

BAB III

HASIL DAN PEMBAHASAN

Dalam dunia maya, hukum yang diperlukan adalah *Cyberlaw*. *Cyberlaw* sangat dibutuhkan karena merupakan dasar dari sebuah hukum di berbagai negara adalah terbatasnya ruang dan waktu, namun dengan adanya *cyberlaw* maka keterbatasan itu dapat dihilangkan dengan adanya internet dan komputer.

Indonesia sudah berinisiatif untuk membuat *cyberlaw* pada tahun 1999 yang mana titik utama pembuatannya adalah perlindungan hukum mengenai transaksi elektronik. Perlindungan ini diharapkan sebagai bentuk dasar agar dapat digunakan oleh peraturan perundang-undang dan peraturan lainnya. Namun, dalam realisasinya hal ini tidak dapat terlaksana. Hal yang berkaitan dengan transaksi elektronik, seperti pengakuan tanda tangan elektronik sama halnya dengan tanda tangan konvensional, yang merupakan sebuah target. Jika tanda tangan elektronik dapat diakui maka hal ini akan mempermudah berbagai kegiatan elektronik seperti *electronic commerce*.

Dalam proses ternyata ada hal-hal yang dijadikan masukan ke dalam *cyberlaw* Indonesia. Ada beberapa hal yang dijadikan masukan seperti *cybercrime*, pembocoran *password*, *electronic banking*, dan lainnya. Nama dari Rancangan Undang-Undang ini awalnya ada Pemanfaatan Teknologi, kemudian menjadi Transaksi Elektronik dan akhirnya menjadi Rancangan Undang-Undang ITE, namun di luar negeri biasanya dipecah menjadi beberapa undang-undang.

Undang-undang tentang *cyberlaw* yang berlaku di Amerika adalah *UETA* atau *Uniform Electronic Transaction Act*. Undang-undang ini merupakan salah satu peraturan undang-undang dari negara Amerika Serikat yang diusulkan *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* atau disingkat *NCCUSL*). Beberapa negara bagian

Amerika antara lain Kolombia, Puerto Rico, dan juga Pulau Virgin telah mengadopsi hukum tersebut ke dalam hukum mereka sendiri. Tujuannya ialah untuk membawa pada jalur hukum negara bagian yang jalurnya berbeda seperti retensi dokumen kertas serta keabsahan dari tanda tangan elektronik, sehingga mendukung keabsahan suatu kontrak elektronik menjadi suatu media perjanjian yang layak, UETA 1999 membahas diantaranya:

- a) Pasal 5 mengatur penggunaan suatu dokumen elektronik dan tanda tangan elektronik tersebut.
- b) Pasal 7 memberikan pengakuan legal untuk suatu dokumen elektronik, suatu tanda tangan elektronik dan suatu kontrak elektronik.
- c) Pasal 8 mengatur pemberian informasi dan dokumen yang disajikan bagi semua pihak terkait
- d) Pasal 9 membahas atribusi dan pengaruh suatu dokumen elektronik dan suatu tanda tangan elektronik.
- e) Pasal 10 menentukan keadaan apabila ada perubahan atau kesalahan dalam sebuah dokumen elektronik terjadi dalam suatu transmisi data antar pihak yang melakukan transaksi tersebut.
- f) Pasal 11 memungkinkan di kalangan notaris publik dan kalangan pejabat lainnya yang memiliki wewenang dalam bertindak melalui elektronik, dengan efektif menghilangkan adanya persyaratan cap dan/atau segel.
- g) Pasal 12 menyatakan kebutuhan atas retensi dokumen dipenuhi dengan melakukan pertahanan pada dokumen elektronik.
- h) Pasal 13 dalam melakukan penindakan, adanya bukti dari suatu dokumen atau dari suatu tanda tangan tidak dapat dikecualikan karena berbentuk elektronik.
- i) Pasal 14 mengatur tentang transaksi otomatis

j) Pasal 15 mendefinisikan hal terkait waktu dan tempat pengiriman juga penerimaan dokumen elektronik.

k) Pasal 16 mengatur tentang dokumen yang dipindah tangankan.

Undang-Undang lainnya adalah *Electronic Signatures in Global and National Commerce Act; Uniform Computer Information Transaction Act; Government Paperwork Elimination Act; Electronic Communication Privacy Act; Privacy Protection Act; Fair Credit Reporting Act; Right to Financial Privacy Act; Computer Fraud and Abuse Act; Anti-cyber squatting consumer protection Act; Child online protection Act; Children's online privacy protection Act; Economic espionage Act; "No Electronic Theft" Act*. Undang-Undang yang khusus adalah *Computer Fraud and Abuse Act (CFAA); Credit Card Fraud Act; Electronic Communication Privacy Act (ECPA); Digital Performance Right in Sound Recording Act; Electronic Fund Transfer Act ;Uniform Commercial Code Governance of Electronic Funds Transfer; Federal Cable Communication Policy; Video Privacy Protection Act*. Undang-Undang sisipan yaitu *Arms Export Control Act; Copyright Act, 1909,1976; Code of Federal Regulations of Indecent Telephone Message Services; Privacy Act of 1974; Statute of Frauds; Federal Trade Commission Act; Uniform Deceptive Trade Practices Act*.

Tanda tangan elektronik dan digital mewakili kesempatan yang luar biasa bagi organisasi untuk mendapatkan dokumen-dokumen yang ditandatangani dan menutup transaksi yang lebih cepat. Ketika menggelar *e*-tanda tangan global, perlu menyadari berbagai hukum tanda tangan elektronik di seluruh dunia. Jenis tanda tangan elektronik, tanda tangan elektronik adalah simbol elektronik atau proses melekat pada kesepakatan dan dieksekusi atau diterima oleh orang dengan maksud untuk menandatangani perjanjian atau catatan. Contohnya termasuk mengklik tombol terima secara *online*, penandatanganan pada *pad* sentuh untuk menyetujui pembelian kartu kredit atau mengetik nama pada garis tanda tangan. Tanda tangan digital: tanda tangan elektronik yang menggunakan sertifikat digital dienkripsi untuk mengotentikasi

identitas dari penandatanganan. Tanda tangan digital kadang-kadang dirujuk sebagai tanda tangan elektronik yang canggih, tanda tangan elektronik yang memenuhi syarat atau ketentuan lain dalam yurisdiksi di luar Amerika Serikat.¹

Di Indonesia, tanda tangan elektronik legal, dapat diterima, dan dapat ditegakkan tetapi hanya tanda tangan - tanda tangan yang dibuat menggunakan penyedia sertifikat digital saja yang telah terdaftar pada Kementerian Komunikasi dan Informasi dan yang memiliki server berlokasi di Indonesia saja yang dapat ditegakkan. Dalam Tanda tangan elektronik terdapat kekuatan hukum yang sama dengan sebuah tanda tangan yang konvensional atau tinta basah dan yang menggunakan materai. Berdasarkan *e-ASEAN Framework Guidelines* (pengakuan tanda tangan yang berbentuk digital lintas batas). Alat bukti elektronik diakui seperti halnya alat bukti lain yang telah diatur di dalam KUHP.

Semua bentuk tanda tangan elektronik harus memenuhi ketentuan-ketentuan di bawah Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008, yang meliputi registrasi dan sertifikasi sistem elektronik publik, registrasi perangkat lunak untuk layanan dan agen elektronik serta sertifikasi semua perangkat keras, dan juga ketentuan-ketentuan yang mengharuskan semua pusat penyimpanan dan pemulihan data berada di Indonesia. Sertifikat digital apapun harus dikeluarkan oleh penyedia sertifikasi yang telah disetujui oleh pemerintah.²

Di Amerika Serikat, tanda tangan elektronik legal, dapat diterima, dan dapat ditegakkan, baik *Global and National Commerce E-SIGN* maupun *Uniform Electronic Transactions Act*- UETA menyatakan bahwa efek hukum dan keberlakuan sebuah tanda tangan tidak akan ditolak hanya karena berbentuk digital. Pemerintahan federal mulai menerapkan *E-SIGN* pada tahun 2000. Sebagai tambahan, setiap negara bagian juga telah menerapkan

¹ _____, *Global Guide To Electronix Signature Law: Country by Country Summaries of Law and Enforceability*, <https://acrobat.adobe.com/content/dam/doc-cloud/en/pdfs/document-cloud-global-guide-electronic-signature-law-ue.pdf> , hlm.4 , diakses pada tanggal 16 Juni 2017

² Ibid., hlm. 11.

sebuah undang–undang tanda tangan elektronik, dengan 47 negara bagian menerapkan sebuah versi berdasarkan *UETA*. Undang–undang yang minimalis dan permisif ini memberi izin penggunaan tanda tangan elektronik secara virtual pada semua jenis persetujuan. Namun, penting sifatnya untuk memperoleh persetujuan awal dari semua pihak dalam menerapkan bisnis secara elektronik.³

3.1) Prinsip tanggung jawab yang diberlakukan pada pelaku usaha terkait transaksi jual beli elektronik (*E-Commerce*) dalam hal terjadi wanprestasi di Indonesia

Perkembangan teknologi akan jual beli secara elektronik saat ini sangat pesat, dengan adanya internet semua orang bisa mengakses apa saja yang diinginkan. Sifat internet yang merupakan situs penjelajah dengan biaya yang cukup murah dan bisa mengakses tanpa batas merupakan alasan utama para konsumen menggunakan internet untuk mencari kebutuhan mereka yang tidak dapat mereka dapatkan. Dalam kegiatan jual beli secara elektronik, banyak kasus tentang pelanggaran hak konsumen yang terjadi. Namun membicarakan hal ini diperlukan kehati-hatian dalam menganalisis pihak mana yang bertanggung jawab atas pelanggaran yang terjadi.

Berdasarkan hasil wawancara peneliti dengan Kepala UPT Perlindungan Konsumen Malang, Bapak Eka Setyabudi, tidak ada pengaduan tentang kasus transaksi elektronik konsumen. Pengaduan yang masuk rata-rata 80% kasus tentang *leasing* dimana barangnya diambil oleh penagih/depkolektor, yang kemudian selanjutnya pengaduan tentang leasing akan di tangani oleh Otoritas Jasa Keuangan dan 20% kasus lainnya adalah pengaduan tentang barang elektronik, seperti masalah garansi yang tidak sesuai dengan yang diberikan saat pembelian.⁴ Kasus transaksi jual beli secara elektronik, Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) belum mendapatkan pengaduan.

³ Ibid., hlm. 19.

