingannya.²

Dengan jumlah total penduduk sekitar 255 juta orang, Indonesia adalah negara berpenduduk terpadat keempat di dunia (setelah Cina, India dan Amerika Serikat). Selanjutnya, negara ini juga memiliki populasi penduduk yang muda

¹Asri Wijayanti, **Rekonstruksi Hukum Ketenagakerjaan**, Revka Petra Media, Surabaya, 2016.

²Asri Wijayanti, 2012, *Critical analysis of the minimum wages in order to achieve substantive justice* dalam https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2183624.

karena sekitar setengah dari total penduduk Indonesia berumur di bawah 30 tahun.³ Jika kedua faktor tersebut digabungkan, maka Indonesia adalah negara yang memiliki kekuatan tenaga kerja yang besar, yang akan berkembang menjadi lebih besar lagi ke depan, maka hal tersebut menekankan bahwa pentingnya penciptaan lapangan kerja yang dapat menyerap tenaga kerja yang terus bertambah. Dalam hal penyerapan tenaga kerja tentu harus seiring dengan persamaan hak dan perlakuan adil setiap warga negara Indonesia, mengingat ketentuan Pasal 28D ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 yakni setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan adil yang layak dalam hubungan kerja

Karena rasio pengangguran lebih banyak dibandingkan dengan lapangan pekerjaan, seharusnya menjadi indikator pemerintah untuk membatasi masuknya tenaga kerja asing. Pemerintah seharusnya lebih mengedepankan keberadaan tenaga kerja lokal yang semakin tahun bertumbuh semakin banyak dan menimbulkan tingginya angka pengangguran. Melihat kondisi yang terjadi di Kabupaten Sidoarjo, telah ditemukan pelanggaran oleh pemberi kerja tentang tata cara mempekerjakan tenaga kerja asing. Didalam perusahaan peleburan baja tersebut ditemukan pelanggaran dalam penggunaan tenaga ahli yang mana dalam hal ini adalah tenaga pendamping. Perusahaan tersebut memiliki 3 orang jumlah TKA asal negara China dan menempatkan setiap TKA disetiap cabang yang

³Rizali Ritonga. **Kebutuhan Data Ketenagakerjaan Untuk Pembangunan Berkelanjutan** (<http://www.ilo.org/com>) diakses 15 Desember 2017.

terletak di Sidoarjo dan Surabaya. Tetapi hanya memiliki 1 (satu) tenaga pendamping tenaga kerja lokal untuk 3 orang tenaga kerja asing, padahal persyaratan untuk mendapatkan izin kerja adalah menunjuk tenaga pendamping untuk setiap tenaga kerja asing. Kasus serupa juga terjadi di Kabupaten Ogan Komering Ilir (OKI), Sumatera Selatan dimana TKA yang dipekerjakan oleh pabrik nikel yang berasal dari China tidak memiliki tenaga pendamping. Pabrik tersebut berdalih bahwa tenaga kerja lokal yang ada pada perusahaan itu tidak sesuai dengan jabatan yang dimiliki TKA, sehingga mereka memakai tenaga ahli dibidang lain untuk menjadi tenaga pendamping. Lebih lanjut, di Kabupaten Karawang, Jawa Barat dimana TKA asal Tiongkok yang bekerja pada pabrik peleburan baja sebenarnya telah memiliki Izin Mempekerjakan Tenaga Asing (IMTA) tetapi tenaga pendamping yang digunakan adalah fiktif. Hal tersebut sama dengan yang terjadi di Ogan Ilir yakni tenaga pendamping tidak sesuai dengan jabatan TKA sehingga mereka menggunakan tenaga ahli bidang keuangan untuk menjadi tenaga pendamping TKA di bidang konstruksi.

