

# Strategi **OUTSOURCING** \*

**\*Permasalahan, Ketentuan Hukum dan Solusinya**

Oleh : Umar Kasim <sup>1</sup>

*"outsourcing agreement, an agreement between a business and a service provider promises to provide necessary service, esp. data processing and information management, using its own staff and equipment, and usu, at its own facilities"*

## Bagian Pertama Memahami *Outsourcing* dan Permasalahannya

### PENDAHULUAN

Penggunaan tenaga kerja "*outsourcing*" (*quot & quot*) saat ini sudah semakin populer. Sudah merupakan kelaziman, bahwa untuk pekerjaan-pekerjaan suatu perusahaan yang bersifat penunjang (*supporting*) yang memproduksi suatu *product* tertentu, pada umumnya dialihkan kepada perusahaan *outsourcing* yang tentu profesional di bidangnya.

Bila diamati, hampir semua perusahaan saat ini mengutamakan untuk fokus pada *product* intinya sesuai dengan bidang (*main business*)-nya. Sama seperti halnya dengan perusahaan-perusahaan *outsourcer* juga fokus kepada profesionalisme pekerjaan (*core business*)-nya.

Kalau perusahaan *outsourcing* di bidang jasa keamanan, maka berarti dapat dipastikan profesional dan mempunyai (sekelompok) tenaga kerja yang memiliki kompetensi di bidang keamanan. Demikian juga kalau suatu perusahaan *outsourcing* bergerak di bidang jasa transportasi, maka sumber daya (:tenaga kerja) yang dimiliki tentunya tenaga kerja yang kompeten sesuai profesi tersebut. Oleh karena itu, kebutuhan akan perusahaan-perusahaan (*outsourcing*) yang profesional di bidangnya, sudah merupakan ketergantungan dan sudah tidak bisa dipungkiri lagi keberadaannya. Hampir semua sektor, *formal* maupun *informal*, swasta maupun pemerintahan, pusat maupun daerah, sudah sangat tergantung dengan perusahaan-perusahaan *outsourcing*, baik secara *temporer* (sporadik) maupun secara *continue* (terus-terusan).

<sup>1</sup> Disampaikan pada Lokakarya *Strategi Outsourcing* untuk para Kepala Unit Kerja (Cabang) BCA, diselenggarakan oleh IR & HR Consulting OPZ & Rekan bekerjasama dengan Bank BCA (Pusat), di BCA Building Jakarta 11 Maret 2011 (Jepang).

Bahkan penggunaan tenaga *outsourcing*, di lembaga pemerintah maupun swasta, sudah berlangsung sejak lama –sebelum adanya pengaturan “*outsourcing*” dalam Undang-Undang Ketenagakerjaan<sup>2</sup>-. Pada cakupan dan tingkatan yang kecilpun sudah banyak dan bisa disaksikan penggunaan *outsourcing*, seperti pada tataran rumah tangga/keluarga.

Dengan demikian eksistensi bisnis *outsourcing* tidak dapat lagi dipungkiri dan *dinafikan* adanya. Bisnis *outsourcing* merupakan salah satu usaha yang sedang *trendy* masa kini di Indonesia. Walaupun demikian usaha bisnis *outsourcing* ini masih banyak menimbulkan permasalahan dan keresahan di masyarakat, khususnya masyarakat pekerja/buruh.

Karena konon, penerapan sistem *outsourcing* lebih banyak menyimpang dari ketentuan peraturan-perundang-undangan, dalam hal ini UU Ketenagakerjaan.

Sistem *outsourcing* ini, sebenarnya tidak persis sama seperti pengertian dan makna *outsourcing* yang diatur dalam UU Ketenagakerjaan. Bahkan sebenarnya peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan tidak mengatur *outsourcing* dalam pengertian aslinya. Kesalahan pengertian dan praktek dan penyimpangan peraturan perundang-undangan dalam penerapan *outsourcing*

ini mungkin yang menjadi penyebab terjadinya permasalahan dan keresahan di masyarakat. Apa yang menyebabkan dan mengapa masyarakat pekerja - khususnya buruh- resah. Inilah yang akan diuraikan dalam tulisan ini.

Tulisan ini tidak langsung bisa dimuat dalam satu *episode* karena panjangnya uraian dan tajamnya analisa bahasan, maka tulisan ini akan dibagi menjadi 2 bagian, walau tetap merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan. Selamat membaca.

## PENGERTIAN

Istilah *outsourcing* sangat populer di kalangan pekerja/buruh (atau sehari-hari disebut “karyawan”), bahkan dapat dikatakan tidak ada karyawan yang tidak pernah mendengar atau tak mengenal istilah “*outsourcing*”. *Saking* polulernya, banyak karyawan yang walau tidak tau arti dan makna *outsourcing* yang sebenarnya, tetapi terlanjur -latah- menyebut *outsourcing* kepada setiap *karyawan* PKWT (maksudnya dengan hubungan kerja berdasarkan *perjanjian kerja waktu tertentu*).

Dalam beberapa literatur, istilah (*outsourcing*) ini memang tidak dijelaskan arti dan maknanya dalam konteks dan pengertian seperti yang dimaksud UU Ketenagakerjaan<sup>3</sup>.

Hanya ada beberapa buku yang menyebut *outsourcing* dengan istilah *alih daya* atau *alih daya tenaga kerja*<sup>4</sup>, walaupun secara *letterlijk* (harafiah) istilah tersebut juga

<sup>2</sup> UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, atau sering disebut dengan UU Ketenagakerjaan.

<sup>3</sup> UU Ketenagakerjaan, adalah istilah yang populer untuk menyebut UU No.13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan dan peraturan-peraturan pelaksanaannya.

