

BAB II
TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN PADA UMUMNYA
DALAM JUAL BELI ONLINE BERDASARKAN BUKU III
KUH PERDATA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2016
TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 11
TAHUN 2008 TENTANG INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK

A. Tinjauan Umum Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Menurut KUHPerdata Pasal 1313 suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan nama satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Perikatan yang lahir karena perjanjian mengikat yaitu menimbulkan kewajiban dan hak dari adanya perikatan tersebut dapat dipaksakan secara hukum.¹ Ketentuan Pasal ini sebenarnya kurang begitu memuaskan, karena definisi tersebut kurang mendetail dan pengertian perjanjian tersebut terlalu luas.

Dari kelemahan definisi perjanjian tersebut, maka banyak para sarjana yang menjelaskan definisi perjanjian secara lebih terperinci. Menurut R. Subekti suatu perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang yang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.² Menurut Sudikno Martokusumo, perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.³

¹ R.Subekti,, *Op.Cit.* hlm.45

² *Ibid.*

³ Sudikno Martokusumo, *Op.Cit.* hlm. 17.

Menurut M.Yahya Harahap, perjanjian adalah suatu hubungan kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih yang memberi kekuatan hak pada suatu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk melaksanakan prestasi.⁴

Dalam UU ITE, pengertian perjanjian/kontrak elektronik hanya diberikan batasan secara umum. Perjanjian/kontrak elektronik menurut Pasal 1 angka 17 UU ITE didefinisikan sebagai perjanjian para pihak yang dibuat melalui Sistem Elektronik. Sedangkan yang dimaksud dengan Sistem Elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik. Informasi Elektronik sebagaimana dimaksud diatas adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *electronic data interchange* (EDI), surat elektronik (*electronic mail*), telegram, teleks, *telecopy* atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Terkait dengan keabsahan perjanjian/kontrak elektronik itu sendiri, dalam UU ITE hanya dirumuskan secara implisit. Pasal 18 ayat (1) UU ITE menyatakan bahwa Transaksi Elektronik yang dituangkan ke dalam Kontrak Elektronik mengikat para pihak. Bilamana dianalisis,

⁴ M.Yahya Harahap, *Op.Cit.* hlm.6.

rumusan pasal ini merujuk pada argumen bahwa perjanjian/kontrak elektronik mengikat para pihak yang membuatnya sebagaimana layaknya sebuah undang-undang bilamana transaksi elektronik yang mendahului lahirnya suatu perjanjian/kontrak elektronik tersebut dibuat secara sah (menurut hukum) dan telah dipenuhinya syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang dikenal dalam KUHPerdato.

Dalam ketentuan-ketentuan KUHPerdato, pengaturan umum mengenai perjanjian di Indonesia terdapat dalam Buku III KUHPerdato tentang Perikatan. Buku III KUHPerdato pada hakikatnya menganut sistem terbuka (*open system*) yang memberikan keleluasaan para pihak untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja, asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan atau ketertiban umum. Sedangkan berkenaan dengan ketentuan pasal-pasal dari Hukum Perjanjian dalam Buku II KUHPerdato merupakan suatu *aanvaludenrecht* atau hukum pelengkap, dimana hal ini berarti bahwa ketentuan pasal-pasal tersebut boleh dikesampingkan oleh para pihak bila telah disepakati sebelumnya.

Sistem terbuka dalam KUHPerdato tersebut mengandung suatu asas yang disebut dengan asas kebebasan berkontrak yang lazimnya disimpulkan dari Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata dan dengan melihat pada rumusan Pasal 1319 KUH Perdata, maka diakui 2 (dua) macam perjanjian yaitu perjanjian bernama (*nominaat*) dan perjanjian tidak bernama (*innominaat*).⁵ Jika dicermati, dapat diketahui bahwa apapun

⁵ H. Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Cet. III, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm 6.

bentuk perjanjiannya, baik yang diatur dalam KUH Perdata (*nominaat*) maupun yang tidak diatur dalam KUHPperdata (*innominaat*) tunduk pada ketentuan-ketentuan umum dari Buku III KUHPperdata yang ada dalam Bab I dan Bab II.

Dengan demikian, maka dapat diketahui bahwa perjanjian jual beli dengan sistem elektronik sebagai suatu jenis perjanjian *innominaat* secara garis besar memiliki keserupaan dengan perjanjian jual beli konvensional, namun aspek pembeda yang sekaligus menjadi ciri-ciri khusus dari perjanjian jenis ini hanyalah terletak pada media yang dipergunakan. Media internet sebagai media utama dalam perjanjian jenis ini memungkinkan para pihak yang berbeda wilayah dalam satu waktu yang sama dapat mengikatkan dirinya, dengan demikian kehadiran fisik para pihak tidak menjadi persoalan. Dalam arti bahwa, para pihak tidak perlu bertemu secara langsung dalam penutupan perjanjiannya.

Dalam kaitan ini dengan mencermati rumusan Pasal 1313 KUHPperdata yang merumuskan tentang perjanjian, yakni suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Pasal 1457 KUHPperdata yang merumuskan tentang jual beli yaitu suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain membayar harga yang telah dijanjikan. Dengan demikian dapat diketahui bahwa perjanjian jual beli dengan sistem elektronik adalah suatu perjanjian bertimbal balik, dimana pihak yang satu berjanji untuk menyerahkan hak

milik atas suatu barang dan pihak lainnya berjanji untuk membayar sejumlah uang sebagai imbalan dimana sebagian atau seluruh tahapan transaksinya dilakukan dengan menggunakan jaringan internet yang memungkinkan para pihak tidak perlu bertatap muka secara langsung.

Dalam perjanjian jenis ini, dimungkinkan pula melibatkan pihak ketiga (baik pihak ketiga tersebut terlibat secara langsung maupun tidak) tergantung kompleksitas dari transaksi yang dilakukan, apakah seluruh tahapan transaksi dilakukan melalui jaringan internet atau sebagian saja.

Sebagaimana disebutkan diatas, perjanjian jenis ini secara garis besar serupa dengan perjanjian jual beli konvensional. Dengan demikian, maka perjanjian jual beli dengan sistem elektronik dapat dikatakan telah sah bilamana telah memenuhi syarat-syarat sah nya suatu perjanjian sebagaimana termaktub dalam Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- c. Suatu hal tertentu; dan
- d. Suatu sebab yang halal.

Poin (a) dan (b) disebut syarat subyektif, karena menyangkut subyek/para pihak dari perjanjian tersebut, sedangkan poin (c) dan (d) disebut syarat obyektif, karena menyangkut obyek perjanjian itu sendiri.

