



TESIS

**PRINSIP KEPASTIAN HUKUM HAK PEMBERI KERJA UNTUK
MEMBERIKAN PERINTAH KEPADA PEKERJA DALAM SISTEM ALIH
DAYA (*OUTSOURCING*)**

***LEGAL CONSERVATION PRINCIPLE OF EMPLOYEE RIGHTS TO GIVE
ORDERS TO WORKERS IN OUTSOURCING SYSTEMS***

FENDI ADITYA SUTOMO PUTRA, S.H.

NIM. 170720101001

KEMENTERIAN RISET TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS JEMBER

2019



TESIS

**PRINSIP KEPASTIAN HUKUM HAK PEMBERI KERJA UNTUK
MEMBERIKAN PERINTAH KEPADA PEKERJA DALAM SISTEM ALIH
DAYA (*OUTSOURCING*)**

**LEGAL CONSERVATION PRINCIPLE OF EMPLOYEE RIGHTS TO
GIVE ORDERS TO WORKERS IN OUTSOURCING SYSTEMS**

FENDI ADITYA SUTOMO PUTRA, S.H.

NIM. 170720101001

**KEMENTERIAN RISET TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS JEMBER
2019**

TESIS

**PRINSIP KEPASTIAN HUKUM HAK PEMBERI KERJA UNTUK
MEMBERIKAN PERINTAH KEPADA PEKERJA DALAM SISTEM ALIH
DAYA (*OUTSOURCING*)**

**LEGAL CONSERVATION PRINCIPLE OF EMPLOYEE RIGHTS TO
GIVE ORDERS TO WORKERS IN OUTSOURCING SYSTEMS**

Untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum Dalam Program Studi Ilmu Hukum
Pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Jember

Oleh:

FENDI ADITYA SUTOMO PUTRA, S.H.

NIM. 170720101001

**KEMENTERIAN RISET TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS JEMBER**

2019

Tesis Ini Telah Disetujui
Tanggal, 28 Februari 2019

Oleh:

Dosen Pembimbing Utama



Dr. Ariq Harianto, S.H., M.H.
NIP. 196912301999031001

Dosen Pembimbing Anggota

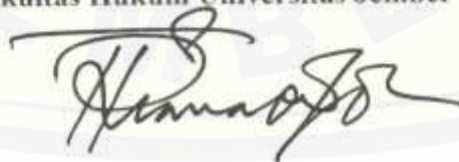


Dr. Aan Efendi, S.H., M.H.
NIP. 198302032008120004

Mengetahui:

Ketua

Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Jember



Dr. YA. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H.
NIP. 196401031990022001

PENGESAHAN

PRINSIP KEPASTIAN HUKUM HAK PEMBERI KERJA UNTUK
MEMBERIKAN PERINTAH KEPADA PEKERJA DALAM SISTEM ALIH
DAYA (*OUTSOURCING*)

Telah Dipertahankan di depan Tim Penguji
Pada Tanggal : 28 Februari 2019

SUSUNAN TIM PENGUJI

Ketua,



Dr. Y.A. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H.

NIP. 196401031990022001

Sekretaris,



Al Khonif, S.H., LL.M., Ph.D.

NIP. 197907282009121003

Anggota



Dr. Ariès Harianto, S.H., M.H.

NIP. 196912301999031001

Penguji



Dr. Moh. Ali, S.H., M.H.

NIP. 197210142005011002

Anggota



Dr. Aan Efendi, S.H., M.H.

NIP. 198302032008120004

Mengotahui,
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Jember,



Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H.

NIP. 1974092219990310003

PERNYATAAN ORISINALITAS

Saya yang bertanda tangan dibawah ini:

NAMA : FENDI ADITYA SUTOMO PUTRA, S.H.

NIM : 170720101001

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa karya ilmiah dengan judul :

**PRINSIP KEPASTIAN HUKUM HAK PEMBERI KERJA UNTUK
MEMBERIKAN PERINTAH KEPADA PEKERJA DALAM SISTEM ALIH
DAYA (*OUTSOURCING*)**

adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali jika disebutkan sumbernya dan belum diajukan pada institusi manapun serta bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya tanpa tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta bersedia mendapat sanksi akademik jika ternyata dikemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 28 Februari 2019

FENDI ADITYA SUTOMO PUTRA, S.H.
NIM. 170720101001

UCAPAN TERIMA KASIH

Puji syukur kehadiran Allah SWT yang atas kehendak-Nya Tesis ini dapat diselesaikan penulis dengan baik. Dalam kesempatan ini penulis ingin sampaikan terima kasih sebesar-besarnya kepada seluruh keluarga, Bapak/Ibu Dosen serta rekan-rekan seperjuangan Magister Ilmu Hukum angkatan 2017 Fakultas Hukum Universitas Jember. Tesis ini dibuat dan diajukan untuk memenuhi salahsatu persyaratan menyelesaikan Program Studi Magister Ilmu Hukum dan memperoleh gelar Magister Hukum (MH). Tesis ini hasil kerja keras penulis disertai dengan dorongan, bimbingan serta arahan dari semua pihak yang membantu penulis dari awal sampai selesai sehingga Tesis dengan judul : **“Prinsip Kepastian Hukum Hak Pemberi Kerja Untuk Memberikan Perintah Kepada Pekerja Dalam Sistem Alih Daya (Outsourcing)”** dapat selesai dengan baik.

Pada kesempatan ini penulis sampaikan rasa hormat dan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada yang terhormat Bapak/Ibu Dosen :

1. Dr. Aries Harianto, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Utama (DPU) yang telah dengan sabar sejak awal membimbing, meluangkan waktu untuk mendidik, transformasi keilmuan, dorongan serta arahan sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini ;
2. Dr. Aan Efendi, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Anggota (DPA) yang telah dengan sabar sejak awal membimbing, meluangkan waktu untuk mendidik, transformasi keilmuan, dorongan serta arahan sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini ;
3. Dr. Y.A. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H., selaku Ketua Penguji Tesis ;
4. AL Khonif, S.H., LL.M., Ph.D., selaku Sekretaris Penguji Tesis ;
5. Dr. Moh. Ali, S.H., M.H., selaku Anggota Penguji Tesis ;
6. Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H., Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember ;

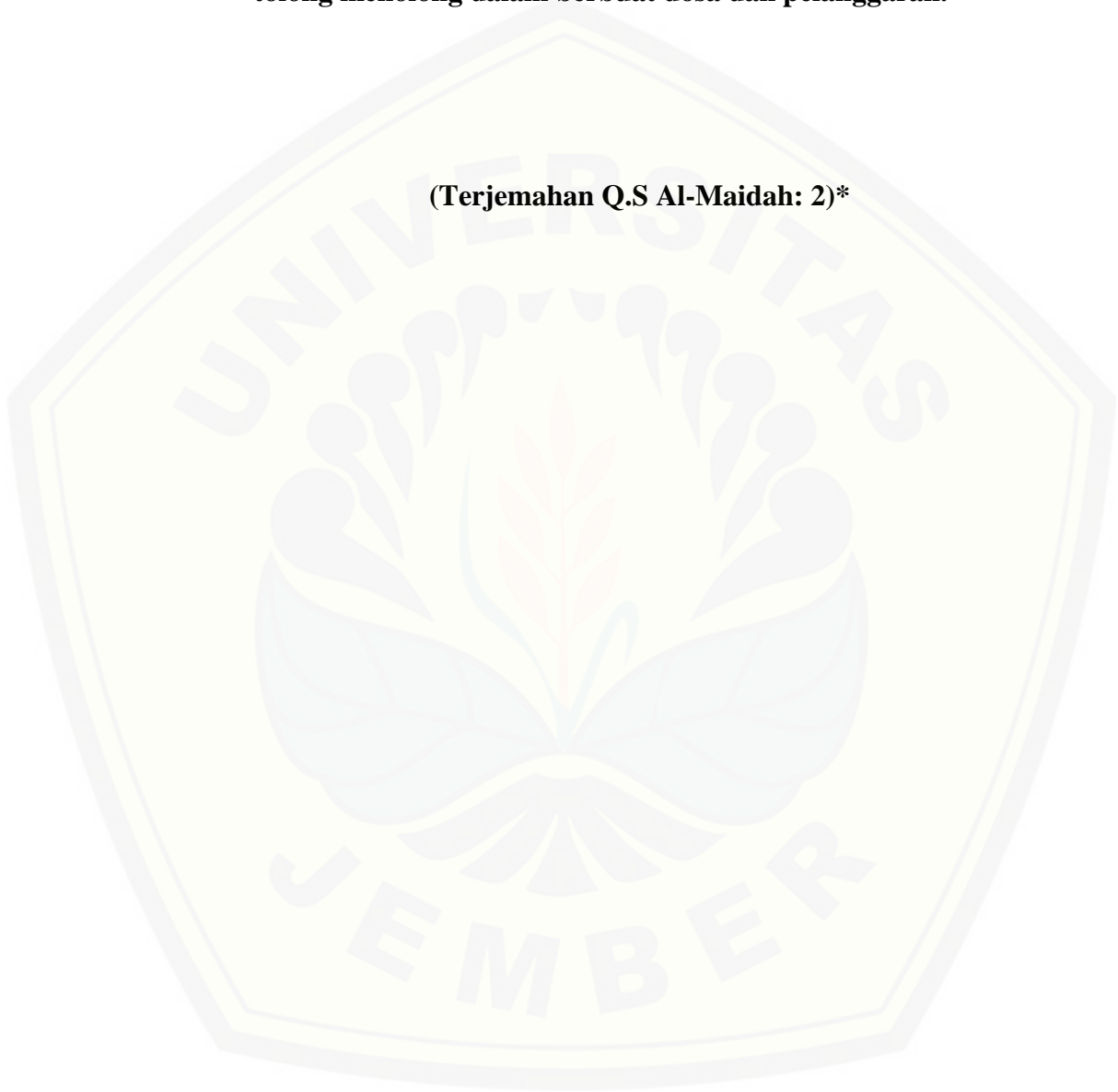
7. Seluruh Dosen Fakultas Hukum Universitas Jember yang banyak memberikan ilmu pengetahuan selama penulis menjadi Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Universitas Jember ; serta
8. Staff Akademik, Kemahasiswaan dan administrasi Fakultas Hukum Universitas Jember ;
9. Guru-guru penulis mulai dari Sekolah Dasar sampai tingkat Universitas Jember yang telah memberkan ilmu dengan penuh kesabaran ;
10. Keluarga besar Magister Ilmu Hukum Universitas Jember Angkatan 2017 umumnya dan Program Studi Hukum Tata Negara Khususnya ;
11. Istriku Ramadhani Mahestu, S. Farm. Apt, yang selalu memberikan semangat sejak awal penulis memulai masuk program studi Magister Ilmu Hukum dan semangat untuk cepat menyelesaikan pendidikan ;
12. Kedua anak penulis tercinta Kenmada Prasetya serta Muhammad Raffasya Aditya ;
13. Kedua orang tua penulis, yakni ibunda Diana Sri Lestari dan ayahanda Sutomo yang selalu mendoakan penulis untuk kelancaran menyelesaikan pendidikan ;
14. Kakak penulis Andik Aditya Sutomo Putra, SH dan adik tersayang Javanica Luna Lestari yang selalu memberikan semangat dimanapun berada ;
15. Kedua mertua Penulis dan seluruh keluarga besar penulis tanpa terkecuali atas dukungan serta motivasinya ; serta
16. Semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang telah memberikan dukungan pada penulis dalam menyelesaikan tesis ini.

Penulis mengucapkan terima kasih sebesar-besarnya dan semoga segala amal kebbaikannya mendapatkan kebaikan pula dari Alloh SWT dan selalu sukses bersama-sama kedepannya. Penulis berharap semoga Tesis ini dapat memberikan manfaat untuk dunia hukum ketenagakerjaan di Indonesia.

MOTTO

Dan tolong- menolonglah kamu dalam kebajikan dan taqwa, dan jangan tolong menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran.

(Terjemahan Q.S Al-Maidah: 2)*



* Abdullah Syukur. *Al-Qur'an Terjemah*. (Semarang: Asy-sifa, 2000). hlm. 225

RINGKASAN

Dalam sistem alih daya (*outsourcing*) terdapat 3 pihak yakni pemberi pekerjaan, perusahaan pemborong pekerjaan atau penyedia jasa pekerja dan pekerja/buruh itu sendiri. Hubungan kerja hanya pada pekerja/buruh dengan perusahaan penyedia jasa pekerja yang dituangkan dalam perjanjian kerja tertulis. Perjanjian kerja dapat berbentuk Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (selanjutnya disebut PKWT/Pekerja Kontrak) dan Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu (selanjutnya disebut PKWTT/Pekerja Tetap). Perbedaan penafsiran dialami oleh pekerja/buruh dan pemberi kerja mengenai perintah langsung dan tidak langsung yang tidak mempunyai hubungan kerja, pekerja merasa tidak mempunyai perlindungan hukum untuk statusnya kedepan apakah masih akan bekerja diperusahaan yang sama maupun perusahaan berbeda dalam satu proyek yang sama dengan perjanjian PKWT/kontrak maupun PKWTT/Permanen dalam hal ini hak mendapatkan pesangon ataukah terus bekerja dikarenakan ketidakjelasan siapa pimpinan sesungguhnya. Hubungan kerja berdasarkan Pasal 1 angka 15 UU Ketenagakerjaan adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah. Hal inilah yang memunculkan disharmonisasi pasal 65 ayat 2 huruf b dengan Pasal 28 D ayat (1 dan 2) UUD RI 1945. Dari latar belakang tersebut maka peneliti mengangkat judul tesis: **“Prinsip Kepastian Hukum Hak Pemberi Kerja Untuk Memberikan Perintah Kepada Pekerja Dalam Sistem Alih Daya (*Outsourcing*)”**.

Tujuan penelitian tesis ini terbagi menjadi 3 (tiga) macam yaitu: Pertama, mengkaji, menganalisis dan menjelaskan *ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja. Kedua, mengkaji, menganalisis dan menjelaskan hak memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) berdasarkan prinsip-prinsip hubungan kerja. ketiga, mengkaji, menganalisis dan menjelaskan konsep pengaturan kedepan agar hak pemberi kerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) sesuai dengan prinsip - prinsip hubungan kerja. Metode penelitian yang dipergunakan untuk memperoleh bahan hukum dalam penulisan tesis ini adalah *juridic normatif*. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang memberikan penjelasan sistematis aturan yang mengatur suatu kategori hukum tertentu, menganalisis hubungan antara peraturan menjelaskan daerah kesulitan dan mungkin memprediksi pembangunan masa depan. Hal ini sesuai dengan karakter *preskriptif* ilmu hukum, penelitian hukum dilakukan untuk menghasilkan argumentasi hukum, teori atau konsep baru sebagai *preskriptif* dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi. Pendekatan yang

digunakan dalam penulisan tesis ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan historis (*historical approach*) serta pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Hasil penelitian dalam tesis ini terbagi menjadi 3 (tiga) yang merupakan jawaban atas rumusan masalah. Pertama, *ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja, disebutkan dalam ketentuan pasal 3 ayat 2 (b) Permenakertrans Nomor 19 Tahun 2012 Tentang syarat-syarat penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain yakni sebatas untuk memberi penjelasan tentang cara melaksanakan pekerjaan agar sesuai dengan standar yang ditetapkan oleh perusahaan pemberi pekerjaan dan hal ini dapat disebutkan dalam perjanjian kerja antara perusahaan *outsourcing* dengan pekerja/buruh nya. Kedua, hak memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) bertentangan dengan prinsip - prinsip hubungan kerja dikarenakan tidak adanya hubungan kerja dengan dalam perjanjian kerja, namun untuk menciptakan prinsip kepastian hukum masing-masing pihak dapat disebutkan hak memberikan perintah dalam isi perjanjian kerja baik dalam bentuk PKWT/Pekerja kontrak ataupun PKWTT/Pekerja Permanen antara perusahaan *outsourcing* dengan pekerja/buruhnya sehingga perintah yang diberikan dapat terukur sesuai yang diperjanjikan kedua belah pihak. Ketiga, dalam konsep kepastian hukum kedepan pengaturan hak pemberi kerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) yang sesuai dengan prinsip-prinsip hubungan kerja dapat dilakukan dengan melakukan revisi/perubahan sesuai dengan perkembangan kebutuhan hukum saat ini. Revisi/perubahan yang dimaksud dalam hal ini adalah pada UU Ketenagakerjaan tentang pengaturan sistem alih daya (*outsourcing*). Hal tersebut bertujuan untuk memberikan kepastian hukum perlindungan pekerja *outsourcing* yang diwujudkan dalam perjanjian kerja, serta menghindari multitafsir terhadap peraturan perundang-undangan.

Pada bagian akhir penelitian ini penulis akan memberikan saran. Pertama, pemerintah lebih mengoptimalkan peranan pengawasan melalui Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi untuk mengawal, pendampingan, sosialisasi serta melakukan pemeriksaan terhadap perusahaan-perusahaan *outsourcing* secara berkala bersama dengan Asosiasi Pengusaha Indonesia (APINDO) dengan Serikat Pekerja Indonesia (SPSI) supaya aturan dan pelaksanaannya berjalan berdampingan dan mengoptimalkan peran lembaga kerjasama tripartit yang terdiri dari (Pemerintah, SPSI, dan APINDO). Kedua, Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi segera menginstruksikan dinasnya di berbagai kabupaten/kota untuk memerintahkan perusahaan *outsourcing* mencatatkan perjanjian kerjanya untuk memastikan isi perjanjian sesuai regulasi yang ada, dalam hal ini mewujudkan kepastian hukum pekerja/buruh. Ketiga, Pemerintah untuk segera membuat regulasi jenis-jenis pekerjaan utama dan pekerjaan penunjang yang kedepannya bisa menjadi acuan yang lebih jelas dan terukur terhadap pekerjaan yang bisa di *outsourcing* sehingga prinsip kepastian hukum dapat terwujud dengan baik.

SUMMARY

In the outsourcing system, there are 3 parties, namely the employer, the company that employs work or the service provider of workers and workers / laborers themselves. Work relations only with workers / laborers with workers' service providers as outlined in written employment agreements. The work agreement can be in the form of a Specific Time Work Agreement (hereinafter referred to as PKWT / Contract Worker) and an Unspecified Time Work Agreement (hereinafter referred to as PKWTT / Permanent Worker). Differences in interpretation are experienced by workers and employers regarding direct and indirect orders that do not have employment relations, workers feel they have no legal protection for their future status whether they will still work in the same company or different companies in the same project as the PKWT agreement / contract or PKWTT / Permanent in this case the right to get severance pay or continue to work due to the lack of clarity about who the leader is actually. Employment relations based on Article 1 point 15 of the Manpower Law is the relationship between employers and workers / laborers based on a work agreement, which has elements of employment, wages and orders. This led to disharmony of article 65 paragraph 2 letter b with Article 28 D paragraph (1 and 2) of the 1945 Republic of Indonesia Constitution. From this background, the researcher raised the title of the thesis: "Principles of Legal Certainty of Employers' Rights To Give Orders to Workers in the Transfer System Outsourcing.

