

BAB II

KEABSAHAN MEMPEKERJAKAN TENAGA KERJA ASING TANPA MENGUNAKAN TENAGA PENDAMPING

1. Hubungan Hukum

1.1. Pengertian

Setiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan bunyi dari Pasal 27 ayat (2) UUD 1945. Negara harus melindungi setiap kepentingan antar sesama warga sebagai subjek hukum agar tidak saling bertentangan, dengan menciptakan suatu aturan dan norma.¹ Aturan dan norma tersebut bertujuan untuk melindungi setiap kepentingan warga negara. Jika ada suatu ikatan yang melahirkan antara hak dan kewajiban antar subjek hukum, disitu terjadi hubungan hukum.

Hubungan hukum (*rechtsbetrekkingen*) adalah hubungan antara dua subyek hukum atau lebih mengenai hak dan kewajiban di satu pihak berhadapan dengan hak dan kewajiban di pihak yang lain.² Hubungan hukum adalah hak dan kewajiban hukum setiap warga atau pribadi dalam hidup bermasyarakat. Hak dan kewajiban tersebut apabila tidak terpenuhi dapat dikenakan sanksi. Hubungan hukum adalah perikatan yang lahir akibat peristiwa hukum. Peristiwa hukum terjadi karena undang-undang dan perjanjian.

¹ Kartasapoetra G, RG Kartasapoetra, AG Kartasapoetra. *Hukum Perburuhan Di Indonesia Berlandaskan Pancasila*. 1994. Jakarta. Sinar Grafika. hlm.15.

² Soeroso, R. *Pengantar Ilmu Hukum*. 2001. Jakarta. Sinar Grafika. hlm.269.

Dalam lingkup ketenagakerjaan, hubungan hukum lahir karena adanya suatu ikatan pekerjaan yang menjadi hubungan kerja. Pasal 1 angka 15 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 menyebutkan bahwa hubungan kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah. Pekerjaan tidak hanya mempunyai nilai ekonomi, melainkan juga nilai kemanusiaan.³ Nilai kemanusiaan dapat diartikan dengan memenuhi unsur pekerjaan, perintah dan upah yang jelas agar tidak diartikan sebagai perbudakan.

Hubungan kerja merupakan suatu hubungan hukum yang dilakukan oleh minimal dua subjek hukum mengenai suatu pekerjaan.⁴ Hubungan kerja, yaitu dimana buruh menyatakan kesanggupannya untuk bekerja pada majikan dengan menerima upah dan dimana majikan menyatakan kesanggupannya untuk mempekerjakan buruh dengan membayar upah.⁵ Definisi lain mengenai hubungan kerja yaitu hubungan antara pekerja dengan pengusaha yang terjadi setelah adanya perjanjian kerja. Dari beberapa pengertian tersebut jelaslah bahwa hubungan kerja sebagai suatu bentuk hubungan hukum sebagai batasan agar hak dan kewajiban antara pekerja/buruh dengan pengusaha dapat terpenuhi.

³ Kartasapoetra G, RG Kartasapoetra, AG Kartasapoetra . *Op.Cit.* hlm. 23-24.

⁴Husni, Lalu. **Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia**. 2003. Jakarta. Raja Grafindo. hlm. 13.

⁵Husni, Lalu. *Op.Cit.* hlm.33

1.2. Unsur Hubungan Kerja

Berdasarkan pengertian hubungan kerja dalam Pasal 1 angka 15 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan maka dapat ditarik beberapa unsur hubungan kerja yaitu sebagai berikut :

1. Adanya Unsur Work Atau Pekerjaan;

Dalam suatu hubungan kerja tentunya ada pekerjaan sebagai objek dari perjanjian. Pekerjaan tersebut sesuai dengan kesepakatan antara pekerja/buruh dengan majikannya, asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, maupun norma-norma yang berlaku dalam kehidupan masyarakat.

2. Adanya Unsur Perintah (*Command*);

Dalam hubungan kerja yang telah didasari atas kesepakatan antara pekerja/buruh pastinya ada perintah yang diberikan oleh majikan kepada pekerja/buruh tersebut untuk melakukan suatu pekerjaan, atau dengan kata lain buruh bekerja sesuai dengan perintah majikannya.

3. Adanya Upah (*Pay*);

Upah memegang peranan penting dalam hubungan kerja, bahkan dapat dikatakan bahwa tujuan utama seorang pekerja bekerja pada pengusaha adalah untuk memperoleh upah. Sehingga jika tidak ada unsur upah, maka suatu hubungan tersebut bukan merupakan hubungan kerja.

Ketiga unsur tersebut diatas merupakan unsur yang menyebabkan terjadinya suatu hubungan kerja. Maka dari itu, ketiga unsur tersebut harus dipenuhi untuk menjamin kesejahteraan dari pekerja tersebut. Dengan demikian, hubungan kerja tersebut merupakan suatu yang abstrak, sedangkan perjanjian kerja merupakan suatu yang konkret dan nyata dalam adanya hubungan kerja.

2. Tenaga Kerja Asing

2.1. Substansi

Substansi tenaga kerja asing dibedakan menjadi dua, yaitu subyek hukum yang terkait dalam tenaga kerja asing dan obyek hukumnya. Bekerja adalah suatu kegiatan untuk memenuhi dan untuk bertahan serta menjaga eksistensi dalam kehidupan bermasyarakat. Hal tersebut adalah sifat dasar naluria setiap umat manusia. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan menjelaskan bahwa tenaga kerja adalah setiap orang yang mampu melakukan pekerjaan guna menghasilkan barang dan/atau jasa baik untuk memenuhi kebutuhan sendiri maupun untuk masyarakat. Menurut Karl Marx kerja adalah salah satu ciri yang membedakan manusia dari makhluk-ciptaan lainnya, yang kegiatannya untuk melestarikan hidupnya tidak dapat disebut kerja.⁶

⁶Franz Magnis Suseno. **Keterasingan dalam Pekerjaan, dalam Pemikiran Karl Marx: Dari Sosialisme Utopis ke Perselisihan Revisionisme**. Jakarta. PT Gramedia Pustaka Utama. 2010. hlm. 87

Pengertian tenaga kerja asing ditinjau dari segi undang-undang yang dimana pada Pasal 1 angka 13 UU No 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan dijelaskan bahwa tenaga kerja asing adalah warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia. Tenaga kerja asing adalah tiap orang bukan warga negara Indonesia yang mampu melakukan pekerjaan, baik di dalam maupun di luar hubungan kerja, guna menghasilkan jasa atau barang untuk memenuhi kebutuhan masyarakat.⁷

Mempekerjakan TKA adalah suatu hal yang ironi, sementara di dalam negeri masih banyak masyarakat yang menganggur. Akan tetapi, karena beberapa sebab, mempekerjakan TKA tersebut tidak dapat dihindarkan. Ada beberapa tujuan penempatan TKA di Indonesia yaitu:

- Bahwa dalam pelaksanaan pembangunan nasional, tenaga kerja mempunyai peranan dan kedudukan yang sangat penting sebagai pelaku dan tujuan pembangunan (konsideran UU 13/2003 tentang Ketenagakerjaan huruf c)
- Mencakup pengembangan sumber daya manusia, peningkatan produktivitas, dan daya saing tenaga kerja Indonesia, upaya perluasan kesempatan kerja, pelayanan penempatan tenaga kerja dan pembinaan hubungan industrial (penjelasan ketentuan umum UU 13/2003 tentang Ketenagakerjaan)

Melihat dari kebutuhannya bahwa, penggunaan tenaga kerja asing memiliki dampak dan sisi positif bagi keberlangsungan pembangunan di Indonesia dan sebagai faktor penunjang sumber daya manusia tenaga kerja di Indonesia.⁸

⁷Sastrohadiwiryo, Siswanto. **Manajemen Tenaga Kerja Indonesia Pendekatan Administratif dan Operasional**. Jakarta. Bumi Aksara. 2005. hlm. 121

⁸HR Abdussalam. **Hukum Ketenagakerjaan**. Jakarta. Restu Agung. 2008. hlm.322

2.1.1. Subjek Hukum Terkait Tenaga Kerja Asing

Subjek hukum terkait tentang tenaga kerja asing ada empat yaitu pemberi kerja/pengusaha, TKA, tenaga pendamping dan pejabat terkait. Subjek hukum terkait tentang tenaga kerja asing dalam hal ini adalah pemberi kerja atau pengusaha yang hendak mempekerjakan tenaga kerja asing sebagai pekerjanya. Sebelum mempekerjakan TKA, harus terlebih dahulu memenuhi ketentuan dalam Pasal 42 ayat (2) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan menyebutkan bahwa orang perseorangan dilarang untuk mempekerjakan tenaga kerja asing. Lebih lanjut sesuai dengan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, yaitu:

- (1) Perusahaan penanaman modal dalam memenuhi kebutuhan tenaga kerja harus mengutamakan tenaga kerja warga negara Indonesia.
- (2) Perusahaan penanaman modal berhak menggunakan tenaga ahli warga negara asing untuk jabatan dan keahlian tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (3) Perusahaan penanaman modal wajib meningkatkan kompetensi tenaga kerja warga negara Indonesia melalui pelatihan kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (4) Perusahaan penanaman modal yang mempekerjakan tenaga kerja asing diwajibkan menyelenggarakan pelatihan dan melakukan alih teknologi kepada tenaga kerja warga negara Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Undang-undang dan peraturan tersebut adalah upaya pemerintah dalam pengendalian masuknya tenaga kerja asing yang bekerja di Indonesia. Diharapkan agar tidak semua pelaku usaha yang hendak mendirikan suatu perusahaan dapat serta merta mempekerjakan tenaga kerja asing, melainkan

harus memenuhi kriteria dan merupakan jenis badan hukum/usaha yang diperbolehkan untuk mempekerjakan TKA.

2.1.1.1. Pemberi Kerja

Pengertian pemberi kerja sesuai pada Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan *juncto* Pasal 1 angka 4 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing adalah orang perseorangan, pengusaha, badan hukum, atau badan-badan lainnya yang mempekerjakan tenaga kerja dengan membayar upah atau imbalan dalam bentuk lain.

Pemberi kerja yang dapat mendatangkan dan mempekerjakan tenaga kerja asing sesuai yang diatur didalam Pasal 4 ayat (1) Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing adalah sebagai berikut :

- a. Instansi Pemerintah;
- b. Badan-Badan Internasional;
- c. Perwakilan Negara Asing;
- d. Organisasi Internasional;
- e. Kantor Perwakilan Dagang Asing, Kantor Perwakilan Perusahaan Asing, Kantor Perwakilan Berita Asing;
- f. Perusahaan Swasta Asing, Badan Usaha Asing Yang Terdaftar Di Instansi Yang Berwenang;
- g. Badan Hukum Yang Didirikan Berdasarkan Hukum Indonesia Dalam Bentuk Perseroan Terbatas Atau Yayasan;
- h. Lembaga Sosial, Keagamaan, Pendidikan Dan Kebudayaan; Usaha Jasa Impresariat.

Pasal 4 ayat (2) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing, menyebutkan bahwa pemberi kerja TKA yang berbentuk persekutuan perdata, Persekutuan Firma (Fa), Persekutuan Komanditer (CV), Usaha Bersama/*Associate* (UB), Usaha Dagang (UD) dan Koperasi dilarang mempekerjakan TKA kecuali diatur dalam undang-undang. Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa pemberi kerja TKA adalah badan hukum yang bukan persekutuan perdata dan PMDN.

2.1.1.2. Tenaga Kerja Asing

Sesuai dengan penjelasan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan *juncto* Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing, pengertian tenaga kerja asing adalah warga negara asing yang datang ke wilayah Indonesia pemegang visa dan dengan maksud untuk bekerja.

Pada dasarnya tidak semua warga negara asing yang datang di Indonesia dan memegang visa bermaksud untuk bekerja, karena diberbagai daerah seperti Bali juga menjadi destinasi warga negara asing (WNA) untuk berwisata.

Berdasarkan ketentuan Pasal 42 ayat (4) UU 13/2003, tenaga kerja asing dapat dipekerjakan di Indonesia hanya dalam hubungan kerja

untuk jabatan tertentu dan waktu tertentu. Persyaratan TKA untuk dapat bekerja adalah memenuhi syarat formil sebagaimana dimaksud pada Pasal 36 ayat (1) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing yakni:

- a. Memiliki pendidikan yang sesuai dengan syarat jabatan yang akan diduduki oleh TKA;
- b. Memiliki sertifikat kompetensi atau memiliki pengalaman kerja sesuai dengan jabatan yang akan diduduki TKA paling kurang 5 (lima) tahun;
- c. Membuat surat pernyataan wajib mengalihkan keahliannya kepada tenaga pendamping yang dibuktikan dengan laporan pelaksanaan pendidikan dan pelatihan;
- d. Memiliki NPWP bagi TKA yang sudah bekerja lebih dari 6 (enam) bulan;
- e. Memiliki bukti polis asuransi pada asuransi yang berbadan hukum Indonesia; dan
- f. Kepesertaan jaminan sosial nasional bagi TKA yang bekerja lebih dan 6 (enam) bulan.

