

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Negara Indonesia merupakan negara yang menjunjung tinggi hukum. Hukum adalah kekuasaan yang mengatur dan memaksa serta mempunyai sanksi yang sangat tegas bagi siapa saja yang melanggarnya. Pada hakekatnya tujuan diciptakannya hukum agar terciptakan hukum agar kerukunan dan perdamaian dalam pergaulan hidup masyarakat. Maka setiap orang yang melakukan tindak pidana harus mempertanggungjawabkan perbuatannya melalui proses hukum.

Penjatuhan sanksi sebagai upaya yang sah yang dilandasi oleh hukum untuk mengenakan sanksi pada seseorang yang melalui proses peradilan pidana terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan suatu tindak pidana. Negara selaku penguasa dan dalam rangka melaksanakan penegakan hukum berhak menjatuhkan sanksi pidana dan merupakan satu-satunya subyek hukum yang mempunyai hak untuk menghukum (*ius puniendi*).

Dalam pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan menyebutkan bahwa Ketenagakerjaan adalah hal yang berhubungan dengan tenaga kerja pada waktu sebelum, selama, dan sesudah masa kerja.<sup>1</sup> Tenaga kerja merupakan salah satu pendukung dalam perekonomian suatu negara yang

---

<sup>1</sup> Lalu Husni, 2014, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hal 31

memerlukan tenaga kerja yang berkualitas. Pekerja merupakan elemen penting dalam penyelenggaraan perekonomian nasional yang berorientasi pada kesejahteraan sosial.<sup>2</sup>

Perkembangan globalisasi dan industrial yang mendorong terjadinya pergerakan aliran modal dan investasi ke berbagai penjuru dunia, terjadi pula migrasi penduduk atau pergerakan tenaga kerja antar negara. Pergerakan tenaga kerja tersebut berlangsung karena investasi yang dilakukan di negara lain pada umumnya membutuhkan pengawasan secara langsung oleh pemilik/ investor. Dengan demikian pergerakan para tenaga kerja dapat diawasi oleh pengguna tenaga kerja.

Sejalan dengan itu, demi menjaga kelangsungan usaha dan investasinya, pemilik modal juga membutuhkan tenaga-tenaga terampil yang dapat dipercaya dalam mengelola investasinya di negara tujuan (*country of destination*). Untuk keperluan tersebut, para pemilik modal perlu membawa serta beberapa tenaga kerja dari negara asal (*country of origin*) atau negara lain untuk bekerja sebagai Tenaga Kerja Asing (TKA) di negara tujuan.

Hal ini juga yang memicu banyaknya TKA dalam suatu kawasan industri, karena pada lingkup pekerjaan tertentu terutama yang mensyaratkan penguasaan teknologi tinggi atau keterampilan khusus pada umumnya masih belum dapat dipenuhi oleh tenaga kerja lokal. Terjadinya kondisi ini tidak hanya terjadi akhir-akhir ini saja melainkan sudah sejak dahulu meski arus migrasi dari maupun menuju indonesia belum sebegitu cepat seperti sekarang ini.

Di Indonesia kehadiran Tenaga Kerja Asing (TKA) sebagai suatu kebutuhan sekaligus tantangan yang tidak dapat dihindari lagi, karena Indonesia membutuhkan

---

<sup>2</sup> Cholar.unand.ac.id/29579/2/BAB I.pdf, diakses pada 29 Januari, pukul 14.00 WIB

TKA di beberapa sektor. Pergerakan tenaga kerja antar negara ini akan mempengaruhi situasi keterampilan dan pengetahuan tenaga kerja Indonesia. Kehadiran TKA dalam perekonomian nasional suatu negara mampu menciptakan kompetisi yang bermuara pada efisiensi dan meningkatkan daya saing perekonomian.

Dalam Pasal 43 ayat 1 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, perihal penggunaan Tenaga Kerja Asing dalam suatu negara ditegaskan bahwa pemberi kerja yang mempekerjakan tenaga kerja asing wajib memiliki izin dari Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk. Izin merupakan instrumen yuridis yang digunakan oleh pemerintah untuk mempengaruhi para warga agar mau mengikuti cara yang dianjurkannya guna mencapai suatu tujuan konkret.<sup>3</sup>

Pemerintahan menggunakan izin sebagai sarana yuridis untuk mengemudikan tingkah laku para warga. Izin juga diartikan sebagai suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan undang-undang atau peraturan pemerintah, untuk dalam keadaan tertentu menyimpang dari ketentuan-ketentuan larangan perundangan.<sup>4</sup> Peraturan mengenai penggunaan tenaga kerja asing di Indonesia tidak diatur tersendiri, tetapi merupakan bagian kompilasi dari Undang-Undang No.13 Tahun 2003 tentang ketenagakerjaan.

Dimuat di Bab VIII pasal 42 sampai Pasal 49 yang mengatur kewajiban pemberi kerja yang menggunakan tenaga kerja asing harus memiliki izin tertulis, rencana penggunaan tenaga kerja asing, jenis jabatan dan standar kompetensi tenaga

---

<sup>3</sup> <http://ejournal.bsi.ac.id/ejurnal/index.php/widyacipta/diaseks> pada 30 Januari 2021, pukul 16.00 WIB

<sup>4</sup> <http://repository.uin-suska.ac.id/7052/4/BAB%203.pdf>, diakses pada 30 Januari 2021, pukul 16.30 WIB

kerja asing, penunjukan warga negara Indonesia sebagai pendamping tenaga kerja asing, melakukan pendidikan dan pelatihan bagi tenaga kerja Indonesia, serta kewajiban pemberi kerja memulangkan tenaga kerja asing setelah hubungan kerjanya berakhir.

Perizinan dan Pengawasan, perpanjangan izin penggunaan Tenaga Kerja Asing, disebutkan bahwa kewenangan yang dilimpahkan kepada Kabupaten/Kota adalah :<sup>5</sup>

- a) Penelitian pelengkapan persyaratan perizinan (IKTA) ;
- b) Analisis jabatan yang akan diisi oleh tenaga kerja asing ;
- c) Pengecekan kesesuaian jabatan dengan Positif List tenaga kerja asing yang akan dikeluarkan oleh DEPNAKER ;
- d) Pemberian perpanjangan izin (Perpanjangan IMTA) ;
- e) Pemantauan pelaksanaan kerja tenaga kerja asing ; dan
- f) Pemberian rekomendasi IMTA.

Pemberian izin penggunaan TKA dimaksudkan agar dilaksanakan secara selektif dalam rangka pemberdayaan tenaga kerja Indonesia secara optimal. Selanjutnya untuk pemberian izin dalam mempekerjakan TKA, diperlukan pengawasan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yaitu :

- a. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang ketenagakerjaan, khususnya Bab VIII menyangkut Penggunaan TKA.
- b. Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan TKA

---

<sup>5</sup> <https://disnakertrans.lomboktimurkab.go.id/baca-berita-170-tenaga-kerja-asing-di-indonesia--kebijakan-dan-implementasi.html/> diakses pada 20 Januari 2021, pukul 14.30 WIB

- c. Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 16 Tahun 2015 tentang tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing
- d. Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan dari Permenaker Nomor 16 Tahun 2015 Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

Peraturan ketenagakerjaan ini diperkuat dengan Peraturan Presiden No. 20 Tahun 2018 tentang penggunaan tenaga kerja asing. Akan tetapi dalam prakteknya masih ada pelanggaran terhadap peraturan perizinan dan penggunaan tenaga kerja asing. Permasalahan yang timbul sehubungan dengan penggunaan tenaga kerja asing di Indonesia adalah pelanggaran izin tinggal, dan izin kerja. Hal ini dapat dilihat dalam hasil Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019 yaitu :

- a. Menyatakan Terdakwa TRI HARSO WAHYUDI, S.Pi terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Turut serta tanpa izin mempekerjakan tenaga kerja asing yang wajib memiliki izin tertulis dari Menteri atau Pejabat yang ditunjuk”;
- b. Menjatuhkan pidana kepada Terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan pidana denda sebesar Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila pidana denda tersebut tidak dibayar maka diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) bulan;
- c. Menetapkan barang bukti Nomor 1 sampai dengan 32 selengkapnya sebagaimana termuat dalam Amar Putusan Pengadilan Negeri Ambon Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb tanggal 28 Februari 2019 dikembalikan kepada ERIK LESMANA;
- d. Membebaskan kepada Terdakwa untuk membayar biaya perkara pada tingkat kasasi sebesar Rp2.500,00 (dua ribu lima ratus rupiah ).

Berdasarkan putusan tindak pidana ketenagakerjaan diatas, bahwa Hakim memutus terdakwa bersalah dan terbukti secara sah melakukan tindak pidana “Turut serta tanpa izin mempekerjakan tenaga kerja asing yang wajib memiliki izin tertulis

dari Menteri atau Pejabat yang ditunjuk”. Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan diatas, maka penulis tertarik dalam melakukan penelitian lebih lanjut untuk menyelesaikan penulisan skripsi yang berjudul “**Penjatuhan Sanksi Terhadap Pelaku Turut Serta Yang Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Tanpa Izin (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019).**”

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan permasalahan yang perlu dikemukakan. Adapun permasalahan yang dikemukakan penulis adalah sebagai berikut

- 1) Bagaimanakah dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan sanksi terhadap Pelaku Turut Serta Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Tanpa Izin? (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019).
- 2) Bagaimana pertanggungjawaban pidana Pelaku Turut Serta Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Tanpa Izin? (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019).