⁴ Merujuk pada hasil *pra-survey* penelitian wawancara dengan Kepala UPT Perlindungan Konsumen Malang, Bapak Eka Setyabudi, tanggal 06 Januari 2017

Menurut kepala UPT Perlindungan Konsumen, seharusnya konsumen yang mengalami kerugian saat melakukan transaksi elektronik melakukan pengaduan ke BPSK, bisa melalui *website* <http://siswaspk.kemendag.go.id/> dengan memasukan ID dari pengadu atau konsumen, kemudian menjelaskan secara rinci kronologi kasus yang dialami, kemudian kronologi tersebut akan masuk ke bank data dan selanjutnya untuk wilayahnya akan disesuaikan dengan tempat kejadian untuk diserahkan ke BPSK terdekat. Namun jika tidak terdapat kantor BPSK terdekat dari konsumen, maka akan dirujuk ke dinas bidang perdagangan.⁵

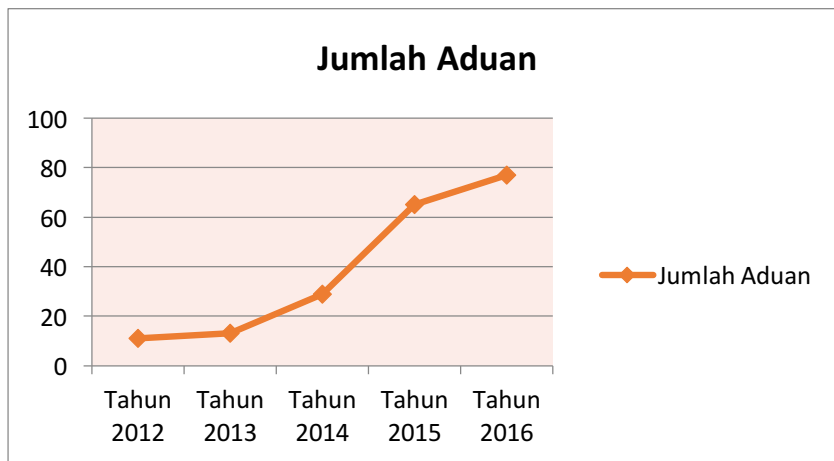
Selanjutnya, pengaduan yang dilaporkan ke BPSK akan dilakukan pembinaan oleh BPSK kepada para pihak yang menurut perintah dari undang-undang BPSK menyelesaikan sengketa diluar pengadilan yang harus selesai dalam waktu 21 hari, jika nantinya dari pembinaan tidak ditemukan jalan keluar maka dilanjutkan ke penyidik umum untuk melakukan penyidikan awal, atau bisa juga dilanjutkan ke kejaksaan, tergantung keputusan dari BPSK. Hal yang sama diungkapkan oleh Kepala Sekretariat BPSK Makassar, Ibu Hj. Sri Rejeki, SH bahwa mereka tidak mendapatkan pengaduan tentang kasus transaksi jual beli elektronik selama tahun 2012-2016.⁶ Hasil yang berbeda didapatkan setelah melakukan wawancara dengan Ibu Sularsih dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (selanjutnya disebut YLKI) di Jakarta. Dari data yang didapatkan terdapat pengaduan kepada YLKI tentang transaksi jual beli secara *online*, berikut jumlah aduan kepada YLKI dari tahun 2012 sampai dengan tahun 2008:⁷

⁵ Merujuk pada hasil *pra-survey* penelitian wawancara dengan Kepala UPT Perlindungan Konsumen Malang, Bapak Eka Setyabudi, tanggal 06 Januari 2017

⁶ Idem, Kepala Sekretariat BPSK Makassar, Ibu Hj. Sri Rejeki, SH, tanggal 04 Januari 2017

⁷ Idem, Ibu Sularsih dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia pada tanggal 28 Februari 2017

Gambar. 3.1 Jumlah Aduan dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia



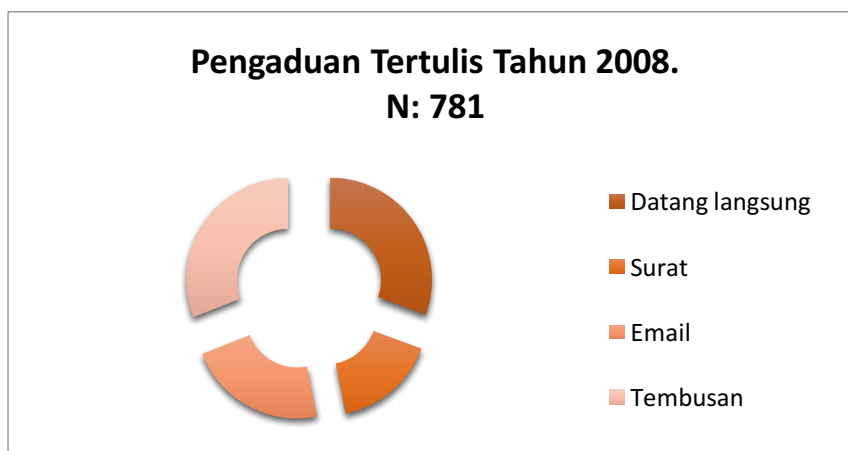
Sumber: diolah pada tanggal 28 Februari 2017\

Berikut pengaduan yang terjadi pada tahun 2008 secara rinci

Pengaduan Tertulis .⁸

Gambar. 3.2 Pengaduan Tertulis Tahun 2008 dari Yayasan Lembaga Konsumen

Indonesia

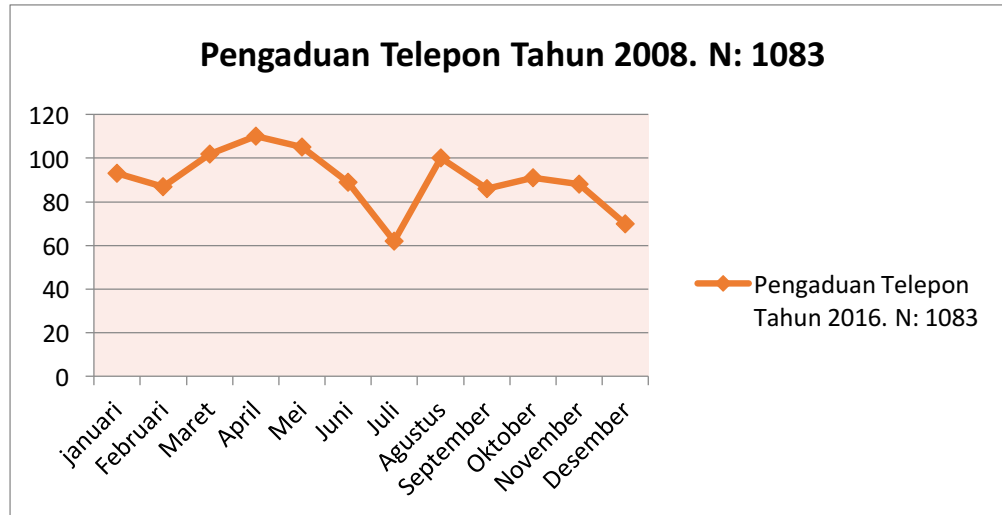


Sumber: diolah pada tanggal 28 Februari 2017

⁸ Data dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia berupa dokumen diolah pada tanggal 28 Februari 2017

Pengaduan Telepon:⁹

Gambar. 3.3 Pengaduan Telepon Tahun 2008 dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia



Sumber: diolah pada tanggal 28 Februari 2017

Dari banyaknya laporan yang di terima oleh Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia, para konsumen mengalami kerugian yang membuat konsumen ingin adanya pertanggung jawaban oleh pihak pelaku usaha.¹⁰ Dalam kasus yang peneliti dapatkan, para konsumen banyak dirugikan dalam hal barang yang tidak dikirim dan barang yang sampai tidak sesuai dengan yang diperjanjikan, juga karena adanya pembatalan sepihak pihak pelaku usaha, dan beberapa masalah lainnya, seperti yang tertera pada Gambar 2, tentang jumlah aduan selama 5 tahun terakhir dari tahun 2012 sampai dengan tahun 2008.¹¹ Masalah yang mereka adukan pun beragam seperti: barang tidak di kirim, barang tidak sesuai seperti yang ditawarkan, adanya pembatalan sepihak, proses refund yang lama, adanya kesalahan informasi dan proses penyelesaian sengketa.¹² Adapun pelaku usaha yang dikeluhkan adalah:

⁹ Idem.

¹⁰ Data hasil survey di Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia

¹¹ Gambar. 2 Jumlah aduan dalam 5 tahun terakhir (2012-2016)

¹² Hasil survey di Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia, wawancara dengan Ibu Sularsih.

Gambar. 3.4 Pelaku Usaha Yang Dikeluhkan Data dari YLKI



Sumber: diolah pada tanggal 28 Februari 2017

Kesimpulan dari grafik diatas diketahui bahwa ada beberapa pelaku usaha yang dikeluhkan oleh konsumen, menurut laporan di Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia, dapat dilihat Lazada merupakan yang paling banyak mendapatkan keluhan sekitar 46%. Para konsumen mengadakan kerugian yang dialaminya kepada Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia dengan tujuan mendapat ganti rugi, hal yang dapat dilakukan oleh Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia adalah menjadi mediator antara kedua pihak.

Adapun tatacara pengaduan kepada Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia, yaitu cara pengaduan yang dapat dilakukan adalah dengan telepon, surat atau dengan datang langsung, antara lain:

- 1) Pengaduan dengan telepon dikategorikan menjadi dua, hal tersebut adalah dengan hanya meminta informasi dan/atau saran, maka telepon itu cukup dijawab lisan pula dan diberikan masukan atau pandangan pada saat itu dan

selesai. Jika konsumen meminta meminta pengaduannya ditindaklanjuti, maka pelapor/konsumenn diharuskan mengirim surat ke Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia.

- 2) Pengaduan melalui surat harus berisi: kronologis kejadian tersebut, yang dialami yang kemudian merugikan konsumen; wajib mengisi identitas dan alamat konsumen, serta mencantumkan nomor telepon yang dapat dihubungi, dan konsumen juga dapat mencantumkan identitas dari pelaku usaha; menyertakan barang Walaupun banyak terjadi kasus yang merugikan konsumen¹³, namun konsumen tetap memakai barang dan/atau jasa dari pihak pelaku usaha dalam memenuhi kebutuhan sehari-hari mereka. Bisa kita ketahui dari hal ini bahwa adanya ketergantungan antar para pihak (pihak konsumen dan pelaku usaha). Pihak konsumen membutuhkan barang dan/atau jasa dari pihak pelaku usaha dan dengan begitu pelaku usaha akan mendapatnya imbalan dan juga keuntungan materil dari pihak konsumen tersebut, karena pada hakikatnya manusia hidup saling bergantung satu dan lainnya.

Dalam transaksi jual beli melalui elektronik, tanggung jawab pelaku usaha sangat penting untuk diperhatikan, terlebih lagi apabila terjadi suatu hal yang merugikan pihak konsumen seperti wanprestasi. Seperti yang kita ketahui, wanprestasi adalah pelanggaran terhadap kepentingan hukum, yaitu suatu kepentingan yang diatur dan dilindungi oleh hukum¹⁴ atau keadaan saat debitur tidak memenuhi janjinya atau keadaan saat debitur tidak dapat memenuhi sebagaimana mestinya sesuai dengan yang diperjanjikan dan semuanya itu dapat dipersalahkan kepadanya.¹⁵ Wanprestasi seorang

¹³ Gambar. 2 Jumlah aduan dalam 5 tahun terakhir (2012-2016)

¹⁴ J. Satrio. *Op. Cit*, hlm. 8.

¹⁵ *Ibid*.

debitur bisa digolongkan dalam 5 macam yaitu sama sekali tidak memenuhi prestasi, tidak tunai memenuhi prestasi atau prestasi dipenuhi sebagian, terlambat memenuhi prestasi, keliru memenuhi prestasi, dan melakukan apa yang tidak seharusnya dilakukan dalam perjanjian.¹⁶

Perjanjian yang mereka buat sudah sepatutnya untuk di sepakati, karena berdasarkan teori kontrak, kontrak atau perjanjian yang terjadi antara para pihak telah membentuk hak dan kewajiban yang harus dipenuhi pelaksanaannya. Para pihak bebas untuk menentukan hal apa saja yang ingin mereka perjanjikan namun bukan berarti bebas secara mutlak karena harus tetap ada batasan yang tidak boleh dilanggar dan tetap memperhatikan hak dan kewajiban masing-masing pihak telah di atur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yaitu hak konsumen sebagaimana diatur dalam Pasal 4 Undang-Undang Tentang Perlindungan Konsumen dan kewajiban konsumen diatur dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor Perlindungan Konsumen dan untuk pihak pelaku usaha hak dan kewajibannya juga telah diatur dalam Undang-undang Perlindungan Konsumen yaitu pada pada Pasal 6 Undang-Undang Perlindungan Konsumen untuk hak pelaku usaha dan Pasal 7 Undang-Undang Perlindungan Konsumen untuk kewajiban pelaku usaha.