Pasal 36 Ayat (2) Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 16 Tahun 2015 selanjutnya mengemukakan bahwa persyaratan pada huruf a, huruf b, dan huruf c tidak berlaku untuk jabatan anggota direksi, anggota dewan komisaris atau anggota pembina, anggota pengurus, anggota pengawas. Jabatan tersebut juga tidak diwajibkan untuk memiliki izin kerja (IMTA) jika tenaga kerja berdomisili di luar negeri, sesuai penjelasan Pasal 37 ayat (3) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

Syarat materiil TKA wajib memenuhi ketentuan pada Pasal 46 ayat (1) yakni tenaga kerja asing dilarang untuk menduduki jabatan yang mengurus personalia dan/atau jabatan-jabatan tertentu. Selanjutnya pada ayat (2) berbunyi jabatan-jabatan tertentu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diatur dengan Keputusan Menteri.

2.1.1.3. Tenaga Pendamping

Pasal 45 ayat (1) huruf a dan b Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan berbunyi :

- a. Menunjuk tenaga kerja warga negara Indonesia sebagai tenaga pendamping tenaga kerja asing yang dipekerjakan untuk alih teknologi dan alih keahlian dari tenaga kerja asing; dan
- b. Melaksanakan pendidikan dan pelatihan kerja bagi tenaga kerja Indonesia sebagaimana dimaksud pada huruf a yang sesuai dengan kualifikasi jabatan yang diduduki oleh tenaga kerja asing.

Ada dua syarat materiil untuk dapat mempekerjakan TKA yaitu adanya tenaga pendamping dan kewajiban melakukan diklat. Berdasarkan ketentuan Pasal 3 ayat (1) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 menyebutkan bahwa pemberi kerja TKA yang mempekerjakan 1 (satu) orang TKA harus dapat menyerap TKI sekurang-kurangnya 10 (sepuluh) orang pada perusahaan pemberi kerja TKA. Ketentuan ini telah dihapus oleh Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015. Tetapi pada pasal 45 ayat (2) mengemukakan bahwa, kewajiban sebagaimana dimaksud dalam ayat (1)

tidak berlaku bagi tenaga kerja asing yang menduduki jabatan sebagai direksi dan/atau komisaris.

Pengertian tentang tenaga kerja pendamping jika ditinjau dari Pasal 1 angka 2 Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing *juncto* Pasal 1 angka 2 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping adalah tenaga kerja Indonesia yang ditunjuk dan dipersiapkan sebagai pendamping dalam rangka alih teknologi dan alih keahlian. Lebih lanjut mengenai tata cara pelaksanaan pelatihan diatur Pasal 49 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan mengatur ketentuan mengenai tenaga kerja asing serta pelaksanaan pendidikan dan pelatihan tenaga pendamping diatur dengan keputusan Presiden. Adapun pelaksanaan dari pasal tersebut adalah Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan Dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping. Tenaga pendamping yang telah mengikuti pelatihan mendapatkan sertifikat pelatihan dan/atau sertifikat kompetensi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana bunyi dari Pasal 14 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan

Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan Dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

Pada prinsipnya keharusan lebih mengutamakan tenaga kerja Indonesia dibandingkan dengan TKA adalah pada Pasal 4 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan Dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping, adalah setiap pemberi kerja TKA wajib mengutamakan penggunaan tenaga kerja Indonesia pada semua jenis jabatan yang tersedia. Pada ayat (2) berbunyi dalam hal jabatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) belum dapat diduduki oleh tenaga kerja Indonesia, jabatan tersebut dapat diduduki oleh TKA.

Penjelasan pasal demi pasal pada Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan pada Pasal 45 Ayat 1 huruf a menyebutkan bahwa tenaga kerja pendamping tenaga kerja asing tidak secara otomatis menggantikan atau menduduki jabatan tenaga kerja asing yang didampinginya. Pendampingan tersebut lebih dititikberatkan pada alih teknologi dan alih keahlian agar tenaga kerja pendamping tersebut dapat memiliki kemampuan sehingga pada waktunya diharapkan dapat mengganti tenaga kerja asing yang didampinginya. Ketentuan ini mengharuskan agar tenaga kerja Indonesia kelak mampu mengadap *skill*

tenaga kerja asing dan melaksanakan sendiri tanpa harus melibatkan tenaga kerja asing.⁹

Tujuan diwajibkannya tenaga pendamping dalam mempekerjakan TKA adalah untuk alih teknologi. Berdasarkan ketentuan Pasal 36 ayat (1) huruf c Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing *juncto* Pasal 12 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping yakni penunjukan tenaga kerja Indonesia sebagai tenaga kerja pendamping dilaksanakan untuk alih teknologi dan alih keahlian, bahwasanya ketentuan tersebut adalah sebagai pemenuhan syarat formil TKA untuk mendapatkan pengesahan RPTKA. Dalam segi teknis mengenai alih teknologi diatur dalam Pasal 65 Permenaker tersebut yakni pemberi kerja TKA dapat menugaskan TKA untuk melakukan alih teknologi dan keahlian di lembaga pendidikan dan pelatihan sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati. Kemudian juga diatur dalam Pasal 66A Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing yakni

⁹ Mas Diah Praba Prameswara, I Gusti Agung, Arya Utama, I Made Dalem Dahana, Cokorda. **Kewajiban Pengusaha Dalam Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Di Bali**. Vol. 5 No. 5. Kertha Negara. 2017. hlm 3

ketentuan lebih lanjut mengenai pendampingan TKI dalam rangka alih teknologi dan keahlian diatur lebih lanjut dengan keputusan Dirjen. Pasal-pasal tersebut adalah pelaksanaan pada Pasal 45 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.

Tenaga kerja asing diharapkan menjadi tenaga pendidik bagi tenaga pendamping, karena tenaga kerja asing adalah tenaga ahli yang dipekerjakan diharapkan mampu mengajarkan ilmu berbahasa dan keahlian dalam suatu bidang pekerjaan tertentu.¹⁰ Tenaga pendamping diharapkan dapat menguasai bahasa tertentu dari praktisi langsung yakni tenaga kerja asing yang terbiasa menggunakan bahasa Inggris. Alat dan mesin yang sudah modern diharapkan dapat diaplikasikan dengan baik oleh tenaga kerja asing, dan melalui proses alih teknologi nantinya dapat dioperasikan sendiri oleh tenaga pendamping. Alih teknologi juga diharapkan menjadi media pertukaran budaya dan pola berpikir yang lebih baik dalam menghadapi berbagai masalah yang dialami oleh tenaga kerja Indonesia. Teknologi selalu disandingkan dengan istilah ilmu pengetahuan. Ilmu pengetahuan merupakan usaha manusia untuk memahami gejala dan fakta alam, dan melestarikan pengetahuan tersebut secara konseptual dan sistematis. Sedangkan teknologi adalah usaha manusia untuk memanfaatkan ilmu pengetahuan itu untuk kepentingan

¹⁰ L. Hadi Adha – H.L Husni – Any Suryani, *ibid.* hlm 132

dan kesejahteraan. Oleh sebab itu perkembangan ilmu pengetahuan selalu terkait dengan perkembangan teknologi.

