

HUKUM OUTSOURCING DI INDONESIA

Wafda Vivid Izziyana



Wafda Vivid Izziyana

HUKUM OUTSOURCING DI INDONESIA

Penerbit : Unmuh Ponorogo Press

HUKUM OUTSOURCING DI INDONESIA

Hukum Outsourcing di Indonesia

Penulis :
Wafda Vivid Izziyana

Hak Cipta © 2018, Wafda Vivid Izziyana
Hak Terbit © 2018, Penerbit : Unmuh Ponorogo Press
Jalan Budi Utomo Nomor 10 Ponorogo-63471
Telp. (0352) 481124, 487662
Faks. (0352) 461796
E-mail : unmuhpres@umpo.ac.id

Desain Sampul: Tim Unmuh Ponorogo Press

ISBN 978-602-0815-80-0
Cetakan Pertama, April 2018

Perpustakaan Nasional : Katalog Dalam Terbitan (KDT)
300 halaman, 15,5 x 23 cm

Dilarang keras mengutip, menjiplak, memfotocopi, atau memperbanyak dalam bentuk apa pun, baik sebagian maupun keseluruhan isi buku ini, serta memperjualbelikannya tanpa izin tertulis dari penerbit Unmuh Ponorogo Press.

KATA PENGANTAR

Puji syukur kami panjatkan kepada tuhan yang maha esa, atas terselesainya buku ini dalam khasanah ilmu pengetahuan hukum ketenagakerjaan khususnya dalam hukum outsourcing di indonesia, yang setidaknya bisa melengkapi kepustakaan buku-buku hukum outsourcing yang dirasakan masih kurang memadai dewasa ini.

Buku ini berisikan pokok-pokok outsourcing yang menjadi dasar berlakunya sistem hukum outsourcing, penulisan buku ini berangkat dari pengalaman penulis dalam mendampingi perusahaan yang menerapkan perjanjian dan kesepakatan kerja bagi pekerja outsourcing, berangkat dari pengalaman ilmu tersebut di kembangkan dalam proses belajar mengajar sesuai dengan kompetensi keilmuan hukum ketenagakerjaan.

Buku ini berisikan pengertian pekerja outsourcing, Makna, Aturan Hukum, Prinsip, Tujuan, Perjanjian serta Perlindungan Hukum bagi pekerja outsourcing. oleh karena itu buku ini penting bagi para dosen maupun mahasiswa yang berminat memperdalam ilmu hukum ketenagakerjaan, dengan tidak mengenyampingkan kebutuhan para praktisi yang mungkin juga memerlukanya. Demikian sekedar pengantar untuk memahami buku ini.

Ponorogo, 19 April 2018

Penulis

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI	iv
BAB 1 PENDAHULUAN.....	1
BAB 2 PEKERJA OUTSOURCING	25
BAB 3 MAKNA OUTSOURCING	37
BAB 4 ATURAN HUKUM DAN PRINSIP OUTSOURCING	55
BAB 5 TUJUAN DAN RISIKO DALAM PELAKSANAAN OUTSOURCING.	69
BAB 6 JENIS DAN PERIZINAN PERUSAHAAN OUTSOURCING.....	78
BAB 7 PERJANJIAN DALAM HUBUNGAN KERJA OUTSOURCING.....	95
BAB 8 KEKUATAN PERJANJIAN KERJA OUTSOURCING.....	106
BAB 9 TAHAP DAN BATAS OUTSOURCING.....	125
BAB 10 KONSEP KEADILAN BAGI PEKERJA OUTSOURCING.....	148
BAB 11 PERLINDUNGAN HUKUM PEKERJA OUTSOURCING PERSPEKTIF PRINSIP KEADILAN HUKUM.....	182
BAB 12 PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PEKERJA OUTSOURCING PERSPEKTIF KEPASTIAN HUKUM.....	193

BAB 13 WUJUD PERLINDUNGAN HUKUM

BAGI PEKERJA OUTSOURCING140

DAFTAR PUSTAKA277

BAB 1

PENDAHULUAN

Perubahan zaman yang diiringi dengan perkembangan ekonomi serta kemajuan teknologi yang demikian cepat, berdampak tumbuhnya persaingan usaha yang begitu ketat. Lingkungan yang sangat kompetitif ini menuntut dunia usaha untuk menyesuaikan dengan tuntutan pasar yang memerlukan respon cepat dan fleksibel dalam meningkatkan pelayanan terhadap konsumen. Maka dari itu diperlukan perubahan dalam pengelolaan perusahaan dengan memperkecil rentang kendala manajemen, memangkas sedemikian rupa sehingga bisa lebih efektif, efisien, dan produktif. Oleh karena itu saat ini muncul kecenderungan *outsourcing*, yaitu memborongkan satu bagian atau beberapa bagian kegiatan perusahaan yang tadinya dikelola sendiri kepada perusahaan lain yang kemudian disebut perusahaan penerima pekerjaan.

Perusahaan saat ini hampir tidak ada yang bisa mempertahankan daya saingnya ditengah perubahan cepat arus perekonomian global hanya dengan mengandalkan sumber daya sendiri. Oleh sebab itu, sistem *outsourcing* merupakan alternatif yang baik terhadap persaingan yang sangat kompetitif tersebut. Dalam persaingan yang sangat kompetitif, tidak ada perusahaan yang mampu merangsang

tingkat investasi yang dibutuhkan untuk menjadikan semua operasinya paling efisien di dunia. Melalui *outsourcing*, perusahaan mengatasi dilema tersebut dengan memfokus pada sumber daya internal mereka atau aktivitas yang memberikannya suatu keunggulan kompetitif yang unik.

Outsourcing dikaitkan dengan hubungan kerja, sangat banyak dibicarakan oleh pelaku proses produksi barang maupun jasa dan juga oleh pemerhati. Oleh karena *outsourcing* banyak dilakukan dengan sengaja untuk menekan biaya pekerja/buruh dengan perlindungan dan syarat kerja yang diberikan jauh dibawah dari yang seharusnya diberikan sehingga sangat merugikan pekerja. Pelaksanaan *outsourcing* yang demikian dapat menimbulkan keresahan pekerja dan tidak jarang diikuti dengan tindakan mogok kerja, sehingga maksud diadakannya *outsourcing* seperti yang disebutkan diatas menjadi tidak tercapai, karena terganggunya proses produksi barang maupun jasa. Hal tersebut terjadi karena sebelum adanya Undang Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, Lembaran Negara Tahun 2003 No. 39, Tambahan Lembaran Negara Tahun 2003 No. 4279 (yang selanjutnya disingkat dengan UU No. 13 Tahun 2003), tidak ada peraturan perundangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur perlindungan terhadap pekerja/buruh dalam melaksanakan *outsourcing*. Yang ada yaitu Kitab Undang Undang Hukum Perdata (yang

selanjutnya disebut KUHPerdata) dalam Pasal 1601 b, yang mengatur perjanjian-perjanjian pemborongan pekerjaan, yaitu suatu perjanjian dimana pihak kesatu, pemborong mengikatkan diri untuk membuat suatu kerja tertentu bagi pihak yang lain, yang memborongkan dengan menerima bayaran tertentu. Ketentuan KUHPerdata yang mengatur perjanjian pemborongan pekerjaan hanya merupakan salah satu aspek dari *outsourcing*.

Sementara itu di dalam UU No. 13 Tahun 2003, secara eksplisit tidak mengenal istilah *outsourcing*, tetapi di dalam Pasal 64 UU No. 13 tahun 2003 dapat dilihat yang dimaksud dengan praktek *outsourcing* adalah penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan dari suatu perusahaan kepada perusahaan lain melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau perjanjian penyedia jasa pekerja. Dengan demikian UU No. 13 Tahun 2003 telah memberikan justifikasi terhadap penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain atau perusahaan penyedia jasa pekerja, yang populer disebut *outsourcing*. UU No. 13 Tahun 2003 ini mengatur dan melegalkan *outsourcing*. Istilah yang dipakai adalah perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja/buruh, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 64 bahwa perusahaan dapat mengerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lainnya melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja/buruh

yang dibuat secara tertulis.

Berdasarkan Pasal 64 UU No. 13 Tahun 2003 dapat dikatakan bahwa *outsourcing* dilakukan dengan perjanjian secara tertulis melalui dua cara, yaitu perjanjian pemborongan pekerjaan, atau penyedia jasa pekerja. Dengan arti lain, bahwa praktik *outsourcing* yang dimaksud dalam UU No. 13 Tahun 2003 sebagaimana ketentuan yang diatur dalam Pasal 64,65, dan 66 dikenal dalam dua bentuk, yaitu pemborongan pekerjaan dan penyedia jasa pekerja.

Outsourcing jika dilihat dari hukum ketenagakerjaan merupakan hubungan hukum berdasarkan perjanjian pemborongan pekerjaan/penyedia jasa pekerja. Pada hubungan hukum ini ditemukan tiga pihak, yaitu perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja, yang sering juga disebut perusahaan penerima pekerjaan (Perusahaan *Outsourcing*), perusahaan pengguna pekerja atau perusahaan pemberi pekerjaan, dan pekerja/buruh itu sendiri. Hubungan kerja yang terjadi pada *outsourcing* adalah antara pekerja dengan perusahaan penerima pekerjaan (Perusahaan *Outsourcing*) yang dituangkan dalam perjanjian kerja tertulis. Hubungan Kerja tersebut pada dasarnya Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu atau (PKWTT), tetapi dapat pula dilakukan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) apabila memenuhi semua persyaratan baik formal maupun

material sebagaimana diatur dalam Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003. Dengan demikian hubungan kerja pada *outsourcing* tidak selalu dalam bentuk PKWT, dan sangat keliru kalau beranggapan bahwa *outsourcing* selalu dan/atau sama dengan PKWT.

Seperti hubungan kerja pada umumnya, dalam hubungan kerja antara pekerja dan pengusaha/perusahaan dengan sistem *outsourcing*, secara yuridis hubungan mereka adalah bebas, seseorang tidak boleh diperbudak, diperulur maupun diperhambakan. Segala macam bentuk perbudakan, perhambaan dan peruluran dilarang karena memang tidak sesuai dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 selanjutnya disingkat (UUDNRI Tahun 1945) dan Pancasila, namun secara sosiologis, pekerja tidaklah bebas sebagai seorang yang tidak mempunyai bekal hidup, karena bermodal tenaganya saja seorang pekerja kadang kala terpaksa menerima hubungan kerja dengan pengusaha meskipun hubungan itu memberatkan pekerja sendiri, lebih-lebih sekarang dengan banyaknya tenaga kerja yang membutuhkan pekerjaan yang tidak sebanding dengan lapangan pekerjaan yang tersedia.

Tenaga pekerja yang menjadi kepentingan pengusaha merupakan sesuatu yang sedemikian melekatnya pada pribadi pekerja. Akibatnya, pekerja selalu mengikuti tenaganya ke tempat dimana dipekerjakan, dan pengusaha

kadang kala seenaknya memutuskan hubungan kerja pekerja karena tenaganya sudah tidak diperlukan lagi. Oleh karena itu pemerintah dengan mengeluarkan peraturan perundang-undangan, turut serta melindungi pihak yang lemah (pekerja) dari kekuasaan pengusaha, guna menempatkannya pada kedudukan yang layak sesuai dengan harkat dan martabat manusia.

Dengan diberlakukannya UU No. 13 Tahun 2003 dimaksudkan untuk meningkatkan kualitas tenaga kerja dan peran sertanya dalam pembangunan serta meningkatkan perlindungan tenaga kerja dan keluarganya sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan. Di samping itu juga menjamin hak-hak dasar pekerja/buruh dan menjamin kesamaan kesempatan serta perlakuan tanpa diskriminasi atas dasar apapun. Hal ini dimaksudkan untuk mewujudkan kesejahteraan pekerja/buruh dan keluarganya dengan tetap memperhatikan perkembangan kemajuan dunia usaha, sebagaimana yang dituangkan dalam konsideran menimbang huruf c dan d UU No. 13 Tahun 2003, sesuai dengan amanat Pasal 27 ayat (2) UUDNRI Tahun 1945, bahwa setiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak sesuai dengan kemanusiaan. Demikian juga yang ditentukan Pasal 28D ayat (1) UUDNRI 1945, bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum;

dan setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja sebagaimana penegasan Pasal 28D ayat (2) UUDNRI Tahun 1945. Di samping itu dengan *outsourcing*, pengusaha dapat menciptakan hubungan kerja yang harmonis dan dinamis sesuai dengan amanat Pasal 33 ayat (1) UUDNRI 1945 bahwa, perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Oleh karena itu hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan pengusaha dalam *outsourcing* juga harus mencerminkan pemberian perlindungan hukum kepada pekerja sebagaimana tujuan negara yang telah dituangkan dalam Pembukaan UUDNRI 1945 yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia untuk memajukan kesejahteraan umum berdasarkan Pancasila untuk terciptanya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Outsourcing merupakan sistem kerja yang berkembang seiring meningkatnya kebutuhan pengusaha untuk hubungan kerja yang fleksibel, mudah untuk merekrut dan mudah melakukan Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) pekerjaannya. Meski tidak diizinkan oleh Undang-Undang, pada umumnya perjanjian kerja *outsourcing* menggunakan PKWT, yaitu suatu perjanjian yang memperjanjikan kerja antara pekerja/buruh dan pengusaha untuk mengadakan hubungan kerja dalam

waktu tertentu sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 1 Kepmenakertrans No.100/MEN/VI/2004 tentang Ketentuan Pelaksanaan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu/PKWT, (yang selanjutnya di singkat Kep.100/Men/VI/2004).

Dalam khasanah hukum Indonesia, pemborongan pekerjaan dan pemberian jasa bukanlah merupakan sesuatu yang baru. KUHPerdata dalam Pasal 1601 b sebagaimana telah diuraikan dimuka telah mengatur pemborongan pekerjaan, bahkan KUHPerdata mengakui dan memberi tempat, serta melindungi hak perseorangan untuk menjadi pemborong pekerjaan. Dengan kata lain KUHPerdata tidak membatasi hak untuk menjadi pemborong pekerjaan hanya kepada perusahaan berbadan hukum, melainkan memberikan hak kepada setiap perusahaan, bahkan kepada pemborong perseorangan sekalipun. Dalam KUHPerdata, pelaksanaannya diatur dan dibedakan lebih lanjut, antara pemborongan pekerjaan yang dilaksanakan hanya menyediakan jasa pekerja saja atau dengan penyediaan bahannya sebagaimana ketentuan Pasal 1604 KUHPerdata.

Terdapat beberapa prinsip yang berlaku dalam pemborongan pekerjaan sebagaimana diatur dalam Pasal 1604-1617 KUHPerdata antara lain:

- a. Jika telah terjadi kesepakatan dalam pemborongan

pekerjaan dan pekerjaan telah mulai dikerjakan, pihak memborongkan tidak bisa menghentikan pemborongan pekerjaan.

- b. Pemborongan pekerjaan berhenti dengan meninggalnya si pemborong, namun pihak yang memborongkan diwajibkan membayar kepada ahli waris si pemborong harga pekerjaan yang telah dikerjakan sesuai dengan pekerjaan yang telah dilakukan.
- c. Si pemborong bertanggung jawab terhadap perbuatan-perbuatan orang-orang yang telah dikerjakan olehnya.
- d. Buruh yang memegang suatu barang kepunyaan orang lain, untuk mengerjakan sesuatu pada barang tersebut, bentuk menahan barang tersebut sampai biaya dan upah-upah yang dikeluarkan untuk barang itu dipenuhi keseluruhannya, kecuali jika pihak yang memborongkan telah memberikan jaminan secukupnya untuk pembayaran biaya dan upah-upah tersebut.

Mencermati ketentuan KUHPerdara dengan prinsip-prinsip yang berlaku dalam pemborongan pekerjaan sebagaimana tersebut diatas, maka dapat dikatakan bahwa pengaturan pemborongan pekerjaan dalam KUHPerdara tidak mengharuskan pemborong pekerjaan adalah

perusahaan yang berbadan hukum, melainkan dapat dilakukan dengan perusahaan yang bukan berbadan hukum, bahkan oleh pemborong pekerjaan perseorangan sekalipun. Demikian juga untuk jenis pekerjaan yang diborongkan tidak diatur pembatasannya, hal ini sudah tentu sepanjang pekerjaan yang diborongkan itu tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan/kesopanan, dan ketertiban umum. Mengenai status pekerja tidak diatur secara rigid, apakah PKWT atau KWIT atau juga pekerja harian lepas melalui hubungan kerja dengan pihak yang memborong pekerjaan. Oleh karena itu tanggungjawab terhadap pekerjaan yang masuk di dalamnya yang berkaitan dengan perlindungan hukum bagi pekerja ada pada pihak atau perusahaan yang memborong pekerjaan (penerima pekerjaan) dan tidak dapat beralih kepada pihak/perusahaan yang memborongkan pekerjaan (pemberi pekerjaan).

Outsourcing yang diatur dalam UU No. 13 Tahun 2003 sangat kompleks, *outsourcing* dimaknai sebagai penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan oleh suatu perusahaan kepada perusahaan lainnya yang dilakukan dengan perjanjian secara tertulis, melalui dua cara, yaitu perjanjian pemborongan pekerjaan, atau penyediaan jasa pekerja/buruh, sebagaimana ketentuan Pasal 64 UU No. 13 Tahun 2003.

Untuk dapat menyerahkan pelaksanaan pekerjaan

melalui perjanjian pemborongan pekerjaan, harus memenuhi ketentuan Pasal 65 UU No. 13 Tahun 2003 sebagai berikut:

- a. Pekerjaan yang diserahkan kepada perusahaan lain adalah:
 - a) Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama;
 - b) Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan;
 - c) Merupakan kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan, dan
 - d) Tidak menghambat proses produksi secara langsung.
- b. Perusahaan penerima pemborongan pekerjaan harus berbentuk badan hukum.
- c. Memberikan perlindungan dan syarat-syarat kerja minimal sama dengan
- d. Pelaksanaan hubungan kerja antara perusahaan penerima pekerjaan dan pekerja/buruh diatur dalam perjanjian secara tertulis.
- e. Hubungan kerja tersebut butir d dapat dilakukan dengan PKWTT atau PKWT jika memenuhi persyaratan PKWT (Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003).
- f. Jika butir a dan b tersebut diatas tidak terpenuhi, demi hukum hubungan kerja beralih menjadu hubungan kerja antara perusahaan pemberi pekerjaan dengan pekerja buruh yang bersangkutan.

Dalam Pasal 6 ayat (1) Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor Kep.220/Men/X/2004 ditentukan bahwa syarat-syarat penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain adalah:

- a. Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama baik manajemen maupun kegiatan pelaksanaan pekerjaan.
- b. Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan untuk memberikan penjelasan tentang cara melaksanakan pekerjaan agar sesuai dengan standar yang ditetapkan oleh perusahaan pemberi pekerjaan.
- c. Merupakan kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan. Artinya kegiatan tersebut merupakan kegiatan yang mendukung dan memperlancar pelaksanaan pekerjaan sesuai dengan alur kegiatan kerja perusahaan pemberi pekerjaan.
- d. Tidak menghambat proses produksi secara langsung. Artinya kegiatan tersebut merupakan kegiatan tambahan yang apabila tidak dilakukan oleh perusahaan pemberi pekerjaan, proses pelaksanaan pekerjaan tetap berjalan sebagaimana biasanya.

Perusahaan pemberi pekerjaan yang akan menyerahkan sebagian pelaksanaannya kepada

perusahaan pemborong pekerjaan wajib membuat alur kegiatan proses pelaksanaan dan berdasarkan alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan tersebut, perusahaan pemberi pekerjaan harus menetapkan jenis-jenis pekerjaan yang utama dan penunjang serta melaporkannya kepada instansi yang bertanggungjawab di bidang ketenagakerjaan setempat, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 6 ayat (2) Kep.200/Men/X/2004.

Perusahaan penerima pemborongan pekerjaan diharuskan berbentuk badan hukum sebagaimana ketentuan Pasal 65 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, kemudian oleh ketentuan Pasal 3 Kep.220/X/2004 dikecualikan terhadap:

- a. Perusahaan pemborong pekerjaan yang bergerak di bidang pengadaan barang.
- b. Perusahaan pemborong pekerjaan yang bergerak di bidang jasa pemeliharaan dan perbaikan serta jasa komunikasi yang dalam melaksanakan pekerjaan tersebut memperkerjakan pekerja kurang dari sepuluh orang.

Apabila perusahaan pemborong pekerjaan yang berbadan hukum sebagaimana dimaksud di atas akan menyerahkan lagi sebagian pekerjaan yang diterima dari perusahaan pemberi pekerjaan, penyerahan tersebut dapat diberikan kepada perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan berbadan hukum, dengan ketentuan apabila

perusahaan yang bukan badan hukum tersebut tidak melaksanakan kewajibannya memenuhi hak-hak pekerja dalam hubungan kerja, perusahaan pemborong pekerjaan yang berbadan hukum yang bertanggungjawab dalam memenuhi kewajiban tersebut. Hal ini diatur dalam Pasal 3 ayat (3) dan ayat (4) Kep.220/Men/X/2004. Dalam Pasal 4 ayat (1) Kep.220/Men/X/2004 juga ditentukan, dalam hal di satu daerah tidak terdapat perusahaan pemborong pekerjaan yang berbadan hukum, tetapi tidak memenuhi kualifikasi untuk melaksanakan sebagian pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan, penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan dapat diserahkan kepada perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan berbadan hukum.

Perusahaan penerima pemborongan pekerjaan yang bukan berbadan hukum sebagaimana dimaksud diatas bertanggungjawab memnuhi hak-hak pekerja yang terjadi dalam hubungan kerja antara perusahaan yang bukan berbadan hukum tersebut dengan pekerjanya, dan tanggungjawab tersebut harus dituangkan dalam perjanjian pemborongan pekerjaan antara perusahaan pemberi pekerjaan dan perusahaan pemborong pekerjaan, sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (2) dan ayat (3) Kep.220/Men/X/2004.

Di samping itu pengaturan bentuk *outsourcing* yang dilakukan dengan cara perjanjian pemborongan pekerjaan

sebagaimana ketentuan Pasal 65 UU No. 13 Tahun 2003 dan Kep.220/Men/X/2004 tersebut diatas, dikenal juga bentuk *outsourcing* yang dilakukan dengan cara perjanjian penyediaan jasa pekerja yang diatur dalam Pasal 66 UU No. 13 Tahun 2003 dan Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor: Kep.101/Men/VI/2004 tentang Tata Cara Perizinan Perusahaan Penyedia Jasa Pekerja/Buruh (selanjutnya disingkat Kep.101/Men/VI/2004).

Berdasarkan ketentuan Pasal 66 UU No. 13 Tahun 2003, diatur penyerahan pelaksanaan pekerjaan melalui perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebagai berikut:

- a. Tidak boleh mempergunakan pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh untuk melaksanakan kegiatan pokok atau kegiatan yang berhubungan langsung dengan proses produksi. Kegiatan pokok (*core business*) atau kegiatan yang berhubungan langsung dengan proses produksi adalah jelas bukan kegiatan penunjang dalam suatu perusahaan. Yang termasuk kegiatan penunjang, antara lain, usaha pelayanan kebersihan (*cleaning service*) usaha penyediaan makanan bagi pekerja/buruh (*catering*), usaha tenaga pengaman (*security*), usaha jasa penunjang di pertambangan dan perminyakan, serta usaha penyediaan angkutan pekerja/buruh.

b. Penyediaan jasa pekerja/buruh:

1) Harus memenuhi syarat-syarat:

- a) Adanya hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.
- b) Perjanjian dibuat secara tertulis dan ditandatangani kedua pihak, melalui perjanjian kerja untuk waktu tertentu jika memenuhi persyaratan Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003 dan/atau perjanjian kerja waktu tidak tertentu.
- c) Perlindungan upah dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja perselisihan yang timbul menjadi tanggungjawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

Dalam hal ini pekerja/buruh memperoleh hak (yang sama) atas perlindungan upah dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja, serta perselisihan yang timbul dengan pekerja/buruh lainnya sesuai dengan yang berlaku di perusahaan pengguna jasa pekerja/buruh. Perlindungan tersebut minimal harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

- d) Perjanjian antara pengguna jasa pekerja/buruh dan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dibuat secara tertulis dan wajib

memuat pasal-pasal sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini.

- 2) Merupakan bentuk usaha yang berbadan hukum dan memiliki izin dari instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan.
- c. Jika ketentuan butir a, b.1) a), b.1) b), b.1) d) dan b.2) tfsk terpenuhi, demi hukum status hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan penyedia jasa/buruh beralih menjadi hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan pemberi pekerjaan

Perusahaan penyedia jasa pekerja harus berbadan hukum yang dalam kegiatan usahanya adalah menyediakan jasa pekerja/buruh untuk dipekerjakan diperusahaan pemberi pekerjaan dan wajib memiliki izin operasional dari instansi yang bertanggungjawab di bidang ketenagakerjaan di Kabupaten/Kota sesuai domisili perusahaan penyedia jasa/buruh, sebagaimana ketentuan Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003 jo Pasal 2 ayat (1) Kep.101?Men /VI/2004.

Dalam Pasal 4 Kep.101/Men/IV/2004 ditentukan, bahwa:

Jika perusahaan pemberi pekerjaan sepakat untuk memberikan pekerjaan kepada perusahaan penyedia jasa pekerja, kedua belah pihak wajib membuat perjanjian

tertulis yang memuat sekurang-kurangnya:

- a. Jenis pekerjaan yang akan dilakukan oleh pekerja/buruh dari perusahaan jasa;
- b. Penegasan bahwa dalam melaksanakan pekerjaan sebagaimana yang dimaksud huruf a, hubungan kerja yang terjadi adalah antara perusahaan penyedia jasa pekerja dan pekerja/buruh yang dipekerjakan perusahaan penyedia jasa. Dengan demikian, perlindungan upah, kesejahteraan, syarat-syarat kerja, serta perselisihan yang timbul menjadi tanggungjawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh

Perjanjian penyediaan jasa pekerja antara perusahaan pemberi pekerjaan dan perusahaan penyedia jasa pekerja harus di daftarkan di instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan kabupaten/kota tempat perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh melaksanakan pekerjaan. Hal ini diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Kep.101/Men/VI/2004. Ketika melakukan pendaftaran perjanjian penyediaan jasa pekerja sebagaimana dimaksud diatas, perusahaan penyedia jasa pekerja harus melampirkan draft perjanjian kerja sebagaimana diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Kep.101/Men/VI/2004. Akan tetapi, jika perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh tidak mendaftarkan perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh ke instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan seperti diatur dalam Pasal Pasal 5 ayat (1) Kep.101/Men/VI/2004, maka berdasar

Pasal 7 ayat (1) Kep.101/Men/VI/2004 izin operasional perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yang bersangkutan dapat dicabut oleh instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan setempat. Dalam hal izin operasional suatu perusahaan jasa pekerja dicabut karena melanggar ketentuan-ketentuan sebagaimana dimaksud diatas, maka berdasarkan Pasal 7 ayat (2) Kep.101/Men/VI/2004 hak-hak pekerja/buruh tetap menjadi tanggungjawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yan bersangkutan.

Seperti halnya dalam perjanjian kerja antara pekerja dan perusahaan pemborong pekerjaan, maka perjanjian kerja dalam hubungan antara pekerja dan perusahaan pemborong pekerjaan, maka perjanjian kerja dalam hubungan antara pekerja dan perusahaan penyedia jasa pekerja sebagaimana diatur dalam Pasal 66 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003, dapat dibuat PKWT sepanjang memenuhi persyaratan Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003 dan Kep.101/Men/VI/2004 dan/atau PKWTT, dengan catatan PKWT atau PKWTT tersebut harus tertulis.

Dalam hal terjadi pergantian perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh disuatu perusahaan, maka di dalam perjanjian penyediaan jasa pekerja harus dimuat penegasan, bahwa perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yang baru bersedia menerima pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebelumnya untuk jenis-jenis pekerjaan yang terus menerus ada di perusahaan pemberi kerja, sebagaimana ditentukan Pasal 4 huruf c Kep.101/MEN/VI/2004.

Dari uraian beberapa pengaturan tentang *outsourcing* tersebut diatas, baik yang diatur dalam KUHPperdata, maupun berikutnya dalam UU No. 13 Tahun 2003 dengan peraturan pelaksanaannya seperti Kep.220/Men/VI/2004, maka terlihat adanya inkonsistensi dalam pengaturan *outsourcing*. Inkonsistensi pengaturan tersebut disatu sisi karena terdapat ketidskharmonisan pengaturan *outsourcing* dalam bentuk penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan pemborong pekerjaan maupun dalam bentuk penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan penyedia jasa pekerja antara yang diatur dalam KUHPperdata dan dalam UU No. 13 Tahun 2003. KUHPperdata tidak ada ketentuan mengharuskan perusahaan pemborong pekerjaan dan perusahaan penyedia jasa pekerja berbentuk badan hukum sebagaimana ketentuan Pasal 1601-1604 KUHPperdata. Sedangkan UU No. 13 Tahun 2003 perusahaan tersebut harus berbadan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 65 ayat (3) dan Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003. Kemudian di sisi lain insonsistensi pengaturan *outsourcing* juga tampak karena tidak adanya sinkronasi pengaturan perusahaan pemborong pekerjaan antara UU No. 13 Tahun 2003 dan Kep.220/Men/VI/2004, dimana perusahaan pemborong pekerjaan yang diatur dalam UU No. 13 Tahun 2003 harus berbentuk badan hukum (Pasal 65 ayat (3), sedangkan yang diatur dalam Pasal 3 Kep.220/Men/X/2004, bentuk perusahaan pemborong pekerjaan dapat dikecualikan atau tidak harus berbentuk badan hukum.

Lebih lanjut kalau dicermati tampak adanya ketidakjelasan atau kekaburan norma dalam pengaturan *outsourcing* yang membuka ruang multitafsir yang rentan menimbulkan ketidakharmonisan hubungan kerja antara pekerja dan perusahaan dalam sistem *outsourcing*. Kekaburan pengaturan yang dimaksud berkaitan dengan kepastian hukum hubungan kerja yang diatur dalam UU No. 13 Tahun 2003 jo Kep.100/Men/VI/2004, yaitu dapat dengan hubungan kerja PKWT dan/atau PKWTT, sebagaimana Pasal 65 ayat (6) dan ayat (7) dan Pasal 66 ayat (2)b dan d jo Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003. Dalam kaitan ini hubungan kerja yang terjadi dalam perjanjian *outsourcing* adalah antara pekerja/buruh *outsourcing* dengan perusahaan *outsourcing* (penerima pekerjaan), akan tetapi jika sejumlah persyaratan yang ditentukan di dalam Undang Undang tidak dipenuhi, maka demi hukum status hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh (perusahaan *outsourcing*) beralih menjadi hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan pemberi kerja. Dalam praktik perjanjian kerja *outsourcing* cenderung digunakan PKWT/kontrak, sehingga mudah bagi perusahaan untuk melakukan PHK kalau perusahaan tidak membutuhkan lagi. Padahal pekerja selalu menginginkan menjadi pekerja tetap (PKWTT).

Begitu juga dalam penentuan jenis pekerjaan *outsourcing* yaitu pekerjaan penunjang, pekerjaan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi. Sebagaimana diatur dalam Pasal 65 ayat (2) c dan Pasal 66 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003.

Hal ini sangat sulit didefinisikan karena adanya perbedaan persepsi, dan adakalanya juga dilatarbelakangi oleh kepentingan yang mewakili untuk memperoleh keuntungan dari kondisi tersebut. Di samping itu, bentuk-bentuk pengelolaan usaha yang sangat bervariasi dan beberapa perusahaan multinasional dalam era globalisasi ini membawa bentuk baru pola kemitraan usahanya, menambah semakin kompleksnya kerancuan tersebut.

Mengenai perlindungan hukum pekerja *outsourcing* yang diatur UU No. 13 Tahun 2003 baik perlindungan upah, kesejahteraan, syarat-syarat kerja dan lain-lain termasuk dalam penyelesaian perselisihan hubungan industrial masih belum jelas, karena ditentukan minimal sama dengan yang berlaku pada perusahaan pemberi pekerjaan atau sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Sebagaimana diatur dalam pasal 65 ayat (4) dan Pasal 66 ayat (2) c UU No. 13 Tahun 2003. Demikian juga dalam hal tanggungjawab pemenuhan hak-hak pekerja *outsourcing* yang semula berada pada perusahaan *outsourcing* dapat beralih menjadi tanggung jawab perusahaan pemberi kerja, sebagai konsekuensi dari ketentuan Pasal 65 ayat (9) dan Pasal 66 ayat (4).

Dari ketidakharmonisan dan ketidaksinkronan pengaturan termasuk kekaburan terhadap beberapa norma pengaturan tersebut diatas, maka *outsourcing* ditentang berlakunya oleh mayoritas serikat buruh di Indonesia. Serikat buruh beranggapan bahwa *outsourcing* tidak ada bedanya dengan perbudakan modern. *Outsourcing* juga dinilai membuat hubungan kerja antara

pekerja dengan perusahaan pemberi kerja menjadi tidak jelas. Banyak calon pekerja yang mendapatkan pekerjaan dari perusahaan *outsourcing* diwajibkan memmbayar sejumlah uang, bahkan dengan memotong upahnya perbulan selama kontrak. Selain itu banyak pekerja dari perusahaan *outsourcing* tidak menerima hak-hak normatif yang seharusnya diterima.

Outsourcing tidak saja terjadi pada perusahaan swasta, tetapi juga dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara (BUMN). Salah satu contoh perusahaan perseroan melakukan *outsourcing* adalah PT *Garuda Indonesia* (Persero) *Branch Office* Denpasar dengan perusahaan penyedia jasa pekerja PT. *Shandi Putra Makmur* yang dituangkan dalam Perjanjian Jasa Penyedia Tenaga Kerja antara PT. *Garuda Indonesia* (persero dengan *Shandi Putra Makmur* No. DS/PER/DPSDM-2052-2008.

Sebagai ilustrasi terdapat beberapa kasus yang sudah menjadi putusan pengadilan mengenai praktik bisnis *outsourcing* yang dilakukan dengan melanggar Pasal 65 dan 66 UU No. 13 Tahun 2003. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 170/G/2007/PHIPNJKT.PST. Majelis hakim mempertimbangkan bahwa Tergugat I (Perusahaan Penyedia Jasa Pekerja/Buruh) telah melakukan praktik bisnis sebagai penyedia jasa pekerja/buruh dengan cara yang bertentangan dengan ketentuan Pasal 66 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003 jo Pasal 2 Kep.101/Men/X/2004. Konsekuensinya sesuai dengan ketentuan Pasal 66 ayat (4) UU No. 13 Tahun 2003, demi hukum status hubungan kerja para penggugat kembali menjadi hubungan

kerja antara para penggugat (pekerja) dan Tergugat II (perusahaan pemberi pekerjaan/borongan) sehingga para penggugat beralih menjadi pekerja Tergugat II dengan status PKWT. Sedangkan putusan No. 171/PHI/G/2007/PHI.PNJKT> PST. Majelis Hakim memutuskan bahwa demi hukum hubungan kerja antara para penggugat (pekerja) dengan tergugat II (perusahaan pemberi borongan) dari PKWT menjadi PKWTT. Karena praktik bisnis pemborongan pekerjaan yang dilakukan bertentangan dengan Pasal 59 dan Pasal 65 UU No. 13 Tahun 2003.

Dari fenomena yang dipaparkan diatas tampaknya belum ada yang melakukan penelitian berkaitan dengan perlindungan hukum pekerja *outsourcing* ditinjau dari prinsip keadilan, kepastian hukum, dan Hak Asasi Manusia (HAM), sehingga dipandang perlu dilakukan penelitian atau pengkajian secara seksama untuk mendapatkan konsep atau paling tidak mendapat masukan untuk menyempurnakan pengaturan *outsourcing* agar dalam praktik pelaksanaannya dapat memberikan jaminan kepastian hukum sekaligus perlindungan hukum bagi pekerja *outsourcing*.

BAB 2

PEKERJA OUTSOURCING

A. Pengertian Pekerja *Outsourcing*

Outsourcing dalam Bahasa Indonesia diterjemahkan sebagai “ alih daya”, Dalam praktik, pengertian dasar *outsourcing* merupakan transformasi sebagian ataupun semua pekerjaan dan atau kewenangan pada pihak lain guna mendukung strategi pemakai jasa *outsourcing* baik pribadi, perusahaan, divisi ataupun sebuah unit dalam perusahaan.

pengertian *outsourcing* untuk setiap pemakai jasanya akan berbeda-beda semua tergantung dari strategi masing-masing pemakai jasa *outsourcing*, Amin Widjaja Tunggal, mengartikan: *Outsourcing* merupakan suatu proses yang mana seluruh barang diadakan dari pihak lain melalui kontrak-kontrak jangka panjang yang dilakukan oleh perusahaan

Selanjutnya penjelasan lain oleh Mason A. Carpenter dan Wm. Gerland Sanders, yang juga dikutip oleh Amin Widjaja Tunggal mengatakan:

- a. *Outsourcing* adalah pekerjaan yang dilakukan untuk perusahaan oleh orang-orang yang bukan pekerja full-time perusahaan itu sendiri.

b. *Outsourcing* dilakukan melalui kerja sama dengan supplier-supplier dari luar untuk mengerjakan bagian-bagian tertentu rangkaian-rangkaian pekerjaan-pekerjaan yang biasanya dilakukan perusahaan. Rangkaian pekerjaan adalah keseluruhan pekerjaan utama dan penunjang yang dilakukan perusahaan untuk memproduksi, mendistribusikan, dan memasarkan sebuah produk.

alih daya dalam sistem outsourcing merupakan Proses pemindahan pekerjaan dan layanan yang sebelumnya dilakukan di dalam perusahaan ke pihak ketiga. *Outsourcing* merupakan usaha mendapatkan tenaga ahli serta mengurangi beban dan biaya perusahaan dalam meningkatkan kinerja perusahaan agar mampu terus kompetitif dalam menghadapi perkembangan ekonomi dan teknologi global dengan menyerahkan kegiatan perusahaan kepada pihak lain yang tertuang dalam kontrak.

Para ahli sepakat bahwasanya Outsourcing ialah kegiatan menyerahkan suatu kerjaan tertentu dari perusahaan kepada pihak ketiga yang dilaksanakan bertujuan untuk membagi risiko dan pengurangan beban pada suatu perusahaan. Menyerahkan suatu tanggungjawab tersebut dilakukan berdasarkan perjanjian kerja sama operasional antara perusahaan pemberi kerja (*principal*) dengan perusahaan penerima pekerjaan

(perusahaan *outsourcing*). Dalam praktik, perusahaan pemberi pekerjaan menetapkan kualifikasi dan syarat-syarat kerja, dan atas dasar itu perusahaan *outsourcing* (perusahaan penerima pekerjaan) merekrut calon tenaga kerja. Hubungan hukum pekerja bukan dengan perusahaan pemberi pekerjaan tetapi dengan perusahaan penerima pekerjaan. Dalam kaitan ini, ada tiga pihak dalam sistem *outsourcing*, yaitu: perusahaan *principal* (pemberi pekerjaan), perusahaan jasa *outsourcing* (penyedia tenaga kerja), dan tenaga kerja.

Dalam bidang sistem tenagakerja di Indonesia, *outsourcing* mempunyai arti suatu pemanfaatan tenaga kerja untuk menghasilkan atau melakukan suatu pekerjaan dari suatu perusahaan, melalui perusahaan penyedia jasa kerja. Ini berarti ada perusahaan yang secara khusus melatih, menyiapkan, menyediakan, memperkerjakan tenaga kerja untuk kepentingan perusahaan lain. Perusahaan inilah yang mempunyai hubungan kerja secara langsung dengan pekerja/buruh yang diperkerjakan.

Dalam bidang manajemen, *outsourcing* diberikan pengertian pendelegasian operasi dan manajemen harian suatu proses bisnis pada pihak luar (perusahaan penyedia jasa *outsourcing*). *Outsourcing* awalnya merupakan istilah dalam dunia bisnis untuk memenuhi kebutuhan tenaga kerja suatu perusahaan dengan mendatangkan dari luar perusahaan. *Outsourcing* merupakan bisnis kemitraan

dengan tujuan memperoleh keuntungan bersama, membuka peluang bagi berdirinya perusahaan-perusahaan baru dibidang jasa penyedia tenaga kerja, serta efisien bagi dunia usaha. Pengusaha tidak perlu disibukkan dengan urusan yang tidak terlalu penting yang banyak memakan waktu dan pikiran karena hal tersebut bisa diserahkan kepada perusahaan yang khususnya bergerak dibidang itu.

Dengan berlakunya UU No. 13 Tahun 2003 dapat disebut sebagai suatu kodifikasi dari berbagai ketentuan ketenagakerjaan yang sebelumnya terpisah-pisah. Sebelum UU ini berlaku, ada sekitar 15 ordonasi dan peraturan ketenagakerjaan yang berlaku untuk mengatur persoalan ketenagakerjaan. Dengan berlakunya UU No. 13 Tahun 2003 ini, maka ke-15 ordonasi/peraturan tersebut telah dinyatakan tidak berlaku.

Dari pengertian *outsourcing* sebagaimana tersebut diatas, maka dalam bidang hukum ketenagakerjaan ketentusn yang mengatur *outsourcing* secara implisit ditentukan dalam Pasal 64 sampai Pasal 66 UU No.13 Tahun 2003. Dalam Pasal 64 disebutkan bahwa:

Perusahaan dapat menyerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lainnya melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja/buruh yang dibuat secara tertulis.

Ketentuan di dalam Pasal 64 UU No.13 Tahun 2003 inilah yang sering disebut *outsourcing*. Ketentuan *outsourcing* sebagaimana Pasal 64 UU No.13 Tahun 2003 tersebut diatas bukanlah merupakan sesuatu yang diwajibkan, melainkan ketentuan tersebut lebih merupakan pilihan bebas, karena itu dalam pelaksanaannya pemanfaatan *outsourcing* diserahkan pada perhitungan untung rugi dari perusahaan.

Sebelum berlakunya UU No.13 Tahun 2003, pengaturan *outsourcing* dapat ditemukan dalam KUHPerduta. Dalam Pasal 1601b disebutkan:

Pemborongan pekerjaan adalah persetujuan, dengan mana pihak yang satu, si pemborong, mengikatkan diri untuk menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak yang lain, pihak yang memborongkan, dengan menerima suatu harga yang ditentukan.

Kemudian istilah *outsourcing* diterjemahkan sebagai “memborongkan sebagian pekerjaannya kepada perusahaan lain (pemborong)”, oleh Surat Edaran Menteri Tenaga Kerja No. SE-08/MEN/1990 tentang Tanggung jawab Perusahaan Pemberi Borongan Pekerjaan terhadap Perlindungan dan Kesejahteraan Pekerja Perusahaan Pemborong.

Akhirnya melalui UU No.13 Tahun 2003, *outsourcing*

diperkenalkan sebagai penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lainnya melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja/buruh. Sehingga dalam *outsourcing* meliputi penyerahan sebagian pelaksanaan pekerja oleh suatu perusahaan dengan perjanjian pemborongan kepada perusahaan pemborong atau penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan oleh suatu perusahaan dengan perjanjian penyedia jasa pekerja kepada perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

Penyerahan atau pelimpahan sebagian pekerjaan kepada perusahaan *outsourcing*, terlebih dahulu diawali dengan negoisasi antara perusahaan pengguna pekerja *outsourcing* (perusahaan pemberi pekerjaan) dengan perusahaan *outsourcing*(perusahaan penerima pekerjaan) hingga tercapainya kesepakatan antara kedua belah pihak yang kemudian dituangkan dalam suatu perikatan atau perjanjian, yang dibuat dan ditandatangani oleh kedua belah pihak yang mencantumkan bagaimana prosedur kerjanya, pelaksanaannya, dan kemungkinan yang akan terjadi atau timbul perselisihan dalam praktik *outsourcing* tersebut. Dalam hal ini sudah tentu termasuk pekerja.

Dari paparan di atas dapat dikatakan *outsourcing* secara yuridis formal dari segi hukum ketenagakerjaan memiliki unsur-unsur:

1. Pemnyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan oleh perusahaan
2. Kepada perusahaan lainnya; dan
3. Melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau perjanjian penyedia jasa pekerja/buruh.

Istilah pekrja muncul sebagai pengganti istilah buruh. Pada jaman kolonial Belanda yang dimaksud dengan buruh ialah orang-orang melakukan pekerjaan “kasar” seperti kuli, mador, tukang, dan lain-lain. Hal tersebut bagi Pemerintah Belanda masa itu dipanggil dengan istilah *blue collar* (berkerah biru), sedangkan orang-orang yang mengerjakan pekrjaan halus seperti pekerja administrasi yang biasanya duduk di meja disebut dengan *white collar* (berkerah putih). Biasanya orang-orang yang termasuk golongan ini adalah para bangsawan yang bekerja dikantorn dan juga orang-orang Belanda dan Timur Asing lainnya.

Pada Seminar Hubungan Perburuhan Pancasila tahun 1974, istilah buruh direkomendasikan untuk diganti dengan istilah pekerja. Usulan pergantian ini didasari atas pertimbangan bahwa istilah buruh yang sebenarnya merupakan istilah terkinis biasa saja, telah berkembang menjadi istilah yang kurang menguntungkan. Mendengar kata buruh, orang akan membayangkan sekelompok tenaga kerja dari golongan bawah yang mengandalkan otot.

Pekerja administrasi tentu saja tidak mau disebut buruh. Di samping itu dengan dipengaruhi oleh paham marxisme, buruh dianggap suatu kelas yang selalu menghancurkan pengusaha/ majikan dalam perjuangan. Oleh karena itu penggunaan kata buruh telah mempunyai motivasi yang kurang baik, hal ini tidak mendorong tumbuh dan berkembangnya suasana kekeluargaan, gotong royong, dan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam perusahaan sehingga dirasakan perlu diganti dengan istilah baru. Untuk mendapatkan istilah baru yang sesuai dengan keinginan memang tidak mudah. Oleh karena itu, harus kembali dalam UUD Tahun 1945 (sebelum amandemen) yang pada penjelasan Pasal 2 disebutkan, bahwa yang disebut golongan-golongan ialah badan-badan seperti koperasi, serikat pekerja, dan lain-lain badan kolektif". Jadi UUDNRI Tahun 1945 menggunakan istilah "pekerja" untuk pengertian buruh. Oleh karena itu disepakati penggunaan kata "pekerja" sebagai pengganti kata "buruh" karena mempunyai dasar hukum yang kuat. Namun kemudian, dalam UU No.13 Tahun 2003, istilah pekerja diganti digandengkan dengan istilah buruh sehingga menjadi istilah pekerja/buruh. Dalam Pasal 1 angka 3 ditentukan:

"Pekerja/buruh adalah setiap orang yang bekerja dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain."