### **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah yang telah dikemukakan diatas, maka yang menjadi tujuan penelitian dalam penulisan ini adalah :

- 1) Untuk mengetahui bagaimanakah dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan sanksi terhadap pelaku turut serta mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa izin (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Studi Putusan Nomor 2128 K/Pid.sus/2019).

- 2) Untuk mengetahui bagaimana pertanggungjawaban pidana Pelaku Turut Serta Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Tanpa Izin? (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Studi Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019).

#### **D. Manfaat Penelitian**

Berdasarkan tujuan penelitian diatas, maka manfaat penelitian adalah sebagai berikut :

- 1) Manfaat Teoritis

Manfaat teoritis yaitu memberikan sumbangan pemikiran bagi perkembangan ilmu pengetahuan hukum pidana. Serta untuk mengembangkan kemampuan berkarya ilmiah guna mengungkapkan kajian yang lebih dalam terhadap Undang - Undang peraturan lainnya lebih khususnya lagi tentang Tindak Pidana Ketenagakerjaan.

- 2) Manfaat Praktis

Manfaat praktis yaitu sebagai acuan referensi bagi Pendidikan dan penelitian Hukum serta masukkan kepada aparat penegak hukum, dan sebagai sumber bacaan bidang hukum khususnya tentang penjatuhan sanksi terhadap pelaku turut serta mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa izin.

- 3) Manfaat Bagi Diri Sendiri

Sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen Medan.

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. TINJAUAN UMUM TENTANG PENJATUHAN SANKSI

##### 1. Pengertian Pidana

Istilah “pidana” berasal dari bahasa Sanskerta (dalam bahasa Belanda disebut “*straf*” dan dalam bahasa Inggris disebut “*penalty*”) yang artinya “hukuman”. Menurut Subekti dan Tjitrosoedibio dalam bukunya kamus hukum, “pidana” adalah “hukuman”. Istilah pidana diartikan sebagai sanksi pidana, selain itu juga diartikan dengan istilah -istilah lain yaitu hukuman, penghukuman, pemidanaan, penjatuhan hukuman, pemberian , pidana dan hukuman pidana.<sup>6</sup>

Menurut Simons, pidana atau *straf* adalah : “Suatu penderitaan yang oleh undang-undang pidana telah dikaitkan dengan pelanggaran terhadap suatu norma, yang dengan suatu putusan hakim telah dijatuhkan bagi seseorang yang bersalah”<sup>7</sup>

Menurut Van Hamel pidana atau *straf* adalah : “Suatu penderitaan yang bersifat khusus, yang telah dijatuhkan oleh kekuasaan yang berwenang untuk menjatuhkan pidana atas nama negara sebagai penanggung jawab dari ketertiban umum bagi seorang pelanggar, yakni semata-mata karena orang tersebut telah melanggar suatu pertauran hukum yang harus ditegakkan oleh negara”.<sup>8</sup>

Pidana adalah suatu hukuman sebab akibat, sebab adalah kasusnya dan akibat adalah hukumannya, orang yang terkena akibat akan memperoleh sanksi baik masuk

---

<sup>6</sup> Mahrus Ali, 2011, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hal 185

<sup>7</sup> Mukhlis R, *Tindak Pidana di Bidang Pertanahan di Kota Pekanbaru*, Jurnal Ilmu Hukum, Volume 4, hal 202

<sup>8</sup> P.A.F Lamintang, 2002, *Hukum Penitensier Indonesia*, Penerbit Amrico, Bandung, hal 47



penjara ataupun terkena hukuman lain dari pihak berwajib. Sanksi pidana merupakan suatu jenis sanksi yang bersifat nestapa yang diancamkan atau dikenakan terhadap perbuatan atau pelaku perbuatan pidana atau tindak pidana yang dapat mengganggu atau membahayakan kepentingan hukum. Sanksi pidana pada dasarnya merupakan suatu penjamin untuk merehabilitasi perilaku dari pelaku kejahatan tersebut, namun tidak jarang bahwa sanksi pidana diciptakan sebagai suatu ancaman dari kebebasan manusia itu sendiri.<sup>9</sup>

## **2. Pengertian Pidana**

Pidana atau hukuman menurut Andi Hamzah adalah suatu pengertian umum, sebagai suatu sanksi yang menderitakan atau nestapa yang sengaja ditimpakan kepada seseorang. Sedangkan pidana merupakan suatu pengertian khusus yang berkaitan dengan hukum pidana.<sup>10</sup> Pengertian yang diberikan oleh Andi Hamzah memberikan pengertian yang berbeda antara pidana dan hukuman, pidana berbicara tentang sanksi yang menderitakan sedangkan hukuman berbicara tentang hukum pidana itu sendiri.

Istilah hukuman mengandung pengertian umum sebagai sanksi yang dengan sengaja ditimpakan kepada seseorang yang telah melakukan pelanggaran hukum, baik hukum pidana maupun hukum perdata, sedangkan istilah pidana merupakan suatu pengertian khusus yang berkaitan dengan hukum pidana. Artinya, dalam hal terjadi

---

<sup>9</sup> Tri Andrisman, 2009, *Asas-Asas dan Dasar Aturan Hukum Pidana Indonesia*, Bandar Lampung, UNILA, hal 8

<sup>10</sup> Andi Hamzah, 1993, *Sistem Pidana dan Pidana Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, hal 1

pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan hukum pidana. Maka kepada pelaku dapat dikenakan sanksi berupa pidana.<sup>11</sup>

Menurut Barda Nawawi Arief, apabila pengertian pemidanaan diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapatlah dikatakan bahwa sistem pemidanaan mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukumpidana). Ini berarti semua aturan perundangundangan mengenai hukum pidana substantif, Hukum Pidana Formal dan Hukum Pelaksanaan pidana dapat dilihat sebagai suatu kesatuan sistem pemidanaan.<sup>12</sup>

Pemidanaan juga diartikan sebagai akibat dari sesuatu perbuatan atau suatu reaksi dari pihak lain (manusia atau organisasi sosial) atas sesuatu perbuatan.<sup>13</sup> Pemidanaan bisa diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pemidanaan” diartikan sebagai penghukuman.<sup>14</sup>

Patut diketahui, bahwa tidaklah semua filsuf ataupun pakar hukum pidana sepakat bahwa negaralah yang mempunyai hak untuk melakukan pemidanaan (*subjectiefstrafrech*). Hal ini dapat terlihat jelas pada pendapat Hezewinkel-Suringa yang mengingkari sama sekali hak mempidana ini dengan mengutarakan keyakinan

---

<sup>11</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, 2005, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, hal.12

<sup>12</sup> Barda Nawawi Arief, 2002, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal 129

<sup>13</sup> Muladi dan Barda Nanawi Arief, *Opcit*, hal 19

<sup>14</sup> E. Utrecht, 1966, *Pengantar Dalam HukumIndonesia*, Balai Buku Ichtiar, Jakarta, hal 7

mereka bahwa si penjahat tidaklah dilawan dan bahwa musuh tidaklah boleh dibenci.<sup>15</sup>

Penjatuhan sanksi pidana di Indonesia, yaitu menggunakan sistem maksimum khusus dan maksimum umum, serta dengan sistem minimum umum, tanpa mengatur sistem minimum khususnya. Hal ini sering menimbulkan ketidakadilan di dalam penjatuhan sanksi pidana, karena seringkali hakim dalam menjatuhkan vonis suatu perkara pidana tidak sebanding dengan perbuatan kejahatan atau akibat dari kejahatan itu sendiri. Hal ini jika ditinjau dari aturan hukum pidana tidak bertentangan, karena peraturan perundang-undangan pidana sebelumnya belum menetapkan aturan sistem minimum khusus dalam menjatuhkan jumlah lamanya pidana dan berat ringannya hukuman.

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) hanya ditentukan maksimum umum dan maksimum khusus serta minimum umum, Pasal 12 ayat (2) dalam KUHP telah dijelaskan bahwa pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek adalah 1 (satu) hari dan paling lama 15 (lima belas) tahun berturut-turut. Kemudian dalam Pasal 18 ayat (1) KUHP menyatakan bahwa pidana kurungan paling sedikit adalah 1 (satu) hari dan paling lama adalah 1 (satu) tahun, sedangkan pidana denda tidak ada ketentuan maksimum umumnya. Kedua pasal tersebut hanya mengatur ketentuan maksimum umum dan minimum umum dalam KUHP, kemudian

---

<sup>15</sup> Wirjono Prodjodikoro, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, hal 23

maksimum khususnya terdapat dalam pasal-pasal nya tanpa mengatur minimum khususnya.<sup>16</sup>

Ketentuan maksimum umum dalam KUHP untuk pidana penjara adalah selama 15 (lima belas) tahun berturut-turut dan untuk pidana kurungan selama 1 (satu) tahun sedangkan ketentuan minimum umum dalam KUHP untuk pidana penjara adalah selama 1 (satu) hari dan untuk pidana kurungan adalah selama 1 (satu) hari. Kemudian dengan diaturnya sistem maksimum umum dan khusus serta dengan minimum umum maka hakim dapat menjatuhkan pidana bergerak antara pidana yang tertinggi dan yang paling rendah. Dalam sistem maksimum yang terdapat dalam KUHP terdapat pengaturan tentang penyertaan (*delneeming*), percobaan (*poging*), perbarengan (*concursum*), pengulangan (*recidive*) dan lain-lain, serta alasan pemberatan dan peringanan pidana, dimana dalam penjatuhan pidananya dapat diperberat dan diperingan, sedangkan dalam sistem minimum khusus belum ada pedoman yang mengatur mengenai hal-hal seperti tersebut di atas.