Hubungan hukum yang lahir dari kontrak tersebut tidak selamanya berjalan sesuai isi dari kontrak tersebut dimana dengan tidak berjalan sesuai maksud dan tujuan dari kontrak tersebut maka terjadilah wanprestasi yang dapat dilakukan oleh salah satu pihak dengan adanya unsur-unsur seperti; paksaan, kekeliruan, perbuatan curang dan juga keadaan memaksa (*force majeure*) hal ini menyebabkan kontrak tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum.

¹⁶ Ibid.

Dalam kegiatan transaksi elektronik, untuk menentukan kapan suatu perjanjian terjadi dapat dilihat dari syarat yang diharuskan oleh hukum yaitu penawaran, penerimaan dan prestasi. Pertama, penawaran (*offer*) adalah suatu ajakan untuk masuk dalam suatu ikatan perjanjian (*invitation to enter into a binding agreement*). Penawaran ialah benar bila suatu tawaran dimana pihak lain menganggapnya sebagai suatu tawaran. Misalnya, menyatakan kepada konsumen akan menjual sebuah tas yang dirancang oleh *designer* ternama dengan harga Rp. 10.000.000,- merupakan sebuah *offer*. Begitu pula jika *offer* ini dikirim melalui surat elektronik. Namun yang harus diperhatikan adalah sebuah *offer* merupakan benar merupakan sebuah tawaran jika telah dilakukan dan ditujukan pada seorang *offeror/offeree* dan *offeree* dapat memilih untuk menerima atau tidak menerima tawaran tersebut.

Suatu *offer* yang menghilangkan suatu hal yang penting dalam perjanjian adalah menjadi tidak sah seperti tidak mencantumkan harga barang. Namun, pencantuman harga bukanlah syarat utama dalam sebuah tawaran jual beli.¹⁷ Meskipun tanpa pencantuman harga dalam suatu tawaran jual beli, hal ini bisa saja sah misalnya jika pihak ini telah lama melakukan kerjasama. Sebuah pengadilan dapat memberikan masukan dalam hal ini. Hal ini merupakan sebuah contoh ketidakpastian dalam melakukan tawaran. Sebenarnya hal ini tidak seperti demikian, suatu aturan yang sederhana mungkin terjadi dengan baik yaitu menjalankannya dengan itikad baik oleh pihak *offeror* bila saja seseorang melakukan tawaran tanpa menyadarinya, maka pihak *offeror* itu terikat dalam sebuah perjanjian.

Suatu penarikan kembali dalam suatu *offer* bisa saja terjadi dan biasanya terjadi setelah *offer* diterima. Penarikan atau *revocation* telah harus dipahami oleh pihak yang

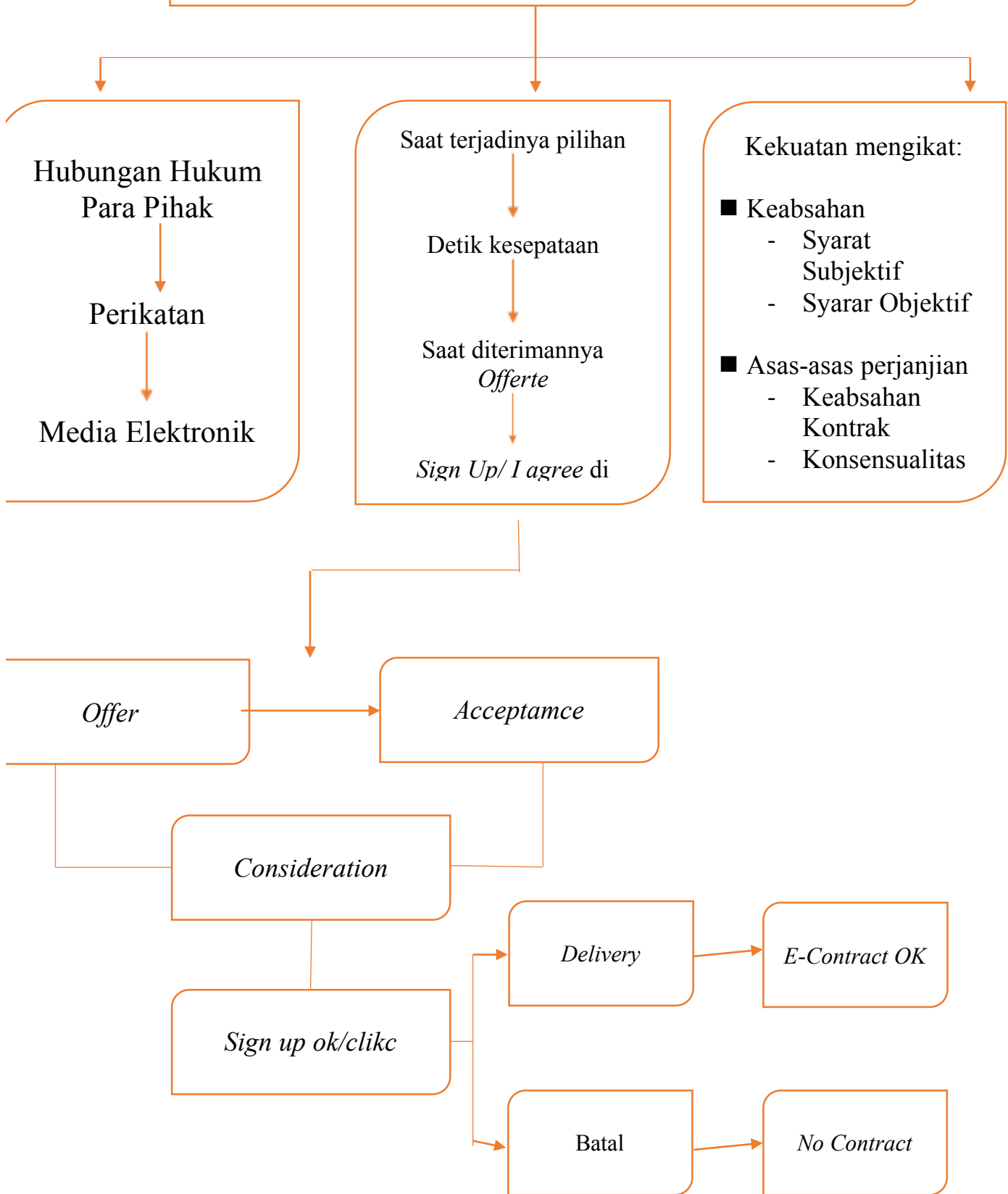
¹⁷ Dibandingkan dengan ketentuan Pasal 1547 KUHPerdara: “Jual beli adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan.” Disini harga merupakan syarat dalam perjanjian namun tidak disebutkan berapa nominalnya.

terkait. Dalam suatu keadaan khusus tawaran dapat saja dikembalikan dengan syarat tertentu. Suatu *offer* harus dinyatakan dengan sangat jelas. Dan jika dalam surat elektronik atau *email* ini harus dinyatakan bahwa jika terjadi sebuah tawaran baru dari penawaran misalnya dalam setiap *email* harus dijawab dengan suatu kepastian berupa diterima atau tidak diterimanya hal tersebut dengan kalimat *I accept or I reject* atau saya terima atau saya tolak. Didalam Pasal 1320 KUHPerdara jelas dinyatakan bahwa dalam suatu perjanjian harus ada objek yang tertentu dan adanya suatu kausa yang halal atau legal. Sehingga jika tawaran dinyatakan dengan jelas maka pihak dalam kegiatan ini akan dengan tegas menyatakan untuk menerima atau untuk menolak tawaran itu dan pada akhirnya suatu perjanjian baik secara tertulis atau secara lisan telah terjadi bila memenuhi unsur-unsur yang disebutkan dalam Pasal 1320 KUHPerdara.

Kedua, penerimaan atau *acceptance*, ketentuan dari penawaran dan penerimaan adalah adanya kaitan atau saling terkait satu dan lainnya. Pada saat penawaran dibuat oleh *offeree* harus menyatakan kesediaannya menerima *his/her acceptance* sebagai syarat adanya suatu persetujuan bersama. Tidak ada ketentuan yang menentukan bawah suatu penerimaan telah terjadi. *Offero* bebas dalam melakukan suatu tawaran yang mana jika tindakan tawaran itu tidak diekspresikan maka hukum akan melihat pada *reasonable behavior* yang mungkin saja telah dilakukan oleh para pihak. Misalnya dalam *men-download software* yang dalam ketentuannya jika anda masih menggunakan atau menyimpan *software* tersebut dalam 30 hari maka setelah 30 hari anda harus membayar penggunaan atas *software* tersebut. Maka tindakan menyimpan *software* selama lebih dari 30 hari maka hal ini *sufficient acceptance* itu telah dapat menimbulkan suatu perjanjian dan pembayaran haruslah dilakukan, dan bila tidak dilakukan maka dapat dikatakan sebagai melanggar perjanjian (*breach of contract*).

Dalam menentukan sebuah tawaran dan penerimaan dalam system elektronik ini digantungkan pada keadaan dari system elektronik tersebut, dalam hal ini *email* atau *web site*. Seorang penawar bebas dalam menentukan cara penerimaan dari sebuah tawaran misalnya dalam penjualan melalui *website* atas barang maka penawar dapat ditujukan pada laman dari alamat *email*-nya. Jadi penerimaan dalam bentuk *email* telah cukup. Dalam menentukan penerima tawaran dalam sebuah penawaran adalah jelas bahwa seseorang yang dikirim pesan pada alamat *email*-nya tersebutlah yang dituju. Namun jika tawaran dilakukan melalui *social media* atau *web* maka penawaran tersebut ditujukan pada khalayak ramai. Jika penawaran melalui *social media* atau *web* mendapatkan penerimaan yang banyak dari public sebagai penawar maka dipakailah prinsip "*first come-first serve*" atau "*first pay-first get*" atau yang pertama menerima tawaran tersebut adalah yang berhak. Hubungan hukum antar konsumen dan pelaku usaha sekilas dapat di gambarkan sebagai berikut:

Perjanjian Baku Dalam Transaksi elektronik



3.1.1) Pertanggungjawaban Kontraktual atau *Contractual Liability*

a) Berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Pertanggung jawaban kontraktual dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur tentang ketentuan perjanjian tersebut, aturan ini masih berlaku untuk perjanjian melalui elektronik, maka ciri-ciri perjanjian elektronik meliputi terjadi secara jarak jauh bahkan sampai ke Negara lain dan pada umumnya para pihak tidak pernah bertemu atau bertatap muka langsung.

Dalam pasal 1338 KUHPerdata ayat 1 yang berbunyi: “Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang untuk mereka yang membuatnya.” Saat berbicara tentang perjanjian akan timbul pertanyaan syarat apa sajakah yang dibutuhkan dalam perjanjian elektronik untuk dapat dinyatakan sah. Sehingga mengacu Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang berisi tentang unsur-unsur sah perjanjian yaitu: (1) adanya kata sepakat (2) adanya kecakapan (3) terdapat objek tertentu dan (4) terdapat kausa yang halal. Hal ini merupakan asas konsensualitas yang terdapat dalam KUHPerdata. Pasal ini tidak menyebutkan media yang digunakan untuk menuangkan isi perjanjian. Sehingga menurut penulis dengan terjadinya suatu transaksi jual beli secara elektronik syarat sah suatu perjanjian tetap tunduk sesuai peraturan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut, selama belum ada aturan yang mengatur lebih lanjut. Suatu perjanjian akan sah dan mengikat apabila sudah ada kesepakatan antara para pihak yaitu konsumen dan pelaku usaha.