Menurut Maimun, pekerja/buruh dewasa (biasa disebut pekerja/buruh) adalah setiap orang yang bekerja

dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain. Dalam definisi tersebut terdapat dua unsur, yaitu unsur orang yang bekerja dan unsur menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain. Berbeda dengan definisi tenaga kerja, yaitu setiap orang yang mampu melakukan pekerjaan guna menghasilkan barang dan/atau jasa, baik untuk memenuhi kebutuhan sendiri maupun masyarakat. Pengertian tenaga kerja ini sama dengan yang diatur di dalam Pasal 1 angka 2 UU No.13 Tahun 2003. Hal ini sejalan dengan konsep ketenagakerjaan pada umumnya sebagaimana yang diungkapkan oleh Piyaman J. Simanjuntak, bahwa pengertian “tenaga kerja atau *man power* adalah mencakup penduduk yang sudah atau sedang bekerja, yang sedang mencari kerja dan yang melakukan pekerjaan lain, seperti sekolah dan mengurus rumah tangga. Artinya penduduk dalam usia kerja, yakni minimal 15 tahun dan maksimal 55 tahun atau batas pensiunan.

Pengertian tenaga kerja mencakup pekerja/buruh, pegawai negeri, tentara, orang yang sedang mencari pekerjaan, orang-orang yang berprofesi bebas seperti pengacara, dokter, pedagang, penjahit, dan lain-lain. Masing-masing profesi tersebut berbeda satu dengan yang lain walaupun semuanya termasuk dalam kategori tenaga kerja. Hal ini karena hubungan dan peraturan yang mengaturnya juga berlainan. Bagi pekerja/buruh hubungan hukum dengan pemberi kerja bersifat keperdataan, yaitu

dibuat diantara para pihak yang mempunyai kedudukan perdata. Hubungan hukum antara kedua belah pihak selain diatur dalam perjanjian kerja yang mereka tandatangani (hukum otonom) juga diatur dalam peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh instansi/lembaga yang berwenang untuk itu (hukum heteronom). Bagi pegawai negeri sipil, tentara, hubungan hukum antara mereka dengan pemerintah didasarkan pada hukum public yang bersifat heteronom.

Pekerja/buruh merupakan bagian dari tenaga kerja, yaitu tenaga kerja yang bekerja di dalam hubungan kerja, dibawah perintah pemberi kerja (bisa perseorangan, pengusaha, badan hukum, atau badan lainnya) dan atas jasanya dalam bekerja yang bersangkutan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain. Dengan kata lain tenaga kerja disebut sebagai pekerja/buruh bila ia melakukan pekerjaan di dalam hubungan kerja dan di bawah perintah orang lain dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain. Tenaga kerja yang bekerja di bawah perintah orang lain dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain tetapi tidak berada di dalam hubungan kerja seperti misalnya tukang semir sepatu, atau tukang potong rambut, bukan merupakan pekerja/buruh. Dari pengertian pekerja/buruh tersebut diatas, maka unsur-unsur pekerja/buruh adalah: 1) orang yang melakukan pekerjaan, dalam hubungan kerja, 2) di bawah perintah orang lain,

dan 3) menerima upah/imbalan dalam bentuk lain.

Penjelasan di atas dapat dikatakan, bahwasanya istilah pekerja dan buruh secara yuridis sebenarnya sama dan tidak ada perbedaan di antara keduanya. Kedua kata tersebut dipergunakan dan digabungkan menjadi “pekerja/buruh” dalam UU No.13 Tahun 2003 untuk disesuaikan dengan istilah “serikat pekerja/serikat buruh” yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 tentang Serikat Pekerja/Serikat Buruh (selanjutnya disingkat UU No.21 Tahun 2000) yang telah diundangkan sebelumnya. Namun untuk memudahkan teknis penulisan dalam penelitian ini (seperti dalam judul) untuk istilah pekerja/buruh digunakan istilah pekerja.

Mencermati pengertian *outsourcing* dan pekerja sebagaimana yang telah diuraikan di atas, maka dapat dikatakan bahwa pekerja *outsourcing* adalah tenaga kerja yang melakukan pekerjaan yang diserahkan perusahaan pemberi pekerjaan kepada perusahaan penerima pekerjaan dengan menerima upah berdasarkan perjanjian kerja. Dengan kata lain dapat dikatakan pekerja *outsourcing* yaitu setiap orang yang bekerja dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain untuk pekerjaan yang diserahkan perusahaan pemberi pekerjaan kepada perusahaan penerima pekerjaan berdasarkan hubungan kerja. Dari pengertian pekerja *outsourcing* tersebut, maka unsur-unsur pekerja *outsourcing* adalah: Orang yang

melakukan pekerjaan; Pekerjaan yang dilakukan merupakan pekerjaan yang diserahkan perusahaan pemberi pekerjaan kepada perusahaan penerima pekerjaan; perintah orang lain, Dalam hubungan kerja, Menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain

BAB 3

MAKNA OUTSOURING

Theo Huijbers, mengklasifikasikan asas hukum menjadi dua yaitu : asas hukum objektif dan asas hukum subjektif. Masing-masing klasifikasi ini dapat di rinci lagi menjadi asas hukum rasional dan asas hukum moral. Asas hukum objektif merupakan prinsip-prinsip dasar bagi pembentukan peraturan hukum. Sedangkan asas hukum subjektif merupakan prinsip-prinsip yang menyatakan kedudukan subjek hukum berkaitan dengan hukum.

Asas hukum rasional pada umumnya berkaitan erat dengan aturan hidup bersama yang masuk akal (rasional) dan oleh karena itu dijadikan titik tolak pembentukan hukum yang baik. Sementara itu asas hukum moral lebih dipandang sebagai unsur ideal. Asas hukum subjektif, baik yang bersifat rasional maupun moral paling tampak pada perkembangan hukum di zaman modern sekarang ini, seiring dengan perkembangan tuntutan terhadap dihormatinya hak-hak asasi manusia.

Dalam pembentukan hukum, terutama hukum tertulis telah diterima adanya postulat hukum, yakni berupa asas-asas hukum rasional maupun moral sebagai dasar pemikiran yang bersifat umum abstrak mengenai nilai-nilai yang dapat diterima akan dan dianggap wajar ditaati dalam

kehidupan bermasyarakat. Adapun asas hukum rasional objektif diantaranya: 1)perlindungan hak-hak asasi manusia; 2)pengutamaan kepentingan umum; 3)persamaan didepan hukum; 4)undang-undang tidak berlaku surut; 5) tiada hukuman (pidana) tanpa kesalahan; 6)setia pada janji. Sedangkan asas hukum rasional subjektif di antaranya adalah: 1)praduga tidak bersalah; 2)yang menuntut (menggugat) dibebani pembuktian. Asas hukum moral diantaranya: 1)berbuatlah baik; 2)hindarkan perbuatan jahat; 3)berikanlah kepada setiap orang sesuatu yang menjadi haknya; 4)jangan merugikan orang lain.

D. Meuwissen sebagaimana dikutip Bruggink, dalam menjelaskan asas hukum terlebih dahulu membedakan antara asas hukum materiil dan asas hukum formal, sebagai berikut: Asas hukum materiil yaitu: 1) Asas yang peduli pada pribadi orang lain. 2) Asas yang peduli pada aspek kerohanian dan jasmani dari keberadaan sebagai pribadi, yang dipikirkan dalam hubungannya dengan orang lain. 3)Asas kepercayaan (*vertrouwensbeginsel*), yang menuntut timbal balik, yang memunculkan. 4)Asas tanggungjawab 5) Asas keadilan.

Disamping terdapat arti asas hukum formal, yaitu: asas konsistensi logikal, asas kepastia, asas persamaan. Menurut A. Hamid S. Attamimi dalam pembuatan undang-undang membedakan dua asas hukum, yaitu: asas hukum umum, yakni yang khusus memberikan pedoman dan

bimbingan bagi pembentukan isi perundang-undangan; dan asas hukum pembentukan perundang-undangan, yakni yang patut memberikan pedoman dan bimbingan bagi penguasaan peraturan ke dalam bentuk dan susunannya, bagi metode pembentukannya, dan bagi proses pembentukannya. Dua asas tersebut bersama-sama memberikan pedoman dalam setiap pembentukan perundang-undangan.

Asas hukum pembentukan perundang-undangan dibagi menjadi dua, yaitu: asas hukum yang bersifat formal, dan asas hukum yang bersifat materiil. Asas hukum yang bersifat formal berkaitan dengan cara pembentukan dan bentuk perundang-undangan, sedangkan asas hukum yang bersifat material berkaitan dengan isi atau materi perundang-undangan. Asas hukum yang bersifat formal, misalnya: a) tujuan yang jelas, b) perlunya aturan, c) organ/lembaga yang tepat, d) materi muatan yang tepat, e) dapat dilaksanakan, dan f) dapat dikenali. Asas hukum yang bersifat material, misalnya: a) sesuai dengan cita hukum dan norma fundamental negara, b) sesuai dengan prinsip-prinsip negara berdasarkan hukum, c) sesuai dengan hukum dasar negara, dan d) sesuai dengan prinsip-prinsip pemerintahan berdasar sistem konstitusi.

Sudikno Mertokusumo, membedakan asas hukum menjadi: 1) asas hukum umum, yaitu meliputi seluruh bidang hukum; 2) asas hukum khusus, yaitu meliputi

bidang-bidang hukum tertentu saja, misalnya bidang hukum tata negara, bidang hukum internasional, bidang hukum perdata, bidang hukum pidana dan lain-lain.

Contoh asas hukum yang sangat terkenal diberikan oleh Paul Scholten dalam tulisannya yang berjudul “*Rechtsbeginselen*”. Ia sampai pada kesimpulan tentang tiga pasang asas hukum, yaitu:

1. Kepribadian dan persekutuan (*persoonlijkheid geïmmenschap*);
2. Persamaan dan kewajiban (*gelijkheid gezag*);
3. Dua pasang asas hukum itu bernaung di bawah dan dikuasai oleh perbedaan antar baik dan jahat (*de onderscheiding van goed en kwaad*).

Lebih lanjut dijelaskan bahwa hukum mengatur hubungan antara manusia yang satu dengan manusia lainnya dalam kehidupan bermasyarakat. Dalam mengatur hubungan ini harus ada titik keseimbangan antara manusia sebagai pribadi dengan manusia sebagai anggota masyarakat. Perwujudan prinsip-prinsip ini tersimpul pada asas kepribadian dan persekutuan tersebut. Secara prinsip diakui bahwa dihadapan hukum, seluruh manusia adalah sama, tetapi hukum juga mengakui adanya perbedaan-perbedaan sebagai perwujudan dari singgungan-singgungan dalam kehidupan bermasyarakat. Hal ini terwujud pada asas persamaan dan kewibawaan. Pada akhirnya dua keseimbangan tersebut dinilai dengan kebaikan dan menyingkirkan kejahatan.

Dalam hal ini hukum harus berpihak kepada kebaikan.

Selain itu, Abdul Rachmad Budiono memperkenalkan berbagai contoh asas hukum umum, misalnya: itikad baik, kepatutan, memberikan kepada setiap orang yang menjadi haknya, kepastian hukum kebaikan (keluhuran) manusia, hak-hak asasi manusia harus dihormati, dan lain-lain.

Mencermati klasifikasi prinsip hukum dari beberapa pandangan ahli hukum tersebut diatas, dapat dikatakan bahwa pada dasarnya pengklasifikasian atau penggolongan prinsip hukum pertama, dilihat dari segi substansi dan bentuk penuangannya dalam norma hukum yang terwujud dalam pembentukan peraturan hukum, yaitu meliputi: 1) asas hukum material, dan 2) asas hukum formal. Asas hukum material yaitu berkaitan dengan isi atau materi muatan yang diatur. Sedangkan asas hukum formal, yaitu berkenaan dengan format sifat, wadah, kelembagaan yang berperan, teknis perumusan dan sebagainya. Kedua dilihat dari karakteristik cakupan materi bidang hukum yang diatur yaitu meliputi: 1) asas hukum umum, dan 2) asas hukum khusus. Asas hukum umum adalah asas hukum yang berhubungan atau mencakup seluruh bidang hukum yang akan diatur. Asas hukum khusus adalah asas hukum yang hanya berhubungan atau mencakup bidang hukum tertentu.

Terlepas dari pengklasifikasian asas hukum tersebut diatas dapat dikatakan bahwa prinsip keadilan, prinsip kepastian hukum dan prinsip hak asasi manusia senantiasa ada atau mewarnai pengklasifikasian asas hukum tersebut. Hal ini berkenaan dengan

hak-hak atau cita hukum itu sendiri yang berintikan keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Kemanfaatan termasuk didalamnya hak asasi seiring dengan perkembangan tuntutan terhadap dihormatinya hak-hak asasi manusia.

Prinsip hukum yang menjadi dasar acuan dalam pembentukan peraturan hukum tidak terlepas dari cita-cita sosial, tuntutan etis, dan pandangan masyarakat yang akan diatur. Oleh karena itu sangat relevan mengetengahkan pengklasifikasian prinsip hukum yang dijadikan acuan dalam pembentukan peraturan hukum di Indonesia.

Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang dituangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234 (Selanjutnya disebut UU No. 12 Tahun 2011) merupakan pengganti Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang. Dalam Pasal UU nomor 12 Tahun 2011 ditentukan:

“Dalam membentuk peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik meliputi; kejelasan tujuan, kelembagaan, kesesuaian antara jenis dan materi muatan, dapat dilaksanakan, kedayagunaan dan kehasilgunaan, kejelasan rumusan dan keterbukaan

Sedangkan Pasal 6, UU No. 12 Tahun 2011 menentukan:

“(1) Materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan asas: pengayoman, kemanusiaan, kebangsaan, kekeluargaan, kenusantaraan, bhineka tunggal ika, keadilan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, ketertiban dan kepastian hukum; keseimbangan, keserasian dan keselarasan

(2) Selain mencerminkan asas sebagaimana dimaksud ayat (1) peraturan Perundang-undangan tertentu dapat berisi asas lain sesuai dengan bidang hukum Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan”.

Asas hukum yang diatur dalam Pasal 5 UU No. 12 Tahun 2011 dapat dikategorikan sebagai asas hukum formal, karena berkenan dengan format, sifat, wadah, kelembagaan yang berperan, teknis perumusan, dan sebagainya. Asas hukum yang ditentukan Pasal 6 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 dapat digolongkan sebagai asas hukum materiil dan asas hukum umum. Sebagai asas hukum materiil karena berkenan dengan materi muatan peraturan perundang-undangan. Sebagai asas hukum umum, karena berkenan dengan materi muatan setiap peraturan perundang-undangan. Sedangkan asas hukum yang diatur Pasal 6 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 digolongkan sebagai asas hukum khusus, yaitu disamping

berisi asas-asas hukum umum atau asas hukum materiil, peraturan perundang-undangan tertentu dapat pula berisi asas-asas hukum lain sesuai dengan bidang hukum yang diatur oleh peraturan perundang-undangan bersangkutan. Misalnya, peraturan perundang-undangan bidang industri dan perdagangan yang antara lain mengidealkan nilai-nilai “efisiensi”. Demikian pula peraturan perundang-undangan dibidang lain, harus mencerminkan pula asas-asas yang berlaku dan diidialkan dalam bidang-bidang yang bersangkutan.

Asas-asas hukum yang diatur Pasal 6 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011, merupakan asas-asas hukum yang bersumber dari nilai-nilai Pancasila. Hal ini dapat diketahui dari penegasan pasal 2 UU No. 12 Tahun 2011 beserta penjelasannya, bahwa posisi Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum negara sebagaimana pada Pembukaan Undang Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang memosisikan Pancasila sebagai dasar dari pandangan hidup negara sekaligus dasar filosofi negara Indonesia, sehingga pada tiap materi muatan peraturan perundang-undangan jangan sampai bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila. Dengan perkataan lain bahwa materi muatan setiap peraturan perundang-undangan harus berlandaskan prinsip hukum atau asas hukum materiil atau asas hukum umum yang diatur dalam Pasal 6 ayat (1) UU No. 12 Tahun

2011 tersebut, yang merupakan pengejawantahan kristalisasi nilai-nilai Pancasila.

Beragam klasifikasi dan jenis asas hukum atau prinsip hukum telah diuraikan diatas, maka berikutnya akan diuraikan mengenai makna dari prinsip-prinsip hukum tersebut dalam pembentukan peraturan hukum. O. Notohamidjojo, yang dikutip Abdul Rachmad Budiono, memaknai prinsip hukum sebagai dasar atau petunjuk arah pembentukan hukum positif. Dalam mengartikan kata “prinsip” yang dipadankan dengan kata “asas”, yaitu sebagai kebenaran yang menjadi pokok dasar berpikir atau bertindak. Sedangkan kata “hukum” diartikan seluruh ketentuan baik tertulis maupun tidak tertulis yang bertujuan menciptakan tata tertib bermasyarakat. Secara harfiah prinsip hukum atau asas hukum bermakna kebenaran yang menjadi pokok dasar seluruh ketentuan baik tertulis maupun tidak tertulis yang bertujuan menciptakan tata tertib bermasyarakat.

Apabila kata “asas” digabungkan dengan kata “hukum”, yakni menjadi “asas hukum”, maka maknanya adalah kebenaran yang dipergunakan sebagai tumpuan berpikir dan alasan pendapat, terutama dalam penegakan dan pelaksanaan hukum.

Bruggink dengan mengutip Paul Scholten, menyatakan bahwa batasan asas hukum ialah:

“Pikiran-pikiran dasar, yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum masing-masing dirumuskan dalam aturan-aturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.... Dari definisi itu tampak dengan jelas peranan dari asas hukum sebagai meta-kaedah berkenaan dengan kaedah hukum dalam bentuk kaedah perilaku”.

Selanjutnya secara mendasar makna asas hukum menurut Bruggink, adalah sebagai berikut:

“1) Asas hukum bagi suatu sistem hukum nasional yang bersifat mendasar dan komprehensif, asas yang dimaksud merupakan jbaran dari pandangan hidup atau ideologi. Karenanya, asas hukum ini merupakan pikiran mendasar atau kaedah yang fundamental. Nilai-nilai yang melandasi kaedah hukum disebut asas-asas hukum. Asas itu menjelaskan dan melegitimasi kaedah hukum, karena itu kaedah hukum dapat dipandang sebagai operasionalisasi atau pengolahan lebih lanjut dari asas-asas hukum.

2) Asas hukum adalah kaedah yang melandasi suatu norma hukum yang bersifat umum. Artinya hukum sebagai norma didalam masyarakat dan negara berdasarkan pula suatu meta-kaedah sekaligus sebagai norma atau kaedah perilaku. Jadi asas hukum ini merupakan asas bagi hukum pada umumnya;sehingga bersifat umum.

3) Asas hukum bagi setiap bidang atau masing-masing bidang hukum sesuai dengan substansinya. Misalnya, asas hukum pidana, asas hukum perdata, asas hukum agraria, asas hukum ketenagakerjaan (perburuhan), asas hukum perkawinan, asas hukum perdagangan, asas hukum pajak, dan sebagainya. Jadi, asas hukum sebagai meta kaedah suatu norma hukum sesuai dengan substansi atau materi bidang hukum tertentu yang wilayahnya lebih khusus, dan terbatas.

Asas-asas hukum dimaksud secara teoritis bersifat gradual. Ragam makna yang diberikan terhadap asas hukum atau prinsip hukum oleh berbagai ahli hukum tersebut tetap dapat ditarik kesamaannya, yakni:

“1) Prinsip hukum merupakan landasan pembentukan hukum positif (tata hukum).

2) Di dalam prinsip hukum terkandung cita-cita atau keinginan manusia yang hendak diraihinya. Hal inilah yang membedakan antara asas hukum dengan kaedah (norma) hukum.

3) Prinsip hukum merupakan ajaran yang berdaya cakup menyeluruh terhadap segala persoalan hukum di dalam masyarakat, ia merupakan sumber hukum material hukum yang diperlukan.

Pemaknaan secara gradual terhadap asas hukum sebagainya tersebut diatas, pada dasarnya dapat memberikan gambaran kepada kita bahwa asas hukum atau prinsip hukum merupakan landasan atau dasar segala sesuatu yang berkaitan dengan hukum, baik ia merupakan materi, penegakan, maupun pelaksanaannya.

Pemaknaan secara spesifik terhadap prinsip hukum dalam arti memahami pengertian dari setiap prinsip hukum nasional sebagaimana prinsip-prinsip hukum yang diatur Pasal 6 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 sebagai tersebut di depan sangatlah penting, untuk menghindari adanya salah penafsiran baik dalam kaitannya dengan materi muatan peraturan hukum, penegakan, dan pelaksanaannya. Sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa prinsip-prinsip hukum tersebut tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila atau merupakan pencerminan nilai-nilai Pancasila.

Adapun pemaknaan spesifik prinsip hukum atau asas hukum dimaksud terutama dalam pembentukan perundang-undangan telah ditentukan dalam penjelasan Pasal 6 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011, yaitu:

1. Asas pengayoman, yang memiliki makna bahwasanya materi muatan peraturan perundang-undangan seharusnya bertujuan untuk perlindungan dalam menciptakan ketentraman rakyat. Ini merupakan

- pencerminan nilai sila II dan sila V.
2. Asas kemanusiaan, yang memiliki makna bahwasanya materi muatan peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan dan penghormatan hak-hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proposional (pencerminan nilai sila II).
 3. Asas kebangsaan, yang memiliki makna bahwasanya materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang pluralistik (kebhinekaan) dengan tetap menjaga prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (pencerminan Nilai Sila III).
 4. Asas kekeluargaan, yang memiliki makna bahwasanya materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan (pencerminan sila IV).
 5. Asas kenusantaraan, yang memiliki makna bahwasanya materi muatan peraturan perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan materi muatan peraturan perundang-undangan di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional berdasarkan Pancasila (pencerminan sila III).
 6. Asas Bhineka Tunggal Ika, yang bermakna materi

muatan peraturan perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku, dan golongan, kondisi khusus daerah, dan budaya khususnya yang menyangkut masalah-masalah sensitif dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara (pencerminan nilai sila III).

7. Asas keadilan, yang berarti bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proposional bagi setiap warga negara tanpa kecuali (pencerminan nilai sila V).
8. Asas kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, yang berarti bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan tidak boleh berisi hal-hal yang bersifat membedakan berdasar latar belakang, antara lain: agama, suku, ras, golongan, gender, atau status sosial (pencerminan nilai sila II dan sila III).
9. Asas ketertiban dan kepastian hukum, yang berarti pada materi muatan peraturan perundang-undangan seharusnya bisa menghasilkan penertiban dalam masyarakat dengan jaminan pada kepastian hukum (pencerminan nilai sila II dan sila V).
10. Asas keseimbangan, keserasian, dan keselarasan, yang berarti bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, dan keselarasan antara

kepentingan individu dan masyarakat dengan kepentingan bangsa dan negara (pencerminan nilai sila II dan sila III).

Makna spesifik dari masing-masing asas-asas hukum umum yang harus dipakai acuan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia sebagaimana terurai diatas, bila dikaitkan dengan cerminan nilai-nilai Pancasila yang terkandung dalam prinsip hukum atau asas hukum tersebut, tampak masih belum ada asas Ketuhanan Yang Maha Esa sebagai pencerminan nilai sila I. Pada hal alat ukur untuk menilai hukum yang berkeindonesiaan adalah Pancasila secara utuh, termasuk sila Ketuhanan Yang Maha Esa.

Sebagaimana dikemukakan oleh Denny Indrayana, bahwa alat ukur untuk menilai hukum berkeindonesiaan tidak lain tidak bukan adalah pancasila. Produk hukum apapun harus berketuhanan, berkemanusiaan, berkesatuan, bermusyawarah perwakilan dan berkeadilan.

Pertama, berketuhanan, bermakna norma agama tidak boleh hilang dalam setiap produk hukum Indonesia. Tantangannya bagaimana hukum yang berlandaskan nilai agama tidak membuat Indonesia menjadi negara agama. Untuk itu, yang bisa diterima dan diadopsi bukan dominasi agama tertentu, tetapi norma agama universal yang lebih bersifat muamalah bukan ibadah, karena dalam tataran

muamalah, norma agama relatif mempunyai nilai yang sama, misalnya anti korupsi, anti polusi, dan anti diskriminasi. Dalam tataran ibadah, masing-masing agama mempunyai detail yang berbeda.

Kedua, hukum berkemanusiaan bermakna tidak boleh ada aturan hukum yang menafikkan keinsanan manusia. Yang paling nyata, tidak boleh ada hukum yang melanggar HAM, hukum yang mendiskriminasi baik berdasarkan suku, agama, ras, amupun golongan sosial, adalah hukum manusia yang batal demi kemanusiaan. Meskipun perlu pula ditegaskan, dalam hukum berkemanusiaan perlu pula penghormatan kewajiban asasi, selain hak asasi, agar ada keseimbangan. Pada konteks kemanusiaan inilah kita membuat aturan yang melindungi hak asasi, sehingga yang terakhir undang-undang kewarganegaraan patut disyukuri.

Ketiga, hukum berkesatuan adalah hukum yang menjaga pruralitas dan persatuan Indonesia dalam kebhinekaan. Jika dalam hukum berketuhanan, hukum nasional tidak boleh didominasi hukum agama tertentu, maka hukum nasional tidak boleh didominasi hukum agama tertentu, maka hukum nasional tidak boleh didominasi hukum daerah apalagi terkontaminasi hukum negara (internasional) tertentu. Sebaliknya, hukum nasional tidak boleh menafikkan eksistensi hukum lokal. Tantangannya, hukum nasional harus menjaga hukum adat yang makin lama justru kian tergerus. Padahal, tidak jarang

kearifan hukum lokal dan bukan hukum internasional lebih sesuai dengan semangat keindonesiaan.

Keempat, hukum bermusyawarah perwakilan adalah hukum yang menghormati proses demokrasi. Dibanding keempat hukum berpancasila lain yang lebih bersifat isi (substansi), hukum bermusyawarah lebih menekankan proses yang demokratis. Maknanya, tiap norma bisa menjadi hukum positif Indonesia, yang mengikat seluruh warga jika melalui proses demokratis, yaitu melalui proses legislasi dilembaga perwakilan nasional maupun lokal yang anggotanya dipilih melalui pemilihan umum yang demokratis. Maka, menjadi amat koruptif jika suatu perumusan undang-undang dikontaminasi aliran dana di luar anggaran resmi.

Kelima, hukum yang berkeadilan sosial adalah sisi upaya rekayasa hukum yang menghadirkan kesejahteraan. Sebagaimana demokrasi tidak cukup hanya fasih sebagai sistem bernegara, juga diharapkan mampu menghadirkan kesejahteraan; maka hukum berkeindonesiaan tidak boleh menjadi macan kertas, tetapi diimpikan dapat melahirkan keadilan sosial yang menyejahterakan seluruh rakyat Indonesia.

Seyogyanya asas-asas hukum yang tercantum dalam pasal 6 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 mencantumkan asas Ketuhanan Yang Maha Esa, mengingat sila I Pancasila merupakan spirit serta meliputi dan menjiwai sila II, III,

IV, dan V. Sila I Pancasila (Ketuhanan Yang Maha Esa) juga merupakan nilai-nilai kerohanian yang menjadi “ruh” bagi sila II, III, IV, dan V. Sudah tentu secara totalitas atau sebagai satu kesatuan nilai Pancasila menjiwai prinsip-prinsip hukum atau asas-asas hukum yang hendak digunakan sebagai landasan atau dasar pokok pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia.

BAB 4

ATURAN HUKUM DAN PRINSIP OUTSOURSING

Sebelum menjelaskan makna prinsip keadilan, kepastian hukum, dan HAM dalam pembentukan norma hukum (peraturan hukum), terlebih dahulu akan menjelaskan mengenai pengertian prinsip hukum dan norma hukum (peraturan hukum).

kata “prinsip” merupakan istilah dalam Bahasa Inggris “*principle*”. Di dalam Bahasa Indonesia kata “prinsip” bersinonim dengan kata “asas” dan kata “dasar”. Di dalam Black’s Law Dictionary kata “*principle*” diartikan sebagai “*a basic rule, law or doctrine*”. Dalam bahasa sehari-hari, baik lisan maupun tulisan, yang bersaing penggunaannya adalah kata “prinsip” dan kata “asas”. Kata “asas” sendiri berasal dari Bahasa Arab.

Secara etimologi, asas berarti: 1) dasar ;asas; fundamen; 2)sesuatu kebenaran yang menjadi pokok dasar atau tumpuan berpikir (berpendapat, dan sebagainya); 3)cita-cita yang menjadi dasar (perkumpulan, dan sebagainya). Dengan demikian kata “prinsip” atau “asas” berarti kebenaran yang menjadi pokok dasar berpikir, bertindak, dan sebagainya. Berdasarkan pengertian ini dapat dipahami bahwa ada dua konsep yang hendak

ditautkan dalam membicarakan prinsip atau asas, yaitu kebenaran di satu pihak dengan berpikir atau bertindak. Penentuannya terletak pada konsep “landasan”, yaitu bahwa setiap perbuatan berpikir atau bertindak atau landasan perbuatan lainnya. Di dalam disertasi ini kata “prinsip” dimaknai sebagai landasan pembentukan atau penjabaran sesuatu.

Istilah prinsip hukum dipadankan atau dikenal juga dengan istilah asas hukum, karena kata “prinsip” bersinonim dengan kata “asas”. Sudikno Mertokusumo juga memadankan istilah prinsip hukum dengan asas hukum. Kata “prinsip” atau kata “asas” diartikan sebagai kebenaran yang menjadi pokok dasar berpikir atau bertindak. Selanjutnya The Liang Gie berpendapat bahwa:

“Asas adalah suatu dalil umum yang dinyatakan dalam istilah umum cara-cara khusus mengenai pelaksanaannya, yang diterapkan pada serangkaian perbuatan untuk menjadi petunjuk yang cepat bagi perbuatan itu”.

Sedangkan kata atau istilah “hukum” hingga kini masih merupakan bahan perdebatan dikalangan para ahli hukum. Walaupun belum ditemukan definisi yang memuaskan segala pihak, namun sebagai bahan acuan perlu diberikan rumusan atau definisi sebagaimana yang

diungkapkan oleh Sudikno Mertokusumo, bahwa:

“Hukum adalah rangkaian kaidah, peraturan-peraturan, tata aturan, baik yang tertulis, maupun yang tidak tertulis yang menentukan atau mengatur hubungan-hubungan dalam suatu kehidupan bersama, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi”.

Selanjutnya Sudikno Mertokusumo mengemukakan, hukum sebagai kumpulan aturan atau kaidah yang memiliki kandungan yang bersifat umum dan normatif, umum karena berlaku bagi setiap orang dan normatif karena menentukan apa yang seyogyanya dilaksanakan, perbuatan yang dilarang dilakukan atau harus dilaksanakan sekaligus menentukan bagaimana caranya agar masyarakat patuh pada kaedah hukum yang berlaku.

Menurut Logemann dalam Abu Daud Busroh dan H, Abubakar Busroh:

“Bahwa setiap peraturam hukum pada hakekatnya dipengaruhi oleh dua unsur penting, yaitu: unsur riil, karena sifatnya yang konkrit, bersumber dari lingkungan dimana manusia itu hidup, seperti tradisi atau sifat-sifat yang dibawa manusia sejak lahir dengan perbedaan jenisnya, unsur idiil, karena sifatnya yang abstrak, bersumber pada diri manusia

itu sendiri yang berupa “akal/pikiran” atau “perasaan”.

Bangunan hukum yang bersumber pada perasaan manusia disebut “asas-asas hukum” (*beginzellen*), sedangkan yang bersumber dari akal/pikiran manusia disebut “pengertian-pengertian” (*begrippen*). Karena bersumber pada perasaan, maka asas-asas hukum mempunyai sifat yang selalu berkembang dalam arti berbeda-beda antara satu lingkungan pergaulan manusia dengan lingkungan pergaulan manusia lainnya, tergantung pada masing-masing pandangan hidup yang dianutnya, yaitu nilai-nilai yang berlaku pada masyarakat yang bersangkutan.

Setelah dibahas mengenai prinsip atau asas dan hukum itu sendiri, maka selanjutnya akan diuraikan pengertian prinsip hukum atau asas hukum dari beberapa ahli hukum. Diantara para ahli hukum yang memberikan pendapatnya tentang prinsip hukum atau asas hukum, yang diikuti oleh J.B. Daliyo, yaitu:

1. Sudikno Mertokusumo, berpendapat bahwa asas hukum atau prinsip hukum bukanlah peraturan hukum yang konkret, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan yang konkret yang terdapat

dalam dan dibelakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat ditemukan dengan menncari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut

2. Satjipto Rahardjo, berpendapat bahwa asas hukum adalah unsur yang sangat penting dan pokok dari peraturan hukum. Asas hukum adalah jantungnya peraturan hukum, karena ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya peraturan hukum atau ia adalah sebagai rasio legisnya peraturan hukum. Pada akhirnya peraturan hukum itu harus dapat dikembalikan kepada asas-asas tersebut;
3. Eikema Hommes, berpendapat bahwa asas hukum bukanlah norma-norma hukum konkrit tetapi ia adalah sebagai dasar-dasar pikiran umum, atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Asas hukum adalah dasar-dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif;

Penjelasan Sudikno Mertokusumo juga bahwasanya asas hukum bukanlah kaedah hukum yang konkrit, melainkan merupakan latar belakang peraturan yang konkrit dan bersifat umum atau abstrak. Memang pada umumnya asas hukum tidak dituangkan dalam bentuk peraturan yang konkrit atau pasal-pasal. Akan tetapi tidak

jarang asas hukum itu dituangkan dalam peraturan konkrit. Dengan maksud lain asas hukum bukanlah norma dasar (walaupun norma hukum memuat asas hukum), namun hal tersebut adalah dasar norma yang selalu berkembang sesuai dengan perkembangan yang berlaku pada masyarakat. Asas hukum atas dasar norma ini di samping ada yang bersifat umum, juga ada yang bersifat khusus (Spesifik). Umumnya asas hukum itu tidak tertulis dan bisa berfungsi sebagai alat penguji terhadap kaedah hukum atau suatu keputusan, dan berfungsi dalam dinamisasi hukum, begitu juga dapat dijadikan dasar gugatan lewat jurisprudensi, doktrin serta hukum adat.

Jika dicermati rumusan pengertian prinsip hukum atau asas hukum tersebut di atas, dapat dikatakan bahwa pada hakekatnya yang dimaksud dengan prinsip hukum atau asas hukum adalah dasar-dasar umum yang terkandung dalam peraturan hukum atau dijadikan landasan peraturan hukum, dan dasar-dasar umum tersebut merupakan sesuatu yang mengandung nilai-nilai etis.

Paul Scholten yang dikutip A. Hamid S. Attamimi, mengemukakan bahwa sebuah asas hukum bukanlah sebuah aturan hukum (*rechtsregel*). Asas hukum berisi hal-hal yang bersifat umum sehingga ia tidak dapat berbicara terlalu banyak. Penerapan asas hukum secara langsung melalui jalan subsumsi atau pengelompokan sebagai aturan

hukum tidaklah mungkin, karena untuk itu terlebih dahulu perlu dibentuk isi yang lebih konkrit. Dengan kata lain, asas hukum bukanlah hukum, namun hukum tidak akan dapat dimengerti tanpa asas-asas hukum tersebut. Scholten lebih lanjut mengemukakan bahwa adalah menjadi tugas ilmu hukum untuk menyelusuri dan mencari asas hukum itu dalam hukum.

Asas hukum mengandung tuntutan etis, oleh karena itu asas hukum merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya. Asas hukum tidak akan habis kekuatannya dengan melahirkan suatu peraturan hukum, melainkan akan tetap saja ada dan akan melahirkan peraturan-peraturan selanjutnya. Oleh karena itu, Paton menyebutnya sebagai: “... *Means by which the law lives, grown, and develops, demonstrate that law is not a mere collection of rules*”. Jika dikatakan bahwa dengan adanya asas hukum, hukum itu bukan sekedar kumpulan peraturan-peraturan, maka hal itu disebabkan karena asas hukum itu mengandung nilai-nilai etis yang demikian itu, atau setidaknya kita dapat merasakan adanya petunjuk ke arah itu.

Jadi asas hukum dapat dikatakan memberikan makna etis kepada peraturan-peraturan hukum serta tata hukum. Tidak ada peraturan hukum yang bisa dipahami tanpa mengetahui asas-asas induk atau prinsip-prinsip hukum

yang ada didalamnya. Oleh karena itu untuk memahami hukum suatu bangsa dengan sebaik-baiknya tidak bisa hanya melihat pada peraturan-peraturan hukumnya saja, melainkan harus menggaliya sampai kepada asas-asas hukum atau prinsip-prinsip hukumnya.

Berkenaan dengan definisi prinsip hukum atau asas hukum, Roeslan Saleh mengungkapkan ciri-ciri prinsip hukum, yaitu:

1. Prinsip hukum adalah fundamen dari sistem hukum, oleh karena dia adalah pikiran-pikiran dasar dari sistem hukum.
2. Prinsip hukum lebih umum daripada ketentuan undang-undang dan keputusan-keputusan hukum, oleh karena ketentuan undang-undang dan keputusan-keputusan hukum adalah penjabaran dari prinsip-prinsip hukum.
3. Prinsip hukum merupakan dasar dari sistem hukum; beberapa lagi dibelakangnya, jadi di luar sistem hukum itu sendiri, sesungguhnya demikian mempunyai pengaruh terhadap sistem hukum tersebut.

Selanjutnya dikemukakan beberapa pandangan ahli hukum tentang pengertian norma hukum atau kaedah hukum. Menurut Hans Kelsen, norma hukum adalah aturan, pola, atau standar yang perlu diikuti. Kemudian

dijelaskan bahwa fungsi norma hukum adalah: 1)memerintah (*gebeiten*), 2)melarang (*verbeiten*), 3)menguasai (*ermachtigen*), 4)membolehkan (*erlauben*), dan 5)menyimpang dari ketentuan (*derogeoreen*).

Norma hukum pada hakekatnya juga merupakan unsur pokok dalam peraturan perundang-undangan. Dalam kepustakaan Eropa Kontinental, mengenai apa yang dimaksud dengan peraturan perundangan atau *wet in materiele zin, gresetz in materiellen sinne*, mengandung 3 (tiga) unsur pokok: pertama, norma hukum (*rechtsnorment*), kedua, berlaku ke luar (*naar buiten weken*); dan ketiga, bersifat umum dalam arti luas (*algemeenheid in ruime zin*). Sifat norma hukum dalam peraturan-undangan, dapat berupa: perintah (*gebod*), larangan (*verbal*), pengizinkan (*toestemming*), pembebasan (*vrijstelling*).

Menurut Sudikno Mertokusumo, bahwa:

“Kaedah hukum lazimnya diartikan sebagai peraturan hidup yang menentukan bagaimana manusia itu seyogyanya berperilaku, bersikap didalam masyarakat agar kepentingannya dan kepentingan orang lain terlindungi. Atau dalam arti sempit kaedah hukum adalah nilai yang terdapat dalam peraturan konkrit.

Lebih lanjut Sudikno Mertokusumo menguraikan bahwa dilihat dari fungsi, maka pada hakekatnya kaedah hukum berfungsi untuk melindungi kepentingan manusia atau kelompok manusia, sedangkan tujuan atau kaedah hukum tidak lain adalah ketertiban masyarakat.

Maria Farida Indrati Soeprapto, dalam kaitan dengan norma hukum menjelaskan, ada beberapa kategori norma hukum dengan melihat pada berbagai bentuk dan sifatnya: 1) norma hukum umum dan norma hukum individual, kalau dilihat dari alamat yang dituju; 2) norma hukum abstrak dan norma hukum konkrit, jika dilihat dari hal yang diatur; 3) norma hukum *einmahlig* dan norma hukum yang *daverhafting*, dilihat dari segi daya berlakunya; dan 4) norma hukum tunggal dan norma hukum berpasangan, dilihat dari wujudnya.

Dari uraian prinsip hukum atau asas hukum dan norma hukum atau kaedah hukum, dapat dijelaskan bahwa prinsip hukum bukanlah merupakan aturan yang bersifat konkrit sebagaimana halnya norma hukum atau kaedah hukum, yang menjadi isi dari setiap peraturan hukum atau undang-undang. Tetapi prinsip hukum harus memberikan pedoman dalam merumuskan norma hukum yang konkrit dalam pembuatan peraturan hukum atau undang-undang.

Pemahaman terhadap prinsip hukum dan norma hukum, dapat memberikan gambaran yang cukup jelas

bahwa antara prinsip hukum dan peraturan hukum disamping memiliki hubungan yang sangat erat, juga memiliki perbedaan.

Hubungan prinsip hukum dengan peraturan hukum, dapat dikatakan bahwa, pembentukan peraturan hukum praktis perlu berorientasi pada prinsip-prinsip hukum, karena prinsip hukum merupakan dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif, sebagaimana yang diungkapkan oleh Eikema Hommes di depan. Dengan bahasa yang agak berbeda, J.J.H. Bruggink menyatakan hal yang serupa, yaitu bahwa ada meta-kaedah atau norma yang disebut asas hukum. Sesuatu yang ada dibalik norma atau kaedah adalah prinsip hukum atau asas hukum. Pada baris (landasan) suatu sistem kaedah terdapat kaedah kaedah penilaian yang bersifat fundamental yang dinamakan asas-asas hukum.

Prinsip hukum memberikan arah bagi perilaku yang dikehendaki. Ada dua hal penting mengenai hubungan antara prinsip hukum dengan peraturan hukum. Hal yang pertama, didalam peraturan hukum yang konkrit dapat ditemukan prinsip hukum. Cara yang lazim ditempuh adalah dengan mencari sifat-sifat umum norma yang terkandung dalam peraturan hukum. Ilmu hukum (*jurisprudence*) berfungsi membantu mencari prinsip hukum dalam hukum positif atau peraturan hukum konkrit. Hal yang kedua, ada prinsip hukum dan prinsip

hukum tersebut dikehendaki untuk dijadikan landasan bagi pembentukan hukum positif atau peraturan-peraturan hukum konkrit. Misalnya adalah sebagai berikut, karena ada faktor-faktor dominan yang berubah, dan ada tuntutan etis yang berubah, maka pembentuk undang-undang menghendaki agar prinsip hukum tertentu dijadikan landasan bagi pembentukan peraturan hukum yang baru, sesuai dengan perubahan tuntutan etis tersebut. Dalam hal ini sudah ditetapkan lebih dulu prinsip hukum tertentu, dan prinsip hukum ini dikehendaki untuk dijadikan landasan bagi pembentukan peraturan hukum konkrit. Karena prinsip hukum mengandung tuntutan etis, maka prinsip hukum dapat dikatakan merupakan jembatan antara peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya. Melalui prinsip hukum, peraturan hukum berubah sifatnya menjadi bagian dari suatu tatanan etis.

Melalui penemuan *ratio legis* disusun suatu konstruksi lebih lanjut yang konsisten dengan peraturan-peraturan yang telah ada sebelumnya. Pengertian-pengertian yang telah ditemukan itu masih dapat terus ditarik pada peringkat yang lebih tinggi. Hal ini dilakukan terus-menerus, sampai akhirnya tiba pada pada suatu titik yang keadaannya berbeda dari pengertian-pengertian sebelumnya. Pada titik ini, Satjipto Rahardjo menyebutnya sebagai penemuan yang *serta merta*, yang artinya tidak bisa

lagi dijelaskan oleh pengertian yang lebih tinggi lagi. Titik atau tingkat hasil penemuan inilah yang disebut sebagai prinsip hukum.

Prinsip hukum berbeda dengan norma hukum yang terwujud dalam peraturan hukum. Teori hukum pun mengakui adanya perbedaan antara prinsip hukum dengan norma hukum. Perbedaan pertama, adalah bahwa prinsip hukum bersifat umum, sedangkan norma hukum bersifat khusus. Prinsip hukum sebagai norma hukum yang bersifat umum hanya memberikan suatu ukuran nilai. Ukuran nilai ini baru dalam norma perilaku sebagai kaedah hukum yang khusus memperoleh bentuk yang sedemikian rupa, sehingga memunculkan pedoman yang jelas bagi perbuatan. Perbedaan kedua, adalah bahwa prinsip hukum hanya dapat diterapkan secara tidak langsung (*indirect working*), yaitu menjalankan pengaruh pada penafsiran terhadap aturan hukum. Aturan-aturan hukum terbentuk karena pembentuk undang-undang dalam mengamnil keputusannya memperhatikan berbagai prinsip hukum. Sementara itu peraturan hukum (*rechtsregel*) mempunyai isi yang jauh lebih konkrit dibandingkan prinsip hukum. Hal ini membawa akibat bahwa peraturan hukum seperti ini dapat diterapkan secara langsung. Perbedaan ketiga ini dimotori oleh Paul Scholten, perbedaan ketiga, bahwa prinsip hukum tidak bisa kehilangan keberlakuannya, sedangkan peraturan hukum dapat kehilangan

keberlakuannya. Perbedaan ini juga didukung oleh Paul Scholten, karena peraturan hukum keberlakuannya bertumpu pada kewibawaan dari pembentuk undang-undang atau hakim. Pada saat otoritas yang menjadi tumpuan itu tiada, maka hilang pula keberlakuan itu. Hal ini tidak mungkin terjadi pada prinsip hukum. Perbedaan ketiga ini, masih menyisakan silang pendapat, terutama Bruggink berpendapat bahwa sesungguhnya prinsip hukum dapat kehilangan keberlakuannya. Hal ini dapat terjadi pada saat ukuran nilai atau tuntutan etis dari masyarakat berubah, maka prinsip hukum juga berubah mengikuti perubahan nilai atau tuntutan etis tersebut.

BAB 5

TUJUAN RISIKO DALAM PELAKSANAAN OUTSOURCING

A. Tujuan Dalam Pelaksanaan Outsourcing

Outsourcing memiliki tujuan strategis dan tujuan berjangka panjang. Tujuan strategis dari suatu *outsourcing*, yaitu bahwa *outsourcing* digunakan oleh perusahaan untuk meningkatkan kemampuan dan keunggulan kompetitif perusahaan agar dapat mempertahankan hidup dan berkembang. Mempertahankan hidup berarti tetap dapat mempertahankan pangsa pasar, sementara berkembang berarti dapat meningkatkan pangsa pasar. Oleh karena itu, pekerjaan harus diarahkan pada pihak yang lebih profesional dan lebih berpengalaman dari pada perusahaan sendiri dalam melaksanakan jenis pekerjaan yang diserahkan tidak sekedar penyerahan pada pihak ketiga saja.

Maksud dari tujuan strategis *outsourcing* adalah bahwa dengan melakukan *outsourcing*, perusahaan ingin meningkatkan kemampuannya berkompetensi, atau ingin meningkatkan atau sekurang-kurangnya mempertahankan keunggulan kompetitifnya.

Kompetensi antara perusahaan umumnya menyangkut tiga hal, yaitu harga produk, mutu produk, dan

layanan. Hal-hal inilah yang menjadi maksud dan harapan utama dari suatu perusahaan dalam melakukan *outsourcing*. Diharapkan pemberi jasa memberikan kontribusi kepada perusahaan dalam menjaga dan memperoleh keunggulan kompetitif dalam hal harga produk, mutu produk, dan layanan.

