

BAB II

KAJIAN PUSTAKA TENTANG PERTANGGUNG JAWABAN DALAM TRANSAKSI *CASH ON DELIVERY* DI *MARKETPLACE*

A. Teori Kepastian Hukum

Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum. Apabila dilihat secara historis, perbincangan mengenai kepastian hukum merupakan perbincangan yang telah muncul semenjak adanya gagasan pemisahan kekuasaan dari *Montesquieu*.

Keteraturan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri, keteraturan menyebabkan orang dapat hidup secara berkepastian sehingga dapat melakukan kegiatan-kegiatan yang diperlukan dalam kehidupan bermasyarakat, guna memahami secara jelas mengenai kepastian hukum itu sendiri, berikut akan diuraikan pengertian mengenai kepastian hukum dari beberapa ahli.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan, sedangkan keadilan bersifat subjektif, individualistis, dan tidak menyamaratakan. Kepastian hukum merupakan pelaksanaan hukum sesuai dengan bunyinya sehingga masyarakat dapat memastikan bahwa hukum dilaksanakan. Dalam memahami nilai kepastian hukum

yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai itu mempunyai relasi yang erat dengan instrumen hukum yang positif dan peranan negara dalam mengaktualisasikannya pada hukum positif (HS, 2010)

Teori kepastian hukum merupakan salah satu dari tujuan hukum dan dapat dikatakan bahwa kepastian hukum merupakan bagian dari upaya untuk dapat mewujudkan keadilan. Kepastian hukum sendiri memiliki bentuk nyata yaitu pelaksanaan maupun penegakan hukum terhadap suatu tindakan yang tidak memandang siapa individu yang melakukan . Melalui kepastian hukum, setiap orang mampu memperkirakan apa yang akan ia alami apabila ia melakukan suatu tindakan hukum tertentu.

Kepastian hukum pun diperlukan guna mewujudkan prinsip-prinsip dari persamaan dihadapan hukum tanpa adanya diskriminasi. Dari kata kepastian, memiliki makna yang erat dengan asas kebenaran. Artinya, kata kepastian dalam kepastian hukum merupakan suatu hal yang secara ketat dapat silogisme dengan cara legal formal, dengan kepastian hukum, maka akan menjamin seseorang dapat melakukan suatu perilaku yang sesuai dengan ketentuan dalam hukum yang berlaku dan begitu pula sebaliknya. Tanpa adanya kepastian hukum, maka seorang individu tidak dapat memiliki suatu ketentuan baku untuk menjalankan suatu perilaku. Sejalan dengan tujuan tersebut, Gustav Radbruch pun menjelaskan bahwa kepastian hukum merupakan salah satu tujuan dari hukum itu sendiri.(Raharjo, 1991)

Gustav Radbruch menjelaskan, bahwa dalam teori kepastian hukum yang ia kemukakan ada empat hal mendasar yang memiliki hubungan erat dengan makna dari kepastian hukum itu sendiri, yaitu sebagai berikut.

1. Hukum merupakan hal positif yang memiliki arti bahwa hukum positif ialah perundang-undangan.

2. Hukum didasarkan pada sebuah fakta, artinya hukum itu dibuat berdasarkan pada kenyataan.
3. Fakta yang termaktub atau tercantum dalam hukum harus dirumuskan dengan cara yang jelas, sehingga akan menghindari kekeliruan dalam hal pemaknaan atau penafsiran serta dapat mudah dilaksanakan.
4. Hukum yang positif tidak boleh mudah diubah.