Sepakat mereka mengikatkan dirinya, hal ini dimaksudkan bahwa para pihak yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat, setuju

mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian yang diadakan itu. Apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, juga dikehendaki oleh pihak lain.⁶

Cara mengutarakan kehendak ini bisa bermacam-macam, dapat dilakukan secara tegas atau secara diam-diam, dengan tertulis (melalui akta otentik atau akta di bawah tangan) atau dengan tanda. Atau dapat pula menggunakan media elektronik.⁷

Sehubungan dengan uraian diatas, pada umumnya keadaan yang terjadi pada saat pengikatan para pihak dalam perjanjian jual beli dengan sistem elektronik adalah para pihak belum bahkan tidak sama sekali bertatap muka dikarenakan perbedaan tempat yang cukup jauh, maka timbul suatu pertanyaan, kapankah saat perjanjian itu terjadi? Untuk menjawab hal ini akan dijabarkan dengan mempergunakan beberapa teori, diantaranya:⁸

a. Teori pernyataan (*Uitingstheorie*)

Menurut teori pernyataan, kesepakatan (*toesteming*) terjadi pada saat pihak yang menerima penawaran menyatakan bahwa ia menerima penawaran itu. Jadi dilihat dari pihak yang menerima, yaitu pada saat baru telah ditulis surat jawaban penerimaan.

b. Teori pengiriman (*Verzendstheorie*)

Menurut teori pengiriman, kesepakatan terjadi pada saat dikirimnya surat jawaban oleh pihak yang kepadanya telah ditawarkan suatu

⁶ Djaja S. Meliala, op. cit., h. 169.

⁷ Ibid.

⁸ H. Salim HS. II, op. cit., h. 40.

perjanjian, karena sejak saat pengiriman tersebut, si pengirim jawaban telah kehilangan kekuasaan atas surat yang dikirimnya itu.

c. Teori pengetahuan (*Vernemingstheorie*)

Teori pengetahuan berpendapat bahwa kesepakatan terjadi apabila pihak yang menawarkan mengetahui adanya *acceptie* (penerimaan), tetapi penerimaan itu belum diterimanya (tidak secara langsung).

d. Teori penerimaan (*Ontvangstheorie*)

Menurut teori penerimaan, bahwa *toesteming* terjadi pada saat pihak yang menawarkan menerima langsung jawaban dari pihak lawan. Teori ini sangat konservatif, karena sebelum diterimanya jawaban atas tawaran tersebut, kata sepakat dianggap belum terjadi, sehingga persyaratan untuk sahnya suatu perjanjian dianggap belum terpenuhi.

Merujuk pada uraian diatas, saat lahirnya perikatan dari sebuah perjanjian jual beli dengan sistem elektronik dalam hukum positif Indonesia adalah pada waktu penawaran transaksi yang dikirim pengirim telah diterima dan disetujui oleh penerima, dimana keberlakuan hal ini sepanjang tidak ditentukan lain oleh para pihak. Dalam artian bahwa, perjanjian elektronik telah bersifat mengikat pada saat kesepakatan antara para pihak telah tercapai, dimana hal ini dapat berupa, antara lain: pengecekan data, identitas, nomor identifikasi pribadi (*personal identification number/PIN*) atau sandi lewat (*password*). Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pengaturan mengenai perjanjian jual beli dengan sistem elektronik dalam hukum positif Indonesia menganut teori

penerimaan (*Ontvangstheorie*), selama hal ini tidak dikesampingkan/tidak ditentukan lain oleh para pihak.

Dalam kaitan dengan uraian diatas, ada kalanya terjadi ketidaksesuaian antara kehendak dan pernyataan, misalnya seseorang bermaksud menyatakan ya namun keliru menyatakan tidak, karena keliru mengikuti prosedur yang ditetapkan. Dalam hal ini ada 3 (tiga) teori yang dapat dipakai untuk menjelaskan mengenai ketidaksesuaian antara kehendak dan pernyataan. Adapun teori-teori yang dimaksud diantaranya:⁹

a. Teori kehendak (*Wilstheorie*)

Menurut teori ini, bahwa perjanjian telah terjadi apabila ada persesuaian antara kehendak dan pernyataan. Apabila terjadi ketidakwajaran, kehendaklah yang menyebabkan terjadinya perjanjian. Suatu perjanjian yang tidak didasarkan atas suatu kehendak yang benar adalah tidak sah.

b. Teori pernyataan (*Verklaringtheorie*)

Menurut teori ini, kehendak merupakan proses bathiniah yang tidak diketahui orang lain. Akan tetapi yang menyebabkan terjadinya perjanjian adalah pernyataan. Jika terjadi perbedaan antara kehendak dan pernyataan maka perjanjian akan tetap terjadi.

c. Teori kepercayaan (*Vertrouwentheorie*)

Menurut teori ini, tidak setiap pernyataan menimbulkan perjanjian, tetapi pernyataan yang menimbulkan kepercayaan saja yang menimbulkan

⁹Ibid. hlm. 41.

perjanjian. Kepercayaan dalam arti bahwa pernyataan itu benar-benar dikehendaki.

2. Syarat Sahnya Perjanjian

Agar suatu perjanjian sah harus memenuhi beberapa syarat. Syarat sahnya suatu perjanjian disebutkan dalam Pasal 1320 KUHPerdata, yaitu sebagai berikut:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
- b. Kecakapan untuk membuat perjanjian.
- c. Suatu hal tertentu.
- d. Suatu sebab yang halal

Tiap-tiap perjanjian mempunyai dasar pembentukannya. Ilmu hukum mengenal empat unsur pokok yang harus ada agar suatu perbuatan hukum dapat disebut dengan perjanjian yang sah. Keempat unsur tersebut selanjutnya digolongkan ke dalam dua unsur pokok yang menyangkut subyek (pihak) yang mengadakan perjanjian (unsur subyektif) dan dua unsur pokok lainnya yang berhubungan langsung dengan obyek perjanjian (unsur obyektif).

Unsur subyektif mencakup adanya unsur kesepakatan secara bebas dari para pihak yang berjanji dan kecakapan dari pihak yang melaksanakan perjanjian. Unsur obyektif meliputi keberadaan obyek yang diperjanjikan dan obyek tersebut harus sesuatu yang diperkenankan menurut hukum.

“Tidak dipenuhinya salah satu unsur dari keempat unsur tersebut menyebabkan cacat dalam perjanjian dan perjanjian tersebut diancam dengan kebatalan, baik dalam bentuk dapat dibatalkan (jika terdapat pelanggaran terhadap unsur subyektif), maupun batal demi hukum (dalam hal tidak terpenuhinya unsur obyektif)”.¹⁰

¹⁰ Gunawan Widjaja dan Ahmad yani, *Op.Cit.* hlm. 16.

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya mengandung makna bahwa para pihak yang membuat perjanjian telah sepakat atau ada persesuaian kemauan atau saling menyetujui kehendak masing-masing, yang dilahirkan oleh para pihak dengan tiada paksaan, kekeliruan dan penipuan. Persetujuan mana dapat dinyatakan secara tegas maupun secara diam-diam.¹¹

Pada perjanjian jual beli secara langsung, kesepakatan dapat dengan mudah diketahui. Tetapi dalam transaksi melalui *e-commerce*, kesepakatan dalam perjanjian online tidak diberikan secara langsung melainkan melalui media elektronik dalam hal ini internet.