Tujuan berjangka dari *outsourcing* dimaksudkan bahwa tujuan strategis selalu berjangka panjang, bukan untuk keperluan sesaat. Karena menjaga kehidupan organisasi dan mengusahakan pengembangan perusahaan adalah tujuan yang terus menerus dan berjangka panjang, bahkan sangat panjang. Dalam hal inilah diperlukan pula rencana jangka panjang, dan rencana jangka panjang selalu perlu dilengkapi dengan rencana jangka menengah dan rencana jangka pendek, yang semuanya diperlukan dalam *outsourcing*.

Dari segi pengusaha melakukan *outsourcing* disamping karena tujuan strategis dan berjangka panjang tersebut, oleh Mochtar Pakpahan dan Ruth Damaihati Pakpahan, dalam kaitan membedakan pekerja kontrak dengan *outsourcing* dikatakan bahwa tujuan *outsourcing* adalah untuk mengefisienkan biaya produksi dan resiko pekerjaan. Efisien biaya produksi artinya pengusaha juga telah mengurangi biaya produksi dari *labour cost*, disamping pengurangan pesangon. Sedangkan resiko pekerjaan, artinya sebagian resiko pekerjaan yang terkait

misalnya dengan keselamatan kerja, kesehatan kerja beralih kepada pemberi jasa pekerja. Termasuk kesalahan kerja karena pekerja diperusahaannya sendiri kurang professional.

Menurut Ketua Komite Regional Federasi serikat Pekerja Mandiri Bali I Wayan Sudarsa, mengatakan: “Sebagian besar perusahaan diberbagai sektor mengontrak perusahaan *outsource* dengan pertimbangan atau bertujuan untuk efisien dan produktivitas. Bagi kalangan pengusaha *outsourcing* merupakan dewa penyelamat karena dianggap bisa menekan anggaran perusahaan”.

Pemerintah melalui Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi Muhaimin Iskandar sebagai Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi mengatakan “memang aturan *outsourcing* yang ada sudah tidak sesuai dengan perkembangan perekonomian saat ini, sehingga perlu dibuat aturan yang lebih lengkap terutama untuk penempatan para pekerja dengan lebih baik”. Hal ini dapat dikatakan bahwa *outsourcing* sebagai instrument hukum, bertujuan untuk mengatur penempatan para pekerja agar kondisi statusnya menjadi lebih baik.

Dari beberapa tujuan *outsourcing* tersebut diatas, maka pada dasarnya ada beberapa tujuan program *outsourcing*, antara lain:

1. pengembangan kemitraan usaha, sehingga satu

perusahaan tidak akan menguasai suatu kegiatan industri dari hulu ke hilir. Dengan kemitraan tersebut diharapkan akan terjadi pemerataan kesejahteraan masyarakat terutama daerah urban.

2. Mendorong terjadinya pendidikan dan alih teknologi dalam bidang industri dan manajemen pengelolaan pabrik. Dalam jangka panjang hal ini diharapkan mampu mengurangi pemusatan kegiatan industri di perkotaan menjadi lebih merata ke daerah-daerah

B. Risiko Dalam Pelaksanaan Sistem

Outsourcing

Pembicaraan mengenai *outsourcing*, disamping memiliki manfaat atau keuntungan-keuntungan sebagaimana telah diuraikan diatas, terdapat juga beberapa risiko yang dihadapi perusahaan dalam melakukan *outsourcing*. Perlu disadari bahwa betapapun baiknya konsep *outsourcing* sebagai alternatif untuk merespon perkembangan dunia usaha, serta baiknya persiapan suatu perusahaan dalam penerapan *outsourcing* tersebut tidak selamanya berhasil dan tetap mengandung sejumlah resiko. Secara umum resiko *outsourcing* dapat berupa:

1. Tidak tercapainya secara maksimal tujuan yang diinginkan.
2. Tidak tercapainya sebagian dari tujuan yang diinginkan.

3. Lambatnya pencapaian tujuan yang diinginkan.

Adapun risiko tersebut sangat berhubungan dengan tujuan *outsourcing*, karena itu kemungkinan risiko dapat dipaparkan sebagai berikut:

1. Keuntungan tidak diperoleh secara cepat dalam jumlah yang cukup signifikan. Hal ini dapat saja terjadi karena permasalahan internal perusahaan penyedia jasa yang berakibat menurunnya kinerja, atau tidak kompeten dan bukan ahli di bidang pekerjaan yang di-*outsource*.
2. Akses tidak diperoleh karena pemberi jasa tidak menunjukkan kinerja perusahaan kelas dunia.
3. Suntikan kas ternyata seret atau tidak diperoleh sama sekali, karena perusahaan pemberi jasa mengalami kesulitan keuangan.
4. Sumber daya mungkin harus ditransfer ke atau diperlukan oleh perusahaan pemberi jasa, sehingga tetap kekurangan sumber daya.
5. Perusahaan mungkin tidak dapat bebas seluruhnya dari kesulitan yang sebetulnya ingin dihindari.
6. Karena berbagai tujuan atau keuntungan yang ingin dicapai tidak pada sepenuhnya didapat, maka fokus *core business* mungkin tidak tercapai.
7. Karena perusahaan pemberi jasa mengalami kesulitan keuangan, maka kemungkinan memperoleh dana kapital tambahan tidak dicapai.

8. Biaya sesudah *outsourcing* mungkin tidak berkurang, tetapi tetap bahkan bertambah.
9. Karena berbagai tujuan yang ingin dicapai tidak sepenuhnya diperoleh, mungkin risiko usaha tetap saja besar.
10. Karena perusahaan pemberi jasa juga tidak memiliki sumber daya yang diperlukan, maka tujuan *outsourcing* tidak tercapai.

Amin Widjaja Tunggal, menyatakan bahwa risiko yang mungkin timbul dari *outsourcing*, adalah:

1. Produktivitas justru menurun jika perusahaan *outsourcing* yang dipilih tidak kompeten.
2. *Wrong men on the wrong place*, jika proses seleksi, pelatihan dan penempatan tidak dilakukan secara cermat oleh perusahaan *outsourcing*.
3. Terkena kewajiban ketenagakerjaan, jika perjanjian kerja sama (PKS) dengan perusahaan *outsourcing* tidak dilakukan dengan tegas dan jelas diawal kerjasama.
4. Regulasi yang belum kondusif akan membuat *care* dan *non-care business* yang belum jelas.
5. Pemilihan perusahaan jasa *outsourcing* yang salah bisa berakibat beralihnya status hubungan kerja dari pemberi jasa pekerja ke perusahaan penerima jasa pekerja.

Mencermati risiko *outsourcing* sebagaimana diuraikan di atas, maka dapat dikatakan bahwa pada dasarnya risiko *outsourcing* meliputi risiko ekonomi dan risiko hukum. Risiko ekonomi *outsourcing* antara lain: 1) tidak tercapainya tujuan *outsourcing* karena tidak adanya efisiensi dan penurunan produktivitas; 2) tidak mendapat tenaga yang kompeten karena seleksi pekerja *outsourcing* dilakukan dengan tidak selektif dan kurang terlatih; 3) tidak ada tranfer teknologi, karena sarana dan prasarana pekerja dari perusahaan *outsourcing* tidak canggih dan kurang memadai; 4) tidak dapat mendorong pertumbuhan ekonomi secara nasional, karena masalah ketenagakerjaan dan masalah perusahaan yang kurang kompetitif dan produktivitas.

Risiko umum dari pelaksanaan *outsourcing* dilihat dari hukum ketenagakerjaan adalah sebagai berikut. Dari segi pengusaha/perusahaan, risiko pelaksanaan *outsourcing* dapat terjadi antara lain:

1. Peralihan status pekerja *outsourcing* yang berdasar PKWT berubah menjadi pekerja tetap (PKWTT) pada perusahaan *outsourcing*. Hal ini dapat terjadi dalam hal perusahaan *outsourcing* memperkerjakan pekerja *outsourcing* lebih dari tiga tahun berturut-turut tanpa pernah diselingi jeda sebagaimana diatur dalam Pasal 59 ayat (4), (5), dan (6) UU No. 13 Tahun 2003 jo Pasal 15 Kepmenakertrans No. Kep. 100/MEN/IV/2004

seperti perjanjian kerja tidak berbahasa indonesia tidak melewati tenggang 30 hari.

2. Peralihan status pekerja *outsourcing* demi hukum menjadi pekerja tetap pada perusahaan pemberi kerja, bilamana melakukan pekerjaan inti (*core business*) pada perusahaan pemberi kerja. Hal ini diatur dalam Pasal 59 ayat (1) dan (2) yang dipertegas oleh Pasal 65 ayat (4) dan (8) UU No. 13 Tahun 2003. Dalam hal seperti ini hak-hak pekerja harus dipulihkan dan disamakan dengan pekerja tetap termasuk dalam hal jangka waktu kerja.
3. Peralihan hubungan kerja dari perusahaan *outsourcing* kepada perusahaan pemberi kerja dalam hal:
 - 1) Perusahaan penyedia jasa pekerja tidak berbadan hukum dan tidak memiliki izin operasional dari instansi yang berwenang sebagaimana diatur Pasal 66 ayat (4) UU No. 13 Tahun 2003.
 - 2) Perusahaan pemborongan pekerja tidak berstatus badan hukum (pasal 65 ayat (8) UU No. 13 Tahun 2003).

Dari segi pekerja, secara hukum ketenagakerjaan risiko *outsourcing* dapat terjadi antara lain sebagai berikut:

1. Tanpa jenjang karier/ketidakpastian kelangsungan

kerja karena sangat mudah untuk di PHK berkenan dengan pekerja *outsourcing* dengan sistem kontrak (PKWT), perjanjian hanya boleh dilakukan satu kali dan paling lama dua tahun (Pasal 59 ayat (6) UU No. 13 Tahun 2003).

2. Uang pesangon tidak sama dengan pekerja tetap, karena masa kerja selalu dihitung dari perpanjangan kontrak dua tahun sebagaimana Pasal 59 ayat (6) UU No. 13 Tahun 2003.

BAB 6

JENIS DAN PERIZINAN PERUSAHAAN OUTSORSING

A. Jenis Perusahaan *Outsourcing*

Mencermati pengertian atau hakekat *outsourcing* sebagaimana dimaksud Pasal 64 UU No. 13 Tahun 2003, yaitu penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan oleh suatu perusahaan kepada perusahaan lain melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh yang dibuat secara tertulis, maka yang dimaksud dengan perusahaan *outsourcing* adalah perusahaan berbadan hukum yang menerima penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan melalui perjanjian yang dibuat secara tertulis.

Dari pengertian tersebut, aka jenis perusahaan *outsourcing* dibedakan menjadi: 1) perusahaan pemborong pekerjaan, 2) perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

1. Perusahaan Pemborong Pekerjaan

Yang dimaksud dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penerima pemborongan pekerjaan menurut ketentuan Pasal 1 angka 2 Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 ialah

perusahaan lain yang mendapatkan pelimpahan sebagian pekerjaan dari perusahaan yang memberikan suatu pekerjaan.

Perusahaan pemborong pekerjaan merupakan salah satu jenis perusahaan *outsourcing* yang menerima penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan berdasarkan perjanjian pemborongan pekerjaan yang dibuat secara tertulis. Dasar hukum yang menjadi landasan perusahaan pemborong pekerjaan adalah Pasal 64, Pasal 65 UU No. 13 Tahun 2003 dan Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004.

Penegasan akan keberadaan perusahaan pemborong pekerjaan dapat diketahui dari Pasal 2 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004, yaitu:

“Perusahaan pemberi pekerjaan dapat menyerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan penerima pemborongan pekerjaan”.

Perusahaan pemborong pekerjaan yang dapat menerima penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan harus berbentuk badan hukum, sebagian ditentukan Pasal 65 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003. Keharusan berbentuk badan hukum bagi perusahaan pemborong pekerjaan juga ditentukan dalam Pasal 3 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN?X/2004, yaitu:

“Dalam hal perusahaan pemberi pekerjaan akan

menyerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan pemborong pekerjaan harus diserahkan kepada perusahaan yang berbadan hukum”.

Ketentuan Pasal 3 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN?X?2004 tersebut disamping penegasan bahwa perusahaan pemborong pekerjaan berstatus badan hukum, juga sekaligus menegaskan pula bahwa perusahaan pemborong pekerjaan yang dimaksud adalah perusahaan *outsourcing*.

Bagaimanapun syarat badan hukum perusahaan pemborong pekerjaan yang ditentukan Pasal 65 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, merupakan '*condicio sinequeanon*', yaitu suatu keharusan yang mutlak hukumnya untuk dipatuhi dan bila dilanggar akan menyebabkan batal demi hukum akan menimbulkan konsekuensi hukum tertentu yang diatur pula dalam undang-undang yang bersangkutan. Atau ketika ingin memberikan pengecualian dalam hal-hal tertentu juga harus diatur dalam undang-undang yang bersangkutan atau dalam undang-undang perubahan.

Tidak demikian halnya dengan status badan hukum perusahaan pemborong pekerjaan yang diharuskan berbentuk badan hukum sesuai Pasal 65 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, malah dikecualikan oleh Kepmenakertrans No.220/KEP/X/2004. Hal ini sungguh sangat disayangkan terjadi dalam perundang-undangan kita yang mengenal sistem hierarkhis, dimana ketentuan perundang-undangan

atau peraturan yang lebih rendah tingkatannya tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi sebagaimana diatur dalam UU No. 12 Tahun 2011. Hal ini sesuai dengan asas hukum *lex superior derogate legi enperioru*.

Adapun pengecualian bahwa perusahaan pemborong pekerjaan (perusahaan *outsourcing*) yaitu diatur dalam Pasal 3 ayat (2) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/2004, yaitu terhadap perusahaan pemborong pekerjaan yang bergerak dibidang jasa pengaduan barang, dan yang bergerak dibidang jasa pemeliharaan dan perbaikan serta jasa konsultasi yang dalam melaksanakan pekerjaan tersebut memperkerjakan pekerja/buruh kurang dari 10 orang.

Perusahaan pemborong pekerjaan yang berbadan hukum apabila akan menyerahkan lagi sebagian pekerjaan yang diterima dari perusahaan pemberi pekerjaan, penyerahan tersebut dapat dilakukan kepada perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan badan hukum. Dengan ketentuan apabila perusahaan yang bukan berbadan hukum tersebut tidak melaksanakan kewajiban memenuhi hak-hak pekerja/buruh dalam hubungan kerja, perusahaan pemborong pekerjaan yang berbadan hukum yang bertanggungjawab memenuhi kewajiban tersebut sesuai dengan Pasal 3 ayat (3) dan ayat (4). Kepmenakertrans No.Kep/220/MEN/X/2004.

Dalam hal disatu daerah tidak terdapat perusahaan pemborong pekerjaan berbadan hukum atau terdapat perusahaan pemborong pekerjaan berbadan hukum namun tidak memenuhi kualifikasi untuk melaksanakan sebagian pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan, maka penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan yang dapat diserahkan pada perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan badan hukum sesuai ketentuan Pasal 4 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004.

Perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan berbadan hukum yang menerima penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan sebagaimana diatur Pasal 4 ayat (1) tersebut diatas bertanggungjawab memenuhi hak-hak pekerja/buruh yang terjadi dalam hubungan kerja antara perusahaan yang bukan berbadan hukum tersebut dengan pekerjanya/buruhnya. Perjanjian tersebut harus dituangkan dalam perjanjian pemborong pekerjaan antara perusahaan pemberi pekerjaan dan perusahaan pemborong pekerjaan sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (2) dan (3) Kepmenakertrans.No.Kep.220/MEN/X/2004.

Pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan pemborong pekerjaan harus memenuhi syarat-syarat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 65 ayat (2) UU No.13 Tahun 2003, yaitu: Dilaksanakan secara terpisah dari kegiatan utama, dilaksanakan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan, Merupakan

kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan; dan Tidak menghambat proses produksi secara langsung.

Perubahan dan/atau penambahan syarat-syarat tersebut menurut ketentuan Pasal 65 ayat (5) dapat dilakukan pengaturan lebih lanjut dengan keputusan menteri. Kemudian dalam Pasal 6 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004, ditentukan:

“Pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan pemborongan pekerjaan sebagaimana dimaksud Pasal 2 ayat (1) harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama baik manajemen maupun kegiatan pelaksanaan pekerjaan;
- b. Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan dimaksudkan untuk memberi penjelasan tentang cara melaksanakan pekerjaan agar sesuai dengan standar yang ditetapkan oleh perusahaan pemberi pekerjaan;
- c. Merupakan kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan, artinya kegiatan tersebut merupakan kegiatan yang mendukung dan memperlancar pelaksanaan pekerjaan sesuai dengan alur kegiatan kerja perusahaan pemberi pekerjaan;
- d. Tidak menghambat proses produksi secara

langsung, artinya kegiatan tersebut adalah merupakan kegiatan tambahan yang apabila tidak dilakukan oleh perusahaan pemberi pekerjaan, proses pelaksanaan pekerjaan tetap berjalan sebagaimana biasanya”.

Tampaknya pengaturan syarat-syarat pekerjaan yang diserahkan kepada perusahaan pemborong pekerjaan yang diatur Pasal 6 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 tersebut diatas bukan merupakan syarat-syarat tambahan, atau pembaruan melainkan merupakan penjelasan atau penegasan dari syarat-syarat yang ditentukan Pasal 65 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003.

Jenis perusahaan *outsourcing* yang merupakan perusahaan pemborong pekerjaan yang berbentuk badan hukum, dapat meliputi Perseroan Terbatas (PT) Koperasi, atau yayasan yang bergerak dibidang pemborong pekerjaan yang menerima penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan yang diberikan oleh perusahaan pemberi pekerjaan. Pengecualian bukan PT, Koperasi, atau yayasan hanyalah akan memperlemah jaminan perlindungan hukum bagi pekerjaan *outsourcing*, yang bermuara pada adanya ketidakpastian hukum.

2. Perusahaan Penyedia Jasa Pekerja

Menurut Pasal 1 angka 4 Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 perusahaan penyedia jasa

adalah perusahaan berbadan hukum yang dalam kegiatan usahanyamenyediakan jasa pekerja/buruh untuk diperkerjakan di perusahaan pemberi pekerjaan.

Untuk dapat menjadi perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh, perusahaan wajib memiliki ijin operasional dari instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan di kabupaten/kota sesuai domisili atau tempat kedudukan perusahaan penyedia jasa/buruh yang bersangkutan. Hal ini diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Kepmenakertrans No. Kep.101/MEN/VI/2004.

Perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh merupakan salah satu jenis perusahaan *outsourcing* yang menerima penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan berdasarkan perjanjian penyedia jasa/buruh yang dibuat secara tertulis. Ketentuan ini sesuai dengan Pasal 64 dan Pasal 66 ayat (2) d UU No. 13 Tahun 2003.

Status berbadan hukum dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh ditegaskan dalam Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, yaitu: Status berbadan hukum dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh

ditegaskan dalam Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, yaitu:“Penyedia jasa pekerja/buruh merupakan bentuk usaha yang berbadan hukum dan memiliki izin dari instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan”. Dasar hukum yang menjadi landasan

bahwa jenis perusahaan *outsourcing* bentuk perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh berbentuk badan hukum tidak terdapat pengecualian, seperti pada perusahaan pemborongan pekerjaan. Artinya perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebagai perusahaan *outsourcing* tidak boleh dilakukan oleh perusahaan yang tidak berbadan hukum. Dalam hal jenis perusahaan yang dimaksud adalah Perseroan Terbatas dan Koperasi, sesuai Pasal 2 ayat (2) Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 yang pada akhirnya untuk menjamin perlindungan terhadap pekerjaan *outsourcing* agar ada kepastian hukum.

Pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh tidak boleh digunakan oleh perusahaan pemberi pekerjaan untuk melaksanakan kegiatan pokok atau kegiatan yang berhubungan langsung dengan proses produksi, sebagaimana diatur Pasal 66 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003. Hal ini berarti bahwa pekerja *outsourcing* yang berasal dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh hanya boleh mengerjakan kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi. Dengan kata lain pekerjaan yang diserahkan kepada perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh oleh perusahaan pemberi pekerjaan adalah sebagian pelaksanaan pekerjaan yang hanya meliputi kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi.

Dalam penjelasan Pasal 66 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003 ditentukan bahwa yang dimaksud dengan kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi adalah kegiatan yang berhubungan di luar usaha pokok (*core business*) suatu perusahaan. Mengenai usaha pokok (*core business*) perusahaan telah diuraikan pada sub bab terdahulu.

Perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh untuk kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Terdapat hubungan kerja antara pekerja dan perusahaan penyedia jasa pekerja.
- b. Ada kontrak kerja yang tertulis yang ditandatangani kedua belah pihak antara pekerja *outsourcing* dengan perusahaan penyedia jasa tenaga kerja melalui perjanjian kerja waktu tertentu (PKWT) jika memenuhi persyaratan Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003 dan/atau perjanjian kerja untuk waktu tidak tertentu (PKWTT).
- c. Adanya perlindungan upah dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja serta perselisihan yang timbul merupakan tanggungjawab perusahaan penyedia jasa pekerja.
- d. Adanya perjanjian antara perusahaan pengguna

jasa pekerja (perusahaan pemberi pekerjaan) dan perusahaan penyedia jasa pekerja dibuat secara tertulis yang wajib memuat pasal-pasal sebagaimana dimaksud pasal-pasal dalam UU No. 13 Tahun 2003.

Apabila persyaratan a), b), d) tersebut diatas yang diatur dalam Pasal 66 ayat (2) huruf a), b), d) serta ketentuan persyaratan dalam Pasal 66 ayat (1), dan Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, maka demi hukum status hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh beralih menjadi hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan pemberi pekerjaan. Terhadap hal ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 66 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003.

Terhadap jenis dan bentuk perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh khusus mengenai persyaratan badan hukum sebagaimana ditentukan Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003, Andrian Sutedi berpandangan hanya Perusahaan Terbatas dan Koperasi yang merupakan badan hukum dibidang ekonomi. Untuk lebih mengamankan posisi perusahaan, pekerjaan itu diserahkan kepada koperasi pekerja/buruh yang telah berbadan hukum. Dengan melakukan langkah ini perusahaan akan mendapat perlindungan ganda dari para pekerja.

Pertama, dengan penyerahan sebagian pekerjaan kepada koperasi pekerja/buruh, mereka tentunya (para pekerja) mendukung langkah yang dilakukan pengusaha, sehingga

perusahaan aman melaksanakannya. Kedua, mereka ikut menikmati kebijakan perusahaan tersebut dengan memperoleh kesejahteraan melalui koperasi pekerja/buruh.

Selanjutnya untuk tidak menimbulkan salah pengertian, maka perlu diberikan catatan disini bahwa perusahaan penyedia jasa/buruh yang merupakan salah satu jenis perusahaan *outsourcing* yang harus berbentuk badan hukum yang diatur dalam Pasal 64, 66 UU No. 13 Tahun 2003 dan Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 , adalah berbeda sama sekali dengan Lembaga Penempatan Tenaga Kerja Swasta (*labour supplier*) sebagaimana diatur dalam Pasal 35,36,37, dan 38 UU No. 13 Tahun 2003. Dimana dalam Lembaga Penempatan Tenaga Kerja Swasta (LPTKS) apabila tenaga kerja sudah ditempatkan, maka hubungan kerja yang terjadi sepenuhnya antara pekerja/buruh dengan perusahaan antara pemberi pekerjaan bukan antara pekerja/buruh dengan LPTKS. Jadi LPTKS merupakan perusahaan agen tenaga kerja. Yang secara karakteristik dan pengaturan hukumnya adalah berbeda dengan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebagai perusahaan *outsourcing*.

Perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh juga berbeda dengan perusahaan pemborong pekerja seperti yang telah dipaparkan di atas. Walaupun terdapat persamaannya, yaitu sama-sama merupakan perusahaan *outsourcing*. Sedangkan perbedaan yang mendasar adalah perusahaan pemborong pekerjaan:

1. Kegiatan harus dilakukan terpisah dari kegiatan utama. Ini berarti bisa dilakukan di dalam maupun diluar perusahaan.
2. Tidak perlu izin operasional dari Depnaker setempat.
3. Dalam hal demi hukum status lembaga hukum beralih dari perusahaan penerima pekerjaan kepada perusahaan kepada perusahaan pemberi pekerjaan, untuk hubungan kerja berikutnya dapat didasarkan pada PKWT maupun PKWTT sesuai Pasal 59 UU No. 13 Tahun 2003.

Sedangkan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh:

- a) Kegiatan yang dilakukan perusahaan pemberi kerja.
- b) Perlu izin operasional dari Depnaker setempat.
- c) Hubungan kerja berikutnya pasca peralihan status hubungan kerja dari perusahaan pemberi pekerjaan tidak ada pengaturan baik PKWT maupun PKWTT.

B. Perizinan Perusahaan *Outsourcing*

Selain syarat kewajiban berbadan hukum, khusus bagi perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh juga harus mendapat izin operasional dari instansi yang bertanggungjawab di bidang ketenagakerjaan. Ketentuan diatur dalam Pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003 dan Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004.

Tujuan perizinan tersebut selain untuk pengawasan

atas pemenuhan syarat-syarat yang ditetapkan, juga untuk memenuhi tertib administrasi/pendataan perusahaan penyedia jasa pekerja.

Pasal 2 Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 mewajibkan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh untuk memiliki izin operasional dari instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan di Kabupaten/Kota sesuai domisili perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yang bersangkutan. Instansi yang berwenang memberikan izin tersebut saat ini adalah pihak Depnakertrans.

Syarat-syarat yang diperuntukan untuk mendapatkan izin operasional bagi perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh, yaitu dengan melampirkan:

- a. Fotocopy pengesahan sebagai badan hukum berbentuk Perseroan Terbatas atau Koperasi;
- b. Fotocopy anggaran dasar yang didalamnya memuat kegiatan usaha penyedia jasa/pekerja/buruh;
- c. Fotocopy Surat Ijin Usaha Perusahaan (SIUP);
- d. Fotocopy wajib lapor ketenagakerjaan yang masih berlaku.

Setelah surat permohonan perizinan diajukan dengan melengkapi lampiran-lampiran tersebut, maka pejabat instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan

dimaksud harus sudah menerbitkan izin operasional terhadap pemohon yang telah memenuhi ketentuan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak permohonan diterima.

Izin operasional yang diberikan oleh instansi yang berwenang berlaku di seluruh Indonesia untuk jangka waktu 5 (lima) tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang sama. Perizinan ini merupakan suatu keharusan untuk melindungi kepentingan pekerja/buruh dan perusahaan yang melakukan kerjasama yaitu dengan perjanjian tertulis antara perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebagai penerima pekerjaan dengan perusahaan pemberi pekerjaan yang diatur dalam Pasal 64, Pasal 66 UU No. 13 tahun 2003 dan Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 adalah berbeda dengan atau bukan termasuk Lembaga Penempatan Tenaga Kerja Swasta (*labour supplier*) sebagaimana diatur dalam Pasal 36,37, dan 38 UU No. 13 Tahun 2003. Perjanjian yang dilakukan antara perusahaan penyedia jasa pekerja dan perusahaan pemberi pekerjaan (perjanjian *outsourcing*) harus didaftarkan juga di Depnakertrans kabupaten/kota setempat.

Apabila perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh melaksanakan pekerjaan pada perusahaan pemberi pekerjaan yang berada dalam wilayah lebih dari satu kabupaten/kota dalam suatu provinsi, maka pendaftaran

dilakukan pada instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan provinsi. Sedangkan apabila perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh melakukan pekerjaan pada perusahaan pemberi pekerjaan yang berada dalam wilayah yang lebih dari satu provinsi, maka pendaftaran perjanjian *outsourcing* dilakukan di Direktorat Jendral Pembinaan Hubungan Industrial Kementrian Tenaga Kerja dan Transmigrasi. Muncul persoalan kemudian ketika perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh melakukan pekerjaan pada perusahaan pemberi pekerjaan diluar negeri (pada negara lain). Terhadap hal ini belum ada pengaturannya (ada kekosongan hukum).

Pendaftaran perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh (perjanjian *outsourcing*) harus melampirkan draf perjanjian kerja antara perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dan pekerja/buruh sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5 ayat (4) Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004.

Dalam hal perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh tidak mendaftarkan perjanjian penyedia jasa pekerja/buruh, maka instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan (yang menerbitkan izin operasional) mencabut izin operasional perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yang bersangkutan setelah mendapat rekomendasi dari instansi yang bertanggungjawab dibidang ketenagakerjaan yang

menerima pendaftaran perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh yang bersangkutan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 7 ayat (1) Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004, sedangkan Pasal 7 ayat (2) Kepmen tersebut juga mengatur bahwa dalam hal izin operasional suatu perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dicabut karena melanggar ketentuan-ketentuan seperti tersebut diatas maka hak-hak pekerja/buruh *outsourcing* yang dipekerjakan tersebut tetap menjadi tanggungjawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yang bersangkutan.

BAB 7

PERJANJIAN KERJA DAN HUBUNGAN KERJA OUTSOURCING

A. Perjanjian Kerja Outsourcing

R. Iman Soepomo mengemukakan bahwa :
“Perjanjian Kerja adalah suatu perjanjian dimana pihak kesatu, buruh, mengikatkan diri untuk bekerja dengan menerima upah pada pihak lainnya, majikan, yang mengikatkan diri untuk mengerjakan buruh itu dengan membayar upah”.

Selanjutnya perihal pengertian Perjanjian Kerja, Soebekti dalam bukunya Aneka Perjanjian, menyebutkan bahwa Perjanjian Kerja adalah:

“Perjanjian antara seorang buruh dengan seorang majikan, perjanjian mana ditandai oleh ciri-ciri adanya suatu upah atau gaji tertentu yang diperjanjikan dan adanya suatu hubungan di peratas yaitu suatu hubungan berdasarkan mana pihak yang satu (majikan) berhak memberikan perintah-perintah yang harus ditaati oleh pihak yang lain “.

Perjanjian Kerja diatur dalam Bab IX UU No.13 Tahun 2003. Dalam Pasal 1 angka 14 Undang-Undang

Ketenagakerjaan 2003 disebutkan bahwa perjanjian kerja adalah perjanjian antara pekerja/buruh dengan pengusaha atau pemberi kerja yang memuat syarat-syarat kerja, hak, dan kewajiban para pihak. Pada Pasal 1 angka 15 disebutkan bahwa Hubungan Kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah.

Menurut ketentuan-ketentuan diatas, bisa dikatakan bahwasanya perjanjian kerja yang mengakibatkan hubungan kerja dengan unsur pekerjaan, upah, dan perintah. Dengan demikian, supaya dinamakan perjanjian kerja wajib dipenuhi 3 unsur, yaitu sebagai berikut:

1. Terdapat pekerja dibawah pimpinan (perintah) orang lain

Adanya unsur perintah menimbulkan adanya pimpinan orang lain. Dalam Perjanjian Kerja, unsur perintah ini memegang peranan pokok sebab tanpa adanya unsur perintah, hal ini bukan perjanjian kerja. Adanya unsur perintah dalam perjanjian kerja, kedudukan kedua belah pihak tidaklah sama yaitu pihak yang satu kedudukannya diatas (pihak yang memerintah), sedang pihak yang lain kedudukannya dibawah (pihak yang diperintah). Kedudukan yang tidak sama ini disebut hubungan subordinasi serta ada yang menyebut hubungan kedinasan. Oleh karena itu,

kalau kedudukan kedua belah pihak tidak sama atau ada subordinasi, disitu ada perjanjian kerja. Sebaliknya, jika kedudukan kedua belah pihak sama atau ada koordinasi, disitu tidak ada perjanjian kerja melainkan perjanjian yang lain.

2. Terdapat Penuaian Pekerjaan

Penuaian pekerjaan maksudnya melakukan pekerjaan. Di sini tidak memakai arti melakukan pekerjaan sebab arti tersebut mempunyai arti ganda. Arti melakukan pekerjaan dapat berarti persewaan tenaga kerja atau penuaian kerja. Dalam persewaan tenaga kerja yang tersangkut dalam kerja adalah tenaga manusia, sehingga upah sebagai kontra prestasi di pandang dari sudut ekonomis. Dalam penuaian kerja, yang tersangkut dalam kerja adalah manusia itu sendiri sehingga upah sebagai kontraprestasi di pandang dari sudut sosial ekonomi.

3. Terdapat Upah

Pengertian upah menurut Pasal 1 angka 30 Undang-Undang No.13 Tahun 2003 adalah hak pekerja/buruh yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pengusaha atau pemberi kerja kepada pekerja/buruh yang ditetapkan dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi pekerja/buruh dan keluarganya atas suatu

pekerjaan dan/atau jasa yang telah atau akan dilakukan. Jadi upah adalah imbalan termasuk tunjangan.

Disamping tiga unsur tersebut di atas, untuk adanya perjanjian kerja harus memnuhi ketentuan Pasal 52 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003, yaitu:

“Perjanjian kerja dibuat berdasarkan Kesepakatan kedua belah pihak, Kemampuan atau kecakapan melakukan perbuatan hukum, Adanya pekerjaan yang diperjanjikan; dan Pekerjaan yang diperjanjikan tidak bertentangan dengan ketertibsan umum, kesusilaan, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Perjanjian kerja yang dibuat oleh para pihak yang bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud Pasal 52 ayat (1) huruf a dan b tersebut di atas mempunyai konsekuensi hukum dapat dibatalkan. Sedangkan perjanjian kerja yang bertentangan dengan ketentuan yang dimaksud dalam Pasal 52 ayat (1) huruf c dan d, konsekuensi hukumnya adalah perjanjian kerja tersebut batal demi hukum. Ketentuan ini sesuai dengan Pasal 52 ayat (2) dan ayat (3) UU No.13 Tahun 2003. Ketentuan Pasal 52 UU No. 13 Tahun 2003 tersebut diatas, yang merupakan dasar pembuatan perjanjian kerja, nampaknya

telah sesuai dengan syarat-syarat sahnya perjanjian pada umumnya yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdata yang telah diuraikan di depan dalam konteks pembicaraan perjanjian *outsourcing*.

Terpenuhinya unsur-unsur perjanjian kerja yang telah dibuat berdasarkan persyaratan sahnya perjanjian kerja sesuai Pasal 52 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003, maka perjanjian kerja tersebut dapat dikatakan telah memenuhi syarat-syarat material suatu perjanjian.

Selain syarat-syarat material yang telah diuraikan di atas, maka dalam hal diadakannya perjanjian kerja secara tertulis, maka perjanjian kerja itu harus memenuhi syarat-syarat formal antara lain sebagai berikut:

- a. harus disebutkan macam pekerjaan yang diperjanjikan;
- b. waktu berlakunya perjanjian kerja;
- c. upah pekerja/buruh yang berupa uang diberikan tiap bulan;
- d. saat istirahat bagi buruh, yang dilakukan di dalam dan kalau perlu di luar Indonesia serta selama istirahat itu;
- e. bagian upah lainnya yang berisi perjanjian menjadi hak pekerja/buruh.

Persyaratan formal perjanjian kerja dalam UU No.13 Tahun 2003 dapat diketahui dari Pasal 54 ayat (1), yaitu:

“Perjanjian kerja yang dibuat secara tertulis, sekurang-kurangnya memuat:

- a. Nama, alamat perusahaan, dan jenis usaha;
 - b. Nama, jenis kelamin, umur, dan alamat pekerja/buruh;
 - c. Jabatan atau jenis pekerjaan;
 - d. Tempat pekerjaan;
 - e. Adanya upah dan cara pembayarannya;
 - f. Syarat-syarat kerja yang memuat hak dan kewajiban pengusaha dan pekerja/buruh;
 - g. Nilai dan jangka waktu berlakunya perjanjian kerja;
 - h. Tempat dan tanggal perjanjian kerja dibuat; dan
 - i. Tanda tangan para pihak dalam perjanjian kerja
- “.

Persyaratan perjanjian kerja sebagaimana ditentukan dalam Pasal 54 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003 tersebut tidak boleh bertentangan dengan peraturan perusahaan. Perjanjian kerja bersama, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dibuat sekurang-kurangnya rangkap dua yang mempunyai kekuatan hukum yang sama, masing-masing untuk pekerja/buruh dan pengusaha sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 54 ayat (2) dan ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003.

Terpenuhinya tiga unsur perjanjian kerja (yang merupakan syarat materiil perjanjian kerja) seperti yang

telah diuraikan diatas, merupakan faktor yang menentukan adanya hubungan kerja. Tanpa adanya salah satu dari ketiga unsur perjanjian kerja tersebut, maka tidak ada hubungan kerja. Jadi, hubungan kerja terjadi karena adanya perjanjian kerja antara pengusaha dan pekerja/buruh. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 50 UU No. 13 Tahun 2003.

Untuk perjanjian kerja *outsourcing*, baik perjanjian kerja antara perusahaan pemborong pekerjaan dengan pekerja/buruh, maupun antara perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dan pekerja/buruh dipersyaratkan dibuat secara tertulis sebagaimana ketentuan Pasal 65 ayat (6) dan ayat (7), Pasal 66 ayat (2) huruf (b) UU No. 13 Tahun 2003. Tidak terpenuhinya syarat perjanjian kerja *outsourcing* secara tertulis akan menyebabkan demi hukum status hubungan kerja antara pekerja/buruh dan perusahaan penyedia jasa atau antara pekerja/buruh dan perusahaan pemborong pekerjaan akan beralih menjadi hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan pemberi pekerjaan. Hal ini ditentukan dalam Pasal 65 ayat (8) dan Pasal 66 ayat (4) UU No. 13 Tahun 2003.

Dari paparan di atas, dapat dikatakan bahwa perjanjian kerja *outsourcing*, yaitu perjanjian kerja yang dibuat secara tertulis untuk mengatur hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcing* (perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan

penyedia jasa pekerja/buruh). Untuk melaksanakan sebagian pekerjaan yang diserahkan oleh perusahaan pemberi pekerjaan. Dengan kata lain, perjanjian kerja *outsourcing* harus memenuhi persyaratan materiil maupun formal sebagaimana tersebut diatas agar dapat menimbulkan hubungan kerja *outsourcing*.

B. Hubungan Kerja *Outsourcing*

Menurut Imam Soepomo, hubungan kerja adalah hubungan antara buruh dengan majikan yang terjadi setelah diadakan perjanjian kerja oleh buruh dengan majikan, dimana buruh menyatakan kesanggupannya untuk bekerja pada majikan dengan menerima upah dan dimana majikan menyatakan kesanggupannya untuk memperkerjakan buruh dengan membayar upah. Sedangkan menurut Sendjun H. Manullang, hubungan kerja adalah suatu hubungan antara pengusaha dengan pekerja yang timbul dari perjanjian kerja yang diadakan untuk waktu tertentu maupun waktu tidak tertentu.

Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 Pasal 1 ayat (15) menyebutkan bahwa Hubungan kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah. Pengertian hubungan kerja tersebut pada dasarnya meliputi meliputi hal-hal sebagai berikut:

- a. Pembuatan perjanjian kerja (titik tolak adanya

- suatu hubungan kerja).
- b. Kewajiban buruh (yaitu melakukan pekerjaan, sekaligus merupakan hak dari pengusaha atas pekerjaan tersebut).
 - c. Kewajiban pengusaha (yaitu membayar upah kepada pekerja, sekaligus merupakan hak dari pekerja atas upah).
 - d. Berakhirnya hubungan kerja.
 - e. Cara penyelesaian perselisihan antara pihak-pihak yang bersangkutan.

Dalam hubungan kerja outsourcing dapat dipahami dari Pasal 65 ayat (6) dan ayat (7) UU No. 13 Tahun 2003 yaitu: hubungan kerja antara pekerja dengan perusahaan pemborong pekerjaan dalam melaksanakan pemborongan pekerjaan diatur dalam suatu perjanjian kerja secara tertulis antara pemborong pekerjaan dan pekerja yang diperkerjakannya yang dapat dituangkan dalam perjanjian kerja waktu tidak tertentu (PKWTT) atau perjanjian kerja waktu tertentu (PKWT) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003. Juga disebutkan dalam Pasal 66 ayat (2) huruf b Undang-Undang Ketenagakerjaan Nomor 13 Tahun 2003 bahwa, perjanjian kerja dalam hubungan kerja antara pekerja dan perusahaan penyedia jasa pekerja harus tertulis dan dapat berupa Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) atau

Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu (PKWTT). Dalam hal terjadi penggantian perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh di suatu perusahaan, maka di dalam perjanjian penyediaan jasa pekerja harus dimuat penegasan bahwa perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh yang baru bersedia menerima pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebelumnya untuk jenis-jenis pekerjaan yang terus menerus ada di perusahaan pemberi kerja, seperti disebutkan dalam Pasal 4 huruf c Ke.101/Men/IV/2004.

Ada dua hal penting dalam hubungan kerja berkaitan dengan perusahaan pemberi pekerjaan dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja serta hubungan antara perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja dengan pekerja. Dalam hubungan antara perusahaan pemberi pekerjaan dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja dapat diartikan sebagai suatu hubungan hukum bisnis. Kata bisnis itu sendiri artinya sebagai suatu kegiatan usaha. Menurut Richard Burton Simatupang, kata bisnis diartikan sebagai keseluruhan kegiatan usaha yang dijalankan oleh orang atau badan secara teratur dan terus menerus. Secara teratur, yaitu berupa kegiatan mengadakan barang-barang atau jasa-jasa maupun fasilitas-fasilitas untuk diperjualbelikan, dipertukarkan, atau disewagunakan

dengan tujuan mendapatkan keuntungan. Dalam hal ini ada saling keterkaitan antara perusahaan pemberi pekerjaan dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja yang artinya saling menguntungkan. Perusahaan pemberi pekerjaan akan merasa puas apabila pekerjaan yang diberikan dapat diselesaikan dengan baik oleh pihak perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja. Di pihak lain perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja mendapatkan imbalan berupa keuntungan dari hasil pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja untuk mengerjakan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan. Disisi lain hubungan kerja seperti yang dimaksudkan dalam hubungan ketenagakerjaan merupakan suatu hubungan antara seorang pekerja dengan pengusaha. Hubungan kerja hendaknya menunjukkan kedudukan kedua belah pihak yang pada dasarnya menggambarkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban pengusaha terhadap pekerja di dalam melakukan pekerja.

BAB 8

KEKUATAN PERJANJIAN KERJA OUTSOURING

Pada umumnya bentuk dan isi perjanjian tidak ditentukan secara pasti dalam perundang-undangan, karena dijamin dengan “ asas kebebasan berkontrak”, suatu asas yang menyatakan bahwa setiap orang pada dasarnya boleh membuat kontrak atau perjanjian yang berisi berbagai macam perjanjian asal tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum. Asas kebebasan berkontrak tersebut dituangkan dalam Pasal 1338 ayat (1) dan Pasal 1320 KUHPerduta.

Berdasarkan jangka waktunya, perjanjian kerja dibagi menjadi 2 (dua) macam, sebagaimana ketentuan Pasal 56 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003, yaitu perjanjian kerja dibuat untuk waktu tertentu atau untuk waktu tidak tertentu.

Pengertian perjanjian kerja waktu tertentu dan perjanjian kerja waktu tidak tertentu pengaturannya Pasal 1 angka 1 dan angka 2 Kep. Menakertrans No.Kep.100/MEN/VI/2004. Dalam Pasal 1 angka 1 ditentukan:

“ Perjanjian kerja waktu tertentu yang selanjutnya

disebut PKWT adalah perjanjian kerja antara pekerja/buruh dengan pengusaha untuk mengadakan hubungan kerja dalam waktu tertentu atau untuk pekerjaan tertentu”.

Sedangkan Pasal 1 angka 2 menentukan:

“ Perjanjian kerja waktu tidak tertentu yang selanjutnya disebut PKWTT adalah perjanjian kerja antara pekerja/buruh dengan pengusaha untuk mengadakan hubungan kerja yang bersifat tetap “.

Perjanjian kerja waktu tertentu (PKWT) didasarkan atas jangka waktu atau selesainya suatu pekerjaan tertentu. Hal ini diatur dalam Pasal 56 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003. PKWT dibuat secara tertulis dan harus menggunakan bahasa Indonesia dan huruf latin. Bilamana PKWT dibuat tidak tertulis dinyatakan sebagai perjanjian kerja waktu tidak tertentu (PKWTT) sesuai penegasan dalam Pasal 57 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003. Hal ini juga ditegaskan dalam Pasal 15 Kep. Menakertrans No.Kep.100/MEN/VI/2004, bahwa PKWT yang tidak dibuat dalam bahasa Indonesia dan huruf latin, berubah menjadi PKWTT sejak adanya hubungan kerja.

Pasal 59 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003 menentukan:

“ Perjanjian kerja untuk waktu tertentu, hanya dapat dibuat untuk pekerjaan tertentu yang menurut jenis dan sifat atau kegiatan pekerjaannya akan selesai dalam waktu tertentu, yaitu:

- a. Pekerjaan yang sekali selesai atau sementara sifatnya;
- b. Pekerjaan yang diperkirakan penyelesaiannya dalam waktu yang tidak terlalu lama dan paling lama 3 (tiga) tahun;
- c. Pekerjaan yang bersifat musiman; atau
- d. Pekerjaan yang berhubungan dengan produk baru, kegiatan baru, atau produk tambahan yang masih dalam percobaan atau penjajakan “.

PKWT dilarang mensyaratkan adanya masa percobaan, Apabila syarat percobaan dicantumkan dalam perjanjian maka syarat tersebut batal demi hukum dan perjanjian kerja ini hanya untuk pekerjaan yang bersifat tidak tetap. Pekerjaan dikatakan bersifat tetap apabila pekerjaan tersebut sifatnya terus menerus, tidak terputus-putus, tidak dibatasi waktu dan merupakan bagian dari suatu proses produksi dalam suatu perusahaan atau pekerjaan yang bersifat musiman.

Syarat kerja yang diperjanjikan dalam PKWT tidak boleh lebih rendah daripada ketentuan dalam perundang-undangan yang berlaku, sesuai ketentuan Kep.MenakertransNo.Kep.100/MEN/VI/2004 Pasal 2 ayat (1). Mengenai jangka waktu perjanjian kerja waktu tertentu diatur dalam Pasal 59 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003 bahwa perjanjian kerja waktu tertentu dapat diperpanjang atau diperbarui dengan jangka waktu 3 (tiga) tahun. Pengertian dari diperpanjang adalah melanjutkan hubungan kerja serta perjanjian kerja waktu tertentu berakhir tanpa adanya pemutusan hubungan kerja. Pembaharuan adalah melakukan hubungan baru setelah perjanjian kerja waktu tertentu pertama berakhir melalui pemutusan hubungan kerja dengan tenggang waktu 30 (tiga puluh hari) hari. Dari Pasal 59 ayat (4) dan ayat (6) dapat diketahui:

1. Jangka waktu perjanjian kerja waktu tertentu dapat diadakan paling lama 2 (dua) tahun dan hanya boleh diperpanjang sekali untuk jangka waktu 1 (satu) tahun sesuai Pasal 59 ayat (4) Undang-Undang No. 13 Tahun 2003.
2. Pembaharuan perjanjian kerja waktu tertentu hanya boleh dilakukan sekali dan paling lama 2 (dua) tahun sesuai Pasal 59 ayat (6) Undang-Undang No. 13 Tahun 2003.