Seperti kasus yang dimuat dalam mediapapua.com, sebanyak 359 tenaga kerja asing asal Cina dipekerjakan di Pabrik Semen Manuri, Distrik Manokwari Selatan, 40 di antaranya dideportasi ke negara asalnya, yaitu Cina, karena tidak memiliki izin kerja (RPTKA) dan izin Menggunakan Tenaga Kerja Asing (IMTA). Padahal RPTKA dan IMTA adalah syarat dasar untuk memenuhi kewajiban pada Pasal 42 ayat (1) UU 13/2003 yaitu memiliki izin tertulis menteri.

Hal itu memicu konflik di masyarakat lokal papua, sebab sampai pekerjaan kasar seperti buruh bangunan pun juga asli dari Cina.

Kasus serupa juga terjadi di Banten, 1 Agustus 2016. Polisi menangkap 70 buruh China ilegal yang tidak memiliki IMTA terlibat dalam pembangunan pabrik semen di Pulo Ampel, Serang. Komposisi pekerja proyek tersebut adalah 30 persen dari lokal dan 70 persen asing dan sebagian diantaranya sebagai buruh kasar. Bayaran yang mereka terima pun sangat besar dibanding buruh lokal. Tenaga kerja asing itu dibayar lima belas juta per bulan, sedangkan tenaga lokal kita hanya di bayar dua juta perbulan dengan rata-rata per hari Rp 80.000 (delapan puluh ribu rupiah), dan tenaga kerja asing rata-rata Rp 500.000 (lima ratus ribu rupiah) per hari. Hal ini dipaparkan oleh Kasubdit I Indag Ditkrimus Polda Banten AKBP Dani Arianto senin 1 Agustus 2016 di Mapolda Banten. Ia menambahkan, selain buruh kasar di lapangan, ada juga warga negara Cina yang dipekerjakan di dalam kantor dengan bayaran dua puluh juta hingga dua puluh lima juta per bulan.

Kemudian di daerah lain, sebanyak empat orang warga negara asing asal Tiongkok yang masuk ke Kalimantan Tengah dan bekerja di lokasi Wilayah Pertambangan Rakyat (WPR) Kabupaten Murungraya, segera dideportasi oleh Pihak Imigrasi Palangkaraya. Keempat orang asing tersebut sejak sebulan ini, bekerja di lokasi WPR, namun menggunakan visa kunjungan wisata. Pantauan di Kantor Imigrasi Palangkaraya, hingga, Selasa (12/4/2016), keempatnya masih

menempati kamar detensi Kantor Imigrasi Palangkaraya di Jalan George Obos sembari menunggu proses hukum yang akan dilakukan oleh petugas. Keempat WNA tersebut tidak memiliki izin dan juga menyalahi ketentuan pada Pasal 42 ayat (1) UU No 13/2003.

Penunjukan tenaga pendamping diatur dalam Pasal 45 ayat (1) huruf a UU 13/2003 *juncto* Pasal 11 ayat (1) huruf a PP 72/ 2014, *juncto* Pasal 36 ayat (1) huruf c Permenaker No. 16/2015 *juncto* Pasal 37 ayat (1) Permenaker 35/2015 yang bertujuan untuk proses alih teknologi dan alih keahlian. Jika hal ini terus dibiarkan, maka tenaga kerja lokal akan kehilangan kesempatan bekerja dan dapat berakibat terus bertambahnya angka pengangguran.⁴ Mengingat sampai dengan tahun 2017, jumlah tenaga kerja asing yang bekerja dan terdata oleh Dinas Tenaga Kerja Kabupaten Sidoarjo berjumlah 591 orang.⁵ Pekerja lokal yang menjadi korban biasanya adalah mereka yang memiliki tingkat pendidikan rendah dan kebanyakan berprofesi sebagai pekerja kasar. Hal ini lantas menimbulkan pertanyaan mengenai ideologi bangsa yang berlandaskan Pancasila dan UUD 1945. Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 berbunyi segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Makna dari pasal tersebut adalah setiap warga negara memiliki kedudukan yang sama di

⁴Utomo, Pujo. **Kesiapan Sumber Daya Manusia Bidang Konstruksi di Indonesia Menghadapi Masyarakat Ekonomi Asean**. Vol. 7 No. 2. QISTIE November 2014.