Dalam transaksi *e-commerce*, pihak yang memberikan penawaran adalah pihak penjual yang dalam hal ini menawarkan barang-barang dagangannya melalui website yang dirancang agar menarik untuk disinggahi. Semua pihak pengguna internet (*netter*) dapat dengan bebas masuk untuk melihat-lihat toko *virtual* tersebut atau untuk membeli barang yang mereka butuhkan atau minati.

Jika pembeli tertarik untuk membeli suatu barang maka ia hanya perlu mengklik barang yang sesuai dengan keinginannya. Biasanya setelah pesanan yang dibeli sampai di tempat penjual maka

¹¹ Ridwan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2000, hlm. 214.

penjual akan mengirim *e-mail* atau melalui telepon untuk mengkonfirmasi pesanan pembelian kepada konsumen.

Proses terciptanya penawaran dan penerimaan menimbulkan keragu-raguan kapan terciptanya suatu kesepakatan. Negara-negara yang tergabung dalam masyarakat ekonomi Eropa telah memberikan garis-garis petunjuk kepada para negara anggotanya dengan memberlakukan sistem 3 klik, Cara kerja sistem ini adalah : ¹²

- a. Klik pertama, yaitu setelah calon pembeli melihat di layar komputer adanya penawaran dari calon penjual.
 - b. Klik kedua, yaitu calon pembeli memberikan penerimaan terhadap penawaran.
 - c. Klik ketiga, masih disyaratkan adanya peneguhan dan persetujuan dari calon penjual kepada calon pembeli perihal diterimanya penerimaan dari calon pembeli.
- b. Kecakapan pihak-pihak untuk membuat perjanjian

Pada umumnya orang itu dikatakan cakap melakukan perbuatan hukum, apabila ia sudah dewasa, artinya umur 21 tahun atau sudah kawin walaupun belum 21 tahun.¹³ Sebagai lawan dari cakap hukum ialah tidak cakap hukum dan hal ini diatur dalam Pasal 1330 KUH Perdata. Bunyi Pasal 1330 KUH Perdata :

¹² Setiawan dalam Edmon Makarim, *Kompilasi Hukum Telematika* Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2004, hlm. 235.

¹³ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung 1992, hlm.

“Tidak cakap untuk membuat perjanjian adalah :

- 1) Orang-orang yang belum dewasa.
- 2) Mereka yang ditaruh di bawah pengampunan.
- 3) Orang-orang perempuan dalam hal yang ditetapkan.

Undang-Undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa Undang-Undang telah melarang persetujuan tertentu. Baik yang belum dewasa maupun yang ditaruh di bawah pengampunan apabila melakukan perbuatan hukum harus diwakili oleh wali mereka. Ketentuan mengenai seorang perempuan bersuami atau istri yang dalam melakukan perbuatan hukum harus mendapat ijin dari suaminya dinyatakan sudah tidak berlaku lagi dalam Pasal 108 dan 110 Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963 yang diperkuat dengan Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Keadaan di atas sama juga dengan *transaksi* dalam *ecommerce*.

Semakin sulit untuk menentukan apakah para pihak yang melakukan perjanjian telah memenuhi ketentuan cakap. Hal ini karena para pihak tidak bertemu secara *fisik* melainkan melalui internet sehingga para pihak tidak dapat mengetahui bagaimana kondisi *fisik* pihak yang lain. Selama para pihak dalam transaksi *e-commerce* tidak ada yang ingin membatalkan, maka *transaksi* jual beli dianggap sah, dan perjanjian tetap terus berjalan. Jika ternyata yang melakukan transaksi adalah orang yang tidak cakap maka pihak yang dirugikan dapat menuntut

agar perjanjian dibatalkan, tetapi akan semakin baik apabila pihak yang melakukan *e-commerce* adalah orang yang cakap.

c. Suatu hal tertentu

Syarat ketiga untuk sahnya perjanjian yaitu bahwa suatu perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu yang merupakan pokok perjanjian yaitu obyek perjanjian.¹⁴

Berdasarkan Pasal 1333 KUHPerdara, suatu perjanjian harus mempunyai pokok suatu barang yang sedikit sudah ditentukan. Dan tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang tidak ditentukan/tertentu, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan/dihitung. Selanjutnya di dalam Pasal 1334 KUHPerdara dinyatakan pula bahwa barang-barang yang baru akan ada dikemudian hari dapat menjadi pokok suatu perjanjian. Dengan demikian jelas bahwa yang dapat menjadi pokok perjanjian ialah barang-barang/benda yang sudah ada maupun barang/benda yang masih akan ada.

Hal tertentu menurut Undang-Undang adalah *prestasi* yang menjadi pokok perjanjian yang bersangkutan. Barang yang dimaksudkan dalam perjanjian paling sedikit harus ditentukan jenisnya, undang-undang tidak mengharuskan barang tersebut sudah ada atau belum di tangan debitur pada saat perjanjian dibuat dan jumlahnya juga tidak perlu disebutkan asal saja kemudian dapat dihitung atau ditetapkan.

¹⁴ Hartono Hadi Soeprapto, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan dan Hukum Jaminan*, Liberty, Yogyakarta, 1984, hlm. 34.

Ada barang-barang yang tidak dapat dijual melalui kesepakatan *online*, seperti jual beli tanah yang mensyaratkan jual beli tanah harus dituangkan dalam akta yaitu Akta Pejabat pembuat Akta Tanah. Akta otentik ini terdiri dari dua bagian yaitu notaris dan PPAT menerangkan bahwa orang-orang tertentu benar datang menghadap padanya dan bagian kedua ia mencatat apa yang diutarakan masing-masing pihak.

Kemudian para pihak disertai para saksi mendatangi akta tersebut. Untuk saat ini proses pembuatan akta tersebut tidak dimungkinkan dibuat secara *online* sehingga harus dilakukan secara langsung (tatap muka). Kecuali jika dalam perkembangannya nanti akan ada undang-undang yang mengatur bahwa semua itu dapat dilakukan melalui elektronik.¹⁵

d. Suatu sebab yang halal (causa)

Kata *Causa* berasal dari bahasa latin artinya sebab. Sebab adalah suatu yang menyebabkan orang membuat perjanjian. Tetapi yang dimaksud dengan sebab dalam Pasal 1320 KUHPdata bukanlah sebab dalam arti yang menyebabkan orang membuat perjanjian, melainkan sebab dalam arti isi perjanjian itu sendiri yang menggambarkan tujuan yang akan dicapai oleh pihak-pihak. Akibat hukum perjanjian yang berisi sebab yang tidak halal ialah bahwa perjanjian itu batal demi hukum. Dengan demikian tidak ada dasar untuk menuntut pemenuhan perjanjian dimuka hakim, karena sejak

¹⁵ Edmon Makarim, Kompilasi Hukum Telematika, Jakarta, Raja Gravindo Persada, 2004, hlm. 236

semula dianggap tidak pernah ada perjanjian. Demikian juga apabila perjanjian yang dibuat itu tanpa sebab, ia dianggap tidak pernah ada.