The purpose of this thesis research is divided into 3 (three) types, namely: First, examine, analyze and explain the ratio of employer rights to give orders to workers in outsourcing systems that do not legally have a working relationship. Second, examine, analyze and explain the right to give orders to workers in outsourcing systems based on the principles of employment relations. third, reviewing, analyzing and explaining the concept of future arrangements so that the rights of employers in outsourcing systems are in accordance with the principles of employment relations. The research method used to obtain legal material in the writing of this thesis is normative juridical. Normative legal research is research that provides a systematic explanation of the rules governing a particular legal category, analyzing the relationship between regulations explaining areas of difficulty and possibly predicting future development. This is in accordance with the prescriptive character of legal science, legal research is carried out to produce legal arguments, new theories or concepts as prescriptive in solving problems faced. The approach used in writing this thesis is the statute approach and the historical approach as well as the conceptual approach.

The results of the research in this thesis are divided into 3 (three) which are the answers to the problem statement. First, the ratio of the right of the employer to give orders to workers in the outsourcing system that legally does not have a working relationship, stated in the provisions of article 3 paragraph 2 (b)

of Minister of Manpower and Transmigration Regulation Number 19 of 2012 concerning the conditions for partial submission of work to other companies which is limited to giving an explanation of how to carry out work so that it is in accordance with the standards set by the employer. Second, the right to give orders to workers in outsourcing systems is contrary to the principles of work relations because there is no working relationship with the work agreement, but to create the principle of legal certainty each party can be mentioned the right to give orders in the contents of the work agreement either in the form of PKWT / contract workers or PKWTT / Permanent Workers between outsourcing companies and their workers / workers so that the orders given can be measured according to what both parties have agreed. Third, in the concept of future legal certainty the arrangement of the rights of employers in outsourcing systems that are in accordance with the principles of employment can be done by making revisions / changes in accordance with the development of current legal needs. The revisions / changes referred to in this matter are in the Manpower Law concerning the arrangement of outsourcing systems. It aims to provide legal certainty for the protection of outsourced workers embodied in work agreements, as well as avoiding multiple interpretations of laws and regulations.

At the end of this study the author will give advice. First, the government has optimized the role of supervision through the Ministry of Manpower and Transmigration to oversee, assist, socialize and conduct periodic audits of outsourcing companies together with the Indonesian Employers Association (APINDO) with the Indonesian Workers' Union (SPSI) so that the rules and implementation go hand in hand and optimize the role of tripartite cooperation institutions consisting of (Government, SPSI, and APINDO). Secondly, the Ministry of Manpower and Transmigration immediately instructed its offices in various districts / cities to order outsourcing companies to record their work agreements to ensure the contents of the agreement in accordance with existing regulations, in this case realizing legal certainty of workers / laborers. Third, the Government to immediately regulate the types of main work and future supporting work can be a clearer and more measurable reference for work that can be outsourced so that the principle of legal certainty can be realized properly.

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan segala puja dan puji syukur kehadirat Allah SWT, atas limpahan Taufiq, Rahmat, Hidayah dan Inayah-Nya, sehingga saya mampu menyelesaikan tesis ini dengan judul ” **Prinsip Kepastian Hukum Hak Pemberi Kerja Untuk Memberikan Perintah Kepada Pekerja Dalam Sistem Alih Daya (*Outsourcing*)**”.

Sholawat serta salam semoga senantiasa tercurah limpahkan kepada Junjungan Nabi Muhammad SAW yang mampu mengubah peradaban dunia ini dari alam kebodohan menuju ke alam Ilmiah seperti yang kita rasakan hingga saat ini.

Disadari sepenuhnya bahwa, berkat dukungan dari semua pihak yang terlibat baik secara langsung maupun tidak langsung dalam penulisan karya Ilmiah ini sehingga tesis ini dapat terselesaikan dengan baik. Tentunya besar harapan kami selaku penulis, Tesis ini dapat memberikan manfaat bagi bangsa dan Negara Indonesia guna terciptanya negara yang aman, tentram dan sejahtera.

Dengan keterbatasan ilmu yang ada pada penulis, tentunya penulis menyadari bahwasannya ada ketidaksempurnaan dalam penulisan tesis ini, karenanya saran dan masukan dari pembaca yang sifatnya membangun sangat penulis harapkan guna kesempurnaan karya-karya berikutnya.

Demikian Pengantar dari saya, sekali lagi saya berharap karya ilmiah ini dapat bermanfaat bagi segenap pembaca pada umumnya, dan ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada semua pihak yang telah terlibat dalam penulisan karya ilmiah ini hingga selesai.

Jember, 28 Februari 2019

Fendi Aditya Sutomo Putra, S.H.

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL	i
HALAMAN DALAM	ii
HALAMAN MOTTO	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN	iv
HALAMAN PERSYARATAN GELAR.....	v
HALAMAN PERSETUJUAN	vi
HALAMAN PENGESAHAN	vii
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI	viii
HALAMAN PERNYATAAN	ix
HALAMAN UCAPAN TERIMA KASIH	x
HALAMAN RINGKASAN	xii
HALAMAN SUMMARY	xiv
HALAMAN DAFTAR ISI	xvi
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	6
1.3 Tujuan Penelitian dan Manfaat Penelitian	6
1.3.1 Tujuan Penelitian	6
1.3.2 Manfaat Penelitian	7
1.4 Orisinalitas Penelitian	7
1.5 Metode Penelitian	15
1.6 Pendekatan Masalah	16
1.7 Bahan Hukum	18
1.7.1 Bahan Hukum Primer	18
1.7.2 Bahan Hukum Sekunder	19
1.8 Analisis Bahan Hukum	19

BAB II TINJAUAN PUSTAKA	21
2.1 Pengertian Alih Daya (<i>outsourcing</i>)	21
2.2 Perjanjian Kerja dan Hubungan Kerja	31
2.2.1 Asas-asas Hukum Perjanjian	36
2.2.2 Syarat sah perjanjian (Pasal 1320 KUHPerdara)	37
2.3 Prinsip Kepastian Hukum	38
2.4 Prinsip persamaan dihadapan hukum menurut Undang- Undang Dasar RI Tahun 1945	43
2.5 Teori Harmonisasi	44
2.6 Pengawasan Ketenagakerjaan	47
BAB III KERANGKA KONSEPTUAL	49
BAB IV PEMBAHASAN	53
4.1 <i>Ratio legis</i> kewenangan pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem penyediaan jasa pekerja yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja.....	53
4.1.1 Ruang Lingkup pekerja <i>outsourcing</i>	54
4.1.2 Prinsip pemborongan pekerjaan sebagaimana diatur dalam Pasal 1604 - 1617 KUHPerdara	61
4.2 Kewenangan memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem penyediaan jasa pekerja ditinjau dari prinsip - prinsip hubungan kerja.....	66
4.2.1 Prinsip-prinsip Hubungan Kerja	67
4.2.2 Bentuk, isi, dan kekuatan mengikat perjanjian kerja <i>outsourcing</i>	72
4.2.3 Perjanjian kerja waktu tertentu (PKWT) yang berdasarkan pekerjaan tertentu.....	74
4.2.4 Prinsip Persamaan dihadapan Hukum menurut Undang- Undang Dasar RI Tahun 1945	78

4.2.5	Teori Harmonisasi Hukum	79
4.2.6	Teori Kepastian Hukum Menurut <i>Lon Fuller</i>	80
4.3	Konsep kepastian hukum pengaturan kedepan kewenangan pemberi kerja dalam sistem penyediaan jasa pekerja yang sesuai dengan prinsip - prinsip hubungan kerja	82
4.3.1	Kepastian hukum dalam perlindungan preventif pekerja <i>outsourcing</i>	84
4.3.2	Menurut Putusan Mahkamah Konstitusi dengan Nomor 27/PUU-IX/2011.....	88
4.3.3	Kepastian Hukum Jenis Pekerjaan Pekerja <i>outsourcing</i>	93
4.3.4	Kepastian hukum bentuk Badan Hukum perusahaan <i>outsourcing</i>	98
4.3.5	Jenis-jenis Badan Hukum	100
4.3.6	Kepastian Hukum dalam perlindungan represif pekerja <i>outsourcing</i>	109
4.3.7	Asas Konsesualisme	115
BAB V	PENUTUP	117
5.1	Kesimpulan	117
5.2	Saran	118
DAFTAR PUSTAKA		

BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Sejarah lahirnya hukum perburuhan di dunia terkait erat dengan revolusi industri yang terjadi di Eropa, khususnya di Inggris pada abad ke-19. Revolusi industri yang ditandai dengan penemuan mesin uap telah mengubah secara permanen hubungan buruh dan majikan. Penemuan mesin juga telah mempermudah proses produksi, revolusi industri menandai munculnya zaman mekanisasi yang dikenal sebelumnya. Ciri khas mekanisasi adalah hilangnya industri kecil, jumlah buruh yang bekerja di pabrik meningkat, anak-anak dan perempuan ikut diterjunkan ke pabrik dalam jumlah besar, kondisi kerja yang berbahaya dan tidak sehat, jam kerja panjang, upah sangat rendah dan perumahan yang sangat buruk.¹ Indonesia dalam literatur hukum perburuhan ada riwayat hubungan perburuhan diawali dengan suatu masa yang sangat suram yakni zaman perbudakan dan rodi.² Perbudakan zaman dahulu terjadi disebabkan karena para raja, pengusaha yang mempunyai ekonomi kuat membutuhkan orang yang dapat mengabdikan kepadanya, sementara penduduk miskin yang tidak berkemampuan secara ekonomi saat itu cukup banyak ditimbulkan karena rendahnya kualitas sumberdaya manusia sehingga tidak heran jika praktik perbudakan tumbuh dengan subur.

Seiring dengan kemerdekaan Indonesia tahun 1945 dan berjalan waktu maka hukum ketenagakerjaan juga mengalami perkembangan sesuai dengan kondisi sampai kemudian diberlakukannya Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan (selanjutnya disebut UU Ketenagakerjaan). Pengaturan sistem alih daya (*outsourcing*) yang diatur dalam pasal 64, 65 dan 66 UU Ketenagakerjaan mulai memunculkan permasalahan dalam hubungan industrial disatu sisi menurut pekerja/buruh tidak memberikan perlindungan hukum atas hak-haknya dan disisi lain menurut pengusaha/perusahaan pemberi

¹Lalu Husni. *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan (Edisi Revisi)* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2014). hlm. 1.

²*Ibid.* hlm. 3.

pekerjaan merupakan pilihan yang dapat diambil dalam menjalankan perusahaannya .

Penggunaan jasa pekerja dalam sistem alihdaya (*outsourcing*) mempunyai keuntungan bagi perusahaan seperti halnya mempekerjakan pekerja dengan perjanjian kerja baik dengan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (selanjutnya disebut PKWT/kontak) dan Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu (selanjutnya disebut sebagai PKWTT/permanen) sesuai dengan UU Ketenagakerjaan . Keuntungan dimaksud menurut kalangan buruh antara lain:³

1. Tidak wajib membayar Tunjangan Hari Raya setiap hari raya keagamaan sesuai dengan ketentuan UU Ketenagakerjaan , menghindari pembayaran pesangon dan hak normatif lainnya;
2. Melemahkan gerakan buruh, sebab dengan sistem ini buruh enggan dan akut berorganisasi ;
3. Perusahaan tidak terganggu dengan aksi buruh seperti demonstrasi , mogok dan lain sebagainya yang mengancam eksistensi produksi perusahaan ;
4. *Cost recruitmen* buruh, dan peningkatan kemampuan skill buruh tidak lagi menjadi tanggung jawab perusahaan melainkan penyedia jasa pekerja/buruh .

Pemenuhan hak-hak tersebut diatas bukan tanggung jawab perusahaan pemberi kerja , namun menjadi tanggung jawab perusahaan *outsourcing* sehingga hubungan kerja perusahaan pemberi kerja hanya dengan perusahaan *outsourcing* saja berdasarkan kontrak kerja yang telah dibuat dan disetujui kedua belah pihak .Hubungan kerja ini diawali dengan dibuat serta ditandatangani perjanjian kerja kedua belah pihak , hanya ada dua pihak yakni pemberi kerja dan pekerja/buruh .Dalam menjalankan perintah pemberi kerja , berbeda yang memberikan perintah namun dilakukan oleh pekerja .Pekerja berada dalam posisi lemah dapat menerima perintah dari perusahaan *outsourcing* dan perusahaan pemberi kerja .Hal ini sebagaimana terdapat dalam pasal 65 ayat 2 (b) UU Ketenagakerjaan , berbunyi: “Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan ”. Ketentuan pasal dalam UU ketenagakerjaan tersebut dirasa belum mencerminkan pemenuhan atas ketentuan dalam UUD RI 1945, Ketentuan Pasal 28 D UUD RI 1945 ayat 1

³Ikhwan Fahrojih, *Hukum Perburuhan (Konsepsi, Sejarah, dan Jaminan Konstitusional)* (Setara Press, 2015).hlm. 68.

berbunyi : “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan , perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum” dan ayat 2 yang berbunyi: “Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja ”.⁴

Ketentuan diatas dapat diartikan berbeda-beda untuk kepentingannya , baik untuk perusahaan *outsourcing* maupun perusahaan pemberi kerja .Keduanya bisa memberikan perintah, namun yang melalukan penilaian kinerja dan memutuskan nasib para pekerja inilah yang menjadi keresahan pekerja/buruh.Kekaburan makna adalah indikasi ketidakpastian hukum.⁵ Sehingga terjadilah *Self Contradictory* pasal 65 ayat 2 huruf b dengan Pasal 28 D ayat (1 dan 2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Selanjutnya disebut UUD RI 1945).

Hubungan kerja bersifat dinamis , pekerja merasa tidak mempunyai jaminan kepastian hukum masa depannya , apakah hanya terus menerus sebagai pekerja dengan status PKWT/kontak ataukah bisa menjadi pekerja dengan status PKWTT/permanen .Kekhawatiran ini didasari dalam sistem alihdaya (*outsourcing*) tidak adanya kepastian untuk menjadi pekerja/buruh dengan status PKWTT/pekerja permanen, hanya mendasarkan kebutuhan serta pekerjaan yang diberikan oleh perusahaan pemberi kerja saja dengan durasi waktu yang bervariasi . Penilaian- penilaian yang bersifat subyektif menjadi penentu masa depan status pekerja apakah bisa diperpanjang lagi ataukah selesai kontrak maka akan berakhir hubungan kerjanya. Penilaian kinerja disini ditentukan dari kualitas pekerjaan yang dihasilkan serta tetap dalam durasi waktu yang telah ditetapkan dan pihak pemberi perintah lah baik secara langsung maupun tidak yang dapat memberikan penilaian mengenai kualitas pekerja yang dimaksud karena mengetahui kinerjanya secara periodik dari waktu ke waktu .Namun jika yang memberikan perintah dua pihak yakni perusahaan *outsourcing* dan perusahaan pemberi kerja bagaimana hasil akhir dalam penilaian tersebut karena hal inilah yang sangat dinanti pekerja/buruh karena

⁴*Ibid.* hlm. 8.

⁵Aries Harianto.*Hukum Ketenagakerjaan (Makna Kesusilaan dalam Perjanjian Kerja)* (LaksBang PRESSindo Yogyakarta, 2016). hlm.2.

berupa hasil penilaian kinerja yang akan dibuat untuk memutuskan masa depannya .

UU Ketenagakerjaan memaknaisistem alih daya (*outsourcing*) adalah penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain atau perusahaan penyedia jasa kerja.⁶ Ketentuan ini telah mengatur kegiatan alih daya adalah perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja/buruh sebagaimana disebutkan dalam pasal 64 UU Ketenagakerjaan bahwa perusahaan dapat menyerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lainnya melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyedia jasa pekerja/buruh yang dapat dibuat tertulis . Dapat diartikan juga bahwa dalam pelaksanaannya dilakukan dengan perjanjian secara tertulis melalui 2 (dua) cara, yakni perjanjian pemborongan pekerjaan , atau penyedia jasa kerja/buruh.

Dalam alih daya (*outsourcing*) terdapat 3 pihak yaitu perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja, perusahaan pengguna pekerja atau perusahaan pemberi pekerjaan , dan pekerja/buruh itu sendiri. Hubungan kerja yang terjadi pada sistem ini adalah antara pekerja/buruh dengan perusahaan penerima pekerjaan (*Perusahaan outsourcing*) yang dituangkan dalam perjanjian tertulis yang memenuhi semua persyaratan formil dan materiil sebagaimana dimaksud dalam pasal 59 UU Ketenagakerjaan . Hubungan kerja perusahaan dengan sistem alih daya (*outsourcing*) bersifat bebas yakni seseorang tidak boleh untuk diperbudak namun lebih kepada tetap adanya keseimbangan , hal ini dilarang karena tidak sesuai dengan UUD RI 1945 dan Pancasila , namun secara sosiologis pekerja tidaklah bebas sebagai seseorang yang tidak mempunyai bekal hidup tanpa keahlian dan hanya dengan tangannya saja . Seorang pekerja kadangkala 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 .

⁶Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 *Tentang Ketenagakerjaan*.

Perjanjian kerja berdasarkan Pasal 1 angka 14 UU Ketenagakerjaan disebutkan bahwa: “Perjanjian kerja adalah perjanjian antara pekerja/buruh dengan pengusaha atau pemberi kerja yang memuat syarat-syarat kerja, hak dan kewajiban para pihak”.⁷ Hubungan kerja berdasarkan Pasal 1 angka 15 UU Ketenagakerjaan disebutkan bahwa: “Hubungan kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah”. Disamping ketiga unsur tersebut, untuk adanya perjanjian kerja harus memenuhi ketentuan pasal 52 UU Ketenagakerjaan, yaitu: “Perjanjian kerja dibuat atas dasar: a. kesepakatan kedua belah pihak, b. kemampuan atau kecakapan melakukan perbuatan hukum, c. adanya pekerjaan yang diperjanjikan; dan d. Pekerjaan yang diperjanjikan tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, dan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.⁸

Terdapat 2 (dua) hal penting dalam hubungan kerja berkaitan dengan perusahaan pemberi pekerjaan dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja. *Pertama*, dalam hubungan antara perusahaan pemberi pekerjaan dengan perusahaan pemborong pekerjaan atau perusahaan penyedia jasa pekerja dapat diartikan sebagai suatu hubungan hukum bisnis dan *kedua*, hubungan kerja antara perusahaan dan pekerja *outsourcing* adalah hubungan kerja antara pemberi kerja dan penerima kerja sesuai dengan UU Ketenagakerjaan. Dalam hubungan hukum bisnis terjadi hubungan 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 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.⁹ Hubungan kerja hendaknya menunjukkan kedudukan kedua belah pihak yang pada dasarnya menggambarkan hak-hak dan kewajiban pekerja

⁷*Ibid.* hlm.2.

⁸*Ibid.* hlm.12.

⁹I Nyoman Putu Budiarta, *Hukum Outsourcing* (Setara Press 2016) hlm. 123–124.

terhadap pengusaha serta hak-hak dan kewajiban-kewajiban pengusaha terhadap pekerja didalam melakukan pekerjaan .