Tidak adanya sistem minimum khusus dalam tiap-tiap pidana yang tercantum dalam pasal KUHP, maka hakim mempunyai kebebasan yang luas menentukan berat ringannya pidana yang akan dijatuhkan kepada terdakwa, akibat dari ketentuan ini terkadang tindak pidana yang secara hakiki kualitasnya sama dijatuhi pidana yang berbeda-beda (disparitas pidana). Hal tersebut terdapat kelebihan jika dicantumkan sistem minimum khusus dalam setiap pasal undang-undang pidana. Untuk mencapai hukum yang lebih baik dan lebih mengutamakan keadilan maka diadakan

---

<sup>16</sup> Romulus, 2020, *Penjatuhan Sanksi Pidana Di Bawah Batas Minimum Khusus Dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2009 Tentang Narkotika*, Fakultas Hukum Universitas Tanjungpura, Skripsi, Pontianak, hal 12

pembaharuan hukum pidana, sehingga di dalam rancangan konsep KUHP dan beberapa perundang-undangan pidana khusus telah menggunakan sistem minimum.<sup>17</sup>

### 3. Sistem dan Tujuan Pidana

“Pemidanaan” atau pemberian/penjatuhan pidana oleh hakim yang oleh Sudarto dikatakan berasal dari istilah penghukuman dalam pengertian yang sempit. Lebih lanjut dikatakan “Penghukuman” yang demikian mempunyai makna “*sentence*” atau “*veroordeling*”. Pemidanaan bisa diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pemidanaan” diartikan sebagai penghukuman. Doktrin membedakan hukum pidana materil dan hukum pidana formil. J.M. Van Bemmelen menjelaskan kedua hal tersebut sebagai berikut:<sup>18</sup>

“Hukum pidana materil terdiri atas tindak pidana yang disebut berturut-turut, peraturan umum yang dapat diterapkan terhadap perbuatan itu, dan pidana yang diancamkan terhadap perbuatan itu. Hukum pidana formil mengatur cara bagaimana acara pidana seharusnya dilakukan dan menentukan tata tertib yang harus diperhatikan pada kesempatan itu”.

Menurut Andi Hamzah, pemidanaan sama halnya dengan penjatuhan pidana. Pidana macam bagaimanakah yang akan dijatuhkan oleh hakim kepada orang yang melanggar nilai-nilai itu. Bagaimanakah pelaksanaan pidana itu kepada terpidana dan

---

<sup>17</sup> Rien G Kartasapoetra, 1998, *Pengantar Ilmu Hukum Lengkap*, Bina Aksara, Jakarta hal 68

<sup>18</sup> Leden Marpaung, 2005, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hal 2

bagaimanakah membina narapidana sehingga dapat diubah menjadi manusia yang berguna dalam masyarakat Pancasila ini.<sup>19</sup>

Menurut L.H.C Hulsman, sistem pemidanaan (*the sentencing system*) adalah “aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi pidana dan pemidanaan” (*the statutory rules to penal sanctions and punishment*).<sup>20</sup> Pengertian “pemidanaan” dapat diartikan sebagai suatu “pemberian atau penjatuhan pidana”, maka pengertian “sistem pemidanaan” dapat dilihat dari 2 sudut.<sup>21</sup>

1. Dalam arti luas, sistem pemidanaan dilihat dari sudut fungsional, yaitu dari sudut bekerjanya/prosesnya. Dalam arti luas ini, sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai:

- a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi/ operasionalisasi/ konkretisasi pidana.
- b. Keseluruhan sistem (perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum) pidana.

2. Dalam arti sempit, sistem pemidanaan dilihat dari sudut normatif / substantif, yaitu hanya dilihat dari norma-norma hukum pidana substantif. Dalam arti sempit ini, maka sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai:

- a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemidanaan.

---

<sup>19</sup> Andi Hamzah, *Opcit*, hal 9

<sup>20</sup> L.H.C.Hulsman dalam Barda Nawawi Arief, 1996, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, CitraAditya Bakti, Bandung, hal 129

<sup>21</sup> Barda Nawawi Arief, 2011, *Perkembangan Sistem Pemidanaan Di Indonesia*, Pustaka Magister, Semarang, hal 2

- b. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksanaan pidana.

Keseluruhan peraturan perundang-undangan (“*statutory rules*”) yang ada di dalam KUHP maupundi dalam Undang-Undang khusus di luar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pemidanaan, yang terdiri dari “aturan umum” (“*general rules*”) dan “aturan khusus” (“*special rules*”). Aturan umum terdapat di dalam Buku I KUHP, dan aturan khusus terdapat di dalam Buku II dan III KUHP maupun dalam Undang-Undang Khusus di luar KUHP. Aturan khusus ini pada umumnya memuat perumusan tindak pidana tertentu dan juga memuat aturan khusus yang menyimpang dari aturan umum.

Sistem Pemidanaan adalah sebagai bagian dari mekanisme penegakan hukum (pidana) maka pemidanaan yang biasa juga diartikan “pemberian pidana“ tidak lain merupakan suatu “proses kebijakan” yang sengaja direncanakan. Kebijakan formulasi/kebijakan legislatif dalam menetapkan sistem pemidanaan merupakan suatu proses kebijakan yang melalui beberapa tahap.<sup>22</sup>

1. Tahap penetapan pidana oleh pembuatan undang-undang.
2. Tahap pemberian pidana oleh badan yang berwenang.
3. Tahap pelaksanaan pidana oleh instansi pelaksana yang berwenang.

Mengingat pentingnya tujuan pidana sebagai pedoman dalam memberikan atau menjatuhkan pidana selama ini tidak pernah dirumuskan dalam Undang-Undang.

Perumusan tujuan pemidanaan baru terlihat dalam RUU KUHP Tahun 2019 yaitu :

---

<sup>22</sup> Barda Nawawi Arief, 1992 *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana: Masalah Pemidanaan Sehubungan dengan Perkembangan Delik-Delik dalam Masyarakat Modern*, Alumni, Bandung, hal 91

- a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
- b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana<sup>23</sup>

## **B. Tinjauan Umum Tentang Ketenagakerjaan**

### **1. Pengertian Tenaga Kerja Asing**

Menurut Pasal 13 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan yang dimaksud dengan tenaga kerja asing (TKA) adalah warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia. Menurut Pasal 13 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan yang dimaksud dengan tenaga kerja asing (TKA) adalah warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia.<sup>24</sup>

Pengertian tenaga kerja asing sebenarnya dapat ditinjau dari segala segi, dimana salah satunya yang menentukan kontribusi terhadap daerah dalam bentuk retribusi dan juga menentukan status hukum serta bentuk-bentuk persetujuan dari pengenaan retribusi. Tenaga Kerja Asing adalah tiap orang bukan warga negara Indonesia yang mampu melakukan pekerjaan, baik di dalam maupun di luar

---

<sup>23</sup> Puteri Hikmawati, *Pidana Pen gawasan Sebagai Pengganti Pidana Bersyarat Menuju Keadilan Restoratif*, Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI, Jurnal Negara Hukum, Vol 7, 2016, hal 75

<sup>24</sup> Moch Thariq Shadiqin, *Perlindungan Hukum Terhadap Tenaga Kerja Asing Berdasarkan Asas Kepastian dan Keadilan*, Fakultas Hukum Diponegoro, Administrative Law & Governance Journal, Volume 2, 2019, hal 561



hubungan kerja, guna menghasilkan jasa atau barang untuk memenuhi kebutuhan masyarakat.<sup>25</sup>

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

1. Memenuhi kebutuhan tenaga kerja terampil dan profesional pada bidang-bidang tertentu yang belum dapat diisi oleh TKI.
2. Mempercepat proses pembangunan nasional dengan jalan mempercepat proses alih teknologi atau alih ilmu pengetahuan, terutama di bidang industri.
3. Memberikan perluasan kesempatan kerja bagi TKI.
4. Meningkatkan investasi asing sebagai penunjang modal pembangunan di Indonesia.<sup>26</sup>

## **2. Pengaturan Hukum Tentang Tenaga Kerja Asing**

Istilah Tenaga Kerja Asing sudah menjadi fenomena yang lumrah, dilihat dari perkembangannya, latar belakang digunakannya TKA di Indonesia mengalami perubahan sesuai zamannya. Situasi keterampilan dan pengetahuan tenaga kerja sangat terpengaruh pada bagaimana globalisasi mempengaruhi kinerja tenaga kerja.