Dalam hal syarat subjektif tidak terpenuhi dalam suatu perjanjian elektronik maka perjanjian baku *online* dinyatakan tidak dapat batal demi hukum akan tetapi pihak yang merasa dirugikan memiliki hak untuk meminta perjanjian

itu di batalkan. Pihak yang dimaksud dapat meminta pembatalan merupakan dari pihak yang tidak cakap yang memberikan kesepakatannya secara terpaksa atau khilaf atau tertipu sebagaimana diatur dalam pasal 1321 KUHPerdara, sehingga tidak terpenuhinya asas konsesualitas. Sehingga suatu perjanjian dapat dimintakan pembatalan jika dengan baik terpenuhinya syarat subjektif di perjanjian melalui elektronik. Dalam hal syarat objektif di suatu perjanjian transaksi elektornik tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut dapat batal demi hukum dikarenakan dari permulaan tidak pernah terlahir perjanjian dan tidak pernah lahir sebuah perikatan. Maka tidak terdapat adanya dasar bagi para pihak untuk saling menuntut nantinya dipengadilan.

Dari Pasal 1338 Ayat 1 jo Pasal 1320, dapat disimpulkan bahwa kebebasan berkontrak tetap di pertahankan sebagai asas esensial di dalam Hukum Perjanjian Nasional yang akan datang. Berdasarkan dari fakta yang ada dan berdasarkan kepentingan masyarakat banyak, kebebasan berkontrak tetap perlu dipertahankan sebagai asas utama dalam Hukum Perjanjian Nasional. Sebagai perbandingan dengan *UNIDROIT* yang mempunyai tujuan untuk mengharmonisasikan hukum kontrak komersial di negara mana saja yang ingin menerapkannya maka dari itu fokus materinya adalah persoalan yang netral, sehingga ruang lingkup dari *UNIDROIT* adalah kebebasan berkontrak. Berikut bentuk prinsip kebebasan berkontrak , antara lain: kebebasan menentukan isi kontrak, kebebasan untuk menentukan bentuk kontrak, kontrak mengikat sebagai undang-undang, aturan memaksa sebagai pengecualian, sifat internasional dan

tujuan dari prinsip *UNIDROIT* harus diperhatikan dalam arti atau penafsiran kontrak.

Kebebasan berkontrak dalam menentukan isi dirumuskan dengan sederhana yaitu para pihak didalamnya yang terkait bebas melakukan perjanjian dan bebas menentukan isinya. Kebebasan berkontrak disini ditekankan sebagai prinsip dari perdagangan internasional. Di Indonesia yang utama adalah masyarakat sedangkan di Barat yang utama adalah individu. Di Indonesia, individu terikat masyarakat, hukum bertujuan untuk mencapai kepentingan individu yang selaras dan serasi serta seimbang dengan kepentingan masyarakat. Sedangkan di Barat yang mana individu adalah pokok, individu terlepas dari masyarakat, hukum bertujuan mencapai kepentingan bagi individu.

Pancasila mengajarkan bahwa harus ada keselarasan dan keseimbangan antara penggunaan hak asasi dengan kewajiban asasi dengan perkataan lain di dalam kebebasan terkandung sebuah tanggung jawab. Asas kebebasan berkontrak yang bertanggungjawab ini perlu diperhatikan karena dengan adanya asas ini, sebagai manusia yang memiliki sifat universal tetap dapat dipelihara, yaitu pengembangan akan kepribadian dalam mencapai kesejahteraan dan kebahagiaan hidup lahir dan batin yang serasi dan selaras juga seimbang terhadap kepentingan masyarakat. Maka transaksi elektronik dapat dioptimalkan perannya di dalam dunia bisnis, dan harus memperhatikan aspek hukum yang tepat sebagai jaminan untuk pihak yang terkait untuk mendapatkan perlindungan hukum yang khususnya dalam hal ini adalah pembuatan perjanjian baku melalui elektronik.

Menurut Pasal 1243 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dimana pasal ini mengatur tentang kerugian dari akibat melanggar perjanjian atau wanprestasi. Pasal tersebut berbunyi penggantian biaya, kerugian dan bunga karena tidak

dipenuhinya suatu perikatan mulai diwajibkan, bila debitur, walaupun telah dinyatakan lalai, tetap lalai untuk memenuhi perikatan itu, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dilakukannya hanya dapat diberikan atau dilakukannya dalam waktu yang melampaui waktu yang telah ditentukan. Jelaslah bahwa pertanggungjawaban kontraktual tunduk pada Pasal 1243 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dari segala bentuk perjanjian dan apapun media yang digunakannya.

Sehingga, pertanggungjawaban para pihak yang melakukan wanprestasi dapat dituntut menggunakan pasal ini. Bentuk ganti rugi yang dimaksud tidak hanya biaya yang telah dikeluarkan tetapi juga keuntungan yang tidak berhasil didapatkan. Namun tidak semua hal dapat diminta ganti kerugiannya. Dalam hal ini undang-undang mengatur batasan ganti kerugian tersebut yaitu berupa kerugian yang dapat diperkirakan pada waktu perjanjian dibuat dan sesuatu yang sebenar-benarnya dianggap akibat dari wanprestasi yang dilakukan oleh dipelanggar.

b) Pertanggungjawaban Kontraktual Berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen

Menurut Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sesuai dengan *contractual liability*, atau pertanggungjawaban kontraktual, yaitu tanggung jawab perdata atas dasar perjanjian/kontrak dari pelaku usaha baik barang dan/atau jasa atas kerugian yang dialami konsumen akibat menggunakan barang yang diproduksinya atau memanfaatkan jasanya yang diberikannya, maka terdapat suatu perjanjian/kontrak antara pelaku usaha dan konsumen di dalam *contractual liability*. Penggunaan perjanjian/kontrak antar pelaku usaha dan konsumen hampir selalu menggunakan perjanjian yang baku (*standard*). Maka dari itu,

hukum perjanjian seperti itu dinamakan perjanjian baku atau kontrak standar atau kontrak baku. Sebagaimana satu karakteristiknya dalam perjanjian baku tidak jarang ada pelaku usaha yang mengalihkan kewajibannya yang seharusnya menjadi tanggung jawab pelaku usaha. Tanggung jawab pelaku usaha diatur dalam Pasal 19 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.¹⁸

Berdasarkan Undang-undang Perlindungan Konsumen pada Pasal 18 yang mengatur mengenai ketidakseimbangan antara hak dan kewajiban pelaku usaha, pada Pasal 18 Undang-undang Perlindungan Kosumen melarang mencantumkan klausula baku didalam perjanjian baku dengan maksud menempatkan kedudukan konsumen sama dengan pelaku usaha, berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak. Klausula baku berisikan tentang aturan dan syarat dari suatu perjanjian baku, perjanjian baku itu sendiri adalah suatu perjanjian yang didalamnya terdapat ketentuan atau syarat yang telah dibuat oleh para pihaknya. Pertanggungjawaban isi perjanjian, dalam pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian menyantumkan hal-hal yang disebutkan pada pasal 18 ayat 1 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.¹⁹

¹⁸ Telah disebutkan pada bagian awal penulisan ini yaitu di latar belakang, hlm. 5.

¹⁹ Bunyi pasal 18 (1) UUPK: menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha; menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen; menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen; menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran; mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen; memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa; menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau perubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang belinya; menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada

Ada suatu larangan dalam pencantuman klausula baku, yaitu larangan mencantumkan klausula eksonerasi yang artinya adalah membebaskan seseorang atau badan usaha dari suatu tuntutan atau tanggung jawab. Secara sederhana, klausula eksonerasi ini diartikan sebagai klausula pengecualian kewajiban/tanggung jawab dalam perjanjian. Larangan hal ini dimaksudkan agar mencegah terjadinya pelimpahan tanggung jawab yang seharusnya dimiliki oleh pelaku usaha bukan konsumen yang membuat hak dan kewajiban antar konsumen dan pelaku usaha menjadi tidak seimbang dengan kata lain larangan ini bermaksud memberikan kesetaraan kedudukan antar para pihak karena diketahui kedudukan pelaku usaha lebih mendominasi daripada konsumen yang mana hal ini membuka peluang bagi pelaku usaha untuk menyalah gunakan kedudukannya itu. Pertanggungjawaban berdasarkan letak atau bentuk klausula baku diatur dalam pasal 18 ayat 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang menyatakan bahwa:

“Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.”

Pada Pasal 18 ayat 2 Undang-undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa pencantuman klausula baku oleh pelaku usaha harus jelas dan terlihat dan mudah dimengerti agar dapat dipahami oleh konsumen akan tanggungjawab pelaku usaha tersebut.

Berdasarkan isi dari ketentuan kedua pasal tersebut jika hal-hal didalamnya tidak dipenuhi maka klausula baku tersebut itu batal demi hukum berarti syarat objektif dari sebuah perjanjian tidak dipenuhi apabila ditinjau dari

pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Apabila pelaku usaha yang telah terlanjur menerapkan perjanjian baku yang mencantumkan klausula baku yang dilarang dalam Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebelum berlakunya Undang-Undang Perlindungan Konsumen maka pelaku usaha tersebut harus mengubah isi perjanjian bakunya sesuai dengan sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

c) Pertanggungjawaban Kontraktual Berdasarkan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik

Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik menyatakan ketentuan tentang kontrak elektronik pada Pasal 1 angka 17, yaitu :

“Kontrak Elektronik adalah perjanjian para pihak yang dibuat melalui Sistem Elektronik.”

Kontrak elektronik adalah suatu perjanjian yang disepakati para pihak yang mana sama halnya dengan perjanjian pada umumnya namun yang membedakan adalah sarannya, yaitu melalui sistem elektronik. Sistem elektronik dijelaskan pada pasal 1 angka 5, yang berbunyi:

“Sistem Elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan; mengumpulkan; mengolah; menganalisis; menyimpan; menampilkan; mengumumkan; mengirimkan; dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik.”

Keabsahan suatu kontrak elektronik ini ternyata ditegaskan UU ITE pada pasal 5 ayat (3) yang berbunyi informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan Sistem Elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang ini, dengan mensyaratkan keabsahan kontrak (dokumen elektronik) bila menggunakan Sistem Elektronik

yang sudah disertifikasi sebagaimana di atur dalam pasal 13 sampai dengan 16

Bab Bab IV Penyelenggaraan Sertifikasi Elektronik Dan Sistem Elektronik.

Pasal 13

- (1) Setiap Orang berhak menggunakan jasa Penyelenggara Sertifikasi Elektronik untuk pembuatan Tanda Tangan Elektronik.
- (2) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik harus memastikan keterkaitan suatu Tanda Tangan Elektronik dengan pemiliknya.
- (3) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik terdiri atas: a. Penyelenggara Sertifikasi Elektronik Indonesia; dan b. Penyelenggara Sertifikasi Elektronik asing.
- (4) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik Indonesia berbadan hukum Indonesia dan berdomisili di Indonesia.
- (5) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik asing yang beroperasi di Indonesia harus terdaftar di Indonesia.
- (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai Penyelenggara Sertifikasi Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 14

Penyelenggara Sertifikasi Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (1) sampai dengan ayat (5) harus menyediakan informasi yang akurat, jelas, dan pasti kepada setiap pengguna jasa, yang meliputi:

- a) metode yang digunakan untuk mengidentifikasi Penanda Tangan;
- b) hal yang dapat digunakan untuk mengetahui data diri pembuat Tanda Tangan Elektronik; dan
- c) hal yang dapat digunakan untuk menunjukkan keberlakuan dan keamanan Tanda Tangan Elektronik.

Bagian Kedua Penyelenggaraan Sistem Elektronik

Pasal 15

- (1) Setiap Penyelenggara Sistem Elektronik harus menyelenggarakan Sistem Elektronik secara andal dan aman serta bertanggung jawab terhadap beroperasinya Sistem Elektronik sebagaimana mestinya.
- (2) Penyelenggara Sistem Elektronik bertanggung jawab terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektroniknya.
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku dalam hal dapat dibuktikan terjadinya keadaan memaksa, kesalahan, dan/atau kelalaian pihak pengguna Sistem Elektronik.