Khususiyang dibahas dalam tesis ini mengenai sistem perintah langsung dan tidak langsung dalam sistem alih daya (*outsourcing*). Perusahaan *outsourcing* melakukan hubungan kerja dengan pekerja sesuai hukum yang berlakunya setelahnya diserahkan kepada perusahaan pemberi kerja sebagai pengguna, seringkalidalam pekerjaan diperintahkan secara langsung maupun tidak oleh perusahaan pemberi kerjayang tidak ada hubungan kerja dalam perjanjian kerja.

Dalam hal ini pekerja/buruh berada di posisi lemah secara hukum namun disisi lain juga membutuhkan pekerjaan untuk mencukupi kehidupannya, disisi lain dia diperintahkan oleh perusahaan yang secara hukum tidak mempunyai hubungan hukum dalam perjanjian kerja. Sehubungan dengan hal tersebut penting untuk dibahas lebih mendalam untuk menguraikan dari aspek yuridis. Tesis ini dibuat oleh penulis guna menyelesaikan tugas akhir guna mendapatkan gelar Magister Hukum (MH) dengan judul: **“Prinsip Kepastian Hukum Hak Pemberi Kerja untuk Memberikan Perintah kepada Pekerja dalam Sistem Alih Daya (*outsourcing*)”**.

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latarbelakang diatas maka rumusan masalahnya adalah sebagai berikut:

1. Apakah *ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja?
2. Apakah hak memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) tidak bertentangan dengan prinsip - prinsip hubungan kerja?
3. Bagaimana konsep kepastian hukum pengaturan kedepan hak pemberi kerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang sesuai dengan prinsip - prinsip hubungan kerja?

1.3 Tujuan dan Manfaat Penelitian

1.3.1 Tujuan Penelitian

Sehubungan dengan rumusan permasalahan diatas, maka tujuan penelitian, sebagai berikut :

1. Mengkaji, menganalisis dan menjelaskan *ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja
2. Mengkaji, menganalisis dan menjelaskan hak memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) berdasarkan prinsip-prinsip hubungan kerja
3. Mengkaji, menganalisis dan menjelaskan konsep pengaturan kedepan agar hak pemberi kerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) sesuai dengan prinsip - prinsip hubungan kerja.

1.3.2 Manfaat Penelitian

1. Secara Teoretis, diharapkan mampu menghasilkan penelitian hukum yang dapat memberikan kontribusi positif dan bermanfaat untuk pengembangan ilmu hukum di bidang ketenagakerjaan yaitu dengan cara mengkaji tentang suatu peristiwa hukum merujuk kepada aturan hukum dan aturan hukum dengan asas atau prinsip hukum yang melandasinya yaitu hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja
2. Secara Praktis, sebagai bahan masukan atau rekomendasi konstruktif berdasarkan analisis serta kajian mendalam bagi pemerintah untuk membuat aturan hukum terkait prinsip kepastian hukum hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja.

1.4 Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan penelusuran kepustakaan yang telah dilakukan oleh penulis, terdapat beberapa penelitian yang berkaitan dengan judul “Prinsip Kepastian Hukum Hak Pemberi Kerja untuk Memberikan Perintah kepada Pekerja dalam

Sistem Alih Daya (*outsourcing*)” yang penulis angkat dalam penulisan tesis ini. Berikut ini pemaparan secara singkat :

- 1) Penulisan Tesis yang ditulis oleh mahasiswa yang bernama Irawan Harimurti, dari Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta. Dengan judul: “Jaminan Terhadap Pemenuhan Hak Tenaga Kerja Kaitannya dengan legalisasi sistem pekerja kontrak Untuk jangka waktu jangka pendek (*outsourcing*) (analisis yuridis terhadap Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan)”.

Rumusan masalah dalam tesis ini, *pertama* apakah pengaturan *outsourcing* dalam Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan sudah sinkron dengan peraturan Perundang-Undangan yang lebih tinggi dan sederajat, *kedua* mengapa terjadi kontroversi bahwa Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan melanggar hak-hak Tenaga Kerja, *ketiga* bagaimana konsep ideal untuk mengatur permasalahan ketenagakerjaan dalam rangka menjamin hak-hak tenaga kerja. Kesimpulan dalam penulisan tesis ini, *pertama* terdapat ketidaksinkronan baik secara horizontal maupun vertikal antara Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi maupun sederajat. Dasar hukum diberlakukannya Alih Daya (*outsourcing*) dalam Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan tidak sinkron dengan Peraturan per Undang-undangan yang lebih tinggi ataupun sederajat, diantaranya adalah dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada Pembukaan alinea 4, Pasal, 27 (2), 28i ayat 4, Pasal 33 ayat 1 dan 4, Pasal 88 Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan, Pasal 8, Pasal 11, Pasal 38 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia dan Pasal 7 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang ratifikasi kovenan internasional hak ekonomi, Sosial dan Budaya. *Kedua*, dalam praktek sehari-hari, “*outsourcing*” selama ini diakui lebih banyak merugikan hak pekerja. Hal tersebut dapat terjadi karena sebelum adanya Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan tidak

ada satupun peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur perlindungan terhadap pekerja dalam pelaksanaan *outsourcing* .

Hal inilah yang menyebabkan timbulnya kontroversi terhadap *outsourcing* yang tentunya menjadi masalah tersendiri bagi perusahaan khususnya lagi bagi tenaga kerja .Oleh sebab itu terdapat pro dan kontra terhadap penggunaan *outsourcing* , karena ternyata terkait dengan pemanfaatan *outsourcing* di Indonesia terdapat beberapa pendapat yang pro dan kontra .*Ketiga* ,solusi dalam mengatasi masalah atau kontroversi *outsourcing* tersebut , penulis menganalisisnya dengan menggunakan teori dari Kranenburg yang dinamakan Teori keseimbangan , yakni dengan kesadaran hukum orang menjadi sumber hukum , hukum itu berfungsi menurut suatu dalil yang nyata . dalam kaitannya dengan implementasi *outsourcing* secara tegas menyebutkan bahwa tugas negara secara politis dalam memenuhi kebutuhan rakyatnya dan untuk merealisasikan diperlukan keseimbangan bahwa negara dalam perspektif politik juga berusaha meujudkan pemenuhan kebutuhan masyarakat melalui perencanaan pembangunan dan administrasi negara yang merealisasikan atau melaksanakannya . Oleh karena itu, pelaksanaan *outsourcing* harus melindungi hak pekerja bukan semata-mata pelaksanaan perundang-undangan (*law enforcement*) . faktor di atas perlu mendapatkan perhatian dalam pelaksanaan *outsourcing* . Hal ini dimaksudkan agar pekerja benar-benar mendapatkan perlindungan yang layak sesuai dengan hak yang mereka miliki .

Disamping itu perlindungan bagi pekerja merupakan faktor yang sangat penting di dalam rangka menciptakan keseimbangan dalam hubungan kerja ,sehingga terwujudlah keadilan sosial yang merata di bidang ketenagakerjaan sesuai dengan landasan pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 . Saran dalam tesis ini , *pertama* Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan beserta paket revisinya adalah salah satu bentuk re-regulasi yang bermakna deregulasi atas hukum perburuhan yang sejati . Karena itu perlu dilakukan re-regulasi atau amandemen atas hukum perburuhan yang sudah terderegulasi yang mengatur khusus tentang *outsourcing* .Sebagai proteksi atas hak-hak buruh yang dirampas oleh

regulasi baru. Sehingga nantinya diharapkan dapat sinkron atau paling tidak dapat meminimalisir ketidaksinkronan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi maupun yang sederajat. *Kedua*, kewajiban pengusaha atau perusahaan adalah berkomunikasi dengan buruh atau pekerja, melalui serikat buruh keputusan bisnis yang berdampak pada buruh atau pekerja *outsourcing*, sehingga kontroversi dapat segera diredam. *Ketiga*, kewajiban Pemerintah untuk menjembatani pengusaha dan tenaga kerja harus dipenuhi, salah satunya dengan membuat regulasi yang dapat memberi rasa keadilan kedua belah pihak. sehingga nantinya harus ada pengertian dan kesepakatan antara Pemerintah, Pengusaha dan Pekerja/buruh dalam hal pembentukan regulasi yang mengatur khusus mengenai *outsourcing* yang berkeadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Metode Penelitian dipergunakan adalah *Yuridis Normatif*.

- 2) Penulisan Tesis yang ditulis oleh mahasiswa yang bernama Aninditha Budi Prihapsari, S.H. dari Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember. Dengan judul: “Asas Perlindungan Pekerja / Buruh Dalam Sistem Alih Daya (*Outsourcing*)”.

Rumusan masalah dalam penulisan tesis ini adalah: *pertama*, apakah sistem alih daya dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan telah sesuai dengan asas-asas perlindungan bagi pekerja/buruh. *kedua*, apakah keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-IX/2011 telah memenuhi perspektif asas-asas perlindungan hukum bagi pekerja/buruh. Kesimpulan dalam tesis ini adalah: *pertama*, perlindungan hukum yang diberikan kepada pekerja alih daya yang diatur pada UU Ketenagakerjaan antara lain adalah perlindungan atas hak-hak dasar pekerja/buruh, upah, jasa, dan Jamsostek, Berdasarkan hal tersebut membuktikan bahwa UU Ketenagakerjaan (bab 2 pasal 2, 3, 4, pasal 88 ayat (1) pasal 81, 82, 86) berikut peraturan pelaksanaannya (Kepmenakertrans Nomor Kep.100/MEN/VI/2004 tentang PKWT jo. Kepmenakertrans Nomor Kep.101/MEN/VI/2004 tentang tata cara perijinan Perusahaan penyedia jasa Pekerja/Buruh jo. Kepmenakertrans Nomor Kep.220/MEN/X/2004 tentang syarat-syarat penyerahan sebagian pelaksanaan Pekerjaan kepada Perusahaan lain)

telah sesuai memberikan jaminan atas perlindungan dan kepastian hukum bagi pekerja/buruh yang sesuai dengan asas-asas perlindungan bagi pekerja/buruh. *Kedua*, Adanya putusan MK terkait dengan uji materil Pasal 59, Pasal 64, Pasal 65 kecuali ayat (7) dan Pasal 66 kecuali ayat (2) huruf (b) Undang-Undang Ketenagakerjaan ini, Pengusaha dapat menerapkan sistem *outsourcing* dengan status PKWT sepanjang PKWT memuat klausul yang memberi jaminan perlindungan hak pekerja/buruh bahwa hubungan kerja pekerja/buruh yang bersangkutan akan dilanjutkan pada perusahaan berikutnya, dalam hal objek kerjanya tetap ada. Bila objek pekerjaan itu tetap ada sedangkan syarat pengalihan perlindungan hak tidak diatur di dalam PKWT, hubungan kerja pekerja/buruh berupa PKWTT. Secara teknis, syarat PKWT bisa diatur pada bagian penutup perjanjian. Pada akhirnya, klausul itu berfungsi sebagai alat ukur untuk menilai bentuk hubungan kerja, apakah berbentuk PKWT atau PKWTT, Hal tersebut telah memenuhi perspektif asas perlindungan bagi pekerja/buruh.

Saran dalam tesis ini adalah: *pertama*, Pemerintah dalam hal ini sebaiknya merevisi kembali pasal-pasal yang berkaitan dengan hubungan kerja dengan sistem alih daya, yang mana dalam revisinya itu harus melanjutkan semangat yang terkandung dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-IX/2011, sehingga yang terdapat dalam revisi selanjutnya tidak merugikan kepentingan pekerja/buruh alih daya dan para pengusaha atau penyedia jasa alih daya tidak memiliki celah lagi untuk melakukan penyimpangan. *Kedua*, Dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi ini, perusahaan penyedia jasa alih daya harus menyatakan dengan tegas dalam perjanjian kerjanya, terkait dengan perlindungan hak-hak bagi pekerja dalam hal objek kerja dan keberlangsungan pekerjaan yang sesuai dengan hak-hak pekerjademi terwujudnya suatu tertib hukum dan tidak adanya saling melempar tanggung jawab terhadap pemenuhan hak-hak pekerja. Metode Penelitian dipergunakan adalah *Yuridis Normatif*.

TABEL ORISINALITAS PENULISAN

No	Nama/Instansi/Tahun	Judul	Metode Penelitian	Hasil Penelitian	Unsur Kebaruan Tesis
1	Irawan Harimurti, /Program pascasarjana universitas sevelasmaret Surakarta/2010	Jaminan Terhadap Pemenuhan Hak Tenaga Kerja Kaitan Dengan Legalisasi Sistem Pekerja Kontrak Untuk Jangka Waktu Pendek (<i>outsourcing</i>) (analisis yuridis terhadap undang-undang nomor 13 Tahun 2003 Tentang ketenagakerjaan) ¹⁰	Yuridis Normatif	<p>1. Terdapat ketidaksinkronan baik secara horizontal maupun vertikal antara Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan dengan Peraturan Prundang-undangan yang lebih tinggi maupun sederajat.</p> <p>2. Dasar hukum diberlakukannya <i>outsourcing</i> (Alih Daya) dalam UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, tidak sinkron dengan Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi ataupun sederajat, diantaranya adalah dengan UUD 1945 pada Pembukaan alinea 4, Pasal, 27 (2), 28i ayat 4, Pasal 33 ayat 1 dan 4, : Pasal 88 UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, Pasal 8, Pasal 11, Pasal 38 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM dan Pasal 7 UU Nomor 11 Tahun 2005 tentang Ratifikasi Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya</p> <p>3. Dalam praktek sehari-hari, "<i>outsourcing</i>" selama ini diakui lebih banyak merugikan hak pekerja. Hal tersebut dapat terjadi karena sebelum adanya UU Ketenagakerjaan, tidak ada satupun peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan yang mengatur perlindungan terhadap pekerja dalam pelaksanaan <i>outsourcing</i>. Hal inilah yang menyebabkan timbulnya kontroversi terhadap <i>outsourcing</i> yang tentunya menjadi masalah tersendiri bagi perusahaan khususnya</p>	Tesis ini mengulas analisis jaminan pemenuhan hak pekerja outsourcing dengan menggunakan perjanjian kerja waktu tertentu (PKWT), yang menurut penulis masih belum cukup memberikan perlindungan hukum kepada pekerja outsourcing karena konflik norma yang masih terjadi hingga saat ini

¹⁰Irawan Harimurti, Tesis: "Jaminan Terhadap Pemenuhan Hak Tenaga Kerja Kaitan Dengan Legalisasi Sistem Pekerja Kontrak Untuk Jangka Waktu Pendek".Surakarta, 2010.

				<p>lagi bagi tenaga kerja. Oleh sebab itu terdapat pro dan kontra terhadap penggunaan <i>outsourcing</i>, karena ternyata terkait dengan Pemanfaatan <i>outsourcing</i> di Indonesia, terdapat beberapa pendapat yang Pro dan Solusinya dengan menggunakan teori dari Kranenburg yang dinamakan Teori keseimbangan, yakni dengan kesadaran hukum orang menjadi sumber hukum, hukum itu berfungsi menurut suatu dalil yang nyata. dalam kaitannya dengan implementasi <i>outsourcing</i> secara tegas menyebutkan bahwa tugas negara secara politis dalam memenuhi kebutuhan rakyatnya dan untuk merealisasikan diperlukan keseimbangan bahwa negara dalam perspektif politik juga berusaha mewujudkan pemenuhan kebutuhan masyarakat melalui perencanaan pembangunan dan administrasi negara yang merealisasikan atau melaksanakannya. Oleh karena itu, pelaksanaan <i>outsourcing</i> harus melindungi hak pekerja bukan semata-mata pelaksanaan perundang-undangan (law enforcement). faktor di atas perlu mendapatkan perhatian dalam pelaksanaan <i>outsourcing</i>. Hal ini dimaksudkan agar pekerja benar – benar mendapatkan perlindungan yang layak sesuai dengan hak yang mereka miliki. Disamping itu perlindungan bagi pekerja merupakan faktor yang sangat penting di dalam rangkamenciptakan keseimbangan dalam hubungan kerja, sehingga terwujudlah keadilan sosial yang merata di bidang ketenagakerjaan sesuai dengan landasan pancasila dan Undang-undang Dasar 1945</p>	
--	--	--	--	---	--

No	Nama/Instansi/Tahun	Judul	Metode Penelitian	Hasil Penelitian	Unsur Kebaruan Tesis
2	Aninditha Budi Prihapsari, S.H. dari Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember/2015	Asas Perlindungan Pekerja / Buruh Dalam Sistem Alih Daya (<i>Outsourcing</i>). ¹¹	Yuridis Normatif	<p>1. <i>Pertama</i>, perlindungan hukum yang diberikan kepada pekerja alih daya yang diatur pada UU Ketenagakerjaan antara lain adalah perlindungan atas hak-hak dasar pekerja/buruh, upah, jasa, dan Jamsostek. Berdasarkan hal tersebut membuktikan bahwa UU Ketenagakerjaan (bab 2 pasal 2, 3, 4, pasal 88 ayat (1) pasal 81, 82, 86) berikut peraturan pelaksanaannya (Kepmenakertrans NomorKep.100/MEN/VI/2004 tentang PKWT jo. Kepmenakertrans NomorKep.101/MEN/VI/2004 tentang tata cara perijinan Perusahaan penyedia jasa Pekerja/Buruh jo. Kepmenakertrans NomorKep.220/MEN/X/2004 tentang syarat-syarat penyerahan sebagian pelaksanaan Pekerjaan kepada Perusahaan lain) telah sesuai memberikan jaminan atas perlindungan dan kepastian hukum bagi pekerja/buruh yang sesuai dengan asas-asas perlindungan bagi pekerja/buruh.</p> <p>2. <i>Kedua</i>, Adanya putusan MK terkait dengan uji materil Pasal 59, Pasal 64, Pasal 65 kecuali ayat (7) dan Pasal 66 kecuali ayat (2) huruf (b) Undang-Undang Ketenagakerjaan ini, Pengusaha dapat menerapkan sistem <i>outsourcing</i> dengan status PKWT sepanjang PKWT memuat klausul yang memberi jaminan perlindungan hak pekerja/buruh bahwa hubungan kerja pekerja/buruh yang bersangkutan akan dilanjutkan pada perusahaan</p>	Dalam tesis ini membahas bahwa perlindungan pekerja/buruh saat ini telah sesuai dengan ketentuan UU Ketenagakerjaan dan peraturan terkait dibawahnya.

¹¹Aninditha Budi Prihapsari, Tesis : "Asas Perlindungan Pekerja / Buruh Dalam Sistem Alih Daya (*Outsourcing*), Jember, 2015.

				berikutnya, dalam hal objek kerjanya tetap ada. Bila objek pekerjaan itu tetap ada sedangkan syarat pengalihan perlindungan hak tidak diatur di dalam PKWT, hubungan kerja pekerja/buruh berupa PKWTT. Secara teknis, syarat PKWT bisa diatur pada bagian penutup perjanjian. Pada akhirnya, klausul itu berfungsi sebagai alat ukur untuk menilai bentuk hubungan kerja, apakah berbentuk PKWT atau PKWTT, Hal tersebut telah memenuhi perspektif asas perlindungan bagi pekerja/buruh	
--	--	--	--	---	--

Berdasarkan hal tersebut diatas setelah penulis membaca dengan seksama, mempelajarinya dan membandingkan dengan tesis penulis maka tesis mahasiswa tersebut diatas berbeda dengan tesis penulis tulis sehingga hasil penelitian penulis tidaklah sama dengan kedua tesis tersebut dan merupakan hasil pemikiran penulis sendiri. Perbedaan itu meliputi judul, rumusan masalah pembahasan, kesimpulan serta saran.