Berdasarkan definisi diatas maka dapat disimpulkan bahwa alih teknologi dan alih keahlian adalah sebuah proses untuk mengirimkan pengalaman, pelajaran dan seluruh perangkat pemikiran, metode, teknik yang melibatkan antara manusia untuk saling bertukar pemikiran dan keahlian.

Kewajiban Tenaga Pendamping berdasarkan ketentuan Pasal 36 ayat (5) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing menyebutkan TKI pendamping harus memiliki latar belakang bidang pendidikan yang sesuai dengan jabatan yang akan diduduki oleh TKA. Keberadaan mereka adalah sebagai penunjang dari kinerja TKA selama berada di lingkup perusahaan.¹¹ Melalui keahlian antara tenaga kerja asing dan tenaga pendamping, diharapkan dapat tercipta suatu hubungan kerja yang profesional ditunjang dengan pertukaran ilmu dan budaya untuk mencapai suatu tujuan tertentu. Tenaga pendamping diharapkan dapat menjadi penghubung dengan tenaga kerja lokal lainnya dalam kegiatan pekerjaan, agar tenaga kerja asing dapat segera beradaptasi dan dapat bekerja maksimal.

¹¹ Mas Diah Praba Prameswara, I Gusti Agung; Arya Utama, I Made; Dalem Dahana, Cokorda. *Ibid.* hlm 4.

2.1.1.4. Pejabat Terkait

Pejabat yang berwenang dalam memberikan izin terkait tentang tenaga kerja asing adalah Kementerian Ketenagakerjaan dan Direktorat Jenderal Imigrasi. Kedua instansi tersebut berwenang untuk menerbitkan izin kerja dan izin tinggal tenaga kerja asing selama berada di Indonesia. Dalam penjelasan Pasal 1 angka 14 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing menyebutkan bahwa menteri adalah menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang ketenagakerjaan. Dalam hal ini yang disebut menteri adalah Kementerian Ketenagakerjaan yang mempunyai kewenangan menerbitkan izin kerja.

Bunyi dari pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian, pejabat imigrasi adalah pegawai yang telah melalui pendidikan khusus keimigrasian dan memiliki keahlian teknis keimigrasian serta memiliki wewenang untuk melaksanakan tugas dan tanggung jawab berdasarkan undang-undang ini. Dirjen Imigrasi berwenang untuk menerbitkan izin tinggal sesuai dengan bunyi dari Pasal 40 ayat (1) yakni pemberian visa kunjungan dan visa tinggal terbatas merupakan kewenangan Menteri. Menteri yang dimaksud adalah Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, karena sebagai pelaksana dari Pasal 1 angka 6 yang menyatakan bahwa Direktorat Jenderal

Imigrasi adalah unsur pelaksana tugas dan fungsi Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia di bidang keimigrasian.

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa subyek hukum terkait mempekerjakan TKA ada empat yaitu, pemberi kerja yang badan hukum (bukan perseorangan, persekutuan perdata, PMDN), TKA, Tenaga pendamping dan pejabat terkait (Kementerian Tenaga Kerja sebagai pembuat IMTA dan Direktorat Jenderal Imigrasi sebagai pembuat VITAS).

2.1.2. Obyek Hukum Terkait Tenaga Kerja Asing

Obyek hukum terkait dengan tenaga kerja asing adalah hubungan kerja yakni pekerjaan. Pasal 42 ayat (4) UU No. 13 Tahun 2003 yang berbunyi tenaga kerja asing dapat dipekerjakan di Indonesia hanya dalam hubungan kerja untuk jabatan tertentu dan waktu tertentu. Sedangkan pada ayat (5) berbunyi ketentuan mengenai jabatan tertentu dan waktu tertentu sebagaimana dimaksud dalam ayat (4) ditetapkan dengan Keputusan Menteri.

Berdasarkan ketentuan Pasal 3 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 menyebutkan bahwa :

- (1) Pemberi kerja TKA yang mempekerjakan 1 (satu) orang TKA harus dapat menyerap TKI sekurang-kurangnya 10 (sepuluh) orang pada perusahaan pemberi kerja TKA.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak berlaku untuk :

- a. anggota Direksi, anggota Dewan Komisaris atau anggota Pembina, anggota Pengurus, anggota Pengawas;
- b. TKA yang dipekerjakan untuk pekerjaan bersifat darurat dan mendesak;
- c. TKA yang dipekerjakan bersifat sementara;
- d. TKA yang dipekerjakan untuk usaha jasa impresariat.

Kemudian menurut pertimbangan yang ada pada Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing yang mengemukakan alasan perlunya ada perubahan bahwa:

- i. bahwa Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing sudah tidak sesuai lagi dengan kondisi perkembangan ketenagakerjaan, sehingga perlu dilakukan perubahan;
- ii. bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud pada huruf a, perlu menetapkan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing

Sehingga pada akhirnya ketentuan baru pada Pasal 1 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing adalah berbunyi sebagai berikut:

1. Pasal 3 dihapus
2. Diantara Pasal 4 dan Pasal 5 disisipkan 1 (satu) pasal, yakni Pasal 4A sehingga berbunyi sebagai berikut, pemberi kerja TKA yang berbentuk Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN) dilarang mempekerjakan TKA dengan jabatan komisaris.

Menurut mantan anggota Komisi IX DPR RI sekaligus pimpinan Organisasi Kesejahteraan Rakyat (Orkestra) Poempida Hidayatulloh, keputusan pemerintah untuk menghapuskan pasal tersebut adalah kurang tepat karena seharusnya pasal tersebut dipertajam, bukan dihapuskan, yang

dimaksud dipertajam dalam hal ini adalah memberikan sanksi. Basis aturan itu (pasal 3 dalam Permenaker No. 16 Tahun 2015) masih menyisakan ambigu karena angka perbandingan pekerjaannya bisa tidak sepadan. Karena satu pekerja TKA bisa dibayar puluhan atau ratusan juta. Dalam konteks Masyarakat Ekonomi ASEAN tindakan pemerintah tersebut akan berakibat meluasnya kesempatan bagi TKA yang berdomisili di Asia Tenggara untuk bebas bekerja di Indonesia¹².