<sup>4</sup> Oktav P.Zamani, *Sukses Karyawan Kontrak*, PPM Manajemen, Jakarta, 2008, hal. 1.

tidak resmi dan tidak ditemukan dalam Kamus Bahasa Indonesia, baik yang umum maupun kontemporer, atau dalam peraturan perundang-undangan mengenai ketenagakerjaan.

Namun demikian, istilah *outsourcing* atau *alih daya tenaga kerja* ini dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang *Usaha Mikro Kecil dan Menengah* dengan sebutan "penyumberluaran" (*outsourcing*)<sup>5</sup> yang merupakan salah satu bentuk *perjanjian kemitraan* dalam *partnership* (pola kemitraan).

Ada beberapa buku yang menguraikan pengertian *outsourcing* dalam yang arti lebih luas dan bersifat umum. Ada juga beberapa literatur menyebut *outsourcing* sebagai pendelegasian operasi dan manajemen harian dari suatu (rangkalan) proses bisnis kepada pihak lain (perusahaan penyedia jasa / *outsourcer*)<sup>6</sup>. Ada lagi pendapat lain, *outsourcing*, adalah upaya untuk mengalihkan tanggung jawab atas pengelolaan sumber daya manusia (SDM) yang memang ahli di bidangnya, kepada pihak ketiga<sup>7</sup>.

Dalam bukunya "Konflik Kepentingan", Dr. Muchtar Pakpahan, S.H., M.A.<sup>8</sup>, menguraikan beberapa pendapat mengenai pengertian *outsourcing* dalam arti yang sebenarnya.

Menurut Dr. Muchtar Pakpahan sendiri, bahwa pengertian *outsourcing* yang sebenarnya sesuai dengan undang-undang, adalah pengalihan pekerjaan dimana pekerja yang melakukan pengalihan pekerjaan itu seharusnya menjadi pekerja permanen dari perusahaan yang menjadi penyedia pekerja/pekerjaan (*outsourcer*) tersebut.

Selanjutnya disebutkan pendapat Komang Priambada (dalam buku tersebut), bahwa *outsourcing* memiliki pengertian sebagai pengalihan sebagian atau seluruh pekerjaan dan wewenang kepada pihak lain guna mendukung strategi pemakai jasa *outsourcing*, baik pribadi, perusahaan divisi ataupun sebuah unit dalam sebuah perusahaan<sup>9</sup>.

Selain itu, definisi *outsourcing* (sebagai suatu perjanjian) dalam makna hukum (*business law*) terdapat dalam Blak's Law Dictionary<sup>10</sup> : "*outsourcing agreement*,

<sup>5</sup> Pasal 11 UU Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah.

<sup>6</sup> Ir. Chandra Suwondo, MM., Pd.D, *OUTSOURCING, Implementasi di Indonesia*, Elex Media Computindo, Jakarta 2003, hal.3 (sebagaimana dikutip oleh Sahat Damanik, *Outsourcing & Perjanjian Kerja*, DSS Publishing – Jakarta, 2006, hal. 2).

<sup>7</sup> Oktav P.Zamani, *Sukses Karyawan Kontrak*, PPM Manajemen, Jakarta, 2008, hal. 4.

<sup>8</sup> DR. Muchtar Pakpahan, S.H., M.A, dan Ruth Damaihati Pakpahan, S.Sos, *Konflik Kepentingan Outsourcing dan Kontrak Dalam UU No. 13 Tahun 2003*, Penerbit Bumi Intitama Sejahtera, Jakarta, 2010, hal. 108.

<sup>9</sup> Komang Priambada & Agus Eka Maharta, *Outsourcing versus Serikat Pekerja : An Introduction to Outsourcing*, (Jakarta : Alihdaya Publishing, 2008) hal. 12.

<sup>10</sup> Bryan A. Garner, *Black Law Dictionary*, Eight Edition, west publishing, USA 2004, page 1136.

*an agreement between a business and a service provider promises to provide necessary service, esp. data processing and information management, using its own staff and equipment, and usu, at its own facilities".*

Dalam terjemahan bebasnya : *perjanjian outsourcing*, adalah perjanjian (untuk melakukan pekerjaan) antara suatu entitas bisnis dengan perusahaan penyedia layanan (*provider*) yang berjanji untuk menyediakan layanan/jasa (sesuai) kebutuhan, seperti *Proses Pengolahan Data dan Manajemen Informasi*, dengan menggunakan sumberdaya dan peralatan serta fasilitas sendiri.

Dalam kaitannya dengan Undang-Undang Ketenagakerjaan, berdasarkan pengertian-pengertian tersebut, dapat disimpulkan, bahwa istilah *outsourcing* ini mempunyai unsur-unsur (karakteristik) dan makna yang hampir sama atau mirip dengan lembaga "penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan (yakni *perusahaan pemberi pekerjaan* atau *perusahaan pengguna jasa pekerja/buruh*) kepada perusahaan lainnya" (yaitu *perusahaan penerima pemborongan* atau *perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh*) yang dilakukan melalui perjanjian *perjanjian pemborongan pekerjaan* atau *perjanjian*

*penyediaan jasa pekerja/buruh* sebagaimana tersebut dalam UU Ketenagakerjaan<sup>11</sup>.

Persamaan karakteristik tersebut, misalnya adalah sama-sama merupakan perjanjian penyerahan, pendelegasian atau pengalihan suatu pekerjaan/kegiatan operasional suatu perusahaan kepada perusahaan lain yang profesional di bidangnya. Namun perbedaannya yang sangat prinsip (sesuai dengan keadaan dan kondisi Indonesia), yakni pada *penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lain* tidak seluruhnya dapat diserahkan dan bahkan tidak boleh *main business* yang diserahkan. Hal ini akan diuraikan rinci pada bagian-bagian berikutnya.