Pendapat *Gustav Radbruch* mengenai kepastian hukum tersebut, didasarkan pada pandangannya mengenai kepastian hukum yang berarti adalah kepastian hukum itu sendiri. *Gustav Radbruch* mengemukakan, bahwa kepastian hukum adalah salah satu produk dari hukum atau lebih khususnya lagi merupakan produk dari perundang-undangan, Berdasarkan pendapat dari *Gustav Radbruch* mengenai kepastian hukum, hukum merupakan hal positif yang mampu mengatur kepentingan setiap manusia yang ada dalam masyarakat dan harus selalu ditaati meskipun, hukum positif tersebut dinilai kurang adil. Lebih lanjut, kepastian hukum merupakan keadaan yang pasti, ketentuan maupun ketetapan (Radbruch, 2012)

Secara hakiki hukum haruslah bersifat pasti dan adil maksudnya, hukum yang pasti adalah sebagai pedoman kelakuan serta adil adalah pedoman kelakuan yang harus menunjang antara suatu tatanan dan nilai wajar. Hanya dengan bersifat pasti dan adil lah, maka hukum pada dijalankan sesuai dengan fungsi yang dimilikinya, asas kepastian hukum adalah suatu jaminan dimana suatu hukum itu wajib dijalankan secara baik dan juga secara tepat karena tujuan hukum yang paling utama adalah kepastian. Apabila tidak terdapat kepastian di dalamnya maka tidak akan diketahui jati diri serta makna dari hukum itu sendiri dan bila sudah terjadi hal seperti itu maka hukum tak akan lagi dipakai sebagai pedoman dalam berperilaku oleh setiap orang. adanya kepastian hukum dalam suatu Negara menyebabkan pula

terdapatnya upaya pengaturan hukumnya yang terwujud di suatu perundang undangan yang dibuat oleh pemerintah (Rato, 2010). Peraturan perundangan tersebut ialah sistem hukum yang berlaku yaitu yang tidak didasarkan pada keputusan sesaat saja. Asas kepastian hukum adalah sebuah konsep guna memastikan bahwa hukum itu telah dilaksanakan secara baik hingga tidak menimbulkan kerugian apapun bagi siapa saja, hukum harus mengayomi dan melindungi masyarakat dari berbagai tindak kejahatan atau pelecehan pada individu atau'pun kelompok serta harus dijadikan sebagai pedoman hidup bagi setiap orang.

B. Teori Tanggung Jawab

Teori tanggung jawab hukum, yang dalam bahasa inggris disebut dengan *theory of legal liability*, bahasa belanda nya, disebut *de theorie van wettelijke aansprakelijkheid*, sedangkan dalam bahasa jermannya, disebut dengan *die theorie der haftung* merupakan teori yang menganalisis tentang teori tanggung jawab subjek hukum atau pelaku yang telah melakukan perbuatan melawan hukum atau perbuatan pidana sehingga menimbulkan kerugian atau cacat,atau matinya orang lain. Ada tiga unsur yang terkandung dalam teori tanggung jawab hukum, yang meliputi :

1. Teori.
2. Tanggung jawab dan
3. Hukum.

Pengertian tanggung jawab secara rinci, disajikan berikut ini. Algra, dkk mengartikan tanggung jawab atau *verantwoordelijkheid* adalah “Kewajiban memikul pertanggungjawaban dan memikul kerugian yang diderita (bila dituntut), baik dalam hukum”, Tanggung jawab hukum adalah jenis tanggung jawab yang

dibebankan kepada subjek hukum atau pelaku yang melakukan perbuatan melawan hukum. Sehingga yang bersangkutan dapat dituntut membayar ganti rugi. Pengertian di atas, tidak tampak pengertian teori tanggung jawab hukum teori tanggung jawab hukum merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang kesediaan dari subjek hukum atau pelaku memikul biaya atau kerugian (Salim HS, 2016).

Munculnya tanggung jawab di bidang perdata adalah disebabkan karena subjek hukum tidak melaksanakan prestasi dan/atau melakukan perbuatan melawan hukum. Prestasi subjek hukum berupa melakukan sesuatu, berbuat sesuatu dan tidak berbuat sesuatu. Apabila subjek hukum itu tidak melaksanakan prestasinya, maka ia dapat digugat atau dimintai pertanggung jawaban perdata, yaitu melaksanakan prestasi dan/atau membayar ganti rugi kepada subjek hukum yang dirugikan sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1246 KUHperdata, yaitu kerugian yang telah diterimanya berupa penggantian biaya-biaya dan kerugian. Begitu juga dalam hal subjek hukum melakukan perbuatan melawan hukum, maka subjek hukum yang bersangkutan dapat dituntut membayar ganti kerugian, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1365 KUH perdata. Timbulnya ganti rugi ini disebabkan subjek hukum yang bersangkutan melakukan kesalahan terhadap subjek hukum lainnya. Kesalahannya berupa subjek hukum melakukan perbuatan melawan hukum. (Salim dan Erlies Septiana, 2013)