Pemerintah menerbitkan Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi No. 40 Tahun 2012 tentang Jabatan-Jabatan Tertentu Yang Dilarang Diduduki Oleh Tenaga Kerja Asing. Dengan adanya peraturan tersebut, maka tidak diperbolehkan bagi perusahaan untuk menempatkan TKA pada jabatan yang telah diatur di dalam peraturan tersebut. Hal ini dikarena jabatan tersebut berkaitan langsung dengan a) pengelolaan sumber daya manusia (SDM), b) pengembangan SDM, c) keselamatan SDM, hingga d) perekrutan SDM. Jenis jabatan tersebut disebutkan dalam lampiran Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi No. 40 Tahun 2012 bagian kesatu tentang jabatan-jabatan tertentu yang dilarang diduduki TKA yaitu:

1. Direktur Personalia (*Personnel Director*)
2. Manajer Hubungan Industrial (*Industrial Relation Manager*)
3. Manajer Personalia (*Human Resource Manager*)

¹²Berita satu (<https://www.rappler.com/indonesia/111215-revisi-permenaker-agenda-bunuh-diri>) diakses pada 22 Februari 2018.

4. Supervisor Pengembangan Personalia (*Personnel Development Supervisor*)
5. Supervisor Perekrutan Personalia (*Personnel Recruitment Supervisor*)
6. Supervisor Penempatan Personalia (*Personnel Placement Supervisor*)
7. Supervisor Pembinaan Karir Pegawai (*Employee Career Development Supervisor*)
8. Penata Usaha Personalia (*Personnel Declare Administrator*)
9. Kepala Eksekutif Kantor (*Chief Executive Officer*)
10. Ahli Pengembangan Personalia dan Karir (*Personnel and Careers Specialist*)
11. Spesialis Personalia (*Personnel Specialist*)
12. Penasehat Karir (*Career Advisor*)
13. Penasehat tenaga Kerja (*Job Advisor*)
14. Pembimbing dan Konseling Jabatan (*Job Advisor and Counseling*)
15. Perantara Tenaga Kerja (*Employee Mediator*)
16. Pengadministrasi Pelatihan Pegawai (*Job Training Administrator*)
17. Pewawancara Pegawai (*Job Interviewer*)
18. Analis Jabatan (*Job Analyst*)
19. Penyelenggara Keselamatan Kerja Pegawai (*Occupational Safety Specialist*)

Hal tersebut bertujuan agar setiap keputusan yang diambil tidak merugikan kepentingan karyawan serta calon karyawan. Mengingat karakteristik budaya sangat berbeda dengan budaya warga negara Indonesia.

Selain itu, berdasarkan Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 359 Tahun 2013 Tentang Jabatan Yang Dapat Diduduki Oleh Tenaga Kerja Asing Pada Kategori Industri Pengolahan Golongan Pokok Industri Barang Logam Bukan Mesin Dan Peralatannya. Memutuskan bahwa, kesatu jabatan yang dapat diduduki oleh tenaga kerja asing pada kategori industri pengolahan golongan pokok industri barang logam bukan

mesin dan peralatannya, sebagaimana tercantum dalam lampiran keputusan menteri ini. Kedua, dalam hal jabatan-jabatan yang akan diduduki oleh tenaga kerja asing tidak terdapat di dalam lampiran keputusan menteri ini, maka menteri dapat memberikan izin dengan terlebih dahulu meminta rekomendasi dari kementerian yang membidangi perindustrian.

Lampiran Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 359 Tahun 2013 Tentang Jabatan Yang Dapat Diduduki Oleh Tenaga Kerja Asing Pada Kategori Industri Pengolahan Golongan Pokok Industri Barang Logam Bukan Mesin Dan Peralatannya adalah sebagai berikut :

- Komisaris Utama (*President Commissioner*)
- Komisaris (*Commissioner*)
- Direktur Utama (*President Director*)
- Direktur Komersial (*Commercial Director*)
- Direktur Produksi (*Production Director*)
- Direktur Pemasaran (*Marketing Director*)
- Direktur Penjamin Mutu (*Quality Assurance Director*)
- Direktur Tehnik (*Technical Director*)
- Manager Umum (*General Manager*)
- Manajer Keuangan (*Financial Manager*)
- Manajer Pemasaran (*Marketing Manager*)
- Manajer Penjualan (*Sales Manager*)
- Manajer Produksi (*Production Manager*)
- Manajer Kelistrikan (*Electrical Manager*)
- Manajer Bahan (*Material Manager*)
- Manajer Mekanik (*Mechanical Manager*)
- Manajer Pengadaan (*Procurement Manager*)
- Manajer Penjamin Mutu (*Quality Assurance Manager*)
- Manajer Pengendali Mutu (*Quality Control Manager*)
- Penasihat Pemasaran (*Marketing Advisor*)
- Penasihat Keuangan (*Financial Advisor*)
- Penasihat Penelitian dan Pengembangan (*Research and Development Advisor*)

- Penasihat Produksi (*Production Advisor*)
- Ahli Pemeliharaan Mesin (*Machinery Maintenance Specialist*)
- Ahli Mekanik (*Mechanical Engineer*)
- Ahli Pengendali Mutu (*Quality Control Engineer*)
- Ahli Produksi (*Production Engineer*)
- Ahli Tenaga Pembangkit (*Power Generating Engineer*)
- Ahli Penelitian Pemasaran (*Market Research Analyst*)
- Ahli Mesin (*Mechanical Engineer*)
- Ahli Perawatan Mesin (*Mechanical Maintenance Engineer*)
- Ahli Listrik (*Electrical Engineer*)
- Ahli Purna Jual (*After Sales Service Engineer*)
- Ahli Komisioning (*Commissioning Engineer*)

2.2. Prosedur Penggunaan TKA

Pasal 42 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan menyebutkan bahwa setiap pemberi kerja yang mempekerjakan tenaga kerja asing wajib memiliki izin tertulis dari menteri atau pejabat yang ditunjuk. Izin itu adalah izin mempekerjakan tenaga kerja asing (IMTA). Pengertian IMTA adalah izin tertulis yang diberikan oleh Menteri atau Pejabat yang ditunjuk kepada pemberi kerja TKA (Pasal 1 angka 5 Permenaker No 16/2015). Terdapat syarat yang harus dipenuhi untuk mendapatkan IMTA, yaitu Memiliki RPTKA (Pasal 5 ayat (1) Permenaker No 16/2015).

2.2.1. RPTKA

RPTKA adalah rencana penggunaan tenaga kerja asing pada jabatan tertentu yang dibuat oleh pemberi kerja TKA untuk jangka waktu tertentu yang disahkan oleh Menteri atau pejabat yang ditunjuk (Pasal 1 angka 4 Permenaker 16/2015). Jangka waktu RPTKA paling lama 5 tahun dan dapat

diperpanjang dengan mempertimbangkan kondisi pasar dalam negeri (Pasal 12 Permenaker 16/2015). Pemberi kerja tertentu dikecualikan untuk kewajiban memiliki IMTA, yaitu:

- a. Instansi pemerintah;
- b. Badan-badan internasional;
- c. Perwakilan negara asing;
- d. Organisasi internasional;
- e. Kantor perwakilan dagang asing, kantor perwakilan perusahaan asing, kantor perwakilan beril 7 Permenata asing;
- f. Perusahaan swasta asing, badan usaha asing yang terdaftar di instansi yang berwenang. (Pasal 6 ayat (3) Permenaker No 16/2015).