Pasal 16

- (1) Sepanjang tidak ditentukan lain oleh undang-undang tersendiri, setiap Penyelenggara Sistem Elektronik wajib mengoperasikan Sistem Elektronik yang memenuhi persyaratan minimum sebagai berikut:
 - a) dapat menampilkan kembali Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik secara utuh sesuai dengan masa retensi yang ditetapkan dengan Peraturan Perundang-undangan;
 - b) dapat melindungi ketersediaan, keutuhan, keotentikan, kerahasiaan, dan keteraksesan Informasi Elektronik dalam Penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut;

- c) dapat beroperasi sesuai dengan prosedur atau petunjuk dalam Penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut;
 - d) dilengkapi dengan prosedur atau petunjuk yang diumumkan dengan bahasa, informasi, atau simbol yang dapat dipahami oleh pihak yang bersangkutan dengan Penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut; dan
 - e) memiliki mekanisme yang berkelanjutan untuk menjaga kebaruan, kejelasan, dan kebertanggungjawaban prosedur atau petunjuk.
- (2) Ketentuan lebih lanjut tentang Penyelenggaraan Sistem Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Persyaratan menggunakan sistem elektronik sering digunakan sebagai alasan untuk berbuat curang setelah membuat perikatan dengan beralasan kontrak elektronik itu tidak sah dan mengikat karena tidak diakui secara spesifik oleh undang-undang, sebenarnya kontrak yang telah memenuhi syarat perjanjian tetap sah meskipun tidak menggunakan sistem elektronik yang sudah diwajibkan. Dengan begitu, adanya itikad baik, adalah faktor utama yang dilihat dan dipertimbangkan dalam suatu pembuatan kontrak. Oleh karena sulitnya mengukur itikad baik itu di dalam transaksi elektronik maka keberadaan pasal 5 ayat (3) Undang-Undang ITE sangat baik apalagi berkaitan dengan keabsahan alat bukti nantinya.

Kontrak elektronik sesuai pasal 18 Undang-Undang ITE menguraikan kesepakatan dari para pihak, yang diatur dalam ayat (1), yang berbunyi : Transaksi Elektronik yang dituangkan ke dalam Kontrak Elektronik mengikat para pihak. Mengenai kapan waktu penawaran dan permintaan Undang-Undang ITE memberikan ketentuan yang bersifat mengatur. Selama tidak diperjanjikan lain oleh kedua belah pihak maka waktu pengiriman adalah saat Informasi itu telah dikirim ke alamat tujuan, yang diatur dalam pasal 8 ayat (1) Undang-undang ITE, berbunyi:

“Kecuali diperjanjikan lain, waktu pengiriman suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik di tentukan pada saat Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik telah dikirim dngan alamat yang benar oleh Pengirim ke suatu Sistem Elektronik yang ditunjuk atau dipergunakan Penerima dan telah memasuki Sistem Elektronik yang berada diluar kendali Pengirim.”

Untuk waktu penerimaan informasi elektronik terkadang memiliki waktu yang berbeda dengan pengiriman karena hal tersebut berada dibawah kendali penerima, dan hal ini adalah yang perlu diperhatikan oleh si penerima untuk melakukan pengawasan atas sistem elektroniknya, hal ini tercantum dalam pasal 18 ayat (2), yang berbunyi:

“Kecuali diperjanjikan lain, waktu penerimaan suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik ditentukan pada saat Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik memasuki Sistem Elektronik di bawah kendali Penerima yang berhak.”

Maka dari itu, kontrak elektronik merupakan wujud inisiatif dari para pihak, dalam KUHPdata mengatur tentang syarat sah kontrak sebagai dasar dari pembuatan kontrak elektronik, dan Undang-Undang ITE memberikan ketentuan yang bersifat preventif mengingat kontrak elektronik mempunyai karakteristik yang beragam dan unik.

Dalam perkembangan kehidupan sekarang yang telah modern, kegiatan transaksi elektronik ini membuat para konsumen tidak lagi berhubungan langsung dengan pelaku usaha. Yang menyebabkan hal ini adalah biasanya produk yang dijual telah melalui rantai pemasaran yang misalnya pelaku usaha, importir, pihak penyalur, dan selanjutnya pihak pengecer atau toko sebagai rantai terakhir. Hal ini berarti bahwa hampir tidak mungkin bagi konsumen yang dirugikan untuk membuktikan ada suatu hubungan kontrak dengan pelaku usaha. Dalam hal terjadinya hubungan perjanjian antara konsumen dan pelaku usaha, maka tanggungjawab pelaku usaha di dasarkan pada *contractual liability*

yaitu tanggungjawab perdata atas dasar perjanjian atau kontrak dari pelaku usaha baik itu dibidang barang dan/atau jasa, atas kerugian yang dialami konsumen akibat menggunakan barang dan/atau jasa dari pihak pelaku usaha.

Selain berlaku Undang-Undang Perlindungan Konsumen khususnya ketentuan tentang pencantuman klausula baku seperti yang diatur dalam pasal 18 UUPK dan Undang-Undang Informasi dan Traksaksi Elektronik khususnya pasal 5 ayat (3) tentang keabsahan kontrak apabila dilihat dari pasal 19 ayat (1), ayat (2), ayat (3) Undang-Undang Perlindungan Konsumen, maka bagi tanggung jawab perdata atas dasar perjanjian dari pelaku usaha ketentuan hukum perjanjian dalam Buku III KUHPerdata masih tetap berlaku.

Selanjutnya dalam Pasal 19 ayat (4) yang berbunyi: “pemberian ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai adanya unsur kesalahan” dapat kita cerna bahwa tidak menutup kemungkinan bahwa pelaku usaha dapat dituntut pidana apabila apabila unsur kesalahan itu dapat dibuktikan.

3.1.2) Pertanggungjawaban Mutlak atau *Strict Liability*

Pertanggungjawaban mutlak atau dikenal dengan *strict liability* identik dengan tanggung jawab absolut atau *absolute liability*. Walaupun demikian, penggunaan istilah ini tidak tampak tuntas karena yang menjadi ukuran utama dari *strict liability* adalah tanggungjawab yang tidak mempermasalahkan adanya suatu kesalahan. Ciri dari *strict liability* adalah tidak mempermasalahkan kesalahan, perlu adanya hubungan kasualitas dalam hubungan kerugian dengan perbuatan tergugat, dalam hal ganti kerugian ada batasnya, dan untuk pembebasan harus ada alasan yaitu dengan mengakui semua alasan pembelaan

kecuali yang mengarah pada pembebasan tanggung jawab, sedangkan untuk *absolute liability* kesalahan tidak dipermasalahkan, untuk hubungan kerugian dengan perbuatan tergugat tidak perlu ada hubungan kasualitas, ganti kerugiannya sangat terbatas dan alasan pembebas hanya perlu mengakui dengan tegas yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan, yaitu adanya cacat bawaan atau *inherent defect* dan pihak korban turut serta dalam menyebarkan kerugian.

Berdasarkan sejarah, terdapat dua pola *strict liability* yaitu yang dianut dalam sistem *common law* seperti Amerika dan sistem *civil law* seperti Belanda. Pola *strict liability* didalam *common law* merupakan reaksi terhadap prinsip *no-privity*²⁰-*no liability* yang dianut oleh pelaku usaha. Prinsip *citadel* ini diruntuhkan oleh sikap anti *laissez-faire*²¹ dari para hakim yang mewajibkan pelaku usaha untuk mematuhi ketentuan implisit tentang jaminan kelayakan suatu perdagangan dan kondisi barang objek perjanjian. Maka ketika pihak konsumen dirugikan oleh pihak pelaku usaha maka pelaku usaha bertanggungjawab secara langsung (*strict liability*) untuk memberikan gantirugi kepada konsumen tanpa mensyaratkan adanya unsur kesalahan. Dalam hal ini *strict liability* merupakan transformasi dari *contractual liability*.

Sedangkan dalam sistem *civil law* yang dianut oleh Belanda, *strict liability* merupakan derivasi dari pertanggungjawaban berdasarkan perbuatan melawan hukum yang mensyaratkan harus adanya kesalahan, sehingga kerugian menjadi tanggung jawab pelaku usaha bila ada bukti kesalahan. Namun, karena

²⁰ *Privity of contract* adalah (hubungan dalam kontrak) suatu asas dalam hukum kontrak yang menyatakan bahwa seseorang dapat meminta pelaksanaan prestasi dari orang lain, atau agar dapat menggugat orang lain dengan dasar pelanggaran kontrak, maka antara ia dan orang lain itu harus mempunyai ikatan kontraktual; hanya para pihak yang terikat kontrak yang dapat meminta pemenuhan pelaksanaan isi kontrak

²¹ Frasa Bahasa Peranci yang berarti "biarkan terjadi" (secara harafiah "biarkan berbuat")

dengan membuktikan adanya kesalahan adalah hal yang relatif sulit bagi konsumen maka untuk memberikan perlindungan bagi konsumen, unsur kesalahan dipersangkakan pada pelaku usaha seketika setelah pelaku usaha melakukan perbuatan melawan hukum. Apabila pelaku usaha gagal membuktikan bahwa ia tidak bersalah maka ia langsung bertanggung jawab (*strict liability*) untuk memberikan kerugian kepada konsumen atas kerugian yang dialami oleh konsumen tersebut.

Prinsip tanggung jawab ini diterapkan biasanya karena konsumen tidak berada dalam posisi diuntungkan untuk membuktikan adanya kesalahan dalam proses produksi dan distribusi dan alasan lainnya karena pelaku usaha lebih dapat mengantisipasi jika seketika ada gugatan atas kesalahannya misalnya dengan menggunakan asuransi atau dengan menambah biaya tertentu pada harga produksi, dan asas ini memaksa pelaku usaha untuk lebih berhati-hati lagi.

Prinsip tanggungjawab mutlak dalam hukum perlindungan konsumen digunakan untuk menjerat pelaku usaha khususnya bagi pelaku usaha barang yang memasarkan produknya yang merugikan konsumen, asas ini dikenal dengan *product liability*. Dalam asas ini, pelaku usaha wajib bertanggung jawab terhadap adanya kerugian yang dialami oleh konsumen atas kerugian yang diderita konsumen tersebut akibat dari menggunakan produk barang dari pelaku usaha tersebut. Gugatan *product liability* dapat didasarkan pada tiga hal yaitu melanggar jaminan, misalnya manfaat yang dijanjikan setelah menggunakan barang tersebut tidak sesuai dengan yang dijanjikan, ada unsur kelalaian misalnya pelaku usaha tidak memenuhi standar minimum suatu produk dengan baik, dan yang terakhir adalah menerapkan tanggung jawab mutlak atau *strict liability*.

Strict Liability didasarkan pada perjanjian yang telah ada sebelumnya, maka dikenal pembatasan ganti rugi yang dituntut maupun mengenai jenis atau macam kerugian yang dapat dituntut sesuai dengan kesepakatannya. Sedangkan sistem ganti rugi penuh atau *absolute liability* lebih berdasarkan pada kesalahan pelaku yang harus dapat dibuktikan oleh konsumen yang menjadi korban. Di Indonesia, walaupun UUPK telah menyatakan bahwa beban pembuktian tentang kesalahan telah dibebankan kepada pelaku usaha namun hal tersebut masih sulit bagi konsumen untuk mengajukan gugatan hukum kepada pelaku usaha dalam proses peradilan.

Walaupun peraturannya tidak jelas baik didalam penyusunannya maupun didalam undang-undangnya sendiri namun UUPK menganut *strict liability* sebagai derivasi dari pertanggungjawaban berdasarkan perbuatan melawan hukum, dimana jadi pengalihan pembebanan pembuktian kesalahan konsumen ke pihak pelaku usaha, hal seperti ini dapat diketahui dari Pasal 19 (1) jo Pasal 28 UUPK. Sebagaimana diketahui, perlindungan pada konsumen antara lain diberikan jalan untuk membebaskan mereka dari beban untuk membuktikan bahwa kerugian konsumen timbul akibat kesalahan dari dalam proses produksi dan tidak mungkin bagi semua konsumen untuk mengetahui proses produksi secara menyeluruh apalagi membuktikan adanya kelalaian dalam proses produksi tersebut.