Atas dasar persamaan karakteristik tersebut itulah, maka oleh masyarakat awam, *outsourcing* ini lebih populer untuk menyebut lembaga "*penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lain*".

Oleh karena itu dalam tulisan ini, akan sering menggunakan istilah "*outsourcing*" (tanda kutip) untuk menyebut lembaga "penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan agak lebih simple disebut lembaga "Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan" untuk menggantikan istilah penyeberluasan, alih daya tenaga kerja.

<sup>11</sup> Pasal 64 jo Pasal 65 ayat (8) dan Pasal 66 ayat (2) huruf d UU No.13/2003.

**kepada perusahaan lainnya" atau yang Perbedaan *Outsourcing* dan Lembaga Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan**

Sebagaimana disebutkan bahwa antara *outsourcing* dengan lembaga "Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan" terdapat beberapa unsur dan karakteristik yang sama. Namun ada perbedaan yang sangat prinsip dari keduanya sebagaimana tersebut di atas. Pada *outsourcing* tidak ada pembatasan pekerjaan / kegiatan atau bagian pekerjaan yang dapat diserahkan kepada perusahaan lain. Semua pekerjaan atau kegiatan apa saja, jasa apapun, bagian-bagian atau sub bagian pekerjaan/kegiatan mana saja, baik seluruhnya atau sebagian, baik inti (*core business*) maupun kegiatan penunjang (*supporting unit*), baik terpisah maupun menyatu, semua (proses produksi) dapat dialihkan secara bebas kepada perusahaan lain yang profesional sesuai dengan *main business*-nya, baik pengusaha jasa tenaga kerja maupun pemborongan bagian proses produksi.

Pada lembaga "*penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lainnya*" yang diatur UU Ketenagakerjaan, memberikan batasan yang *strict* hanya pada

penyerahan bagian-bagian atau salah satu bagian dari rangkaian proses produksi yang bersifat penunjang (*non-core business*). Sedangkan pekerjaan inti (*core business*-nya) harus tetap dikelola oleh perusahaan yang bersangkutan.

Dengan demikian, pada lembaga *outsourcing*, suatu perusahaan dapat mengalihkan semua kegiatan dalam proses produksi (baik seluruhnya maupun secara *partial*) kepada - beberapa- perusahaan lainnya tanpa batasan dan aturan *core* atau *non-core*, sehingga *perusahaan pemberi pekerjaan* hanya melaksanakan dan mengelola proses manajemen/administrasi saja. Sedangkan pada lembaga "Penyerahan Sebagian Pelaksanaan Pekerjaan" hanya boleh menyerahkan pekerjaan / kegiatan penunjang (*supporting unit*) dan tetap mengelola (fokus memproduksi) bisnis intinya.

Persoalan dalam lembaga *penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan*, adalah kegiatan mana yang *core-business* dan mana yang *supporting*, sangat ditentukan oleh alur proses produksi yang ditentukan dan dilaporkan kepada instansi Ketenagakerjaan di Kabupaten/Kota setempat. Oleh karena itu, dalam proses "perjanjian penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan" (*outsourcing*), selain harus memenuhi syarat-syarat hanya bagian / sebagian

kegiatan *non-core*, terdapat ketentuan lain yang juga harus dipenuhi, yakni "perusahaan yang menyerahkan pekerjaan" harus membuat alur kegiatan proses pelaksanaan pekerjaan (*alur proses produksi*) yang menggambarkan dan menentukan, mana yang merupakan kegiatan pokok (*main business*) dan mana yang kegiatan penunjang (*non core*). Kemudian alur kegiatan tersebut itulah yang dilaporkan kepada instansi ketenagakerjaan setempat<sup>12</sup>.

Dengan demikian, persyaratan yang utama pada UU Ketenagakerjaan adalah bahwa penyerahan sebagian pelaksanaan kepada perusahaan lainnya haruslah pekerjaan / kegiatan yang bersifat penunjang (*supporting*) dari suatu "perusahaan yang menyerahkan pekerjaan" kepada perusahaan yang menerima pekerjaan.

**Kedudukan Hukum "Outsourcing" Dalam KUH Perdata (Hukum Perdata)**

Berkembangnya bisnis pengelolaan SDM melalui *outsourcing* di berbagai belahan dunia (yang melibatkan para pelaku *global outsourcing*) disebabkan keengganan suatu perusahaan (perusahaan yang menyerahkan pekerjaan) untuk mengurus *management* SDM (sumber daya manusia) yang terlalu besar, sehingga menjadi *trend* untuk memborongkan atau mengalihkan suatu

pekerjaan / kegiatan kepada perusahaan lain (profesional). Disamping itu, dalam perkembangan selanjutnya ada juga suatu perusahaan membentuk perusahaan-perusahaan tersendiri melalui pemisahan, baik *spin off* atau *split off* yang merupakan *subsidiary* dari perusahaan yang bersangkutan untuk menjadi *entlty* yang terpisah sebagai *outsourcer*.

Selain itu, tidak menutup kemungkinan pembentukan *outsourcer* dilakukan melalui *take over* (akuisisi) dari *outsourcer* yang sudah memenuhi *legal formal* dan telah operasional.

Bisnis *outsourcing* ini, kalau hanya berdasarkan pada ketentuan KUH Perdata yang menyandarkan sisi hukum bisnis, maka cenderung (berpotensi) mengarah pada *exploitation de long parlong* (eksploitasi manusia oleh sesama manusia). Oleh karena alasan itu, untuk memberikan perlindungan bagi tenaga kerja di Indonesia, lahirilah ketentuan mengenai "penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lainnya" dimuat dalam Undang-Undang Ketenagakerjaan yang sehari-hari dikenal sebagai "outsourcing".