---

<sup>25</sup> Abdul Khakim, 2009, *Dasar-Dasar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal 27

<sup>26</sup> Budiono, Abdul Rachmat, 1995, *Hukum Perburuan di Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, hal 115

Dalam teorinya, ini lebih sering terjadi karena peranan modal asing, atau yang biasa dikenal dengan *foreign direct investment*.<sup>27</sup>

Pengaturan mengenai Penggunaan Tenaga Kerja Asing tidak lagi diatur dalam Undang-Undang tersendiri, namun merupakan bagian dari komplikasi dalam UU Ketenagakerjaan. Pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing (TKA) dimuat pada Bab VIII, Pasal 42 sampai dengan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2013 Tentang Ketenagakerjaan.<sup>28</sup>

Secara menyeluruh untuk memahami mengenai izin bekerja untuk WNA tentu tidak lepas dari seluruh peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan ketenagakerjaan, tenaga kerja asing, perizinan yang diperlukan untuk memperkerjakan tenaga asing, dan lain-lain. Peraturan-peraturan tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.
- 2) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian.
- 3) Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2013 tentang Peraturan Pelaksana UU Keimigrasian.
- 4) Peraturan Presiden Nomor 20 Tahun 2018 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing.
- 5) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 10 Tahun 2018 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.
- 6) Peraturan Kementrian Hukum dan HAM Nomor 17 Tahun 2016 tentang Tempat Pemeriksaan Imigrasi.
- 7) Peraturan Kementrian Hukum dan HAM Nomor 16 Tahun 2018 tentang Tata Cara Pemberian Visa dan Izin Tinggal bagi TKA.
- 8) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2018 tentang Pelayanan Perizinan Berusaha Terintegrasi secara Elektronik.

---

<sup>27</sup> Agusmidah, 2010, *Hukum Ketenagakerjaan Indonesia: Dinamika & Kajian Teori*, Ghalia Indonesia, Bogor, hal 111

<sup>28</sup> L.Hadi Adha, H.L.Husni, Any Suryani, *Kebijakan Penggunaan Tenaga Kerja Asing di Indonesia*, Jurnal Hukum Jatiswara, Fakultas Hukum Universitas Mataram, 2017, hal 168

- 9) Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 40 Tahun 2012 tentang Jabatan-jabatan Tertentu yang Dilarang Diduduki Tenaga Kerja Asing.

### **3. Syarat Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing**

Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing, Pasal 36 ayat (1) menjelaskan bahwa tenaga kerja asing yang dipekerjakan oleh pemberi kerja tenaga kerja asing wajib memenuhi persyaratan sebagai berikut.<sup>29</sup>

- 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 TKI 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.
- f. Kepesertaan Jaminan Sosial Nasional bagi TKA yang bekerja lebih dari waktu 6 (enam) bulan.

### **4. Pengawasan Perizinan Tenaga Kerja Asing**

Pengawasan ketenagakerjaan adalah kegiatan mengawasi dan menegakkan pelaksanaan peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan (pasal 1 angka 1 Permenakertrans Nomor PER.02/MEN/I/2011 tentang Pembinaan dan Koordinasi Pengawas Ketenagakerjaan). Pengawasan ketenagakerjaan merupakan unsur penting dalam perlindungan tenaga kerja, sekaligus sebagai upaya penegakan hukum ketenagakerjaan secara menyeluruh. Pengawasan ketenagakerjaan dilaksanakan

---

<sup>29</sup> <https://www.woke.id/tenaga-kerja-asing-di-indonesia/>. Diakses Pada Tanggal 22 Mei 2021, pukul 14.30 Wib

melalui dua pendekatan, yaitu preventif edukatif dan represif yustisia. Pada dasarnya kedua cara itu ditempuh sangat bergantung dari tingkat kepatuhan pengusaha/pekerja/ serikat pekerja terhadap ketentuan hukum ketenagakerjaan.

Berdasarkan Pasal 9 ayat (1) Pelaksanaan Pengawasan Ketenagakerjaan dilakukan melalui tahapan :

- a. Preventif edukatif, yaitu merupakan kegiatan pembinaan sebagai upaya pencegahan melalui penyebaran Norma Ketenagakerjaan, penasihatn teknis dan pendampingan.
- b. Represif non yustisial, yaitu merupakan upaya paksa diluar Lembaga pengadilan untuk memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan dalam bentuk Nota Pemeriksaan sebagai peringatan atau surat pernyataan kesanggupan pemenuhan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan berdasarkan dan/atau pengujian.
- c. Represif yustisial, yaitu merupakan upaya paksa melalui Lembaga Pengadilan dengan melakukan proses penyidikan oleh Pengawas Ketenagakerjaan selaku PNS Ketenagakerjaan.

Tindakan preventif edukatif dilakukan jika memungkinkan dan masih adanya kesadaran masyarakat untuk mematuhi hukum. Namun jika tindakan preventif edukatif tidak efektif lagi, ditempuh tindakan represif yustisia dengan maksud agar masyarakat mau melaksanakan hukum walaupun dengan keterpaksaan. Pengawasan ketenagakerjaan dilaksanakan untuk menjamin pelaksanaan aturan ketenagakerjaan (Pasal 176 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003). Dengan demikian, sasaran pengawasan ketenagakerjaan ialah meniadakan atau memperkecil adanya pelanggaran Undang-Undang ketenagakerjaan sehingga proses hubungan industrial dapat berjalan dengan baik dan harmonis.<sup>30</sup>

Peraturan perundang-undangan terkait keimigrasian di dalam Undang-Undang Keimigrasian Nomor 6 Tahun 2011 juga diatur perihal penempatan TKA

---

<sup>30</sup> Abdul Khakim, *op.cit*, hal 27

yang masuk ke Indonesia. Pengaturan penempatan tersebut dalam Undang-undang Keimigrasian adalah terkait dengan pemberian izin masuk dan izin tinggal TKA di Indonesia. Menurut Pasal 8 Undang-Undang Imigrasi setiap orang asing yang masuk wilayah Indonesia wajib memiliki visa yang sah dan masih berlaku. Tenaga kerja asing adalah orang asing yang bekerja di Indonesia, oleh karena itu wajib memiliki visa tinggal terbatas (VITTAS).

Visa tinggal terbatas diberikan kepada orang asing yaitu salah satunya sebagai tenaga ahli, pekerja dan investor. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 39 Undang-Undang Imigrasi dimana TKA yang masuk dan bekerja di Indonesia adalah bekerja sebagai tenaga ahli ataupun investor. Dalam penempatannya TKA setelah mendapat visa juga tanda masuk wajib mengurus dan mengajukan permohonan kepada kepala kantor imigrasi untuk memperoleh izin tinggal terbatas (Pasal 46 ayat (2) Undang-Undang Imigrasi).

Bagi TKA dengan adanya Telex visa, maka ia dapat mengurus untuk mendapatkan kartu izin tinggal terbatas di Indonesia (KITAS). Telex visa merupakan persetujuan dari Direktorat Jenderal Imigrasi kepada KBRI di negara TKA untuk menerbitkan visa untuk TKA yang dimaksud. Setelah terbitnya rekomendasi TA. Persetujuan visa itu diambil dan digunakan TKA untuk masuk ke Indonesia.<sup>31</sup>

Ini yang disebut sebagai tanda masuk. Kemudian KITAS ini diberikan kepada TKA yang telah mendapatkan telex visa sebagaimana diatur dalam Pasal 52 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian. Mengenai perolehan KITAP

---

<sup>31</sup> Disuryo Prosetio, *Aturan Memperkerjakan TKA dalam Perusahaan Joint Venture*, <http://m.hukumonline.com/klinik/detail/t4dbd6478f2429/>, Diakses Tanggal 23 Mei 2021, pukul 16.30

(Kartu Izin Tinggal Tetap) menurut Pasal 56 ayat (2) Undang-Undang Kemigrasian sebelum memperoleh KITAP harus mendapatkan visa izin tinggal terbatas terlebih dahulu untuk kemudian ditingkatkan menjadi visa izin tinggal tetap. Berdasarkan Pasal 60 ayat (1) izin tinggal tetap akan diberikan kepada TKA setelah tinggal menetap 3 tahun berturut-turut dan menandatangani pernyataan integrasi kepada pemerintah Republik Indonesia. Sedangkan mengenai program alih teknologi, bahwa TKA yang masuk ke Indonesia sebagian besar adalah tenaga profesional dan terdidik, maka manfaat yang dapat diambil dengan kehadiran TKA adalah transfer/alih kemampuan TKA kepada tenaga kerja Indonesia berupa teknologi dan pengetahuan (*transfer of technology and knowledge*). Alih pengetahuan dan kemampuan dari TKA kepada tenaga kerja Indonesia adalah merupakan program pemerintah yang diwajibkan kepada pengguna dan TKA yang bekerja di Indonesia.

Alih teknologi dan keterampilan dari TKA kepada tenaga kerja Indonesia lebih dipertegas dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan yaitu kewajiban penggunaan atau pemberi kerja TKA untuk menunjuk tenaga kerja Indonesia sebagai pendamping TKA yang dipekerjakan untuk alih teknologi dan keahlian. Agar tujuan peng-Indonesian tenaga kerja untuk jabatan yang diduduki oleh TKA dapat terlaksana. Pemerintah mengambil suatu kebijakan dan menyerahkan sepenuhnya pelaksanaan pendidikan dan latihan kepada tenaga kerja dalam rangka peng-Indonesian kepada pengguna jasa TKA.