3. Ingkar Janji (Wanprestasi)

Wanprestasi atau tidak dipenuhinya janji dapat terjadi baik karena disengaja maupun tidak disengaja. Pihak yang tidak sengaja wanprestasi ini dapat terjadi karena memang tidak mampu untuk memenuhi prestasi atau juga karena terpaksa untuk tidak melakukan prestasi.¹⁶

Wanprestasi dapat berupa:¹⁷

- a. Sama sekali tidak memenuhi prestasi
- b. Prestasi tidak dilakukan dengan sempurna
- c. Terlambat memenuhi prestasi
- d. Melakukan apa yang dilarang dalam perjanjian

Akibat terjadinya wanprestasi, Ahmadi Miru menjelaskan bahwa pihak yang melakukan wanprestasi harus menanggung akibat dari tuntutan pihak lawan yang dapat berupa tuntutan:¹⁸

- a. Pembatalan kontrak saja;
- b. Pembatalan kontrak disertai tuntutan ganti rugi;
- c. Pemenuhan kontrak saja;
- d. Pemenuhan kontrak disertai tuntutan ganti rugi.

Sedangkan menurut Subekti, tuntutan atas terjadinya wanprestasi, antara lain:¹⁹

¹⁶ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan (Penjelasan Makna Pasal 1233 Sampai 1456 BW)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 74

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 74

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 75

¹⁹ Subekti, *Op.Cit.*, hlm. 53

- a. Pemenuhan perjanjian;
- b. Pemenuhan perjanjian disertai ganti rugi;
- c. Ganti rugi saja;
- d. Pembatalan Perjanjian;
- e. Pembatalan disertai ganti rugi.

Pihak yang dituduh wanprestasi (yang pada umumnya adalah debitur), dapat mengajukan tangkisan-tangkisan untuk membebaskan diri dari akibat buruk wanprestasi. Tangkisan atau pembelaan dapat berupa:²⁰

- a. Wanprestasi terjadi karena keadaan memaksa (*overmacht*);
- b. Wanprestasi terjadi karena pihak lain juga wanprestasi (*exception non adimple contractus*);
- c. Wanprestasi terjadi karena pihak lawan telah melepaskan haknya atas pemenuhan prestasi.

4. Keadaan Memaksa (*Overmacht*)

Dalam KUHPerdara, keadaan memaksa (*overmacht*) diatur dalam Pasal 1244 dan Pasal 1245. Pasal 1244 KUHPerdara: Debitur harus dihukum untuk mengganti biaya, kerugian dan bunga, bila ia tak dapat membuktikan bahwa tidak dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh suatu hal yang tak terduga, yang tak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, walaupun tidak ada itikad buruk padanya.

²⁰ *Ibid.*, hal. 76

Pasal 1245 KUHPdata: Tidak ada penggantian biaya, kerugian dan bunga, bila karena keadaan memaksa atau karena hal yang terjadi secara kebetulan, debitur terhalang untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau melakukan suatu perbuatan yang terlarang baginya.

Dari pasal-pasal di atas, dapat dilihat bahwa keadaan memaksa adalah suatu kejadian yang tak terduga, tak disengaja, dan tak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur serta memaksa dalam arti debitur memaksa tidak menepati janjinya.²¹

Ada pun unsur-unsur yang harus memenuhi keadaan memaksa yaitu:²²

- a. Tidak memenuhi prestasi;
- b. Ada sebab yang terletak di luar kesalahan tersebut;
- c. Faktor penyebab itu tidak diduga sebelumnya dan tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur.

Akibat keadaan memaksa, yaitu:²³

- a. kreditur tidak dapat menuntut agar perikatan itu dipenuhi;
- b. tidak dapat mengatakan debitur berada dalam keadaan lalai dan karena itu tidak dapat menuntut;
- c. kreditur tidak dapat meminta pemutusan perjanjian;
- d. pada perjanjian timbal balik, maka gugur kewajiban untuk melakukan kontraprestasi. Jadi pada asanya perikatan itu tetap ada

²¹ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 56...

²² Mariam Darus Badruzaman, Sutan Remy Sjahdeini, Heru Soeprapto, Faturrahman Djamil, dan Taryana Soenandar, *Op. Cit.*, hlm. 25

²³ *Ibid.*, hlm. 26

dan yang lenyap hanyalah daya kerjanya. Bahwa perikatan tetap ada, penting pada keadaan memaksa yang bersifat sementara. Perikatan itu kembali mempunyai daya kerja jika keadaan terpaksa itu berhenti

e. hal-hal yang perlu diketahui sehubungan dengan keadaan memaksa adalah :

- 1) Debitur dapat mengemukakan adanya keadaan memaksa itu dengan jalan penangkisan (eksepsi).
- 2) Berdasarkan Jabatan Hakim tidak dapat menolak gugat berdasarkan keadaan terpaksa, yang berutang memikul beban untuk membuktikan adanya keadaan terpaksa.

Ajaran-ajaran keadaan memaksa (*overmacht*) :²⁴

- a. Ajaran *overmacht* yang objektif atau ajaran ketidakmungkinan yang mutlak. Ajaran ini menyatakan bahwa debitur dapat mengemukakan adanya *overmacht* kalau pemenuhan itu tidak mungkin dilaksanakan oleh semua orang. Misalnya, orang yang berprestasi seekor kuda, tetapi sebelum diserahkan, kuda itu mati tersambar petir. Ajaran ini didasarkan pada Pasal 1444 KUHPerdara, diluar perdagangan atau hilang.
- b. Ajaran *overmacht* yang subjektif atau ajaran ketidakmungkinan yang relatif. Debitur dapat mengemukakan adanya *overmacht* kalau pemenuhan prestasi itu tidak dapat dilakukan oleh debitur itu

²⁴ Purwahid Patrik, *Op. Cit.*, hlm. 19

sendiri, misalnya debitur harus berprestasi sesuatu barang tetapi karena keadaan harga menjadi naik, kalau debitur berprestasi tetapi akan menimbulkan keberatan. Maka untuk ajaran yang subjektif dapat dikatakan juga *difficultas* sedang ajaran yang obyektif dapat dikatakan *impossibilitas*.