Dengan adanya pengaturan mengenai "penyerahan sebagian pelaksanaan

<sup>12</sup> Pasal 6 ayat (3) Kep-220/Men/X/2004

*pekerjaan* dalam Undang-Undang Ketenagakerjaan, maka dapat dikatakan, bahwa dalam peraturan perundang-undangan Indonesia saat ini terdapat 3 (tiga) macam klasifikasi jenis *perjanjian pemborongan pekerjaan*, yakni:

1. *Perjanjian pemborongan pekerjaan* untuk melaksanakan suatu proyek/kegiatan secara umum dan sporadik sebagaimana diatur dalam Bab Ketujuh. A Buku III KUH Perdata (Pasal 1601 huruf b dan Pasal 1604 sampai dengan 1616). Termasuk pemborongan pekerjaan dimaksud yang khusus untuk melakukan / melaksanakan kegiatan pemerintah dan pemerintah daerah, BUMN serta swasta nasional atau untuk pemborongan pekerjaan umum, sebagaimana diatur dalam AV 1941<sup>13</sup> yang saat ini menjadi bagian yang diatur dengan Peraturan Presiden No. 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang / Jasa Pemerintah.
2. *Perjanjian pemborongan pekerjaan* yang merupakan bagian dari suatu rangkaian proses produksi (Pasal 65 UU No.13/2003)
3. Penyediaan jasa pekerja/buruh atau *alih daya tenaga kerja* dalam arti yang lebih khusus (Pasal 66 UU No.13/2003).

Ketiga bentuk perjanjian pemborongan pekerjaan tersebut merupakan salah satu *susb sistem* dan bagian (item) dari *perjanjian-perjanjian untuk melakukan pekerjaan* sebagaimana dimaksud dalam Bab Ketujuh A KUH Perdata.

Jenis *perjanjian-perjanjian untuk melakukan pekerjaan* (*overeenkomsten aan het werk te doen*) yang dikenal dalam peraturan perundang-undangan, yaitu:

1. Perjanjian kerja (*arbeids overeenkomst, employment agreement*) yang diatur dalam Pasal 52 UU No.13/2003 yang dulu diatur dalam Pasal 1601 a KUH Perdata.
2. Perjanjian pemborongan pekerjaan (*aanneming van werk overeenkomst*) diatur dalam Pasal 1604 s/d Pasal 1616 jo Pasal 1601 a KUH Perdata.
3. Perjanjian melakukan jasa-jasa (*overeenkomst tot het verrichten van enkelediensten*).
4. Perjanjian kemitraan (*partnership overeenkomst*) Pasal 1338 BW.
5. Perjanjian korporasi (*corporate overeenkomst*) Pasal 16 s/d 36 KUH dan UU mengenal korporasi.
6. Perjanjian pelayanan publik (*publiekrechtelijk verhouding*<sup>14</sup>) UU No.8 Tahun 1974 jo UU No.43 Tahun 1999 dan beberapa Undang-Undang yang khusus mengatur mengenai pejabat negara (UU MA, UU MK, UU KY).

<sup>13</sup> AV 1941, *Algemene Voorwaarden voor de uitvoering bij aanneming van openbare werken in Indonesia*

<sup>14</sup> Istilah ini disinggung dalam Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (*Introduction to Indonesian Administrative Law*), Prof.Dr.Philipus M.Hadjon, S.H.,dkk., Gadjah Mada University Press, Yogyakarta Maret, 2008.

Perbedaan antara *perjanjian kerja* dengan *perjanjian-perjanjian melakukan pekerjaan lainnya*, adalah <sup>15</sup>

- bahwa pada *perjanjian kerja* (nomor 1) terdapat unsur *subordinasi* (antara *atasan* dengan *bawahan*) dengan tanggung-jawab tidak langsung atas suatu pekerjaan dari atasan (tanggung jawabnya : *vicarious liability*),

sedangkan pada *perjanjian-perjanjian melakukan pekerjaan lainnya* (nomor 2 sampai dengan nomor 6), ada koordinasi (kesetaraan posisi sebagai mitra, *partner*) dengan tanggung-jawab langsung (*strict liability*).

Dalam perkembangan berikutnya, ada bentuk-bentuk *outsourcing* lainnya, seperti *home sourcing* dan *off shouring*<sup>16</sup>.

- *Homesourcing*, adalah pengalihan pekerjaan yang biasa dilakukan di kantor untuk (dibawa) dikerjakan di rumah.
- *Off shouring*, adalah memindahkan (relokasi) pabrik ke daerah yang berkelimpahan faktor-faktor produksinya.

Selain itu, dalam beberapa literatur, disebutkan bentuk atau model penerapan *outsourcing* dalam konteks ketenagakerjaan, ada yang memborong

suatu pekerjaan secara keseluruhan dengan seluruh sumberdaya, peralatan dan sekaligus SDM-nya (*full outsource*). Ada yang terbatas hanya pada penyediaan (jasa) tenaga kerjanya saja (*payling agent*)<sup>17</sup>.

- *Full Outsource*, adalah pemborongan pekerjaan secara penuh (mirip pemborongan pekerjaan murni atau *outsourcing* dalam rangkaian proses produksi). Pada *full outsource* ini, semua karyawan (SDM), peralatan, tempat kerja dan pengawasannya menjadi tanggung-jawab perusahaan alih daya tenaga kerja (*outsourcing*).
- *Paying Agent*, adalah bentuk pemborongan pekerjaan yang hanya menyediakan (jasa) tenaga kerjanya saja. Dalam hal ini, tenaga kerja diserahkan kepada *pengguna jasa* walau hubungan kerjanya dengan perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh.