1.5 Metode Penelitian

Penelitian ini tentunya harus menentukan metode penelitian yang akan digunakan. Metode penelitian dapat didefinisikan merupakan suatu cabang ilmu yang membahas berbagai cara atau metode yang digunakan dalam suatu penelitian. Metode penelitian yang dipergunakan untuk memperoleh bahan hukum dalam penulisan tesis ini adalah *Yuridis Normatif*. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang memberikan penjelasan sistematis aturan yang mengatur suatu kategori hukum tertentu, menganalisis hubungan antara peraturan menjelaskan daerah kesulitan dan mungkin memprediksi pembangunan masa depan. Hal ini sesuai dengan karakter preskriptif ilmu hukum. Penelitian hukum dilakukan untuk menghasilkan argumentasi hukum, teori atau konsep baru sebagai preskriptif dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi.

1.6 Pendekatan Masalah

Sehubungan dengan penelitian *normatif*, pendekatan yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan historis (*historical approach*) serta pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) akan memberikan kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari dan menelaah lebih dalam dan secara luas aturan perundang-undangan terkait dengan isu hukum yang sedang ditangani. Bagi penelitian untuk kegiatan akademis, peneliti perlu mencari *ratio legis* dan dasar *ontologis* lahirnya undang-undang tersebut. Dengan mempelajari *ratio legis* dan dasar *ontologis* suatu undang-undang, peneliti mampu menangkap kandungan filosofi yang ada di belakang undang-undang, sehingga peneliti dapat menyimpulkan mengenai ada tidaknya benturan filosofis antara Undang-Undang dengan isu hukum yang dihadapi.¹²

Proses untuk menemukan *ratio legis* dan dasar *ontologis* undang-undang maka peneliti harus merujuk pada naskah akademik dan rancangan undang-undang untuk mengetahui latar belakang mengapa undang-undang itu dibuat.¹³ Metode pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang dibahas.¹⁴ Untuk tujuan praktis pendekatan undang-undang ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dengan undang-undang dasar atau antara regulasi dengan undang-undang. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan isu yang akan diselesaikan.¹⁵ Sedangkan penelitian untuk tujuan akademis dilakukan dengan cara mencari *ratio legis* dan dasar *ontologis* lahirnya undang-undang dan selanjutnya dapat menangkap

¹²*Ibid.* hlm. 93–94.

¹³Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)* (cetakan kedua, Sinar Grafika, 2015). hlm. 114.

¹⁴Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, hlm. 133.

¹⁵*Ibid.*

kandungan filosofi yang ada dibelakang undang-undang.¹⁶ Metode pendekatan ini dipergunakan sebagai pisau analisis untuk mendapatkan kesimpulan mengenai *Self Contradictory* hukum pasal 65 ayat 2 huruf b UU Ketenagakerjaan yang berbunyi sebagai berikut: “dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan” yang akan dibahas khusus oleh penulis yakni mengenai penyediaan jasa pekerja/buruh kaitan dengan pemberian perintah oleh perusahaan pemberi kerja yang tidak terikat dalam hubungan kerja namun memberikan perintah kepada pekerja/buruh *outsourcing*, sehingga nantinya akan diketahui apakah ketentuan dalam perundang-undangan mengenai alih daya (*outsourcing*) ini antarpaktek sesuai atau tidak dengan peraturan hukumnya dan pada bagian akhir merekomendasikan bagaimana solusi untuk jaminan kepastian hukum perlindungan hak konstitusional pekerja *outsourcing*.

Pendekatan konseptual adalah pendekatan dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum yang manakala dilakukan peneliti tidak beranjak dari aturan hukum yang ada. Hal ini dilakukan karena memang belum ada atau tidak ada aturan hukum untuk masalah yang dihadapi. Dalam menggunakan pendekatan konseptual peneliti perlu merujuk prinsip-prinsip hukum yang dapat ditemukan dalam pandangan-pandangan para sarjana hukum ataupun doktrin-doktrin hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi. Pemahaman terhadap hal-hal tersebut menjadi penting bagi penulis karena akan dapat dipergunakan untuk menganalisis setiap permasalahan yang terjadi dan untuk mencari jawaban berdasarkan pada ketentuan perundang-undangan yang berlaku.¹⁷ Dalam pendekatan ini akan menggunakan asas konsesualisme (pasal 1320 dan 1338 KUHperdata) dan doktrin-doktrin mengenai kepastian hukum.

¹⁶*Ibid*, hlm. 134.

¹⁷*Ibid*, hlm. 136.

Konsep-konsep dan ide-ide hukum dapat membantu penulis untuk membangun preskripsi yang terkait dengan konsep peraturan hukum kedepan mengenai Prinsip kepastian hukum hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*). Sehingga aturan perundang-undangan yang bertentangan diharapkan dengan memakai pendekatan konseptual akan memperoleh konsep aturan hukum kedepan, kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Pendekatan historis (*historical approach*) dilakukan dalam kerangka pelacakan sejarah lembaga hukum dari waktu ke waktu, pendekatan ini sangat membantu peneliti untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu.¹⁸ Disamping itu, melalui pendekatan demikian peneliti juga dapat memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi pembentukan UU Ketenagakerjaan. Dengan menggunakan pendekatan historis, peneliti dapat menelaah perkembangan norma-norma hukum dari waktu ke waktu, yaitu untuk memenuhi kebutuhan masyarakat, menjamin kepastian, ketertiban dan perlindungan hukum.

1.7 Sumber Bahan Hukum

Untuk melakukan analisis, memahami serta dapat menemukan solusi dalam tesis mengenai hukum ketenagakerjaan ini khususnya mengenai perintah dalam sistem penyediaan jasa pekerja, maka memerlukan sumber hukum dalam penelitian. Sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder.¹⁹

1.7.1 Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat *autoritatif* artinya mempunyai otoritas yang dalam tesis ini terdiri dari :

- 1) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.²⁰
- 2) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan .²¹

¹⁸*Ibid*, hlm. 166.

¹⁹*Ibid*. hlm. 181.

²⁰Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (n 1).

²¹Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan (n 3).

- 3) Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2010 Tentang Pengawasan Ketenagakerjaan .²²
- 4) Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 19 Tahun 2012 Tentang Syarat-Syarat Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan kepada Perusahaan Lain.²³
- 5) Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor:KEP.100/MEN/VI/2004 Tentang Ketentuan pelaksanaan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu.²⁴

1.7.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.²⁵

1.8 Analisis Bahan Hukum

Proses analisis bahan hukum merupakan proses menemukan jawaban dari praktek dari pokok permasalahan. Proses ini dilakukan dengan cara:²⁶

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan sekiranya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non hukum;
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum;
5. Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.

²²Perpres Nomor 21 Tahun 2010 Tentang Pengawas Ketenagakerjaan.

²³Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 19 Tahun 2012.

²⁴Kepmenakertrnas-KEP-100-MEN-VI-2004-Tentang-Ketentuan-Pelaksanaan-Kerja-Waktu-Tertentu..

²⁵Peter Mahmud Marzuki, (n 14), hlm. 181.

²⁶Peter Mahmud Marzuki (n 11),hlm. 171.

Hasil dari proses analisis tersebut kemudian diuraikan dalam bentuk pembahasan dengan memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun didalam kesimpulan. Proses langkah diatas sesuai dengan karakter ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat preskripsi, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum.²⁷Dengan demikian diharapkan di dalam penulisan tesis ini dapat memperoleh hasil jawaban atas rumusan masalah yang dapat dipertanggung jawabkan secara ilmiah.

²⁷*Ibid.*

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian Alih Daya (*outsourcing*)

Outsourcing dalam Bahasa Indonesia diartikan sebagai “alih daya” .²⁸ Dalam praktik , pengertian dasar *outsourcing* adalah pengalihan sebagian atau seluruh pekerjaan dan atau wewenang kepada pihak lain guna mendukung strategi pemakai jasa *outsourcing* baik pribadi , perusahaan, divisi ataupun sebuah unit dalam perusahaan.²⁹ Jadi pengertian *outsourcing* untuk setiap pemakai jasanya akan berbeda-beda semua tergantung dari strategi masing-masing pemakai jasanya , baik itu individu , perusahaan atau divisi maupun unit tersebut .*Outsourcing* itu terdiri dari dua kegiatan, yakni pertama untuk mendapatkan suplai tenaga kerja dari luar dan *outsourcing* untuk mendapatkan suku cadang , suku cadang ini dapat bermakna ganda bisa diartikan suku cadang dalam bentuk tenaga kerja baru/buruh dan juga suku cadang dalam bentuk material /alat.³⁰

Thomas L. Wheelen dan J. David Hunger yang dikutip Amin Widjaja Tunggal, mengartikan:³¹

“outsourcing is a process which resources are purchase from others through long-term contracts instead of being made with the company (for example, Hewlett Packard buys its laser engines from canon for HP’s laser jet printers), to strategic alliances , in which partnerships ”.

“(outsourcing adalah suatu proses yang mana seluruh barang diadakan dari pihak lain melalui kontrak-kontrak jangka Panjang yang dilakukan oleh perusahaan (misalnya Packard mengadakan mesin-mesin lasernya dari canon untuk printer-printer laser jet) perusahaan Hewlett Packard itu sendiri)”.

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

²⁸Komang Priambada & Agus Eka Maharta, *Outsourcing versus serikat pekerja?* (Alih daya publishing 2008). hlm. 12.

²⁹*Ibid.*

³⁰Rinto W. Samaloisa, *Outsourcing (Kontradiksi antara Konsep Hukum dan Praktik)* (Media Nusa Creative, 2016). hlm. 31.

³¹Amin Widjaja Tunggal, *Outsourcing konsep dan kasus* (Harvindo, 2008). hlm. 11.

“Outsourcing is activity performance for company by people other than its full-time employess” (Outsourcing adalah pekerjaan yang dilakukan untuk perusahaan oleh orang-orang yang bukan pekerja full-time perusahaan itu sendiri).

*“Outsourcing is contracting with external suppliers to perform certain parts of a company’s normal value chain of activities. Value chain is total primary and support value-adding activities by which a firm produces, contributes, and market product”.*³²
(outsourcing dilakukan melalui kerjasama dengan supplier-supplier dari luar untuk mengerjakan bagian-bagian tertentu rangkaian-rangkaian pekerjaan-pekerjaan yang biasa dilakukan perusahaan. Rangkaian pekerjaan adalah keseluruhan pekerjaan utama dan penunjang yang dilakukan perusahaan untuk memproduksi, mendistribusikan, dan memasarkan sebuah produk).

Menurut Amin Widjaja Tunggal,³³ yang dimaksud dengan alih daya (*outsourcing*) adalah:

“Proses pemindahan pekerjaan dan layanan yang sebelumnya dilakukan didalam perusahaan ke pihak ketiga.”

Selanjutnya Amin Widjaja Tunggal juga mengatakan :³⁴

“Outsourcing adalah usaha mendapatkan tenaga ahli serta mengurangi beban dan biaya perusahaan dalam meningkatkan kinerja perusahaan agar dapat terus kompetitif dalam menghadapi perkembangan ekonomi dan teknologi global dengan menyerahkan kegiatan perusahaan kepada pihak lain yang tertuang dalam kontrak.”

Dalam bidang ketenagakerjaan, *outsourcing* diartikan sebagai pemanfaatan tenaga kerja untuk memproduksi atau melaksanakan suatu pekerjaan oleh suatu pekerjaan, melalui perusahaan penyedia/pengarah tenaga kerja.³⁵ Ini berarti ada perusahaan yang secara khusus melatih/mempersiapkan, menyediakan, mempekerjakan tenaga kerja untuk kepentingan perusahaan lain. Perusahaan inilah yang mempunyai hubungan kerja secara langsung dengan pekerja/buruh yang dipekerjakan.³⁶

³²*Ibid*, hlm. 12.

³³*Ibid*, hlm. 11.

³⁴*Ibid*.

³⁵Libertus Jehani, *Hak-hak karyawan kontrak* (Jakarta Praminta Offset 2008). hlm. 1.

³⁶*Ibid*.

Dalam bidang manajemen, *outsourcing* diartikan berupa 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. Merupakan bisnis kemitraan dengan tujuan memperoleh keuntungan bersama, membuka peluang bagi berdirinya perusahaan-perusahaan baru di bidang penyedia jasa 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 khusus bergerak di bidang tersebut.³⁷

Walaupun *outsourcing* tidaklah sama dengan lembaga penempatan tenaga kerja sebagaimana ketentuan pasal 37 UU Ketenagakerjaan, akan tetapi perusahaan penyedia atau pengarah jasa pekerja/buruh menyerahkan pekerja/buruh kepada perusahaan pemberi kerja dan hubungan kerjanya dilakukan langsung antara perusahaan pemberi kerja dan pekerja/buruh, disebut pengerahan/penempatan tenaga kerja atau *labour supply* ‘murni’ sebagaimana dimaksud dalam pasal 31-38. Maka hal ini bukan termasuk *outsourcing*, dengan demikian ada perbedaan antara *outsourcing* dengan lembaga penempatan tenaga kerja.³⁸

Dalam pelaksanaan sistem *outsourcing* ini, pengusaha/pemberi kerja tentunya mempunyai tujuan kegiatan utama dalam kegiatannya, yakni: bentuk usaha, baik yang menjalankan secara orang perseorangan atau badan usaha, melakukan kegiatan secara tetap dan terus menerus dan tujuannya adalah untuk mencari keuntungan atau laba.³⁹

Berdasarkan pendapat dari pekerja/buruh, praktik sistem *outsourcing* oleh perusahaan bertujuan:⁴⁰

- a) Menghindari pesangon, Tunjangan Hari Raya (THR), upah dan hak normative lainnya;

³⁷*Ibid*, hlm. 178.

³⁸Abdul Khakim, *Aspek Hukum Perjanjian Kerja, Peraturan Perusahaan, dan Perjanjian Kerja Bersama (PKB)* (PT Citra Aditya Bakti 2017). hlm. 88–89.

³⁹Zainal Asikin and Wira Pria Suhartana, *Pengantar Hukum Perusahaan* (Prenadamedia Group, 2016). hlm. 5.

⁴⁰Ikhwan Fahrojih, *Hukum Perburuhan (Konsepsi, Sejarah, dan Jaminan Konstitusional)* (Setara Press 2015). hlm. 68.

- b) Melemahkan gerakan pekerja/buruh, sebab dengan sistem ini buruh ragu dan takut untuk berorganisasi melalui serikat pekerja/buruh diperusahaan tempat dia bekerja;
- c) Perusahaan tidak terganggu dengan aksi buruh seperti demonstrasi, mogok dan lain sebagainya yang mengancam eksistensi produksi perusahaan;
- d) *Cost recruitmen* buruh, dan peningkatan kemampuan dan skill buruh tidak lagi menjadi tanggung jawab perusahaan pemberi kerja namun penyedia jasa pekerja/buruh.

Ketentuan dalam UU Ketenagakerjaan yang mensyaratkan bahwa perusahaan *outsourcing* (pemborong pekerjaan/penyedia jasa buruh/pekerja) haruslah berbadan hukum ditujukan dalam rangka menjamin perlindungan hukum bagi pekerja/buruh yang dipekerjakan, namun dalam praktek hal ini menimbulkan permasalahan dikarenakan ketidakjelasan pengaturan bentuk badan hukum itu sendiri apakah berbentuk Perseroan Terbatas (PT), koperasi, Yayasan dan lain sebagainya.⁴¹ Pertentangan kepentingan dalam hal ini tentu dapat menimbulkan pertentangan dalam hubungan kerja baik langsung atau tidak langsung mempengaruhi produktivitas dan bahkan jika tidak bisa segera diselesaikan. Dapat menjurus ke permasalahan yang lebih mendalam dan konflik yang merugikan kepentingan masyarakat luas hingga terganggunya ketentraman umum yang dapat mengganggu kepentingan negara.⁴²

Pelaksanaan *outsourcing* ini merupakan hak dari pengusaha sebagai pemilik modal dan pemberi pekerjaan, namun dalam pelaksanaannya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yakni tetap menjamin hak-hak normatif pekerja/buruh, Pengusaha tidak boleh mengurangi upah pekerja/buruh dari ketentuan minimum, mengurangi hak perlindungan, menekan atau intimidasi kebebasan pekerja/buruh dalam menyampaikan pendapat dan berorganisasi, mengurangi hak PHK,

⁴¹Lalu Husni, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan (Edisi Revisi)* (PT Raja Grafindo Persada 2014). hlm. 174.

⁴²Moch. Faisal Salam, *Penyelesaian Perselisihan Perburuhan Industrial di Indonesia* (CV Mandar Maju 2009). hlm. 6.

menekan supaya tidak melakukan mogok kerja dan sebagainya dengan berbagai alasan dan dalih apapun.⁴³

Secara eksplisit, istilah *outsourcing* tidak ditemukan pada UU Ketenagakerjaan. Namun jelas ketentuan tentang *outsourcing* dapat ditemukan pada Pasal 64, 65 dan 66 UU Ketenagakerjaan. Pihak pengusaha membutuhkan pekerja *outsourcing* demi menghemat biaya produksi perusahaan atau efisiensi tenaga kerja. Sedangkan kalangan pekerja menolak *outsourcing*, karena ketiadaan jaminan jenjang karier, gaji tidak sesuai dengan beban kerja, serta ketiadaan perlindungan dalam bekerja.⁴⁴

Pasal 64 UU Ketenagakerjaan menyatakan bahwa perusahaan dapat menyerahkan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lainnya melalui perjanjian pemborongan pekerjaan atau penyediaan jasa pekerja atau buruh yang dibuat secara tertulis. Selanjutnya, Pasal 65 ayat (2) UU Ketenagakerjaan menentukan bahwa pekerjaan yang dapat diserahkan pada perusahaan lain harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Dilakukan secara terpisah dari kegiatan utama/*core business* ;
2. Dilakukan dengan perintah langsung atau tidak langsung dari pemberi pekerjaan ;
3. Merupakan kegiatan pekerjaan yang sifatnya penunjang perusahaan secara keseluruhan (misal security, sopir pribadi, jasa katering perusahaan, cleaning service) ;
4. Tidak menghambat proses produksi secara langsung, artinya ada tidaknya pekerja *outsourcing* kegiatan produksi tetap berjalan.