Syarat memiliki RPTKA adalah mengajukan permohonan RPTKA.

Berdasarkan ketentuan Pasal 6 ayat (1) Permenakertrans No 16 Tahun 2015, pemberi kerja TKA harus mengajukan permohonan secara *online* kepada Dirjen melalui Direktur dengan mengunggah:

- a. Alasan penggunaan TKA;
- b. Formulir RPTKA yang sudah diisi;
- c. Surat izin usaha dari instansi yang berwenang;
- d. Akta dan keputusan pengesahan pendirian dan/atau perubahan dari instansi yang berwenang;
- e. Bagan struktur organisasi perusahaan;
- f. Rekomendasi jabatan yang akan diduduki oleh TKA dari instansi teknis sesuai dengan peraturan yang berlaku di instansi teknis terkait;
- g. Keterangan domisili perusahaan dari pemerintah daerah setempat;
- h. Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP) pemberi kerja TKA;
- i. Surat penunjukan TKI pendamping dan rencana program pendampingan;
- j. Surat pernyataan untuk melaksanakan pendidikan dan pelatihan kerja bagi TKI sesuai dengan kualifikasi jabatan yang diduduki oleh TKA; dan;
- k. Bukti wajib lapor ketenagakerjaan yang masih berlaku sesuai Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1981.

Berdasarkan ketentuan Pasal 6 ayat (2) Permenakertrans No 16 Tahun 2015, formulir RPTKA sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b memuat tentang:

- a. Nama pemberi kerja TKA;
- b. Alamat pemberi kerja TKA;
- c. Nama pimpinan perusahaan;
- d. Nama jabatan yang akan diduduki oleh TKA;
- e. Uraian jabatan TKA;
- f. Jumlah TKA;
- g. Lokasi kerja TKA;
- h. Jangka waktu penggunaan TKA;
- i. Upah/gaji TKA;
- j. Tanggal mulai dipekerjakan;
- k. Jumlah TKI yang dipekerjakan dan peluang kesempatan kerja yang diciptakan;
- l. Penunjukan TKI sebagai tenaga pendamping;
- m. Rencana program pendidikan dan pelatihan TKI.

Terhadap permohonan RPTKA yang telah diajukan, selanjutnya adalah penilaian kelayakan RPTKA melalui pemeriksaan kelengkapan dokumen, dengan berpedoman pada daftar jabatan yang ditetapkan oleh Menteri dengan mempertimbangkan kebutuhan pasar kerja nasional serta verifikasi lapangan (Pasal 7 Permenaker 16/2015). Apabila telah dinilai lengkap maka diterbitkanlah Keputusan pengesahan RPTKA oleh Dirjen untuk pemberi kerja TKA yang mempekerjakan TKA sebanyak 50 orang atau lebih atau Direktur untuk pemberi kerja TKA yang mempekerjakan TKA kurang dari 50 orang (Pasal 8 Permenaker 16/2015). Isi dari Keputusan pengesahan RPTKA, yaitu:

- a. alasan penggunaan TKA;
- b. jabatan dan/atau kedudukan TKA;
- c. lokasi kerja TKA;
- d. upah/gaji TKA;
- e. jumlah TKA;
- f. jangka waktu penggunaan TKA;
- g. jumlah TKI yang ditunjuk sebagai TKI pendamping dan;
- h. jumlah TKI yang dipekerjakan.

Terhadap hal yang terkait dengan jumlah TKI yang ditunjuk sebagai TKI pendamping, tidak berlaku bagi:

- a. anggota direksi, anggota dewan komisaris atau anggota Pembina, anggota pengurus, anggota pengawas
- b. TKA yang dipekerjakan untuk pekerjaan bersifat darurat dan mendesak;
- c. TKA yang dipekerjakan untuk pekerjaan bersifat sementara;
- d. TKA yang dipekerjakan untuk usaha jasa impresariat (Pasal 11 ayat (2) Permenaker 16/2015).

2.2.2. DKP-TKA

Dana kompensasi penggunaan TKA (DKP TKA) adalah kompensasi yang harus dibayar oleh pemberi kerja TKA kepada negara atas penggunaan TKA (Pasal 1 angka 7 Permenaker 16/2015). DKP-TKA tersebut adalah persyaratan untuk mendapatkan IMTA (Pasal 38 ayat (1) huruf a Permenaker 16/2015). Nilai DKP TKA yang harus dibayarkan pemberi kerja adalah adalah US \$ 100 (seratus) dollar Amerika per-jabatan/bulan untuk setiap TKA yang dibayarkan dimuka (Pasal 40 ayat (1) Permenaker 16/2015 jo Ps 40 ayat (1) Permenaker 35/2015). Untuk TKA yang bekerja kurang dari 1 (satu) bulan wajib membayar DKP-TKA sebesar 1 (satu) bulan penuh (Pasal 40 ayat (3) Permenaker 16/2015 jo Ps 40 ayat (3) Permenaker 35/2015).

2.2.3. IMTA

Setelah pemberi kerja TKA memiliki keputusan pengesahan RPTKA dan membayar DKP TKA, maka prosedur selanjutnya adalah mengajukan permohonan IMTA. IMTA adalah izin tertulis yang diberikan oleh Menteri atau pejabat yang ditunjuk kepada pemberi kerja TKA (pasal 1 angka 5 Permenaker 16/2015). Untuk mendapatkan IMTA pemberi kerja TKA wajib mengajukan permohonan berdasarkan Pasal 38 ayat (1) Permenaker 16/2015 secara *online* kepada direktur dengan mengunggah:

- a. Bukti pembayaran DKPTKA melalui bank pemerintah yang ditunjuk oleh Menteri
- b. Keputusan pengesahaan RPTKA
- c. Paspor TKA yang akan diperkerjakan
- d. Pas photo TKA berwarna ukuran 4 x 6 cm
- e. Surat penunjukan TKI pendamping
- f. Memiliki pendidikan yang sesuai dengan syarat jabatan yang akan diduduki oleh TKA
- g. Memiliki sertifikat kompetensi atau memiliki pengalaman kerja sesuai dengan jabatan yang akan diduduki TKA paling kurang 5 (lima) tahun
- h. Draft perjanjian kerja atau perjanjian melakukan pekerjaan
- i. Bukti polis asuransi di perusahaan asuransi berbadan hukum Indonesia
- j. Rekomendasi dari instansi yang berwenang apabila diperlukan untuk TKA yang akan dipekerjakan oleh pemberi kerja TKA

Apabila persyaratan telah terpenuhi maka Direktur (Dirjen Pembinaan Penempatan Tenaga Kerja dan Perluasan Kesempatan Kerja) menerbitkan IMTA dalam waktu 3 hari kerja (Pasal 39 Permenaker 16/2015). Pemberi kerja yang telah memiliki IMTA paling lama 7 hari kerja setelah mempekerjakan TKA wajib melaporkan kepada Kepala Dinas Provinsi atau

Kepala Dinas Kabupaten/Kota sesuai dengan lokasi kerja TKA (Pasal 58 Permenaker 16/2015).