Perlu diingat kembali, UUPK belum merupakan perdagangan secara elektronik. Namun prinsip dasar dalam UUPK kiranya dapat diterapkan dalam transaksi elektronik, bahwa dalam transaksi elektronik dapat diterapkan tanggungjawab mutlak atau *strict liability* melalui pembuktian terbalik dan dapat juga dilakukan *class action*, hal tersebut mengingat transaksi elektronik

dilakukan tanpa tatap muka atau bertemu langsung antara pelaku usaha dan konsumen.

Mekanisme dalam penerapan *strict liability* dengan pembuktian terbalik pada transaksi elektronik, diperlukan kehati-hatian dalam menerapkan prinsip beban pembuktian terbalik karena dalam transaksi elektronik banyak pihak yang terlibat dalam transaksi tersebut. Kajian ini difokuskan pada hubungan pelaku usaha dan konsumen saja, sehingga secara langsung tanggungjawab pembuktian dibebankan kepada pelaku usaha yang secara langsung menjual barang dan jasa tersebut kepada konsumen. Konsumen dalam hal ini tidak perlu mengetahui rantai distribusi, asalkan terjadi kerugian maka konsumen langsung menggugatnya kepada pelaku usaha. Proses selanjutnya adalah pelaku usaha harus membuktikan sebaliknya yaitu bahwa pihak pelaku usaha tidak bersalah. Dalam teori pembalikan beban pembuktian, seseorang akan dianggap bersalah sampai yang ia dapat membuktikan sebaliknya.

Penerapan beban pembuktian terbalik sangat adil dalam hukum perlindungan konsumen dibidang transaksi elektronik dengan pertimbangan, secara penguasaan teknologi kedudukan konsumen lemah dibandingkan pelaku usaha walaupun di mata hukum kedua pihak memiliki kedudukan yang sejajar atau sama kemudian kedudukan pihak pelaku usaha dan konsumen tidak dengan sendirinya akan membawa sebuah konsekuensi bahwa konsumen yang harus membuktikan semua unsur perbuatan melawan hukum tersebut. Maka dari itu dilakukan penghapusan pembatasan dan peraturan (deregulasi) dengan menerapkan doktrin *product liability* kedalam doktrin perbuatan melawan hukum dalam transaksi elektronik.

3.1.3) Pertanggungjawaban Produk atau *Product Liability*; *Professional Liability*

Prinsip penting dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah tanggung jawab produk dan tanggung jawab profesional. Tanggungjawab produk mengacu pada tanggungjawab pelaku usaha. Dalam KUHPerdata tanggungjawab produk ini dikenal dalam pasal 1504, pasal ini berkaitan dengan pasal 1322, 1473, 1491, 1504-1511. Pasal 7 sampai dengan Pasal 11 UUPK memuat ketentuan yang mengisyaratkan adanya tanggung jawab produk, pelanggaran dalam pasal ini dikategorikan tindak pidana menurut ketentuan Pasal 62 UUPK, yang berbunyi:

- (1) Pelaku usaha yang melanggar ketentuan sebagaimana di maksud dalam Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 13 ayat(2), Pasal 15, Pasal 17 ayat(1) huruf a, huruf b, huruf c, huruf e, ayat(2), dan Pasal 18 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 2.000.000.000(dua miliar rupiah).
- (2) Pelaku usaha yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13 ayat (1), Pasal 14, Pasal 16, dan Pasal 17 ayat(1) huruf d dan huruf f dipidana dengan pidana penjara paling lama 2(dua) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 500.000.000 (lima ratus juta rupiah).
- (3) Terhadap pelanggaran yang mengakibatkan luka berat, sakit berat, cacat tetap atau kematian di berlakukan ketentuan pidana yang berlaku.

Pasal 19 ayat (1) UUPK, lebih tegas mengatur tentang tanggungjawab produk, sebagaimana bunyinya: “Pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan.” Walaupun secara umum ada perlindungan terhadap cacat tersembunyi, namun pasal 19 ayat (3) UUPK memberikan batas waktu penggantian selama 7 hari setelah tanggal transaksi yang dilakukan oleh konsumen. Ketika cacat tersembunyi ditemukan setelah masa garansi berakhir maka hal tersebut bukan lagi menjadi tanggungjawab pelaku usaha.²²

²² Pasal 27 UUPK: Pelaku usaha yang memproduksi barang dibebaskan dari tanggung jawab atas kerugian yang diderita konsumen, apabila : a. barang tersebut terbukti seharusnya tidak diedarkan atau tidak dimaksudkan untuk diedarkan; b. cacat barang timbul pada kemudian hari; c. cacat timbul akibat ditaatinya ketentuan mengenai

Apabila tanggungjawab produk berkaitan dengan barang maka tanggungjawab profesional berkaitan dengan jasa. Sama dengan tanggung jawab produk, asal muasal permasalahan dalam hal ini dapat timbul karena para penyedia jasa tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat kelalaian penyedia jasa tersebut menimbulkan akibat terjadinya perbuatan melawan hukum.

Jenis jasa yang diberikan pun berbeda antara tenaga profesional dan kliennya pun berbeda. Ada jasa yang dipernjanjikan menghasilkan sesuatu seperti dokter gigi yang bekerja untuk menambal gigi bertanggungjawab akan hasil kerjanya yaitu sebagus mungkin menjadikan gigi pasien tersebut tidak lubang lagi, dan untuk jasa yang diperjanjikan mengupayakan sesuatu seperti pengacara yang menangani suatu perkara, menurut kode etiknya pengacara dilarang menjanjikan sebuah kemenangan, tanggungjawabnya sebatas untuk melindungi kepentingan kliennya semaksimal mungkin. Pelanggaran terhadap tanggungjawab profesional ini dapat berbahaya bagi jiwa konsumen misalnya seperti terjadi malpraktik dalam bidang kedokteran sehingga ketentuan Pasal 19 ayat (1) UUPK sekaligus juga memuat tanggungjawab pelaku usaha di bidang jasa.

Untuk dikatakan sebagai wanprestasi harus ada perjanjian atau kesepakatan pada awalnya. Misalnya seorang pelaku usaha menawarkan produk yang dijual jika dikonsumsi tidak akan mengalami gangguan tidur, susah buang air ataupun gangguan pernafasan, pusing atau pun gejala lain, dalam hal ini dalam penjualan obat diet melalui *online*. Namun pada kenyataan konsumen

kualifikasi barang; d. kelalaian yang diakibatkan oleh konsumen; e. lewatnya jangka waktu penuntutan 4 (empat) tahun sejak barang dibeli atau lewatnya jangka waktu yang diperjanjikan.

yang mengkonsumsi obat diet tersebut mengalami gejala-gejala yang disebutkan diatas. Perbedaan antara wanprestasi dan perbuatan melawan hukum:

Di tinjau dari	Wanprestasi	Perbuatan Melawan Hukum
Sumber Hukum	Wanprestasi menurut Pasal 1243 KUHPerdata timbul dari persetujuan (agreement)	PMH menurut Pasal 1365 KUHPerdata timbul akibat perbuatan orang
Timbul hak menuntut	Hak menuntut ganti rugi dalam wanprestasi timbul dari Pasal 1243 KUHPerdata yang pada prinsipnya membutuhkan pernyataan lalai (somasi)	Hak menuntut ganti rugi karena PMH tidak perlu somasi. Kapan saja terjadi PMH, pihak yang dirugikan langsung mendapat hak untuk menuntut ganti rugi.
Tuntutan ganti rugi	KUHPerdata telah mengatur tentang jangka waktu perhitungan ganti rugi yang dapat dituntut, serta jenis dan jumlah ganti rugi yang dapat dituntut dalam wanprestasi.	KUHPerdata tidak mengatur bagaimana bentuk dan rincian ganti rugi. Dengan demikian, bisa digugat ganti rugi nyata dan kerugian immateriil

Untuk menentukan apakah suatu tindakan menyalahi tanggungjawab profesional perlu ukuran yang jelas. Ukuran ini tidak dijelaskan dalam undang-undang tetapi oleh asosiasi profesil. Asosiasi profesi ini menetapkan standar pelayanan yang wajib diberikan kepada kliennya atau konsumen. Standar profesi ini bersifat teknis, tetapi ada pula aturan moral yang dimuat dalam kode etik. Meskipun berupa kode etik bukan berarti penyandang profesi tidak memiliki beban untuk mengikutinya. Terdapat sanksi organisasi yang diberikan kepada anggota yang melanggar, tidak tanggung-tanggung apabila melanggar maka sanksinya berupa mencabut rekomendasi atau memecat anggotanya yang mengakibatkan anggotanya tersebut kehilangan izin prakteknya.

3.2. Bentuk perlindungan yang dapat diberikan kepada konsumen yang haknya tidak dipenuhi oleh pelaku usaha akibat dari terjadinya wanprestasi.

Pelaku usaha dan konsumen merupakan subjek hukum dalam transaksi jual beli, yang mana pelaku usaha dan konsumen melakukan transaksi jual beli melalui teknologi informasi berupa internet sehingga melahirkan sebuah perjanjian. Perjanjian seperti ini disebut sebagai dokumen elektronik yang dapat dijadikan sebagai alat bukti elektronik untuk menghindari penyalahgunaan oleh orang-orang yang tidak bertanggungjawab yang digolongkan sebagai kejahatan transaksi elektronik. Oleh sebab itu, dibutuhkan adanya perlindungan bagi subjek hukum yang melakukan transaksi elektronik ini.

Dalam sebuah perjanjian terdapat dokumen elektronik, yang mana pelaku usaha membuat isi dari dokumen tersebut dan yang isinya berupa aturan dan kondisi yang harus dipenuhi oleh pihak konsumen. Aturan tersebutlah yang digunakan sebagai perlindungan hukum bagi kedua pihak terkait. Perlindungan hukum bagi kedua belah pihak adalah:

- a) Perlindungan hukum untuk pelaku usaha ditekankan dalam hal pembayaran, dimana konsumen diharuskan membayar penuh dan melunaskan pembayaran tersebut dan kemudian melakukan konfirmasi pembayaran baru setelah itu barang akan dikirimkan.
- b) Perlindungan hukum bagi konsumen terletak pada garansi berupa pengembalian atau penukaran barang jika barang yang diterima tidak seperti atau tidak sama dengan apa yang dipesan

Konsumen dan pelaku usaha merupakan pihak yang harus mendapatkan perlindungan hukum. Namun sering kali posisi konsumen lebih lemah dibandingkan dengan pelaku usaha. Hal ini berkaitan dengan tingkat kesadaran para konsumen terhadap haknya, kemampuan keuangan, dan kemampuan dalam tawar menawar yang cenderung masih rendah. Konsumen harus dilindungi oleh hukum karena salah satu

sifat dan tujuan hukum adalah memberikan pengayoman pada masyarakat yang diwujudkan dalam bentuk kepastian hukum yang menjadi hak konsumen.