Mengenai perlindungan terhadap pekerja *outsourcing*, terdapat kemajuan berarti yang dihasilkan dari putusan Mahkamah Konstitusi terbaru terkait *outsourcing*. Dalam amar putusan Nomor 27/PUU-IX/2011, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa frasa "...perjanjian kerja waktu tertentu" dalam Pasal 65 ayat (7) dan frasa "...perjanjian kerja untuk waktu tertentu" dalam Pasal 66 ayat (2) huruf b UU Ketenagakerjaan bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dalam perjanjian kerja tersebut tidak disyaratkan pengalihan perlindungan hak-hak

⁴³Abdul Khakim, *Dasar-Dasar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia (Cetakan Ke-4 Edisi Revisi)* (PT Citra Aditya Bakti, 2014). hlm. 65.

⁴⁴Tim Hukum, *Gresnews.Com*, 'Aturan Hukum Pekerja Outsourcing' <<http://www.gresnews.com/Berita/Tips/81433-Aturan-Hukum-Pekerja-Outsourcing/>> Accessed 7 October 2018.

bagi pekerja/buruh yang objek kerjanya tetap ada, walaupun terjadi pergantian perusahaan yang melaksanakan sebagian pekerjaan borongan dari perusahaan lain atau perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.” Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi (Mahkamah Konstitusi biasa disingkat MK) itu, pengusaha yang akan mengadakan perjanjian dengan sistem Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT), harus mengatur syarat jaminan pengalihan perlindungan hak sebagaimana dimaksud putusan MK pada perusahaan pemenang tender berikutnya. Dengan begini, para pekerja *outsourcing* memiliki jaminan atas kelangsungan bekerja saat berakhirnya perjanjian pemborongan dan adanya jaminan penerimaan upah yang tidak lebih rendah dari perusahaan sebelumnya. Menanggapi keluarnya putusan MK Nomor 27/PUU-IX/2011 tersebut, Kemenakertrans mengeluarkan Surat Edaran Nomor B.31/PHIJSK/I/2012, yang menegaskan keberadaan putusan tersebut. Dari segi hukum dan sumber keuangan, sulit mewajibkan perusahaan pemborong atau penyedia pekerja/buruh memperhitungkan atau melimpahkan masa kerja pekerja/buruh ke perusahaan pemborong berikutnya. Bila masa kerja pada semua perusahaan pemborong diperhitungkan sebagai masa kerja pada perusahaan berikutnya, misalnya si Polan bekerja di PT. Samudra selama 3 tahun, kemudian PT. Samudra diganti oleh PT. Alaska, selanjutnya, si Polan yang baru bekerja 1 tahun pada PT. Alaska mengalami (Pemutusan Hubungan Kerja biasa disingkat PHK), tidak logis menghukum PT. Alaska membayar uang pesangon untuk masa kerja 4 tahun kepada si Polan.⁴⁵

Permasalahan yang dalam hal ini adalah mengenai siapa yang akan membayar uang pesangon itu, apakah PT. Alaska atau perusahaan yang memborongkan pekerjaan itu? Putusan MK tidak tegas mendorong ke arah itu. Tetapi, di sisi lain, putusan MK itu bisa diterjemahkan ke sana. Bila masa kerja si Polan pada PT. Samudra diperhitungkan untuk mendapat kompensasi PHK maka tidak tepat membebankan keuangan PT. Alaska untuk membayar masa kerja pada perusahaan lain.

Tribunnews.com, Medan - Konsep ekonomi yang diterapkan di Indonesia dan Sumatera Utara belum jelas seperti apa modelnya. Pemerintah

⁴⁵Juanda Pangaribuan, ‘Legalitas Outsourcing Pasca Putusan MK Oleh: Juanda Pangaribuan*’ (*hukumonline.com*) <<http://www.hukumonline.com/berita/baca/1t4f4b372fe9227/legalitas-ioutsourcing-i-pasca-putusan-mkbr-oleh--juanda-pangaribuan>> accessed 7 October 2018.

banyak bergantung pada pengusaha untuk mengangkat derajat perekonomian masyarakat, di sisi lain pengusaha justru terbebani dengan cost karyawan. Itulah mengapa banyak perusahaan menggunakan sistem *outsourcing*.⁴⁶

Hal itu diutarakan pengamat ekonomi Universitas Negeri Medan (*unimed*) Muhammad Ishak, saat diskusi bersama redaksi Tribun Medan, di Kantor Tribun, Jalan Gatot Subroto, Medan, Rabu (28/11/2011). Perekonomian kita masih terfokus pada produsen yang dianggap bisa menciptakan peluang kerja bagi masyarakat. "Pola pikir ini sebenarnya salah, pekerja itu ada bukan karena produsen, tapi karena ada target produksi, target itu muncul karena ada permintaan dari pasar," tutur Ishak. Dengan demikian posisi konsumen sebenarnya lebih tinggi dan memegang posisi tawar yang lebih kuat dibanding produsen. Jadi kesimpulannya, lanjut Ishak, konsumen yang harusnya menjadi titik berat, bukan produsen yang digenjut. "Karena percuma saja produsen memproduksi barang atau jasa, kalau tidak ada permintaan dari pasar," ujarnya. Intinya, jika ingin menciptakan mata pencarian, harus dibangun pasar. Di sisi lain produsen juga tidak mau merugi. "Buktinya untuk mengurangi beban pengeluaran, perusahaan merekrut SDM melalui sistem *outsourcing*. Kalau kita bicara perusahaan tentunya mereka ingin tenaga kerja tidak digaji tetapi kinerja tinggi," ujar Ishak. Hal ini, menurut Ishak, sangat wajar, karena di manapun pengusaha selalu berpikir laba. Hanya saja bagaimana cara mereka memperlakukan pekerja, itu hal lain yang membutuhkan manajemen khusus. "Gaji atau upah kecil, sebaiknya jangan minta dinaikkan. Sebab setelah upah naik, maka mau tidak mau pengusaha menambah biaya operasional, yang akan berujung pada kenaikan harga produk atau jasa," ujarnya.

Akses perlindungan dan penegakan hukum untuk pekerja alih daya atau *outsourcing* masih minim menyusul lemahnya posisi tawar mereka kepada pengusaha. Untuk itu, pemerintah diminta agar meningkatkan perlindungan hukum untuk para pekerja *outsourcing*. Demikian disampaikan Presiden Organisasi Serikat Pekerja Indonesia, Saepul Tavip, dalam Diskusi Nasional dengan tema, "Akses Perlindungan dan Penegakan Hukum Pekerja

⁴⁶Ini Alasan Kenapa Perusahaan Pakai Tenaga *Outsourcing* - Tribunnews.Com' <<http://www.tribunnews.com/regional/2011/12/29/ini-alasan-kenapa-perusahaan-pakai-tenaga-outsourcing>> accessed 7 October 2018.

outsourcing " di Jakarta, Rabu (11/6).⁴⁷ Dalam diskusi yang diselenggarakan oleh Forum Wartawan Tenaga Kerja dan Transmigrasi (Forwakertrans) tersebut juga dihadiri oleh Ketua Umum Asosiasi Bisnis Alih Daya Indonesia Wisnu Wibowo dan Staf Ahli Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi, Mudji Handaya.

Menurut Saepul, lemahnya posisi tawar pekerja *outsourcing* tersebut akan berpotensi menimbulkan gejolak yang dapat mengganggu iklim investasi di Tanah Air dan akhirnya tentu saja akan merugikan semua pihak. "Artinya *social cost* yang harus ditanggung kemudian akan lebih besar dan berdampak luas," kata dia. Menurut Saepul, kalau pun ada semangat *outsourcing* tetap diberlakukan maka harus dibuat peraturan yang lebih ketat agar tidak terjadi pelanggaran terhadap hak-hak pekerja dalam pola *outsourcing*. "Namun seketat apa pun sebuah peraturan, tetap saja akan selalu ada celah yang dapat dimanfaatkan untuk menyiasatinya," kata dia.

Sejatinya, kata Saepul, hubungan kerja tidak hanya dilihat dan dipertimbangkan dari sisi ekonomi semata yang menekan pada aspek efisiensi biaya. Hubungan kerja juga harus dilihat dan mempertimbangkan dimensi sosial kemanusiaan, karena pekerja atau buruh itu manusia yang patut dihargai, dimuliakan, dijaga dan diangkat harkat dan martabatnya. Namun saat ini yang terjadi justru pekerja *outsourcing* dijadikan seperti mesin atau alat produksi yang bisa diperlakukan sesukanya. Seperti halnya, pekerja *outsourcing* yang dikelola PT ISS Indonesia yang dipekerjakan di yayasan pendidikan Jakarta International School (JIS). Seluruh dugaan tindakan asusila dilakukan oleh enam pekerja milik ISS. "Saat mereka punya masalah, mereka tidak diberi perlindungan hukum. Tapi justru malah dipecat," katanya. Ketentuan pasal 1367 KUHPerdara tentang Pasal 1367 KUHPerdara, disebutkan seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya. Sesuai aturan pidana, ketua umum asosiasi bisnis alih daya indonesia wisnu wibowo, memang tindakan yang dilakukan

⁴⁷Prianus Edi Hardum, 'Perlindungan Hukum Pekerja "Outsourcing" Rendah' (*beritasatu.com*) <<http://www.beritasatu.com/makro/189460-perlindungan-hukum-pekerja-outsourcing-rendah.html>> accessed 7 October 2018.

oleh pekerja alih daya tidak ada sangkut pautnya dengan perusahaan ISS sebagai penyedia alih daya. "namun kerugian material yang diakibatkan ulah pekerja, perusahaan alih daya harus ikut menanggung, itu konsekuensi perdata."

Wisnu mengimbau kepada ISS untuk segera berunding dengan JIS untuk menyelesaikan bersama kasus tersebut. "ISS harus bertanggung jawab secara kepegawaian," kata Wisnu. Bahkan sesuai Permenakertrans Nomor 19/2012 tentang Syarat-syarat Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan telah diatur tanggung jawab, beban, dan hak pekerja *outsourcing* yang menerima perintah langsung dari perusahaan penyedia. "Jadi, seluruh akibat yang ditimbulkan dari pekerja *outsourcing* merupakan tanggung jawab perusahaan penyedia."

Pembicaraan dalam diskusi tersebut, Staf Ahli Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi, Mudji Handaya, melanjutkan, sebaiknya ISS lebih mengerucutkan bidang usahanya. "Sangat tidak mungkin penyedia jasa alih daya tenaga kerja menyediakan ratusan macam jenis pekerjaan," katanya. Selanjutnya, papar Muji, bagaimana perusahaan alih daya tersebut mengelola dan memberikan pelatihan kepada pegawainya yang akan dipekerjakan di perusahaan lain. Wisnu menambahkan, pemerintah, dalam hal ini, Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi (Kemnakertrans) diminta untuk tidak terlibat dalam penentuan jenis pekerjaan atau kegiatan yang boleh atau tidak boleh melalui sistem *outsourcing* atau alih daya. Pemerintah juga tidak boleh terlibat dalam menentukan jenis pekerjaan utama dan pekerjaan penunjang. Selain itu, Wisnu meminta Kemnakertrans agar tidak lagi mensyaratkan pembuatan dan pelaporan "alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan" oleh perusahaan yang akan melakukan pemborongan pekerjaan dalam penerbitan izin. Pasalnya hal tersebut unik untuk setiap perusahaan dan merupakan rahasia perusahaan.

Wisnu mengatakan, dalam rangka mencegah adanya pelanggaran peraturan ketenagakerjaan, khususnya UU Ketenagakerjaan, melalui penetapan *outsourcing*, maka pemerintah, perlu lebih meningkatkan upaya penegakan hukum serta pengawasan terhadap semua perusahaan *outsourcing*. Pengawasan, kata dia, untuk memastikan agar karyawan *outsourcing* juga dapat jenjang karier. Selain itu hak-hak mereka sebagai pekerja terjamin. "Terutama dalam hal status pekerjaan maupun upah dan jaminan kerja," kata dia. Pengawasan tersebut, kata dia, dapat dilakukan dengan melibatkan Kamar Dagang

dan Industri (Kadin) Indonesia dan asosiasi *outsourcing* yang dibentuk secara hukum. Wisnu menambahkan, data Indonesian *Outsourcing* Association (IOA), menyebutkan, potensi pasar domestik untuk pasar alih daya atau *outsourcing* di Indonesia tahun 2014 diperkirakan mencapai Rp 17,5 triliun. Menurut Wisnu, potensi yang dihasilkan dari bisnis *outsourcing* di dunia ditaksir mencapai US\$ 970 miliar atau Rp 9,215 triliun di tahun 2015. "Jika saja di Indonesia bisa mengambil 1 persen dari perputaran bisnis US\$ 970 miliar, maka akan menghasilkan devisa senilai Rp 92 triliun. Ia mengatakan, posisi Indonesia di dunia menempati urutan kelima potensi tenaga kerja produktif sekitar 105 juta pekerja, berdasarkan jumlah tenaga kerja tersebut jika potensi ini bisa digerakkan dan dimanfaatkan secara efektif maka bisa mencapai kekuatan yang sangat besar dan berpotensi menjadi negara tujuan investasi dan *outsourcing* global.

Outsourcing semakin menarik, karena perusahaan akan memperoleh banyak nilai tambah dari penyedia jasa *outsourcing*, yang memang fokus dan ahli di bidangnya (spesialis). Perusahaan penyedia *outsourcing* mampu melaksanakan kegiatan dalam bidangnya dengan lebih efektif dan efisien. Mereka juga lebih mampu merespons perubahan teknologi dan/atau preferensi pelanggan.

Hasilnya adalah kegiatan yang dialihdayakan dapat terlaksana lebih baik (berkualitas) dan lebih murah. Layanan semakin tepat dan cepat. Pastinya ini akan menambah nilai bagi pelanggan. Perusahaan tidak perlu pusing dan tidak menanggung kewajiban biaya-biaya pekerja, yang terkait dengan peraturan perundang-undang ketenagakerjaan.⁴⁸ Dengan mengalihdayakan sebagian kegiatan pendukungnya, perusahaan dapat lebih berkonsentrasi pada bisnis inti, guna menciptakan keunggulan bersaing yang berkelanjutan. Kelebihan inilah yang mendorong semakin bertumbuhnya praktik *outsourcing* di dunia, termasuk di Indonesia. Praktik *outsourcing* berkembang cukup pesat dan menjadi tren global. Makanya, dengan semakin banyaknya praktik *outsourcing* di Indonesia dan di dunia, rasanya tuntutan penghapusan *outsourcing* oleh para pekerja sulit dipenuhi. Prinsip keefektifan dan efisiensi yang ditawarkan oleh

⁴⁸Hanes Riady, 'Dilema Outsourcing Di Indonesia | Investor Daily' <<http://id.beritasatu.com/home/dilema-outsourcing-di-indonesia/83519>> accessed 6 October 2018.

praktik *outsourcing* sangat dibutuhkan perusahaan untuk dapat bersaing dan bertumbuh, baik secara lokal, regional, maupun global.

Setiap perusahaan yang ingin bertahan tentu akan terus berupaya meningkatkan daya saing melalui perbaikan manajemen dan operasi, agar lebih efektif dan efisien. Arus ini tidak dapat dihambat apalagi dilawan, kalau ingin ekonomi nasional kita meningkat. Jika ekonomi nasional memburuk akibat turunnya daya saing perusahaan-perusahaan nasional, lapangan kerja akan menyempit dan pengangguran akan meningkat. Tentu hal ini juga tidak diharapkan oleh kaum pekerja. Sebaliknya, kita juga bisa memahami mengapa *outsourcing* ditolak oleh pekerja. Banyak peraturan tentang *outsourcing* yang dilanggar oleh perusahaan *outsourcing*. Perjanjian kerja tidak dilaksanakan sesuai peraturan, para pekerja tidak mendapatkan jaminan kelangsungan kerja dan hak-haknya, serta mengalami perlakuan diskriminatif.

Keuntungan perusahaan mempekerjakan tenaga *outsourcing* Perusahaan mempekerjakan tenaga *outsourcing* biasanya dengan beberapa alasan di bawah ini:⁴⁹

1. menghemat anggaran untuk pelatihan bagi karyawan
2. bisa fokus mengurus bisnis ketimbang masalah rekrutmen atau masalah teknis lainnya
3. pekerja *outsourcing* biasanya sudah mahir di bidangnya
4. tidak perlu repot dengan masalah bonus, Tunjangan Hari raya (THR), atau hal-hal yang berurusan dengan PHK
5. tidak perlu alih teknologi dari perusahaan ke pegawainya.

Putusan MK ini telah ditindaklanjuti Pemerintah. diantaranya melalui Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi (Permenakertrans) Nomor 19 Tahun 2012 tentang Syarat-syarat penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain.⁵⁰

2.2 Perjanjian Kerja dan Hubungan Kerja

UU Ketenagakerjaan mengkualifikasikan perjanjian kerja menjadi dua macam, Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) dan Perjanjian Kerja Waktu

⁴⁹Tim Hukum Qerja.Com, 'Delapan Fakta Seputar Sistem Kerja Outsourcing' (*Qerja*, 10 December 2015) <<https://www.Qerja.Com/Journal/View/404-Delapan-Fakta-Seputar-Sistem-Kerja-Outsourcing/>> Accessed 6 October 2018.

⁵⁰Muhammad Yasin, 'Tiga Upaya Pekerja Menguak Alih Daya - Hukumonline.Com' <<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a63504cce6e9/tiga-upaya-pekerja-menguak-alih-daya>> accessed 7 October 2018.

Tidak Tertentu (PKWTT).⁵¹ PKWT adalah perjanjian kerja antara pekerja/buruh dengan pengusaha untuk mengadakan hubungan kerja dalam waktu tertentu atau untuk pekerjaan tertentu sedangkan PKWTT adalah perjanjian kerja antara pekerja/buruh dengan pengusaha untuk perusahaan dinilai sangat efektif dan efisien bagi pengusaha yaitu demi mendapatkan keuntungan mengadakan hubungan kerja yang bersifat tetap. Penerapan sistem PKWT lebih banyak digunakan oleh yang lebih besar dimana biaya dikeluarkan pengusaha untuk pekerjaan menjadi lebih kecil karena pengusaha tidak harus memiliki tenaga kerja/pekerja dalam jumlah yang banyak .

Apabila diketahui pengusaha memiliki pekerja yang banyak , maka pengusaha harus memberikan berbagai tunjangan untuk kesejahteraan para pekerja seperti tunjangan pemeliharaan kesehatan , hak pemutusan hubungan kerja (PHK) , tunjangan penghargaan kerja dan sebagainya dalam arti kata mempekerjakan tenaga kerja dengan PKWT, maka biaya tersebut dapat ditekan .Akan tetapi , bagi pekerja kontrak sendiri mengenai kebijakan penggunaan dalam PKWT dinilai kurang menguntungkan karena mereka merasa tidak memiliki kepastian dalam hal jangka waktu kerja dalam pengangkatan sebagai karyawan tetap yang mempengaruhi jenjang karir , status atau kedudukan sebagai pekerja , dan pesangon pada saat kontrak akan berakhir .