⁵**Tingkat Pengangguran Terbuka (TPT) Menurut Kabupaten/Kota, 2001 - 2017** (<https://sidoarjokab.bps.go.id>), diakses 2 Desember 2017.

dalam hukum dan tidak ada pengecualian di mata hukum serta wajib menjunjung tinggi aturan yang ditetapkan oleh pemerintah.

Hukum yang baik dan adil sangat diperlukan untuk menciptakan ketertiban di dalam masyarakat. Untuk itu perlu ada pengawasan dan partisipasi dari berbagai pihak pada saat pembuatan aturan hukum. Hal ini karena diskriminasi terstruktur dapat terjadi pada satu kelompok dalam suatu aturan hukum.⁶ Selain untuk menghindari diskriminasi, partisipasi berbagai pihak juga dapat mencegah terjadinya aturan hukum yang cacat substansi. Cacat substansi dapat dipengaruhi oleh tidak tepatnya penggunaan *legal concept* dalam suatu aturan hukum. *Legal concept* adalah jiwa suatu aturan hukum. Ketika aturan hukum tidak memperhatikan *legal concept* maka akan mengakibatkan suatu aturan hukum yang *vague norm*.⁷ Selain itu, aturan hukum yang mengandung cacat substansinya dapat mengakibatkan konflik sosial.⁸ Sehingga sangat dibutuhkan suatu interpretasi hukum atas aturan hukum yang bersifat *vague norm*.⁹

Diterapkannya aturan hukum baru, yang berbeda muatannya dengan aturan hukum yang lama dapat menimbulkan suatu problem hukum.¹⁰ Inkonsistensi

⁶ Asri Wijayanti. 2012. **Diskriminasi pembentukan serikat buruh keamanan**, dalam (<https://gagasanhukum.wordpress.com/2012/12/10/diskriminasi-pada-pembentukan-serikat-buruh-keamanan/>) diakses 2 Desember 2017.

⁷ Asri Wijayanti, **Strategi Belajar Argumentasi Hukum**, Lubuk Agung, Bandung, 2011.

⁸ Asri Wijayanti. **Reformasi pengaturan outsourcing**. Law Review. Vol 12 No. 1.2012. hlm 39-53.

⁹ Asri Wijayanti. **Pengantar Ilmu Hukum**. Revka Petra Media. Surabaya. 2012.

¹⁰ Asri Wijayanti. 2014. **Kedudukan SK Nokep 883-Dir/Kps/10/2012 Sebagai Dasar Pemberian Hak Pensiun Bagi Pekerja PT BRI Persero Tbk**. Prespektif. Vol. 19 No. 2. Mei 2014. hlm. 115-124.

aturan hukum dapat mengakibatkan adanya *vague norm* yang menjadi sebab timbulnya konflik sosial.¹¹ Hukum dibuat untuk memberikan perlindungan atas hak seseorang. Hak dapat dibatasi oleh suatu aturan hukum yang bersifat memberikan perlindungan bagi kepentingan umum.¹² Pembatasan hak dapat dilakukan, asalkan ditujukan untuk memberikan perlindungan hukum bagi kepentingan umum dan dilaksanakan melalui suatu aturan hukum.¹³

Dari berbagai problem hukum sebagaimana dijelaskan diatas menunjukkan bahwa perlindungan hukum bagi masyarakat belum terjamin. Belum terjaminnya perlindungan hukum, mengakibatkan perlu adanya bantuan hukum yang merata bagi orang yang membutuhkan.¹⁴ Keberanian hakim selaku penegak hukum dalam membuat putusan yang adil juga sangat diperlukan.¹⁵ Selain itu, pemahaman hukum masyarakat juga harus ditingkatkan untuk menciptakan kesadaran hukum dalam masyarakat. Oleh karena itu perlu dilakukan pendidikan hukum bagi masyarakat. Pendidikan hukum yang bermuatan universal diperlukan bagi kesiapan peningkatan peran legal *scholar* di masyarakat.¹⁶

¹¹ Asri Wijayanti. **Menggugat Konsep Hubungan Kerja**. Lubuk Agung. Bandung, 2010.