5. Risiko dan Ganti Rugi

Risiko adalah kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena suatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak. Misalkan barang yang diperjualbelikan musnah di perjalanan karena perahu yang mengangkutnya karam. Dari contoh peristiwa tersebut dapat dilihat bahwa persoalan risiko itu berpokok pangkal pada terjadinya perjanjian. Dengan kata lain berpokok pangkal pada kejadian yang dalam Hukum Perjanjian dinamakan keadaan memaksa. Persoalan risiko adalah buntut dari suatu keadaan memaksa, sebagaimana ganti rugi adalah buntut dari wanprestasi.²⁵ Risiko pada perjanjian sepihak telah diatur dalam Pasal 1237 KUHPerdara. Pasal 1237 KUHPerdara: “*Pada suatu perikatan untuk memberikan barang tertentu, barang itu menjadi tanggungan kreditur sejak perikatan lahir. Jika debitur lalai untuk menyerahkan barang yang bersangkutan, maka barang itu, semenjak perikatan dilakukan, menjadi tanggungannya.*”

Perkataan tanggungan dalam Pasal 1237 KUHPerdara sama dengan risiko. Risiko dalam perjanjian sepihak seperti perjanjian untuk

²⁵ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 59.

memberikan sesuatu barang, jika barang itu sebelum diserahkan, musnah karena suatu peristiwa yang di luar kesalahan salah satu pihak, kerugian ini harus dipukul oleh si berpiutang, yaitu pihak yang berhak menerima barang itu.²⁶ Sedangkan risiko dalam perjanjian timbal balik, KUHPerdato mengaturnya pada Pasal 1460 KUHPerdato (risiko dalam jual beli) dan Pasal 1545 KUHPerdato (risiko dalam tukar menukar). Pasal 1460 KUHPerdato dan Pasal 1545 KUHPerdato mengatur resiko pada perjanjian timbal balik tetapi sangat berbeda satu sama lainnya. Pasal 1460 KUHPerdato: “Jika barang yang dijual itu berupa barang yang sudah ditentukan, maka sejak saat pembelian, barang itu menjadi tanggungan Si pembeli, meskipun penyerahannya belum dilakukan, dan si penjual berhak menuntut harganya.”

Pasal 1545 KUHPerdato: “Jika barang tertentu, yang telah dijanjikan untuk ditukar, musnah di luar kesalahan pemiliknya, maka persetujuan dianggap gugur, dan pihak yang telah memenuhi persetujuan dapat menuntut kembali barang yang telah ia berikan dalam tukar-menukar.”

Memang kedua pasal di atas, berlainan sekali. Pasal 1460 (jual-beli) meletakkan risiko pada pundaknya si pembeli, yang merupakan kreditur terhadap barang yang dibelinya (kreditur, karena ia berhak menuntut penyerahannya). Pasal 1545 (tukar menukar) meletakkan risiko pada pundak

²⁶ Ibid.

masing-masing pemilik barang yang dipertukarkan. Pemilik adalah debitur terhadap barang yang dipertukarkan dan musnah sebelum diserahkan.²⁷

Seorang pembeli yang baru saja menyetujui menurut Pasal 1460 KUHPdata, ia sudah dibebani dengan risiko mengenai barang itu. Pasal 1460 KUHPdata penuh dengan keganjilan. Hal tersebut bisa dipahami karena dikutip dari Code Civil Perancis. Menurut system Code Civil, dalam suatu jual beli barang tertentu, hak milik sudah berpindah kalau barangnya sudah diserahkan, sedangkan menurut sistem BW , dalam segala macam jual beli, hak milik baru berpindah kalau barangnya diserahkan.²⁸

Ada dua sebab timbulnya ganti rugi, yaitu ganti rugi karena wanprestasi dan perbuatan melawan hukum. Ganti rugi karena wanprestasi diatur dimulai dari Pasal 1243 KUHPdata yang mengatur bahwa penggantian biaya, rugi dan bunga karena tak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya, sampai dengan Pasal 1252 KUHPdata.

Ganti rugi karena perbuatan melanggar hukum diatur dalam Pasal 1365 KUHPdata. Ganti rugi karena perbuatan melawan hukum adalah suatu bentuk ganti rugi yang dibebankan kepada orang yang telah menimbulkan kesalahan kepada pihak yang dirugikannya. Ganti rugi itu

²⁷ Ibid., hlm. 60.

²⁸ Ibid., hlm. 61.

timbul karena adanya kesalahan, bukan karena adanya perjanjian. Ganti rugi karena wanprestasi adalah suatu bentuk ganti rugi yang dibebankan kepada debitur yang tidak memenuhi isi perjanjian yang telah dibuat antara kreditur dengan debitur.²⁹

B. Jual Beli Berdasarkan Buku III KUHPerdato

1. Pengertian Jual Beli

Istilah perjanjian jual beli berasal dari terjemahan *contract of sale*. Perjanjian jual beli diatur dalam Pasal 1457 KUHPerdato sampai dengan Pasal 1540 KUHPerdato.³⁰ Menurut Pasal 1457 KUHPerdato yang mengatur bahwa perjanjian 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.

2. Subyek dan Objek Dalam Jual Beli

Pada dasarnya semua orang atau badan hukum dapat menjadi subjek dalam perjanjian jual beli, yaitu bertindak sebagai penjual dan pembeli, dengan syarat yang bersangkutan telah dewasa dan atau sudah nikah.

Yang dapat menjadi objek dalam jual beli adalah semua benda bergerak dan tidak bergerak, baik menurut tumpukan, ukuran, dan timbangannya.³¹

3. Terjadinya Jual Beli

²⁹ Salim HS, 2003, *Hukum Kontrak (Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak)*, SinarGrafika, Jakarta, hlm. 100.

³⁰ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 59.

³¹ Salim HS, Loc. cit.

Unsur-unsur pokok perjanjian jual beli adalah barang dan harga. Sesuai dengan asas konsensualisme yang menjiwai hukum perjanjian KUHPerdara, perjanjian jual beli itu sudah dilahirkan pada detik tercapainya kata sepakat mengenai barang dan harga. Begitu kedua pihak sudah setuju tentang barang dan harga, maka lahirlah perjanjian jual beli yang sah.³²

Sifat konsensual dari jual beli ditegaskan dalam Pasal 1458 KUHPerdara bahwa jual-beli dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak, segera setelah orang-orang itu mencapai kesepakatan tentang barang beserta harganya, meskipun barang itu belum diserahkan dan harganya belum dibayar.

Kesepakatan dalam perjanjian jual beli yang pada umumnya melahirkan perjanjian jual beli, juga dikecualikan apabila barang yang diperjualbelikan adalah barang yang biasanya dicoba dulu pada saat pembelian, karena apabila yang menjadi objek perjanjian jual beli adalah barang yang harus dicoba dahulu untuk mengetahui apakah barang yang dibeli baik atau sesuai keinginan pembeli, perjanjian tersebut selalu dianggap dibuat dengan syarat tangguh, artinya perjanjian hanya mengikat apabila barang yang menjadi objek perjanjian adalah baik (setelah dicoba).³³

4. Hak Dan Kewajiban Penjual dan Pembeli

³² *Ibid*, hlm. 49

³³ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 2

Sebelum membahas mengenai hak dan kewajiban para pihak dalam melakukan kontrak jual beli secara elektronik, perlu diketahui pengertian kontrak adalah suatu persetujuan, perikatan atau perutangan, menurut Donald Black dalam bukunya *Black Law Dictionary* mendefinisikan kontrak adalah sebuah kesepakatan antara dua orang atau lebih yang menciptakan sebuah kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan suatu hal yang tertentu.³⁴ Sedangkan definisi kontrak sebagai sebuah kesepakatan dikemukakan oleh *Uniform Commercial Code* (UCC) yang menyatakan bahwa istilah kontrak merujuk kepada kewajiban hukum secara penuh yang terlahir dari kesepakatan para pihak yang dilakukan sesuai dengan Undang-Undang. Pada penjualan, kontrak dan kesepakatan terbatas pada hal-hal yang berhubungan dengan penjualan barang-barang pada masa kini dan masa yang akan datang, dan kontrak penjualan meliputi sebuah transaksi penjualan pada saat ini serta kontrak penjualan pada masa yang akan datang.³⁵

Jual beli sebagai suatu perjanjian bertimbang-balik dimana pihak yang satu (penjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedangkan pihak yang lainnya (pembeli) berjanji untuk membayar harga yang terdiri atas sejumlah uang sebagai imbalan dari perolehan hak milik.