Disamping itu pengguna TKA wajib menunjuk tenaga kerja Indonesia sebagai pendamping pada jenis pekerjaan yang dipegang oleh TKA, menyelenggarakan pendidikan dan latihan bagi tenaga kerja Indonesia baik yang dilaksanakan sendiri

maupun melalui jasa pihak ketiga, serta mewajibkan pengguna TKA membayar iuran dana pengembangan keahlian dan keterampilan setiap TKA yang dipekerjakan sesuai dengan Peraturan Menteri Tenaga Kerja No. Per-01/MEN 1997 tentang Dana Pengembangan Keahlian dan Keterampilan.

Pelaksanaan pengawasan ketenagakerjaan merupakan salah satu unsur penting dalam penggunaan tenaga kerja, baik tenaga kerja asing (TKA) maupun tenaga kerja lokal sebagai upaya untuk penegakan hukum ketenagakerjaan secara menyeluruh, baik terhadap instansi ketenagakerjaan selaku penyelenggara pengawasan dan perusahaan yang menyertai tenaga kerjanya dimulai dari awal penggunaan tenaga kerja tersebut.

Pelaksanaan pengawasan dalam hal ini mengenai Retribusi Perpanjangan IMTA dalam pelaksanaan ketenagakerjaan dapat ditinjau dari Pengertian Pelaksanaan Pengawasan Ketenagakerjaan. Pengertian Pengawasan menurut ahli sebagaimana dikutip oleh Rahardjo diantaranya:<sup>32</sup>

- 1) Victor M. Situmorang dan Jusuf Juhir adalah setiap usaha dan tindakan dalam rangka untuk mengetahui sampai dimana pelaksanaan tugas yang dilaksanakan menurut ketentuan dan sasaran yang hendak dicapai.
- 2) Menurut Sondang P. Siagian, Pengertian Pengawasan ialah proses pengamatan dari pelaksanaan seluruh kegiatan organisasi untuk menjamin agar semua pekerjaan yang sedang dilakukan berjalan sesuai dengan rencana yang telah ditentukan sebelumnya.

---

<sup>32</sup> Rahardjo, 2011, *Manajemen Pemerintahan Daerah*, Graha Ilmu, Yogyakarta, hal 45

- 3) Djamaluddin Tanjung dan Supardan mengemukakan Pengertian Pengawasan yaitu salah satu fungsi manajemen untuk menjamin agar pelaksanaan kerja berjalan sesuai dengan standar yang telah ditetapkan dalam perencanaan.

Pengertian pelaksanaan pengawasan ketenagakerjaan diatur dalam Pasal 1 angka (32) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan mendefinisikan maksud pengawasan ketenagakerjaan adalah kegiatan mengawasi dan menegakkan pelaksanaan peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan. Fungsi pengawasan ketenagakerjaan adalah :<sup>33</sup>

- 1) Mengawasi pelaksanaan Undang-Undang Ketenagakerjaan.
- 2) Memberikan penerangan teknis dan nasihat kepada pengusaha dan tenaga kerja agar tercapainya pelaksanaan Undang-Undang Ketenagakerjaan secara efektif.
- 3) Melaporkan kepada pihak berwenang atas kecurangan dan penyelewengan Undang-Undang Ketenagakerjaan. Pelaksanaan Pengawasan ketenagakerjaan dilakukan untuk mengawasi ditaatinya peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan, yang secara operasional dilakukan oleh pegawai Dinas Sosialisasi dan Tenaga Kerja.

Pelaksanaan pengawasan bertujuan :

- 1) Mengawasi pelaksanaan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan.
- 2) Memberi penerangan teknis serta nasehat kepada pengusaha atau pengurus dan atau tenaga kerja tentang hal-hal yang dapat menjamin pelaksanaan efektif daripada Peraturan Perundang-undangan Ketenagakerjaan tentang hubungan kerja dan keadaan ketenagakerjaan dalam arti yang luas.
- 3) Mengumpulkan data-data maupun bahan-bahan keterangan guna pembentukan dan penyempurnaan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan yang baru.

---

<sup>33</sup> Abdul Khakim, *op.cit*, hal 199



Izin kerja ialah izin yang diberikan oleh Menteri Tenaga Kerja atau pejabat yang ditunjuk olehnya kepada majikan atau perusahaan tertentu untuk mempekerjakan tenaga asing di Indonesia dengan menerima upah tidak selama waktu tertentu.<sup>34</sup>

Ada 2 (dua) macam izin yaitu :

- a. Izin mempekerjakan tenaga kerja warga negara asing.
- b. Izin melakukan pekerjaan bebas.

Menurut jenisnya ada 3 (tiga) izin kerja tenaga asing yaitu :

- a. Izin kerja tenaga asing – Baru  
Izin yang diberikan untuk mempekerjakan tenaga asing tertentu yang untuk pertama kali.
- b. Izin kerja tenaga asing – Perpanjangan  
Izin yang diberikan untuk memperpanjang masa berlakunya izin.
- c. Izin kerja tenaga asing – Pindah Jabatan  
Izin yang diberikan untuk memindahkan jabatan tenaga asing dari jabatan lama ke jabatan yang baru. Izin kerja diterbitkan dengan perjanjian yang telah sesuai dengan ketentuan Undang-Undang yang berlaku, izin kerja yang nantinya menjadi salah satu syarat untuk tenaga kerja asing agar bias bekerja di suatu perusahaan di Indonesia.

Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing yang selanjutnya disebut RPTKA adalah rencana penggunaan tenaga kerja asing yang merupakan dokumen awal yang harus disiapkan oleh pemberi kerja tenaga kerja asing pada jabatan tertentu dibuat oleh pemberi tenaga kerja asing untuk jangka waktu tertentu yang disahkan oleh Menteri atau pejabat yang ditunjuk. RPTKA berguna sebagai dasar untuk mendapatkan izin mempekerjakan tenaga kerja asing (IMTA).<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> Syarif, H.S. Sjarif, 1996, *Pedoman Penggunaan Tenaga Kerja Asing di Indonesia dan Peraturan -Peraturannya*, Sinar Grafika, Jakarta, hal 12

<sup>35</sup> Adella Virginia, *Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA) Sebagai Izin Menggunakan Tenaga Kerja Asing di Indonesia*, Universitas Airlangga, Vol 2, Maret 2019, hal 349

## Prosedur Pengajuan Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA)

### 1. Pemberi Kerja

Pemberi kerja sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 Peraturan Presiden Republik Indonesia No 20 Tahun 2018 Tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing meliputi :

- a. Instansi pemerintah, perwakilan negara asing, badan-badan internasional;
- b. Kantor perwakilan dagang asing, kantor perwakilan perusahaan asing, kantor perwakilan perusahaan asing, dan kantor berita asing yang melakukan kegiatan di Indonesia;
- c. Perusahaan swasta asing yang berusaha di Indonesia;
- d. Badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dalam bentuk Perseroan Terbatas atau Yayasan, atau badan usaha asing yang terdaftar di instansi yang berwenang;
- e. Lembaga sosial, keagamaan, pendidikan, dan kebudayaan;
- f. Usaha jasa impresaria dan Badan usaha sepanjang tidak dilarang Undang-Undang.<sup>36</sup>

### 2. Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA) Baru

- 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 domilisi perusahaan dari pemerintah daerah setempat
- h. Nomor Pokok Wajib Pajak 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
- k. Bukti wajib lapor ketenagakerjaan yang masih berlakuk sesuai Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1981

### 3. Izin Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing (IMTA) Baru

- a. Bukti Pembayaran DKPTKA melalui bank pemerintah yang ditunjuk oleh menteri

---

<sup>36</sup> “Syarat Penggunaan Tenaga Kerja Asing”, <http://tka-online.kemnaker.go.id>, Diakses tanggal 7 Mei 2021, pukul 17.00

- b. Keputusan pengesahaan RPTKA
  - c. Paspor TKA yang akan dipekerjakan
  - 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
4. Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA) Perpanjangan
- a. Alasan penggunaan TKA
  - b. Formulir RPTKA yang sudah diisi
  - c. Keterangan domilisi perusahaan dari pemerintah daerah setempat
  - d. Bukti wajib lapor ketenagakerjaan yang masih berlaku sesuai Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1981
  - e. Laporan realisasi pelaksanaan pendidikan dan pelatihan dalam rangka alih teknologi dan alih keahlian dengan melampirkan sertifikat pelatihan
  - f. RPTKA yang masih berlaku
  - g. IMTA yang masih berlaku
  - h. Bukti pembayaran DKPTKA atau retribusi perpanjangan IMTA
  - i. Rekomendasi jabatan yang akan diduduki oleh TKA dari instansi teknis sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan
5. Izin Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing (IMTA) Perpanjangan
- a. Alasan perpanjangan IMTA
  - b. Copy IMTA yang masih berlaku
  - c. Bukti pembayaran DKPTKA melalui bank pemerintah yang ditunjuk oleh Menteri atau retribusi melalui bank yang ditunjuk oleh Gubernur atau Bupati/Walikota
  - d. Copy keputusan RPTKA yang masih berlaku
  - e. Copy paspor TKA yang masih berlaku
  - f. Pas photo berwarna ukuran 4 x 6
  - g. Copy perjanjian kerja atau perjanjian melakukan pekerjaan
  - h. Copy bukti gaji/ upah TKA
  - i. Copy NPWP bagi TKA yang bekerja lebih dari 6 (enam) bulan
  - j. Copy NPWP bagi pemberi kerja
  - k. Bukti polis asuransi di perusahaan asuransi berbadan hukum Indonesia
  - l. Copy bukti kepesertaan ikut program Jaminan Sosial Nasional bagi TKA yang bekerja lebih dari 6 (enam) bulan
  - m. Copy surat penunjukan TKI pendamping

- n. Laporan realisasi pelaksanaan pendidikan dan pelatihan TKI pendamping dalam rangka alih teknologi
  - o. Rekomendasi jabatan yang akan diduduki oleh TKA dari instansi teknis sesuai dengan peraturan yang berlaku di instansi teknis terkait
6. Tenaga Kerja Asing
- 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 TKI 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
  - f. Kepesertaan Jaminan Sosial Nasional bagi TKA yang bekerja lebih dari 6 (enam) bulan.