¹² Asri Wijayanti. **Hak Membentuk Serikat Buruh (Studi Perbandingan Hukum Indonesia, Australia, Phillipina)**. Revka Petra Media. Surabaya. 2012.

¹³ Asri Wijayanti. 2012. **Critical Analysis of the Right to Establish Trade Unions in Indonesia**, dalam (<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2186743>) diakses 2 Desember 2017

¹⁴ Asri Wijayanti. **Legal aids for marginal communities**. Man in India, Vol. 97 No. 18. 2017. hlm. 251-262.

¹⁵ Asri Wijayanti. **Kedudukan Legis prudensi sebagai Upaya Perlindungan Pekerja Outsourcing**. dalam (<https://gagasanhukum.wordpress.com/2012/12/17/kedudukan-legisprudensi-sebagai-upaya-perlindungan-pekerja-outsourcing/>) diakses 2 Desember 2017.

¹⁶ Asri Wijayanti. **Challenges Facing Education in the 21st Century of Labor Law, Law & Society**. Private Law E journal. Vol 8. No. 180. 2013.

Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa, tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan, dimana dalam hal ini setiap tenaga kerja lokal adalah warga negara Indonesia. Tetapi disisi lain, tenaga kerja asing masih menjadi pilihan pelaku usaha karena keahlian dan kemampuan mereka dalam mendorong keberlangsungan perusahaan. Pemerintah mensiasati hal tersebut dengan mengharuskan setiap tenaga kerja asing yang dipekerjakan wajib memiliki tenaga pendamping.¹⁷ Pemberi kerja wajib untuk menunjuk tenaga kerja Indonesia sebagai tenaga kerja pendamping sesuai dengan pasal 45 ayat (1) huruf a dan b Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.

Oleh karenanya, harus ditunjang dengan hukum dan aturan yang baik. Ada beberapa kriteria hukum dapat dikatakan baik, antara lain: *Pertama*, suatu produk hukum yang baik harus memperhatikan lapisan ilmu hukum;¹⁸ *Kedua*, aturan hukum yang baik harus memperhatikan prinsip hukum yang bersifat universal;¹⁹ *Ketiga*, sistim hukum yang baik harus memenuhi unsur substansi, struktur dan budaya hukum yang saling berkaitan;²⁰ *Keempat*, kerangka hukum yang baik harus dapat memberikan jaminan perlindungan hukum bagi pihak yang lemah.²¹

¹⁷L. Hadi Adha – H.L Husni – Any Suryani, **Kebijakan Penggunaan Tenaga Kerja Asing di Indonesia**. Vol. 4 No. 3, Rechtsvinding 2000, hlm. 11.

¹⁸Asri Wijayanti. **Strategi Penulisan Hukum**. Lubuk Agung. Bandung. 2011,

¹⁹Asri Wijayanti. **Sinkronisasi Hukum Perburuhan Terhadap Konvensi ILO (Analisis Kebebasan Berserikat dan Kerja Paksa)**. Karya Putra Darwati. Denpasar. 2012.

²⁰Asri Wijayanti, 2012, **Menuju Sistim Hukum Perburuhan Indonesia yang Berkeadilan**. Arena Hukum. Vol. 6 No. 3. 2012. hlm. 155-226.

²¹Asri Wijayanti, 2017, **Framework Of Child Laborers Legal Protection In Marginal Communities**. Man in India Vol. 97 No. 24. hlm. 203-212.

2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dimunculkan rumusan masalah sebagai berikut:

Apakah mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa menggunakan tenaga pendamping adalah sah?

3. Tujuan Penelitian

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah untuk menganalisis keabsahan mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa menggunakan tenaga pendamping.