Berakhirnya jangka waktu yang telah disepakati dalam perjanjian kerja waktu tertentu secara otomatis hubungan kerja berakhir demi hukum. Perjanjian kerja waktu tertentu secara normative keseluruhan hanya boleh berlangsung selama 3 tahun, baik untuk perpanjangan maupun untuk pembaharuan.

Perjanjian kerja waktu tertentu yang didasarkan atas jangka waktu tertentu dapat diadakan untuk waktu paling lama 2 (dua) tahun dan hanya boleh diperpanjang 1 (satu) tahun. Guna memperpanjang perjanjian kerja waktu pengusaha paling lama 7 (tujuh) hari sebelum perjanjian kerja waktu tertentu yang berlaku berakhir, telah memberitahukan secara tertulis kepada pekerja/buruh yang bersangkutan. Perjanjian kerja waktu tertentu yang diperpanjang telah berakhir dapat diadakan pembaharuan. Pembaharuan perjanjian kerja waktu tertentu hanya dapat diadakan setelah melebihi masa tenggang waktu 30 (tiga puluh hari) berakhirnya perjanjian kerja yang lama dan hanya boleh dilakukan sekali, paling lama 2 (dua) tahun.

Perjanjian kerja waktu tertentu (PKWT) yang berdasarkan pekerjaan tertentu dibedakan menjadi 3 (tiga) yaitu:

1. PKWT untuk pekerjaan yang sekali selesai atau sementara sifatnya yang penyelesaiannya paling lama 3 (tiga) tahun diatur sebagai berikut:
 - a. Dalam hal pekerjaan tertentu yang dikerjakan

dalam PKWT dapat dilesaikan lebih cepat dari waktu yang diperjanjikan, maka PKWT tersebut putus demi hukum pada saat selesainya pekerjaan;

- b. Dalam PKWT harus dicantumkan batasan suatu pekerjaan dinyatakan selesai;
 - c. Dalam hal PKWT karena kondisi tertentu pekerjaan belum dapat diselesaikan, dapat dilakukan pembaharuan;
 - d. Pembaharuan dilakukan setelah melebihi masa tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari setelah berakhir perjanjian kerja;
 - e. Selama tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari tidak ada hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan pengusaha; dan
 - f. Para pihak dapat mengatur lain yang tersebut dalam huruf a dan e di atas yang dituangkan dalam perjanjian.
2. PKWT untuk pekerjaan yang bersifat musiman ditentukan:
- a. Pekerjaan yang bersifat musiman adalah pekerjaan yang pelaksanaannya tergantung pada musim atau cuaca
 1. PKWT yang hanya dapat dilakukan untuk 1 (satu) jenis pekerjaan pada musim tertentu;

2. PKWT tidak dapat dilakukan pembaharuan
- b. Pekerjaan musiman adalah pekerjaan-pekerjaan yang harus dilakukan untuk memenuhi pesanan atau target tertentu, yaitu:
1. PKWT hanya diberlakukan untuk pekerja/buruh yang melakukan pekerjaan tambahan;
 2. PKWT tidak dapat dilakukan pembaharuan
 3. PKWT untuk pekerjaan yang berhubungan dengan produk baru, yaitu:
 - PKWT dapat dilakukan dengan pekerja/buruh untuk melakukan pekerjaan yang berhubungan dengan produk baru, kegiatan baru, atau produk tambahan yang masih dalam percobaan atau penjajagan;
 - PKWT hanya dapat dilakukan untuk jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun dan dapat diperpanjang untuk 1(satu) kali paling lama 1 (satu) tahun;
 - PKWT tidak dapat dilakukan pembaharuan; dan
 - PKWT hanya boleh diberlakukan bagi pekerja/buruh yang melakukan pekerjaan di luar kegiatan atau diluar pekerjaan yang biasa dilakukan perusahaan.

Perjanjian kerja waktu tidak tertentu (PKWTT) tersurat pada Pasal 1603q ayat (1) KUHPerdara yang menyatakan bahwa lamanya hubungan kerja tidak ditentukan, baik dalam perjanjian atau peraturan majikan atau dalam peraturan perundang-undangan atau pula menurut kebiasaan, maka hubungan kerja dipandang diadakan untuk waktu tidak tertentu.

Dalam UU No. 13 Tahun 2003 yang mengatur perjanjian kerja disebutkan bahwa isi perjanjian kerja tidak boleh bertentangan dengan peraturan perusahaan, perjanjian kerja bersama, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Maksud dari hal tersebut adalah, apabila di perusahaan telah ada peraturan perusahaan atau perjanjian kerja bersama, isi perjanjian kerja, baik kualitas maupun kuantitas, tidak boleh lebih rendah dari peraturan perusahaan atau perjanjian kerja bersama di perusahaan yang bersangkutan. Isi perjanjian kerja biasanya mengenai besarnya upah, macam atau jenis pekerjaan dan jangka waktunya. Sehingga perjanjian kerja hanya memuat syarat-syarat kerja yang sederhana atau minim yaitu mengenai upah saja sehingga perlu ada peraturan yang memuat syarat-syarat kerja secara lengkap. Adapun yang memuat syarat-syarat kerja secara lengkap adalah peraturan perusahaan atau perjanjian kerja bersama. Peraturan perusahaan adalah peraturan yang dibuat oleh pengusaha yang memuat syarat-syarat kerja, sedangkan perjanjian

kerja bersama adalah perjanjian yang dibuat oleh serikat pekerja/serikat buruh dengan pengusaha yang memuat syarat-syarat kerja, hak dan kewajiban kedua belah pihak.

Berbeda dengan PKWT, maka perjanjian kerja waktu tidak tertentu (PKWTT) bentuknya dapat bebas, dapat tertulis maupun tidak tertulis (lisan). Kalau perjanjian kerja waktu tidak tertentu dibuat tertulis maka bentuknya sama dengan perjanjian kerja waktu tertentu tetapi apabila dibuat secara tidak tertulis (lisan) maka ada kewajiban pengusaha membuat surat pengangkatan yang sekurang-kurangnya memuat keterangan: a) Nama dan alamat pekerja/buruh; b) Tanggal mulai kerja; c) Jenis pekerjaan; d) Besarnya upah

PKWTT atau pekerja tetap dapat digolongkan menjadi tiga (3) cara berikut:

1. Menjadi pekerja tetap setelah menjalani atau dinyatakan lulus dalam masa percobaan selama 3 (tiga) bulan atau;
2. Menjadi pekerja tetap atau dinyatakan sebagai pekerja tetap yang berasal dari PKWT karena tidak terpenuhinya ketentuan Pasal 59 ayat (1), ayat (2), ayat (4) dan ayat (5) UU No. 13 Tahun 2003, maka demi hukum PKWT menjadi PKWTT;
3. Menjadi pekerja tetap karena terjadinya penyimpangan seperti diatur dalam Bab VII Pasal 15 Kep.MenakertransNo.Kep.100/MEN/VI/2004.”

Dalam pelaksanaan masa percobaan untuk PKWTT, yang sejak awal hubungan kerjanya sudah disyaratkan adanya masa percobaan, maka berlaku ketentuan Pasal 60 UU No. 13 Tahun 2003 sebagai berikut:

1. Masa percobaan hanya paling lama 3 (tiga) bulan;
2. Dalam masa percobaan kerja, pengusaha dilarang membayar upah di bawah upah minimum yang berlaku.”

Jika sebelumnya pekerja yang diterima telah mengikuti magang atau *training* diperusahaan yang bersangkutan, perusahaan tidak boleh mempersyaratkan adanya masa percobaan lain untuk pekerja tersebut. Ketentuan mengenai masa percobaan tidak berlaku pada PKWT.

Berdasarkan Pasal 55 Undang-Undang No.13 Tahun 2003 dinyatakan bahwa suatu perjanjian kerja tidak dapat ditarik kembali dan/dirubah, kecuali atas persetujuan kedua belah piha. Oleh karena itu, perubahan suatu perjanjian kerja hanya dimungkinkan atas persetujuan kedua belah pihak. Apabila salah satu pihak bermaksud untuk mengubah atau menarik suatu isi perjanjian secara sepihak, maka pihak lainnya dapat mengajukan pemutusan hubungan kerja atau PHK dan secara Perdata dapat mengajukan gugatan ganti rugi apabila pihak tersebut merasa dirugikan. Berdasarkan Pasal 55 tersebut diatas,

maka dalam perubahan isi perjanjian kerja tidak dikenal istilah batal demi hukum, sehingga meskipun isi perjanjian telah nyata-nyata bertentangan dengan undang-undang perjanjian tersebut tidak langsung batal dengan sendirinya. Pembatalan dari isi perjanjian dari pihak yang merasa dirugikan hanya bisa dilakukan dengan pembicaraan atau kesepakatan dengan pihak lainnya. Jika pihak lainnya tersebut tidak bersedia membatalkan perjanjian maka pembatalan bisa dilakukan melalui gugatan pengadilan. Dalam hal terjadi pengalihan perusahaan maka kewajiban terhadap pekerja akan beralih kepada penerima pengalihan perusahaan yang baru kecuali ditentukan lain dalam perjanjian kerja. Artinya, sekalipun ada pengalihan perusahaan, hal ini tidak mengurangi hak-hak pekerja/buruh. Kewajiban terhadap pekerja secara otomatis menjadi tanggungjawab pengusaha yang baru, pengusaha tidak berhak memaksa pekerja untuk tetap bekerja pada perusahaan tanpa persetujuan pekerja. Pekerja berhak memilih apakah akan bekerja pada perusahaan yang baru dengan syarat-syarat kerja yang lama atau yang diperbarui atau dapat juga meminta berhenti bekerja dengan cara mengundurkan diri atau pemutusan hubungan kerja. Di pihak lain, pengusaha baru juga dapat menerima pekerja dari pengusaha lama atau menolak pekerja tersebut dengan berbagai pertimbangan. Pilihan-pilihan tersebut tentu saja harus disesuaikan

dengan kesepakatan antara pengusaha lama dengan pengusaha yang baru.

Pertanyaan muncul, bagaimana seandainya antara pengusaha yang lama dan pengusaha yang baru tidak saling mengenal atau berhubungan karena antara pengusaha yang lama dengan pengusaha yang baru adalah lawan dalam persaingan usaha khususnya dalam pemborongan pekerjaan atau penyediaan jasa pekerja. Jika hal itu terjadi, pengusaha lama akan melepaskan begitu saja para pekerja/buruhnya. Sedangkan pengusaha baru secara otomatis akan menerima pekerja/buruh dari pengusaha lama meskipun banyak syarat-syarat administrasi sudah tidak terpenuhi lagi, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 4 huruf c Kep.MenakertransNo.Kep.101/MEN/VI/2004.

Seperti halnya perjanjian pada umumnya, bahwa suatu perjanjian mempunyai kekuatan mengikat sejak adanya kata sepakat antara para pihak yang mengadakan perjanjian. Hal ini dapat diketahui dari salah satu syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara yang sangat terkait dengan perjanjian tertulis adalah kesepakatan mereka untuk mengikatkan dirinya dalam hal membuat perjanjian kerja *outsourcing*.

Kesepakatan seseorang untuk mengikatkan dirinya merupakan syarat penentu tentang ada tiaknya perjanjian, sehingga dengan adanya kesepakatan dari para pihak mengenai suatu hal yang diperjanjikan (dan telah

memenuhi syarat lainnya), maka para pihak akan terikat dengan perjanjian tersebut berdasarkan asas konsensualisme. Asas konsensualisme ini sangat terkait pula dengan kebebasan berkontrak, karena dengan kebebasan berkontrak yang dimiliki seseorang untuk mengadakan perjanjian terhadap orang tertentu dengan persyaratan atau isi perjanjian yang tertentu pula sangat menentukan ada tidaknya kesepakatan yang diberikan oleh orang tersebut terhadap orang atau isi perjanjian yang dimaksud. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara, bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Kebebasan berkontrak diabatasi dengan pembatasan umum, yaitu yang diatur dalam Pasal 1337 KUHPerdara, sebabnya harus halal, tidak dilarang oleh undang-undang atau tidak bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum. Juga bisa dibatasi dengan Pasal 1254 KUHPerdara, yaitu syaratnya harus mungkin dilaksanakan dan harus susila. Pembatasan khusus diatur dalam peraturan-peraturan khusus dari hukum memaksa, seperti Undang-Undang Perburuhan (Ketenagakerjaan), artinya semua perjanjian yang menyimpang dari peraturan itu adalah batal.

Kebebasan berkontrak sebagaimana diatur Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara tersebut, sangat ideal jika para pihak

yang terlibat dalam perjanjian posisi tawarnya seimbang antara satu dengan lainnya. Berbeda ketika membuat perjanjian kerja *outsourcing* yang dibuat secara tertulis, dimana pihak pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcing* berada dalam hubungan subordinasi, yaitu pekerja/buruh memiliki kedudukan lebih lemah, ada di bawah pengusaha, berkenaan dengan adanya unsur perintah di samping unsur pekerjaan dan upah dalam hubungan kerja yang timbul karena perjanjian kerja. Oleh karena itu, dalam perjanjian kerja yang dibuat secara tertulis, termasuk perjanjian kerja *outsourcing*, kebebasan untuk melakukan kontrak tersebut tidak dilakukan sebebaskan dengan perjanjian yang dilakukan secara langsung dengan melibatkan para pihak secara proporsional.

Berkenaan dengan kekuatan mengikat perjanjian *outsourcing*, di samping telah terpenuhinya kata sepakat antara pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcing* sesuai dengan asas konsensualisme dan asas kebebasan berkontrak, juga harus terpenuhinya bentuk perjanjian kerja *outsourcing* itu yaitu dibuat secara tertulis sebagaimana ditentukan dalam Pasal 65 ayat (6) dan ayat (7) serta Pasal 66 ayat (2) b UU No. 13 Tahun 2003.

Terhadap perjanjian tertulis termasuk perjanjian kerja *outsourcing*, tidak semua kontrak atau perjanjian tertulis lahir pada saat adanya kata sepakat, karena kapan lahirnya suatu kontrak, tergantung pada jenis kontrak tersebut.

Sehubungan dengan itu dikenal tiga jenis kontrak, yaitu sebagai berikut:

- a. Kontrak konsensual; yaitu lahir pada saat adanya kata sepakat mengenai unsur esensial dari kontrak;
- b. Kontrak formal; yaitu lahir pada saat telah dilakukannya formalitas tertentu, yakni dilakukan secara tertulis;
- c. Kontrak riil; yaitu lahir pada saat diserahkan barang yang menjadi objek kontrak.”

Walaupun dikatakan bahwa kontrak formal lahir setelah dilakukan secara tertulis, tidak semua kontrak tertulis dikatakan sebagai kontrak formal. Karena kontrak yang dibuat secara tertulis, kemungkinan dilatarbelakangi dua hal, perintah undang-undang; dan kehendak para pihak. Kontrak yang tertulis karena kehendak undang-undang merupakan kontrak formal. Sedangkan kontrak yang tertulis karena kehendak para pihak, hanyalah semata-mata keprluan pembuktian, bukan merupakan syarat yang menentukan lahirnya kontrak. Kontrak yang tertulis juga dapat dibagi dalam kontrak yang seluruh isinya dinegoisasikan oleh para pihak, dan kontrak yang pada umumnya isinya ditentukan oleh salah satu pihak, kontrak yang terakhir ini disebut kontrak standar atau kontrak baku.

Dari paparan di atas, maka perjanjian kerja *outsourcing* dapat dikatakan kontrak formal yang standar (baku). Kontrak standar karena perjanjian *outsourcing* itu merupakan perjanjian tertulis atas kehendak undang-undang sebagaimana ditentukan Pasal 65 ayat (6), ayat (7) dan Pasal 66 ayat (2) huruf b UU No. 13 Tahun 2003. Sebagai kontrak baku, karena perjanjian *outsourcing* itu isinya pada umumnya ditentukan oleh satu pihak, yaitu pihak pengusaha (perusahaan *outsourcing*) sedangkan pekerja/buruh yang memiliki kedudukan lebih lemah tinggal menyetujui atau tidak menyetujui kontrak tersebut. Oleh karena itu, maka mengikatnya perjanjian kerja *outsourcing* setelah memenuhi:

1. Sepakat antara pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcing*;
2. Dibuat secara tertulis dan ditandatangani oleh kedua belah pihak;
3. Didaftarkan pada instansi tenaga kerja dan transmigrasi kabupaten/kota setempat;

Daya ikat atau kekuatan mengikat perjanjian kerja *outsourcing* tersebut di atas berlaku baik terhadap pekerja *outsourcing* status PKWTT maupun pekerja *outsourcing* status PKWT yang memenuhi syarat Pasal 59 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003.

Pendapat mengenai kekuatan mengikat perjanjian

outsourcing tersebut di atas, juga didasarkan pada pendapat pendukung berkaitan dengan perjanjian baku. Dalam hal ini Aser Rutten dalam Ahmadi Miru, menyatakan bahwa setiap orang yang menandatangani perjanjian bertanggung gugat pada isi dan apa yang ditandatangani. Jika ada orang yang membubuhkan tanda tangan pada formulir perjanjian baku, tanda tangan itu akan membangkitkan kepercayaan bahwa yang bertandatangan mengetahui dan menghendaki isi formulir yang ditandatangani. Tidak mungkin seseorang menandatangani apa yang tidak diketahui isinya.

Ahmadi Miru, berpendapat bahwa kontrak baku tetap merupakan perjanjian kerja yang mengikat para pihak yang menandatangani, walaupun harus diakui bahwa klausul yang terdapat dalam kontrak baku banyak yang mengalihkan beban tanggunggugat dari pihak perancang kontrak baku kepada pihak lawannya, namun setiap kerugian yang timbul di kemudian hari akan tetap ditanggung oleh para pihak yang harus bertanggunggugat berdasarkan klausul perjanjian tersebut, kecuali jika klausul tersebut merupakan klausul yang dilarang berdasarkan undang-undang.

Jadi, walaupun dalam perjanjian kerja outsourcing hubungan kerja yang terjadi subordinasi, tetapi atas dasar kesepakatan dan ditandatanganinya perjanjian kerja oleh pekerja atau buruh dan perusahaan outsourcing serta

didaftarkan pada instansi Tenaga Kerja dan Transmigrasi kabupaten/kota setempat, maka perjanjian outsourcing jelas mengikat bagi para pihak yang membuatnya.

Dengan adanya hubungan kerja yang terjadi karena adanya perjanjian kerja outsourcing, maka membawa konsekuensi yuridis bagi kedua belah pihak yang melakukan perjanjian, yaitu berupa hak-hak dan kewajiban-kewajiban pekerja/buruh dan pengusaha/perusahaan. Adapun hak-hak dan kewajiban-kewajiban pekerja/buruh dan pengusaha pada dasarnya meliputi:

1) Hak dan kewajiban pekerja/buruh, yaitu:

Hak pekerja yang harus diberikan dalam pelaksanaan hubungan kerja antara lain:

1. Hak mendapatkan penghasilan;
2. Hak cuti tahunan dan sakit;
3. Hak mendapatkan penghasilan meskipun tidak bekerja;
4. Hak mendapatkan tambahan upah;
5. Hak memperoleh jaminan social;
6. Hak mendapatkan perlindungan dan keselamatan kerja;
7. Hak mendapatkan perlindungan atas kekayaan;
8. Hak menerima tunjangan hari raya kegamaan;

9. Hak membentuk serikat pekerja;
10. Hak kebebasan menyatakan pendapat;
11. Hak mengajukan tuntutan dalam perselisihan hubungan industrial;
12. Hak mogok kerja.

Sedangkan kewajiban-kewajiban pekerja/buruh, meliputi:

1. Melakukan pekerjaan dengan baik;
2. Kebutuhan kepada aturan perusahaan;
3. Menciptakan ketenangan kerja.

2) Hak dan kewajiban pengusaha, yaitu:

Dengan terlaksananya hubungan kerja, maka pengusaha mempunyai hak-hak terhadap pekerja, antara lain: Mendapatkan hasil produksi yang lebih baik; Memberikan perintah yang layak; Menempatkan dan memindahkan pekerja pada posisi yang diinginkan; Menolak tuntutan pekerja; Melakukan PHK.

Sedangkan kewajiban-kewajiban pengusaha meliputi antara lain: Wajib lapor ketenagakerjaan; Menyediakan pekerjaan; Memberikan upah yang layak; Meningkatkan kesejahteraan pekerja/buruh; Melaporkan kejadian kecelakaan kerja; dan Memberikan uang pesangon.

BAB 9

TAHAP DAN BATAS SOUTSOURCING

A. Tahap Dalam Pelaksanaan *Outsourcing*

Menurut Maurice E. Greaver II, untuk mencapai keberhasilan bisnis *outsourcing* ada tujuh (7) langkah pokok yang perlu dilakukan yaitu: 1) Perencanaan *outsourcing*, 2) Pemulihan strategi, 3) Analisis biaya, 4) Pemilihan pemberi jasa, 5) Tahap negoisasi, 6) Transisi sumber daya, dan 7) Pengelolaan hubungan.

Perencanaan *outsourcing* dimaksudkan untuk menentukan obyek yang akan di-*outsourcing*, meliputi jenis, frekuensi atau bidang tertentu. Perencanaan penentuan obyek *outsourcing* harus dilakukan dengan cermat, yakni tetap mematuhi rambu-rambu hukum yang terkait. Kegiatan perencanaan dilakukan dengan melibatkan setiap bagian perusahaan agar mampu menghasilkan keuntungan yang maksimal.

Perencanaan yang baik adalah perencanaan yang dilakukan dengan mempertimbangkan segala kemungkinan resiko yang mungkin terjadi, tidak hanya menyangkut obyek tertentu tetapi juga dampaknya terhadap hubungan kerja dengan para pekerja/buruh yang mungkin harus di PHK atau dipindahkan pada bagian lain. Untuk

mengurangi resiko tersebut, rencana *outsourcing* perlu diberitahukan kepada pekerja.

Agar perencanaan dapat terwujud dengan baik, diperlukan strategi yang tepat sasaran sehingga dalam pelaksanaannya *outsourcing* benar-benar dapat memberikan keuntungan kepada perusahaan. Kegiatan yang perlu dilakukan dalam penentuan strategi tersebut meliputi pembentukan tim kerja yang akan menyusun dan melaksanakan rencana *outsourcing*. Tim kerja inilah yang akan mengkaji dan menganalisis struktur organisasi, kompetensi dan restrukturisasi. Pengkajian ini pada akhirnya untuk memaksimalkan keuntungan.

Yang terpenting dalam hal ini adalah strategi harus dikomunikasikan. Para manajer, pekerja dan staf yang lainnya terlibat dalam penerapan kebutuhan strategi agar memahami alasan-alasan dilakukannya perubahan, perubahan apa yang direncanakan (termasuk *outsourcing*), hasil-hasil apa yang bisa diharapkan. Hal ini meliputi pengomunikasian visi, misi, dan nilai-nilai yang terkandung dalam perusahaan secara verbal dan juga secara holistik, melalui kegiatan dan tanda-tanda yang implisit. Lebih jauh elemen-elemen perencanaan strategis dan tujuan-tujuan khusus perlu dikomunikasikan pada semua level pada unit, tim kerja, dan perorangan.

Proses komunikasi menjadi lebih spesifik dan lebih nyata seperti para manajer menejermahkan strategi ke

harapan kerja. Para manajer juga membantu penyesuaian harapan karyawan/pekerja mengenai masa depan melalui usaha-usaha perubahan budaya perusahaan, seperangkat nilai kepercayaan dan norma-norma, keyakinan dan norma-norma tingkah laku yang diserap oleh pekerja dalam perusahaan. Hal ini dimaksudkan untuk menyesuaikan harapan pekerja *outsourcing* dengan strategi perusahaan melalui komunikasi dan disiplin kerja.

Setelah adanya penetapan strategi, diperlukan penghitungan-penghitungan atas biaya yang dikeluarkan. Perhitungan biaya tersebut dapat dilakukan melalui perbandingan antara biaya produksi sebelum dan sesudah pelaksanaan *outsourcing*, perbandingan biaya-biaya tersebut dianalisis untuk melihat manakah yang lebih menguntungkan sebelum atau sesudah *outsourcing*, dan apakah masih mungkin melakukan penghematan-penghematan untuk memperbesar margin keuntungan.

Apabila berdasarkan analisis biaya ternyata margin keuntungan dengan penggunaan *outsourcing* lebih besar, berarti rencana tersebut layak dilaksanakan. Selanjutnya tinggal memilih perusahaan *outsourcing* yang tepat untuk dijadikan mitra bisnis. Pemilihan tersebut harus dilakukan secara selektif karena akan sangat mempengaruhi target kualitas produk dan ketetapan pelayanan. Hal yang perlu dipertimbangkan dalam memilih mitra bisnis dalam *outsourcing* adalah kualifikasi perusahaan yang harus

memiliki standar minimum yang ditetapkan perusahaan sesuai dengan kebutuhan. Kualifikasi tersebut meliputi persyaratan kemampuan untuk menghasilkan barang atau jasa dengan mutu terjamin.

Meskipun kualifikasi ini dapat disesuaikan dengan keperluan perusahaan dan sifatnya bervariasi dari suatu perusahaan ke perusahaan lain, namun ada semacam persamaan, hanya pembobotannya mungkin berlainan untuk berbagai bidang yang memerlukan layanan. Kualifikasi yang dimaksud adalah:

- a. Pengalaman
- b. Keandalan pelayanan
- c. Kinerja yang menonjol
- d. Mempunyai reputasi positif
- e. Mempunyai cukup pelanggan
- f. Mempunyai sumber daya manusia yang memadai
- g. Mempunyai laboratorium
- h. Mempunyai kantor
- i. Memberikan pelayanan purna jual
- j. Mempunyai kemampuan keuangan
- k. Memiliki manajemen yang andal
- l. Menyelenggarakan manajemen mutu
- m. Fleksibilitas untuk melakukan perubahan
- n. Mempunyai kesadaran biaya
- o. Mempunyai komitmen penuh

Informasi mengenai berbagai kualifikasi diatas dapat diperoleh melalui perusahaan lain, referensi, majalah dan sebagainya. Setidaknya dengan informasi yang diperoleh pengusaha harus merasa yakni bahwa kerjasama yang akan dilakukan berjalan dengan baik. Setelah perusahaan menentukan pilihan yang pasti, selanjutnya adalah menyusun langkah negoisasi. Negoisasi tersebut dilakukan secara menyeluruh, dimulai dari obyek kerjasama, hak dan kewajiban, cara pembayaran, standar kualitas, sanksi dan lain-lain, tergantung kebutuhan.

Segera setelah tercapai kesepakatan atas pelaksanaan *outsourcing*, hal-hal yang disepakati dituang dalam kontrak kerja sama yang ditandatangani kedua belah pihak. Kontrak tersebut merupakan undang-undang yang mengikat kedua belah pihak dalam pelaksanaan *outsourcing*. Segala sesuatu yang telah disepakati bersama harus dilaksanakan dengan penuh itikad baik. Agar hubungan tersebut bisa berjalan dengan baik dan lancar, kedua belah pihak harus senantiasa melakukan monitoring kinerja dan mengatur berbagai persoalan yang muncul monitoring dapat dilakukan melalui analisis laporan, audit, rapat-rapat dan sebagainya.

Tujuh langkah diatas merupakan hal yang lazim dalam pelaksanaan *outsourcing* kendati semuanya tidak harus ada atau dipenuhi. Ketujuh langkah tersebut hanya merupakan acuan yang penerapannya disesuaikan dengan

kebutuhan perusahaan.

Chandra Suwondo, berpandangan bahwa, agar efektif, implementasi *outsourcing* harus dilakukan dengan langkah-langkah yang tepat, seperti: 1) definisikan tujuan *outsourcing*; 2) identifikasi fungsi-fungsi yang harus di-*outsourcing*; 3) perhitungksn resiko; 4) buat permintaan proposal tertulis; 5) definisikan lingkup dari kontrak; 6) seleksi vendor yang ada pada daftar permintaan proposal; 7) evaluasi proposal; dan 8) negoisasikan harga akhir.

Tahapan *outsourcing* menurut Amin Widjaja Tunggal, meliputi tahapan awal dan tahapan pelaksanaan. Tahapan awal yaitu:

1. Penetapan *core* dan *non-core business*, berdasarkan anggaran darat PT, dan berdasarkan Surat Keputusan Direksi yang menetapkan *core-business* perusahaan.
2. Inventarisasi pekerjaan yang akan di-*outsourcing*-kan.
3. Pematangan mengenai konsep *outsourcing* yang akan diterapkan.
4. Inventarisasi permasalahan yang mungkin timbul dalam pelaksanaan *outsourcing*.
5. Analisis pemecahan masalah.
6. Memilih vendor yang berkualitas dan memenuhi syarat.

Tahap pelaksanaan, meliputi:

1. Penetapan hubungan hukum antara vendor dan principal. Dalam hal ini disebut perjanjian *outsourcing* antara vendor dan prinsipal dan perjanjian kerja antara vendor dengan pekerja.
2. Penentuan ruang lingkup tanggung jawab perusahaan/principal:
 - a. Jasa/proyek, meliputi:
 - Supervisi kualitas dan target kerja
 - Menjaga *internal policy* perusahaan tidak dilanggar
 - b. Tenaga kerja/tenaga ahli:
 - Supervisi langsung terhadap proses kerja
 - Bekerja sama dengan provider *outsourcing* dalam hal kinerja karyawan.
 - c. Penentuan ruang lingkup tanggung jawab provider
 - 1) Jasa/proyek, yaitu:
 - Sumber daya yang dibutuhkan tersedia sesuai kebutuhan
 - Pencapaian target kerja dan kualitas sumber daya manusia
 - Supervisi terhadap proses kerja
 - 2) Tenaga kerja/tenaga ahli, meliputi:
 - Sumber daya manusia tersedia sesuai kebutuhan/kriteria

- Pengelolaan administrasi
- Penanganan hubungan industrial

Sukses tidaknya pelaksanaan *outsourcing* sebagaimana tahapan-tahapan tersebut di atas, tergantung faktor-faktor sebagai berikut:

1. Hak, kewajiban dan tanggung jawab yang dituangkan dalam perjanjian kerja sama yang dibuat (perjanjian *outsourcing*).
2. Sosialisasikan terhadap pengguna dari pekerja *outsourcing* yang akan ditempatkan di perusahaan pemberi kerja.
3. Adanya aturan bersama yang tertulis yang diketahui dan dipahami oleh semua pihak yang terlibat dalam proyek atau pekerjaan yang di-*outsourcing*-kan. Dalam hal ini dimaksud ada perjanjian kerja dan peraturan perusahaan yang diketahui, pekerja, perusahaan pemberi kerja, perusahaan *outsourcing*, serikat pekerja, dan pemerintah.
4. Adanya rapat-rapat secara berkala.
5. Tersedianya kantor kerja sama yang menangani logistik dan administrasi.

Di samping terdapat faktor-faktor yang mempengaruhi keberhasilan pelaksanaan *outsourcing*, perlu juga diketengahkan hambatan-hambatan dalam

menjalankan *outsourcing*, yaitu:

1. Regulasi yang masih belum kondusif, terutama dalam hal:
 - Penentuan core dan non-core business
 - Kecenderungan pemerintah untuk mendorong PKWT menjadi PKWTT
2. Tidak kompetennya perusahaan penyedia jasa *outsourcing*:
 - Tidak produktif
 - Dapat mengakibatkan beralihnya status hubungan kerja dari perusahaan *outsourcing* (penerima pekerjaan) kepada perusahaan pemberi pekerjaan.

B. Batas Dalam Pelaksanaan *Outsourcing*

Pada dasarnya pembatasan *outsourcing* merupakan persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi dalam pelaksanaan penyerahan sebagian pekerja kepada perusahaan lain. Persyaratan tersebut meliputi: 1) pekerjaan yang diserahkan, 2) badan hukum, 3) perjanjian tertulis, dan 4) perlindungan kerja.

1. Pekerjaan yang diserahkan

Secara bisnis (ekonomi) maupun legal (hukum) tidak mungkin semua kegiatan perusahaan dapat diserahkan kepada pihak lain (di-*outsourcing*-kan). Karena apabila hal ini dilakukan, perusahaan akan fokus kehilangan identitas

dan keunggulan pribadinya. Fokus atau spesialisasi perusahaan pada produk barang/jasa tertentu akan membuat perusahaan tersebut mempunyai keunggulan yang tidak tersaingi perusahaan lain.

Dengan demikian tidak tertutup kemungkinan perusahaan tersebut dapat menjadi pemberi-penerima pekerjaan bagi perusahaan lain untuk barang/jasa yang dihasilkannya.

Dari sisi ketenagakerjaan, larangan penyerahan bisnis utama (*core business*) kepada perusahaan lain melalui *outsourcing* bertujuan untuk memberikan jaminan perlindungan kerja bagi para pekerja.

Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 Pasal 65 ayat (1) telah membatasi pekerjaan-pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan lain melalui pemborongan pekerjaan atau dengan jasa pekerja (*outsourcing*). Dalam Pasal 65 ayat (2) disebutkan:

“Pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan lain sebagaimana maksud ayat (1) harus memenuhi syarat-syarat berikut:

- a. Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama;
- b. Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan;
- c. Merupakan kegiatan penunjang perusahaan

- secara keseluruhan; dan
- d. Tidak menghambat proses produksi

Persyaratan-persyaratan yang ditetapkan sebagaimana ketentuan Pasal 65 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003 tersebut diatas, merupakan keharusan yang wajib diikuti oleh setiap perusahaan, baik pemberi pekerjaan maupun penerima pekerjaan (perusahaan *outsourcing*). Adapun keempat persyaratan tersebut dijabarkan sebagai berikut:

- a. Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama

Baik dalam UU NO. 13 Tahun 2003 maupun dalam penjelasannya tidak ditemukan pengertian terpisah dari kegiatan utama. Oleh karena itu harus mengartikan kalimat tersebut melalui penterjemah secara harfiah.

Pekerjaan yang di-*outsource* harus dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama dapat diartikan sebagai pekerjaan yang pengerjaannya/proses produksinya tidak dilakukan secara bersama-sama dengan bisnis utama perusahaan. Suatu perusahaan yang memproduksi sepatu olahraga kegiatan utamanya diperusahaan/pabrik adalah merangkai bahan sepatu satu demi satu hingga menjadi satu unit sepatu yang bisa dipakai. Apabila bagian pekerjaan tertentu di-*outsource* oleh perusahaan kepada

perusahaan lain, maka kegiatan tersebut harus dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama. Contoh bila yang di-*outsource* adalah makanan pekerja (*catering*), maka kegiatan tersebut harus dikerjakan secara terpisah dari kegiatan utama perusahaan, yakni merangkai bahan sepatu hingga menjadi satu unit sepatu yang bisa dipakai tersebut.

Secara bisnis, hal itu bertujuan untuk mengurangi kesemrawutan atau melakukan penyederhanaan pekerjaan. Apabila pekerjaan tersebut dilakukan secara bersama-sama dengan kegiatan utama, maka dapat menimbulkan keruwetan yang luar biasa. Apalagi jika lokasi tempat kerja tidak memungkinkan. Pemisahan tersebut bermanfaat untuk meningkatkan fokus perusahaan dalam merancang produk yang paling unggul. Kemungkinan alasan lain adalah pemerintah mencoba menciptakan iklim usaha yang kondusif untuk merangsang lahirnya perusahaan-perusahaan baru yang mandiri, yang mampu membuka lapangan kerja baru.

Secara legalitas, pemisahan tersebut fapat dipandang sebagai suatu strategi untuk menghindari tumpang tindih perizinan/badan hukum perusahaan. Ketegasan perizinan juga akan berdampak pada penerimaan pajak yang diperoleh dari hasil kerja perusahaan. Dengan pemisahan melalui *outsourcing*

suatu bagian pekerjaan tertentu dari pekerjaan utamanya, maka kemungkinan penyelewengan akan dapat diminimalisir.

- b. Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan

Prinsip dari pelaksanaan *outsourcing* adalah setiap pekerjaan yang diserahkan/diterima harus dilaksanakan sesuai dengan kesepakatan pekerjaan yang di-*outsource* tersebut bisa dalam bentuk menghasilkan/membuat suatu produk tertentu atau menjalankan suatu pekerjaan tertentu.

Pelaksanaan suatu pekerjaan yang di *outsource* dapat dikerjakan ditempat penerima pekerjaan atau ditempat pemberi pekerjaan sesuai dengan sifat pekerjaan tersebut. Untuk pekerjaan yang sifatnya membuat suatu produk tertentu, misalnya baut kecil untuk pabrik perakitan mobil, kancing baju untuk pabrik garmen dan lain-lain, umumnya pengerjaannya dilakukan diperusahaan *outsourcing*. Sedangkan untuk pekerjaan-pekerjaan yang sifatnya melakukan suatu jasa tertentu, misalnya tugas-tugas penjagaan keamanan perusahaan dan jasa akuntan untuk menyusun laporan pembukuan, biasanya dikerjakan ditempat pemberi pekerjaan.

Untuk pekerjaan-pekerjaan yang di-*outsource* tersebut, maka pemberi pekerjaan dapat memberi

komando secara langsung kepada penerima pekerjaan, tergantung dari sifat pekerjaan yang diserahkan. Untuk pekerjaan-pekerjaan yang tempat pengerjaannya dilakukan ditempat pemberi pekerjaan, maka perintah dapat diberikan oleh pemberi pekerjaan secara langsung kepada pekerja *outsourcing* yang ditempatkan oleh penerima pekerjaan diperusahaan pemberi pekerjaan. Sedangkan untuk pekerjaan yang pengerjaannya dilakukan diperusahaan penerima pekerjaan (perusahaan *outsourcing*), maka perintah bisa saja diberikan oleh pemberi pekerjaan melalui penerima pekerjaan.

Perintah tersebut sebenarnya merupakan penerjemahan dari kesepakatan yang telah dibuat dan ditandatangani oleh kedua belah pihak. Diperintah atau tidak, kedua belah pihak sudah seharusnya memenuhi segala kewajibannya serta menerima apa yang menjadi haknya.

- c. Merupakan kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan

Menurut penjelasan Pasal 66 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003, yang dimaksud dengan kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi adalah kegiatan diluar usaha pokok (*cor-business*), seperti usaha

penyedia makanan bagi pekerja/buruh (*catering*), tenaga pengamanan (*security*) jasa penunjang di pertambangan dan perminyakan, serta penyediaan angkutan pekerja/buruh.

Sebagaimana dijelaskan diatas, tidak mungkin semua kegiatan perusahaan di-*outsource* kepada perusahaan lain. Untuk kegiatan inti, maka perusahaan harus memegang kendali, sehingga segala resep dan rahasia keunggulan produksi dapat tetap tersimpan. Sedangkan pekerjaan-pekerjaan seperti keamanan perusahaan *catering* dan lain-lain semua itu adalah kegiatan pendukung yang tidak mempunyai hubungan langsung dengan bisnis utama, sehingga meskipun mengalami gangguan, bisnis utama masih tetap berjalan.

d. Tidak menghambat proses produksi

Berkenan dengan sifat pekerjaan yang di-*outsource* adalah bukan pekerjaan utama, maka seandainya terjadi kendala pada pelaksanaan pekerjaan tersebut proses produksi tidak terhalang secara langsung.

Penentuan syarat bukan bisnis utama sangat bermanfaat untuk melindungi perusahaan dari permainan/kecurangan perusahaan penerima pekerjaan. Syarat ini berkaitan erat dengan pembatasan pekerjaan yang dapat di-*outsource*, yakni

hanya pekerjaan diluar kegiatan utama perusahaan. Bisa dibayangkan bahaya kelangsungan hidup suatu perusahaan seandainya yang di-*outsource* adalah pekerjaan utama. Pada saat produksi sedang berjalan, ternyata karena satu hal, penerima pekerjaan lalai memnuhi kewajibannya. Kondisi demikian akan langsung mematikan aktivitas perusahaan.

Persyaratan 1 sampai 4 tersebut di atas merupakan persyaratan yang bersifat kumulatif, artinya semua persyaratan harus terpenuhi secara bersama-sama pada saat pelaksanaan kegiatan *outsourcing*. Tidak terpenuhinya salah satu syarat mengakibatkan pekerjaan yang di-*outsource* tidak dapat diserahkan kepada perusahaan lain, atau seandainya sudah dilaksanakan akan menimbulkan konsekuensi yuridis yang merugikan pemberi pekerjaan, khususnya berkaitan dengan tanggungjawab terhadap pekerja/buruh. Dalam hal ini demi hukum hubungan kerja dengan pekerja *outsourcing* beralih dari penerima pekerjaan ke perusahaan pemberi pekerjaan (Pasal 66 ayat (8) UU No. 13 Tahun 2003).

2. Badan Hukum

Persyaratan perusahaan penerima pekerjaan harus berbadan hukum dilatar belakangi pemikiran, agar

perusahaan-perusahaan *outsourcing* tidak terlalu mudah melepaskan tanggungjawab dan kewajibannya terhadap pihak pekerja/buruh.

Ketentuan tentang adanya keharusan bentuk badan hukum diatur dalam Pasal 65 ayat (3), yaitu: “perusahaan lain sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) harus berbentuk badan hukum”

Ketentuan Pasal 65 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2004 tersebut, kemudian dipertegas dengan Pasal 3 dan Pasal 4 Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 untuk perusahaan pemborongan pekerjaan dan ketentuan Pasal 1 ayat (4) Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004, untuk perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

Pasal 3 Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 menentukan: “(1) Dalam hal perusahaan pemberi pekerjaan akan menyerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan pemborong pekerjaan harus diserahkan kepada perusahaan yang berbadan hukum.

(2) Ketentuan mengenai badan hukum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dikecualikan bagi:

- a. Perusahaan pemborong pekerjaan yang bergerak di bidang pengadaan barang.
- b. Perusahaan pemborong pekerjaan yang bergerak di bidang jasa pemeliharaan dan perbaikan serta jasa konsultasi yang dalam melakukan pekerjaan

tersebut memperkerjakan pekerja/buruh kurang dari (sepuluh) orang.

(3) Apabila perusahaan pemborong pekerjaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) akan menyerahkan lagi sebagian pekerjaan yang diterima dari perusahaan pemberi pekerjaan, maka penyerahan tersebut dapat diberikan kepada perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan berbadan hukum.

(4) Dalam hal perusahaan pemborong pekerjaan yang bukan berbadan hukum sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) tidak melaksanakan kewajiban memenuhi hak-hak pekerja/buruh dalam hubungan kerja, maka perusahaan yang berbadan hukum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) bertanggung jawab dalam memenuhi kewajiban tersebut.”

Sedangkan dalam Pasal 4 Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 ditentukan:

1. Dalam hal di satu daerah tidak terdapat perusahaan pemborong pekerjaan yang berbadan hukum atau terdapat perusahaan perusahaan pemborong pekerjaan berbadan hukum tetapi tidak memnuhi kualifikasi untuk dapat melaksanakan sebagian pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan, maka penyerahan

sebagian pelaksanaan pekerjaan dapat diserahkan pada perusahaan pemborongan pekerjaan yang bukan berbadan hukum.

2. Perusahaan penerima pemborongan pekerjaan yang bukan berbadan hukum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) bertanggungjawab memenuhi hak-hak pekerja/buruh yang terjadi dalam hubungan kerja antara perusahaan yang bukan berbadan hukum tersebut dengan pekerja/buruh.
3. Tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) harus di tuangkan dalam perjanjian pemborongan pekerjaan antara perusahaan pemberi pekerjaan dengan perusahaan pemborongan pekerjaan”.

Pengaturan keharusan berbadan hukum bagi perusahaan oemborongan [pekerjaan seperti ketentuan Pasal 65 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2004, kemudian oleh Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004, dalam Pasal 3 ayat (1) mempertegas lagi keharusan badan hukum bagi perusahaan pemborong pekerjaan. Namun disayangkan dalam ayat (2), dan Pasal 4 Kepmenakertrans tersebut memberi pengecualian bahwa dalam hal tertentu dan keadaan daerah tertentu perusahaan pemborongan pekerjaan yang menerima penyerahan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan boleh tidak berbadan hukum. Ketentuan pengaturan seperti ini jelas menimbulkan

pertentangan norma (*conflik norm*) dimana norma hukum dalam Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 tersebut bertentangan dengan UU No. 13 Tahun 2004. Kondisi ini menunjukkan adanya ketidaksinkronan atau terjadi inkonsistensi pengaturan yang sudah tentu berkonsekuensi terhadap kepastian hukum khususnya bagi pekerja *outsourcing*, yang semestinya tidak perlu terjadi.

C. Perjanjian Tertulis

Adanya persyaratan perjanjian penyerahan pekerjaan kepada perusahaan lain (perusahaan *outsourcing*) dibuat secara tertulis, dimaksudkan adanya jaminan perlindungan hukum bagi kedua belah pihak yaitu perusahaan pemberi pekerjaan dan penerima pekerjaan (perusahaan *outsourcing*). Disamping itu memberikan perlindungan hukum bagi pekerja, karena perjanjian *outsourcing* harus berisi perjanjian turunan atau perjanjian kerja antara perusahaan penerima pekerjaan (perusahaan *outsourcing*) dengan pekerja/buruh yang juga membuat secara tertulis.

Keharusan membuat perjanjian tertulis dalam penyerahan pelaksanaan sebagian pekerjaan kepada perusahaan lain baik itu perusahaan pemborongan pekerjaan maupun perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebagaimana diatur Pasal 65 ayat (1) UU. No. 13 Tahun 2004 dan Pasal 2 ayat (2) Kepmenakertrans

No.Kep.220/MEN/VI/2004 bagi penyerahan pekerjaan melalui perjanjian pemborongan pekerjaan. Sedangkan Pasal 4 huruf (b) Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 bagi perusahaan penerima penyerahan pekerjaan melalui perjanjian penyedia jasa pekerja/buruh.

Dalam kaitannya dengan perjanjian penyerahan pekerjaan dari perusahaan pemberi pekerjaan kepada perusahaan penerima pekerjaan, maka syarat-syarat tersebut disamping memenuhi ketentuan UU No. 13 Tahun 2004 tersebut diatas, juga harus memperhatikan syarat-syarat yang ditentukan Pasal 1320 KUHPerdata.

Walaupun ada dua (2) undang-undang dalam hal ini, bukan berarti ada dualisme hukum perjanjian. Kedua undang-undang tersebut saling melengkapi sesuai asas preferensi hukum "*Lexspecialis derogat legi generalis*", yakni ketentuan ketentuan KUH Perdata merupakan ketentuan hukum yang umum (*lex generalis*) dalam membuat perjanjian/kesepakatan dari ketentuan hukum dalam UU No. 13 Tahun 2003 adalah ketentuan khusus mengatur persoalan perjanjian penyerahan pekerjaan (*lex specialis*).

D. Perlindungan kerja

Dalam dunia *outsourcing*, baik dalam bentuk pemborongan pekerjaan maupun penyedia jasa

pekerja/buruh, perusahaan harus menjamin perlindungan/jaminan terhadap hak-hak pekerja/buruh.