Jadi yang terakhir ini lebih mirip dengan *Labour Supplier*, tetapi bukan *labour supplier* seperti *lembaga pelayanan penempatan tenaga kerja* (LPPTK).

Bentuk *full outsource* atau *Paying Agent* tersebut sebenarnya sudah ditegaskan juga prinsip-prinsip perbedaannya (termasuk tanggung-jawabnya) dalam KUH Perdata.

<sup>15</sup> Djumaldi, S.H., Hukum Bangunan (Dasar-Dasar Hukum Dalam Proyek Dan Sumber Daya Manusia), Penerbit Reneka Cipta, Jakarta, 1996. hal.5.

<sup>16</sup> OPZ, hal.5

<sup>17</sup> Ifida Yasar, Merancang Perjanjian Kerja Outsourcing, PPM Manajemen, 2009, hal. 15.



Dalam Pasal 1604 BW *Burgerlijk Wetboek*, BW diatur, dalam hal pemborongan pekerjaan, dapat ditetapkan dalam persetujuan (:dapat diperjanjikan), bahwa si pemborong (:perusahaan penerima pekerjaan) hanya akan melakukan pekerjaan saja, yakni hanya menyediakan tenaga kerjanya, *paying agent*; atau ia (si pemborong) juga akan memberikan bahannya (*raw material*-nya) yang identik dengan *full outsource* <sup>18</sup>.

Artinya, dalam KUH Pedata (*Burgerlijk Wetboek*) juga dibedakan 2 jenis pemborongan pekerjaan, yakni:

- 1) pemborongan pekerjaan yang hanya menyediakan tenaga kerja untuk melakukan pekerjaannya saja, tidak menyediakan *raw material*nya; dan
- 2) pemborongan pekerjaan yang disamping menyediakan tenaga kerja serta melakukan pekerjaannya, juga menyediakan *raw material*nya;

Dalam kaitan itu, dalam halnya si pemborong diwajibkan memberikan bahannya dan (juga) pekerjaanya, (bila terjadi resiko) dengan cara bagaimanapun (pekerjaan) musnah sebelum pekerjaan itu diserahkan (sebelum *levering*), maka segala kerugian adalah merupakan tanggung-jawab si pemborong (*strict liability*), kecuali

apabila pihak yang memborongkan (pemberi pekerjaan) telah lalai untuk menerima pekerjaan dimaksud (walau masih dalam wilayah / kewenangannya si pemborong) <sup>19</sup>.

Sebaliknya, jika si pemborong diwajibkan (diperjanjikan hanya) melakukan pekerjaannya saja dan -jika ternyata-pekerjaan musnah, maka ia (si pemborong) hanya bertanggung-jawab untuk kesalahannya saja (secara partial dan tidak secara keseluruhan)<sup>20</sup>.

Dengan demikian, sama halnya dengan *penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lain (outsourcing* tenaga kerja) dibedakan antara *perjanjian pemborongan pekerjaan* dan *perjanjian penyediaan jasa pekerja/buruh* berdasarkan syarat dan kondisi pekerjaannya yang berakibat pada konsekwensi atau tanggung jawabnya.

- Billamana *raw material* dan tenaga kerjanya semua (disediakan) dari *perusahaan penerima pekerjaan* dari suatu rangkaian proses produksi dari *perusahaan pemberi pekerjaan* maka dikategorikan sebagai *pemborongan pekerjaan* (semacam *full outsource*).

<sup>18</sup> Pasal 1604 BW

<sup>19</sup> Pasal 1605 BW

<sup>20</sup> Pasal 1606 BW

- Namun bila *perusahaan penerima pekerjaan* hanya menyediakan tenaga kerjanya saja dan *raw materialnya* semua disediakan dari perusahaan pemberi pekerjaan (atau istilah undang-undang : perusahaan pengguna jasa pekerja/buruh), maka diklasifikasikan sebagai perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh (semacam *paying agent*).

Selain itu, dalam hal pekerjaan / kegiatan yang diborongkan kepada perusahaan penerima pemborongan adalah pekerjaan dari *perusahaan pemberi pekerjaan* yang bukan dalam rangkaian proses produksi barang dan/atau jasa, dan hanya bersifat temporer (sporadik), seperti : pekerjaan struktur, infra struktur, sarana / prasarana, ini tidak termasuk kategori *outsourcing*, tetapi murni pemborongan pekerjaan. Oleh karena itu pekerjaan semacam ini *pure* dapat diserahkan kepada perusahaan penerima pemborongan, baik yang *berbadan hukum* atau *bukan badan hukum*, termasuk kepada *usaha mikro* dan *usaha kecil* (*natural entity, natuurlijk persoon*) sesuai dengan profesionalismenya masing-masing. Hal ini juga murni tunduk pada ketentuan *hukum perdata* belaka (sebagaimana telah diuraikan dalam Pasal 1604 sampai 1616 KUH Perdata).

Dari ketentuan tersebut di atas, dalam perkembangannya saat ini, ada yang mengklasifikasikan semua pengalihan pekerjaan kepada pihak lain adalah *outsourcing*. Hanya saja dibedakan dan dibagi dalam dua jenis, yakni "*outsourcing* pekerjaan" dan "*outsourcing* manusia" <sup>21</sup>. *Outsourcing* pekerjaan dimaksudkan adalah *pemborongan pekerjaan* sebagaimana diatur dalam KUH Perdata. Sedangkan *outsourcing* manusia, yang dimaksud adalah *outsourcing* sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Ketenagakerjaan, yaitu penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lainnya. Samakah *Outsourcing* dengan PKWT?