### **C. Tinjauan Umum Tentang Turut Serta**

#### **1. Pengertian Tindak Pidana Turut Serta**

Penyertaan (*Deelneming*) adalah pengertian yang meliputi semua bentuk turut serta /terlibatnya orang atau orang-orang baik secara psikis maupun fisik yang melakukan masing-masing perbuatan sehingga melahirkan suatu tindak pidana. Orang-orang yang terlibat dalam kerja sama yang mewujudkan tindak pidana, perbuatan dari masing-masing mereka berbeda satu dengan yang lain, demikian juga bisa tidak sama apa yang ada dalam sikap bathin mereka terhadap tindak pidana maupun terhadap peserta lain.

Kamus Bahasa Indonesia arti kata penyertaan adalah proses, cara, perbuatan menyertakan atau perbuatan ikut serta (mengikuti). Kata penyertaan berarti apabila orang yang tersangkut untuk terjadinya suatu perbuatan pidana atau kejahatan itu

tidak hanya satu orang saja, melainkan lebih dari satu orang.<sup>37</sup> Pendapat pengertian mengenai penyertaan, ialah:

“Penyertaan bukan satu orang saja melakukan tindak pidana melainkan beberapa orang. Terlibatnya dua orang atau lebih melakukan tindak pidana dapat terjadi dalam hal:

- a) Beberapa orang bersama-sama melakukan suatu delik; atau
- b) Mungkin hanya seorang saja yang berkehendak (berniat) dan merencanakan delik, tetapi delik tersebut tidak dilakukannya tetapi ia mempergunakan orang lain untuk mewujudkan delik tersebut ; atau
- c) Mungkin seorang saja yang melakukan delik sedang orang lain orang itu dalam mewujudkan delik.”

Permasalahan pada Penyertaan (*deelneming*) dalam suatu hukum pidana ialah seringnya suatu tindak pidana dilakukan bersama oleh beberapa orang, namun bila hanya satu orang maka pelakunya disebut (*dader*). Tetapi dari perbedaan-perbedaan yang ada pada masing-masing itu terjalinlah suatu hubungan yang sedemikian rupa eratnya, dimana perbuatan yang satu menunjang perbuatan yang lainnya yang semua mengarah pada satu ialah terwujudnya tindak pidana.

Apabila dihubungkan antara Pasal 55 KUHP dengan ajaran *deeldeming*, merumuskan sebagai berikut:

- 1) Dipidana sebagai pembuat tindak pidana :
  1. Mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan dan yang turut serta melakukan perbuatan;
  2. Mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman,

---

<sup>37</sup> Mahrus Ali, 2012, *op.cit*, hal 122

atau penyesatan atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

- 2) Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Terkait dalam suatu perkara pidana sangat penting menemukan hubungan antar pelaku dalam menyelesaikan suatu tindak pidana, yakni bersama- sama melakukan tindak pidana, seorang yang mempunyai kehendak dan merencanakan kejahatan sedangkan menggunakan orang lain untuk melakukan tindak pidana tersebut. Kemudian keterkaitan *deeldeming* dengan Pasal 50 KUHP merumuskan sebagai berikut :

“Barang siapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan ketentuan undang-undang, tidak dipidana.

Pasal tersebut mengatur mengenai alasan pembenar. Alasan pembenar adalah alasan yang meniadakan sifat melawan hukum suatu perbuatan. Dalam hukum pidana terdapat keadaan-keadaan yang membuat hakim tidak dapat mengadili seorang pelaku pidana, hingga hakim pun tidak dapat menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tersebut atau disebut juga sebagai dasar-dasar yang meniadakan hukuman.<sup>38</sup>

## 2. Unsur Penyertaan

Deelneming atau keturutsertaan adalah apabila dalam suatu peristiwa pidana terdapat lebih dari 1 (satu) orang, sehingga harus dicari pertanggungjawaban dan peranan masing-masing peserta dalam peristiwa tersebut. Didalam KUHP pada umumnya dijabarkan kepada 2 (dua) macam unsur yaitu Unsur Objektif dan Unsur Subjektif, yang dimaksud dengan Unsur Objektif adalah unsur yang ada hubungannya dengan keadaan, yaitu didalam keadaan dimana tindakan dari pelaku itu

---

<sup>38</sup> P.A.F Lamintang, 2014, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hal 391

harus dilakukan, sedangkan Unsur Subjektif adalah unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku. Dalam tindak pidana penyertaan (*Deelneming*) terdapat unsur objektif dan unsur subjektif.

1. Unsur Objektif Menganjurkan orang lain melakukan perbuatan, dengan menggunakan cara :
  - a. Memberikan sesuatu ;
  - b. Menjanjikan sesuatu;
  - c. Menyalahgunakan kekuasaan;
  - d. Menyalahgunakan martabat;
  - e. Dengan kekerasan;
  - f. Dengan ancaman;
  - g. Dengan penyesatan;
  - h. Dengan memberi kesempatan;
  - i. Dengan memberi sarana;
  - j. Dengan memberikan keterangan

2. Unsur subjektif (Dengan sengaja)

- a. Adanya hubungan batin (Kesengajaan) dengan tindak pidana yang hendak diwujudkan, artinya kesengajaan dalam berbuat diarahkan pada terwujudnya tindak pidana. Disini sedikit atau banyak ada kepentingan untuk terwujudnya tindak pidana;
- b. Adanya hubungan batin (kesengajaan, seperti mengetahui) antara dirinya dengan peserta yang lainnya dan bahkan dengan apa yang diperbuat oleh peserta lainnya.

Dalam bab V KUHP yang ditentukan mengenai penyertaan terbatas hanya sejauh yang tercantum dalam Pasal 55 sampai Pasal 60 yang pada garis besarnya berbentuk penyertaan dalam arti sempit (Pasal 55) dan Pembantuan (Pasal 56 dan 59).

Sehingga bentuk-bentuk ini diperinci menjadi unsur-unsur dari turut serta (*Deelneming*) yaitu :<sup>39</sup>

1. Dua orang atau lebih bersama-sama (berbarengan) melakukan suatu tindak pidana
  2. Ada yang menyuruh dan ada yang disuruh melakukan suatu tindak pidana.
  3. Ada yang melakukan dan ada yang turut serta melakukan tindak pidana.
  4. Ada yang menggerakkan dan ada yang digerakan dengan syarat-syarat tertentu untuk melakukan tindak pidana.
  5. Pengurus-pengurus, anggota-anggota badan pengurus atau komisaris - komisaris yang (dianggap) turut campur dalam suatu pelanggaran tertentu.
  6. Ada petindak (*Dader*) dan ada pembantu untuk melakukan suatu tindak pidana kejahatan. Penyertaan dalam hukum pidana, diatur dalam pasal 55 KUHP.
- 1) Unsur-unsur para pembuat (*mededader*) dalam pasal 55 KUHP, antara lain 1) Unsur-unsur para pembuat (*mededader*) dalam pasal 55 KUHP, antara lain:
- a. *Pleger* (orang yang melakukan) Seseorang yang termasuk golongan ini adalah pelaku tindak pidana yang melakukan perbuatannya sendiri, baik dengan memakai alat maupun tidak memakai alat. Dengan kata lain, *pleger* adalah seseorang yang memenuhi seluruh unsur yang ada dalam suatu perumusan karakteristik delik pidana dalam setiap pasal.

---

<sup>39</sup> Tim Grahamedia Press, 2012, *KUHP & KUHP*, Grahamedia Press, Surabaya, 2012, hal



- b. *Doen plegen* (orang yang menyuruh melakukan) Perbuatan dapat dikategorikan dapat dikategorikan sebagai *doen plegen*, paling sedikit harus ada dua orang, dimana salah seorang bertindak sebagai perantara. Sebab *doen plegen* adalah seseorang yang ingin melakukan tindak pidana, tetapi dia tidak melakukannya sendiri melainkan menggunakan atau menyuruh orang lain, dengan catatan yang dipakai atau disuruh tidak bisa menolak atau menentang kehendak orang yang menyuruh melakukan.
- c. *Medepleger* (orang yang turut melakukan) Perbuatan dapat dikategorikan sebagai *medepleger*, paling sedikit juga harus tersangkut dua orang, yaitu orang yang menyuruh melakukan (*pleger*) dan orang yang turut melakukan (*medepleger*). Disebut turut melakukan, karena ia terlibat secara langsung bersama pelaku dalam melakukan suatu tindak pidana, dan bukan hanya sekedar membantu atau terlibat ketika dalam tindakan persiapan saja. Ini berarti antara orang yang turut melakukan dengan pelaku, harus ada kerjasama secara sadar dan sengaja.
- d. *Uitlokker* (orang yang membujuk melakukan) Secara sederhana pengertian *uitlokker* setiap orang yang menggerakkan atau membujuk orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana. Istilah menggerakkan atau membujuk ruang lingkup pengertiannya sudah dibatasi oleh Pasal 55 Ayat (1) bagian 1 KUHP yaitu dengan cara memberikan atau menjanjikan sesuatu, ancaman, atau penyesatan, memberi kesempatan, sarana dan keterangan.
- 2) Unsur-unsur para pembuat pembantu (*medeplichtigheid*) dalam pasal 56 KUHP antara lain :

- a. Seseorang yang sengaja memberi bantuan pada waktu/saat kejahatan dilakukan
- b. Seseorang yang memberi kesempatan sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan (sebelum kejahatan dilakukan) Semua golongan yang disebut dalam Pasal 55 KUHP dapat digolongkan sebagai pelaku tindak pidana, sehingga hukuman untuk mereka juga disamakan. Sebaliknya, Pasal 56 KUHP mengatur mengenai orang digolongkan sebagai orang yang membantu melakukan tindak pidana (*medeplichtig*) atau pembantu. Orang dikatakan termasuk sebagai yang membantu tindak pidana jika ia memberikan bantuan kepada pelaku pada saat atau sebelum tindak pidana tersebut dilakukan.