Perjanjian kerja dalam hukum perdata dikenal dengan istilah bahasa Belanda disebut *Arbeidsoverenkoms* yang dapat diartikan dalam beberapa pengertian .Salah satu pengertian dari perjanjian kerja dalam KUHPperdata terdapat dalam Pasal 1601a yang menyebutkan bahwa: “perjanjian kerja adalah suatu perjanjian dimana pihak yang satu , si buruh , mengikatkan dirinya untuk di bawah perintah pihak yang lain si majikan, untuk sesuatu waktu tertentu , melakukan pekerjaan dengan menerima upah ” Menyimak dari pengertian perjanjian kerja di atas, bahwa perjanjian kerja tampak memiliki ciri khas yaitu “di bawah perintah ”, yang menunjukkan bahwa hubungan antara pekerja dan pengusaha adalah hubungan bawah dan atasan (subsordinasi). Pengusaha sebagai pihak yang lebih tinggi secara sosial ekonomi memberi perintah

⁵¹Apri Amalia And Budiman Ginting, ‘Analisis Yuridis Perjanjian Kerja Waktu Tertentu Berdasarkan Undang- Undang Ketenagakerjaan Dan Hukum Perjanjian’ hlm.11, 66.

kepada pekerja yang tingkat sosial ekonomi lebih rendah . Ketentuan tersebut menunjukkan adanya kedudukan yang tidak sama atau seimbang .⁵²

Adapun perlindungan khusus terhadap pekerja/buruh khususnya dengan status Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) ditinjau dari segi perlindungan perburuhan , UU Ketenagakerjaan diharapkan dapat memberikan perlindungan perburuhan yang dilihat dari 3 aspek yaitu: aspek perlindungan sosial , aspek perlindungan ekonomi , dan aspek perlindungan teknis .⁵³

Perlindungan sosial pada dasarnya merupakan suatu perlindungan tenaga kerja yang bertujuan agar pekerja dihargai harkat dan martabatnya sebagai manusia dan dilindungi kedudukan hukumnya bukan hanya sebagai faktor produksi saja (faktor ekstern) , melainkan diperlakukan sebagai manusia dengan segala harkat dan martabatnya (faktor intern atau konstitutif).Perlindungan ekonomis merupakan perlindungan tenaga kerja yang bertujuan pekerja/buruh dapat menikmati penghasilan secara layak dalam memenuhi kebutuhan hidup baik bagi dirinya sendiri maupun bagi keluarganya . Perlindungan teknis merupakan perlindungan yang berkaitan dengan usaha-usaha untuk memberikan kepada pekerja terhindar dari bahaya kecelakaan yang dapat ditimbulkan oleh alat-alat kerja atau bahan yang dipekerjakan . Perlindungan pekerja ini bertujuan untuk menjamin berlangsungnya sistem hubungan kerja secara harmonis tanpa disertai adanya tekanan dari pihak yang kuat kepada pihak yang lemah dan tanpa ada tekanan atau perbedaan dari pekerja kontrak maupun pekerja tetap .

Perjanjian perburuhan adalah perjanjian yang diadakan oleh satu atau beberapa serikat pekerja/buruh yang terdaftar pada departemen tenaga kerja dendgan seseorang atau beberapa majikan , satu atau beberapa perkumpulan majikan yang berbadan hukum yang pada umumnya atau semata-mata memuat syarat-syarat perburuhan yang harus diperhatikan dalam perjanjian kerja.Dalam rumusan ini jelaslah hendaknya bahwa perjanjian perburuhan itu justru diadakan untuk menetapkan hak dan kewajiban pekerja dan majikan serta musyawarah anatar kedua belah pihak , serikat pekerja dan majikan .⁵⁴

⁵²*Ibid*, hlm. 67.

⁵³*Ibid*, hlm. 68.

⁵⁴Lanny Ramli, *Hukum Ketenagakerjaan* (Airlangga University Press 2008) hlm. 27.

Hubungan kerja adalah suatu hubungan yang dilakukan oleh minimal dua subyek hukum mengenai suatu pekerjaan. Subyek hukum yang melakukan hubungan kerja adalah pengusaha/pemberi kerja dan pekerja/buruh. Hubungan kerja merupakan inti dari Hubungan Industrial.⁵⁵

Ketentuan KUH Perdata Pasal 1601a menyebutkan bahwa:

“Perjanjian kerja adalah suatu perjanjian dimana pihak ke-1 (satu)/buruh atau pekerja mengikatkan dirinya untuk dibawah perintah pihak yang lain, si majikan untuk suatu waktu tertentu melakukan pekerjaan dengan menerima upah”

Dalam UU Ketenagakerjaan, kita akan tahu bahwa ada tiga unsur hubungan kerja yang terdapat dalam perjanjian kerja. Ketiganya ialah unsur pekerjaan, unsur upah, serta unsur perintah. Pasal 1 angka 15 UU Ketenagakerjaan, menyatakan sebagai berikut:

“Hubungan kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/ buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaani, upah, dan perintah.”

Namun, apabila kita mencermati pengertian perjanjian kerja dalam KUH Perdata, ada satu unsur hubungan kerja lainnya, yaitu waktu. Unsur waktu menandai lamanya periode perjanjian kerja tersebut berlaku bagi kedua belah pihak, yakni:

1. 40 jam perminggu
2. 7 jam perhari untuk pola kerja 6:1
3. 8 jam perhari, untuk pola kerja 5:2
4. Ada hak cuti/istirahat (istirahat antar jam kerja, istirahat mingguan, dan istirahat tahunan, istirahat alasan penting (yang ditentukan Undang-Undang/diperjanjikan)

Perjanjian kerja merupakan awal atau dasar hubungan kerja untuk dilaksanakan oleh masing-masing pihak dengan merujuk pada peraturan perundang-undangan, berikut beberapa aspek mengenai perjanjian kerja serta hubungan kerja menurut para pakar di bidang ketenagakerjaan :

1. Menurut R. Iman Soepomo

⁵⁵Asri Wijayanti, *Hukum Ketenagakerjaan Pasca Reformasi* (Sinar Grafika 2017) hlm. 36.

Perjanjian kerja adalah suatu perjanjian dimana pihak kesatu, buruh mengikatkan diri dan bersepakat untuk bekerja dengan menerima sejumlah upah/imbalan dari kerja yang telah dilakukan pada pihak lainnya, majikan yang mengikatkan diri untuk mengerjakan buruh itu dengan membayar upah.⁵⁶

2. Menurut Subekti

Perjanjian kerja adalah perjanjian antara seorang buruh dengan seorang majikan, perjanjian mana ditandai oleh ciri-ciri sebagai berikut; adanya suatu upah atau gaji tertentu yang diperjanjikan dan adanya suatu hubungan di peratas yaitu suatu hubungan berdasarkan mana pihak majikan berhak memberikan perintah-perintah yang harus dilakukan oleh pihak penerima pekerjaan/pekerja.⁵⁷

Perjanjian kerja sebagaimana diatur dalam Bab IX UU Ketenagakerjaan, Pasal 1 angka 14 disebutkan bahwa perjanjian kerja adalah perjanjian antara pekerja/buruh dengan pengusaha atau pemberi kerja yang memuat syarat-syarat kerja, hak dan kewajiban para pihak. Pasal 1 angka 15 disebutkan bahwa hubungan kerja adalah hubungan antara pengusaha dan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah. Sehubungan dengan hal tersebut dapat diartikan bahwa perjanjian kerja yang menimbulkan hubungan kerja mempunyai unsur pekerjaan, upah dan perintah.⁵⁸

1. Pekerja yang (diperintah) orang lain

Adanya unsur perintah menimbulkan adanya pimpinan orang lain. Dalam perjanjian kerja, unsur perintah ini memegang peranan yang utama dikarenakan tanpa adanya unsur perintah maka hal ini bukan perjanjian kerja. Adanya unsur perintah dalam perjanjian kerja, kedudukan kedua belah pihak tidaklah sama yaitu pihak yang satu kedudukannya diatas (memerintah) sedangkan pihak lain dalam posisi diberikan perintah. Kedudukan yang tidak sama ini dinamakan subordinansi serta ada yang menyebut hubungan kedinasan. Oleh karenanya kalau kedudukan kedua belah pihak tidak sama atau ada subordinasi disitulah muncul perjanjian kerja. Sebaliknya

⁵⁶Iman Soepomo, *Hukum perburuhan bagian pertama hubungan kerja* (Jakarta: PPAKRI Bhayangkara, 1968) hlm. 9.

⁵⁷Subekti, *Aneka Perjanjian* (Bandung: Alumni, Cetakan ke II, 1977).hlm. 63.

⁵⁸F.X Jumaldi, *Perjanjian Kerja* (Jakarta:Sinar Grafika,2006) hlm. 7-9.

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

2. Adanya pelaksanaan (Pekerjaan)

Pelaksanaan pekerjaan yang dimaksudkan adalah dproses melaksanakan pekerjaan yang diperjanjikan .Dalam hal ini tidak memakai arti melaksanakan pekerjaan sebab arti tersebut mempunyai makna ganda.Arti melakukan pekerjaan dapat berarti persewaan tenaga kerja yang tersangkut dalam kerja adalah tenaga manusia sehingga upah sebagai kontra prestasi dipandang dari sudut ekonomis.Dalam pelaksanaan pekerjaan yang tersangkut dalam kerja adalah manusia itu sendiri sehingga upah sebagai kontraprestasi dipandang dari aspek sosial ekonomi .

3. Adanya (Upah)

Pengertian upah menurut ketentuan Pasal 1 angka 30 UU Ketenagakerjaan 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 ketentuan perjanjian kerja, kesepakatan dan aturan 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 ketiga unsur tersebut diatas , dalam perjanjian kerja juga harus memenuhi ketentuan Pasal 52 ayat (1) UU Ketenagakerjaan :

“Perjanjian kerja dibuat atas dasar:

- a. kesepakatan kedua belah pihak;
- b. kemampuan atau kecakapan melakukan perbuatan hukum;
- c. adanya pekerjaan yang diperjanjikan ; dan
- d.pekerjaan yang diperjanjikan tidak bertentangan dengan ketertiban 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 diatas mempunyai konsekuensi hukum dapat dibatalkan . Sedangkan

perjanjian kerja yang bertentangan dengan ketentuan dimaksud pasal 52 ayat (1) huruf c dan d konsekuensinya batal demi hukum. Ketentuan ini sesuai dengan pasal 52 UU Ketenagakerjaan yang merupakan dasar pembuatan perjanjian kerja dan sesuai dengan syarat-syarat sah nya perjanjian pada umumnya yang diatur dalam ketentuan pasal 1320 KUHPerdata dalam konteks perjanjian kerja *outsourcing*.⁵⁹

Konsep hubungan kerja yang akan melahirkan perjanjian kerja juga dikenal dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*).

2.2.1 Asas-asas Hukum Perjanjian⁶⁰

1. Asas kebebasan berkontrak

Asas ini bermakna bahwa setiap orang bebas membuat perjanjian dengan siapapun, apapun isinya, apapun bentuknya sejauh tidak melanggar undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. (Pasal 1337 dan 1338 KUHPerdata). Dalam perkembangannya asas ini tidaklah bersifat mutlak namun relatif (kebebasan berkontrak yang bertanggung jawab), asas inilah yang menyebabkan hukum perjanjian terbuka. Dalam asas ini memberikan kebebasan para pihak untuk: membuat atau tidak membuat perjanjian, mengadakan perjanjian dengan siapapun, menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya serta menentukan bentuknya perjanjian yakni tertulis atau lisan.

2. Asas Konsensualisme

Perjanjian lahir atau terjadi dengan adanya kata sepakat (Pasal 1320, Pasal 1338) hal dimaksudkan untuk mewujudkan kemauan para pihak.

3. Asas mengikatnya suatu perjanjian (*pacta sunt servanda*)

Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya (Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata).

4. Asas Iktikad Baik (*Togoe Dentrow*)

Perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik (Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdata), ada dua:

- a) Bersifat obyektif, artinya mengindahkan kepatutan dan kesusilaan
- b) Bersifat subyektif, artinya ditentukan sikap batin seseorang

⁵⁹I Nyoman Putu Budiarta, (n 6). hlm. 120.

⁶⁰Handri Raharjo, , *Hukum Perjanjian di Indonesia* (Pustaka Yustisia 2009).hlm. 43-45.

5. Asas Kepribadian (*Personalitas*)

Umumnya tidak seorangpun dapat mengadakan perjanjian kecuali untuk dirinya sendiri. Pengecualiannya terdapat dalam pasal 1317 KUHPerdara tentang janji untuk pihak ketiga.

2.2.2 Syarat sah perjanjian (Pasal 1320 KUHPerdara).⁶¹

1. **Sepakat (*Toesteming*)**, kesesuaian, kecocokan, pertemuan kehendak dari yang mengadakan perjanjian atau pernyataan kehendak yang disetujui antara pihak-pihak.
2. **Kecakapan**, dalam dunia hukum perkataan orang (*persoon*) berarti pendukung hak dan kewajiban yang juga disebut sebagai subyek hukum, dengan demikian dapat diartikan setiap manusia baik warga negara ataupun orang asing adalah pembawa hak (subyek hukum) yang memiliki hak serta kewajiban melaksanakan perbuatan hukum.
3. **Suatu hal tertentu**, dalam hal ini berbicara obyek perjanjian (Pasal 1332 s/d 1334 KUHPerdara) obyek perjanjian sudah disebutkan dalam pasal tersebut.
4. **Suatu sebab yang halal**, sebab yang dimaksud disini adalah isi perjanjian itu sendiri ataupun tujuan dari para pihak mengadakan perjanjian (Pasal 1337 KUHPerdara). Halal adalah tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum serta kesusilaan.

Dalam hubungan kerja yang mudah untuk menjadi ciri khasnya adalah bekerja dibawah perintah orang (Pihak) lain dengan menerima upah (keuntungan), sehingga dapat disimpulkan bahwa hubungan kerja timbul jika seseorang atau banyak orang bekerja dibawah perintah orang (pihak) lain dengan menerima upah (keuntungan).⁶² Disamping itu perusahaan jasa konstruksi dapat pula melakukan hubungan kerja dengan pihak lain, dan pihak lain itu bisa organ pemerintah baik tingkat pusan maupun daerah. Misalnya Dinas pekerjaan umum binamarga dan cipta karya ataupun dengan pihak swasta yang mempunyai badan hukum. Pada prinsipnya hubungan kerja ini

⁶¹*Ibid*, hlm. 47-57.

⁶²Djoko Triyanto, *Hubungan Kerja di Perusahaan Jasa Konstruksi* (CV Mandar Maju 2004). hlm. 12.

lazim seperti umumnya, hanya saja cara menciptakannya hubungan kerja . Misalnya ada dengan cara pelelangan , penunjukan tergantung mengikuti teknis peraturan khusus yang mengaturnya .⁶³

2.3 Prinsip Kepastian Hukum

Kepastian hukum memiliki arti “ketentuan , ketetapan ” sedangkan jika kata kepastian itu digabungkan dengan kata hukum menjadi kepastian hukum , mempunyai makna” perangkat hukum negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara “.⁶⁴Kepastian hukum secara historis muncul sejak ada gagasan pemisahan kekuasaan yang dinyatakan oleh Montesquieu, yakni bahwa dengan adanya pemisahan kekuasaan, maka tugas penciptaan undang-undang itu berada ditangan pembentuk undang-undang itu sendiri, sedangkan hakim (peradilan) hanya bertugas menyuarkan isi daripada undang-undang saja. Argumen ini muncul karena adanya kesewenang-wenangan kaum monarki dimana kepala kerajaan amat menentukan sistem hukum .Peradilan pada masa itu hanya menjadi pelayanan monarki .⁶⁵Kepastian hukum tidak selalu mempersoalkan hubungan hukum antara warga negara dan negara , atau tidak semata-mata berkaitan dengan perlindungan dari tindakan kesewenang-wenangan . Aktor-aktor yang dapat melakukan kesewenangan 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 dan kesewenangan , sehingga hukum memberikan tanggung jawab pada negara untuk menjalankannya .Dalam hal ini nampak terlihat relasi antara persoalan kepastian hukum dengan negaranya .

Menurut Gustaf Redbruch dalam Theo Huijbers ,⁶⁶ bahwa dalam pengertian hukum dapat dikategorikan menjadi tiga golongan yang ketiganya diperlukan untuk mencapai pada pengertian hukum yang memadai .Aspek yang pertama adalah keadilan dalam arti yang sempit.Keadilan ini berarti kesamaan

⁶³*Ibid*, hlm. 14.

⁶⁴Anton M. Moeliono, dkk, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 2008). hlm.1028.

⁶⁵U Utrecht dan Moh. Saleh J Jindang, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia* ((Jakarta: Iktiar baru dan sinar harapan, 1989)) hlm. 388.

⁶⁶Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah* (Yogyakarta:Penerbit Kanisius,1982) hlm.163.

hak untuk semua orang didepan pengadilan .Aspek yang kedua adalah tujuan keadilan atau finalitas .Aspek ini menentukan isu hukum , sebab isu hukum yang memang sesuai dengan kehendak yang ingin dicapai.Aspek yan terakhir atau ketiga adalah kepastian hukum atau legalitas .Aspek ini menjamin bahwa hukum dapat berfungsi sebagai peratursn yang harus ditaati. Sehubungan dengan hal tersebut ada pendapat dari Profesor Peter Mahmud Marzuki,⁶⁷menyatakan:

“Bahwasanya kepastian hukum mengandung dua pengertian , yakni: 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 oleh 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 lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan ”

Kepastian hukum menurut Soedikno Mertokusumo, merupakan salah satu syarat yang harus di penuhi dalam penegakan hukum. Dalam hal ini kepastian hukum diartikan sebagai berikut :⁶⁸

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

Menurut Scheltema dalam kaitan dengan menguraikain unsur-unsur negara hukum dimana salahsatu unsur negara hukum adalah adanya kepastian hukum, dalam hal ini unsur turunan dari kepastian hukum adalahsebagai berikut :⁶⁹

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 .

⁶⁷Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group,2008) hlm.158.

⁶⁸Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Penerbit Liberty, 1999) hlm. 145.

⁶⁹I Nyoman Putu Budiarta(n 6) hlm.37.

Bachsan Mustafa, mengungkapkan bahwa kepastian hukum itu mempunyai tiga makna, yaitu:⁷⁰

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

Kepastian hukum sebagai sebuah nilai tidak semata-mata selalu berkaitan dengan negara dikarenakan intisari kepastian hukum adalah masalah perlindungan diri dari tindakan kesewenang-wenangan. Maka dari itu pihak-pihak yang melakukan hal tersebut tidak hanya sebatas pada negara saja melainkan yang juga bukan dari unsur negara. Namun aspek hukum dalam hal ini seringkali dikaitkan dengan seberapa jauh peranan negara dan hubungannya dengan paratur penegak hukum lainnya. Perlindungan terhadap warga negara adalah peranan negara sebagaimana negara kita anut serta akui dan disebutkan dalam UUD RI 1945 bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*Rechtstaat*). Dalam konsep negara hukum segala penagakannya diatur dalam konstitusi atau undang-undang, ketika adala sekelompok pihak yang melakukan tindakan kesewenangan maka peranan negara untuk menegakkan konstitusi menjadi sangatlah penting dan menjadi garda utama dalam supremasi hukum. Hal tersebut dikarenakan negara menjadi subyek yang mendapatkan perintah dari konstitusi dan hukum untuk melaksanakan kepentingan umum menurut ketentuan hukum yang baik memenuhi nilai-nilai keadilan. Dengan adanya negara dan hukum yang merupakan perwujudan dari kehendak rakyat Indonesia yang berdaulat.