Perlindungan kerja terhadap pekerja/buruh *outsourcing* merupakan sesuatu yang mutlak dalam penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain. Hal ini dengan tegas diatur Pasal 65 ayat (4) menentukan:

“Perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja bagi pekerja/buruh pada perusahaan lain sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), sekurang-kurangnya sama dengan perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja pada perusahaan pemberi pekerjaan atau sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Disamping itu diatur juga dalam Pasal 4 huruf (b) Kepmenakertrans No.Kep.101/MEN/VI/2004 ditentukan:

“Penegasan bahwa dalam melaksanakan pekerjaan sebagaimana huruf a, hubungan kerja yang terjadi adalah antara perusahaan penyedia jasa pekerja dengan pekerja/buruh yang diperkerjakan perusahaan-perusahaan penyedia jasa, sehingga perlindungan upah, dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja serta perselisihan yang timbul menjadi tanggung jawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

Penegasan tersebut harus termuat dalam perjanjian penyerahan pekerjaan yang dibuat secara tertulis.

Selanjutnya dalam Pasal 5 Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004 juga ditentukan: “setiap perjanjian pemborongan pekerjaan wajib memuat ketentuan-ketentuan yang menajmin terpenuhinya hak-hak pekerja/buruh dalam hubungan kerja sebagaimana diatur dalam perundang-undangan”.

Persyaratan perlindungan kerja yang merupakan pembatasan dalam pelaksanaan *outsourcing* ternyata masih dapat menimbulkan multitafsir dalam memberikan perlindungan hukum bagi pekerja *outsourcing* terutama terhadap ketidakjelasan norma (norma kabur) yang terdapat dalam kalimat “sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku pada Pasal 65 ayat (4) UU No. 13 Tahun 2003 dan Pasal 5 Kepmenakertrans No.Kep.220/MEN/X/2004.

Demikian juga terhadap kalimat “sekurang-kurangnya sama dengan perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja pada perusahaan pemberi kerja sudah tentu hal ini masih memerlukan pengkajian yang lebih mendalam dan komprehensif.

BAB 10

KONSEP KEADILAN BAGI PEKERJA OUTSOURCING

A. Konsep keadilan

Pembahasan terhadap masalah ini, yaitu tentang perlindungan hukum pekerja *outsourcing* ditinjau dari prinsip keadilan akan dianalisis dengan menggunakan konsep-konsep keadilan.

Keadilan menurut Aristoteles dalam Agus Yudha Hernoko, dalam karyanya “*Nichomachean ethics*”, artinya berbuat kebajikan, atau dengan kata lain, keadilan adalah kebajikan yang utama. Aristoteles menyatakan, “*Justice consists in treating equals and unequals unequally, in proportion to their inequality*”.

Prinsip ini beranjak dari asumsi “untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional”. Aristoteles membagi keadilan menjadi dua bentuk, Pertama keadilan distributif, adalah keadilan yang ditentukan oleh pembuat undang-undang, distribusinya memuat jasa, hak, dan kebaikan bagi anggota-anggota masyarakat menurut prinsip kesamaan proporsional. Kedua, keadilan korektif, yaitu keadilan yang menjamin, mengawasi dan memelihara distribusi ini melawan serangan-serangan ilegal. Fungsi

korektif keadilan pada prinsipnya diatur oleh hakim dan menstabilkan kembali status quo dengan cara mengembalikan milik korban yang bersangkutan atau dengan cara mengganti atas miliknya yang hilang.

Cicero, mengatakan bahwa orang dinilai “baik” dilihat dari perilaku keadilannya. Menurut ada tiga kebajikan moral yaitu: keadilan, pengendalian diri, dan sopan santun.

Sedangkan Thomas Aquinas, dalam hubungannya dengan keadilan mengajukan tiga struktur fundamental (hubungan dasar), yaitu: a) hubungan antarindividu (*ordo partium ad partes*); b) hubungan antarmasyarakat sebagai keseluruhan dengan individu (*ordo tatius ad partes*); dan c) hubungan antara individu terhadap masyarakat secara keseluruhan (*ordo partium ad totum*). Thomas Aquinas, menyatakan keadilan distributif pada dasarnya merupakan penghormatan terhadap person manusia (*acceptio personarum*) dan keluhurannya (*dignitas*). Dalam konteks keadilan distributif, keadilan dan kepatutan (*equitas*) tidak tercapai semata-mata dengan penetapan nilai yang aktual, melainkan juga atas dasar kesamaan antara satu hal dengan hal yang lainnya (*acqualitas rei ad rem*). Ada dua bentuk kesamaan, yaitu: 1) kesamaan proporsional (*acqualitas proportionis*); dan b) kesamaan kuantitas atau jumlah (*acqualitas quantitas*).

Thomas Aquinitas, juga menyatakan bahwa penghormatan terhadap person dapat terwujud apabila ada

sesuatu yang dibagikan/diberikan kepada seseorang sebanding dengan yang seharusnya ia terima (*praeter proportion dagnitis ipsius*). Dengan dasar itu maka pengakuan terhadap person harus diarahkan pada pengakuan terhadap kepatutan (*equity*), kemudian pelayanan dan penghargaan didistribusikan secara proporsional atas dasar harkat dan martabat manusia.

Pembagian keadilan menurut pengarang modern, antara lain yang dilakukan oleh John Boatright dan Manuel Velasquez, yaitu: 1) keadilan distributif (*distributive justice*); mempunyai pengertian yang sama pada pola tradisional, dimana *benefits and burdens* harus dibagi secara adil, 2) keadilan retributif (*retributive justice*) berkaitan dengan terjadinya kesalahan, dimana hukum atau denda dibebankan kepada orang yang bersalah haruslah bersifat adil, 3) keadilan kompensatoris (*compensatory justice*), menyangkut juga kesalahn yang dilakukan, tetapi menurut aspek lain, dimana orang mempunyai kewajiban moral untuk memberikan kompensasi atau ganti rugi kepada pihak lain yang dirugikan.

Dari beberapa perbedaan tentang keadilan tersebut diatas, keadilan distributif dipandang sebagai awal mula segala jenis teori keadilan. Dinamika keadilan yang berkembang di masyarakat dalam telaah para ahli pada umumnya berlandaskan pada teori keadilan distributif,

meskipun dengan berbagai versi dan pandangannya masing-masing. Oleh karena itu menurut saya, melakukan telaah kritis mengenai perlindungan hukum pekerja *outsourcing*, khususnya hubungan hukum pekerja *outsourcing* dengan perusahaan *outsourcing* (penerima pekerjaan) dan juga dengan perusahaan pemberi pekerjaan, dapat dilihat dari keadilan distributif yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan disatu sisi, dan dari keadilan distributif dalam kontrak/perjanjian *outsourcing* dan atau perjanjian kerja *outsourcing* di sisi yang lain.

Keadilan distributif dalam peraturan prundang-undangan artinya peraturan yang adil, yaitu peraturan pada mana terdapat keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang dilindungi atau setiap orang memperoleh sebanyak mungkin yang menjadi bagiannya. Sedangkan dalam perjanjian *outsourcing* tentu dilandasi pemikiran proporsional yang terkandung dalam keadilan distributif. Keadilan dalam berkontrak atau melakukan perjanjian lebih termanifestasi apabila pertukaran kepentingan para pihak terdistribusi sesuai dengan hak dan kewajibannya secara proporsional.

Dalam teori etika modern terdapat dua prinsip untuk keadilan distributif, yaitu prinsip formal dan prinsip material. Prinsip formal, yaitu untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga

diperlakukan tidak sama secara proporsional. Prinsip material, prinsip ini melengkapi prinsip formal. Hal yang sama dikemukakan oleh L.J. van Apeldoorn, J. Van Kan dan J.H. Beekhuis, bahwa keadilan itu memperlakukan sama terhadap hal yang sama dan memperlakukan yang tidak sama sebanding ketidaklaksanaannya. Asas keadilan tidak menjadikan persamaan hakiki dalam pembagian kebutuhan-kebutuhan hidup. Hasrat akan persamaan dalam bentuk perlakuan harus membuka mata bagi ketidaksamaan dari kenyataan-kenyataan.

Beauchamp dan Bowie, mengajukan enam prinsip agar keadilan distributif terwujud, yaitu yang diberikan:

- a. Kepada setiap orang bagian yang sama;
- b. Kepada setiap orang sesuai dengan kebutuhan individualnya;
- c. Kepada setiap orang sesuai dengan haknya;
- d. Kepada setiap orang sesuai dengan usaha individualnya;
- e. Kepada setiap orang sesuai dengan kontribusinya;
- f. Kepada setiap orang sesuai dengan jasanya (*merit*).

Suhubungan dengan prinsip/hakekat keadilan dalam kontrak/perjanjian, beberapa sarjana mengajukan pemikirannya tentang keadilan yang berbasis kontrak,

antara lain John Locke, Rosseau, Immanuel Kant, serta John Rawls. Para pemikir tersebut menyadari bahwa tanpa kontrak serta hak dan kewajiban yang ditimbulkannya, maka masyarakat bisnis tidak akan berjalan. Oleh karena itu tanpa adanya kontrak/perjanjian, orang tidak akan bersedia terikat dan bergantung pada pernyataan pihak lain. Kontrak/perjanjian memberikan sebuah cara dalam menjamin bahwa masing-masing individual akan memenuhi janjinya, dan selanjutnya hal ini memungkinkan terjadinya transaksi di antara mereka.

John Locke, Rosseau dan Immanuel Kant, meskipun teori keadilannya berbasis kontrak, namun John Rawls dikritik karena cenderung bersifat utilitarianisme dan intuisiisme, teori keadilan Rawls merupakan teori yang dianggap fenomenal dan paling banyak diperdebatkan oleh para ahli. Teori keadilan Rawls bertitik tolak dari kritiknya atas kegagalan teori-teori keadilan yang berkembang sebelumnya. Kegagalan tersebut disebabkan oleh substansinya yang sangat dipengaruhi baik utilitarianisme maupun intuisiisme.

Seperti halnya Ronaldo Dworkin, menyebutnya sebagai teori “goal-based theory”, menyatakan bahwa utilitarianisme gagal untuk menjamin keadilan sosial karena lebih mendahulukan asas manfaat daripada asas hak. Oleh karena itu utilitarianisme tidak tepat untuk dijadikan basis untuk membangun suatu konsep keadilan. John Rawls

mengkritik utilitarianisme yang dipelopori Jeremy Bentham dan dikembangkan oleh John Stuart Mill, sebagai pandangan moral yang sangat dominan dengan pemahamannya yang mengajarkan bahwa benar salahnya peraturan atau tindakan manusia tergantung pada konsekuensi langsung dari peraturan atau tindakan tertentu yang dilakukan. Dengan demikian baik buruknya tindakan manusia secara moral tergantung pada baik buruknya konsekuensi tindakan tersebut bagi manusia.

Kelemahan pokok teori-teori kontrak yang berbasis utilitarianisme adalah:

- a. Keadilan sulit dijamin karena pengembalian keputusan lebih ditentukan oleh prinsip manfaat daripada prinsip hak;
- b. Keadilan sebagai salah sebuah nilai juga tidak mendapat prioritas terhadap pertimbangan-pertimbangan ekonomis;
- c. Keadilan seakan dapat dikompensasi melalui keuntungan-keuntungan ekonomis atau keuntungan-keuntungan sosial lainnya;
- d. Pada taraf ini ketidakadilan akan mudah muncul dan bersamaan dengan itu penghargaan pada hak dan martabat manusia juga hilang dan diremehkan.

Selanjutnya John Rawls, menyatakan adalah tidak adil

mengorbankan hak dari satu atau beberapa orang hanya demi keuntungan ekonomis yang lebih besar bagi masyarakat secara keseluruhan. Sikap ini justru bertentangan dengan keadilan sebagai *fairness* yang menuntut prinsip kebebasan yang sama sebagai basis yang melandasi pengaturan kesejahteraan sosial. Oleh karenanya pertimbangan ekonomis tidak boleh bertentangan dengan prinsip kebebasan dan hak yang sama bagi semua orang. Dengan kata lain, keputusan sosial yang mempunyai akibat bagi semua anggota masyarakat harus dibuat atas dasar hak (*right based weight*) daripada atas dasar manfaat (*good-based weight*). Hanya dengan itu keadilan sebagai *fairness* dinikmati semua orang.

John Rawls, juga mengkritik intuisiisme karena tidak memberi tempat memadai pada asas rasionalitas. Intuisiisme dalam proses pengambilan keputusan (moral) lebih mengandalkan kemampuan intuisi manusia. Dengan demikian pandangan ini juga tidak memadai apabila dijadikan pegangan dalam mengambil keputusan, terutama pada waktu terjadinya konflik antara norma-norma moral.

Dengan mengambil pelajaran dari kegagalan teori-teori keadilan sebelumnya, John Rawls mencoba menawarkan suatu bentuk penyelesaian yang terkait problematika keadilan dengan membangun teori keadilan berbasis kontrak. Menurutnya suatu teori keadilan yang

memadai harus dibentuk dengan pendekatan kontrak, dimana asas-asas keadilan yang dipilih bersama benar-benar merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua person yang bebas, rasional, dan sederajat. Hanya melalui pendekatan kontrak sebuah teori keadilan mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara adil bagi semua orang. Oleh karenanya dengan tegas John Rawls menyatakan, suatu konsep keadilan yang baik haruslah bersifat kontraktual, konsekuensinya setiap konsep keadilan yang tidak berbasis kontraktual harus dikesampingkan demi kepentingan keadilan itu sendiri. Dalam kaitan ini John Rawls menyebut *justice as fairness* yang ditandai adanya prinsip rasionalitas, kebebasan, dan kesamaan. Oleh karena itu diperlukan prinsip-prinsip keadilan yang lebih mengutamakan asas hak daripada asas manfaat. John Rawls, merumuskan dua prinsip keadilan distributif sebagai berikut:

1. *The greatest equal principle*, bahwa setiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Ini merupakan hal yang paling mendasar (hak asasi) yang harg, serta memberikan penegasan bahwa dengan kondisi dan kesempatan yang sama, semua posisi dan jabatan harus terbuka bagi semua orang.
2. Keidaksamaan social dan ekonomi harus diatur

sedemikian rupa sehingga perlu diperhatikan asas atau prinsip berikut :

- a. The different principle; dan
- b. The principle of fair equality of opportunity. Prinsip ini diharapkan memberikan keuntungan terbesar bagi orang-orang yang kurang beruntung, serta memberikan penegasan bahwa dengan kondisi dan kesempatan yang sama, semua posisi dan jabatan harus terbuka bagi semua orang.

Dengan penekanan yang begitu kuat pada pentingnya memberi peluang yang sama bagi semua pihak, John Rawls berusaha agar keadilan tidak terjebak dalam ekstrem kapitalisme di satu pihak dan sosialisme di lain pihak. John Rawls mengatakan bahwa prinsip (1) yaitu the greatest equal principle, harus lebih diprioritaskan dari prinsip (2) apabila keduanya berkonflik. Sedangkan prinsip (2) bagian b, yaitu the principle of fair equality of opportunity harus lebih diprioritaskan dari bagian a, yaitu the different principle.

Keadilan harus dipahami sebagai fairness, dalam arti bahwa tidak hanya mereka yang memiliki bakat dan kemampuan yang lebih baik saja yang berhak menikmati berbagai manfaat sosial lebih banyak, tetapi keuntungan tersebut juga harus membuka peluang bagi mereka yang

kurang beruntung untuk meningkatkan prospek hidupnya. Dalam kaitannya dengan hal tersebut, pertanggung jawaban moralitas “kelebihan” dari mereka yang beruntung harus ditempatkan pada “bingkai kepentingan” kelompok mereka yang kurang beruntung. The different principle tidak menuntut manfaat yang sama (equal benefits) bagi semua orang, melainkan manfaat yang sifatnya timbal balik (reciprocal benefits), misalnya seorang pekerja yang terampil tentunya akan lebih dihargai dibandingkan dengan pekerja yang tidak terampil. Di sini keadilan sebagai fairness sangat menekankan asas resiprositas, namun bukan berarti sekedar “simple reciprocity, di mana distribusi kekayaan dilakukan tanpa melihat perbedaan-perbedaan obyektif di antara anggota masyarakat. Oleh karenanya, agar terjamin suatu aturan main yang obyektif maka keadilan yang dapat diterima sebagai fairness adalah pure procedural justice, artinya keadilan sebagai fairness harus berproses sekaligus terefleksi melalui suatu prosedur yang adil untuk menjamin hasil yang adil pula.

Menarik untuk digarisbawahi bahwa konsep kesamaan menurut John Rawls harus dipahami sebagai “kesetaraan kedudukan dan hak”, bukan dalam arti “kesamaan hasil” yang dapat diperoleh semua orang. Kebebasan yang ada selalu dalam kebebasan yang “tersituasi” (dalam konteks “ini” dan “disini”), sehingga disadarkan dalam berbagai kondisi, keadaan-keadaan dan

kualitas masing-masing. Tentunya pandangan ini semakin membuka mata mereka yang senantiasa menuntut hasil yang sama tanpa memandang proses (prosedur) dari awal hingga akhir. Bagi John Rawls kesamaan hasil bukanlah alasan untuk membenarkan sebuah prosedur. Keadilan sebagai fairness atau sebagai pure procedural justice tidak menuntut setiap orang yang terlibat dan menempuh prosedur yang sama juga harus mendapat hasil yang sama. Dengan demikian konsep keadilan yang lahir dari suatu prosedur yang diterima oleh semua pihak juga harus diterima sebagai konsep yang pantas berlaku untuk umum. Oleh karena itu harus dipahami semua orang bahwa keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, tanpa memperhatikan perbedaan-perbedaan yang secara obyektif ada pada setiap individu.

Dari pemaparan beberapa teori keadilan tersebut di atas, maka jelaslah bahwa prinsip-prinsip keadilan dapat digunakan sebagai landasan atau menganalisis perlindungan hukum pekerja outsourcing. Teori keadilan yang relevan dalam hal ini adalah teori keadilan yang dikemukakan Aristoteles dan teori keadilan John Rawls.

Aristoteles yang membagi keadilan menjadi keadilan distributif dan keadilan korektif, bilamana dikaitkan dengan perlindungan hukum pekerja outsourcing, maka perlindungan hukum pekerja outsourcing yang preventif

diakomodir dalam keadilan distributif. Oleh karena perlindungan hukum pekerja outsourcing yang preventif ini harus dituangkan sedemikian rupa sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan dengan cara menuangkan ke dalam pengaturan perundang-undangan dan juga dapat dituangkan dalam perjanjian. Dalam hal ini perjanjian outsourcing dan/atau perjanjian kerja outsourcing. Dalam rangka pengaturan perlindungan pekerja outsourcing inilah relevan juga teori keadilan distributif dari John Rawls, yang meliputi prinsip kebebasan dalam arti persamaan hak dan prinsip perbedaan yang proporsional dalam hubungan pekerja outsourcing dengan perusahaan outsourcing (penerima pekerjaan) dan perusahaan pemberi pekerjaan baik ketentuan hukum yang diatur dalam perundang-undangan maupun yang termuat dalam perjanjian outsourcing dan/atau perjanjian kerja outsourcing.

Perlindungan hukum pekerja outsourcing secara represif sangat relevan dengan teori/jenis keadilan korektif, yaitu bahwa keadilan bagi pekerja outsourcing juga dapat diakomodir dalam putusan-putusan pengadilan yang menyelesaikan perselisihan hubungan industrial antara pekerja outsourcing dengan perusahaan outsourcing (penerima pekerjaan) dan/atau perusahaan pemberi pekerjaan.

B. Konsep Keadilan Sosial

Keadilan sosial merupakan dahannya dari ide keadilan yang menjadi batangnya. Unsur-unsur pokok yang terdapat pada keadilan berlaku pula bagi keadilan sosial, demikian pula dasar filsafatnya atau kerangka pemikirannya. Dengan demikian terdapatlah juga bermacam-macam pemaparan dan penjelasan tentang keadilan sosial.

Isi dan lingkupan keadilan sosial yang dikemukakan oleh aliran pemikiran neoliberalisme di Inggris, yaitu sosial *justice* pada prinsipnya menuntut persamaan kesempatan (*equality of opportunity*) dan suatu taraf hidup yang minimum (*minimumstandard of living*). Sedangkan ajaran neoliberal dari kaum solidaritas di Perancis menyatakan bahwa untuk menjembatani jurang antara solidaritas manusia dan ketatalaksanaan yang nyata dalam kondisi-kondisi manusia perlu oleh negara diadakan perundang-undangan sosial, perlindungan terhadap wanita dan anak-anak, pajak penghasilan yang progresif dan tindakan-tindakan yang sejenis.

Ernest Barker, dari kaum idialis, mengungkapkan, bahwa keadilan sosial adalah pengaturan yang tepat dari suatu masyarakat nasional yang bertujuan memupuk dan mendorong perkembangan segenap kepastian yang setinggi mungkin dari kepribadian dalam seluruh anggota masyarakat.

Charles J. Bushnell, dalam *The Liang Gie* memerinci pokok-pokok dari keadilan sosial (social justice) sebagai berikut:

1. For every child a normal birth, a healthy environment, abundant, good and a liberal, appropriate education.
2. For every mature person a secure job adapted to his abilities.
3. For every person a income adequate to maintain him efficient in the position of his highest social service.
4. For every person such influence with the authorities that his needs and ideas receive due consideration by them”.
5. Bagi setiap anak, suatu kelahiran yang normal, suatu lingkungan yang sehat, makanan baik yang berlimpah-limpah dan suatu pendidikan sepantasnya yang liberal.
6. Bagi setiap orang dewasa, suatu pekerjaan yang terjamin sesuai dengan kemampuannya.
7. Bagi setiap orang, suatu penghasilan yang memadai untuk mempertahankannya agar tetap efisien dalam kedudukan dari pengabdianya yang tertinggi kepada masyarakat.
8. bagi setiap orang, pengaruh pada para penguasa sedemikian hingga kebutuhan dan idenya

memperoleh pertimbangan sebagaimana mestinya dari mereka. “

Isi dan lingkup keadilan sosial sebagai salah satu sila dari dasar Negara Republik Indonesia, menjadi kewenangan dari seluruh rakyat Indonesia melalui wakil-wakilnya untuk menetapkan dan menyempurnakannya menurut perkembangan zaman. Mohammad Hatta dalam uraiannya mengenai sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia menulis demikian:

“Keadilan sosial adalah langkah yang menentukan untuk melaksanakan Indonesia yang adil dan makmur. Pemimpin-pemimpin di Indonesia yang menyusun Undang-Undang Dasar 1945 mempunyai kepercayaan, bahwa cita-cita keadilan sosial dalam bidang ekonomi dapat mencapai kemakmuran yang merata. “

Selanjutnya diperinci langkah-langkah pelaksanaan untuk mencapai negara yang adil dan makmur itu seperti adanya ketentuan upah minimum, penyediaan rumah, pemeliharaan kesehatan, dan pengadaan celengan oleh pengusaha bagi para buruhnya, penyamarataan pendapatan masyarakat, pengembangan koperasi sesuai dengan tuntutan zaman modern, pelaksanaan ekonomi

terpimpin sesuai dengan rencana pemerintah untuk mencapai kemakmuran yang sebesar mungkin bagi rakyat, pelaksanaan pengajaran, dan pemeliharaan fakir miskin/anak terlantar, dan pemberian jaminan sosial kepada penduduk.

Keadilan sosial tidak saja menjadi dasar negara, tetapi sekaligus menjadi tujuan yang harus dilaksanakan. Dari uraian beliau tersebut pengertian keadilan sosial hampir dipersamakan dengan kemakmuran rakyat.

Panitia ad-hock Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) 1966 memberikan perumusan jika keadilan sosial sebagai berikut:

“Sila keadilan sosial mengandung prinsip bahwa setiap orang di Indonesia akan mendapat perlakuan yang adil dalam bidang hukum, politik, sosial, ekonomi, dan kebudayaan.”

Dalam perumusan ini keadilan sosial diartikan “mendapat perlakuan yang adil”. Dalam ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia (Nomor: II/MPR/1978 tentang Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (Eka Prasetia Pancakarsa) ditentukan:

“ Dengan Sila Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat

Indonesia, manusia Indonesia menyadari hak dan kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan sosial dalam kehidupan masyarakat Indonesia.”

Selanjutnya untuk mewujudkan keadilan sosial itu diperinci perbuatan dan sikap yang perlu dipupuk, yakni: 1) perbuatan luhur yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotong royongan; 2) sikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain; 3) sikap suka memberi pertolongan kepada orang yang memerlukan; 4) sikap suka bekerja keras; 5) sikap menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat untuk mencapai kemajuan dan kesejahteraan bersama.

Pengertian keadilan social dikaitkan dengan pemahaman kesatuan sila-sila Pancasila, maka Notonegoro memberikan pengertian sila kelima: Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia adalah keadilan yang Berketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, yang berkerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan. Dalam kaitan pemahaman ini keadilan pada hakekatnya merupakan tujuan suatu keadilan dalam hidup bersama atau dengan perkataan lain keadilan social (sila kelima Pancasila) pada hakekatnya sebagai tujuan dari lembaga hidup bersama yang disebut negara. Memahami kesatuan

silasila Pancasila sebagai suatu sistem filsafat, maka pengertian keadilan dalam keadilan social (sil kelima) yaitu sifat-sifat dan keadaan Negara yang sesuai dengan hakekat adil.

Mochtar Kusumaatmadja, dalam menguraikan asas-asas atau prinsip-prinsip yang terkandung dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan Mukadimahny yang seharusnya dijadikan pedoman dalam melakukan pembaharuan hukum nasional, menyebutkan:

“ Asas Keadilan Sosial mengamanatkan bahwa semua warga Negara mempunyai hak yang sama dan bahwa semua orang sama dihadapan hukum.”

Putu Sudarma Sumadi, dalam rangka membahas keterkaitan asas kekeluargaan dengan persaingan usaha menyatakan, bahwa asas kekeluargaan merupakan pengamalan Sila Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia, yang meliputi tujuan meningkatkan pertumbuhan perekonomian nasional dikaitkan dengan pemerataan. Dalam asas tersebut terkandung pula pengakuan terhadap persamaan.

Mengenai persamaan, hal tersebut harus dipahami dalam pengertian baik sebagai suatu dalil mengenai keadilan maupun sebagai suatu hak. Dalam pengertian yang pertama keadilan dipandang merupakan sikap tidak

memihak yang melahirkan gagasan mengenai persamaan, yaitu persamaan perlakuan dalam hukum. Mengenai pengertian yang kedua, dapat ditelusuri dari ketentuan yang tertuang dalam Pasal 27 ayat (2) UUDNRI 1945, bahwa tiap-tiap warga Negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. Pasal tersebut pada dasarnya mengakui pula kebebasan, namun kebebasan itu harus dipandang dalam pengertian yang dinamis.

Kebebasan sehubungan dengan asas kekeluargaan sebagai implementasi Sila Keadilan Sosial (Sila Kelima) merupakan suatu alat yang membuka jalan yang seluas-luasnya bagi pengembangan personalitas dan persamaan yang dimaksudkan dalam rangka memberi kesempatan yang sama kepada setiap orang untuk melakukan hal yang sama. Dalam kaitan dengan persaingan usaha kebebasan tersebut pada dasarnya memperluas makna persamaan, sehingga pengertiannya mengarah pada persamaan kesempatan berusaha. Sejalan dengan alur pikir tersebut dapat dikatakan bahwa kebebasan dalam keadilan sosial dikaitkan dengan pekerja *outsourcing*, maka kebebasan tersebut juga pada dasarnya memperluas makna persamaan, sehingga pengertiannya mengarah pada persamaan kesempatan untuk mendapat pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. Artinya kebebasan dan persamaan hak untuk mendapat pekerjaan

termasuk sebagai pekerja *outsourcing* dan mendapat perlakuan dan imbalan yang adil dan layak bagi kemanusiaan sesuai pekerjaan yang dilakukan sebagai mana diatur dalam Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28D ayat (2) UUDNRI 1945 merupakan pengejawantahan/implementasi dari asas/prinsip keadilan social.

C. Prinsip Keadilan

Prinsip keadilan sebagai landasan dalam pembentukan peraturan hukum secara umum memiliki makna bahwa setiap kaedah hukum secara formal dan material mengandung asas keadilan. Sebagaimana dimaklumi semua hukum secara mendasar bertujuan untuk menegakkan keadilan. Artinya keadilan merupakan esensi cita hukum dari semua hukum di dalam kehidupan dan kebudayaan manusia. Bagi Bangsa Indonesia keadilan sebagai tersirat di dalam pandangan hidup bangsa dan filsafat Negara sebagaimana tersurat dan tersirat di dalam Pembukaan UUDNRI 1945 kalimat terakhir, yaitu Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Sesungguhnya makna dan hakekat keadilan sebagai asas hukum dan cita hukum bersumber dan berdasarkan pandangan hidup (*weltanschauung*) setiap bangsa. Jadi asas keadilan mengandung nilai universal yang jabaran dan penerapannya berdasarkan pandangan hidup dan falsafah Negara suatu bangsa.

Negara sebagai rumah tangga bangsa, lebih-lebih dengan predikat Negara hukum, mengemban kewajiban untuk menegakkan hukum demi keadilan bagi setiap manusia warga Negara dan penduduk, bahkan juga demi kemerdekaan manusia. Prinsip keadilan dari para pemikir filsafat hukum mengajarkan bahwa keadilan sebagai cita hukum hanya dapat ditegakkan oleh dan di dalam Negara hukum, karena Negara mempunyai kewenangan (baca: kekuasaan, kedaulatan) atas nama seluruh rakyat warga Negara. Dalam kaitan ini Friedmann yang dikutip Mohammad Noor Syam, mengemukakan, “ The law must realize justice and the state must be a rechtsstaat (Negara yang dapat menegakkan hukum dan keadilan hanyalah Negara hukum).”

Keadilan tergolong sebagai nilai social yang pada satu segi menyangkut aneka perserikatan manusia dalam suatu kelompok apapun (keluarga, perhimpunan, bangsa, atau suatu persekutuan internasional), dan pada aspek lain meliputi berbagai kebajikan perseorangan yang didambakan dalam kehidupan manusia. Keadilan yang juga sebagai suatu nilai yang bersifat intrinsic menjadi tujuan yang disepakati bersama oleh anggota-anggota suatu masyarakat serta diusahakan pencapaiannya demi keadilan itu sendiri.

Dalam berbagai kepustakaan The Liang Gie, mengikhtiarkan makna keadilan (ciri atau sifat adil)

diperinci sebagai berikut:

“ Adil (*just*), bersifat hukum (*legal*), sah menurut hukum (*lawful*), tak memihak (*impartial*), sama hak (*equal*), layak (*fair*), wajar secara moral (*equitable*), dan benar secara moral (*righteous*).”

Makna keadilan akan dapat terwujud dengan menegakkan hukum dan keadilan. Pada hakekatnya tegaknya hukum dan keadilan ini adalah wujud kesejahteraan manusia (warga masyarakat) lahir dan batin, sosial dan moral. Kesejahteraan rakyat lahir dan batin, terutama terjalannya keadilan sosial bagi seluruh rakyat: sandang-pangan-papan, rasa keamanan ketertiban, serta kebebasan beragama/keperdayaan. Cita-cita keadilan social ini dilaksanakan (diupayakan), serta ditegakkan secara melembaga berdasarkan UUD dan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.

Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagai Negara hukum, mengakui bahwa kewajiban untuk menjamin dan mewujudkan keadilan social bagi seluruh rakyat bukanlah tanggung jawab lembaga hukum semata-mata, melainkan tanggung jawab kelembagaan dan kepemimpinan atas nama kedaulatan rakyat. Jadi, merupakan tanggung ajwab semua warga Negara, artinya oleh dan untuk rakyat Indonesia sebagai manusia Indonesia, sebagaimana

ditetapkan oleh falsafat Negara Pancasila dan UUDNRI 1945. Wujud tanggung jawab rakyat warga Negara menegakkan keadilan itu ialah kualitas kesadaran hukum masyarakat yang nampak dalam tertib social atau disiplin nasional.

Dalam wujud pembentukan peraturan perundang-undangan, prinsip keadilan social harus dicerminkan dalam materi muatan peraturan hukum yang akan dibuat sebagaimana penjelasan Pasal 6 ayat (1) huruf g UU No.12 Tahun 2011. Hal ini sekaligus sebagai upaya rekayasa hukum yang menghadirkan kesejahteraan artinya dapat melahirkan keadilan sosial yang mensejahterakan rakyat Indonesia.

1. Konsep dan Prinsip Kepastian Hukum

a. Konsep kepastian hukum

Menganalisis secara kritis mengenai rumusan masalah kedua dalam penelitian ini, yaitu perlindungan hukum pekerja *outsourcing* ditinjau dari prinsip kepastian hukum, akan diketengahkan teori/konsep kepastian hukum sebagai landasan pijakan analisis.

Kepastian memiliki arti “ketentuan, ketetapan” sedangkan jika kata kepastian itu digabungkan dengan kata hukum menjadi kepastian hukum, memiliki arti “perangkat hukum suatu negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga Negara”.

Kepastian hukum secara historis muncul sejak ada gagasan pemisahan kekuasaan yang dinyatakan oleh Montesquieu, bahwa dengan adanya pemisahan kekuasaan, maka tugas penciptaan undang-undang itu ditangan pembentuk undang-undang, sedangkan hakim (peradilan) hanya bertugas menyuarkan isi undang-undang saja. Pendapat Montesquieu, yang ditulis dalam bukunya *De l'esprit des lois (The Spirit of Laws)* pada tahun 1748, merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan kaum monarki, dimana kepala kerajaan amat menentukan system hukum. Peradilan pada saat itu secara nyata menjadi pelayanan monarki.

Pada tahun 1764, seorang pemikir hukum Italia, Cesare Beccaria, menulis buku berjudul *De delictis et poenis*, yang menerapkan gagasan Montesquieu dalam bidang hukum pidana. Baginya, seorang dapat dihukum jika tindakan itu telah diputuskan oleh legislatif sebelumnya, dan oleh sebab itu, eksekutif dapat menindak dan menghukum apabila terdapat seseorang yang melanggar apa yang telah diputuskan oleh pihak legislatif. Gagasannya ini kemudian dikenal sebagai asas *nullum crimen sine lege*, yang pada tujuannya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara terhadap kesewenang-wenangan negara.

Kepastian hukum tidak selalu mempersoalkan hubungan hukum antara warga negara dan negara, atau tidak semata-mata berkaitan dengan negara, karena esensi

dari kepastian hukum adalah masalah perlindungan dari tindakan kesewenang-wenangan. Aktor-aktor yang dapat melakukan kesewenang-wenangan, tidak terbatas pada negara saja tetapi juga oleh sekelompok pihak lain selain negara. Kepastian hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari kekuasaan yang sewenang-wenang, sehingga hukum memberikan tanggung jawab pada negara untuk menjalankannya. Dalam hal ini nampak terlihat letak relasi antara persoalan kepastian hukum dengan Negara.

Menurut Gustaf Radbruch dalam Theo Huijbers, bahwa dalam pengertian hukum dapat dibedakan tiga aspek yang tiga-tiganya diperlukan untuk mencapai pada pengertian hukum yang memadai. Aspek yang pertama adalah keadilan dalam arti yang sempit. Keadilan ini berarti kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan. Aspek yang kedua adalah tujuan keadilan atau finalitas. Aspek ini menentukan isi hukum, sebab isi hukum memang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai. Aspek yang ketiga ialah kepastian hukum atau legalitas. Aspek itu menjamin bahwa hukum dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati. Kaintannya dengan itu, Profesor Peter Machmud Marzuki, menyatakan:

“ Bahwa kepastian hukum mengandung dua

pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.”

Kepastian hukum menurut Soedikno Mertokusumo, merupakan salah satu syarat yang harus dipenuhi dalam penegakan hukum. Dalam hal ini Soedikno Mertokusumo mengartikan kepastian hukum merupakan:

“ Perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu”.

Sedangkan menurut Scheltema dalam kaitannya dengan menguraikan unsur-unsur Negara hukum dimana

salah satu unsur Negara hukum adalah adanya kepastian hukum. Dalam kaitannya ini dikatakan bahwa unsur-unsur turunan dari kepastian hukum yaitu:

1. Asas Legalitas;
2. Adanya undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa, sehingga warga dapat mengetahui apa yang diharapkan;
3. Undang-undang tidak boleh berlaku surut;
4. Pengendalian yang bebas dari pengaruh kekuasaan lain.

Bachsan Mustafa, mengungkapkan bahwa kepastian hukum itu mempunyai tiga arti, yaitu:

“ Pertama, pasti mengenai peraturan hukumnya yang mengatur masalah pemerintah tertentu yang abstrak. Kedua, pasti mengenai kedudukan hukum dari subjek dan objek hukumnya dalam pelaksanaan peraturan-peraturan hukum administrasi negara. Ketiga mencegah kemungkinan timbulnya perbuatan sewenang-wenang (*eigenrechtig*) dari pihak manapun, juga tindakan dari pihak pemerintah.”

Dalam rangka menciptakan dan menjaga kepastian hukum, peran pemerintah dan pengadilan sangat penting. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan

yang tidak diatur oleh undang-undang atau bertentangan dengan undang-undang. Apabila hal itu terjadi, pengadilan harus menyatakan bahwa peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sedia kala. Akan tetapi, apabila pemerintah tetap tidak mau mencabut aturan yang telah dinyatakan batal itu, hal ini akan berubah menjadi masalah politik antara pemerintah dan pembentuk undang-undang. Yang lebih parah lagi apabila lembaga perwakilan rakyat sebagai pembentuk undang-undang tidak mempersoalkan keengganan pemerintah mencabut aturan yang dinyatakan batal oleh pengadilan tersebut. Sudah barang tentu hal semacam itu tidak memberikan kepastian hukum dan akibatnya hukum tidak mempunyai daya prediktibilitas.

Berkenaan dengan kepastian hukum dijadikan sebagai pisau analisis dalam mengkritisi perlindungan hukum pekerjaan outsourcing maka akan dikaji/ditelaah mengenai kepastian hukum perlindungan hukum pekerja outsourcing secara preventif dan kepastian hukum perlindungan hukum pekerja outsourcing secara represif. Secara preventif kepastian hukum perlindungan hukum pekerja outsourcing meliputi: 1) kepastian hukum pengaturan hak-hak pekerja outsourcing dalam perundang-undangan (legalitas dalam konsistensi pengaturan hak-hak pekerja outsourcing), 2) kepastian hukum mengenai kedudukan pekerja outsourcing

sebagai subjek hukum dalam hubungan hukum dengan subjek lainnya dalam hal ini dengan perusahaan outsourcing perusahaan peneriman pekerjaan dan (perusahaan pemberi pekerjaan dalam outsourcing), dan 3) kepastian hukum berkaitan dengan mencegah timbulnya kesewenang-wenangan terhadap pekerja outsourcing dari pihak manapun termasuk dari pihak pemerintah.

Sedangkan secara represif, kepastian hukum perlindungan hukum pekerja outsourcing akan menganalisis atau mengkaji mengenai upaya hukum dalam penyelesaian perselisihan dan konsistensi putusan-putusan pengadilan di dalam menjamin hak-hak pekerja outsourcing bilamana terjadi perselisihan hubungan industrial dengan pihak perusahaan baik perusahaan pemberi pekerjaan maupun penerima pekerjaan dalam hubungan dengan outsourcing.

2. Prinsip kepastian hukum

Kepastian hukum sebagai sebuah nilai tidak semata-mata selalu berkaitan dengan Negara, karena esensi dari kepastian hukum adalah masalah perlindungan dari tindakan kesewenang-wenangan. Maka itu, pihak-pihak yang mungkin melakukan kesewenang-wenangan, tidak terbatas pada negara saja, tetapi juga oleh pihak lain selain negara. Namun persoalan kepastian hukum selalu dikaitkan dengan negara berkenan dengan mulai

diperdebatkannya mengenai peranan negara, dan realisasinya dengan hukum, dalam melindungi warga negara pada zaman Yunani Kuno. Perlindungan terhadap warga negara memang terletak pada negara, jika negara itu dianggap menganut prinsip negara hukum (*rechtstaat*). Dalam konsep ini, suatu negara dianggap menganut prinsip *rechtstaat*, apabila dalam penyelenggaraan itu dilakukan menurut hukum, yang dituangkan dalam konstitusi. Ketika ada sekelompok pihak, selain pihak negara, yang mempunyai kekuasaan dan berpotensi untuk digunakan secara sewenang-wenang, maka negaralah yang pertamanya bertanggung jawab untuk memberikan perlindungan bagi warga negara negaranya. Karena negara adalah subyek yang mendapat perintah dari konstitusi dan hukum untuk melaksanakan kepentingan umum menurut ketentuan hukum yang baik. Dengan adanya negara dan hukum (konstitusi) yang pada dasarnya merupakan perwujudan dari kehendak bersama rakyat yang berdaulat, oleh sebab itu nilai kepastian yang dalam hal ini berkaitan dengan hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari kekuasaan yang bertindak sewenang-wenang, sehingga hukum memberikan tanggung jawab pada negara untuk menjalankannya.

Dalam memahami nilai kepastian hukum, yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai mempunyai hubungan

yang erat dengan instrument hukum yang positif dan peran negara dalam mengaktualisasikannya dalam hukum positif. Bahkan peranan negara itu tidak hanya sebatas pada tataran itu saja, negara juga mempunyai tanggung jawab untuk menjalankan dan menegakkannya. Namun, dalam era sekarang ketika konsep rechtsaat yang telah dianggap klasik itu telah mulai dipercaya dengan gagasan-gagasan lainnya, maka persoalan kepastian hukum bukan lagi semata-mata menjadi tanggung jawab negara saja. Kepastian hukum itu harus menjadi nilai bagi pihak dalam setiap sendi kehidupan, di luar peranan negara itu sendiri dalam penerapan hukum legislasi maupun yudikasi. Setiap orang atau pihak tidak diperkenankan bersikap dan bersikap semena-mena.

Scheltema, dalam membahas unsur utama Negara hukum mengungkapkan bahwa setiap unsur utama Negara hukum diikuti unsur-unsur turunannya. Salah satu unsur utama Negara hukum adalah adanya kepastian hukum, yang memiliki unsur-unsur, yaitu: 1) asas leaglitas, 2) adanya undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa, sehingga warga dapat mengetahui apa yang diharapkan, 3) undang-undang tidak boleh berlaku surut, dan 4) pengendalian yang bebas dari pengaruh kekuasaan yang lain.

Berkenaan dengan brbagai definisi kepstian hukum yang diberikan para ahli hukum sebagaimana telah

diuraikan pada Bab II di depan, maka dapat dipahami terdapat tiga makna dari kepastian hukum, yaitu 1) pasti mengenai peraturan hukumnya yang mengatur masalah pemerintahan tertentu yang abstrak, 2) pasti mengenai kedudukan hukum dari subjek dan objek hukumnya dalam pelaksanaan peraturan-peraturan hukum administrasi Negara, 3) mencegah kemungkinan timbulnya perbuatan sewenang-wenang (*egingrecht*) dari pihak manapun, juga tindakan dari pihak pemerintahan.

Esensi, unsur-unsur atau makna dari kepastian hukum tersebut diatas tidak dapat dilepaskan ketika membicarakan kepastian hukum dalam kedudukan atau peranannya sebagai prinsip hukum atau asas unsur-unsur atau makna kepastian hukum tersebut menjadi ciri atau sifat (karakter) dari prinsip kepastian hukum yang akan membedakannya dengan prinsip-prinsip hukum yang lainnya.

Seperti halnya prinsip keadilan dan prinsip kemanfaatannya, prinsip kepastian hukum juga sekaligus merupakan cita hukum sebagaimana yang di populerkan oleh Gustaf Radbruch dalam memahami hukum yang memadai melalui tiga aspek, yaitu keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan. Karena itulah kemudian prinsip kepastian hukum menjadi prinsip umum (*universal*) yang berlaku bagi setiap orang, dan di negara hukum manapun.

Di Indonesia, prinsip kepastian hukum telah menjadi

asas hukum nasional, disamping karena merupakan prinsip hukum universal, juga diderivasi dari cita hukum Pancasila, yaitu sila II (Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab), dan sila V (Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia).

Sebagai asas hukum nasional, maka prinsip kepastian hukum harus menjadi landasan bagi setiap pembentukan peraturan hukum. Hal ini telah dipertegas melalui ketentuan Pasal 6 ayat (1) huruf I UU No.12 Tahun 2011, dengan makna bahwa setiap materi muatannya peraturan perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum. Dalam hal ini sudah tentu termasuk harus menjadi landasan atau dijadikan materi muatan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan terutama bagi pengaturan hukum pekerja outsourcing agar terjamin kepastian hukumnya, baik berkenaan dengan kepastian hukum hak-hak normatifnya, status pekerja, dan perlindungan hak-haknya ketika terjadi perselisihan hubungan industrial.

BAB 11

PERLINDUNGAN HUKUM PEKERJA OUTSOURCING PERSPEKTIF PRINSIP KEADILAN

Pada bagian ini akan diuraikan analisis atau telaah mengenai pengaturan wujud perlindungan hukum pekerja *outsourcing* ditinjau dari prinsip kepastian hukum, baik perlindungan hukum preventif maupun perlindungan hukum represif.

Kepastian hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari tindakan sewenang-wenang negara maupun pihak lain selain negara, sehingga hukum memberikan tanggung jawab kepada negara dan setiap orang atau pihak untuk menjalankannya.

Untuk memahami nilai kepastian hukum harus dikaitkan dengan instrumen hukum positif dan peran negara untuk mengaktualisasikan hukum positif itu bahwa negara mempunyai tanggung jawab menjalankan dan menegakannya. Oleh karena itu kepastian hukum tidak dapat dilepaskan dari negara hukum.

Berbagai konsep atau teori kepastian hukum yang telah dibentangkan di depan menunjukkan bahwa unsur-unsur kepastian hukum seperti yang diungkapkan

Scheltema, yaitu:

Sila Ketuhanan Yang Maha Esa menjadi dasar yang memimpin cita-cita negara, yang memberikan jiwa kepada usaha dan menyelenggarakan segala yang benar, adil, dan baik. Sedangkan sila kemanusiaan yang adil dan beradab adalah kelanjutan perbuatan dan praktek hidup dari dasar yang memimpin tadi. Dasar kemanusiaan yang adil dan beradab harus menyusul, berkaitan dengan dasar yang pertama. Letaknya tidak dapat terpisahkan sebab dia harus dipandang sebagai kelanjutan kedalam praktik hidup dari cita-cita dan amal terhadap Tuhan Yang Maha Esa. Konsep keadilan ini tidak saja menjadi dasar hukum dari kehidupan bangsa, tetapi sekaligus menjadi pedoman pelaksanaan dan tujuan yang akan dicapai dengan hukum. Keadilan sosial adalah langkah yang menentukan untuk mencapai Indonesia yang adil dan makmur. Langkah pertama untuk mencapai kearah itu adalah dengan melaksanakan ketentuan Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28 UUDNRI 1945. Dengan adanya hak bagi setiap warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak, sesuai dengan konsep keadilan, pekerja harus mendapatkan upah yang layak dan hak-hak normatif lain yang berkaitan dengan pekerjaannya. Menurut Tjuk Wirawan, hak normatif pekerja adalah perlindungan hukum yang timbul karena perjanjian kerja atau peraturan dari pemerintah tanpa persetujuan dari para pihak maupun izin yang

diberikan kepada pekerja oleh direksi terhadap perbuatan tertentu.