### 3. Bentuk – Bentuk penyertaan

Bentuk-bentuk penyertaan terdapat dan diterangkan dalam Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP. Pasal 55 mengenai golongan yang disebut dengan *mededader* ( disebut para peserta atau para pembuat ) dan Pasal 56 KUHP mengenai *medeplechtige* ( pembuat pembantu ).

#### Pasal 55 KUHP

- 1) Dipidana sebagai Pembuat tindak pidana :
  1. Mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan dan yang turut serta melakukan perbuatan;
  2. Mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.
- 2) Terhadap penganjur , hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya. Pasal 56 KUHP Dipidana sebagai pembantu kejahatan :

1. Mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan;
2. Mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan

#### Pasal 56 KUHP

Dipidana sebagai pembantu kejahatan :

1. Mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan;
2. Mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan.

Penyertaan dapat dibagi menurut sifatnya :

- a. Bentuk Penyertaan Berdiri Sendiri yang termasuk jenis ini adalah mereka yang melakukan dan yang turut serta melakukan tindak pidana. Pertanggungjawaban masing-masing peserta dinilai atau dihargai sendiri-sendiri atas segala perbuatan atau tindakan yang dilakukan.
- b. Bentuk Penyertaan Yang Tidak Berdiri Sendiri yang termasuk dalam jenis ini adalah pembujuk, pembantu dan yang menyuruh untuk melakukan suatu tindak pidana, pertanggungjawaban dari peserta yang satu digantungkan pada perbuatan peserta lain.<sup>40</sup>

### **D. Tinjauan Umum Tentang Dasar Pertimbangan Hakim**

#### **1. Pengertian Pertimbangan Hakim**

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan

---

<sup>40</sup> Teguh Prasetyo, 2014, *Hukum Pidana*, Rajawali Pers, Jakarta, hal 20

hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.<sup>41</sup>

Selain itu, pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut :

- a. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.
- b. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
- c. Adanya semua bagian dari petitum Penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknya dan dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.<sup>42</sup>

Pertimbangan Hakim adalah argumen atau alasan yang dipakai oleh hakim sebagai pertimbangan hukum yang menjadi dasar sebelum memutus perkara.

Pertimbangan hakim dibagi menjadi 2 bagian yaitu :

a) Pertimbangan Yuridis

Pertimbangan Yuridis adalah pertimbangan hakim yang didasarkan pada fakta-fakta yuridis yang terungkap dalam persidangan dan oleh Undang-undang ditetapkan sebagaimana yang harus dimuat dalam putusan misalnya dakwaan jaksa penuntut umum, keterangan terdakwa, keterangan saksi, barang-barang bukti dan pasal-pasal dalam peraturan hukum pidana. Pertimbangan yuridis dari delik yang

---

<sup>41</sup> Mukti Arto, 2004 *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Pustaka Pelajar, cetakan V Yogyakarta, hal 140

<sup>42</sup> *Ibid*, hal 142

didakwakan juga harus sesuai dengan aspek teoritik, pandangan doktrin, yurisprudensi, dan posisi kasus yang ditangani, barulah kemudian secara limitatif ditetapkan pendirinya. Setelah pencantuman unsur-unsur tersebut, dalam praktek putus hakim, selanjutnya dipertimbangan hal-hal yang dapat meringankan atau memperberatkan terdakwa. Hal-hal yang memberatkan misalnya terdakwa sudah pernah dipidana sebelumnya, karena jabatannya, dan menggunakan bendera kebangsaan.<sup>43</sup>

b) Pertimbangan Non-Yuridis

Pertimbangan non-yuridis dapat dilihat dari latar belakang terdakwa, kondisi terdakwa dan agama terdakwa.<sup>44</sup> Undang-undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1) mengatur bahwa hakim wajib mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Maksud dari ketentuan ini adalah agar setiap putusan hakim sesuai dengan ketentuan hukum dan rasa keadilan bagi masyarakat.

## **2. Hal-Hal Yang Harus Dimuat Dalam Pertimbangan Hakim**

Sebagai penegak hukum, hakim mempunyai tugas dibidang yudisial, yaitu menerima, memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya. Para pencari keadilan tentu sangat mendambakan perkara-perkara yang diajukan kepengadilan dapat diputus oleh hakim yang profesional dan memiliki integritas moral yang tinggi, sehingga dapat melahirkan keputusan-keputusan yang sesuai dengan aturan perundang- undangan.

---

<sup>43</sup> Adami Chazawi, 2017, *Kejahatan terhadap Tubuh & Nyawa*, Raja Grafindo, Jakarta, hal 73

<sup>44</sup> Rusli Muhammad, 2007, *Hukum Acara Pidana Konteporer*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hal 212

## E. Tinjauan Umum Tentang Per Anggungjawaban Pidana

### 1. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Dalam bahasa Inggris pertanggungjawaban pidana disebut sebagai *responsibility*, atau *criminal liability*. Konsep pertanggungjawaban pidana sesungguhnya tidak hanya menyangkut soal hukum semata-mata melainkan juga menyangkut soal nilai-nilai moral atau kesusilaan umum yang dianut oleh suatu masyarakat atau kelompok-kelompok dalam masyarakat, hal ini dilakukan agar pertanggungjawaban pidana itu dicapai dengan memenuhi keadilan.<sup>45</sup>

Pertanggungjawaban pidana adalah suatu bentuk untuk menentukan apakah seorang tersangka atau terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana yang telah terjadi. Dengan kata lain pertanggungjawaban pidana adalah suatu bentuk yang menentukan apakah seseorang tersebut dibebaskan atau dipidana. Pertanggungjawaban pidana adalah pertanggungjawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya. Terjadinya pertanggungjawaban pidana karena telah ada tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang. Pertanggungjawaban pidana pada hakikatnya merupakan suatu mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana untuk bereaksi terhadap pelanggaran atas kesepakatan menolak<sup>46</sup> suatu perbuatan tertentu.

Roeslan Saleh menyatakan “bahwa pertanggungjawaban pidana diartikan sebagai diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada perbuatan pidana dan

---

<sup>45</sup> Hanafi, Mahrus, 2005, *Sistem Pertanggung Jawaban Pidana*, Rajawali Pers, Cetakan pertama, Jakarta, hal 16

<sup>46</sup> Chairul Huda, 2006, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Kencana, Cetakan Kedua, Jakarta, hal 70

secara subjektif memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu”.<sup>47</sup> Maksud celaan objektif adalah bahwa perbuatan yang dilakukan oleh seseorang memang merupakan suatu perbuatan yang dilarang. Indikatornya adalah perbuatan tersebut melawan hukum baik dalam arti melawan hukum formil maupun melawan hukum materiil. Sedangkan maksud celaan subjektif menunjuk kepada orang yang melakukan perbuatan yang dilarang tadi. Sekalipun perbuatan yang dilarang telah dilakukan oleh seseorang, namun jika orang tersebut tidak dapat dicela karena pada dirinya tidak terdapat kesalahan, maka pertanggungjawaban pidana tidak mungkin ada.

Khusus terkait celaan objektif dan celaan subjektif ini, Sudarto mengatakan bahwa dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila orang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum (celandan objektif). Jadi meskipun perbuatan tersebut memenuhi rumusan delik dalam undang-undang dan tidak dibenarkan, namun hal tersebut belum memenuhi syarat penjatuhan pidana. Untuk pemidanaan masih perlu adanya syarat untuk penjatuhan pidana, yaitu orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan dan bersalah (celandan subjektif). Orang tersebut harus bertanggungjawab atas perbuatannya atau jika dilihat dari sudut perbuatannya, perbuatannya baru dapat dipertanggungjawabkan kepada orang tersebut.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> Roeslan Saleh dalam Hanafi Amrani dan Mahrus Ali, 2015, *Sistem Pertanggungjawaban pidana Perkembangan dan Penerapan*, Rajawali Press, Jakarta, hal 21

<sup>48</sup> Roeslan Saleh, *Ibid*, hal 22

Secara lebih rinci, Sudarto menyatakan bahwa agar seseorang memiliki aspek pertanggungjawaban pidana, dalam arti dipidananya pembuat, terdapat beberapa syarat yang harus dipenuhi, yaitu:

- a. Adanya suatu tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat;
- b. Adanya unsur kesalahan berupa kesengajaan atau kealpaan;
- c. Adanya pembuat yang mampu bertanggungjawab;
- d. Tidak ada alasan pemaaf.