Menurut penulis, konsumen juga harus teliti dan jeli serta waspada terhadap penawaran yang dilakukan oleh pelaku usaha. Banyak konsumen yang mudah tergiur dengan barang yang murah. Dalam melakukan transaksi, pastikan bahwa pelaku usaha mencantumkan nomor telepon yang dihubungi dan alamat lengkapnya. Lakukanlah komunikasi terlebih dahulu apabila tertarik dengan barang yang ditawarkan untuk mengetahui apakah barang tersebut benar-benar ada. Setelah itu konsumen akan menanyakan tentang spesifikasi barang yang akan dibelinya dan jika telah tercapai kesepakatan maka konsumen membayar harga barang dan barang akan dikirim oleh pelaku usaha. Kegiatan aktif konsumen untuk selalu berkomunikasi atau bertanya tentang barang yang akan dibelinya kepada pelaku usaha akan dapat mengurangi dampak kerugian bagi konsumen

Berbicara tentang hak konsumen, dalam pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Konsumen telah disebutkan jelas apa saja hak-hak konsumen, bunyi pasal tersebut adalah:

- a) hak atas kenyamanan, keamanan dan keselamatan dalam mengonsumsi barang dan/atau jasa;
- b) hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan barang dan/atau jasa;
- c) hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;
- d) hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan
- e) hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
- f) hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen;
- g) hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif (baik secara suku, agama, budaya, daerah, pendidikan, kaya, miskin, dan status social lainnya).
- h) hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya;

- i) hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Berdasarkan penjabaran yang telah diuraikan diatas, banyak dari pasal 4 tersebut belum diterapkan secara benar dan baik oleh para pihak terkait. Perlindungan hukum bagi para pihak pada intinya sama, yaitu adanya peran pemerintah untuk melindungi kepentingan produsen dan konsumen dalam kerangka perdagangan. Melindungi konsumen merupakan kewajiban Pemerintah, termasuk perlindungan konsumen dalam hal transaksi elektronik. Maka dari itu tambahan dalam Pasal 40 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik di tentukan peran pemerintah antara lain ialah pemerintah memfasilitasi pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan serta pemerintah melindungi kepentingan umum dari segala jenis gangguan sebagai akibat penyalahgunaan Informasi Elektronik dan Transaksi Elektronik yang mengganggu tujuh ketertiban umum, sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang undangan.

Dapat disimpulkan beberapa permasalahan bahwa hal-hal yang sering konsumen hadapi dalam transaksi elektronik seperti pihak konsumen tidak dapat langsung melihat atau menyentuh dan mengidentifikasi barang yang akan dipesan, ketidakpastian akan informasi suatu produk (barang dan jasa) yang ditawarkan, tidak jelasnya status keberadaan subyek hukum dari si pelaku usaha, tidak terdapat jaminan akan keamanan bertransaksi dan privasi serta juga penjelasan tentang resiko yang berkaitan dengan sistem yang digunakan tersebut, khususnya dalam hal pembayaran dengan melalui elektronik baik dengan kartu kredit ataupun *electronic cash*, pembebanan resiko yang tidak imbang karena transaksi jual beli elektronik pembayaran telah lunas dilakukan oleh seorang konsumen, sedangkan barang belum tentu akan di

terima konsumen atau akan menyusul kemudian waktu karena jaminan yang ada merupakan jaminan akan pengiriman barang bukan akan penerimaan barang, kerugian yang muncul yang di akibatkan oleh perbuatan atau perilaku pelaku usaha yang secara tidak bertanggung jawab sangat merugikan konsumen.

Upaya hukum ialah keseluruhan upaya-upaya yang dapat ditempuh untuk menyelesaikan suatu masalah hukum. Ada 2 upaya hukum yang nantinya dapat ditempuh oleh pihak konsumen apabila terjadi kerugian dalam *e-commerce*., upaya-upaya tersebut yakni:

1) Upaya hukum preventif.

Upaya hukum preventif diartikan sebagai upaya yang dilakukan untuk mencegah bila terjadi suatu peristiwa dan/atau keadaan yang tidak diinginkan. Di dalam transaksi *e-commerce*, yang dimaksud dengan keadaan yang tidak diinginkan ini yaitu terjadinya kerugian, terutama kerugian di pihak konsumen. Upaya preventif ini sangat perlu untuk diterapkan, karena penyelesaian sengketa *e-commerce* relatif sulit. Usaha dan langkah yang dapat dilakukan untuk mencegah terjadinya kerugian, sebagai berikut :

a) Dalam Undang-undang Perlindungan Konsumen

Pembinaan konsumen terdapat dalam Pasal 29 ayat 1 Undang-Undang Perlindungan Konsumen dimana disebutkan bahwa:

“Pemerintah bertanggungjawab atas pembinaan penyelenggaraan perlindungan konsumen yang menjamin diperolehnya hak konsumen dan pelaku usaha serta dilaksanakannya kewajiban konsumen dan pelaku saha”

Kemudian dalam ayat 4 Undang-undang Perlindungan Konsumen, dinyatakan bahwa adanya pembinaan penyelenggaraan perlindungan konsumen memiliki tujuan untuk:

- 1) Terciptanya iklim usaha dan hubungan yang sehat antara pelaku usaha dengan konsumen.
- 2) Berkembangnya lembaga konsumen swadaya masyarakat.
- 3) Meningkatkan kualitas sumber daya manusia dan meningkatkan kegiatan penelitian dan pengembangan di bidang perlindungan konsumen.

Pembinaan terhadap konsumen dilakukan dengan tujuan agar konsumen mengetahui hak-haknya sebagai konsumen dan untuk pelaku usaha agar melakukan usahanya dengan cara yang sehat. Pembinaan konsumen harus ditingkatkan mengingat bahwa dengan adanya pembelajaran atau edukasi maka terbentuknya suatu pertahanan terbaik untuk mengatasi kejahatan internet, karena suatu ancaman pelanggaran terhadap hak-hak konsumen, tidak berasal dari pelaku usaha saja namun bisa datang dari pihak ketiga melalui kejahatan internet (*cyber crime*). Ada beberapa hal yang perlu diperhatikan untuk diberikan kepada konsumen dalam edukasinya, antara lain:

- (1) Pemahaman akan hak, kewajiban dan tanggung jawab seluruh pihak terkait. Baik konsumen, pelaku usaha, maupun bank (dalam hal transaksi menggunakan kartu kredit)
- (2) Edukasi mengenai berbagai modus *cyber crime*. Pembinaan konsumen oleh pemerintah dilakukan oleh menteri/menteri teknis terkait (Undang-Undang Perlindungan Konsumen Pasal 29 ayat (2)). Namun dalam kenyataan dan prakteknya, peranan pemerintah dalam melakukan pembinaan belum maksimal, hal ini terlihat dari rendahnya kesadaran konsumen untuk menuntut haknya yang dimilikinya dan rendahnya keberanian konsumen untuk menuntut pelaku usaha.

Selanjutnya dalam Pasal 30 ayat 1 Undang-Undang Nomor 08 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa:

“Pengawasan terhadap penyelenggaraan perlindungan konsumen serta penerapan ketentuan peraturan Perundang-undangannya di selenggarakan oleh pemerintah, masyarakat, dan lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat”.

Pelaksanaan terhadap ketentuan ini lebih banyak dilakukan oleh lembaga swadaya masyarakat misalnya oleh Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia. Hal ini disebabkan oleh rendahnya kinerja badan pemerintah yang bergerak dalam bidang perlindungan konsumen, yaitu kurangnya sosialisasi dan edukasi kepada konsumen.

b) Dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik

Kewajiban pemerintah untuk melakukan pengawasan dan perlindungan tercantum dalam Undang-Undang ITE Pasal 40 ayat (2), menyatakan bahwa:

“Pemerintah melindungi kepentingan umum, dari segala jenis gangguan sebagai akibat penyalahgunaan Informasi Elektronik dan Transaksi Elektronik yang mengganggu ketertiban umum, sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan”.

Perlindungan dari pemerintah terlihat dalam ayat (3), (4), dan (5) dimana jika disimpulkan bahwa suatu instansi yang memiliki data elektronik wajib baginya untuk membuat cadangan (*back up*) data elektronik agar adanya perlindungan data jika adanya kerusakan, kehilangan atau serangan terhadap data elektronik itu. Pengawasan yang dilakukan pemerintah sudah terlaksana, hal ini terlihat dalam:

- 1) Dikeluarkannya kebijakan pemerintah untuk memblokir konten internet yang mengandung unsur pornografi dan konten yang berbau SARA

(implementasi Pasal 40 ayat (2) Undang-Undang ITE).²³

- 2) Pengawasan terhadap bank yang memiliki data elektronik yang strategis dilakukan oleh Bank Indonesia (implementasi Pasal 40 ayat (3), (4), dan (5) Undang-Undang ITE).

2) Upaya hukum represif.

Upaya hukum represif merupakan upaya hukum yang dilakukan dalam menyelesaikan suatu permasalahan hukum yang telah terjadi. Upaya hukum ini, akan digunakan jika telah terjadi sengketa antara pihak pelaku usaha dengan pihak konsumen. Menurut Undang-Undang Perlindungan Konsumen salah satu hak konsumen adalah mendapatkan advokasi, perlindungan dan upaya penyelesaian sengketa secara patut (Pasal 4 huruf e). Selain itu, salah satu kewajiban pelaku usaha adalah memberikan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian, dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan (Pasal 7 huruf f).

Dalam transaksi *e-commerce*, banyak hal yang bisa saja menimbulkan suatu sengketa yang dapat mengurangi kepercayaan konsumen terhadap sistem *e-commerce*, sehingga diperlukan suatu mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif dan efisien.

Penyelesaian sengketa dapat dilakukan secara litigasi dan non litigasi. Sengketa konsumen dibatasi pada perkara perdata, penyelesaian sengketa secara litigasi adalah penyelesaian sengketa melalui pengadilan, sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat (1) jo Pasal 48 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yang

²³ Salah satu contoh implementasi Pasal 40 ayat (2) Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik). yang sudah dilakukan oleh pemerintah adalah pemblokiran *website-website* porno dan menghapus/memblokir *website-website* yang menampilkan/menyediakan film fitna, dimana film tersebut mengandung muatan SARA

berbunyi:

Pasal 45 (1):

“Setiap konsumen yang dirugikan dapat menggugat pelaku usaha melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha atau melalui peradilan yang berada di lingkungan peradilan umum.”

Pasal 48:

“Penyelesaian sengketa konsumen melalui pengadilan mengacu pada ketentuan tentang peradilan umum yang berlaku dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 45”

Selanjutnya ditegaskan dalam Pasal 38 ayat (1) jo Pasal 39 ayat (1)

Undang-undang ITE yaitu:

Pasal 38 ayat (1) :

“Setiap Orang dapat mengajukan gugatan terhadap pihak yang menyelenggarakan Sistem Elektronik dan/atau menggunakan Teknologi Informasi yang menimbulkan kerugian.”

Pasal 39 ayat (1):

“Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan”

Pada kasus perdata di Pengadilan Negeri, konsumen berhak mengajukan gugatan atas pelanggaran pelaku usaha sebagaimana ditegaskan pada pasal 46 ayat (1)

Undang-undang Perlindungan Konsumen:

(1) Gugatan atas pelanggaran pelaku usaha dapat dilakukan oleh:

- a) seorang konsumen yang dirugikan atau ahli waris yang bersangkutan;
- b) sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama;
- c) lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat yang memenuhi syarat, yaitu berbentuk badan hukum atau yayasan, yang dalam anggaran dasarnya menyebutkan dengan tegas bahwa tujuan didirikannya organisasi tersebut adalah untuk kepentingan perlindungan konsumen dan telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya;
- d) pemerintah dan/atau instansi terkait apabila barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau dimanfaatkan mengakibatkan kerugian materi yang besar dan/ atau korban yang tidak sedikit.

Secara umum proses beracara dalam penyelesaian sengketa konsumen dan pelaku usaha terdiri dari 3 macam gugatan yaitu:

- 1) *Small Chain Tribunal*, jenis gugatan, jenis gugatan yang dilakukan konsumen sekalipun nilai gugatannya kecil

- 2) *Class Action*, ialah dimana gugatan konsumen korbannya lebih dan satu orang atau gugatan yang dilakukan sekelompok orang
- 3) *Legal standing*, adalah gugatan yang dilakukan sekelompok konsumen yang dengan menunjuk pihak Lembaga Swadaya Masyarakat atau LSM yang kegiatannya berkonsentrasi pada konsumen untuk mewakili kepentingan konsumen tersebut atau dikenal dengan Hak Gugat LSM.