Pengertian hak normatif seperti tersebut diatas, meliputi banyak hal, artinya bukan hanya yang diperjanjikan dalam perjanjian kerja atau perjanjian kerja bersama seperti upah, upah lembur, jam kerja, dan sebagainya. Juga tidak terbatas pada apa yang diatur oleh Undang-Undang seperti Jamsostek, hak cuti, hak beristirahat, jaminan terhadap keselamatan kerja dan sebagainya, akan tetapi termasuk hak yang diberikan oleh pengusaha kepada pekerja seperti membuka usaha koperasi atau usaha-usaha kantin pekerja sebagai usaha tambahan, termasuk pula hak rekreasi atas izin direksi perusahaan.

Untuk memperjuangkan hak-hak tersebut, pekerja menggunakan haknya untuk berserikat dengan membentuk serikat pekerja/serikat buruh sebagai wadah, sesuai dengan ketentuan Pasal 28 UUDNRI 1945. Pengaturan hak-hak normatif pekerja termasuk hak pekerja untuk berserikat dengan membentuk serikat pekerja/serikat buruh sebagai wujud perlindungan hukum terhadap pekerja/buruh termasuk pekerja/buruh *outsourcing*, prinsip keadilan menjadi dasar moral atau sikap moral sebagai nilai universal dan/atau diderivasi dari nilai-nilai Pancasila. Karena dalam pengaturan tersebut harus mempertimbangkan hak dan kebebasan orang lain, kepentingan masyarakat, ketertiban umum, dan lain-lain

hal yang dapat merugikan masyarakat. Dengan demikian prinsip keadilan dalam pengaturan perlindungan hukum pekerja *outsourcing* merupakan unsur idial dari hukum. Hal ini sesuai dengan UU No. 12 tahun 2011, Pasal 6 ayat (1) beserta penjelasannya bahwa setiap pengaturan perundang-undangan harus mencerminkan prinsip atau asas keadilan. Artinya bahwa setiap materi muatan teraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proposional bagi setiap warga negara tanpa kecuali. Termasuk peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur pekerja *outsourcing*.

1. Prinsip Keadilan dalam Perjanjian dan Hubungan Kerja

Mencermati beberapa pengertian perjanjian kerja seperti telah dikemukakan di depan, di dalam konsepsi UU No. 13 Tahun 2003 Pasal 1 angka 14 pengertian perjanjian kerja mengandung maksud bahwa antara para subjek yang melakukan perjanjian kerja yaitu antara pekerja/buruh dan pengusaha/perusahaan adalah memiliki kedudukan yang sama dan sederajat. Dengan demikian maksud yang dikandung dalam Pasal 1 angka 14 UU No. 13 Tahun 2003 tersebut akan meningkatkan harkat dan martabat manusia pekerja yang sama dengan kedudukan pemberi kerja yaitu pengusaha. Namun jika dikembalikan dengan adanya

karakteristik yang ada dalam hubungan kerja sebagai akibat dari adanya perjanjian kerja tersebut masih nampak adanya unsur “perintah” disamping unsur pekerjaan dan upah sebagai unsur esensial yang merupakan syarat material adanya perjanjian kerja sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 15 jo Pasal 65 ayat (2) dan Pasal 66 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003.

Unsur “perintah” yang merupakan norma hukum dalam perjanjian kerja dan hubungan kerja itulah yang membedakan

2. Hal-hal yang tidak disarankan untuk dioutsorce, yaitu fungsi utama dari bisnis inti perusahaan, yakni *strategic thinking* yang merupakan kekayaan intelektual dari perusahaan.

Kekayaan intelektual (kemampuan inti) perusahaan adalah karakteristik keahlian atau pengetahuan yang diperlukan untuk menangani produk-produk atau fungsi-fungsi perusahaan, yaitu: 1) fleksibel; 2) flat form jangka panjang; 3) terbatas dalam jumlah; 4) sumber-sumber untuk (khas) yang mempengaruhi mata rantai proses pada suatu perusahaan; 5) area dimana perusahaan dapat mendominasi; 6) elemen-elemen yang penting bagi nasabah; dan 6) sebagai perekat dalam sistem organisasi.

3. Faktor kritis yang harus diperhitungkan dalam

keputusan *outsourcing* menurut Glidman Chip, yaitu:

- a. Biaya, yaitu berkaitan dengan seluruh pengeluaran yang relevan dengan suatu pekerjaan (proyek) harus diperbandingkan antara biaya ketika pekerjaan itu ditangani *in-hous*, dan ketika dilakukan dengan *outsourcing*. Biaya yang dimaksud berhubungan dengan perangkat keras, perangkat lunak, personil (pekerja), biaya konsultasi dan biaya lain-lain.
- b. Keuntungan, yaitu menentukan keuntungan langsung dari pelaksanaan *outsourcing*, seperti penghematan, pemutaran uang yang lebih cepat, tersedianya sistem yang lebih modern, dan lain-lain.
- c. Fleksibilitas, menuliskan semua keuntungan langsung dari *outsourcing* dari berbagai pilihan *outsourcing* yang memberi harapan keuntungan paling maksimal.
- d. Risiko, yaitu menempatkan nilai moneter pada suatu kepastian dengan mengidentifikasi faktor risiko utama, mengukur pengaruhnya pada perkiraan biaya atau keuntungan, dan kemudian menghasilkan risiko mengatur biaya dan keuntungan.

Seperti yang telah diuraikan diatas, biasanya aktivitas

yang dapat di *outsources* adalah aktivitas penunjang, atau bukan aktivitas bisnis utama perusahaan (*core-business*), sedangkan bisnis utama tetap dilaksanakan sendiri. Menentukan aktivitas itu *care* atau *non-care business* seringkali memang agak sukar untuk membedakan hal ini.

Untuk membantu menentukan aktivitas *core business* adalah dengan menjawab pertanyaan, apakah hasil utama dari perusahaan itu? Jawaban yang mengatakan proses utama terakhir yang menghasilkan hasil utama tersebut dapat disebut sebagai *core business*. Misalnya, perusahaan pembuatan mobil. Hasil utama dari perusahaan adalah mobil (utuh, lengkap, sudah terakit). Proses utama dari pembuatan mobil adalah “merakit” (*assembling*) mobil termasuk “*men-test*”. Jadi, ini menjadi bisnis utamanya. Sementara proses atau aktivitas-aktivitas lain bukan bisnis utama, seperti: pembuatan suku cadang, perakitan komponen barang pengangkutan suku cadang, pergudangan, pemasaran, jasa boga untuk pekerja, pemeliharaan peralatan dan mesin-mesin.

Dari paparan diatas dapat dikatakan bahwa yang layak dilakukan sendiri adalah bisnis utama dan yang di *outsources* adalah bukan bisnis utama bukanlah suatu aksioma atau harga mati, tetapi kebiasaan yang banyak dilakukan oleh perusahaan berdasarkan logika yang sudah jelas didepan. Pemilihannya masih tetap harus didasarkan atas penelitian dan studi, mana yang paling

menguntungkan perusahaan. Ada perusahaan yang memandang bahwa diantara bukan bisnis utama, ada beberapa yang masih perlu dilakukan sendiri karena berbagai pertimbangan antara lain: dari segi keamanan, dipandang lebih terjamin apabila tetap dilakukan/dikerjakan sendiri. Tidak atau belum ada pihak ketiga yang mampu melakukan kegiatan yang bersangkutan secara lebih baik atau profesional.

4. Kepastian Hukum Bentuk Badan Hukum Perusahaan *Outsourcing*

Sebelum menguraikan mengenai bentuk perusahaan *outsourcing*, terlebih dahulu akan diuraikan mengenai perusahaan yang berbadan hukum (perusahaan badan hukum) pada umumnya.

Badan hukum merupakan terjemahan dari Bahasa Belanda, yaitu *rechtspersoon*, atau dalam bahasa Inggris disebut dengan *legalperson*: Dalam UU No. 13 Tahun 2003 tidak ditemui pengertian badan hukum. Oleh karena itu harus dicari pengertian badan hukum di luar undang-undang tersebut.

- a. Asas legalitas;
- b. Adanya undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa, sehingga warga dapat mengetahui apa yang diharapkan;
- c. Undang-undang tidak boleh berlaku surut;

- d. Pengendalian yang bebas dari pengaruh kekuasaan yang lain.

Dari unsur-unsur tersebut, maka dapat diketahui makna kepastian hukum sebagai berikut:

- a. Pasti mengenai peraturan hukumnya yang mengatur masalah pemerintahan secara abstrak,
- b. Pasti mengenai kedudukan hukum dari subyek dan obyek hukumnya dalam pelaksanaan hukum administrasi,
- c. Mencegah kemungkinan timbulnya perbuatan sewenang-wenang (*eigenrechting*) dari pihak manapun juga tindakan dari pihak negara.

Bertolak dari unsur-unsur kepastian hukum dan makna dari kepastian hukum itu sendiri, maka dapat dikatakan bahwa hakekat kepastian hukum adalah adanya eksistensi dan konsistensi mengenai subyek dan obyek hukum dalam peraturan hukum, pelaksanaan peraturan hukum, dan penegakan peraturan hukum itu agar dapat memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari tindakan sewenang-wenang negara maupun pihak lain selain negara.

Unsur-unsur, makna dan hakekat kepastian hukum tersebut diatas tidak dapat dilepaskan dalam kaitan dengan kepastian hukum sebagai prinsip hukum. Salah satu prinsip

hukum yang universal adalah prinsip kepastian hukum, karena hukum disetiap negara hukum senantiasa memiliki cita hukum, yaitu keadilan kepastian dan kemanfaatan.

Di Indonesia, prinsip kepastian hukum telah menjadi asas hukum nasional, disamping karena merupakan prinsip hukum universal, juga derivasi dari cita hukum Pancasila, yaitu sila II (Kemanusiaan yang Adil dan Beradab) dan sila V (Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia).

Sebagai asas hukum nasional, maka prinsip kepastian hukum harus menjadi landasan atau acuan pokok bagi setiap pembentukan dan materi muatan peraturan hukum. Penegasan ini ditentukan dalam Pasal 6 ayat (1) huruf (i) UU No. 12 Tahun 2011 beserta penjelasannya, dimana prinsip kepastian hukum dimaknai bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.

Dalam kaitannya dengan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan terutama mengenai peraturan hukum pekerja *outsourcing*, juga harus mengacu atau berlandaskan prinsip-prinsip kepastian hukum. Dengan kata lain pengaturan wujud perlindungan hukum bagi pekerja *outsourcing* harus mencerminkan prinsip kepastian hukum.

Prinsip kepastian hukum dalam pengaturan perlindungan hukum pekerja *outsourcing* dapat dikaji atau

ditelaah melalui aspek antara lain: hubungan kerja, jenis pekerjaan yang telah di *outsource*, bentuk badan usaha perusahaan *outsourcing*, hak-hak pekerja *outsourcing* dalam mempertahankan hak-hak normatifnya, manakala terjadi perselisihan dengan pengusaha. Dalam melakukan pengkajian atau telaah dalam permasalahan ini, akan digunakan beberapa teori sebagai dasar acuan, yaitu teori kepastian hukum, teori perlindungan hukum dan teori penjenjangan norma (*stufenbau, theory*). Ketiga teori ini dipandang relevan digunakan dalam menganalisis atau mengkaji kepastian hukum, wujud perlindungan hukum pekerja *outsourcing* sebagaimana telah dipaparkan pada uraian Bab II (Kerangka Teori) di depan.

BAB 12

PERLINDUNGAN HUKUM PEKERJA OUTSOURCING PERSPEKTIF KEPASTIAN HUKUM

Indonesia adalah negara hukum, demikian bunyi pernyataan dan amanat dalam Pasal 1 ayat (3) UUDNRI Tahun 1945 dalam amandemen ketiga. Penegasan konstitusi tersebut mengandung maksud bahwa di Negara Kesatuan Republik Indonesia ini segala tindakan negara maupun masyarakatnya harus berdasarkan hukum.

Negara hukum di negara Eropa Continental atau eropa daratan, oleh para ahli antara lain Frieddrich Julius Stahldalam Masyhur Effendi, menyebut dengan istilah *Rechtstaat*, yang memiliki empat unsur, yaitu: 1) Adanya pengakuan Hak Asasi Manusia (HAM); 2) Adanya pemisahan kekuasaan untuk menjamin hak-hak tersebut; 3) Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan; dan 4) Adanya peradilan tata usaha Negara. Sedangkan di Negara Anglo Saxon atau inggris dan amerika, oleh para ahli seperti A.V Dicey dalam Majda El Muhtaj, menyebutnya dengan istilah *Rule Of Law* yang sederhana diartikan dengan keteraturan hukum, yang memiliki tiga unsur fundamental, yaitu: 1)supremasi aturan-aturan hukum; tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang, dalam arti,

seseorang hanya boleh dihukum kalau melanggar hukum; 2) kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum. Petunjuk ini berlaku baik bagi masyarakat biasa maupun pejabat; dan 3) terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang serta keputusan-keputusan pengadilan.

Penegasan Negara Indonesia adalah Negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUDNRI Tahun 1945 penting dipahami bahwa Indonesia mengakui adanya kedaulatan hukum. Dengan penegasan ini pula perbedatan apakah Indonesia menganut konsep Rechtsstaat atau rule of law telah berakhir. Yang terpenting dengan penegasan ini adalah pengakuan terhadap unsur esensial bangunan Negara Indonesia, yakni kecuali pembatasan kekuasaan dan penegakan hukum, yang tidak kalah pentingnya adalah jaminan perlindungan HAM. Negara hukum yang dianut Indonesia adalah hukum materiil (demokrasi abad XX) bukan Negara hukum formal (demokrasi abad XIX). Dalam hal ini posisi Negara sebagai welfare state, karena mustahil mewujudkan cita-cita rule of law sementara posisi dan peran Negara sangat minimal. Atas dasar itulah kemudian, Negara diberikan kebebasan dan kemerdekaan bertindak atas inisiatif parlemen. Negara dalam hal ini pemerintah, memiliki *freies ermessem* atau *pouvoir discretionnaire*, yaitu kemerdekaan yang dimiliki pemerintah untuk turut serta dalam kehidupan sosial dan keleuasaan untuk tidak selalu terikat produk legislasi parlemen. Dengan demikian

Negara hukum materiil dapat disebut juga negara kesejahteraan (welfare state), dimana negara memiliki kewenangan yang relative besar ketimbang format negara dalam tipe negara hukum formal (klasik). Selain itu dalam welfare state yang terpenting adalah negara semakin otonom untuk mengatur dan mengarahkan fungsi dan peran Negara bagi kemaslahatan masyarakat. Dengan model negara dalam formulasi negara hukum material abad XX ini, semakin dirasakan letak kemandirian dan kewenangan negara yang lebih luas. Negara menempati posisi strategis dalam merencanakan kehidupan sesuai dengan tujuan negara. Dalam kiprahnya yang demikian ini, maka negara menjadi penyumbang terbesar terciptanya tatanan kehidupan yang bermartabat.

Pilihan para pendiri Negara Indonesia atas Negara hukum kesejahteraan, selain sebagai tujuan sekaligus merupakan alat untuk mencapai tujuan bernegara. Hal ini dapat diketahui dari alinea ke-4 UUDNRI Tahun 1945, bahwa Negara Republik Indonesia yang berdadarkan pancasila bukan semata-mata tujuan melainkan juga “alat” untuk mencapai tujuan bernegara yang dirumuskan didalam nya sebagai berikut: 1) Melindungi tumpah darah Indonesia; 2) Memajukan kesejahteraan umum; 3) Mencerdaskan kehidupan bangsa; 4) Ikut serta melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Philipus M. Hadjon, menyatakan
“kalau ditelaah dari latar belakang sejarahnya, baik konsep “*the rule of law*” maupun konsep “*rechtsstaat*” lahir dari suatu usaha atau perjuangan menentang kesewenangan penguasa, sedangkan Negara Republik Indonesia sejak dalam perencanaan kondisinya jelas-jelas menentang segala bentuk kesewenangan atau absolutisme. Oleh karena itu, jiwa dan isi Negara hukum pancasila seyogyanya tidaklah dengan begitu saja mengalihkan konsep “*the rule of law*” atau “*rechtsstaat*”.

Baik konsep “*the rule of law*” maupun konsep “*rechtsstaat*” menempatkan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia sebagai titik sentral, sedangkan untuk Negara Republik Indonesia tidak dikehendaki masuknya rumusan hak-hak asasi manusia ala barat yang individualistis sifatnya bagi Negara Republik Indonesia, yang menjadi titik sentral adalah keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan.

Dalam sistem konstitusional Indonesia dengan kedudukan pembukaan sebagai bagian dari UUDNRI Tahun 1945, perumusan pancasila didalamnya mengandung makna, pertama sebagai dasar negara; kedua, sebagai kaidah pokok atau fundamental (*grundnorm*)

hukum dasar sebagai sumber tertib hukum yang berlaku. Ciri khas UUDNRI tahun 1945 yang menonjol, ialah bahwa disamping pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan bangsa, meletakkan pula kewajiban asasinya.

Asas perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia/warga negara sebagai bagian dari perlindungan hak-hak asasi bangsa, dalam Negara hukum Indonesia, dapat diketemukan dalam kalimat pertama alenia keempat pembukaan UUDNRI Tahun 1945. Secara implicit mencangkup juga hak-hak asasi pekerja sebagai manusia. Hal ini berarti bahwa Negara berkewajiban melindungi hak-hak asasi pekerja, atau kaum pekerja berhak atas perlindungan hak-hak asasinya oleh Negara.

Pembukaan UUDNRI Tahun 1945 tersebut telah dipertegas dalam perumusan pasal-pasal Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945, antara lain kaitannya dengan perlindungan hak-hak kerja yaitu Pasal 27 ayat (2) yang menentukan “tiap-tiap warga Negara berhak atas pekerjaan dan kehidupan yang layak bagi kemanusiaan.”

Ketentuan ini menyangkut hak ekonomi setiap warga Negara, bukan hak penduduk. Yang dijamin haknya untuk bekerja dan berpenghidupan yang layak bagi kemanusiaan hanyalah warga Negara Indonesia, bukan warga Negara lain yang tinggal di Indonesia.

Demikian juga kaitannya dengan hubungan

ketenagakerjaan, Pasal 28 D ayat (2) UUDNRI Tahun 1945 amandemen kedua, menentukan:

“setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.”

Ketentuan ini mengandung dua unsur fundamental, yaitu: pertama, imbalan atau kontra prestasi yang diberikan pengusaha kepada pekerja atau buruh harus adil dan layak. Kedua, perlakuan pengusaha terhadap pekerja atau buruh juga harus adil dan layak. Konsep perlakuan yang adil dan layak tersebut perlu dijabarkan dalam nilai-nilai yang lebih konkrit, untuk itu perlu semacam kaedah perilaku atau *code of conduct* untuk member acuan atau rujukan atau petunjuk arah bagaimana pola perilaku masing-masing pelaku hubungan kerja sesuai dengan kehendak konstitusi. Diperlukan pola atau sistem hubungan industrial yang menjadi pedoman dan penuntun perilaku bagi semua pihak yang terlibat dalam interaksi hubungan industrial. Sistem hubungan industrial tersebut harus berdasarkan yuridis normative demokratis sesuai dengan tuntutan dan nilai-nilai yang berkembang pada jamannya. Dengan demikian, Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28 D ayat (2) UUDNRI Tahun 1945 menjadi sumber hukum perburuhan atau hukum ketenagakerjaan materil nasional.

Asas perlindungan pekerja yang diatur dalam UUDNRI tahun 1945 tersebut diatas dianut sebagai hakikat hukum perburuhan secara internasional. Karena pekerja sebagai pihak yang berkedudukan sosial-ekonomi dan hubungan hukum dalam hubungan kerja terhadap pengusaha atau perusahaan, lebih lemah dibanding pihak pengusaha atau perusahaan yang kuat. Sehingga sebagai kompensasi pihak pekerja memerlukan perlindungan yang lebih besar dari negara melalui kekuasaan pemerintah antara lain dengan membentuk hukum atau perundang-undangan ketenagakerjaan. Dalam konteks kebijakan ketenagakerjaan lebih memperlihatkan kontradiksi atas jaminan perlindungan hak-hak kaum pekerja atau buruh.

Ketentuan hukum ketenagakerjaan yang telah ada maupun yang telah dibuat dikemudian hari, termasuk pengaturan terhadap pekerja *outsourcing* berlaku pula perlindungan yang dirumuskan Pasal 27 ayat (2) UUDNRI tahun 1945. Demikian juga asas non diskriminasi yang menjadi muatan pasal tersebut, juga dianut oleh hukum perburuhan secara internasional. Hal ini mengandung arti, bahwa asas perlindungan pekerja “berlaku sama bagi setiap pekerja”, tanpa memandang perbedaan keturunan, pandangan politik, agama, jenis kelamin, dan seterusnya.

Hak atas pekerjaan dan hak dalam bekerja sebagaimana diatur Pasal 28 D ayat (2) UUDNRI tahun 1945 merupakan hak asasi manusia (HAM). Perlindungan

dan pemenuhan hak tersebut memberikan arti penting bagi pencapaian standar kehidupan yang layak. Pemerintah memiliki kewajiban untuk merealisasikan hak itu dengan sebaik-baiknya.

Secara filsafati hukum dibentuk untuk melindungi yang lemah. Hukum memang bagian dari produk politik kekuasaan dominan yang ada saat pembentukannya, namun secara prinsip bahwa kehadiran kekuasaan tersebut tidaklah serta merta menggampangkan atau mengesampingkan hak-hak rakyatnya. Berkenaan dengan hal itu sebenarnya melekat nilai-nilai keadilan, kepastian, dan kemanfaatan untuk melindungi hak-hak kaum yang lemah. Disamping sebagai produk politik, hukum berakar dan terbentuk dalam proses interaksi berbagai aspek kemasyarakatan, seperti politik, ekonomi, sosial, budaya, teknologi, keagamaan, dan sebagainya, dibentuk dan ikut membentuk tatanan masyarakat, bentuknya ditentukan oleh masyarakat, dengan berbagai sifatnya, namun sekaligus ikut menentukan sifat masyarakat itu sendiri. Begitu juga hakekat hukum ketenagakerjaan sudah semestinya ditunjukkan untuk melindungi pekerja/buruh itu sendiri, namun demikian pada kenyataannya tidak selalu demikian, hukum hak atas pekerjaan dan hak dalam bekerja kelihatan sama, namun secara prinsip berbeda. Pemenuhan hak atas pekerjaan lebih menitikberatkan akses dunia kerja tanpa diskriminasi atas dasar agama,

etnis dan sebagainya, sementara pemenuhan hak dalam bekerja dalam konkretisasi dan implementasi pemenuhan hak-hak normatif bagi pekerja seperti gaji, fasilitas keamanan dan keselamatan kerja serta masa depan mereka. Konsekuensinya adalah bahwa negara wajib memberikan fasilitas keterbukaan dan ketersediaan lapangan kerja berikut juga memberikan ruang aktualisasi kehidupan bermartabat dalam dunia kerja yang dijalankan.

Tenaga kerja yang membutuhkan pekerjaan belum seimbang dengan tersediannya lapangan pekerjaan, keadaan ini tentu memprihatinkan bagi Indonesia, sehingga tidak jarang dijumpai pekerja/buruh berada dalam iklim subordinatif yang kuat. Relasi yang tidak seimbang ini membuat mereka berada dalam kecondongan perilaku “menyembah”. Eksistensi, status dan penghasilan dari kerja yang mereka lakukan muncul sebagai konsekuensi dari ketidakberdayaan. Upah dibawah standar hidup, waktu kerja dan istirahat/cuti yang tidak teratur jelas menyesak pola pikir dan perilaku yang rasional ditengah pekerjaan yang terbilang berat dan menguras energi yang tidak kecil. Pekerja/buruh dalam hal ini termasuk pekerja *outsourcing* terjerat dalam lumpur “kebinasaan” melalui beragama intimidasi yang tidak kecil. Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) adalah kalimat yang sangat menakutkan dan dapat saja terjadi kapan dan dimanapun. Ketidakseimbangan tersebut makin menjadi

dengan lemahnya peran negara memberikan perlindungan kepada nasib dan masa depan mereka.

Secara operasional hak-hak asasi pekerja/buruh dalam UUDNRI Tahun 1945 lebih lanjut dijabarkan UU No. 13 Tahun 2003 dan tersebar dalam peraturan perundang-undangan lainnya yang terkait. Penyelenggaraan perlindungan pekerja dalam negara hukum (negara kesejahteraan) Indonesia berdasarkan UUDNRI Tahun 1945, merupakan bagian dari perlindungan kesejahteraan seluruh bangsa dan rakyat. Dengan rumusan hukum dasar tersebut, penyelenggaraan yang meliputi pelaksanaan, pembuatan peraturan perundang-undangan. Dan sekaligus pengawasannya menjadi tanggung jawab pemerintah. Dengan demikian pemerintah memegang peranan utama dalam perlindungan hukum pekerja. Perlindungan hukum pekerja dalam hal ini termasuk perlindungan hukum pekerja *outsourcing* dari segi hukum ketenagakerjaan yang berlaku di Indonesia.

Ditelaah dari pergantian istilah, hukum ketenagakerjaan terdiri atas dua kata, yaitu hukum dan ketenagakerjaan. Hukum dan ketenagakerjaan merupakan dua konsep hukum. Hukum dapat diartikan sebagai norma hukum, yakni kaidah yang dibuat oleh pemegang kekuasaan yang berwenang. Norma hukum dapat berbentuk norma hukum yang tertulis dan norma hukum yang tidak tertulis. Sedangkan ketenagakerjaan adalah

segala hal yang berhubungan dengan tenaga kerja pada waktu sebelum, selama dan sesudah masa kerja Sebagaimana ketentuan Pasal 1 angka 1 UU No. 13 Tahun 2003. Tenaga kerja sebagaimana telah diuraikan dimuka pengertiannya meliputi pegawai negeri, TNI Polri, pekerja/buruh (pekerja formal), pekerja non formal, serta orang yang belum bekerja atau pengangguran. Atas dasar hal diatas, maka Asri Widjayanti memberikan pengertian hukum tenaga kerja adalah hukum yang mengatur tentang tenaga kerja.

Menurut Lalu Husni, pengertian hukum ketenagakerjaan adalah peraturan hukum yang berkaitan dengan tenaga kerja baik sebelum bekerja, selama atau dalam hubungan kerja, dan sesudah hubungan kerja. Jadi pengertian hukum ketenagakerjaan lebih luas dari hukum perburuhasn yang selama ini dikenal, yang ruang lingkupnya hanya berkenaan dengan hubungan hukum antara buruh dengan majikan dalam hubungan kerja saja. Dalam kaitan ini Zaeni Asyhadie mencoba mempergunakan istilah “hukum kerja” sebagai pengganti istilah hukum perburuhan, dengan ruang lingkup atau cangkupan dan pengertian yang sama dengan hukum perburuhan, yaitu yang mencangkup hal-hal yang berkaitan dengan keadaan bekerjanya pekerja/buruh pada suatu perusahaan. Dengan kata lain, keadaan tenaga kerja dalam masa penempatan (tenaga kerja dalam masa hubungan kerja). Selanjutnya

dikatakan pada prinsipnya hukum kerja adalah serangkaian peraturan yang mengatur segala kejadian yang berkaitan dengan bekerjanya seseorang pada orang lain dengan menerima upah.

Hukum ketenagakerjaan dahulu disebut hukum perburuhan yang merupakan terjemahan dari *arbiedsrecht* yang menurut Mr. MG. Levanbach dalam Imam Soepomo, diartikan sebagai sesuatu yang meliputi hukum yang berkenaan dengan hubungan kerja, dimana pekerjaan itu dilakukan dibawah pimpinan dan dengan keadaan penghidupan yang langsung bersangkutan paut dengan hubungan kerja itu. Menurut Molenaar, juga dalam Imam Soepomo *arbiedsrechts* adalah bagian dari hukum yang berlaku yang pada pokoknya mengatur hubungan antara buruh dengan majikan, antara buruh dengan buruh, dan antara buruh dengan penguasa. Sedangkan menurut Imam Soepomo, pengertian hukum perburuhan adalah suatu himpunan peraturan baik tertulis maupun tidak tertulis yang berkenaan dengan kejadian dimana seseorang bekerja pada orang lain dengan menerima upah. LJ. Van Aperldoom, mengartikan hukum perburuhan bukan peraturan-peraturan mengenai hubungan kerja pada umumnya, melainkan hubungan kerja yang timbul dari melakukan kerja upah untuk orang lain. Dari pengertian hukum perburuhan tersebut diatas, maka dilihat dari segi sifatnya, hukum dibagi menjadi dua, yaitu hukum imperatif

(*dwingen recht* atau hukum memaksa) dan hukum fakultatif (*regelend recht* atau *aanvullend recht* atau hukum tambahan). Secara sederhana dapat dikatakan bahwa hukum adalah hukum yang harus ditaati secara mutlak, sedangkan hukum fakultatif adalah hukum yang dapat dikesampingkan (biasanya dengan perjanjian). Dilihat dari segi ini, yakni sifatnya, sebagian besar hukum perburuhan bersifat imperatif. Kenyataan ini sesuai dengan tujuan hukum perburuhan, yakni mengadakan perlindungan terhadap buruh.

Dengan demikian jelas bahwa hukum perburuhan merupakan bagian hukum ketenagakerjaan, yaitu hukum ketenagakerjaan yang mengatur bidang hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan majikan. Dengan kata lain mengatur pekerja/ buruh dengan majikan/ pengusaha/ perusahaan dalam dan selama hubungan kerja. Karena itu lebih sempit dari pengertian hukum ketenagakerjaan seperti diuraikan di depan, yang menurut Soedarjadi, hukum ketenagakerjaan adalah merupakan suatu peraturan-peraturan tertulis atau tidak tertulis yang mengatur seseorang mulai dari sebelum, selama, dan sesudah tenaga kerja berhubungan dalam ruang lingkup di bidang ketenagakerjaan dan apabila dilanggar dapat dikenakan sanksi perdata atau pidana terasuk lembaga-lembaga penyelenggara swasta yang terkait di bidang tenaga kerja.

Pekerja pada pengusaha/perusahaan diharapkan senantiasa bersinergi dalam meningkatkan produk barang/jasa yang berkualitas sehingga pada akhirnya akan membawa keberuntungan kedua belah pihak. Karena itu pekerja/buruh tentu memiliki peranan penting memajukan perusahaan dan sekaligus berpartisipasi dalam pembangunan. Menyadari akan arti pentingnya pekerja bagi perusahaan, pemerintah, dan masyarakat, maka perlu adanya perlindungan hukum bagi pekerja yang dalam praktik sehari-hari berguna untuk dapat mempertahankan produktivitas dan kestabilan perusahaan.

Perlindungan pekerja dapat dilakukan baik dengan jalan memberikan tuntutan maupun dengan jalan meningkatkan pengakuan hak-hak dasar pekerja, perlindungan fisik dan teknis serta sosial dan ekonomi melalui norma yang berlaku melalui hubungan kerja itu. Oleh karena itu perlindungan hukum bagi pekerja dalam hubungan kerja akan mencakup:

- a. Norma keselamatan kerja, berkaitan dengan peralatan, bahan dan proses pekerjaan, keadaan tempat, lingkungan, serta cara-cara melakukan kerja;
- b. Norma kesehatan kerja, pemeliharaan dan mempertinggi derajat kesehatan pekerja;
- c. Norma kesejahteraan pekerja, dalam kaitan dengan waktu, istirahat, cuti, pengupahan,

ibadah, sosial kemasyarakatan;

- d. Norma kecelakaan kerja, ganti rugi perawatan dan rehabilitasi akibat kecelakaan dan/atau penyakit akibat pekerjaan.

Berkaitan dengan hal tersebut, Imam Soepomo yang dikutip oleh Zaenal Asyadie membagi perlindungan kerja menjadi 3 (tiga) macam yaitu:

- a. Perlindungan ekonomis, yaitu yang berkaitan dengan usaha-usaha untuk memberikan kepada pekerja penghasilan yang cukup (jaminan sosial);
- b. Perlindungan sosial, yaitu yang memberikan usaha kemasyarakatan yang memberikan kepada pekerja untuk mengenyam dan mengembangkan kehidupan seperti manusia pada umumnya (jaminan kesehatan kerja); dan
- c. Perlindungan teknis, yaitu berkaitan dengan usaha menjaga agar pekerja terhindar dari kecelakaan kerja (jaminan keselamatan kerja).

A. Perlindungan Hukum Pekerja *Outsourcing* Ditinjau dari Prinsip Keadilan

Pembahasan terhadap masalah perlindungan hukum pekerja *outsourcing* ditinjau dari prinsip keadilan bertolak dari konsep perlindungan hukum, kemudian mengkaji

dengan menggunakan pisau analisis konsep atau teori-teori keadilan sebagaimana telah dipaparkan pada uraian Bab II di depan.

Konsep perlindungan hukum yang dimaksud adalah perlindungan hukum pekerja *outsourcing* secara preventif maupun secara represif. Perlindungan hukum preventif dalam hal ini dimaknai sebagai perlindungan terhadap hak-hak normatif pekerja *outsourcing* yang diberikan oleh negara (pemerintah) melalui pengaturan hukum dalam perundang-undangan. Sedangkan perlindungan hukum represif, dimaknai sebagai perlindungan terhadap hak-hak pekerja *outsourcing* untuk mempertahankan atau membela hak-hak normatif yang dimiliki ketika terjadi perselisihan dalam hubungan kerja dengan pengusaha (perusahaan *outsourcing*) guna mendapat penyelesaian hukum secara adil. Konsep perlindungan hukum ini berangkat dari pemikiran yang mendasar, bahwa pada prinsipnya kedudukan pekerja dalam hubungan kerja berada dalam posisi lebih lemah dibandingkan dengan pengusaha atau perusahaan yang dimiliki posisi tawar yang lebih kuat. Sehingga perlu ada perlindungan hukum dari negara dalam hal ini pemerintah melalui pengaturan hukum dalam perundang-undangan agar keadilan sebagai tujuan hukum sekaligus keadilan bagi pekerja *outsourcing* dapat diwujudkan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang berlandaskan Pancasila dan UUDNRI

1945.

Teori keadilan yang digunakan sebagai dasar analisis perlindungan hukum pekerja *outsourcing* adalah teori keadilan Aristoteles, teori keadilan John Rawls, dan teori keadilan sosial Mohammad Hatta.

Aristoteles, memandang keadilan adalah kebijakan yang utama. Dimana untuk hal-hal yang sama, dan yang tidak sama diperlakukan juga secara tidak sama secara proposional. Aristoteles membagi keadilan menjadi dua bentuk, yaitu pertama keadilan distributif adalah keadilan yang ditentukan oleh pembuat undang-undang, distribusinya memuat jasa, hak, dan kebaikan bagi anggota-anggota masyarakat menurut prinsip kesamaan proposional. Kedua keadilan korektif, yaitu keadilan yang menjamin, mengawasi dan memelihara distribusi itu melawan serangan-serangan ilegal. Fungsi korektif keadilan pada prinsipnya diatur oleh hakim dengan menstabilkan kembali status quo melalui pengembalian milik korban yang bersangkutan atau dengan cara mengganti atas miliknya yang hilang.

Teori keadilan John Rawls, pada prinsipnya memandang bahwa keadilan sebagai *fairness*, menuntut prinsip kebebasan yang sama sebagai basis yang melandasi pengaturan kesejahteraan sosial. John Rawls mencoba menawarkan tiga bentuk penyelesaian terkait problematika keadilan dengan membangun teori keadilan berbasis

kontrak. Pertama, prinsip kebebasan yang sama bagi setiap orang (*the greatest qual principle*), bahwa setiap orang harus memiliki hak sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Ini merupakan hal paling mendasar (hak asasi) yang harus dimiliki semua orang. Prinsip ini mencakup kebebasan berperan serta dalam kehidupan politik, kebebasan atas pekerjaan dan penghidupan yang layak, kebebasan berserikat dan berbicara, termasuk kebebasan pers dan kebebasan beragama. Kedua prinsip perbedaan (*the difference principle*), bahwa perbedaan sosial dan ekonomi harus diatur agar dapat memberi manfaat bagi warga yang kurang beruntung. Prinsip ini bermaksud memberi pemerataan dan kesempatan kerja atau memberi peran yang sama dan merata dengan tidak melupakan dan meninggalkan orang lain yang sulit untuk memperoleh kedudukan dan kesempatan dalam kegiatan ekonomi. Ketiga prinsip persamaan yang adil untuk memperoleh kesempatan bagi setiap orang (*the principle of fair equality of opportunity*), bahwa ketidaksamaan ekonomi harus diatur sedemikian rupa agar memberi kesempatan bagi setiap orang untuk menikmatinya. Prinsip ini diharapkan memberikan keuntungan terbesar bagi orang-orang yang kurang beruntung, serta memberi penegasan bahwa dengan kondisi, dan kesempatan yang sama, semua posisi dan jabatan harus terbuka bagi semua orang.

Mohammad Hatta, dalam uraian tentang sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengungkapkan bahwa keadilan sosial adalah langkah yang menentukan untuk melaksanakan Indonesia yang adil dan makmur. Selanjutnya diperinci langkah-langkah pelaksanaan untuk mencapai negara yang adil dan makmur itu seperti adanya ketentuan upah minimum, penyediaan rumah, pemeliharaan kesehatan, dan pengadaan celengan oleh pengusaha bagi para buruhnya, penyamarataan pendapatan masyarakat, pengembangan koperasi sesuai tuntutan zaman modern, pelaksanaan ekonomi terpimpin sesuai dengan rencana pemerintah untuk mencapai kemakmuran yang sebesar mungkin bagi rakyat, pelaksanaan pengajaran, dan pemeliharaan fakir miskin/anak terlantar, dan pemberian jaminan sosial. Keadilan sosial tidak saja menjadi dasar negara, tetapi sekaligus menjadi tujuan yang harus dilaksanakan. Jadi keadilan sosial mengandung makna sama atau mirip dengan kemakmuran rakyat yang berlandaskan prinsip keadilan proposional.

Pada pembahasan diatas dan uraian Bab II di depan, telah dipaparkan mengenai teori-teori keadilan dari berbagai aliran filsafat dan pemikiran yang sesuai zamannya. Kitan teori itu dengan keadilan yang berdasarkan Pancasila harus sudah memenuhi kriteria tertentu, sebab walaupun masalah keadilan disatu pihak

dapat dilihat sebagai suatu yang bersifat universal, namun jika dilihat dari kehidupan bangsa yang sifatnya dibatasi oleh lingkungannya kehidupan nasional, maka konsepsi keadilan itu harus sesuai dengan perasaan bangsa yang bersangkutan atau merupakan derivasi dari falsafah bangsa yang bersangkutan.

Berbicara tentang keadilan, Bangsa Indonesia mengakui bahwa keadilan yang absolut hanya ada pada Tuhan Yang Maha Esa. Sila pertama dari Pancasila merupakan konsep keadilan yang sesungguhnya, seadil-adilnya, dan maha adil. Dalam kedudukan Pancasila sebagai suatu sistem filsafat dimana antara sila yang satu dengan sila yang lainnya saling terkait. Peninjauan kelima sila Pancasila dalam kesatuannya terutama diperlukan untuk memahami keterkaitan antara satu sila dengan sila lainnya, artinya pemahaman secara utuh. Tentunya, tidak mungkin untuk memahami keadilan sosial yang sesuai dengan pandangan hidup bangsa Indonesia, tanpa memperhatikan nuansa keagamaannya yang berdaarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Demikian juga bila tidak memahami kemanusiaan yang adil dan beradab di dalam persatuan Indonesia yang segala sesuatu diputuskan dan diatur berdasarkan asas kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan. Segala kebijakan dan moralitas yang tertinggi tersebut yang sekarang telah di sayahkan menjadi segala sumber peratran

hukum di Indonesia, juga dapat diartikan sebagai perjanjian utama antara rakyat Indonesia untuk mendirikan negara Indonesia yang bercita-cita mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh masyarakat. Tanpa Pancasila yang tercantum dalam Pembukaan UUDNRI 1945 maka negara Republik Indonesia tidak akan pernah ada.

Pemaknaan konsep keadilan harus diterjemahkan dalam hubungannya dengan Pancasila, kemudian baru dikaitkan dengan kepentingan bangsa Indonesia sebagai bangsa yang harus merasakan keadilan itu. Oleh karena itu dalam kaitannya dengan peraturan perlindungan hukum pekerja *outsourcing* berdasarkan konsep keadilan Pancasila, pengaturannya dilakukan dengan pengaturan hukum yang sifatnya mengayomi bangsa, yakni melindungi manusia secara pasif (negatif) dengan mencegah tindakan-tindakan yang sewenang-wenang. Secara aktif (positif) dengan menciptakan kondisi kemasyarakatan yang manusiawi yang memungkinkan proses kemasyarakatan berlangsung secara wajar, sehingga secara adil setiap manusia memperoleh kesempatan yang luas untuk mengembangkan seluruh potensi kemanusiannya secara utuh. Pengayoman dalam hal ini berarti rasa keadilan yang ada pada nurani manusia Indonesia harus dipenuhi. Dalam pengertian yang demikian ini konsep keadilan menurut pandangan Bangsa Indonesia diartikan sebagai suatu

kebijakan atau kebenaran. Pengertian yang demikian ini bertolak pada pandangan tentang konsep keadilan yang didasarkan pada sila Ketuhanan Yang Maha Esa dengan sila kemanusiaan yang adil dan beradab, seperti yang dikemukakan oleh Mohammad Hatta.

Sila Ketuhanan Yang Maha Esa menjadi dasar yang memimpin cita-cita negara, yang memberikan jiwa kepada usaha dan menyelenggarakan segala yang benar, adil, dan baik. Sedangkan sila kemanusiaan yang adil dan beradab adalah kelanjutan perbuatan dan praktek hidup dari dasar yang memimpin tadi. Dasar kemanusiaan yang adil dan beradab adalah kelanjutan perbuatan dan praktek hidup dari dasar yang memimpin tadi. Dasar kemanusiaan yang adil dan beradab harus menyusul, berkaitan dengan dasar yang pertama. Letaknya tidak dapat dipisahkan sebab dia harus dipandang sebagai kelanjutan kedalam praktik hidup dari cita-cita dan amal terhadap Tuhan Yang Maha Esa. Konsep keadilan ini tidak saja menjadi dasar hukum dari kehidupan bangsa, tetapi sekaligus menjadi pedoman pelaksanaan dan tujuan yang akan dicapai dengan hukum. Keadilan sosial adalah langkah yang menentukan untuk mencapai Indonesia yang adil dan makmur. Langkah pertama untuk mencapai kearah itu adalah dengan melaksanakan ketentuan Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28 UUDNRI 1945. Dengan adanya hak bagi setiap warga negara atas pekerjaan dan penghidupan yang layak, sesuai

dengan konsep keadilan, pekerja harus mendapatkan upah yang layak dan hak-hak normatif lain yang berkaitan dengan pekerjaannya. Menurut Tjuk Wirawan, hak normatif pekerja adalah perlindungan hukum yang timbul karena perjanjian kerja atau peraturan dari pemerintah tanpa persetujuan dari para pihak maupun izin yang diberikan kepada pekerja oleh direksi terhadap perbuatan tertentu.

Pengertian hak normatif seperti tersebut diatas, meliputi banyak hal, artinya bukan hanya diperjanjikan dalam perjanjian kerja atau perjanjian kerja bersama seperti upah, upah lembur, jam kerja dan sebagainya. Juga tidak terbatas pada apa yang diatur oleh Undang-Undang seperti jamsostek, hak cuti, hak beristirahat, jaminan terhadap keselamatan kerja dan sebagainya, akan tetapi termasuk hak yang diberikan oleh pengusaha kepada pekerja seperti membuka usaha koperasi atau usaha-usaha kantin pekerja sebagai usaha tambahan, termasuk pula hak rekreasi atas izin direksi perusahaan.

Untuk memperjuangkan hak-hak tersebut, pekerja menggunakan haknya untuk berserikat dengan membentuk serikat pekerja/serikat buruh sebagai wadah, sesuai dengan ketentuan Pasal 28 UUDNRI 1945. Pengaturan hak-hak normatif pekerja termasuk hak pekerja untuk berserikat dengan membentuk serikat pekerja/serikat buruh sebagai wujud perlindungan hukum terhadap pekerja/buruh

termasuk pekerja/buruh *outsourcing*, prinsip keadilan menjadi dasar moral atau sikap moral sebagai nilai universal dan/atau diderivai dari nilai-nilai Pancasila. Karena dalam pengaturan tersebut harus mempertimbangkan hak dan kebebasan orang lain, kepentingan masyarakat, kepentingan umum, dan lain-lain hal yang dapat merugikan masyarakat. Dengan demikian prinsip keadilan dalam pengaturan perlindungan hukum pekerja *outsourcing* merupakan unsur idial dari hukum. Hal ini sesuai dengan UU No. 12 Tahun 2011, Pasal 6 ayat (1) beserta penjelasannya bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus mencerminkan prinsip atau asas keadilan. Artinya bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proposional bagi setiap warga negara tanpa terkecuali. Termasuk peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur pekerja *outsourcing*.

1. Prinsip Keadilan dalam Perjanjian dan Hubungan Kerja

Mencermati beberapa pengertian perjanjian kerja seperti telah dikemukakan di depan, di dalam konsepsi UU No. 13 Tahun 2003 Pasal 1 angka 14 pengertian perjanjian kerja mengandung maksud bahwa antara para subjek yang melakukan perjanjian kerja yaitu antara pekerja/buruh dan

pengusaha/perusahaan adalah memiliki kedudukan yang sama dan sederajat. Dengan demikian maksud yang dikandung dalam Pasal 1 angka 14 UU No. 13 Tahun 2003 tersebut akan meningkatkan harkat dan martabat manusia pekerja yang sama dengan kedudukan pemberi kerja yaitu pengusaha. Namun jika dikembalikan dengan adanya karakteristik yang ada dalam hubungan kerja sebagai akibat dari adanya perjanjian kerja tersebut masih nampak adanya unsur “perintah” disamping unsur pekerjaan dan upah sebagai unsur esensial yang merupakan syarat material adanya perjanjian kerja sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 15 jo Pasal 65 ayat (2) dan Pasal 66 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003.

Unsur “perintah” yang merupakan norma hukum dalam perjanjian kerja dan hubungan kerja itulah yang membedakan perjanjian kerja dengan perjanjian-perjanjian lainnya. Ketentuan “perintah” ini mengandung arti bahwa salah satu yang mengadakan perjanjian kerja harus tunduk pada pihak lainnya, atau dibawah perintah/pimpinan orang lain. Dengan kata lain adanya unsur wewenang, perintah sehingga kedua pihak ada kedudukan yang tidak sama yang disebut subordinasi. Jadi disini ada pihak yang kedudukannya diatas yaitu yang memerintah dan ada pihak yang kedudukannya dibawah, yaitu diperintah. Ketentuan ini mempunyai konsekuensi, pihak pekerja/buruh mau tidak mau harus tunduk pada dan di bawah perintah dari

pihak pengusaha.