## **2. Syarat – Syarat Pertanggungjawaban Pidana**

Seseorang atau pelaku tindak pidana tidak akan tidak akan dimintai pertanggungjawaban pidana atau dijatuhi pidana apabila tidak melakukan perbuatanpidana dan perbuatan pidana tersebut haruslah melawan hukum, namun meskipun dia melakukan perbuatan pidana , tidaklah dia selalu dapat dipidana, orang yang melakukan perbuatan pidana hanya akan dipidana apabila dia terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan kesalahan.Berdasarkan uraian tersebut diatas, adapun syarat-syarat dapat tidaknya dimintai pertanggungjawaban (pidana) kepada seseorang harus adanya kesalahan. Kesalahan dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) bagian yaitu :

- a. Adanya Kemampuan bertanggung jawab

Dalam hal kemampuan bertanggungjawab dapat dilihat dari keadaan batinorang yang melakukan perbuatan pidana untuk menentukan adanya kesalahan, yang mana keadaan jiwa orang yang melakukan perbuatan pidana haruslah



sedemikian rupa sehingga dapat dikatakan normal, sehat inilah yang dapat mengatur tingkah lakunya sesuai dengan ukuran-ukuran yang dianggap baik oleh masyarakat.<sup>49</sup>

Sementara bagi orang yang jiwanya tidak sehat dan normal maka ukuran-ukuran tersebut tidak berlaku baginya dan tidak ada gunanya untuk diadakan pertanggungjawaban, sebagaimana ditegaskan dalam ketentuan Bab III Pasal 44KUHP yang berbunyi sebagai berikut :

- 1) Barang siapa mengerjakan sesuatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal nya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
- 2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal nya karena sakit berubah akal maka hakim boleh memerintahkan menempatkan di rumah sakit gila selama-lamanya satutahun untuk diperiksa.
- 3) Yang ditentukannya dalam ayat diatas ini , hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Menurut Jonkers, ketidakmampuan bertanggungjawab dengan alasan masih muda usia tidak bisa didasarkan pada Pasal 44 KUHP. Yang disebutkan tidak mampu bertanggungjawab adalah alasan penghapusan pidana yang umum yang dapatdisalurkan dari alasan-alasan khusus seperti tersebut dalam Pasal 44, 48, 49, 50 dan51 KUHP. Jadi bagi Jonkers yang tidak mampu bertanggungjawab itu bukan saja karena pertumbuhan jiwanya yang cacat atau karena gangguan penyakit, tetapi karena umumnya masih muda, terkena Hipnotis dan sebagainya<sup>50</sup>

Dengan demikian berdasarkan pandangan Jonkers, Roeslan Saleh mengatakan bahwa anak yang melakukan perbuatan pidana tidak mempunyai kesalahan karena dia sesungguhnya belum mengerti atau belum menginsyafi makna perbuatan yang

---

<sup>49</sup> Andi Matalatta, 1987, *Victimology Sebuah Bunga Rampai*, Pusat Sinar Harapan, Jakarta, hal 41-42

<sup>50</sup> Roeslan Saleh, 1983, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana dan Pengertian dalam Hukum Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, hal 84

dilakukan. Anak memiliki ciri dan karakteristik kejiwaan yang khusus yakni belummiliki fungsi batin yang sempurna sehingga tidak mempunyai kesalahan berupa kesengajaan dan kealpaan, maka anak belum cukup umur ini pun tidak pidana.

b. Adanya Kesalahan (kesengajaan dan kelalaian)

Dipidananya seseorang, tidaklah cukup orang itu melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun rumusannya memenuhi rumusan delik dalam Undang-undang dan tidak dibenarkan karena hal tersebut belum memenuhi syarat penjatuhan pidana. Untuk itu pembedaan masih perlu adanya syarat, yaitu bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah (*subjective guilt*). Disinilah pemberlakuan Asas “Tiada Pidana Tanpa Kesalahan”( *geen straf zonder schuld*) atau *Nulla Poena Sine Culpa*”. Dari apa yang telah disebutkan diatas ,maka dapat dikatakan bahwa kesalahan terdiri dari beberapa unsur ialah :

- 1) Adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat (*schuldafahigkeit* atau *Zurechnungsfahigkeit*): artinya keadaan jiwa si pembuat harus normal.
- 2) Hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*) : ini disebut bentuk-bentuk kesalahan.
- 3) Tidak adanya alasan yang menghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf

Apabila ketiga unsur tersebut diatas terpenuhi maka orang yang bersangkutan bisa dinyatakan bersalah atau mempunyai pertanggungjawaban pidana, sehingga bisa dipidana. Sekalipun kesalahan telah diterima sebagai unsur yang menentukan pertanggungjawaban pembuat tindak pidana, tetapi mengenai bagaimana memaknai

kesalahan masih terjadi perdebatan diantara para ahli. Van Hamel mengatakan bahwa“ kesalahan dalam suatu delik merupakan pengertian *Psychologis*, perhubungan antara keadaan si pembuat dan terwujudnya unsur-unsur delik karena perbuatannya”. Kesalahan adalah pertanggungjawaban dalam hukum (*schuld is deverantwoordelijkeheid rechtens*).

Sedangkan simons menyebutkan bahwa kesalahan adalah adanya keadaan *psychis* yang tertentu pada orang yang melakukan tindak pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatannya yang dilakukan sedemikian rupa, untuk adanya suatu kesalahan harus diperhatikan dua hal disamping melakukan tindak pidana, yakni :

- a. Adanya keadaan *psychis* ( bathin) yang tertentu, dan
- b. Adanya hubungan tertentu antara keadaan bathin dengan perbuatan yang dilakukan hingga menimbulkan celaan.

Kedua hal diatas mempunyai hubungan yang sangat erat, bahkan yang pertama merupakan dasar bagi adanya yang kedua, atau yang kedua tergantung pada yang pertama.

## **BAB III**

### **METODOLOGI PENELITIAN**

#### **A. Ruang Lingkup Penelitian**

Ruang lingkup penelitian adalah dimaksudkan untuk membatasi permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi agar tidak terjadi pembahasan yang meluas atau menyimpang, maka perlu kiranya dibuat suatu batasan masalah. Adapun ruang lingkup permasalahan yang akan dibahas dalam penulisan skripsi ini, yaitu :

- a. Bagaimanakah dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan sanksi bagi pelaku turut serta mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa izin (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Studi Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019)
- b. Bagaimana pertanggungjawaban pidana Pelaku Turut Serta Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Tanpa Izin? (Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Studi Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019)

#### **B. Jenis Penelitian**

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian yuridis normative, yaitu mengkonsepkan (*Law in book*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan perilaku manusia yang dianggap pantas.

#### **C. Metode Pendekatan Masalah**

- a) Metode Pendekatan Kasus (*case approach*) yaitu dengan cara menganalisis Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019, yang dimana didalam putusan tersebut pelaku turut serta mempekerjakan tenaga kerja asing tanpa izin dijatuhi hukuman oleh Hakim, karena melakukan Tindak Pidana Turut Serta Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing Tanpa Izin.

- b) Metode Pendekatan Perundang-undangan (*statue approach*) dilakukan dengan menelaah ketentuan perundang-undangan yang berlaku dalam kasus tersebut yaitu Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan.

#### **D. Sumber Bahan Hukum**

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

a) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas.<sup>51</sup>

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan

b) Bahan Hukum Sekunder

Merupakan bahan hukum yang diperoleh melalui buku-buku hukum, literatur hukum, hasil-hasil penelitian, jurnal hukum, kamus-kamus hukum dan beberapa sumber dari internet.

c) Bahan Hukum Tersier

Merupakan bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, dalam hal ini terdiri dari Kamus Besar Bahasa Indonesia.

#### **E. Metode Penelitian**

Adapun metode penelitian yang dilakukan dalam penelitian ini adalah studi kepustakaan, yaitu kegiatan untuk menghimpun informasi yang relevan dengan topik atau masalah yang

---

<sup>51</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hal 181

menjadi objek penelitian. Bahan hukum primer peraturan perundang-undangan yaitu Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan. Adapun penelitian bahan hukum sekunder berupa publikasi tentang hukum, berbagai pendapat sarjana kemudian menyusunnya dengan sistematis untuk menjawab permasalahan pada Putusan Nomor 318/Pid.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019.

#### **F. Analisis Bahan Hukum**

Analisis data di lakukan secara Yuridis Normatif yaitu pendekatan yang menitik beratkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagai pedoman pembahasan masalah, juga dikaitkan di kaitkan dengan kenyataan yang ada dan aspek-aspek sosial yang berpengaruh yang merupakan pendekatan dengan berdasarkan norma-norma dan peraturan perundang-undangan serta analisis terhadap Putusan Nomor 318/Pis.Sus/2018/PN Amb Jo Putusan Nomor 2128 K/Pid.Sus/2019 yaitu tentang Tindak Pidana Ketenagakerjaan. Kemudian dilakukan pembahasan dan penafsiran yang ada pada akhirnya dapat ditarik kesimpulan tentang masalah-masalah yang diteliti.