2.2.4. VITAS

Tata cara untuk mendapatkan VITAS sebagaimana diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2013 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 Tentang Keimigrasian adalah sebagai berikut :

- Pasal 103

- (1) Permohonan Visa tinggal terbatas diajukan oleh Orang Asing atau Penjamin kepada Menteri atau Pejabat Imigrasi yang ditunjuk dengan mengisi aplikasi data dan melampirkan persyaratan:
 - a. surat penjaminan dari Penjamin;
 - b. fotokopi Paspor Kebangsaan yang sah dan masih berlaku:
 1. paling singkat 12 (dua belas) bulan bagi yang akan melakukan pekerjaan di Wilayah Indonesia untuk waktu paling lama 6 (enam) bulan;
 2. paling singkat 18 (delapan belas) bulan bagi yang akan melakukan pekerjaan atau tinggal di Wilayah Indonesia untuk waktu paling lama 1 (satu) tahun; atau
 3. paling singkat 30 (tiga puluh) bulan bagi yang akan melakukan pekerjaan atau tinggal di Wilayah Indonesia untuk waktu paling lama 2 (dua) tahun.
 - c. bukti memiliki biaya hidup bagi dirinya dan/atau keluarganya selama berada di Wilayah Indonesia; dan
 - d. pasfoto berwarna.

- Pasal 104

- (1) Pejabat Imigrasi yang ditunjuk memeriksa persyaratan permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 103 dan menyampaikan hasil pemeriksaan kepada Menteri atau Pejabat Imigrasi yang ditunjuk untuk memperoleh persetujuan.
- (2) Menteri atau Pejabat Imigrasi yang ditunjuk menerbitkan dan menyampaikan surat persetujuan pemberian Visa tinggal

terbatas kepada Pejabat Imigrasi yang ditunjuk pada Perwakilan Republik Indonesia.

- (3) Pejabat Imigrasi yang ditunjuk pada Perwakilan Republik Indonesia menerbitkan Visa tinggal terbatas dalam waktu paling lama 4 (empat) hari kerja sejak diterimanya surat persetujuan pemberian Visa tinggal terbatas dan dilakukan pembayaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

- Pasal 105

- (1) Dalam hal pada Perwakilan Republik Indonesia belum ada Pejabat Imigrasi, pemberian Visa tinggal terbatas dilaksanakan oleh Pejabat Dinas Luar Negeri.
- (2) Pejabat Dinas Luar Negeri sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terlebih dahulu mendapatkan pengetahuan melalui pelatihan di bidang Keimigrasian

Sedangkan untuk memperoleh Izin Tinggal Terbatas (ITAS) adalah pada ketentuan Pasal 142 Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2013 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 Tentang Keimigrasian

- Pasal 142

Ayat (1) permohonan Izin Tinggal terbatas diajukan oleh Orang Asing sebagaimana dimaksud dalam Pasal 141 atau Penjaminnya kepada Kepala Kantor Imigrasi atau Pejabat Imigrasi yang ditunjuk yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal Orang Asing.

Ayat (2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan dengan mengisi aplikasi data dan melampirkan persyaratan:

- d. bagi Orang Asing sebagaimana dimaksud dalam Pasal 141 ayat (2) huruf a sampai dengan huruf e, meliputi:
 1. surat penjaminan dari Penjamin;
 2. Paspor kebangsaan yang sah dan masih berlaku;

3. surat keterangan domisili; dan
4. surat rekomendasi dari instansi dan/atau lembaga pemerintahan terkait.

Berdasarkan pemaparan tentang ketentuan perizinan yang telah dijelaskan diatas dapat diketahui bahwa penggunaan tenaga kerja asing harus memiliki izin tertulis dari Menteri. Sedangkan untuk mendapatkan izin tertulis menteri yang berupa Pengesahan RPTKA maka harus memenuhi syarat formil dan syarat materiil yaitu dengan penggunaan tenaga pendamping sebagai syarat formil, dan syarat materiil yakni tenaga kerja asing dilarang untuk menduduki jabatan yang mengurus personalia dan/atau jabatan-jabatan tertentu. Jika kedua ketentuan tersebut tidak terpenuhi sebagaimana yang telah ditentukan dalam Pasal 11 ayat (1) Permenaker 16/2015, maka izin tidak dapat diterbitkan oleh Dirjen untuk pemberi kerja TKA yang mempekerjakan TKA sebanyak 50 orang atau lebih atau Direktur untuk pemberi kerja TKA yang mempekerjakan TKA kurang dari 50 orang (Pasal 8 Permenaker 16/2015). Namun jika ternyata pengesahan RPTKA tersebut tetap diterbitkan, sedangkan pemberi kerja tidak memenuhi syarat formil dan materiil maka dapat dikatakan bahwa Keputusan Pengesahan tersebut cacat yuridis, dan izin dapat dicabut sesuai ketentuan Pasal 190 UU 13/2003 tentang ketenagakerjaan.

3. Akibat Hukum Penggunaan TKA Tanpa Tenaga Pendamping

Dasar hukum penggunaan tenaga pendamping ada pada Pasal 45 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan *juncto* Pasal 11 ayat (1) huruf a Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping *juncto* Pasal 36 ayat (1) huruf c Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing. Tetapi persyaratan penggunaan tenaga pendamping tidak lepas pada Pasal 42 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan yang mengharuskan pemberi kerja untuk mendapatkan izin tertulis menteri. Penggunaan tenaga pendamping merupakan syarat formil untuk mendapatkan izin tertulis menteri sebagaimana yang diatur dalam Pasal 11 ayat (1) huruf a Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing Serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping *juncto* Pasal 36 ayat (1) huruf c Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing. Ada tiga akibat hukum yang akan timbul jika pemberi kerja tidak memenuhi syarat dalam memperoleh izin tertulis menteri yaitu :

1. Pasal 185 (1) No 13/2003 Barang siapa melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 68, Pasal 69 ayat (2), Pasal 80, Pasal 82, Pasal 90 ayat (1), Pasal 143, dan Pasal 160 ayat (4) dan ayat

(7), dikenakan sanksi pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah). Ayat (2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) merupakan tindak pidana kejahatan.