Untuk pemahaman nilai kepastian hukum yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai ini mempunyai hubungan yang erat dengan instrument hukum yang positif dan peran negara dalam aktualisasi hukum positif yang berlaku. Bahkan peran negara tidak hanya sebatas pada tingkatan itu saja namun sampai

⁷⁰Bachsan Mustafa, *Sistem Hukum Administrasi Negara* (Bandung: Citra Aditya Bhakti) hlm. 53.

kepada penegakan konstitusi tersebut.⁷¹ Seperti halnya prinsip keadilan dan prinsip kemanfaatan, prinsip kepastian hukum juga sekaligus merupakan cita-cita hukum sebagaimana yang dipopulerkan oleh Gustaf Radbruch dalam memahami hukum yang memadai melalui 3 aspek, yakni keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan karena hal tersebut itulah kemudian prinsip kepastian hukum menjadi prinsip yang universal berlaku bagi setiap orang, tidak hanya di Indonesia namun juga bisa dilakukan negara-negara lainnya.

Prinsip kepastian hukum telah menjadi asas hukum nasional disamping karena merupakan prinsip hukum universal, juga di derivasi dari cita hukum Pancasila yakni sila ke II (kemanusiaan yang adil dan beradab), dan sila V (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia).⁷² Sebagai asas hukum nasional maka prinsip kepastian hukum harus menjadi landasan bagi setiap pembentukan peraturan hukum. Hal ini dipertegas melalui ketentuan pasal 6 ayat (1) huruf I b Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, dengan makna bahwa setiap materi muatan 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 berkaitan dengan kepastian hukum hak-hak normatifnya, status pekerja, dan perlindungan hak-haknya ketika terjadi perselisihan hubungan industrial.

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum mempunyai arah untuk mewujudkan keadilan. Dengan adanya kepastian hukum setiap orang dapat memperkirakan apa yang akan dialami jika melakukan tindakan hukum tertentu. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi. Kepastian hukum merupakan norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum. Kepastian

⁷¹I Nyoman Putu Budiarta (n 6) hlm. 40.

⁷²*Ibid.*

hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologis.

Menurut *Lon Fuller* dalam bukunya *the Morality of Law* mengajukan 8 (delapan) asas yang harus dipenuhi oleh hukum, yang apabila tidak terpenuhi, maka hukum akan gagal untuk disebut sebagai hukum, atau dengan kata lain harus terdapat kepastian hukum. Kedelapan kriteria hukum yang baik menurut *Lon Fuller* sebagai berikut⁷³:

1. hukum harus dituruti semua orang, termasuk oleh penguasa negara;
2. hukum harus dipublikasikan;
3. hukum harus berlaku ke depan, bukan berlaku surut;
4. hukum harus ditulis secara jelas, sehingga dapat diketahui dan diterapkan secara benar;
5. hukum harus menghindari diri dari kontradiksi-kontradiksi;
6. hukum jangan mewajibkan sesuatu yang tidak mungkin dipenuhi;
7. hukum harus bersifat konstan sehingga ada kepastian hukum. Tetapi harus juga diubah jika situasi politik dan sosial berubah;
8. tindakan para aparat pemerintah dan penegak hukum haruslah konsisten dengan hukum yang berlaku.

Sudah umum bilamana kepastian sudah menjadi bagian dari suatu hukum, hal ini lebih diutamakan untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan kaitan diri serta maknanya, karena tidak lagi dapat digunakan sebagai pedoman perilaku setiap orang. Kepastian sendiri hakikatnya merupakan tujuan utama dari hukum. Apabila dilihat secara historis banyak perbincangan yang telah dilakukan mengenai hukum semenjak Montesquieu mengeluarkan gagasan mengenai pemisahan kekuasaan.⁷⁴ Keteraturan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri. Dari keteraturan akan menyebabkan seseorang hidup secara berkepastian dalam melakukan kegiatan yang diperlukan dalam kehidupan masyarakat. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga

⁷³Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtstaat)* (Bandung, 2009). hlm.9.

⁷⁴Lon Fuller, 'Pengertian Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli | Tesis Hukum' <<http://tesishukum.com/pengertian-asas-kepastian-hukum-menurut-para-ahli/>> accessed 8 October 2018.

aturan-aturan itui memiliki aspek *yuridis* yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati .

2.4 Prinsip persamaan dihadapan hukum menurut Undang-Undang

Dasar1945

Sejarah menunjukkan bahwa pada masa penjajahan Belanda , warga negara Hindia Belanda digolongkan ke dalam beberapa golongan rakyat berdasarkan perbedaan kebudayaan asal .⁷⁵ Adapun golongan rakyat itu terdiri dari golongan rakyat Indonesia asli , golongan rakyat timur asing, dan golongan rakyat Eropa .⁷⁶

Berkaitan dengan rumusan Pasal 27 UUD RI 1945, menurut *Utrecht* kebudayaan asal masing-masing berbeda , sehingga dengan sendirinya sebagian dari hukum yang berlaku bagi masing-masing golongan rakyat itu masih belum sama .⁷⁷ Perbedaan golongan tersebut tidak disebabkan karena persoalan agama di mana meskipun seseorang warga negara Indonesia asli maupun Timur asing beragama Kristen tidak serta-merta masuk ke dalam golongan hukum Eropa . Dalam hal ini, agama Kristen tidak menyebabkan seseorang Indonesia asli atau seseorang Timur Asing termasuk golongan Hukum Eropa .⁷⁸Adanya penggolongan penduduk di atas menjadi bahan penting dalam perumusan Pasal 27 ayat 1 UUD RI 1945 . Secara konseptual rumusan Pasal 27 ayat 1 ditujukan untuk menghapus penggolongan tersebut . Dalam konsepsi pasal 27 ayat 1 semua warga negara dianggap sama , sehingga ditempatkan dalam kedudukan yang sama di dalam hukum .

Bagir Manan menyatakan bahwa Pasal 27 mengandung atau memuat beberapa asas , di antaranya adalah asas persamaan kedudukan dalam (di depan) hukum atau lazim disebut '*equality before the law*' ,⁷⁹dan asas persamaani kedudukan di dalam (di depan) pemerintahan . Pendapat Bagir Manan tersebut tampaknya didasarkan kepada frasa “bersamaan kedudukan di dalam hukum dan pemerintahan” yang disamakan dengan

⁷⁵Utrecht dan Moh. Saleh J Jindang (n 67) hlm.167.

⁷⁶*Ibid.*

⁷⁷*Ibid*, hlm. 169.

⁷⁸*Ibid*, hlm. 168.

⁷⁹Bagir Manan, *Hukum Kewarganegaraan Indonesia dalam Undang-undang Nomor 18 Tahun 2006*, Cetakan Ke-1 (Yogyakarta: FH UII Press, 2009) hlm. 40.

pengertian “persamaan kedudukan di dalam hukum dan pemerintahan”. Dengan demikian, menurut Bagir Manan bahwa Pasal 27 UUD RI 1945 mengandung asas atau prinsip persamaan kedudukan di dalam hukum. Menurut Bagir Manan :

“Bidang hukum persamaan meliputi baik hukum substantif maupun hukum acara, persamaan di depan hukum itu harus dibiarkan terjadi baik dari sisi substansi hukum maupun penerapannya di pengadilan, materi muatan atau hukum tertentu tidak boleh berisi atau bersifat diskriminatif yaitu membeda-bedakan karena alasan yang bertentangan dengan prinsip persamaan kedudukan di dalam hukum, perbedaan dimungkinkan sepanjang perbedaan untuk memberi manfaat dan perlindungan terhadap mereka yang dibedakan, bukan untuk memencilkan atau mengucilkan mereka yang dibedakan.”⁸⁰

Dengan demikian, persamaan kedudukan di dalam hukum menurut UUD RI 1945 selain menempatkan warga negara pada kedudukan yang sama, juga sekaligus memberlakukan hukum yang sama terhadap warga negara yang berbeda.

2.5 Teori Harmonisasi Hukum

L.M. Gandhi, dalam “harmonisasi hukum menuju hukum responsif” menyebutkan bahwa :

“Harmonisasi dalam hukum adalah mencakup penyesuaian peraturan perundang-undangan, keputusan pemerintah, keputusan hakim, sistem hukum dan asas-asas hukum dengan tujuan peningkatan kesatuan hukum, kepastian hukum, keadilan dan kesebandingan, kegunaan dan kejelasan hukum, tanpa mengaburkan dan mengorbankan *pluralisme* hukum”.⁸¹

Tanpa adanya harmonisasi sistem hukum, akan memunculkan keadaan tidak dapat menjamin kepastian hukum yang dapat menimbulkan gangguan dalam kehidupan bermasyarakat, ketidaktertiban dan rasa tidak dilindungi. Dalam perspektif demikian masalah kepastian hukum akan

⁸⁰*Ibid*, hlm. 31.

⁸¹L.M. Gandhi, *Harmonisasi Hukum Menuju Hukum Yang Responsif Makalah, Yang Disampaikan Pada Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap FH-UI, 1995, Dalam Moh. Hasan Wargakusumah, Dkk, 1996/1997, hlm. 28-29.*

dirasakan sebagai kebutuhan yang hanya dapat terwujud melalui harmonisasi sistem hukum .⁸²

Kusnu Goesniadhie. S, berpendapat bahwa harmonisasi hukum adalah :

“Upaya atau proses yang hendak mengatasi batasan-batasan perbedaan, hal-hal yang bertentangan dan kejanggalan dalam hukum .Upaya atau proses untuk merealisasi keselarasan, kesesuaian, keserasian, kecocokan, keseimbangan diantara norma-norma hukum di dalam peraturan perundang-undangan sebagai sistem hukum dalam satu kesatuan kerangka sistem hukum nasional .⁸³”

Menurut Wicipto Setiadi, pengharmonisan adalah :

“Upaya untuk menyelaraskan, menyesuaikan, memantapkan dan membulatkan konsepsi suatu rancangan peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan yang lain, baik yang lebih tinggi, sederajat maupun yang lebih rendah dan hal-hal lain selain peraturan perundang-undangan sehingga tersusun secara sistematis, tidak saling bertentangan atau tumpang tindih (*overlapping*) .⁸⁴”

Beberapa pendapat para ahli tersebut diatas tentang harmonisasi hukum, yang menjadi teori harmonisasi hukum untuk menghindari ketidaksinkronan hukum, maka tampak unsur-unsur yang membangun atau mengkonstruksi teori harmonisasi hukum seperti adanya :

- 1) Penyesuaian peraturan perundang-undangan, keputusan pemerintah, keputusan hakim, sistem hukum, dan asas-asas hukum .
- 2) Dengan tujuan peningkatan kesatuan hukum, kepastian hukum, kesebandingankegunaan dan keadilan .
- 3) Kejelasan hukum, tanpa mengaburkan dan mengorbankan pluralism hukum .
- 4) Keseimbangan, kesesuaian, keselarasan, keserasian, dan kecocokan peraturan perundang-undangan secara *vertikal* dan *horizontal* .⁸⁵

⁸²Kusnu Goesniadhie, *Harmonisasi Hukum Dalam Perspektif Perundang-Undangan; Lex Specialis Suatu Masalah* ((Surabaya; JP Books, 2006) hlm.100.

⁸³Kusnu Goesniadhie (n 85).

⁸⁴Wicipto Setiadi, *Proses Pengharmonisan Sebagai Upaya Untuk Memperbaiki Kualitas Peraturan-Undangan*, (*Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 4 Tanggal 2 Juni 2004)2004, hlm. 48.

⁸⁵I Gede Artha, *Reformulasi Pengaturan Putusan Bebas Dan Upaya Hukumnya Bagi Penuntut Umum Perspektif Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (*Disertasi Program Doktor Universitas Brawijaya, Malang*) (2002). hlm192.

Menurut Sidharta, dapat terjadi beberapa kemungkinan yang menyebabkan terjadinya *Self Contradictory* dalam sistem hukum dan instrumen penyelesaiannya, yaitu :

- 1) Terjadinya inkonsistensi secara vertikal dari segi format peraturan yakni peraturan yang hierarkinya lebih rendah bertentangan dengan hierarki peraturan yang lebih tinggi, misalnya antara peraturan pemerintah dengan undang-undang. Instrumen penyelesaian adalah asas hukum *lex superior derogat legi inferiori*, yang artinya adalah peraturan yang lebih tinggi tingkatannya akan mengesampingkan peraturan yang lebih rendah.
- 2) Terjadi inkonsistensi secara vertikal dari segi waktu yakni beberapa peraturan yang secara hirarkis sejajar tetapi yang satu lebih dulu berlaku daripada yang lain. Instrumen penyelesaiannya adalah asas hukum *lex posterior derogat legi priori*, yang artinya adalah peraturan yang lebih belakangan akan mengesampingkan peraturan yang sebelumnya.
- 3) Terjadinya inkonsistensi secara horizontal dari segi substansi peraturan, yakni beberapa peraturan yang secara hirarkis sejajar tetapi substansi peraturan yang satu lebih umum dibandingkan substansi peraturan lainnya. Instrumen penyelesaiannya adalah asas hukum *lex specialist derogate legi generalis*, yang artinya adalah peraturan yang lebih khusus cakupannya mengesampingkan peraturan yang lebih umum.
- 4) Terjadinya inkonsistensi secara horizontal dari substansi dalam suatu peraturan yang sama. Instrumen penyelesaiannya adalah asas hukum *lex posterior derogat legi prior i*, yang artinya adalah pasal yang mengatur lebih belakangan akan mengesampingkan pasal yang sebelumnya.
- 5) Terjadinya inkonsistensi antara sumber formal hukum yang berbeda, misalnya antara undang-undang dan putusan hakim, instrumen penyelesaiannya adalah asas hukum *res judicate pro veritate habitur*, yang artinya putusan hakim yang harus dianggap benar sekalipun bertentangan dengan undang-undang sampai ada putusan hakim lain yang mengoreksinya. Antara undang-undang yang bersifat memaksa dan kebiasaan (instrumen penyelesaiannya adalah asas hukum *lex dura sed tamen scripta*, yang artinya undang-undang tidak dapat diganggu gugat), atau antara undang-undang yang bersifat mengatur dan kebiasaan, instrumen penyelesaiannya adalah asas hukum *die normatie ven kraft des faktis chen*, yang artinya perbuatan yang berulang-ulang akan memberi kekuatan berlaku normatif.⁸⁶

⁸⁶Sidharta, *Inisiatif Harmonisasi Sistem Hukum Pengelolaan Wilayah Pesisir Indonesia (Menuju Harmonisasi Sistem Hukum Sebagai Pilar Pengelolaan Wilayah Pesisir Indonesia)*, Kementerian Bappenas, Departemen Kelautan Dan Perikanan, Departemen Hukum dan HAM Kerjasama Dengan Mitra Pesisir/Coastal Resources Management Project II (2005). hlm 62-64.

2.6 Pengawasan Ketenagakerjaan

Dalam pengawasan ketenagakerjaan di Indonesia negara telah mengaturnya, yang terdapat dalam Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2010 Tentang Pengawasan Ketenagakerjaan.⁸⁷ Dalam peraturan ini ada beberapa hal penting terkait pembahasan Tesis ini, yaitu:

- a) Pengawasan Ketenagakerjaan adalah kegiatan mengawasi dan menegakkan pelaksanaan peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan (Pasal 1 ayat (1));
- b) Pegawai Pengawas Ketenagakerjaan yang selanjutnya disebut Pengawas Ketenagakerjaan adalah Pegawai Negeri Sipil yang diangkat dan ditugaskan dalam jabatan fungsional Pengawas Ketenagakerjaan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan (Pasal 1 ayat (5));
- c) Pengawasan ketenagakerjaan dilakukan dalam satu kesatuan sistem pengawasan ketenagakerjaan yang terpadu, terkoordinasi, dan terintegrasi yang meliputi : a. Unit kerja pengawasan ketenagakerjaan ; b. Pengawas Ketenagakerjaan ; dan c. Tata cara pengawasan ketenagakerjaan (Pasal 2) ;
- d) Pengawasan ketenagakerjaan oleh unit kerja pengawasan ketenagakerjaan pada instansi yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang ketenagakerjaan pada Pemerintah Pusat, Pemerintah Provinsi, dan Pemerintah Kabupaten/Kota dilaksanakan secara terkoordinasi (Pasal 5);
- e) Pengawasan ketenagakerjaan dilakukan oleh Pengawas Ketenagakerjaan yang mempunyai kompetensi dan independent (Pasal 14);
- f) Pengawas Ketenagakerjaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditunjuk sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan .

Fungsi sistem pengawasan diharapkan memenuhi standar hukum internasional, serta memperkuat pengaturan pengawasan ketenagakerjaan yang diatur dalam UU Ketenagakerjaan.⁸⁸ Berdasarkan ketentuan pasal 103 UU Ketenagakerjaan diatur mengenai pilar atau sarana pelayanan pendukung hubungan industrial :⁸⁹

1. Serikat pekerja/buruh ;

⁸⁷Perpres Nomor 21 Tahun 2010 Tentang Pengawas Ketenagakerjaan.(n 19).

⁸⁸Ikhwan Fahrojih (n 3) hlm. 71.

⁸⁹Abdul Khakim, *Aspek Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (Antara Peraturan dan Pelaksanaan)* (PT Citra Aditya Bakti 2015) hlm. 15.

2. Organisasi Pengusaha (APINDO)
3. Lembaga Kerjasama Bipartit
4. Lembaga Kerjasama Tripartit
5. Peraturan Perusahaan
6. Perjanjian kerja Bersama
7. Lembaga Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial .



BAB III

KERANGKA KONSEPTUAL

Pelaksanaan sistem Alih Daya (*outsourcing*) sebenarnya dapat dilakukan dengan menciptakan hubungan kerja yang harmonis dengan merujuk kepada pasal 28 D ayat 1 dan 2 UUD RI 1945. Oleh karenanya hubungan antara antara pekerja/buruh dengan pengusaha dalam sistem ini juga bisa diwujudkan dengan perlindungan hukum kepada pekerja/buruh sebagaimana tujuan negara yang dituangkan dalam pembukaan UUD RI 1945 yakni dengan melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum berdasarkan Pancasila dalam rangka terwujudnya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Dasar hukum pengaturan sistem ini terdapat dalam ketentuan pasal 64, 65, dan 66 UU Ketenagakerjaan, sistem ini diartikan sebagai penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan oleh suatu perusahaan kepada perusahaan lainnya dengan perjanjian tertulis dan melalui 2 (dua) cara: perjanjian pemborongan pekerjaan atau perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh dan dalam tesis ini yang akan dibahas mendalam adalah mengenai penyediaan jasa pekerja. Dalam perkembangannya hingga saat ini sistem ini dirasa oleh pengusaha sebagai sistem hubungan kerja fleksibel, mudah untuk mendapatkan pekerja/buruh serta mudah untuk melakukan proses Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) terhadap pekerjanya untukantisipasi atau langkah *preventif* persaingan global yang sangat kompetitif dengan tujuan lebih efisien, efektif dan produktif. Dalam perjanjiannya dapat berbentuk Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) atau Perjanjian Kerja Waktu Tidak Tertentu (PKWTT) dengan tetap memenuhi ketentuan Pasal 59 UU Ketenagakerjaan serta diatur lebih jelas dalam Pasal 1 angka 1 Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor: Kep.100/MEN/VI/2004 Tentang ketentuan pelaksanaan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT).