4. Manfaat Penelitian

Melalui penelitian ini diharapkan dapat memberikan kemanfaatan, khususnya dalam bidang ilmu hukum ketenagakerjaan tentang keabsahan mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa menggunakan tenaga pendamping, yang nantinya dapat dipahami dan diimplementasikan dalam segi akademis dan segi praktis serta masyarakat luas.

1. Bagi akademisi

Penelitian ini dapat memberikan gambaran lebih jelas tentang proses mempekerjakan tenaga kerja asing dalam hukum ketenagakerjaan sehingga dapat dipahami dengan baik oleh peneliti dan mahasiswa.

2. Bagi praktisi

Bagi praktisi yang dalam hal ini meliputi hakim, jaksa, kepolisian, pengacara, anggota legislatif, penelitian ini dapat memberikan manfaat dan pemahaman dan nantinya dapat berdampak dalam pengambilan langkah/kebijakan baru di bidang ketenagakerjaan khususnya dalam mempekerjakan tenaga kerja asing.

3. Bagi Masyarakat

Untuk masyarakat luas dapat memberikan manfaat di bidang ketenagakerjaan, sehingga dapat ikut berperan serta dalam proses mempekerjakan tenaga kerja asing serta dapat mengambil langkah hukum ketika terjadi perselisihan terkait dengan hal tersebut.

5. Metode Penelitian

1. Pendekatan Masalah

Metode penelitian ini menggunakan metode pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yaitu penelitian dengan berusaha mencari pemecahan masalah dengan analisis yang menggunakan telaah undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan tema permasalahan.

2. Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum dalam penelitian ini terbagi atas dua bagian yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang saling terkait untuk menganalisis isu hukum didalam penelitian ini.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang terdiri dari :

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4279)
- Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4724)
- Undang-Undang Nomor 06 Tahun 2011 tentang Keimigrasian (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 52, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5216);
- Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 162);

- Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 964);
- Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 1599);
- Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 40 Tahun 2012 tentang Jabatan-Jabatan Tertentu Yang Dilarang diduduki Oleh Tenaga Kerja Asing;
- Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2013 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 Tentang Keimigrasian.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah sebagai pendukung dalam memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer yang berasal dari konvensi internasional, literatur, buku, jurnal, artikel, baik hukum maupun non hukum yang memiliki keterkaitan dengan penelitian ini.

3. Analisis Bahan Hukum

Berdasarkan pendekatan yang dilakukan, maka analisis yang digunakan terhadap bahan hukum adalah dengan menggunakan metode deskriptif analitis, yaitu metode pemaparan dan penafsiran bahan hukum, serta mengkaji keterkaitan hal tersebut dengan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan permasalahan terkait. Kemudian bahan hukum tersebut disusun dan diuraikan serta dikaji berdasarkan teori, dogma, asas hukum dan aturan hukum yang relevan untuk menjawab isu hukum dalam penelitian ini yang pada akhirnya dapat ditarik kesimpulan.

6. Pertanggungjawaban Sistematika

Penulisan skripsi ini tersusun menjadi beberapa tahap yang terdiri dari tiga bab, kemudian dibagi menjadi beberapa sub bab dan tiap bab memiliki keterkaitan satu dengan yang lain untuk memudahkan pembaca dalam memahami isi materi dalam skripsi ini.

BAB I, membahas tentang Pendahuluan yang terdiri atas rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan pustaka, metode penelitian, dan pertanggungjawaban sistematika.

BAB II, membahas tentang keabsahan mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa menggunakan tenaga pendamping, dalam bab ini berisi tentang tenaga kerja asing, substansi, prosedur, kedudukan tenaga pendamping dalam penggunaan TKA, akibat hukum penggunaan TKA tanpa tenaga pendamping, serta sanksi

BAB III, merupakan bagian penutup, yang membahas tentang kesimpulan dari keseluruhan bab, serta saran yang diharapkan mampu menyelesaikan permasalahan terkait tentang keabsahan mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa menggunakan tenaga pendamping.