2. Pada Pasal 187 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan menyebutkan, barang siapa melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (2), Pasal 44 ayat (1), Pasal 45 ayat (1), Pasal 67 ayat (1), Pasal 71 ayat (2), Pasal 76, Pasal 78 ayat (2), Pasal 79 ayat (1), dan ayat (2), Pasal 85 ayat (3), dan Pasal 144, dikenakan sanksi pidana kurungan paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 12 (dua belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

3. Pasal 190 ayat 1-3 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan adalah sebagai berikut:

Ayat (1) Menteri atau pejabat yang ditunjuk mengenakan sanksi administratif atas pelanggaran ketentuan-ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 5, Pasal 6, Pasal 15, Pasal 25, Pasal 38 ayat (2), Pasal 45 ayat (1), Pasal 47 ayat (1), Pasal 48, Pasal 87, Pasal 106, Pasal 126 ayat (3), dan Pasal 160 ayat (1) dan ayat (2) undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.

Ayat (2) Sanksi administratif sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berupa:

- a. Teguran;
- b. Peringatan tertulis;
- c. Pembatasan kegiatan usaha;
- d. Pembekuan kegiatan usaha;
- e. Pembatalan persetujuan;
- f. Pembatalan pendaftaran;
- g. Penghentian sementara sebagian atau seluruh alat produksi;
- h. Pencabutan ijin.

Ayat (3) Ketentuan mengenai sanksi administratif sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) diatur lebih lanjut oleh Menteri.

Berdasarkan uraian diatas bahwa akibat hukum yang akan timbul atas tidak terpenuhinya syarat formil tentang penggunaan tenaga kerja asing tanpa menggunakan tenaga pendamping akan dikenakan sanksi kumulatif yakni, pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah), pidana kurungan paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 12 (dua belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah), Sanksi administratif sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berupa: Teguran, Peringatan tertulis, Pembatasan kegiatan usaha, Pembekuan kegiatan usaha, Pembatalan persetujuan, Pembatalan pendaftaran, Penghentian sementara sebagian atau seluruh alat produksi, Pencabutan ijin. Pencabutan IMTA dapat dilakukan terhadap pemberi kerja TKA sebagaimana diatur dalam Pasal 61 ayat (1) Permenaker No. 16/2015 yakni pemberi kerja TKA yang mempekerjakatan TKA tidak sesuai dengan IMTA maka dilakukan pencabutan

IMTA. Pencabutan IMTA sebagaimana dimaksud diatur pada ayat (2) dilakukan oleh:

- a. Direktur, untuk IMTA yang lokasi kerja TKA lebih dari 1(satu) wilayah provinsi;
- b. Kepala Dinas Provinsi, untuk IMTA perpanjangan yang lokasi kerja TKA lintas kabupaten/kota dalam 1(satu) wilayah provinsi
- c. Kepala Dinas Kabupaten/Kota, untuk IMTA perpanjangan yang lokasi kerja TKA dalam (1) wilayah Kabupaten/Kota

Pencabutan IMTA dilakukan atas dasar rekomendasi Pegawai Pengawas Ketenagakerjaan di tingkat pusat (ayat (3)). Jika dalam hal Pegawai Pengawas Ketenagakerjaan Provinsi atau Kabupaten/Kota menemukan ketidaksesuaian TKA dengan IMTA yang diterbitkan oleh Direktur maka harus dilaporkan ke Dirjen Pembinaan Pengawasan Ketenagakerjaan dan Keselamatan dan Kesehatan Kerja untuk diproses sesuai dengan ketentuan perundang-undangan (ayat (4)).

Dalam Pasal 62 ayat (1) Permenaker No 16/2015 mengatur tentang pencabutan IMTA perpanjangan untuk lokasi kerja TKA lintas kabupaten/kota dalam 1 wilayah provinsi dan dilakukan atas rekomendasi Pegawai Pengawas Ketenagakerjaan ditingkat Provinsi. Lebih lanjut pada ayat (2) mengatur mengenai pencabutan IMTA yang dimaksud dalam ayat (1) dilakukan setelah berkoordinasi dengan Dirjen Pembinaan Pengawasan Ketenagakerjaan dan Keselamatan dan Kesehatan Kerja. Jika masih dalam 1 (satu) wilayah kabupaten/kota maka dilakukan atas dasar rekomendasi pegawai pengawas ketenagakerjaan ditingkat kabupaten/kota (Pasal 63 ayat (1)). Pencabutan IMTA

perpanjangan tersebut dilakukan setelah berkoordinasi dengan Dinas Provinsi (ayat (2)).

Kepala Dinas Provinsi yang dimaksud dalam pasal 61 ayat (2) huruf b wajib melaporkan pencabutan IMTA perpanjangan kepada Dirjen dengan tembusan kepada Dirjen Pembinaan Pengawasan Ketenagakerjaan dan Keselamatan dan Kesehatan Kerja (Pasal 64 ayat (1)). Kepala Dinas Kabupaten/Kota sebagaimana dimaksud dalam Pasal 61 ayat (2) huruf c wajib melaporkan pencabutan IMTA perpanjangan kepada Dinas Provinsi dan Dirjen dengan tembusan Dirjen Pembinaan Pengawasan Ketenagakerjaan dan Keselamatan dan Kesehatan Kerja.

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa mempekerjakan TKA harus dilakukan dengan izin yang berupa IMTA (Pasal 42 ayat (1) UU 13/2003 jo Pasal 37 ayat (1) Permenaker No. 16/3015 jo Pasal 37 ayat (1) Permenaker No. 35/2015). Salah satu syarat untuk dapat memiliki IMTA adalah mengajukan permohonan pengesahan RPTKA (Pasal 43 ayat (1) UU No. 13/2003 jo Pasal 5 ayat (1) Permenaker No 16/2015). Salah satu syarat dalam permohonan RPTKA adalah adanya tenaga pendamping untuk tujuan alih teknologi (Pasal 45 ayat (1) huruf a UU 13/2003 jo Pasal 6 ayat (1) huruf i Permenaker No 16/2015). Tidak dipenuhinya syarat dalam memperoleh IMTA berakibat hukum tidak akan dikeluarkannya IMTA. Mempekerjakan TKA tanpa izin adalah perbuatan pidana kejahatan dan ancaman sanksinya adalah pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp

100.000.000,00 (seratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah) (Pasal 185 UU 13/2003). Mempekerjakan TKA tanpa tenaga pendamping adalah perbuatan tindak pidana pelanggaran dengan ancaman sanksinya adalah pidana kurungan paling singkat 1 (satu) bulan dan paling lama 12 (dua belas) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah) (Pasal 187 UU 13/2003). Apabila karena kurang cermatnya pejabat dalam proses penerbitan IMTA dalam hal tidak adanya tenaga pendamping maka dapat dilakukan pencabutan IMTA oleh Dirjen Pembinaan Pengawasan Ketenagakerjaan dan Keselamatan dan Kesehatan Kerja. (Pasal 190 UU 13/2003 jo Pasal 61 Permenaker No16/2015).