Pemborongan pekerjaan dalam arti luas, termasuk *outsourcing* atau *alih daya tenaga kerja* dan *penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan*, pada awalnya tidak pernah dipermasalahkan (setidaknya, sebelum terbitnya Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 pada tanggal 25 Maret 2003).

Permasalahan pemborongan pekerjaan, khususnya *penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan* atau *outsourcing* pekerja/buruh justru timbul setelah terbitnya UU Ketenagakerjaan (yang diatur dalam Pasal 64 s/d 66 UU No. 13 Tahun 2003), karena dianggap melegalkan keberadaan lembaga *outsourcing*.

<sup>21</sup> DR. Muchtar Pakpahan, S.H., M.A, dan Ruth Damaihati Pakpahan, S.Sos, Konflik Kepentingan *Outsourcing* dan Kontrak Dalam UU No. 13 Tahun 2003, Penerbit Bumi Intitama Sejahtera, Jakarta, 2010, hal. 109

Ketentuan *pemborongan pekerjaan* dalam BW (KUH Perdata) semula memang hanya dipandang dan ditempatkan *pure* sebagai hubungan keperdataan (bisnis) belaka, sehingga berjalan sebagaimana layaknya seperti perjanjian bisnis (perdata) lainnya.

Yang menjadi persoalan, adalah timbulnya persepsi dan *image* di benak masyarakat, bahwa *outsourcing* adalah *perjanjian kerja waktu tertentu* (PKWT) atau PKWT pasti karena *outsourcing*. Ini merupakan permasalahan tersendiri karena adanya pemahaman keliru – khususnya- pada masyarakat pekerja (awam) yang menyamakan *outsourcing* dengan PKWT. Dengan kata lain, orang sudah terpola dengan ilmu *kelirumologi* yang menerjemahkan dan memaknai, bahwa *outsourcing* adalah orang (tenaga kerja, pekerja/buruh) yang dipekerjakan sebagai “pekerja kontrak” (istilah sehari-hari dari PKWT). Padahal, sesungguhnya kedua jenis perjanjian tersebut *sejati*-nya sangat berbeda. Artinya, *outsourcing* bukan PKWT, dan sebaliknya PKWT tidak sama dengan *outsourcing*.

Oleh karena, pandangan yang salah tersebut menjadi *image* yang salah juga dalam benak pekerja/buruh (tenaga kerja), khususnya yang tidak senang dengan hubungan kerja melalui PKWT mengakibatkan mereka *alergi* dengan sistem *outsourcing*. Walaupun keduanya ada beberapa prinsip persamaan sebagai suatu perjanjian, namun substansinya sangat berbeda<sup>22</sup>.

Kesalah-fahaman tersebut berawal terjadi dalam praktek, yakni adanya praktek *penyerahan pelaksanaan pekerjaan* yang memang dilaksanakan berdasarkan *tender* (berjangka) untuk suatu tempo yang ditentukan sehingga menjadi *dalih* untuk melakukan *hubungan kerja* melalui *temporary contract* : PKWT. Padahal hakekatnya, kalau *perusahaan penerima pekerjaan* merupakan perusahaan yang profesional (fokus pada *bisnis inti*), tentunya tidak demikian maksud undang-undang mengaturnya. Terlebih jika perusahaan *outsourcer* adalah perusahaan yang – memang- konsisten di bidangnya dengan produk dan *main business* yang lebih *focus* kepada satu *core business* yang didukung tenaga kerja terampil, profesional dan mempunyai kompetensi kerja yang bermutu. Seharusnya semua hubungan kerja pada *outsourcing* melalui “karyawan” tetap (*permenent contract*). Dengan demikian meng-*hire* karyawan tidak harus dengan *hubungan kerja* PKWT, tetapi justru perlu dipertahankan tenaga kerjanya secara permanen untuk mendukung produktivitas dan profesionalisme perusahaan yang konsisten dan berkesinambungan (*sustainable*).

Sekedar contoh atau gambaran perbedaan *outsourcing* dan PKWT dari sisi –para- pihaknya, bahwa : pihak-pihak (*the parties*) pada *outsourcing* adalah *entity* dengan *entity* lainnya (*corporate to corporate entity*).

<sup>22</sup> *Outsourcing* dan PKWT sama-sama merupakan *perjanjian-perjanjian melakukan pekerjaan*.

Sedangkan pihak-pihak pada PKWT adalah perseorangan (*personal entity*, *natuurlijkepersoon*) dengan *corporate entity* atau *legal entity*.

Selain itu, tanggung-jawabnya berbeda, pada *outsourcing agreement* karena huungannya kemitraan atau kesetaraan (*partnership*), maka tanggung-jawabnya langsung (*strictliability*), sedangkan pada PKWT, karena huungannya adalah hubungan kerja yang "atas-bawah" (*employment relation*, *diensverhoudings*), maka tanggung-jawabnya adalah tanggung-jawab tidak langsung (*vicarious liability*).

Dengan demikian, walaupun -konsepsinya- sama-sama perjanjian melakukan pekerjaan, tapi secara substansial keduanya (*outsourcing* dan PKWT) tidak sama, dan konteksnya sangat berbeda. Artinya *outsourcing* dan PKWT adalah dua hal yang berbeda. Dengan perkataan lain, *outsourcing* tidak sama dengan PKWT (*temporary contract*)

#### Permasalahan *Outsourcing*

Ada dua permasalahan utama pada *outsourcing*, yakni masalah hubungan kerja "karyawan" *outsourcer* dan masalah penentuan *core* dan *non-core business* yang sangat *debatable* yang bisa menyebabkan peralihan tanggung-jawab perusahaan *outsourcer* kepada perusahaan pemberi pekerjaan.