Penyelesaian sengketa secara litigasi atau yang melalui pengadilan ditempuh apabila para pihak belum menentukan penyelesaian sengketa konsumen diluar pengadilan atau non-litigasi. Penyelesaian sengketa yang menggunakan hukum acara baik itu pidana ataupun perdata serta administrasi negara telah membawa keuntungan dan juga kerugian bagi konsumen dalam proses beracaranya namun juga dalam hal pembebanan biaya yang ditanggung oleh penggugat yang dalam hal ini adalah konsumen akan memberikan kesulitan serta kendala bagi konsumen jika berperkara melalui pengadilan umum. Diharapkan penyelesaian sengketa dalam dunia bisnis tidak membawa masalah atau merusak hubungan bisnis kedepannya dan penyelesaian sengketa ini dapat berlangsung dengan cepat dan murah.

Namun ada beberapa kendala dalam melakukan penyelesaian sengketa secara litigasi, antara lain prosesnya lambat, biayanya relatif mahal, pengaduan pada umumnya tidak responsif, putusannya tidak menyelesaikan masalah, kemampuan para hakim bersifat generalis. Dengan beberapa kekurangan dari penyelesaian sengketa secara litigasi banyak para pihak dalam dunia bisnis yang menyelesaikan sengketa melalui proses non-litigasi. Penyelesaian sengketa secara nonlitigasi ialah mekanisme penyelesaian sengketa diluar pengadilan. Adapun bentuk-bentuk penyelesaian sengketa nonlitigasi sebagai berikut:

1) Arbitrase berasal dari kata “arbitrare” berarti kekuasaan untuk menyelesaikan suatu perkara menurut suatu kebijaksanaan.²⁴ Menurut Pasal 1 Undang-Undang No. 30

Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah:

“arbitrase adalah merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.”

2) Konsiliasi (Pemufakatan) merupakan bentuk penyelesaian sengketa dengan intervensi pihak ketiga atau biasa disebut konsiliator, dimana si konsiliator lebih bersifat aktif, dengan mengambil inisiatif menyusun dan merumuskan langkah-langkah penyelesaian, yang selanjutnya di ajukan dan di tawarkan membuat kepada pihak yang bersengketa.

3) Mediasi (Penengahan) adalah merupakan proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak ketiga (mediator) yang tidak memihak (impartial) bekerja sama dengan pihak yang sedang bersengketa untuk membantu memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan, yang kedudukannya hanya sebagai penasihat, tidak berwenang untuk memberi keputusan untuk menyelesaikan perselisihan tersebut.²⁵

Penyelesaian sengketa melalui BPSK atau Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen dibentuk oleh pemerintah yang berada di tiap-tiap daerah. Secara teknis penyelesaian sengketa melalui BPSK diatur dalam Surat Keputusan Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001 tentang Pelaksanaan Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, sebagai berikut dibawah ini:

a) Melaksanakan penanganan dan penyelesaian sengketa konsumen dengan cara konsiliasi, mediasi dan arbitrase;

²⁴Rachmad Safa'at, *Advokasi Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Latar Belakang, Konsep dan Implementasinya*, (Malang; Surya Penang Gemilang, 2011) hlm. 113.

²⁵Ibid., hlm. 49.

- b) Memberikan konsultasi perlindungan konsumen;
- c) Melakukan pengawasan pencantuman klausula baku;
- d) Melaporkan kepada penyidik umum jika terjadi pelanggaran Undang-Undang Perlindungan Konsumen;
- e) Menerima pengaduan baik tertulis maupun tidak tertulis dari konsumen tentang terjadinya pelanggaran terhadap perlindungan konsumen;
- f) Melakukan penelitian dan pemeriksaan sengketa perlindungan konsumen;
- g) Mendapatkan, meneliti dan/atau menilai surat, dokumen atau alat bukti lainnya guna penyelidikan dan/atau pemeriksaan;
- h) Memberitahukan putusan kepada pelaku usaha yang melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen

Badan Penyelesaian Sengketa memiliki fungsi yaitu untuk menangani dan menyelesaikan sengketa diluar jalur pengadilan. Maka dari berikut wewenang dari BPSK itu sendiri berdasarkan ketentuan Pasal 52 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, antara lain:

- a) Melakukan pemanggilan kepada pihak pelaku usaha yang di duga melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen
- b) Melakukan pemanggilan terhadap saksi dan menghadirkan para saksi tersebut yang diduga melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen
- c) Meminta bantuan dari pihak penyidik untuk dapat menghadirkan pelaku usaha serta saksi, saksi ahli, dan tiap orang yang seharusnya memenuhi panggilan BPSK namun mereka tidak memenuhi pemanggilan dari BPSK

- d) Menetapkan dan memutuskan ada atau tidaknya kerugian yang dialami oleh pihak konsumen
- e) Memberikan sanksi administratif kepada pihak pelaku usaha yang melanggar ketentuan-ketentuan dari Undang-Undang Perlindungan konsumen.

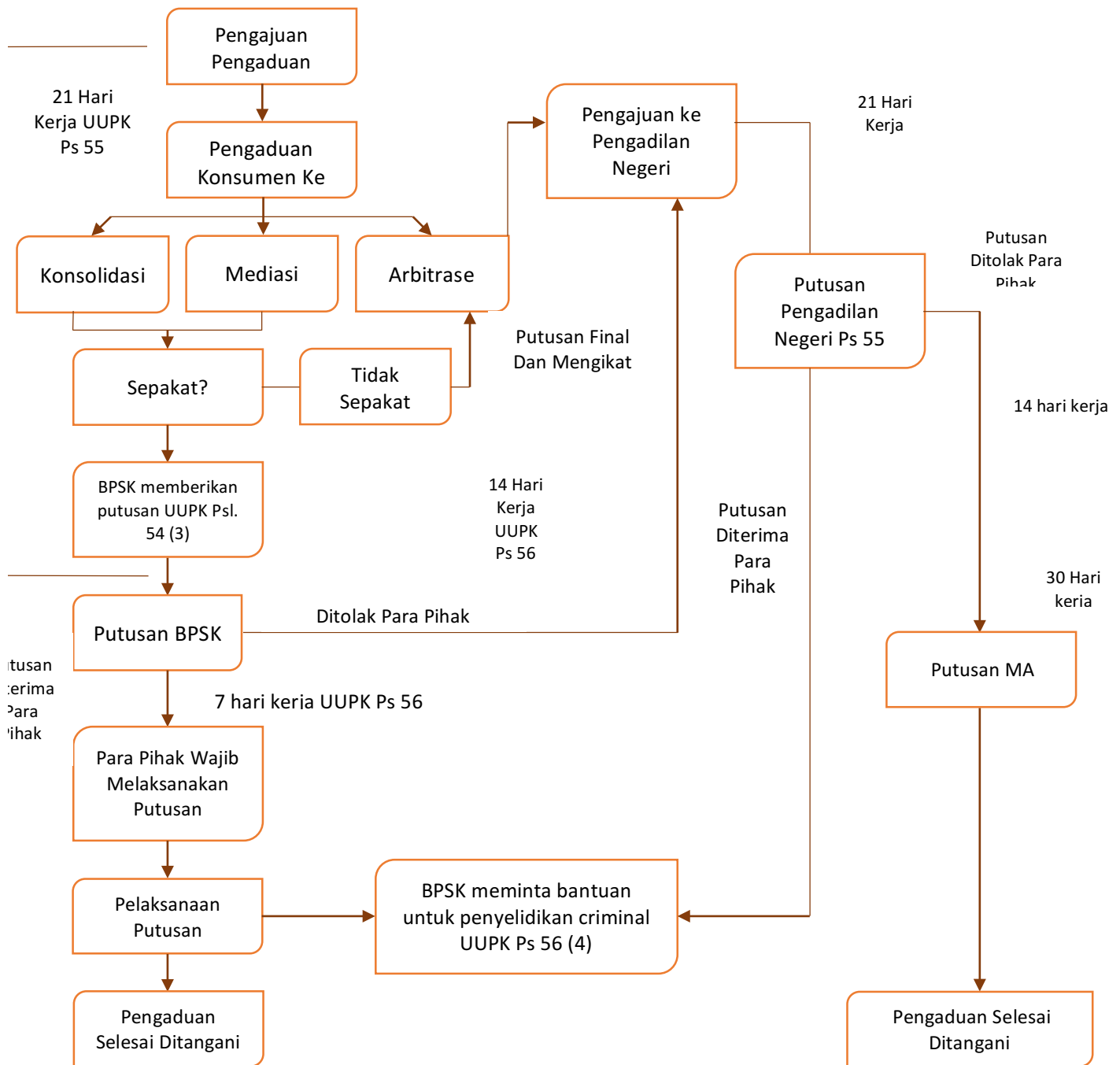
Apabila keberatan yang dijatuhkan telah memenuhi syarat dalam Pasal 6 ayat (3) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2006 Tentang Tata Cara Pengajuan Keberatan Terhadap Putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen yang berbunyi:

- (3) Keberatan terhadap putusan arbitrase BPSK dapat diajukan apabila memenuhi persyaratan pembatalan putusan arbitrase sebagaimana diatur dalam pasal 70 Undang-Undang nomor 30/1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, yaitu:
 - a) Surat atau dokumen yang di ajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, ditakuti palsu atau dinyatakan palsu;
 - b) Setelah putusan arbitrase BPSK diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang di sembunyikan oleh pihak lawan;
 - c) Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salahsatu pihak dalam pemeriksaan sengketa.

Maka majelis hakim dapat menerbitkan pembatalan putusan BPSK. Sehingga, konsumen hanya dapat mengajukan permohonan eksekusi terhadap putusan BPSK yang tidak di ajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri. Maka permohonan eksekusi atas putusan BPSK yang telah di periksa melalui prosedur keberatan, ditetapkan oleh Pengadilan Negeri yang memutuskan perkara keberatan bersangkutan Pasal 7 ayat (1) dan (2) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1/2006 Tentang Tata Cara Pengajuan Keberatan Terhadap Putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, yang berbunyi;

- (1) Konsumen mengajukan permohonan eksekusi atas putusan BPSK yang tidak di ajukan keberatan kepada Pengadilan Negeri di tempat kedudukan hukum konsumen yang bersangkutan atau dalam wilayah hukum BPSK yang mengeluarkan putusan
- (2) Pemohonan eksekusi atas putusan BPSK yang telah di periksa melalui prosedur keberatan, di tetapkan oleh Pengadilan Negeri yang memutus perkara keberatan bersangkutan

Alur penyelesaian sengketa melalui BPSK adalah sebagai berikut:²⁶



²⁶ <http://www.indonesiaconsumer.com/tata-cara-penyelesaian-sengketa-konsumen-ke-bpsk/>, diakses pada tanggal 04 Oktober 2017

Konsumen yang melakukan transaksi secara elektronik dengan pelaku usaha yang berdomisili di Indonesia dapat mengajukan tuntutan ganti rugi sebagaimana telah diatur dalam Pasal 19 Undang-Undang Perlindungan Konsumen karena kita ketahui tanggung jawab pelaku usaha adalah memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran atau kerugian konsumen akibat menggunakan suatu barang dan atau jasa yang dihasilkan ataupun diperdagangkan. Ganti rugi harus dilakukan dalam tenggang waktu tujuh hari setelah tanggal transaksi, ganti rugi yang dapat diberikan antara lain berupa pengembalian uang, penggantian barang atau jasa sejenis atau yang setara nilainya. Pelaksanaan ketentuan Undang-undang Perlindungan Konsumen dan Undang-Undang ITE harus selaras karena sering terjadi persoalan yang berkaitan dengan perlindungan konsumen pada transaksi secara elektronik. Maka dari itu ketentuan Undang-undang Perlindungan Konsumen yang relevan dengan transaksi secara elektronik harus diterapkan terhadap upaya perlindungan hak konsumen yang melakukan transaksi perdagangan secara elektronik.