Dalam hal ini jika kita pelajari lebih detail tampak adanya kekaburan norma dalam pengaturannya yang membuat multitafsir dan rentan menimbulkan konflik hubungan industrial baik antara pekerja,

pengusaha maupun pemerintah ,yakni mengenai hubungani hukum melalui hubungan kerja yang terhenti antara pekerja alih daya (*outsourcing*) dengan perusahaan pemberi kerja (perusahaan pengguna pekerja). Hubungan hukum hanya terjadi antara pekerja alih daya (*outsourcing*) dengan perusahaan *outsourcing* (Perusahaan penerima pekerjaan).Akan tetapi jika dalam praktek pihak pemberi kerja yang bukan perusahaan *outsourcing* dan tidak terikat dalam hubungan kerja dengan pekerja *outsourcing* dalam pekerjaan setiap harinya memberikan perintah .Padahal secara hukum apabila persyaratan secara materiil tidak dipenuhi atau dilanggar akan secara otomatis mengandung konsekuensi hukum . Misalnya perjanjian akan batal demi hukum dan status hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcing* beralih menjadii hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan pemberi pekerjaan , padahal sejak awal antara pekerja/buruh dengan perusahaan pemberi pekerjaan tidak ada perjanjian kerja/hubungan kerja .

Ketidaksinkronan pengaturan termasuk kekaburan terhadap norma hukum diataslah yang menimbulkan konflik kepentingan antara pengusaha dan pekerja/buruh yang biasa disuarakan melalui serikat pekerja/buruh .⁹⁰Pekerja/buruh menganggap *outsourcing* adalah perbudakan modern , juga dinilai menajdi penyebab hubungan kerja tidak jelas. Diantara hal tersebut diatas yang menjadi salahsatu penyebab konflik hubungan industrial dalam Tesis ini yang menjadi fokus penulis adalah kepastian hukum hak pemberi perintah oleh Pemberi Kerja kepada pekerja/buruh dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang tidak ada dalam perjanjian kerja

Berdasarkan uraian diatas, maka penulis merumuskan masalah hukum diatas menjadi 3 (tiga) isu hukum :

1. Apakah *ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja ?
2. Apakah hak memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) tidak bertentangan dengan prinsip - prinsip hubungan kerja ?

⁹⁰Undang-undang Nomor 21 Tahun 2000 Tentang Serikat Pekerja

3. Bagaimana konsep kepastian hukum pengaturan kedepan hak pemberi kerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang sesuai dengan prinsip-prinsip hubungan kerja ?

Dalam melakukan analisis rumusan masalah yang pertama adalah dengan menggunakan 2 (dua) pendekatan yang pertama pendekatan Undang-Undang yakni UU Ketenagakerjaan serta Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi termasuk Putusan Mahkamah Konstitusi mengenai alih daya (*outsourcing*) untuk mencari *ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem penyediaan jasa pekerja yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja dan yang kedua pendekatan *historis* yakni untuk memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi aturan hukum yakni UU Ketenagakerjaan dari waktu ke waktu.

Rumusan permasalahan yang kedua adalah menggunakan tiga (3) pisau analisis yang pertama menggunakan prinsip persamaan di hadapan hukum Menurut UUD RI 1945. kedua teori harmonisasi menurut L.M. Gandhi yakni mencakup penyesuaian peraturan perundang-undangan, keputusan pemerintah, keputusan hakim, sistem hukum dan asas-asas hukum dengan tujuan peningkatan kesatuan hukum, kepastian hukum, keadilan dan kesebandingan, kegunaan dan kejelasan hukum, tanpa mengaburkan dan mengorbankan pluralisme hukum, yang ketiga teori kepastian hukum menurut *Lon Fuller*.

Untuk permasalahan yang ketiga adalah menggunakan 2 (dua) pisau analisis pendekatan konseptual yakni asas konsesualisme dan doktrin-doktrin prinsip kepastian hukum supaya pengaturan hukum kedepan mengenai hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*) didasari dengan kesepakatan kedua belah pihak dan sejalan dengan UU Ketenagakerjaan dan tidak bertentangan dengan prinsip kepastian hukum, terciptanya kepastian hukum serta adanya harmonisasi antara UUD RI 1945 dengan UU Ketenagakerjaan serta peraturan turunan lainnya yang berkenaan dengan perintah pemberi kerja kepada pekerja dalam sistem alih daya (*outsourcing*).

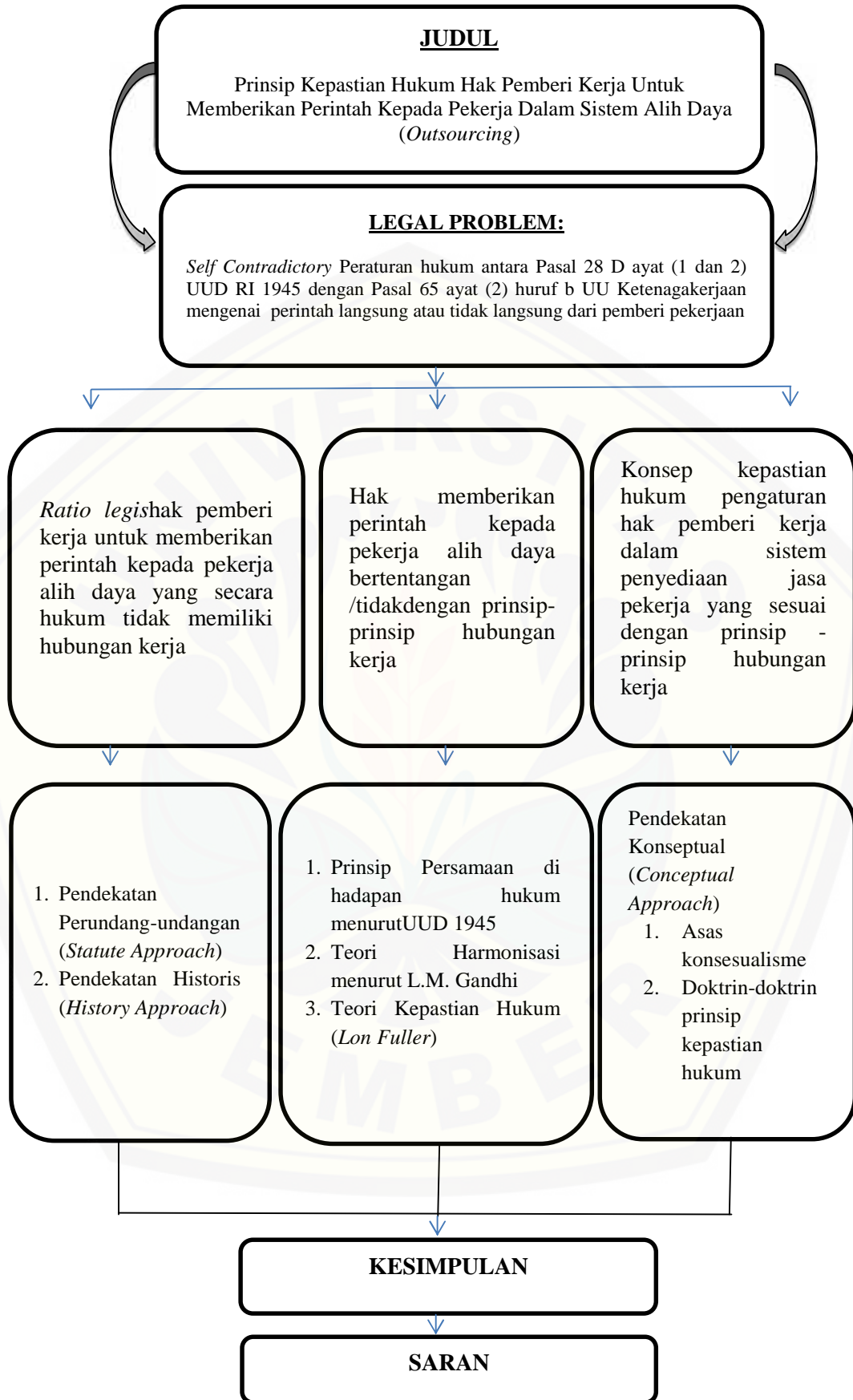
Menarik kesimpulan untuk menjawab isu hukum dengan menggunakan bahan-bahan hukum dan juga non hukum bilamana

perlu dijadikan sebagai penunjang, sehingga peneliti dapat menarik kesimpulan untuk menjawab isu hukum. Terakhir saran yaitu memberikan preskripsi mengenai apa yang seharusnya merupakan esensial dari penelitian hukum. Berpegang kepada karakteristik ilmu hukum sebagai ilmu terapan, preskripsi yang diberikan di dalam kegiatan penelitian harus dapat mungkin untuk diterapkan,⁹¹ yakni sebagai bahan masukan dalam aturan hukum yang dibuat oleh pemerintah maupun sebagai bahan kajian-kajian hukum lainnya.



⁹¹Peter Mahmud Marzuki (n 11). hlm. 251.

KERANGKA KONSEPTUAL



BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

- 1 *Ratio legis* hak pemberi kerja untuk memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) yang secara hukum tidak memiliki hubungan kerja, disebutkan dalam ketentuan pasal 3 ayat 2 (b) Permenakertrans Nomor 19 Tahun 2012 Tentang syarat-syarat penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain yakni sebatas untuk memberi penjelasan tentang cara melaksanakan pekerjaan agar sesuai dengan standar yang ditetapkan oleh perusahaan pemberi pekerjaan.
- 2 Hak memberikan perintah kepada pekerja dalam sistem Alih Daya (*outsourcing*) bertentangan dengan prinsip - prinsip hubungan kerja dikarenakan tidak adanya hubungan kerja dengan dalam perjanjian kerja, namun untuk menciptakan prinsip kepastian hukum masing-masing pihak dapat disebutkan hak memberikan perintah dalam klausul perjanjian kerja baik dalam bentuk PKWT/Pekerja kontrak ataupun PKWTT/Pekerja Permanen antara perusahaan *outsourcing* dengan pekerja/buruhnya sehingga perintah yang diberikan dapat terukur sesuai yang diperjanjikan kedua belah pihak.
- 3 Dalam konsep kepastian hukum pengaturan kedepan hak pemberi kerja dalam sistem penyediaan jasa pekerja yang sesuai dengan prinsip - prinsip hubungan kerja, dapat dilakukan dengan melakukan revisi/perubahan sesuai dengan perkembangan kebutuhan hukum saat ini. Revisi/perubahan yang dimaksud dalam hal ini adalah pada UU Ketenagakerjaan tentang pengaturan sistem alih daya (*outsourcing*). Hal tersebut bertujuan untuk memberikan kepastian hukum perlindungan pekerja *outsourcing* yang diwujudkan dalam perjanjian kerja, serta menghindari multitafsir terhadap peraturan perundang-undangan. UU Ketenagakerjaan serta Permenakertrans yang ada saat ini masih menyebutkan secara umum saja untuk pekerjaan yang bisa di *outsourcing* kan sehingga sampai saat ini seringkali perbedaan diselesaikan dengan Pemutusan Hubungan Kerja dengan berbagai macam alasan

perusahaan bahkan tidak sedikit diselesaikan sampai ketingkat Pengadilan Hubungan Industrial.

5.2 Saran

- 1 Pemerintah dalam hal ini mempunyai peranan sangat penting dalam hal pengawasan, melalui instansi yang bertanggung jawab di bidangnya, yakni Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi untuk mengawal, pendampingan, sosialisasi serta melakukan pemeriksaan terhadap perusahaan-perusahaan *outsourcing* secara berkala bisa bersama dengan Asosiasi Pengusaha Indonesia (APINDO) dengan Serikat Pekerja Indonesia (SPSI) supaya antara aturan dan pelaksanaannya berjalan berdampingan dan melakukan mediasi atau musyawarah mencari solusi kedua belah pihak jika terjadi perbedaan kepentingan. Dalam hal ini bisa dengan mengoptimalkan peran lembaga kerjasama tripartit yang terdiri dari (Pemerintah, SPSI, dan APINDO)
- 2 Kementrian Tenaga Kerja dan Transmigrasi untuk segera menginstruksikan satuan dinas dibawahnya Kabupaten/Kota untuk memerintahkan perusahaan *outsourcing* mencatatkan perjanjian kerjanya untuk memastikan isi perjanjian telah sesuai dengan regulasi yang ada dalam hal ini mewujudkan kepastian hukum pekerja/buruh.
- 3 Pemerintah untuk segera membuat regulasi jenis-jenis pekerjaan utama dan pekerjaan penunjang di berbagai sektor usaha (pertambangan, manufaktur, catering, dan sebagainya) yang kedepannya bisa menjadi acuan yang lebih jelas dan terukur terhadap pekerjaan yang bisa di *outsourcing* sehingga prinsip kepastian hukum dapat terwujud dengan baik.

DAFTAR PUSTAKA**A Buku**

- Harianto, A., 2016. *Hukum Ketenagakerjaan (Makna Kesusilaan dalam Perjanjian Kerja)*. Yogyakarta : LaksBang PRESSindo.
- Khakim, A., 2014. *Dasar-Dasar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia (Cetakan Ke-4 Edisi Revisi)*. Bandung :PT Citra Aditya Bakti.
- Khakim, A., 2015. *Aspek Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (Antara Peraturan dan Pelaksanaan)*. Bandung :PT Citra Aditya Bakti.
- Khakim, A., 2017. *Aspek Hukum Perjanjian Kerja, Peraturan Perusahaan, dan Perjanjian Kerja Bersama (PKB)*. Bandung :PT Citra Aditya Bakti.
- Moeliono, A. M., dkk, 2008. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Wijayanti, A., 2017. *Hukum Ketenagakerjaan Pasca Reformasi*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Triyanto, D., 2004. *Hubungan Kerja di Perusahaan Jasa Konstruksi*. Bandung: CV Mandar Maju.
- Raharjo, H., 2009. *Hukum Perjanjian di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia.
- Fahrojih, I., 2015. *Hukum Perburuhan (Konsepsi, Sejarah, dan Jaminan Konstitusional)*. Malang: Setara Press.
- Ramli, L., 2008. *Hukum Ketenagakerjaan*. Surabaya: Airlangga University Press.
- Salam, F. M., 2009. *Penyelesaian Perselisihan Perburuhan Industrial di Indonesia*. Bandung: CV Mandar Maju.
- Farianto, W., dkk, 2018. *Himpunan Artikel Ketenagakerjaan*. Depok: PT Raja Grafindo Persada.
- Asikin, Z., and Suhartana, W. P., 2016. *Pengantar Hukum Perusahaan*. Jakarta: Prenadamedia Group .
- Marzuki, P. M., 2017. *Penelitian Hukum Edisi Revisi*. Jakarta: PT. Kharisma Putra Utama.
- Samaloisa, R. W., 2016. *Outsourcing (Kontradiksi antara Konsep Hukum dan Praktik)*. Malang: Media Nusa Creative.
- Suwiryo, B. P., 2017. *Hukum Ketenagakerjaan (Penyelesaian perselisihan hubungan industrial berdasarkan asas keadilan)*. Surabaya: LaksBang PRESSindo.

B Disertasi, Tesis, Jurnal Hukum, Makalah dan Majalah Hukum

Hadjon, Philipus, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat DiIndonesia, Sebuah Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi, Dan Peradadan*, 2007

I Gede Artha, *Reformulasi Pengaturan Putusan Bebas Dan Upaya Hukumnya Bagi Penuntut Umum Perspektif Sistem Peradilan Pidana Indonesia, (Disertasi Program Doktor Universitas Brawijaya, Malang) (2002)* hlm.192.

'Ini Alasan Kenapa Perusahaan Pakai Tenaga Outsourcing - Tribunnews.Com' <<http://www.tribunnews.com/regional/2011/12/29/ini-alasan-kenapa-perusahaan-pakai-tenaga-outsourcing>> accessed 7 October 2018

L.M. Gandhi, *Harmonisasi Hukum Menuju Hukum Yang Responsif Makalah, Yang Disampaikan Pada Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap FH-UI, 1995, Dalam Moh. Hasan Wargakusumah, Dkk, 1996/1997, hlm. 28-29.*

Sidharta, *Inisiatif Harmonisasi Sistem Hukum Pengelolaan Wilayah Pesisir Indonesia (Menuju Harmonisasi Sistem Hukum Sebagai Pilar Pengelolaan Wilayah Pesisir Indonesia), Kementerian Bappenas, Departemen Kelautan Dan Perikanan, Departemen Hukum Dan HAM Kerjasama Dengan Mitra Pesisir/Coastal Resources Management Project II (2005). hlm 62-64*

Wicipto Setiadi, *Proses Pengharmonisan Sebagai Upaya Untuk Memperbaiki Kualitas Perundang-Undangan, (Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 4 Tanggal 2 Juni 2004) (2004). hlm. 48*

C INTERNET

Hanes Riady, 'Dilema Outsourcing Di Indonesia | Investor Daily' <<http://id.beritasatu.com/home/dilema-outsourcing-di-indonesia/83519>> accessed 6 October 2018

Lon Fuller, 'Pengertian Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli | Tesis Hukum' <<http://tesishukum.com/pengertian-asas-kepastian-hukum-menurut-para-ahli/>> accessed 8 October 2018

Muhammad Yasin, 'Tiga Upaya Pekerja Menguak Alih Daya - Hukumonline.Com' <<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a63504cce6e9/tiga-upaya-pekerja-menguak-alih-daya>> accessed 7 October 2018

Prianus Edi Hardum, 'Perlindungan Hukum Pekerja "Outsourcing" Rendah' (*beritasatu.com*) <<http://www.beritasatu.com/makro/189460-perlindungan-hukum-pekerja-outsourcing-rendah.html>> accessed 7 October 2018

Tim Hukum Gresnews.Com, 'Aturan Hukum Pekerja Outsourcing' <<http://www.gresnews.com/berita/tips/81433-aturan-hukum-pekerja-outsourcing/>> accessed 7 October 2018

Tim Hukum Qerja.Com, 'Delapan Fakta Seputar Sistem Kerja Outsourcing' (*Qerja*, 10 December 2015) <<https://www.qerja.com/journal/view/404-delapan-fakta-seputar-sistem-kerja-outsourcing/>> accessed 6 October 2018

D PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan

Perpres Nomor 21 Tahun 2010 Tentang Pengawas Ketenagakerjaan

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27-PUU-IX-2011

Peraturan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Nomor 19 Tahun 2012 tentang Syarat-Syarat Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan kepada Perusahaan Lain

Keputusan Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor: KEP.100/MEN/VI/2004 Tentang Ketentuan pelaksanaan Perjanjian Kerja Waktu Tertentu