Perkataan jual beli menunjukkan bahwa dari satu pihak perbuatan dinamakan membeli. Istilah jual beli mencakup dua perbuatan yang bertimbang-balik, sesuai dengan istilah Belanda *koop en verkoop* yang juga

³⁴ M. Arsyad Sanusi, *E-Commerce Hukum Dan Solusinya*, Mizan Grafika Sarana, Bandung, 2001, hlm, 36.

³⁵ *Ibid.*, hlm. 38.

mengandung pengertian bahwa pihak yang satu *verkoop* (menjual) sedang yang lainnya *koop* (membeli). Dalam bahasa Inggris jual beli disebut dengan *sale* saja yang berarti penjualan, begitu pula dalam bahasa Perancis disebut hanya dengan *vente* yang berarti penjualan, sedangkan dalam bahasa Jerman dipakai perkataan *kauf* yang berarti pembelian. Barang yang menjadi objek perjanjian jual beli harus cukup tertentu, artinya setidaknya dapat ditentukan wujud dan jumlahnya pada saat akan diserahkan hak miliknya kepada pembeli.

Dalam perjanjian jual beli para pelaku yang terkait didalamnya mempunyai hak dan kewajiban yang berbeda, kewajiban penjual dalam suatu perjanjian jual beli, sebagai berikut:

- a. Menyerahkan hak milik atas barang yang diperjual-belikan.

Kewajiban menyerahkan hak milik meliputi segala perbuatan yang menurut hukum diperlukan untuk mengalihkan hak milik atas barang yang diperjualbelikan itu, dari penjual kepada pembeli.

- b. Kewajiban menanggung kenikmatan tentram dan menanggung cacat-cacat tersembunyi (*vrijwaring, warranty*).

Kewajiban untuk menanggung kenikmatan merupakan konsekuensi dari pada jaminan yang diberikan oleh penjual kepada pembeli bahwa barang yang dijual dan diserahkan atau dilever itu sungguh-sungguh miliknya sendiri yang bebas dari sesuatu beban atau tuntutan dari sesuatu hak apapun. Kewajiban tersebut dalam realisasinya memberikan penggantian kerugian kepada pembeli

karena suatu gugatan pihak ketiga. Penanggungan (*vrijwaring, warranty*) maksudnya bahwa ketentuan yang perlu diperhatikan oleh pembeli adalah sebagaimana disebutkan dalam pasal 1503 KUH-Perdata. Kewajiban untuk menanggung cacat-cacat tersembunyi (*verborgen gebreken, hidden defects*) artinya bahwa penjual diwajibkan menanggung cacat-cacat tersembunyi pada barang yang dijualnya, yang membuat barang tersebut tidak dapat dipakai oleh pembeli atau mengurangi kegunaan barang itu, sehingga akhirnya pembeli mengetahui cacat-cacat tersebut.

Hak pembeli dalam suatu proses jual beli pada umumnya, dibagi 2 (dua) macam, yaitu:³⁶

a. Pemindahan hak atas barang tertentu

Hak atas barang tertentu berpindah tergantung dari keinginan para pihak berdasarkan suatu perjanjian yang dibuat, dan untuk menentukan maksud dari para pihak tersebut, dengan memperhatikan dalam suatu syarat-syarat perjanjian;

b. Pemindahan hak milik atas barang tidak tentu

Apabila ada perjanjian untuk jual beli barang tidak tentu, maka barang yang diserahkan dilakukan dengan perincian seperti jenis barang, bentuk barang, berat barang, dan lain sebagainya, dan barang karena perincian itu diserahkan dengan perjanjian baik oleh penjual dengan persetujuan pembeli, maupun oleh pembeli dengan persetujuan

³⁶ Mulyadi Nitisusastro, *Perilaku Konsumen dalam Perspektif Kewirausahaan*, Alfabeta, Bandung, 2013, hlm. 260.

penjual, kemudian hak milik atas barang itu berpindah kepada pembeli. Hak milik hanya berpindah ketika barang itu disesuaikan dengan perjanjian, yaitu disimpan atau sebaliknya dikenal, diberi e-tiket, dan sebagainya, sebagaimana yang telah diperjanjikan oleh para pihak.

C. Jual Beli *Online* Berdasarkan Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

1. Pengertian Transaksi Elektronik (*E-commerce*)

Transaksi elektronik (*E-commerce*) di Indonesia dikenal dengan berbagai istilah. Menurut Mariam Darus Badruzaman sebagaimana yang diucapkan dalam pidato upacara memasuki masa purna bhakti sebagai Guru Besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, istilah lain yang dipakai untuk *E-commerce* diantaranya kontrak dagang elektronik, kontrak saiber, transaksi dagang elektronik dan juga kontrak web.³⁷ Hal itu disebabkan karena permasalahan yang berkaitan dengan *E-commerce* sangat luas dan dipandang dari berbagai sudut yang berlainan.

Pada transaksi *e-commerce*, para pihak terkait didalamnya melakukan hubungan hukum yang dituangkan melalui suatu bentuk perjanjian atau kontrak yang dilakukan secara elektronik dan sesuai dengan Pasal 1 butir 17 Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang

³⁷ Sukarmi, *op. cit.*, hlm. 63

Perubahan Atas Undang-Undang 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) disebut sebagai kontrak elektronik yakni perjanjian yang dimuat dalam dokumen elektronik atau media elektronik lainnya. Menurut Sutan Remy Sjahdeini, *e-commerce* adalah kegiatan bisnis yang menyangkut konsumen (*consumers*), manufaktur (*manufactures*), *service providers*, dan pedagang perantara (*intermediaries*) dengan menggunakan jaringan-jaringan computer yaitu internet.³⁸

Menurut Julian Ding sebagaimana dikutip oleh Mariam Darus Badruzaman memberikan definisi e-commerce sebagai berikut:³⁹

“Electronic Commerce, or E-Commerce as it is also known is a commercial transactions between a vendor and purchaser or parties in similar contractual relationships for the supply of goods, services or the acquisition of “right”. This commercial transaction is executed or entered into in an electronic medium (or digital medium) when the physical presence of the parties is not required. And the medium exists in a public network or system as opposed to a private network (Closed System). The public network or system must be considered an open system (e.g the internet or the world wide web), the transactions are concluded regardless of national boundaries or local requirements”. (Electronic Commerce Transaction adalah transaksi dagang antara penjual dengan pembeli untuk menyediakan barang, jasa atau mengambil alih hak. Kontrak ini dilakukan dengan media electronic (digital medium) di mana para pihak tidak hadir secara fisik dan medium ini terdapat dalam jaringan umum dengan sistem terbuka yaitu internet atau *world wide web*. Transaksi ini terjadi terlepas dari batas wilayah dan syarat nasional) .