Ketentuan tersebut diatas, menunjukkan bahwa kedudukan yang satu, yaitu pekerja/buruh, tidak sama dan seimbang, yaitu di bawah. Jika dibandingkan dengan kedudukan dari pihak pengusaha/perusahaan, dengan demikian dalam melaksanakan hubungan kerja maka kedudukan hukum antara kedua belah pihak jelas tidak dalam kedudukan yang sama dan seimbang. Oleh karena itu ketentuan perumusan perjanjian dan hubungan kerja tersebut jelas tidak adil. Ketidakadilannya itu tidak sesuai dengan prinsip keadilan terutama prinsip kebebasan untuk memperoleh kedudukan yang sama dan seimbang sebagaimana teori keadilan yang berlandaskan kontrak yang dikemukakan oleh John Rawls.

Jika dibandingkan dengan pengertian perjanjian pada umumnya sebagaimana ketentuan Pasal 1313 KUHPerdara seperti yang telah diuraikan di depan, jelas bahwa kedudukan antara para pihak yang membuat perjanjian adalah sama dan seimbang. Karena dalam pasal tersebut ditentukan bahwa satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Disamping itu hubungan hukum yang ditimbulkan tidak ada unsur perintah. Kalaupun demikian ketentuan tersebut dapat dipahami karena sifat hukum ketenagakerjaan adalah mengatur dan memaksa sebagai hukum yang khusus sedangkan sifat hukum perjanjian pada umumnya

(KUHPerdata) bersifat mengatur dan melengkapi hukum yang memaksa sebagai hukum umum.

Dengan adanya perumusan pengertian perjanjian dan hubungan kerja tersebut, maka masalah-masalah yang berkenaan dengan penyelenggaraan atau penerapan perjanjian kerja perlu dicarikan jalan keluarnya. Dalam hal ini untuk menjembatani kesenjangan tersebut dengan suatu perlindungan dari pihak lain atau pihak ketiga, guna memberikan perlindungan hukum pada satu pihak yang lemah, yaitu pekerja/buruh mengingat kondisi yang sedemikian memerlukan campur tangan pemerintah sesuai dengan batas dan kewenangan. Seperti misalnya telah diatur bahwa perjanjian kerja tertulis dengan PKWT atau PKWTT, syarat-syarat kerja dan kesejahteraan serendah-rendahnya sama dengan ketentuan perundang-undangan, tidak boleh bertentangan dengan perjanjian kerja bersama dan peraturan perusahaan dan lain sebagainya. Namun apakah instrumen hukum yang demikian itu akan memberikan perlindungan hukum bagi pekerja *outsourcing*, berdasar prinsip keadilan tertentu memerlukan pencermatan atau pengkajian yang lebih seksama.

Upaya-upaya konkrit yang melibatkan pihak ketiga dalam hal ini pemerintah dalam hubungan yang bersifat individual seperti tersebut diatas merupakan pelaksanaan amanat konstitusi terutama dalam mewujudkan hak atas

pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan untuk seluruh warga negara yang berlandaskan dan mengacu pada prinsip dasar keadilan.

Ditinjau dari proses pembuatan perjanjian kerja termasuk perjanjian kerja *outsourcing*, dimana perjanjian kerja merupakan suatu perjanjian yang dibuat secara perorangan, dalam hal pembuatannya semestinya mengacu pada asas kebebasan berkontrak sebagaimana ditentukan Pasal 1338 KUHPdata, yang menempatkan suatu kekuatan yang sama dalam tawar-menawar. Namun karena kenyataan bahwa kedudukan kedua belah pihak dalam keadaan yang tidak sama dan seimbang dalam berbagai aspek kehidupannya, menjadikan proses *bergaining* tersebut suatu permainan yang tidak seimbang, dan sering menimbulkan adanya ketidakberdayaan bagi penerima kerja untuk menerima syarat-syarat kerja yang disodorkan pemberi kerja dalam pembuatan perjanjian tersebut. Kondisi semacam ini jelas menimbulkan keadaan “terpaksa” bagi pekerja/buruh untuk menerima syarat-syarat kerja yang ditentukan oleh pengusaha/perusahaan. Dilihat dari keadilan distributif yang berlandaskan keadilan kontrak, bahwa keadilan sebagai *fairness* (kelayakan) atau sebagai *pure procedure justice*, yaitu keadilan yang lahir dari suatu prosedur yang diterima oleh semua pihak (para pihak) juga harus diterima berbagai konsep yang pantas berlaku untuk umum. Jadi suatu hasil yang adil pada

dasarnya karena melalui proses yang adil pula. Demikian sebaliknya tidaklah berharap suatu proses yang tidak adil akan mendatangkan hasil yang adil. Dengan kata lain suatu proses pembuatan perjanjian *outsourcing* yang dilakukan dalam keadaan “terpaksa” tidak sesuai dengan asas kebebasan berkontrak sudah tentu akan menghasilkan hubungan kerja yang kurang adil. Kondisi seperti ini senantiasa dilakukan pekerja *outsourcing* karena *bergaining position* pekerja/buruh dalam kedudukan tidak sama dan seimbang dengan pengusaha/perusahaan. Ditambah lagi dengan keadaan sulitnya mencari pekerjaan karena berbagai keterbatasan kemampuan dan keterampilan yang dimiliki pekerja dan ketersediaan lapangan kerja yang lebih terbatas dari pencari kerja atau angkatan kerja.

Di dalam perjanjian dan hubungan kerja yang diatur Pasal 50 sampai dengan Pasal 66 UU No. 13 tahun 2003 dan Kepmenakertrans No. Kep. 100/MEN/VI/2004 ditentukan tentang PKWT maupun PKWTT. Kedua jenis perjanjian kerja tersebut akan membawa konsekuensi yuridis tertentu baik bagi pekerja maupun pengusaha, baik sebelum, sesaat maupun setelah hubungan kerja tersebut berakhir.

Untuk perjanjian kerja *outsourcing* dapat dilakukan dengan PKWTT atau dengan PKWT asalkan memenuhi

persyaratan Pasal 59 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003. Apakah perjanjian kerja itu PKWTT ataupun PKWT, dibuat secara tertulis serta harus menggunakan Bahasa Indonesia dan huruf latin. Pelanggaran terhadap ketentuan tersebut terutama berkaitan dengan status hubungan kerja dan dalam hal terjadinya pemutusan hubungan kerja, akan membebani pihak pengusaha dengan berbagai persyaratan baik syarat formal maupun materiil, dengan disertai beberapa kewajiban yang harus dipenuhi oleh pengusaha baik perusahaan penerima pekerjaan maupun perusahaan pemberi pekerjaan dalam *outsourcing*.

Dewasa ini ada kecenderungan bahwa pengusaha terlebih-lebih perusahaan yang terkait dengan bisnis *outsourcing* memakai landasan hukum dalam melakukan hubungan kerja dengan berdasarkan atas PKWT. Kecenderungan yang demikian umumnya untuk menghindari apabila terjadi pemutusan hubungan kerja terutama yang dilakukan secara sepihak dari pengusaha, dihubungkan dengan kewajiban-kewajiban untuk meminta izin terlebih dahulu disertai dengan pembebanan kewajiban-kewajiban yang memberatkan bagi pihak pengusaha, permohonan penetapan PHK yang memakan waktu panjang dan berbelit-belit serta pembebanan pemberian uang pesangon, penghargaan masa kerja/jasa, maupun ganti kerugian yang menjadi kewajiban pengusaha sebaliknya menjadi hak bagi pekerja.

Kecenderungan tersebut jelas akan merugikan kepentingan pekerja *outsourcing* akan hak-haknya yang seharusnya menjadi miliknya, ditambah lagi dengan kondisi semakin sulit dan terbatasnya formasi kerja dibanding dengan semakin banyaknya persaingan angkatan kerja dalam mendapatkan pekerjaan. Oleh karena itu jelas diperlukan perlindungan dan kepastian hukum bagi pekerja sebagai Warga Negara Indonesia seperti di amanatkan Pasal 27 ayat (2) UUDNRI 1945.

Kondisi yang demikian itu walaupun sudah diantisipasi masalah PKWT dengan ketentuan Pasal 59 ayat 1 dan konsekuensi-konsekuensi PKWT dalam hubungan kerja *outsourcing* pada Pasal 65 ayat (2) dan Pasal 66 ayat (2) UU No. 13 tahun 2003 dan Kepmenakertrans No. Kep. 100/MEN/VI/2004, nampaknya hubungan kerja yang timbul karena perjanjian kerja yang dibuat dengan PKWT tidak memberikan keadilan secara proposional sebagaimana teori keadilan sosial dalam arti kemakmuran seluruh rakyat Indonesia akan sulit untuk diwujudkan.

Perjanjian kerja dan hubungan kerja *outsourcing* dengan PKWT dikatakan kurang memenuhi prinsip keadilan disebabkan beberapa alasan antara lain, bahwa PKWT

1. Dibuat tertulis dengan perjanjian baku, karena menimbulkan kedudukan yang tidak sama dan seimbang antara pekerja dan pengusaha. Juga bertentangan dengan asas kebebasan

berkontrak.

2. Terbatasnya masa kerja, yaitu baik berdasarkan jangka waktu maupun berdasarkan jenis pekerjaan. Karena masa kerja segera berakhir maksimum untuk PKWT berdasar jangka waktu adalah 3 tahun tidak dapat diperpanjang atau walaupun diperpanjang dengan masa jeda 3 (tiga) bulan, maka masa kerja kembali 0 tahun. Sedangkan dalam PKWT berdasarkan jenis pekerjaan tergantung terselesaikannya pekerjaan tersebut, maka berakhir pula hubungan kerjanya. Hal ini jelas akan membatasi peluang untuk mendapatkan hak atas pekerjaan yang layak untuk mengembangkan personaliti dan penghidupan yang layak atas pekerjaan yang dilakukan, sebagai warga negara yang sangat berbeda dengan pekerja PKWTT.
3. Mudah di PHK, yaitu pengusaha dapat mengondisikan untuk melakukan PHK atas kemauannya sendiri bahkan dapat mengindar dari kewajiban-kewajiban yang menyertai PHK seperti tidak memberikan uang pesangon, uang penghargaan dan lain-lain, yang secara proposional tidak adil kalau dibandingkan dengan pekerja PKWTT, yang sulit di PHK, walaupun di PHK hampir dapat dipastikan pekerja akan mendapatkan hak-hak normatifnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Bertolak dari alasan-alasan ketidakadilan pelaksanaan perjanjian dan hubungan kerja dengan PKWT tersebut

diatas, maka dengan meminjam istilah Herlien Budiono, tentang konsep keadilan dalam kontrak khas indonesia, yaitu membedakan keadilan dalam kontrak atas keadilan prosedural dan keadilan substantif, yang tidak jauh berbeda dengan konsep keadilan Jhon Rawls. Keadilan prosedural menekankan pada mekanisme pembuatan perjanjian yang mencerminkan keseimbangan diri posisi tawar, sedangkan keadilan substantif, menekankan pada kesamaan dari prestasi, dimana konsep keadilan kontrak tersebut harus berlandaskan Pancasila.

Oleh karena itu ketidakadilan PKWT yang dibuat dengan perjanjian baku berkenaan dengan tidak/kurang akomodirnya prinsip keseimbangan dari posisi tawar pekerja outsourcing dengan perusahaan outsourcing kurang memadai sehingga keadilan prosedural dalam kontrak tidak terpenuhi. Sedangkan alasan keterbatasan masa kerja dan mudah di PHK pada PKWT, karena keadilan sosial, yaitu keadilan proposional untuk kesejahteraan rakyat yang merupakan prinsip persamaan prestasi dari keadilan substantif juga tidak terpenuhi.

2. Prinsip Kesetaraan dalam Pengaturan Upah dan Kesejahteraan Pekerja

Peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan melarang pengusaha untuk melakukan diskriminasi terhadap pekerja baik karena jenis kelamin, suku, ras,

agama, juga status pekerja (PKWT atau PKWTT) seperti yang diatur dalam Pasal 88 sampai dengan Pasal 98 UU No. 13 Tahun 2003. Oleh karena itu upah dan kesejahteraan pekerja *outsourcing* secara normatif sebenarnya tidak berbeda dengan pekerja tetap (PKWTT). Tidak boleh lebih rendah daripada ketentuan peraturan perundang-undangan atau sekurang-kurangnya sama dengan pekerja/buruh tetap apda perusahaan pemberi pekerjaan. Hal ini dipertegas dalam ketentuan Pasal 65 ayat (4) dan Pasal 66 ayat (2) c UU No. 13 Tahun 2003. Disamping itu acuan yang dipakai dasar penetapan upah adalah Upah Minimum Regional (UMR) sesuai daerah masing-masing. Juga karena komponen hak-hak normatif pekerjaan/buruh pada dasarnya meliputi upah, uang lembur, hak cuti, tunjangan hari raya (THR) perlindungan Jamsostek, dan kompensasi PHK.

Secara gradual pengaturan upah dan kesejahteraan pekerja *outsourcing* (PKWT) dengan PKWTT sepertinya sama, akan tetapi kalau dicermati dan ditelaah secara seksama dari berbagai unsur atau komponen penentunya, tampaknya hasil akhirnya terdapat perbedaan yang cukup signifikan yang acapkali menjadi pemicu keresahan, bagi pekerja *outsourcing* dirasakan kurang adil dibandingkan dengan pekerja/buruh tetap karena kurang mencerminkan prinsip kesetaraan dalam pengaturan upah dan kesejahteraan pekerja/buruh.

Menurut Mochtar Pakpakan dan Ruth Damaihati Pakpakan, mengungkapkan bahwa hak-hak yang diterima pekerja *outsourcing* dan PKWT jauh dibawah buruh permanen. Ketika seorang buruh menjadi buruh kontrak atau *outsourcing* maka hak-haknya jauh berada dibawah buruh permanen, seperti tidak adanya jaminan sosial, tidak ada hak pesangon, dan hal-hal lain yang sangat merugikan buruh/pekerja *outsourcing*. Demikian juga pendapat yang senada diungkapkan oleh Moch Nurachmad, bahwa ada perbedaan hak upah antara pekerja kontrak dan pekerja tetap, bahkan dalam masa kerja yang sama dengan upah pokok yang sama pekerja *outsourcing* dan pekerja tetap secara bersama-sama pula mengakhiri hubungan kerja diperusahaan yang sama, tetapi uang pesangon hanya diterima oleh pekerja tetap, sedangkan pekerja *outsourcing* tidak mendapatkan pesangon.

a. Hak atas Upah

Hak atas upah walaupun dasar acuannya sama yaitu UMR, tetapi karena dalam suatu perusahaan penetapan upah juga mengacu pada struktur dan skala upah yang dimiliki pekerja *outsourcing* sangat terbatas berkenaan dengan terbatasnya masa kerja yang dimiliki dan juga karena hanya mengambil pekerjaan penunjang, bukan pekerjaan inti (pokok) sudah tentu pembobotan kinerja juga berbeda dengan pekerja tetap. Hal ini tentu sesuai

dengan perjanjian kerja, perjanjian kerja bersama atau peraturan perusahaan pada perusahaan yang bersangkutan. Sebagai ilustrasi atau contoh komponen upah meliputi: gaji pokok, tunjangan tetap. Tunjangan tetap terdiri dari tunjangan jabatan, tunjangan masa kerja, tunjangan anak, tunjangan profesi. Dari contoh komponen upah tersebut terutama tunjangan jabatan, tunjangan masa kerja, tunjangan profesi, sangat sulit diperoleh bagi pekerja *outsourcing*, dan sangat mudah diperoleh bagi pekerja tetap. Karena pekerja *outsourcing* masa kerja maksimum 3 tahun, *job description* tidak jelas, dan jenjang karier (jabatan) juga tidak jelas.

Bagi perusahaan, upah minimum merupakan kewajiban yang harus dipenuhi. Namun perundang-undangan ketenagakerjaan masih memberi ruang bagi perusahaan untuk menunda pelaksanaannya. Untuk itu pengusaha wajib membuat permohonan kepada instansi terkait, dengan menyerahkan laporan keuangan perusahaan. Bila keuangan perusahaan telah dianggap mampu membayar upah minimum, pengusaha melakukan peninjauan upah pekerjaanya secara berkala.

Pengusaha juga wajib menyusun struktur dan skala upah dengan memperhatikan golongan, masa kerja, pendidikan, dan kompetensi. Struktur dan skala upah harus diatur sedemikian rupa, sehingga tidak menciptakan kesenjangan dan kecemburuan antar pekerja/buruh.

Peraturan ketenagakerjaan juga mewajibkan pengusaha untuk membagi komponen upah kedalam upah dan tunjangan tetap tersebut adalah 75% : 25% dan komponen upah pokok dijadikan sebagai basis penghitungan upah lembur, THR, Jamsostek, dan uang pesangon.

b. Upah Lembur

Upah lembur atau biasa disebut uang lembur juga merupakan hak pekerja bila telah bekerja lebih dari 40 jam dalam seminggu. Bila jam kerja telah melampaui 40 jam dalam seminggu, maka kelebihan jam kerja yang ada harus diperhitungkan sebagai waktu lembur. Perhitungan uang lembur ini tergantung pada sistem hari kerja dalam seminggu di setiap perusahaan.

- 1) Bila perusahaan menggunakan 6 hari kerja dalam seminggu, dimana jumlah jam kerja untuk 5 hari kerja adalah 7 jam per hari dan untuk hari sabtu 5 jam kerja, diatas jam kerja tersebut dihitung sebagai jam lembur.
- 2) Bila perusahaan menggunakan 5 hari kerja dalam seminggu, dengan jumlah jam kerja 8 jam per hari dan hari sabtu libur, maka jam kerja atas waktu tersebut di hitung sebagai jam lembur.

Mengenai uang lembur dengan sistem kerja tersebut diatas, kelihatannya seperti sama hak pekerja tetap dengan pekerja *outsourcing*, tetapi setelah dicermati lebih seksama

bagi pekerja *outsourcing* sangat minim atau terbatas bahkan tidak ada uang lembur, karena karakter dan jenis pekerjaan yang dilakukan pekerja *outsourcing* berbeda sama sekali dengan pekerja tetap. Hal ini sesuai dengan sifat dan jenis pekerjaan yang ada pada perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja yang diberikan oleh perusahaan pemberi pekerjaan.

Sebagian sifat dan jenis pekerjaan *outsourcing* adalah borongan, berdasarkan penyelesaian pekerjaan atau berdasarkan waktu seperti harian, musiman, dan lain-lain. Tentu terhadap jenis dan sifat pekerjaan tersebut tidak mungkin ada uang lembur. Oleh karena itu jelas berbeda dengan pekerja tetap yang sewaktu-waktu dari pekerjaan tetapnya memperoleh uang lembur karena melebihi dari jam kerja yang ditentukan dalam setiap minggunya oleh perusahaan.

c. Hak atas Tunjangan Hari Raya

Hak pekerja *outsourcing* yang sering dipertanyakan adalah Tunjangan Hari Raya (THR). Dalam Permenakertrans No. Per. 104/MEN/1994, tentang Tunjangan Hari Raya Keagamaan bagi pekerja di perusahaan, bahwa merupakan pendapatan pekerja yang wajib dibayarkan pengusaha menjelang hari raya keagamaan. THR wajib dibayarkan pengusaha kepada pekerjanya baik pekerja tetap maupun pekerja kontrak atau

PKWT (*outsourcing*). Bentuk pemberian THR bisa berupa uang atau bentuk lainnya. THR dibayarkan selambat-lambatnya 7 hari sebelum hari raya keagamaan dirayakan.

Adapun besarnya THR menurut peraturan tersebut diatas adalah minimal 1 bulan upah, bagi pekerja yang sudah selama tahun atau lebih. Sedangkan bagi pekerja yang masa kerjanya belum mencapai 1 tahun tetapi lebih dari 3 bulan, THR dibayarkan secara proposional terhadap upah tahunan.

Bagi pekerja *outsourcing* tampaknya tidak serta merta peraturan itu berlaku dalam pemberian THR. Hal ini sangat tergantung pada perjanjian kerja yang dibuat. Sama halnya dengan pemberian uang lembur, maka THR bagi pekerja *outsourcing* karena sifat dan jenis pekerjaannya sudah ditentukan sedemikian rupa dalam perjanjian, sehingga THR terkadang tidak diberikan tersendiri. Kalaupun ada yang memberikan, sangat tergantung pada kemampuan keuangan perusahaan *outsourcing*.

d. Hak Cuti

Hak cuti atau istirahat merupakan hak normatif setiap pekerja. Seperti halnya pekerja tetap (PKWTT), pekerja *outsourcing* pun memiliki hak cuti. Jenis cuti diatur dan dibedakan menjadi:

1. Cuti untuk pekerja pada umumnya:

Menyangkut istirahat untuk pekerja setelah

menjalankan pekerjaan selama periode tertentu, mencakup antara lain:

- 1) Istirahat setengah jam setelah bekerja empat jam terus menerus;
- 2) Istirahat 1 hari untuk 6 hari kerja dalam satu minggu (cuti mingguan);
- 3) Istirahat minimal 12 hari kerja setelah bekerja 12 bulan berturut-turut (cuti tahunan);
- 4) Istirahat minimal 1 bulan yang dilaksanakan tahun ke-7 dan ke-8 masing-masing satu bulan, untuk pekerja yang bekerja selama 6 tahun terus menerus diperusahaan yang sama (cuti panjang);
- 5) Istirahat pada akhir libur resmi yang ditetapkan pemerintah.

2. Cuti khusus

Cuti ini khusus untuk pekerja perempuan terkait dengan konsekuensi biologis dan sosiologia pekerja perempuan, seperti:

- 1) Istirahat karena menstruasi yang diberikan pada hari pertama dan kedua saat haid;
- 2) Cuti yang bisa diambil 1,5 bulan sebelum melahirkan dan 1,5 bulan setelah melahirkan, atau sesuai perjanjian;

- 3) Cuti karena keguguran kandungan selama 1,5 bulan atau sesuai surat keterangan dokter;
- 4) Istirahat untuk menyusui bayi pada jam kerja.

Meskipun dalam peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan hak cuti tersebut diberikan, namun untuk pekerja *outsourcing* sangat sulit mendapatkan hak itu sudah tentu diatur dalam perjanjian kerja PKWT yang bersangkutan. Terhadap cuti umum misalnya hanya diperoleh istirahat antar jam kerja dan istirahat hari libur yang ditetapkan pemerintah, begitu juga cuti khusus hanya mungkin terhadap cuti melahirkan. Sedangkan cuti yang lainnya tidak mungkin bagi pekerja *outsourcing*, lagi-lagi terbentur keterbatasan waktu kontrak kerja dan karena sifat dan jenis pekerjaan yang tidak memungkinkan mengambil cuti.

e. Hak Jamsostek

Pada dasarnya Jaminan Sosial Tenaga Kerja (Jamsostek) merupakan hak setiap pekerja baik tenaga kerja tetap (PKWTT) maupun pekerja *outsourcing* dan pekerja kontrak (PKWT). Hal ini diatur dengan UU No. 3 Tahun 1992 tentang Jaminan Sosial Tenaga Kerja (Jamsostek) jo Undang Undang No. 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (selanjutnya disebut UU No. 40 Tahun 2004). Dalam Pasal 18 UU No.

40 Tahun 2004 ditentukan bahwa jenis program jaminan sosial meliputi: 1) jaminan kesehatan, 2) jaminan kecelakaan kerja, 3) jaminan hari tua, 4) jaminan pensiun, 5)jaminan kematian.

Bagi pekerja tetap, Jamsostek diberikan dengan ketentuan sebagaimana diatur dalam UU No. 40 Tahun 2004 dengan peraturan pelaksanaannya. Sedangkan bagi pekerja *outsourcing* PKWT peraturan pelaksanaannya tunduk pada Kepmenakertrans No. Kep. 150/MEN/1999 untuk tenaga kerja harian lepas, borongan, dan PKWT yang diperkerjakan pada perusahaan umum. Juga Kepmenakertrans No. Kep. 196/MEN/1999, untuk pekerja harian lepas, borongan dan PKWT yang dipekerjakan pada perusahaan sektor jasa Kontruksi.

Pekerja PKWT yang bekerja pada perusahaan umum, berlaku ketentuan Jamsostek:

1. Pengusaha yang memperkerjakan pekerja PKWT selama 3 bulam lebih dan setiap bulannya tidak kurang dari 26 hari wajib mengikutsertakan dalam program jaminan kecelakaan kerja, jaminan kematian, jaminan hari tua dan jaminan pemeliharaan kesehatan.
2. Pengusaha yang memperkerjakan pekerja PKWT kurang dari 3 bulan secara berturut-turut, wajib mengikutsertakannya dalam program Jaminan Kecelakaan Kerja dan Jaminan Kematian.
3. Dalam hal hubungan kerja pekerja PKWT yang kurang

dari 3 bulan diperpanjang hingga bekerja selama 3 bulan lebih secara berturut-turut, pengusaha wajib mengikutsertakannya dalam program jaminan kecelakaan kerja, jaminan kematian, jaminan hari tua, dan jaminan pemeliharaan kesehatan.

Upah sebulan yang digunakan sebagai dasar penetapan iuran bagi pekerja PKWT ini adalah sebagaimana upah pokok yang tercantum dalam perjanjian kerja.

Pemberlakuan Jamsostek bagi pekerja PKWT yang diperkerjakan pada perusahaan jasa konstruksi, yaitu:

1. Penyedia jasa yang memperkerjakan tenaga harian lepas, borongan dan PKWT, yang bekerja kurang dari 3 bulan secara berturut-turut wajib mengikut sertakan seluruh pekerjanya dalam program jaminan kecelakaan dan jaminan kematian.
2. Penyedia jasa yang memperkerjakan pekerja harian lepas, borongan, PKWT secara terus menerus selama 3 bulan atau lebih, dan setiap bulannya tidak kurang dari 20 hari, wajib mengikut sertakan seluruh pekerjanya dalam program jaminan kecelakaan, jaminan kematian, jaminan hari tua, dan jaminan pemeliharaan kesehatan.

Pembayaran iuran bagi kepesertaan pekerja harian

lepas, borongan, dan PKWT tersebut diatas pada Badan Penyelenggaraan Jaminan Sosial dihitung dengan cara:

1. Jaminan kecelakaan kerja sebesar 1,75% dari upah sebulan;
2. Jaminan kematian sebesar 0,30% dari upah sebulan;
3. Jaminan hari tua sebesar 3,70% ditanggung penyedia jasa, dan sebesar 2% ditanggung pekerja;
4. Jaminan pemeliharaan kesehatan, sebesar 6% dari upah sebulan bagi pekerja yang sudah berkeluarga, dan 3% dari upah sebulan bagi pekerja yang belum berkeluarga dengan ketentuan upah sebulan setinggi-tingginya satu juta rupiah.

Jika iuran didasarkan atas nilai kontrak kerja kontruksi dan nilai komponen upahnya tidak diketahui atau tidak tercantum, maka besarnya iuran untuk program jaminan kecelakaan kerja dan jaminan kematian ditetapkan secara proposional berdasar nilai kontrak kerja kontruksi sesuai Kemenakertrans No. 196/MEN/1999.

Hak Jamsostek pekerja *outsourcing* (PKWT) dengan PKWTT juga berbeda terutama pada PKWT tidak ada jaminan pensiun, sedangkan semua program jaminan sosial termasuk jaminan pensiun diberikan kepada pekerja PKWTT.

Dalam PKWTT, setiap perusahaan berbadan hukum yang memperkerjakan 10 orang lebih pekerja yang

mengeluarkan upah tidak kurang dari Rp. 1.500.000 sebulan, harus menyertakan pekerjaanya dalam jaminan sosial.

f. Kompensasi PHK

Kompensasi PHK sesuai ketentuan Pasal 156 UU No. 13 Tahun 2003 mencakup uang pesangon, uang penghargaan masa kerja, dan uang pergantian hak. Berkenaan dengan kompensasi PHK, pekerja *outsourcing* tidak berhak atas kompensasi PHK. Apabila prosedur rekrutmen, penerimaan, hingga penempatan sudah sesuai dengan perundang-undangan, maka ketika hubungan kerja berakhir karena masa kontrak kerja berakhir, pengusaha tidak ada kewajiban untuk membayar uang kompensasi PHK kecuali ditentukan lain dalam perjanjian kerja.

Mencermati hak-hak pekerjaanya *outsourcing* dibandingkan dengan pekerja tetap seperti diuraikan diatas nampak jelas bahwa secara normatif pada umumnya sama, tetapi ternyata karena berbagai faktor penentu termasuk ketentuan yang diatur dalam perjanjian kerjanya maka jelas tidak mencerminkan prinsip keadilan yaitu persamaan hak secara proposional sebagaimana teori keadilan distributif Aristoteles bahwa kepada setiap orang diberikan hak yang sama terhadap hal-hal yang sama, dan terhadap yang tidak sama juga diberikan hak sesuai setidaksamaannya.

Begitu juga ketika dikaitkan dengan teori keadilan

sosial yang diberintikan prinsip keadilan proposional untuk kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia, juga nampak tidak mencerminkan keadilan, karena jelas-jelas antara pekerja tetap (PKWTT) dan pekerja *outsourcing* (PKWT) terjadi kesenjangan upah dan kesejahteraan yang sangat berbeda yaitu jauh di bawah upah dan kesejahteraan pekerja PKWTT. Jadi jelas tidak mencerminkan prinsip kesetaraan.

Mungkin menjadi tugas para pembuat kebijakan agar diundangkan peraturan yang mewajibkan perusahaan yang beroperasi di Indonesia melakukan keterbukaan laporan keuangan. Tidak peduli apakah perusahaan publik (BUMN) atau perusahaan privat (BUMS), dengan demikian pemerintah dapat memantau porsi biaya yang dialokasikan untuk upah pekerja/buruh. Berapa prosentase yang seadil-adilnya mungkin juga perlu diatur. Atau dengan menetapkan UMR pekerja *outsourcing* lebih tinggi dari UMR pekerja tetap dengan perbandingan secara proposional.

Yang terpenting adalah adanya kesamaan sistem imbal jasa baik bagi pekerja tetap maupun pekerja *outsourcing* (PKWT), karena kedua bentuk hubungan hukum kerja (hubungan kerja) ini sama-sama melakukan pekerjaan, mendapat perintah, dan upah termasuk jaminan hari tua atau pesangon, prnghargaan masa kerja, dan uang pergantian hak ketika masa kontrak kerjanya berakhir. Jika asas kesetaraan ini diberlakukan dengan konsisten, cita-

cita untuk menciptakan keadilan sosial bagi seluruh rakyat
Indonesia akan dapat diwujudkan

BAB 13

WUJUD PERLINDUNGAN HUKUM PEKERJA OUTSOURCING

Perlindungan hukum pekerja/buruh termasuk perlindungan hukum pekerja *Outsourcing*, dapat dilihat secara preventif dan represif. Perlindungan hukum secara preventif maksudnya bahwa hak-hak normatif pekerja dijamin oleh peraturan perundang-undangan sehingga memberikan kepastian hukum bagi pekerja/buruh. Sedangkan perlindungan hukum represif, yaitu hak-hak pekerja/buruh yang merupakan sarana atau upaya pekerja/buruh untuk mempertahankan hak-hak normatifnya yang sudah ditentukan dalam perundangan sehubungan dengan adanya perselisihan, PHK atau pelanggaran oleh pengusaha/perusahaan.

A. Perlindungan Hukum Pekerja secara Preventif.

Perusahaan pemborong pekerjaan maupun perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh harus menjamin perlindungan hukum atau memberi jaminan terhadap hak-hak pekerja *Outsourcing*. Wujud perlindungan hukum pekerja *Outsourcing* secara preventif adalah sebagai

berikut:

1. Adanya persyaratan bahwa perusahaan *Outsourcing* baik perusahaan pemborong pekerjaan maupun perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh harus berbadan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 65 ayat (3) dan Pasal 66 ayat (3). UU No. 13 Tahun 2003. Walaupun kemudian ada pengecualian khususnya terhadap perusahaan pemborong pekerjaan dalam bidang usaha tertentu dan yang di daerah tertentu masih diperbolehkan tidak berbadan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (2) dan (3) Kepmenakertrans No. Kep. 220/MEN/X/2004.
2. Perjanjian *Outsourcing* (kerja sama) antara perusahaan pemberi pekerjaan dan perusahaan penerima pekerjaan harus dibuat secara tertulis dan didaftarkan pada instansi yang berwenang (Departemen Tenaga Kerja dan Transmigrasi sesuai ketentuan Pasal 64, Pasal 65 ayat (1), Pasal 66 ayat (2) dan UU No. 13 Tahun 2003 dan Pasal 2 ayat (2), Pasal 6 ayat (3) Kepmenakertrans No. Kep. 101/MEN/VI/2004.
3. Hubungan kerja dalam *Outsourcing* antara perusahaan penerima pekerja (perusahaan *Outsourcing*) dan pekerja harus dibuat dengan perjanjian kerja secara tertulis dapat berbentuk PKWTT atau PKWT jika memenuhi persyaratan Pasal 59 UU No. 13 Tahun

2003. Hal ini diatur dalam Pasal 65 ayat (6) dan ayat (7), Pasal 66 ayat (2) huruf a dan huruf b UU No. 13 Tahun 2003. Pasal 4 huruf b Kepmenakertrans No. Kep. 220/MEN/2004.

4. Persyaratan wajib memiliki izin operasional bagi perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dari instansi yang bertanggung jawab di bidang ketenagakerjaan kabupaten/kota sesuai domisili perusahaan penyedia jasa/pekerja/buruh yang bersangkutan sebagaimana ditentukan dalam pasal 66 ayat (3) UU No. 13 Tahun 2003 dan Pasal 2 Kepmenakertrans No. Kep. 101/MEN/VI/2004.
5. Pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh tidak boleh digunakan oleh pemberi kerja untuk melaksanakan kegiatan pokok atau kegiatan yang berhubungan langsung dengan proses produksi, kecuali untuk kegiatan jasa penunjang atau kegiatan yang tidak berhubungan langsung dengan proses produksi, sesuai ketentuan Pasal 66 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003.
6. Perjanjian *Outsourcing* yang dibuat secara tertulis antara perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dan perusahaan pemberi kerja sekurang-kurangnya memuat:

- a. Jenis pekerjaan yang akan di lakukan oleh pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa;
- b. Pengertian bahwa dalam melaksanakan pekerjaan sebagaimana dimaksud butir a, hubungan kerja yang terjadi adalah antara perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh dengan pekerja/buruh yang dipekerjakan perusahaan penyedia jasa, sehingga perlindungan upah dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja serta perselisihan yang timbul menjadi tanggung jawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.
- c. Penegasan bahwa perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh bersedia menerima pekerja/buruh dari perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh sebelumnya untuk jenis-jenis pekerjaan yang terus menerus ada di perusahaan pemberi pekerjaan dalam hal terjadi penggantian perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

Hal ini sesuai ketentuan yang diatur dalam Pasal 4 Kepmenakertrans No. Kep. 101/MEN/VI/2004.

7. Pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan pemborong pekerjaan harus memenuhi syarat-syarat sebagaimana yang diatur dalam Pasal 65 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003 jo Pasal 6 Kepmenakertrans No. Kep. 220/MEN/X/2004 yaitu:
 - a. Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama

- b. Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan
 - c. Merupakan kegiatan penunjang perusahaan secara keseluruhan, dan
 - d. Tidak menghambat proses produksi secara langsung
8. Perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja bagi pekerja/buruh pada perusahaan penerima pekerjaan sekurang-kurangnya sama dengan perlindungan kerja dan syarat-syarat kerja pada perusahaan pemberi pekerjaan atau sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 65 ayat (4) dan Pasal 66 ayat (2) d UU No. 13 Tahun 2003.
9. Perlindungan upah dan kesejahteraan, syarat-syarat kerja, serta perselisihan yang timbul menjadi tanggung jawab perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.
10. Dalam hal perusahaan pemborong pekerjaan maupun perusahaan penyedia jasa tidak memenuhi persyaratan atau ketentuan sebagaimana butir 1 sampai butir 9 tersebut diatas, maka demi hukum status hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan pemberi pekerjaan. Hal ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 65 ayat (8) dan (9), juga dalam Pasal 66 ayat (2) d UU No. 13 Tahun 2003.

Mencermati uraian diatas, maka perlindungan hukum pekerja *Outsourcing* tidak hanya terbatas pada pemberian upah, melainkan juga perlindungan hak-hak pekerja/buruh sebagaimana yang diatur dalam peraturan perundang-undangan, seperti keikutseertaan pekerja dan keluarganya dalam program Jamsostek, perlindungan keselamatan dan kesehatan kerja.

Pemenuhan hak-hak pekerja *Outsourcing* atau perlindungan hukum pekerja *Outsourcing* menjadi tanggungjawab perusahaan penerima pekerjaan (perusahaan *Outsourcing*). Dalam hal tertentu tidak tertutup kemungkinan untuk menuntut perusahaan pemberi pekerjaan untuk bertanggung jawab terhadap pemenuhan hak-hak pekerja. Hal ini dimungkinkan antara lain apabila perusahaan pemberi pekerjaan ternyata telah memberikan pekerjaan kepada perusahaan penerima pekerjaan yang tidak berbadan hukum, atau perjanjian *Outsourcing*nya tidak dibuat secara tertulis sebagaimana telah diuraikan diatas. Akibat kelalaian perusahaan pemberi pekerjaan telah merugikan hak-hak pekerja, maka perusahaan pemberi pekerjaan tersebut wajib mengambil alih tanggung jawab tersebut.

Hak-hak pekerja yang merupakan tanggung jawab perusahaan untuk pemenuhannya telah diatur dalam Bab V yang berjudul Perlindungan, Pengupahan, dan Kesejahteraan dari Pasal 67 sampai dengan Pasal 101 UU

No. 13 Tahun 2003. Adapun hak-hak pekerja/buruh termasuk pekerja *Outsourcing* yang merupakan tanggung jawab perusahaan, adalah meliputi hal-hal sebagai berikut:

a. Pelatihan Pekerja

Pengembangan potensi kerja pekerja dapat dilakukan melalui pelatihan berjenjang dan dapat juga melalui pemagangan selama beberapa waktu. Bagi perusahaan yang mengikutkan pekerjaannya dalam program pelatihan atau pemagangan, maka segala biaya yang dikeluarkan menjadi tanggung jawab pengusaha, termasuk membayar segala hak-hak pekerja seperti biasa pada saat bekerja. Pelatihan atau pemagangan dimaksudkan untuk meningkatkan atau mengembangkan kompetensi kerja sesuai dengan bakat, minat dan kemampuan pekerja dan pelatihan dilakukan sesuai kebutuhan baik yang diselenggarakan oleh pemerintah maupun lembaga swasta. Kesempatan ini dimiliki oleh setiap pekerja sesuai bidang tugasnya (Pasal 9 s/d Pasal 13 UU No. 13 Tahun 2003).

b. Perlindungan terhadap pekerja penyandang cacat dan pekerja anak

c. Pengusaha wajib memberikan perlindungan terhadap pekerja penyandang cacat sesuai dengan jenis dan derajat kecacatannya. Kondisi kerja dan peralatan kerja yang diberikan kepada pekerja harus disesuaikan dengan kemampuan kerja dari pekerja tersebut, sesuai

ketentuan Pasal 67 UU No. 13 Tahun 2003.

d. Dalam hal pengusaha mempekerjakan anak dibawah umur antara 13-15 tahun, maka pekerja anak tersebut hanya dapat dipekerjakan untuk jenis pekerjaan ringan yang tidak mengganggu perkembangan fisik, sosial dan mental anak. Mempekerjakan anak tersebut maka pengusaha harus wajib mendapatkan ijin tertulis dari wali pekerja anak tersebut. Serta apabila diperlukan perjanjian kerja maka perjanjian tersebut juga harus ditandatangani oleh orang tua atau wali dari anak yang dimaksudkan (Pasal 69 sampai dengan Pasal 74 UU No. 13 Tahun 2003).

e. Perlindungan terhadap perempuan

Perlindungan hukum terhadap pekerja perempuan dan laki-laki pada prinsipnya mempunyai hak dan kewajiban yang sama di tempat mereka bekerja. Dalam hal-hal tertentu pengusaha diwajibkan untuk memberikan perlakuan khusus terhadap pekerja perempuan. Tujuannya untuk melindungi kesehatan pekerja perempuan, baik fisik maupun psikis sehingga perannya sebagai perempuan atau ibu untuk melahirkan dan membesarkan anak-anaknya tidak terganggu. Perlakuan khusus terhadap pekerja perempuan seperti diatur Pasal 76 UU No. 13 Tahun 2003 disebutkan:

- Untuk pekerja perempuan yang usianya kurang

dari 18 (delapan belas) tahun dilarang dipekerjakan antara pukul 23.00 sampai dengan 07.00;

- Pengusaha dilarang memperkerjakan perempuan hamil yang menurut dokter berbahaya bagi kesehatan dan keselamatan kandungannya maupun dirinya apabila bekerja antara pukul 23.00 sampai dengan 07.00;
- Pengusaha yang memperkerjakan pekerja/buruh perempuan antara pukul 23.00 sampai dengan 07.00 wajib memberikan makanan dan minuman bergizi dan menjaga kesusilaan dan keamanan selama di tempat kerja;
- Pengusaha wajib menyediakan angkutan antar-jemput bagi pekerja/buruh perempuan yang berangkat dan pulang kerja antara pukul 23.00 sampai dengan 05.00.

Adanya perlakuan khusus bagi perempuan bukan berarti telah mendiskriminasi kaum laki-laki. Secara fisik, memang perempuan membutuhkan perlakuan khusus demi kelangsungan dan kesinambungan hidup manusia.

f. Perlindungan waktu kerja

Dalam Pasal 77 UU No. 13 Tahun 2003 disebutkan bahwa waktu kerja adalah 7 (tujuh) jam 1 (satu) hari dan 40 (empat puluh) jam 1 (satu) minggu

untuk 6 (enam) hari kerja dalam 1 (satu) minggu; atau 8 (delapan) jam 1 (satu) hari dan 40 (empat puluh) jam 1 (satu) minggu untuk 5 (lima) hari kerja dalam 1 (satu) minggu.

Pengusaha yang bermaksud memperkerjakan pekerja melebihi jam kerja tersebut, maka kerja tambahan tersebut harus mendapat persetujuan dari pekerja. Kerja lembur tersebut hanya diperkenankan sebanyak-banyaknya 3 (tiga) jam sehari dan 14 (empat belas) jam dalam seminggu. Untuk kerja lembur maka pengusaha wajib membayarkan upah lembur sesuai dengan Kep. Menakertrans No. Kep. 102/MEN/VI/2004 tentang Waktu Kerja Lembur dan Upah Kerja Lembur.

g. Perlindungan pengupahan dan kesejahteraan

Bentuk imbalan dari pengusaha kepada pekerja yang telah melakukan pekerjaan dalam bentuk uang atau barang dapat disebut sebagai upah. Ketentuan upah tersebut yang menyangkut jumlahnya dan dibayarkan sesuai dengan perjanjian kerja, kesepakatan atau peraturan perundang-undangan. Pembayaran upah merupakan kewajiban pengusaha kepada pekerja atas manfaat yang telah diperoleh dari tenaga pekerja atas suatu jasa/pekerjaan yang telah atau dilakukan (Pasal 1 angka 30 UU No. 13 Tahun 2003). Dari pengertian tersebut, secara yuridis jelas

bahwa upah merupakan hak pekerja/buruh dan bukan pemberian sebagai hadiah dari pengusaha.

Komponen upah berupa upah pokok, tunjangan tetap dan tunjangan tidak tetap. Upah pokok merupakan imbalan dasar yang dibayarkan kepada pekerja sesuai dengan tingkat pekerjaan yang dikerjakan, yang besarnya disesuaikan dengan perjanjian. Tunjangan tetap adalah suatu pembayaran yang teratur berkaitan dengan pekerjaan yang diberikan secara tetap untuk pekerja dan keluarganya, yang dibayarkan bersamaan dengan upah pokok. Tunjangan tetap diberikan dalam jumlah yang sama, tanpa terpengaruh oleh kehadiran pekerja. Bedanya dengan tunjangan tidak tetap adalah pada tunjangan tidak tetap diberikan secara tidak tetap dan tidak bersamaan dengan pembayaran upah pokok. Besarnya tunjangan ini sangat berhubungan dengan tingkat kehadiran pekerja/buruh.

Ketiga komponen upah tersebut yang termasuk dalam komponen upah minimum merupakan upah pokok dan tunjangan tetap sedangkan tunjangan tidak tetap seperti uang makan, transport, premi kehadiran tidak termasuk sebagai komponen upah minimum. Ketentuan tentang pengupahan diatur dalam Pasal 88 UU No. 13 Tahun 2003. Menurut pasal tersebut ditentukan bahwa upah yang diterima oleh pekerja

meliputi upah minimum, upah kerja lembur, upah tidak masuk kerja karena berhalangan, upah tidak masuk kerja karena melakukan kegiatan diluar pekerjaan, upah karena menjalankan hak waktu istirahat bekerja, bentuk dan cara pembayaran upah, denda dan potongan upah, hal-hal lain yang diperhitungkan dengan upah, struktur dan skala pengupahan yang proporsional, upah dan pembayaran pesangon serta upah untuk pajak penghasilan.

Peraturan tentang pengupahan juga diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 1981 yang dalam Pasal 10 menyebutkan:

- 1) Upah harus dibayarkan langsung kepada buruh pada waktu yang telah ditentukan sesuai dengan perjanjian;
- 2) Pembayaran upah kepada buruh yang belum dewasa dianggap sah, apabila orang tua/wali tidak mengajukan keberatan yang dinyatakan secara tertulis; dan
- 3) Pembayaran melalui pihak ketiga hanya diperkenankan bila ada surat kuasa dari buruh yang bersangkutan, yang karena sesuatu hal tidak dapat menerima secara langsung.

Sebagai upaya untuk meningkatkan kesejahteraan

pekerja, selain mengikutsertakan pekerja dalam program Jamsostek, pekerja juga berhak membentuk koperasi dan usaha-usaha produktif lainnya di perusahaan. Upaya menumbuh kembangkan usaha tersebut, maka pemerintah dan pengusaha juga dituntut untuk melakukan upaya-upaya yang mendukung pengembangan tersebut (Pasal 99 sampai dengan Pasal 101 UU No. 13 Tahun 2003).

Upah yang rendah bagi pekerja atau buruh *Outsourcing* sudah bukan menjadi rahasia lagi atau dibawah upah minimum kota atau kabupaten. Hal ini disebabkan pihak pemberi pekerjaan juga memberikan pekerjaan dengan kompensasi yang tidak besar kepada penyedia jasa pekerja dan harus dipotong untuk operasional kantor. Artinya bentuk imbalan dari pemberi pekerjaan sebelum diserahkan ke pekerja masih dikurangi untuk kepentingan-kepentingan perusahaan penerima pekerjaan.