Seperti telah dikemukakan, bahwa prinsip bisnis *outsourcing*, adalah hubungan hukum kemitraan (*partnership*, *relationship*) antara perusahaan yang menyerahkan pekerjaan (perusahaan pemberi pekerjaan) dengan perusahaan yang penerima pekerjaan (perusahaan *outsourcer*). Jadi bukan masalah hubungan kerja antara pekerja/buruh dengan perusahaan *outsourcer* yang mempekerjakannya.

Namun karena adanya anggapan yang salah, bahwa *outsourcing* sama dengan PKWT dan PKWT adalah *outsourcing* dan terpola pada setiap karyawan perusahaan *outsourcing*, maka hubungan kerjanya pasti PKWT. Oleh karena itu ketentuan mengenai *outsourcing* ini sering disebut sebagai *modern slavery*. Inilah yang menjadi permasalahan utama eksistensi *outsourcing* di Indonesia, yang secara *cultural* dan *naturenya* berbeda dengan kapitalis dan *leberalisme*. Walaupun hakekat dari pengaturannya adalah perlindungan tenaga kerja dan persamaan hak-hak pekerja antara organik dengan non-organik, tetapi praktek *outsourcing* lebih banyak dilakukan penyimpangan melalui PKWT dan -lebih memprihatinkan lagi- hanya formalitas sebagai wadah atau lembaga yang mempekerjakan pekerja melalui hubungan kerja yang bersifat temporer tanpa upaya menjadikan perusahaan *outsourcing* sebagai perusahaan yang profesional pada *main-businessnya*.

Dengan hubungan kerja yang bersifat temporer (PKWT) tersebut, ancaman PHK bisa terjadi setiap akhir "kontrak". Walaupun masih mendapat pekerjaan yang sama pada periode berikutnya, akan tetapi bila tenaga kerjanya (dianggap) tidak *kualified*, maka dapat di-PHK (dalam arti, tidak dilanjutkan "kontrak"-nya) tanpa "pesangon". Padahal hakekatnya tidak demikian maksud undang-undang. Jika disimak dan dicermati, ketentuan mengenai *outsourcing* dalam UU Ketenagakerjaan, intinya lebih pada perlindungan bagi pekerja/buruh yang bekerja sebagai *pekerja non-organik* (di perusahaan *outsourcing*), khususnya perlindungan dari adanya *gap* yang relatif jauh dengan *pekerja organik* (di perusahaan yang menyerahkan pekerjaan).

Banyak pekerja/buruh yang telah bertahun-tahun melakukan pekerjaan di suatu perusahaan, akan tetapi tidak jelas dengan siapa hubungan hukumnya, tidak jelas hubungan kerjanya, siapa yang memberi perintah (*vicarious liability*) dan siapa yang diperintah, berakibat tidak jelas juga bagaimana pertanggungjawabannya.

Seringnya berganti-ganti "nama" (*bendera*) perusahaan "*outsourcer*", dan pekerja dipekerjakan dengan objek dan lokasi kerja yang tetap sama serta jenis pekerjaannya, dilakukan secara rutin dan bergulir yang itu-itu saja dari waktu ke waktu.

Kesalahan pada umumnya terjadi ketika awal dibuatnya *perjanjian kerja* (maksudnya saat dilakukannya hubungan kerja). Jika hubungan antara perusahaan "*outsourcing*" dengan pekerjanya senantiasa harmonis dan berjalan mulus, tentu *fine* dan tidak akan menjadi persolan. Namun permasalahan timbul ketika terjadi *dispute* dan hubungan kerja menjadi *disharmoni*, maka mulailah muncul persoalan hukum yang kusut dan rumit serta berbelit susah untuk mengurai *benang kusutnya* karena ketidakjelasan hubungan hukum dan tanggung-jawabnya.

Dengan penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan suatu perusahaan kepada perusahaan lain melalui lembaga *outsourcing*, bukan berarti akan meniadakan kemungkinan terjadinya permasalahan. Terlebih jika manajemen perusahaan tidak dikelola secara profesional dan tidak mengantisipasi kemungkinan timbulnya permasalahan yang mungkin akan terjadi. Justru kesalahan penerapan ketentuan *outsourcing* sangat berpotensi menimbulkan permasalahan dan persoalan baru di kemudian hari.

Selain itu, mengatasi rumit dan kusutnya permasalahan *outsourcing*, tentu tidak dapat diselesaikan tanpa niat baik dari semua pihak yang berkepentingan (pengusaha, pekerja/buruh dan pemerintah).

Untuk *menyelesaikan masalah tanpa masalah*, selain dibutuhkan biaya, tenaga dan pikiran serta keterlibatan semua *stakeholder* sebagai komponen utama untuk duduk bersama, juga perlu ada niat baik untuk mencapai sasaran atau tujuan bersama (*everyone to be happy*).

*Outsourcing* memang merupakan suatu lembaga strategis bagi manajemen perusahaan pemberi pekerjaan menatap ke depan untuk jangka waktu panjang. Apabila manajemen berharap –hanya sekadar– untuk mendapatkan keuntungan dalam jangka waktu yang singkat dan mengutamakan *profit oriented* yang sebesar-besarnya, maka seringkali perusahaan akan mengalami kekecewaan.