Berdasarkan pengertian di atas, dapat ditarik beberapa unsur dari online, yaitu:

³⁸ Mariam Darus Badruzaman, et. all., *Kompilasi Hukum Perikatan...*, hlm. 283

³⁹ *Ibid.*, hlm. 284

- a. Ada kontrak dagang .
- b. Kontrak itu dilaksanakan dengan media elektronik .
- c. Kehadiran fisik dari para pihak tidak diperlukan.
- d. Kontrak itu terjadi dalam jaringan public.
- e. Sistemnya terbuka, yaitu dengan internet atau www.
- f. Kontrak itu terlepas dari batas, yuridiksi nasional

Melalui *E-commerce*, semua persyaratan-persyaratan formal yang lazim dipergunakan dalam transaksi jual beli konvensional dikurangi, tentunya hal ini dengan dibarengi kebebasan pihak pembeli (konsumen) untuk mengumpulkan dan melakukan komparasi tentang informasi suatu barang dan/atau jasa yang akan dibeli tanpa dibatasi batasan wilayah. Argumen senada juga dikemukakan oleh Abu Bakar Munir yang menyatakan bahwa *“There are several features, which distinguish electronic commerce from business conducted by traditional means. In particular: electronic commerce establishes a global market-place, where traditional geographic boundaries are not only ignored, they are quite simply irrelevant...”*.⁴⁰

E-commerce pada dasarnya merupakan model transaksi jual beli moderen yang mengimplikasikan inovasi teknologi (internet) sebagai basis media transaksi. Melalui transaksi perdagangan ini, konsep pasar tradisional (dimana pihak penjual dan pihak pembeli bertemu secara langsung/mengadakan tatap muka) berubah menjadi konsep telemarketing

⁴⁰ Abu Bakar Munir, *Cyber Law, Policies and Challenges*, Butterworths Asia, Malaysia, 1999, ,hlm. 205.

(perdagangan jarak jauh tanpa membutuhkan kehadiran fisik para pihak).⁴¹

Walaupun sedikit berbeda dengan transaksi jual beli konvensional, selama tidak diperjanjikan lain, maka ketentuan umum tentang perikatan dan perjanjian jual-beli yang diatur dalam Buku III KUHPdata berlaku sebagai dasar hukum aktifitas *E-commerce* di Indonesia.

Terkait dengan uraian diatas, bilamana ditelusuri ke belakang, kegiatan-kegiatan yang bersinggungan dengan *E-commerce* di Indonesia secara garis besar diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan seperti Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten, Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek, Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, dan lain-lain. Namun, sejumlah regulasi tersebut ternyata belum mampu mengatasi kekosongan hukum yang berkaitan dengan *E-commerce* yang dalam perkembangannya menimbulkan masalah-masalah seperti:⁴²

- a. Otentikasi subyek hukum yang melakukan transaksi melalui internet;
- b. Saat perjanjian berlaku dan memiliki kekuatan mengikat secara hukum;
- c. Obyek transaksi yang diperjualbelikan;

⁴¹ Albarda, *Sistem Informasi untuk Kegiatan Promosi dan Perdagangan*, Makalah Seminar Informasi Institut Teknologi Bandung, Bandung, 1997, hlm. 3.

⁴² Esther Dwi Maghfira, Perlindungan Konsumen dalam E-commerce, <http://www.solusihukum.com/artikel/artikel131.php>,

- d. Mekanisme peralihan hak;
- e. Hubungan hukum para pihak yang terlibat dalam transaksi elektronik baik pihak penjual, pihak pembeli, maupun para pihak pendukung seperti perbankan, *internet service provider* (ISP), dan lain-lain;
- f. Legalitas dokumen catatan elektronik serta tanda tangan digital sebagai alat bukti;
- g. Mekanisme penyelesaian sengketa;
- h. Pilihan hukum dan forum peradilan yang berwenang dalam penyelesaian sengketa; dan
- i. Masalah perlindungan konsumen, Hak Atas Kekayaan Intelektual (HKI), dan lain-lain.

Seiring perkembangannya untuk mengisi kekosongan hukum tersebut sekaligus mengatur secara spesifik mengenai segala aspek yang berhubungan dengan aktifitas-aktifitas *E-commerce* di Indonesia maka diundangkanlah UU ITE. Di sisi lain, ketentuan-ketentuan mengenai *E-commerce* juga dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan (khususnya Pasal 65 dan 66) serta dalam PP Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Merujuk pada uraian diatas, dapat diketahui bahwa *E-commerce* pada hakikatnya merupakan jenis perdagangan konvensional yang bersifat khusus karena sangat dominan peranan media dan alat-alat elektronik

serta *E-commerce* sebenarnya memiliki dasar hukum perdagangan biasa (perdagangan konvensional atau jual beli biasa atau jual beli perdata).⁴³

2. Pihak-Pihak Dalam Transaksi Elektronik (*E-commerce*)

Dalam dunia *e-commerce* dikenal dua pelaku, yaitu merchant/pelaku usaha yang melakukan penjualan dan *buyer/customer*/konsumen yang berperan sebagai pembeli. Selain pelaku usaha dan konsumen, dalam transaksi jual beli melalui media internet juga melibatkan provider sebagai penyedia jasa layanan jaringan internet dan bank sebagai sarana pembayaran.

Menurut Budhiyanto sebagaimana dikutip oleh Didik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom mengidentifikasi pihak-pihak yang terlibat dalam jual beli online terdiri dari:⁴⁴

- a. Penjual (*merchant*), yaitu perusahaan/produsen yang menawarkan produknya melalui internet. Untuk menjadi merchant, maka seseorang harus mendaftarkan diri sebagai merchant account pada sebuah bank, tentunya ini dimaksudkan agar merchant dapat menerima pembayaran dari customer dalam bentuk credit card.
- b. Konsumen/*card holder*, yaitu orang-orang yang ingin memperoleh produk (barang/jasa) melalui pembelian secara online. Konsumen yang akan berbelanja di internet dapat berstatus perorangan atau perusahaan. Apabila konsumen merupakan perorangan, maka yang perlu diperhatikan dalam transaksi e-commerce adalah bagaimana sistem

⁴³ Sukarmi, *op. cit.*, h. 65.