Semestinya yang dijadikan dasar penetapan upah minimum adalah kebutuhan layak hidup (KHL), yaitu merupakan standar kebutuhan selama satu bulan yang harus dipenuhi oleh seorang pekerja lajang untuk tetap hidup layak baik secara fisik, nopsn fisik, maupun sosial. KHL terdiri dari tujuh kelompok, yaitu: makanan, minuman, sandang, perumahan, pendidikan, kesehatan, transportasi, serta rekreasi

dan tabungan (Peraturan Menakertrans No. 17 Tahun 2005).

Pengembangan keahlian yang terbatas diakibatkan spesialisasi dari perusahaan penyedia jasa pekerja. Sangat jarang terjadi dalam suatu perusahaan penyedia jasa pekerja terdapat beberapa jenis produk yang berbeda. Yang sudah ada saat ini dikenal dan banyak dikerjakan perusahaan penyedia jasa pekerja adalah penyedia jasa pekerja *security* atau keamanan, *cleaning service* yang boleh dikatakan tidak memerlukan pemikiran secara khusus dalam melakukan pekerjaan tersebut tapi hanya mengandalkan kekuatan fisik sedangkan yang menyangkut ke penyediaan tenaga ahli khususnya yang berkaitan dengan pekerja teknologi atau *maintenance*, perbankan, kedokteran, dan lain-lain masih dikatakan sangat jarang sekali. Pekerja kontrak atau pekerja *Outsourcing* mempunyai keterbatasan dalam hal struktur dan skala upah dibandingkan dengan pekerja tetap.

Struktur dan skala upah disusun berdasarkan analisis jabatan uraian jabatan, dan evaluasi jabatan. Data yang digunakan untuk melakukan analisis, uraian dan evaluasi jabatan berupa bidang usaha dari perusahaan yang bersangkutan, tingkat teknologi yang digunakan, struktur organisasi, serta manajemen

perusahaan. Karena hanya menjalankan tugas pada waktu tertentu (musiman/PKWT) sementara, dan hanya mengerjakan pekerjaan yang bersifat pelengkap, perusahaan berhak membatasi struktur dan skala gaji/pengupahan bagi pekerja *Outsourcing*. Logikanya, pekerja *Outsourcing* hanya bekerja maksimum 3 tahun, pada hal peninjauan struktur dan skala gaji/upah yang dilakukan perusahaan dilakukan secara berkala misalnya satu tahun sekali, atau tiga tahun sekali, sehingga pemakaian struktur dan skala jabatan berdasarkan lamanya masa kerja tidak dapat diperhitungkan bagi pekerja *Outsourcing*. Selain itu pekerjaan yang dilakukan adalah pekerjaan yang bersifat pelengkap, sehingga bobot pekerjaan tentunya berbeda dengan pekerjaan inti yang dilakukan oleh pekerja tetap (PKWTT).

h. Perlindungan keselamatan dan kesehatan kerja

Pengusaha diwajibkan memberikan perlindungan terhadap pekerja berupa keselamatan dan kesehatan kerja, moral dan kesusilaan dan perlakuan yang sesuai dengan harkat dan martabat manusia serta nilai-nilai agama. Upaya perlindungan keselamatan dan kesehatan kerja yang dimaksudkan pengusaha wajib memberikan pelayanan perlindungan atau keselamatan kerja seperti penutup kepala, pelindung mata, alat pelindung hidung

terhadap debu atau bau zat-zat kimia, penyediaan klinik perusahaan. Setiap pengusaha juga diwajibkan menerapkan sistem manajemen keselamatan dan kesehatan kerja yang menyatu dengan manajemen perusahaan. Kinerja pelaksanaan program keselamatan kerja dapat menjadi indikator yang lain untuk menggambarkan keadaan hubungan industrial. Sebaliknya hubungan ketenagakerjaan yang baik pun dapat membangkitkan kinerja keselamatan kerja yang tinggi. Jadi ada pengaruh secara timbal balik antara hubungan ketenagakerjaan dengan kesehatan dan keselamatan kerja yang perlu diperhatikan manajemen perusahaan. Selain melakukan perlindungan atas kesehatan dan keselamatan kerja, pengusaha juga diwajibkan mengikutsertakan pekerja dalam program jaminan sosial tenaga kerja. Jaminan sosial tenaga kerja juga merupakan bentuk/wujud perlindungan, pemeliharaan dan peningkatan kesejahteraan pekerja/buruh. Jaminan tersebut meliputi jaminan kecelakaan kerja, jaminan pemeliharaan kesehatan, jaminan kematian, dan jaminan hari tua. Melalui jaminan ini tidak hanya pekerja saja yang terlindungi tapi juga keluarganya, anak dan istri pekerja. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 86 dan 87 UU No. 13 Tahun 2003.

B. Perlindungan Hukum secara Represif

Perlindungan hukum pekerja secara represif dapat meliputi: perlindungan dalam perselisihan hubungan industrial dan perlindungan dalam pemutusan hubungan kerja (PHK).

a. Perlindungan Perselisihan Hubungan Industrial

Perselisihan antara pekerja/buruh dengan pengusaha (perusahaan) termasuk pekerja *Outsourcing* dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja (sebagai perusahaan penerima pekerjaan) dan perusahaan pemberi pekerjaan dalam hukum ketenagakerjaan merupakan perselisihan hubungan industrial.

Perselisihan hubungan industrial yang terjadi dapat mengenai hak yang telah ditetapkan atau dapat juga mengenai keadaan ketenagakerjaan/syarat-syarat kerja yang belum dapat ditetapkan dalam perjanjian kerja, peraturan perusahaan, perjanjian kerja bersama atau peraturan perundang-undangan. Tetapi dalam Pasal 1 angka 22 UU No. 13 Tahun 2003 dan Pasal 1 angka 1 Undang-undang No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Sengketa Hubungan Industrial (selanjutnya disebut UU No. 2 Tahun 2004, menentukan bahwa:

“Perselisihan hubungan industrial adalah perbedaan pendapat yang mengakibatkan pertentangan antara pengusaha atau gabungan pengusaha dengan pekerja/buruh atau serikat buruh karena adanya perselisihan mengenai hak, perselisihan kepentingan, perselisihan pemutusan hubungan kerja dan perselisihan antar serikat pekerja/serikat buruh hanya dalam satu perusahaan”.

Atas dasar pengertian tersebut, maka perselisihan hubungan industrial dapat dibedakan menjadi: 1)perselisihan hak; 2)perselisihan kepentingan; 3)perselisihan pemutusan hubungan kerja; dan 4)perselisihan antar serikat pekerja/serikat buruh dalam satu perusahaan.

Upaya penanganan (penyelesaian) perselisihan hubungan industrial pada dasarnya dapat dilakukan melalui 2 (dua) jalur/sistem, yaitu: 1)jalur pengadilan, dan 2)jalur diluar pengadilan. Tujuan kedua sistem penyelesaian perselisihan hubungan industrial itu adalah untuk:

1. Menciptakan ketenangan atau ketentraman dalam kerja serta ketenangan usaha;
2. Meningkatkan produksi;
3. Meningkatkan kesejahteraan pekerja serta derajatnya sesuai dengan martabat manusia, oleh karena itu

hubungan industrial pancasila harus dilaksanakan sesuai dengan asas tri kemitraan (*three partnerships*), yaitu *partnership in responsibility*, *partnership in production* dan *partnership in profit*.

Upaya penyelesaian berbagai jenis perselisihan hubungan industrial yang terjadi atau dialami pekerja *outsourcing* merupakan hak pekerja/buruh yang harus mendapat perlindungan hukum. Dalam hal ini adalah perlindungan hukum represif, karena pekerja/buruh mempunyai hak untuk melakukan upaya menyelesaikan perselisihannya yang sudah tentu pada dasarnya dilakukan dalam rangka mempertahankan atau mendapatkan hak-hak normatif pekerja/buruh yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan, atau dalam perjanjian kerja, perjanjian *outsourcing*, perjanjian kerja bersama atau peraturan perusahaan.

Pekerja/buruh dalam mewujudkan perlindungan melalui upaya penyelesaian perselisihan hubungan industrial, maka terlebih dahulu seharusnya memahamu tentang jenis perselisihan yang dihadapi/dimiliki, yaitu:

- 1) Perselisihan hak, adalah perselisihan yang timbul karena tidak terpenuhinya hak, akibat adanya perbedaan pelaksanaan atau penafsiran terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan, perjanjian

kerja, peraturan perusahaan, atau perjanjian kerja bersama (Pasal 1 angka 2 UU No. 2 tahun 2004).

- 2) Jadi perselisihan hak merupakan perselisihan hukum karena terjadi akibat pelanggaran kesepakatan yang telah dibuat para pihak termasuk di dalamnya hal-hal yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- 3) Perselisihan kepentingan, adalah perselisihan yang timbul dalam hubungan kerja karena tidak adanya kesesuaian pendapat mengenai pembuatan dan/atau perubahan syarat-syarat kerja yang ditetapkan dalam perjanjian kerja, atau peraturan perusahaan, atau perjanjian kerja bersama (Pasal 1 angka 3 UU No. 2 Tahun 2004).
- 4) Perselisihan pemutusan hubungan kerja, yaitu perselisihan menangani PHK yang dilakukan oleh salah satu pihak mengenai pengakhiran hubungan kerja, baik pada badan usaha yang berbadan hukum atau tidak, memiliki perseorangan atau persekutuan, baik itu milik swasta atau milik negara maupun usaha sosial yang mempunyai pengurus dan mempekerjakan orang lain dengan membayar upah atau imbalan dalam bentuk lain (Pasal 1 angka 4 UU No. 2 Tahun 2004 dan Pasal 150 UU No. 13 Tahun 2003).

- 5) Perselisihan antar serikat pekerja/serikat buruh dalam satu perusahaan, adalah perselisihan antara serikat pekerja/serikat buruh dengan serikat pekerja/serikat buruh lain hanya dalam satu perusahaan, karena tidak adanya persesuaian paham mengenai keanggotaan, pelaksanaan hak, dan kewajiban serikat pekerjaannya (Pasal 1 angka 5 UU No. 2 Tahun 2004).
- 6) Upaya penyelesaian perselisihan hubungan industrial melalui jalur diluar pengadilan (non litigasi), yaitu:
 1. Penyelesaian melalui bipartit/negoisasi

Setiap perselisihan hubungan industrial yang terjadi harus diselesaikan terlebih dahulu melalui perundingan bipartit secara musyawarah untuk mufakat (Pasal 3 UU No. 2 Tahun 2004). Perundingan bipartit adalah perundingan antara pekerja/buruh atau serikat pekerja/serikat buruh dengan pengusaha untuk menyelesaikan perselisihan hubungan industrial. Penyelesaian ini juga disebut negoisasi, yaitu upaya penyelesaian sengketa oleh para pihak dengan tanpa melibatkan pihak lain dengan tujuan mencari kesepakatan bersama atas dasar kerja sama yang harmonis dan kreatif. Inti dari penyelesaian bipartit (negoisasi) menurut Pasal 6 dan Pasal 7 UU No. 12 Tahun 2004 adalah:

 - a. Perundingan untuk mencari penyelesaian

secara musyawarah untuk mencapai mufakat yang dilakukan oleh para pihak, dan harus dibuatkan risalah yang ditandatangani oleh para pihak.

- b. Jika musyawarah yang dilakukan mencapai kesepakatan penyelesaian, dibuat perjanjian bersama yang ditandatangani oleh para pihak.
- c. Perjanjian bersama tersebut bersifat mengikat dan menjadi hukum serta wajib dilaksanakan oleh para pihak.
- d. Perjanjian bersama itu wajib di daftarkan oleh para pihak yang melakukan perjanjian pada pengadilan hubungan industrial di Pengadilan Negeri di wilayah para pihak mengadakan perjanjian bersama.
- e. Apabila perjanjian bersama itu tidak dilaksanakan oleh salah satu pihak dapat mengajukan eksekusi kepada Pengadilan Hubungan Industrial pada Pengadilan Negeri dimana perjanjian bersama itu di daftarkan.
- f. Dalam hal pemohon eksekusi berdomisili di luar Pengadilan Negeri tempat pendaftaran perjanjian bersama, maka pemohon eksekusi dapat mengajukan permohonan eksekusi melalui pengadilan hubungan industrial pada

Pengadilan Negeri di wilayah domisili pemohon eksekusi untuk diteruskan ke Pengadilan Hubungan Industrial pada Pengadilan Negeri yang berkompoten melakukan eksekusi.

2. Penyelesaian melalui mediasi

Penyelesaian melalui mediasi (*mediation*) ini dilakukan melalui seorang atau lebih penengah yang disebut mediator. Mediasi adalah intervensi terhadap suatu sengketa oleh pihak ketiga yang dapat diterima, tidak berpihak dan netral serta membantu para pihak yang berselisih mencapai kesepakatan secara sukarela terhadap permasalahan yang disengketakan. Dala Pasal 1 angka 1 UU No. 13 Tahun 2003 dapat diketahui bahwa mediasi adalah penyelesaian semua jenis perselisihan hubungan industrial melalui musyawarah yang ditengahi oleh seorang atau lebih mediator. Mediator yang dimaksud adalah pegawai instansi pemerintah yang bertanggung jawab dibidang ketenagakerjaan yang memenuhi syarat sebagai mediator yang ditetapkan oleh Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi dengan tugas wajib memberikan anjuran tertulis kepada para pihak yang berselisih untuk menyelesaikan

perselisihan hubungan industrial (Pasal 1 angka 12 UU No. 2 Tahun 2004).

Mediasi dilakukan setelah upaya negoisasi tidak berhasil, salah satu pihak atau kedua pihak yang berselisih mendaftarkan perselisihannya kepada instansi ketenagakerjaan setempat (kabupaten/kota) untuk dicatatkan dan kemudian ditawarkan pilihan penyelesaian sengketa melalui konsiliasi atau arbitrase. Dalam waktu 7 hari para pihak tidak menentukan pilihan, maka instansi bidang ketenagakerjaan yang menerima pencatatan perselisihan melimpahkan penyelesaian kepada mediator.

Dalam waktu 7 hari mediator harus sudah mengadakan penelitian duduk perkara dan melakukan sidang mediasi. Dalam hal ini mediator dapat memanggil saksi-saksi termasuk saksi ahli. Jika sudah terjadi kesepakatan, harus dibuatkan perjanjian bersama yang ditandatangani para pihak dan disaksikan oleh mediator. Kemudian didaftarkan di Pengadilan Hubungan Industrial pada Pengadilan Negeri dimana perjanjian itu dibuat. Jika tidak tercapai kesepakatan penyelesaian melalui mediasi, maka mediator mengeluarkan anjuran tertulis selambat-lambatnya 10 hari dari mediasi

pertama. Dalam waktu 10 hari sejak diterima anjuran tertulis dari mediator, para pihak harus menyampaikan jawaban menyetujui atau menolak. Jika tidak memberi tanggapan mereka dianggap menolak anjuran. Namun jika anjuran tertulis tersebut disetujui, maka dalam waktu 3 hari mediator membantu menyelesaikan perjanjian kerjasama untuk kemudian didaftarkan di Pengadilan Hubungan Industrial pada Pengadilan Negeri tempat mediasi atau perjanjian bersama dilakukan. Selanjutnya jika salah satu pihak tidak mau melaksanakan perjanjian bersama tersebut, maka pihak yang lain dapat meminta penetapan eksekusi.

3. Penyelesaian melalui konsiliasi

Konsiliasi adalah penyelesaian perselisihan kepentingan, perselisihan PHK atau perselisihan antar serikat pekerja/serikat buruh dalam satu perusahaan melalui musyawarah yang ditengahi oleh seorang atau lebih konsiliator yang netral sesuai ketentuan Pasal 1 angka 13 UU No. 2 Tahun 2004. Konsiliator bukan pegawai instansi ketenagakerjaan, tetapi pihak lain yang telah terdaftar di instansi ketenagakerjaan kabupaten/kota.

Konsiliator menyelesaikan tugasnya dalam

waktu paling lambat 30 hari sejak menerima permintaan penyelesaian perselisihan. Diawali dengan mengadakan penelitian tentang duduk perkaranya kemudian mengadakan sidang konsiliasi. Dalam hal ini konsiliator dapat meminta keterangan saksi atau saksi ahli. Dalam hal tercapai kesepakatan dibuatlah perjanjian bersama yang ditandatangani para pihak disaksikan oleh konsiliator. Kemudian didaftar pada Pengadilan Hubungan Industrial di pengadilan negeri di wilayah hukum para pihak mengadakan perjanjian bersama. Bukti akte pendaftaran dijadikan satu tak terpisahkan dengan perjanjian bersama.

Jika konsiliasi pertama tidak berhasil dilanjutkan dengan memberikan anjuran secara tertulis oleh konsiliator kepada para pihak. Dalam hal anjuran disetujui maka konsiliator membantu membuat perjanjian bersama untuk didaftarkan di Pengadilan Hubungan Industrial dimana perjanjian bersama itu ditandatangani kedua pihak yang disaksikan konsiliator. Sedangkan dalam hal anjuran tertulis ditolak, maka dapat dilanjutkan penyelesaiannya ke Pengadilan Hubungan Industrial setempat dengan pengajuan gugatan

(Pasal 24 UU No. 2 Tahun 2004).

4. Penyelesaian melalui arbitrase

Arbitrase adalah penyelesaian perselisihan oleh seorang atau tiga arbiter yang atas kesepakatan para pihak yang berselisih diminta menyelesaikan perselisihan kepentingan dan/atau perselisihan antar serikat pekerja/serikat buruh sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 15 UU No. 2 Tahun 2004.

Arbiter yang terdaftar di instansi ketenagakerjaan setempat setelah ditunjuk dengan memberikan perjanjian arbitrase oleh para pihak yang berisi pokok-pokok persoalan yang menjadi perselisihan, kemudian mengupayakan penyelesaian secara bipartit atau perdamaian. Bila penyelesaian berhasil, maka arbiter membuat Akta Perdamaian yang ditandatangani oleh para pihak dan arbiter atau majelis arbiter. Akta perdamaian di daftarkan di Pengadilan Hubungan Industrial pada Pengadilan Negeri setempat. Bilamana kedua pihak tidak mencapai kata sepakat/perdamaian, arbiter melanjutkan sidang-sidang arbitrase dengan mengundang kedua belah pihak dan bila perlu mengundang saksi. Secara keseluruhan arbiter wajib menyelesaikan perselisihan yang

ditangani dalam waktu 30 hari sejak penandatanganan penunjukan arbiter dan dapat diperpanjang 14 hari.

Putusan arbitrase didaftarkan di Pengadilan Hubungan Industrial pada Pengadilan Negeri setempat, dan merupakan putusan yang bersifat akhir dan tetap, mempunyai kekuatan mengikat para pihak yang berselisih. Bila salah satu pihak tidak melaksanakan keputusan arbitrase, pihak yang dirugikan dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan Hubungan Industrial di Pengadilan Negeri setempat untuk memerintahkan pihak tersebut melaksanakan putusan arbitrase.

Paling lama waktu 30 hari sejak putusan arbitrase, salah satu pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan kepada Mahkamah Agung, hanya apabila putusan arbiter diduga mengandung unsur-unsur:

- a. Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, ternyata diakui atau terbukti bukti palsu;
- b. Pihak lawan terbukti secara sengaja menyembunyikan dokumen yang bersifat menentukan dalam pengambilan keputusan;

- c. Keputusan arbitrase terbukti didasarkan pada tipu muslihat pihak lawan;
- d. Putusan melampaui kewenangan arbiter;
- e. Putusan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Mahkamah Agung dalam 30 hari harus memberi putusan atas permohonan pembatalan putusan arbitrase. Keputusan Mahkamah Agung dapat menolak sebagian atau seluruh putusan arbitrase, sebagaimana diatur dalam Pasal 51 dan 52 UU No. 2 Tahun 2004 dan 70 s.d. 71 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Upaya penyelesaian perselisihan hubungan industrial melalui jalur pengadilan (litigasi), yaitu:

1. Melalui Pengadilan Hubungan Industrial (PHI) dibentuk di Pengadilan Negeri dan Mahkamah Agung. Susunan PHI pada Pengadilan Negeri terdiri dari: a) hakim, b) hakim Ad-Hoc, c) panitera muda, d) panitera muda pengganti. PHI pada Pengadilan Negeri berwenang memeriksa dan memutus:

2. Perselisihan hak untuk tingkat pertama;
3. Perselisihan kepentingan untuk tingkat pertama dan terakhir;
4. Perselisihan pemutusan hubungan kerja untuk tingkat pertama;
5. Perselisihan antar aserikat pekerja untuk tingkat pertama dan terakhir.

Setiap perselisihan yang disampaikan kepada PHI harus dalam bentuk gugatan. Paling lama 7 hari kerja setelah menerima pengajuan gugatan, Ketua Pengadilan Negeri telah menetapkan Majelis Hakim yang terdiri dari seorang hakim sebagai Ketua Majelis, satu orang hakim Ad-Hoc mewakili unsur serikat pekerja dan satu orang hakim Ad-Hoc mewakili unsur asosiasi pengusaha. Paling lama tujuh hari sejak penetapan Majelis Hakim dibacakan, Panitra Pengganti harus sudah menyampaikan pemberitahuan putusan kepada pihak yang tidak hadir pada saat pembacaan putusan majelis hakim. Putusan PHI mengenai perselisihan kepentingan dan perselisihan antar serikat pekerja merupakan putusan akhir dan bersifat tetap. Sedangkan putusan PHI mengenai perselisihan hak dan perselisihan PHK

mempunyai kekuatan hukum tetap apabila dalam empat belas hari kerja telah mendengar langsung atau menerima pemberitahuan putusan PHI, tidak ada diantara yang berselisih mengajukan permohonan kasasi kepada Mahkamah Agung. Permohonan kasasi diajukan melalui Kepaniteraan PHI pada Pengadilan Negeri.

5. Melalui Majelis Hakim Kasasi

Permohonan kasasi atau putusan PIH pada Pengadilan Negeri diperiksa dan diputus oleh Majelis Hakim Kasasi. Untuk itu pada Mahkamah Agung dibentuk dan diangkat: a) hakim agung, b) hakim Ad-Hoc; dan Panitera.

Hakim Agung adalah hakim agung yang ditugaskan di Mahkamah Agung. Hakim Ad-Hoc diangkat dan diberhentikan Presiden atas usul Mahkamah Agung setelah mendengar usul serikat pekerja dan asosiasi pengusaha yang disampaikan melalui menteri. Sama halnya dengan hakim Ad-Hoc di PHI pada Pengadilan Negeri, Hakim Ad-Hoc di Majelis Kasasi dipilih untuk masa jabatan 5 tahun dan dapat diperpanjang maksimum satu periode. Hakim Ad-Hoc tidak boleh merangkap jabatan sebagai anggota lembaga tertinggi dan tertinggi negara,

kepala daerah, pengacara, mediator, konsiliator dan arbiter.

Segera setelah menerima kasasi atas putusan PHI, Ketua Mahkamah Agung menetapkan susunan Majelis Hakim Kasasi yang terdiri dari seorang hakim agung, masing-masing seorang hakim Ad-Hoc dari unsur serikat pekerja dan asosiasi pengusaha. Majelis Hakim Kasasi harus menyelesaikan kasus perselisihan dimaksud paling lama 30 hari kerja terhitung sejak tanggal penerimaan permohonan kasasi.

6. Melalui Peninjauan Kembali

Terhadap Putusan PHI atau putusan Mahkamah Agung yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*incracht van gewijsde*). Upaya hukum luar biasa dengan peninjauan kembali dapat dilakukan dalam hal atau keadaan tertentu yang diatur undang-undang. Dapat berupa adanya bukti baru (*novom*) dan/atau adanya kehilafan/kekeliruan hakim dalam penerapan hukumnya. Terhadap putusan peninjauan kembali tidak dapat dimintakan peninjauan kembali lagi sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman

b. Perlindungan Pemutusan Hubungan Kerja

Hal yang paling berat yang ditanggung pekerja terlebih lagi pekerja *outsourcing* adalah Pemutusan Hubungan Kerja (PHK).

PHK merupakan pengakhiran hubungan kerja karena hal tertentu yang mengakibatkan berakhirnya hak dan kewajiban antara pekerja dan pengusaha. PHK dikatakan massal jika dilakukan kepada 10 pekerja atau lebih di suatu perusahaan dalam satu bulan atau terjadi serentetan PHK yang dapat menggambarkan suatu itikad pengusaha untuk mengadakan PHK secara besar besaran. Hal ini pada umumnya terjadi karena situasi ekonomi yang tidak menentu “memaksa” pengusaha melakukan PHK.

Mencermati pengertian PHK tersebut diatas, maka dapat dipastikan bahwa keadaan itu tidak dikehendaki oleh sebagian besar pekerja dan sekaligus juga menghawatirkan kelangsungan status hubungan kerja berkenaan dengan posisi pekerja yang ada dipihak yang lebih lemah dibandingkan dengan posisi pengusaha dalam hubungan kerja. Oleh karena itu perlindungan hukum secara represif terhadap para pekerja termasuk pekerja *outsourcing* ketika terjadi PHK perlu mendapat perhatian yang khusus agar pekerja menjadi lebih nyaman dan terjamin kepastian hukumnya dalam mendapatkan hak-hak yang melekat berkenaan dengan PHK.

Dalam Pasal 153 UU No. 13 Tahun 2003 ditentukan:

1. Pengusaha dilarang melakukan pemutusan hubungan kerja dengan alasan:
 - a. Pekerja/buruh berhalangan masuk kerja karena sakit menurut keterangan dokter selama waktu tidak melampaui 12 (duabelas) bulan secara terus menerus;
 - b. Pekerja/buruh berhalangan menjalankan pekerjaannya karena memenuhi kewajiban terhadap negara sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku;
 - c. Pekerja/buruh menjalankan ibadah yang diperintahkan agamanya;
 - d. Pekerja/buruh menikah;
 - e. Pekerja/buruh perempuan hamil, melahirkan gurgur kandungan, atau menyusui bayinya;
 - f. Pekerja/buruh mempunyai pertalian darah dan/atau ikatan perkawinan dengan pekerja/buruh lainnya di dalam satu perusahaan, kecuali telah diatur dalam perjanjian kerja, peraturan perusahaan, atau perjanjian kerja bersama;
 - g. Pekerja/buruh mendirikan, menjadi anggota dan/atau pengurus serikat pekerja/serikat buruh, pekerja/buruh melakukan kegiatan serikat pekerja/serikat buruh diluar jam kerja, atau didalam jam kerja atas kesepakatan pengusaha,

- atau berdasarkan ketentuan yang diatur dalam perjanjian kerja, peraturan perusahaan, atau perjanjian kerja bersama;
- h. Pekerja/buruh yang mengadukan pengusaha kepada yang berwajib mengenai perbuatan pengusaha yang melakukan tindak pidana kejahatan;
 - i. Karena perbedaan paham, agama, aliran politik, suku, warna kulit, golongan, jenis kelamin, kondisi fisik, atau status perkawinan;
 - j. Pekerja/buruh dalam keadaan cacat tetap, sakit akibat kecelakaan kerja, atau sakit karena hubungan kerja yang menurut surat keterangan dokter yang jangka waktu penyembuhannya belum dapat dipastikan;
2. Pemutusan hubungan kerja yang dilakukan dengan alasan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) batal demi hukum dan pengusaha wajib memperkerjakan kembali pekerja/buruh yang bersangkutan”.

Dari ketentuan Pasal 153 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2003 tersebut diatas dapat dikatakan bahwa pelanggaran PHK dengan alasan-alasan yang telah ditentukan Pasal 153 tersebut merupakan upaya memberikan perlindungan hukum terhadap pekerja termasuk pekerja *outsourcing* agar

kelangsungan kerja di perusahaan tempat kerjanya tidak terjadi PHK oleh pengusaha secara sewenang-wenang. Hal ini diperjelas oleh Pasal 153 ayat (2) UU No. 13 Tahun 2003.

Kalaupun ada larangan PHK, namun pengusaha diperbolehkan juga melakukan PHK dalam hal-hal sebagai berikut:

- a. Pekerja melakukan kesalahan berat
- b. Pekerja terlibat kasus pidana
- c. Pekerja melanggar perjanjian kerja, peraturan perusahaan, atau perjanjian kerja bersama
- d. Pekerja mengundurkan diri karena kemauan sendiri
- e. Perubahan status penggabungan, peleburan, atau perubahan kepemilikan perusahaan
- f. Perusahaan merugi 2 tahun berturut-turut atau keadaan memaksa (*force majeure*)
- g. Perusahaan melakukan efisiensi
- h. Perusahaan pailit
- i. Pekerja meninggal dunia
- j. Pekerja pensiun
- k. Pekerja mangkir kerja lima hari berturut-turut
- l. Pekerja mengajukan permohonan PHK kepada Lembaga Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (LPPHI).

Pekerja/buruh yang terkena PHK oleh pengusaha/perusahaan dengan alasan-alasan seperti tersebut diatas, sebagai kompensasi perlindungan hukum yang diberikan kepada pekerja/buruh adalah sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 166 sampai Pasal 172 UU No. 13 Tahun 2003 yang pada dasarnya pekerja berhak mendapatkan uang pesangon, uang penghargaan masa kerja, uang penggantian hak yang wajib diberikan oleh pengusaha dengan besaran jumlah bervariasi sesuai dengan masa kerja dan jenis PHK yang diberikan sesuai perjanjian kerja, peraturan perusahaan, perjanjian kerja bersama dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Abby, Tabrani & Gevani, Ariefanto, “Hukum Perburuhan”, dalam *Panduan Bantuan Hukum*

di Indonesia, Penyunting/Editor Agustinus Edy Kristianto dan A. Patri M. Zen, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009.

Al Marsudi, Subandi, *Pancasila dan UUD’45 dalam Paradigma Reformasi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2001.

Ali, Chidir, *Badan Hukum*, Bandung: PT. Alumni, 2005.

Amiruddin dan Asikin, Zainal, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.

Arief Sidharta, Bernard, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum Sebuah Penelitian tentang Fondasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 1999.

Arinanto, Satya, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara FH UI, 2003.

Ashshofa, Burhan, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rineka Cipta, 2004.

Asyhadie, Zaeni, *Aspek-aspek Hukum Jaminan Sosial Tenaga Kerja di Indonesia*, Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2008.

_____, *Hukum Kerja Hukum Ketenagakerjaan Bidang Hubungan Kerja*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.

Ata Ujan, Andre, *Keadilan dan Demokrasi (Telaah Filsafat Politik John Rawls)*, Yogyakarta: Kanisus, 1999.

Atmadja, I Dewa Gede, *Hukum Konstitusi Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945*, Malang: Setara Press, 2010.

Azhary, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia, 1945.

Babbie, Eard, *The Basics of Social Research*, Amerika: Wadsworth Publishhing Company, 1999.

Boulton, Alan dalam Surya Candra dan Marina Pangaribuan, *Kompilasi Putusan Pengendalian Hubungan*

Industrial Terseleksi 2006-2007, Jakarta: trade Union Right Centre (TRUC), 2008.

Budiono, Herlien, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian di Indonesia Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-asas Wigati Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bhakti, 2006.

Burton Simatupang, Richard, *Aspek Hukum Dalam Bisnis*, Jakarta: Rineka Cipta, 2003.

_____, *Outsourcing dan Perjanjian Kerja*, Jakarta: DDS Publishing, 2006.

Daud Busroh, Abu dan Abubakar Busroh, H., *Asas-asas Hukum Tata Negara*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983.

Djumadi, *Hukum Perburuhan Perjanjian Kerja*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004.

_____, *Sejarah Keberadaan Organisasi Buruh di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005.

Djumialdji, Fx., *Perjanjian Pemborongan*, Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1995.

Effendi, Masyhur, *Perkembangan Dimensi Hak Asasi Manusia (HAM)*, Bogor: Ghalia, 1992.

Eka Rini, Dedes dan Kusumawati, Susi, *dapatkan Untung Uang PHK*, Jakarta: PPM Manajemen, 2008.

Eko Indrajit, Richardus dan Djokopranoto, Richardus, *Proses Bisnis Outsourcing*, Jakarta: PT. Gramedia

Widiasarana Indonesia, 2003.

El-Muhtaj, Majda, *Dimensi-dimensi HAM Mengurai Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2008.

Faisal Salam, Moch, *Penyelesaian Perselisihan Perburuhan Industrial di Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2009.

Fajar, A. Mukthie, *Tipe Negara Hukum*, Malang: Bayu Media Publishing, 2005.

Farianto & Law Firm, Darmanto, *Himpunan Putusan Mahkamah Agung dalam Perkara PHI tentang Pemutusan Hubungan Kerja*, Jakarta: Rajawali Pers, 2009.

Farida Indarti P., Maria, *Ilmu Perundang-Undangan Proses dan Teknik Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius, 2007.

Friedmann, W., *Legal Theory*, Londong: Steve & Sons Limited, 1960.

Garuer, Bryant A., Editor in Chief, *Black's Law Dictionary*, Steven edition, St. Paul, Minn, 1999.

Ghofur Anshari, Abdul, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2006.

Hadjon, Philipus M. & Sri Djatmiati, Tatiek, *Argumentasi Hukum*, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2005.

Hadjon, Philipus M., *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Percetakan M2 Print, Edisi

Khusus, 2007.

Hatta, Mohammad, *Lahirnya Pancasila*, (Bung Karno Mengemban Dasar-dasar Negara), Yogyakarta:

Oesaha Penerbitan Goentoer, 1949.

Huibers, Theo, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1982.

Husni, Lalu, *Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.

_____, *Penyelesaian Hubungan Industrial Melalui Pengadilan & di Luar Pengadilan*, Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2007.

Ibrahim R, *Pernak-pernik Yuridis dalam Nalar Hukum*, Denpasar: UPT Universitas Udayana, 2006.

Ibrahim, Johannes, *Hukum Organisasi Perusahaan Pola Kemitraan dan Badan Hukum*, Bandung: PT Refika Aditama, 2006.

Ibrahim, Johnny, *Teori dan Metode Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayu Media Publishing, 2006.

I Yoman putu Budiarta, *Hukum Outsourcing*, Malang :Setara Press, 2016

Jehani, Libertus, *Hak-hak Karyawan Kontrak*, Jakarta: Praminta Offset, 2008.

Johan Nasution, Bahder, *Hukum Ketenagakerjaan Kebebasan Berserikat Bagi Pekerja*, Bandung: Mandar Maju, 2004.

_____, *Metode Penelitian Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 2008.

Jumialdji, F.X., *Perjanjian Kerja*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.

_____, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006.

Kelsen, Hans, *General Theory of Law and States*, terjemahan Bahasa Inggris oleh Andres Wedberg, New York, Russell, 1961.

Khakim, Abdul, *Aspek Hukum Pengupahan Berdasarkan UU No. 13 Tahun 2003*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.

_____, *Aspek Hukum Penyelesaian Hubungan Industrial*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2010.

_____, *Dasar-dasar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2009.

Kusumaatmadja, Mochtar, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung: PT. Alumni, 2006.

Mahfud MD, Moh, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia Studi tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Jakarta: Rineka Cipta, 2000.

_____, *Perdebatan Hukum Tata Negara*, Jakarta: PL3ES, 2007.

Maimun, *Hukum Ketenagakerjaan Suatu Pengantar*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2007.

Manulang, Sendjun H., *Pokok-pokok Hukum Ketenagakerjaan di Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2001.

Manullang, E. Fernando M., *Menggapai Hukum Berkeadilan Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, Jakarta: PT Kompas Media Nusantara, 2007.

Meru, Ahmadi, *Hukum Kontrak Perancang Kontrak*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007.

Mu'ad, Farid, *Pengadilan Hubungan Industrial dan Alternatif Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial di Luar Pengadilan*, Jakarta: Ind-Hill-Co, 2006.

Muhammad Marzuki, Peter, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008.

_____, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007.

Muhammad, Abdulkadir, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004.

Muharam, Hidayat, *Panduan Memahami Hukum Ketenagakerjaan serta Pelaksanaannya di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.

Muladi, *Hak Asasi Manusia, hakekat, Konsep, dan Implikasinya, dalam Prespektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2009.

Muliono, Anton M., dkk, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2008.

Mustafa, Bachsan, *Sistem Hukum Administrasi*

Negara Indonesia, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2001.

Nurachmad, Moch, *Tanya Jawab Seputar Hak-hak Tenaga Kerja Kontrak (Outsourcing)*, Jakarta: Visimedia, 2009.

_____, *Tanya Jawab Seputar Hak-hak Tenaga Kerja Kontrak (Outsourcing)*, Jakarta: Visimedia, 2007.

_____, *Cara Menghitung Upah Pokok, Uang Lembur, Pesangon dan Dana Pensiun*, Yogyakarta: Visimedia, 2009.

Pakpahan, Mochtar dan Damai Hati Pakpahan, Ruth, *Konflik Kepentingan Outsourcing dan Kontrak dalam UU No. 13 Tahun 2003*, Jakarta: PT. Bumi Intitama Sejahtera, 2010.

Penggabean, H.P., *Hukum Acara Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial*, Jakarta: Jala Permata, 2007.

Pitoyo, Whimbo, *Panduan Praktis Hukum Ketenagakerjaan*, Jakarta: Visimedia, 2010.

Pradjasto, Tuton dan Purba, Yasmin, “*Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi*” dalam Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia Hakekat Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2009.

Priambada, Komang & Eka Maharta, Agus,

Outsourcing versus Serikat Pekerja? Jakarta: Alihdaya Publishing, 2008.

Rachmad Budiono, Abdul, *Hukum Perburuhan di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997.

_____, *Hukum Perburuhan*, Jakarta: PT. Indeks, 2009.

Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006.

Ratnadi, takdir, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2010. .

Ridley, John, *Kesehatan dan Keselamatan Kerja*, Jakarta: Erlangga, edisi ketiga, 2006.

Rozali, Abdullah, *Perkecembangan HAM dan Keberadaan Peradilan HAM di Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2002.

Rusli, Hardijan, *Hukum Ketenagakerjaan 2003*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2004.

Safa'at, Rachmad, *Gerakan Buruh dan Pemulihan Hak Dasarnya*, Malang: In-TRANS Publishing, 2008.

Sekretariat Jendral MPRRI, *Panduan dalam Memasyarakatkan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Latar Belakang, Proses dan Hasil Perubahan UUD Negara RI Tahun 1945*, Jakarta: 2003.

Setia Tunggal, Hadi, *Himpunan Peraturan Ketenagakerjaan 2009*, Jakarta: Harvarindo, 2009.

Simanjuntak, Payaman J., *Manajemen Hubungan Industrial*, Jakarta: Jala Permata Aksara, 2009.

Sjahputra Tunggal, Imam, *Pokok-pokok Hukum Ketenagakerjaan*, Jakarta: HARVARINDO, 2009.

Soedarjadi, *hak dan kewajiban Pekerja-Pengusaha*, Jakarta: Yustisia, 2009.

_____, *Hukum Ketenagakerjaan di Indonesia Panduan Bagi Pengusaha, Pekerja, dan Calon Pekerja*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2008.

_____, *Hukum Ketenagakerjaan di Indonesia*, Jakarta: PT Buku Kita, 2008.

Soekanto, Soerjono dan Mamudji, Sri, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PPAKRI Bhayangkara, 1968.

Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, Cet. 2008. .

Suhardi, Gunarto, *Perlindungan Hukum Bagi Pekerja Kontrak Outsourcing*, Yogyakarta: ANDI Offset, 2006.

Sulastono, *Sistem Jaminan Sosial Nasional Sebuah Inroduksi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2008.

Sumaryono, E., *Etika Hukum Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Yogyakarta: Kanisius, 2002.

Supandi, Eddi, *Beberapa Hal dan Catatan Berupa Tanyajawab Hukum Bisnis*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2003.

Suparmono, Supomo, *Hukum Acara Peradilan Hubungan Industrial*, Jakarta: Jala Permata Aksara, 2009.

Suparmono, Gatot, *Hukum Perseroan Terbatas*, Jakarta: Djambatan, 2009.

Sutedi, Adrian, *Hukum Perburuhan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009.

Sutiyoso, Bambang, *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: UII Press, 2010.

Suwondo, Chandra, *Outsourcing, Implementasi di Indonesia*, Jakarta: Praminta Offset, 2008.

Syamsuddin, Syanfii, *Perjanjian-perjanjian dalam Hubungan Industrial*, Jakarta: Sarana Bhakti Persada, 2003.

Syamsuddin, M., *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.

Syaukani, Iman dan Thohari, A. Ahsin, *Dasar-dasar Politik Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005.

Thalib, Dahlan, *Teori Hukum dan Konstitusi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2001.

Tim Hukum Praktis, *Hak dan Kewajiban Karyawan*, Jakarta: Raih Asa Sukses, 2010.

Tjandra, Surya dan Pangaribuan, Marina, *Kompilasi Putusan Pengadilan Hubungan Industrial Terseleksi 2006-2007*, Jakarta: Penerbit TURC, 2008.

Tumpa, Harifin A., *Peluang dan Tantangan Eksistensi Pengadilan HAM di Indonesia*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010.

Waluyo, Bambang, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Jakarta: Sinar Grafindo, 2008.

Van Apeldoorn, L.j., *Pengantar Ilmu Hukum*, Terjemahan Oetarid Sadino, Jakarta: Pradnya Paramita, 2009. .

Veitzal Rivai, H. & Jaurani Sagala, Ella, *Manajemen Sumber Daya Manusia untuk Perusahaan dari Teori ke Praktek*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2009.

Velasquez, Manuel G., *Etika Bisnis Konsep dan Kasus (Alih Bahasa Ana Purwaningsih)*, Yogyakarta: Andi, 2005.

Widagdo Kusumo, Bambang S., *Dinamika Hak Mogok dalam Reformasi Hubungan Industrial di Indonesia*, Sidoarjo: Laras, 2007.

_____, *Mengurai Benang Kusut Hukum Perburuhan dan Himpunan Peraturan Perundang-undangan Ketenagakerjaan*, Sidoarjo: CV. Anandia, 2006.

Widjaja Tunggal, Amin, *Outsourcing Konsep dan Kasus*, Jakarta: HARVINDO, 2008.

Widodo, Hartono & Juliantoro, *Segi Hukum Penyelesaian Perselisihan Perburuhan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1992.

Wijayanti, Asri, *Hukum Ketenagakerjaan Pasca*

Refomasi, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2010.

Yudha Hernoko, Agus, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Yogyakarta: Laksbang Mediatama, 2008.

Zainal Asikini, H., dkk, *dasar-dasar Hukum Perburuhan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.

Zamani, Oktav P., *Sukses Karyawan Kontrak*, Jakarta: PPM Manajemen, 2008.

Zoelfirman, *Kebebasan Berkontrak Versus Hak Asasi Manusia: Analisis Yuridis Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya*, Medan: UISU Press, 2003.

Majalah/Jurnal, Koran Dan Internet

Asmirawati, Nova, “Pekerja *Outsourcing* Dalam Undang-Undang Ketenagakerjaan”, *Jurnal Legislasi Indonesia, Terakreditasi* (Jakarta: Direktorat Jendral Peraturan Perundang Undangan Kementrian Hukum Dan Hak Asasi Manusia RI, Vo. 8 No. 3 September 2011).

Putu Kumara Adi Adnyana, Ida Bagus, “Hubungan Antara Nilai, Asas Hukum Dan Norma Hukum Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan”, *Majalah Ilmu Hukum Kertha Wicaksana*, Terakreditasi (Denpasar, Fakultas Hukum Universitas Warmadewa, No. 1, Vo. 17, Januari 2011).

Uwiyono, Aloysius, “Ketidakpastian Hukum

Pengaturan *Outsourcing* Dalam Undang Undang Nomor 13 Tahun 2003”, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Terakreditasi, (Jakarta: Direktorat Jendral Peraturan Perundang-Undangan Kementrian Hukum Dan HakAsasi Manusia RI, Vo. 8 No. 3 September 2011).

Perundang-Undangan

Undang-Undang No. 18 Tahun 1956 Tentang Ratifikasi Konvensi ILO No. 98 Mengenai Berlakunya Dasar-Dasar Dari Hak Untuk Berorganisasi Dan Untuk Berunding Bersama.

Undang-Undang No. 3 Tahun 1992 Tentang Jaminan Sosial Tenaga Kerja (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1992 Nomor 14).

Undang-Undang No. 19 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2000 Nomor 131).

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003, Tentang Ketenagakerjaan (Lembaga Negara Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Tahun 2003 Nomor 4279).

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang Badan Usaha Milik Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 70).

Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 150).

Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 6).

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 106).

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234).

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981, Tentang Perlindungan Upah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 8).

Peraturan Pemerintah Nomor 14 Tahun 1993 Tentang Penetapan Badan Penyelenggara Program Jaminan Sosial.

Peraturan Pemerintah Nomor 64 Tahun 2005 Tentang Pembahasan Empat Atas Peraturan Pemerintah No. 14 Tahun 1993 Tentang Program Penyelenggaraan Jaminan Sosial Tenaga Kerja.

Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Keselamatan Dan Kesehatan Kerja, Departemen Tenaga Kerja RI Direktorat Jendral Hubungan Industrial Da Pengawasan Ketenagakerjaan.

Himpunan Peraturan Perundang-Undangan

Ketenagakerjaan Bidang Hubungan Industrial, Syarat-Syarat Kerja, PTKA Dan Perlindungan Tenaga Kerja, CV. Karya Putri Utomo, Jakarta, 2002.

Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Ketenagakerjaan, CV. Karya Puri Utomo, Jakarta, 2004.

Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Jamsostek, PT. Jaminan Sosial Tenaga Kerja (Persero), Jakarta, 2002.

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 100/MEN/V/2004 Tentang Pelaksanaan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT).

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 100/MEN/V/2004 Tentang Tata Cara Perizinan Perusahaan Penyedia Jasa Pekerja/Buruh.

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 220/MEN/X/2004 Tentang Syarat-Syarat Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan Kepada Perusahaan Lain.

Keputusan Menteri Badan Usaha Milik Negara Nomor 117/M.MBU/201 Tentang Implementasi Good Governance Corporate Pada Badan Usaha Milik Negara.

Keputusan Presiden Nomor 83 Tahun 1998 Tentang Ratifikasi Konvensi ILO No. 87 Mengenai Kebebasan Berserikat Dan Perlindungan Hak Untuk Berorganisasi.

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi

Nomor 16 Tahun 2001 Tentang Tata Cara Pencatatan Serikat Pekerja/Serikat Buruh.

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 231 Tahun 2003 Tentang Tata Cara Penangguhan Pelaksanaan Upah Minimum.

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 49 Tahun 2004 Tentang Ketentuan Struktur Dan Skala Upah.

Keputusan Menteri Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Nomor 102 Tahun 2004 Tentang Ketentuan Kerja Lembur Dan Upah Kerja Lembur.

Surat Edaran Menaker Nomor SE-o8/MEN/!(O Tentang Tanggungjawab Perusahaan Pemberi Borongan Pekerjaan Terhadap Perlindungan Dan Kesejahteraan Pekerja Perusahaan Pemborong.

Surat Edaran Direktur Jendral Pembinaan Hubungan Industrial Dan Jaminan Sosial Tenaga Kerja Kementrian Tenaga Kerja Dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor. B.31/PHIJSK/1/2012 tentang Pelaksanaan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-IX/2011.