Beberapa hal yang sering memicu timbulnya perselisihan dalam hubungan hukum penyerahan pelaksanaan pekerjaan melalui lembaga “*outsourcing*”, (antara lain) adalah<sup>23</sup> adanya perbedaan kepentingan diantara para pihak, seperti misalnya:

- *pihak pengusaha* (perusahaan pemberi pekerjaan), mengharapkan agar pekerja melakukan pekerjaan dengan sungguh-sungguh agar dapat menghasilkan produksi yang maksimal.
- 

- Demikian juga, *pemberi pekerjaan* mengharapkan kualitas barang yang tinggi dengan harga / biaya yang serendah-rendahnya;

- Sebaliknya *pihak penerima pekerjaan* (perusahaan *outsourcer*) mengharapkan kualitas yang terendah dengan harga yang tinggi;

- Dan, pihak pekerja/buruh sering mengharapkan bekerja santai, akan tetapi berharap dapat menghasilkan upah yang tinggi;

Dengan adanya perbedaan-perbedaan kepentingan tersebut, maka resiko yang mungkin timbul dari (bisnis) *outsourcing*, antara lain adalah: <sup>24</sup>

- Produktivitas justru menurun jika perusahaan *outsourcing* (pihak penerima pekerjaan) yang dipilih tidak kompeten;
- *Wrong man on the wrong place* jika proses seleksi, *training* dan penempatan tidak dilakukan secara cermat oleh perusahaan *outsourcing*.
- Berpotensi terkena kewajiban ketenagakerjaan jika perjanjian bisnisnya : PKS (perjanjian kerja sama) dengan perusahaan *outsourcing* tidak diatur dengan tegas dan jelas di awal kerjasama;

<sup>23</sup> Sahat Damanik, *Outsourcing & Perjanjian Kerja*, DSS Publishing, Jakarta, 2006, hal. 95

<sup>24</sup> Majalah People&Business, Edisi 08 – Februari 2007, hal. 14.

- Regulasi khusus peraturan perundang-undangan mengenai outsourcing yang belum kondusif akan membuat penentuan *core* dan *non core* juga belum jelas menjadi silang pendapat yang tak berujung pangkal.
- Pemilihan perusahaan jasa *outsourcing* yang salah bisa berakibat beralihnya status hubungan kerja dari perusahaan pemberi jasa pekerja (:perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh) ke perusahaan penerima jasa pekerja (: perusahaan pemberi pekerjaan).

Selain itu, faktor-faktor lainnya yang menjadi permasalahan dari bisnis outsourcing ini, adalah kondisi ekonomi politik yang tidak stabil, misal adanya kenaikan harga BBM seiring kenaikan harga minyak dunia, atau adanya kebijakan baru yang muncul setelah terjadinya hubungan hukum antara para pihak. Oleh karenanya klausul-klausul dalam perjanjian (PKS) seyogyanya diantisipasi kemungkinan-kemungkinan yang akan terjadi yang dapat merugikan para pihak atau salah satu pihak, termasuk kemungkinan lahirnya kebijakan baru atau perubahan harga BBM.

Permasalahan lain yang tidak dapat dipungkiri pada *outsourcing*, bahwa dalam pelaksanaan perjanjian *outsourcing*, terkadang sulit membedakan dan memisahkan para pekerja/buruh yang terlibat dalam suatu aktivitas atau proses produksi di suatu perusahaan (khususnya di perusahaan yang menyerahkan pekerjaan). Terlebih jika para pekerja/buruh berada dalam suatu tempat dan lokasi kerja yang sama dan melakukan pekerjaan / kegiatan sejenis untuk suatu perusahaan yang sama, sementara *business entity*-nya berbeda.

Bahasa yang sering dipergunakan untuk membedakan adalah "*staf organik*" untuk pekerja yang hubungan kerjanya langsung dengan perusahaan yang menyerahkan pekerjaan dan "*staf non organik*" untuk pekerja yang hubungan kerjanya pada perusahaan yang menerima pekerjaan. Ada juga yang menggunakan istilah "orang dalam" dan "orang luar". Inilah yang dikhawatirkan oleh pembentuk undang-undang sehingga dibuat ketentuan yang mengatur mengenai *outsourcing*, agar dalam melakukan suatu proses produksi, tidak ada diskriminasi tidak ada perbedaan perlakuan perbedaannya hak-hak pekerja/buruh (*organik* dan *non-organik*), termasuk perbedaan perlakuan dalam pembayaran upah untuk pekerjaan yang sama nilainya<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Undang-undang No. 21 Tahun 1999 tentang pengesahan *ILO Convention No.111 concerning Discrimination in Respect of Employment and Occupation* (Konvensi No.111 tentang Diskriminasi Dalam Pekerjaan dan Jabatan). Lihat juga Pasal 66 ayat (2) huruf c serta Pasal 4 ayat (2) Kepmenakertrans No. Kep-101/MEN/VI/2004 tentang Tata Cara Perijinan Perusahaan Penyediaan Jasa Pekerja Buruh.

Demikian juga dalam undang-undang, dibuat syarat-syarat dan ketentuan membuat perusahaan *outsourcing* dan syarat-syarat *penyerahan sebagian pelaksanaan pekerjaan kepada perusahaan lain* serta konsekwensi beralihnya hubungan kerja bilamanada syarat-syarat yang tidak dilindahkan (dikesampingkan).

Bagaimana ketentuan *outsourcing* dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia dan strategi apa yang dapat dilakukan untuk menyikapi peraturan perundang-undangan mengenai *outsourcing* sehingga tidak berakibat fatal dan justru menghambat proses produksi ?. Permasalahan-permasalahan tersebut diuraikan di Bagian Kedua dari tulisan ini pada edisi (terbitan) selanjutnya. Semoga bermanfaat.

Jakarta, 23 Februari 2011