⁴⁴ Didik M. Arief Mansyur dan Elisatris Gultom, *Cyber Law dan HAKI dalam Sistem Hukum Indonesia*, Refika Aditama, Jakarta, 2005, hlm.152.

pembayaran yang digunakan, apakah pembayaran dilakukan dengan mempergunakan credit card (kartu kredit) atau dimungkinkan pembayaran dilakukan secara manual/cash. Hal ini penting untuk diketahui, mengingat tidak semua konsumen yang akan berbelanja di internet adalah pemegang kartu kredit/*card holder*. Pemegang kartu kredit (*card Holder*) adalah orang yang namanya tercetak pada kartu kredit yang dikeluarkan oleh penerbit berdasarkan perjanjian yang dibuat.

- c. *Acquirer*, yaitu pihak perantara penagihan (antara penjual dan penerbit) dan perantara pembayaran (antara pemegang dan penerbit). Perantara penagihan adalah pihak yang meneruskan penagihan kepada penerbit berdasarkan tagihan yang masuk kepadanya yang diberikan oleh penjual barang/jasa. Pihak perantara pembayaran (antara pemegang dan penerbit) adalah bank dimana pembayaran kartu kredit dilakukan oleh pemilik kartu kredit/*card holder*, selanjutnya bank yang menerima pembayaran ini akan mengirimkan uang pembayaran tersebut kepada penerbit kartu kredit (*issuer*).
- d. *Issuer*, yaitu perusahaan credit card yang menerbitkan kartu. Di Indonesia ada beberapa lembaga yang diijinkan untuk menerbitkan kartu kredit, yaitu:
 - 1) Bank dan lembaga keuangan bukan bank. Tidak semua bank dapat menerbitkan credit card, hanya bank yang telah memperoleh ijin

dari Card International, dapat menerbitkan credit card, seperti Master dan Visa card.

2) Perusahaan non bank dalam hal ini PT. Dinner Jaya Indonesia International yang membuat perjanjian dengan perusahaan yang ada di luar negeri.

3) Perusahaan yang membuka cabang dari perusahaan induk yang ada di luar negeri, yaitu American Express.

e. *Certification Authorities* yaitu pihak ketiga yang netral yang memegang hak untuk mengeluarkan sertifikasi kepada merchant, kepada issuer dan dalam beberapa hal diberikan kepada card holder. Apabila transaksi e-commerce tidak sepenuhnya dilakukan secara online dengan kata lain hanya proses transaksinya saja yang online, sementara pembayaran tetap dilakukan secara manual/*cash*, maka pihak *acquirer*, *issuer* dan *certification authority* tidak terlibat di dalamnya. Di samping pihak-pihak tersebut diatas, pihak lain yang keterlibatannya tidak secara langsung dalam jual beli online yaitu jasa pengiriman (ekspedisi).⁴⁵

3. Jenis-jenis Transaksi Elektronik (*E-commerce*)

Jenis-jenis hubungan hukum yang terjadi dalam transaksi jual beli secara elektronik tidak hanya terjadi antara pengusaha dengan konsumen saja, tetapi juga terjadi pada pihak-pihak di bawah ini:⁴⁶

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 154.

⁴⁶ Edmon Makarim, *Kompilasi Hukum Telematika*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hal. 227.

- a. *Business to business*: transaksi yang terjadi antarperusahaan dalam hal ini, baik pembeli maupun penjual adalah sebuah perusahaan dan bukan perorangan. Biasanya transaksi ini dilakukan karena mereka telah saling mengetahui satu sama lain dan transaksi jual beli tersebut dilakukan untuk menjalin kerja sama antara perusahaan itu.
- b. *Business to customer*: transaksi antara perusahaan dengan konsumen/individu. Pada jenis ini transaksi disebarkan secara umum, dan konsumen yang berinisiatif melakukan transaksi. Produsen harus siap menerima respon dari konsumen tersebut. Biasanya sistem yang digunakan adalah sistem web karena sistem ini yang sudah umum dipakai di kalangan masyarakat.
- c. *Customer to customer*: transaksi jual beli yang terjadi antarindividu dengan individu yang akan saling menjual barang.
- d. *Customer to business*: transaksi yang memungkinkan individu menjual barang pada perusahaan.
- e. *Customer to goverment*: transaksi jual beli yang dilakukan antar individu dengan pemerintah, seperti, dalam pembayaran pajak.

Dengan demikian, pihak-pihak yang dapat terlibat dalam satu transaksi jual beli secara elektronik, tidak hanya antara individu dengan individu tetapi juga dengan sebuah perusahaan, perusahaan dengan perusahaan atau bahkan antara individu dengan pemerintah. Syaratnya para pihak termasuk secara perdata telah memenuhi persyaratan untuk

dapat melakukan suatu perbuatan hukum dalam hal ini hubungan hukum jual beli.

4. Risiko Dalam Transaksi Elektronik (E-commerce)

Dari segi pandangan bisnis, penyalahgunaan dan kegagalan system yang terjadi, terdiri atas:⁴⁷

a. Kehilangan segi finansial secara langsung karena kecurangan

Seseorang atau seorang penipu yang berasal dari dalam atau dari luar mentransfer sejumlah uang dari rekening yang satu ke rekening lainnya atau dia telah menghancurkan/mengganti semua data finansial yang ada.

b. Pencurian informasi rahasia yang berharga

Kepemilikan teknologi atau informasi yang berhubungan dengan kepentingan konsumen/client mereka. Gangguan yang timbul bisa menyikap semua informasi rahasia tersebut kepada pihak-pihak yang tidak berhak dan dapat mengakibatkan kerugian yang besar bagi si korban.

c. Kehilangan pelayanan bisnis karena gangguan pelayanan

Bergantung pada pelayanan elektronik dapat mengakibatkan gangguan selama priode waktu yang tidak dapat diperkirakan. Kesalahan ini bersifat kesalahan nonteknis, seperti aliran listrik tiba-tiba padam, atau jenis-jenis gangguan tak terduga lainnya.

⁴⁷ Onno W. Purbo dan Aang Arif Wahyudi, *Mengenal E-commerce*, Jakarta: PT. Elex Media Komputindo, 2001, hlm. 2.

- d. Akun pengguna diakses oleh pihak yang tidak berhak

Pihak luar mendapatkan akses yang sebenarnya bukan menjadi haknya dan dia gunakan hal itu untuk kepentingan pribadi.

- e. Kehilangan kepercayaan dari konsumen

Kepercayaan konsumen terhadap sebuah perusahaan/lembaga/ institusi tertentu dapat hilang karena berbagai macam faktor, seperti usaha yang dilakukan dengan sengaja oleh pihak lain yang berusaha menjatuhkan reputasi perusahaan tersebut sehingga mengakibatkan kepercayaan konsumen berkurang.

- f. Kerugian-kerugian yang tidak terduga

Gangguan terhadap transaksi bisnis, yang disebabkan oleh gangguan dari luar yang dilakukan dengan sengaja, ketidakjujuran, praktek bisnis yang tidak benar, kesalahan faktor manusia, atau kesalahan sistem elektronik, mengakibatkan kerugian transaksi bisnis yang tidak bisa dihindarkan terutama dari segi financial.