Menurut H.R. 1919 yang diartikan dengan perbuatan melawan hukum adalah berbuat atau tidak berbuat yang:

1. Melanggar hak orang lain
2. Bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku kewajiban hukum hanya kewajiban yang dirumuskan dalam aturan Undang-Undang;

3. Bertentangan dengan kesusilaan, artinya perbuatan yang dilakukan oleh seseorang itu bertentangan dengan sopan santun yang tidak tertulis yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat; dan
4. Bertentangan dengan kecermatan yang harus diindahkan dalam masyarakat

Aturan tentang kecermatan terdiri atas dua kelompok, yaitu:

- a. aturan- aturan yang mencegah orang lain terjerumus dalam bahaya, dan
- b. aturan-aturan yang melarang merugikan orang lain ketika hendak menyelenggarakan kepentingannya sendiri.

Teori tanggung jawab hukum (*legal liability*) telah dikembangkan oleh *Hans Kelsen, Wright, Maurice Finkelstein*, dan Ahmad Sudiro. Hans Kelsen mengemukakan sebuah teori yang menganalisis tentang tanggung jawab hukum, yang ia sebut dengan teori tradisional. Di dalam teori tradisional, tanggung jawab dibedakan menjadi dua macam, yaitu:

1. Tanggung jawab yang didasarkan kesalahan; dan
2. Tanggung jawab mutlak.

Tanggung jawab yang didasarkan kesalahan adalah tanggung jawab yang dibedakan yang dibebankan kepada subjek hukum atau pelaku yang melakukannya perbuatan melawan hukum karena adanya kekeliruan atau kealpaannya (kelalaian atau kelengahan). Kelalaian adalah suatu keadaan di mana subjek hukum atau pelaku lengah, kurang hati-hati, tidak mengindahkan kewajibannya atau lupa melaksanakan kewajibannya. Dalam sebuah perbuatan atau hubungan hukum yang dilakukan subjek hukum pasti akan menimbulkan tanggung jawab hukum, maka dengan adanya tanggung jawab hukum akan menimbulkan hak dan kewajiban bagi subjek hukum. Oleh karena tanggung jawab hukum merupakan suatu prinsip yang

ditimbulkan adanya hubungan hukum yang harus dilaksanakan. (Salim dan Erlies Septiana, 2013)

Konsep tanggung jawab mutlak (*strict liability*) dapat digunakan dalam hal seseorang menjalankan suatu jenis kegiatan yang dapat digolongkan sebagai extra-hazardous atau ultrahazardous atau abnormally dangerous, kemudian ia diwajibkan memikul segala kerugian yang ditimbulkan, walaupun ia telah bertindak hati-hati (*utmost care*) dan juga untuk mencegah segala bahaya atau kerugian dan kerugian itu tidak dihubungkan dengan kesengajaannya (Supriadi, 2010). Jadi, konsep pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*) adalah suatu kewajiban dari tergugat kepada penggugat tanpa harus membuktikan adanya kesalahan tergugat, apabila telah nyata terjadi kerugian terhadap penggugat.

Konsep tanggung jawab mutlak (*strict liability*) bukan padanan dari konsep pembuktian terbalik (*shifting/reversing burden of proof* atau *omkering van bewijslast*). Dalam konsep *strict liability* yang terjadi justru pembebasan beban pembuktian unsur kesalahan. Apabila yang dibuktikan oleh tergugat adalah faktor-faktor pemaaf (*defence*), maka hal demikian tidak dapat dikatakan sebagai pembuktian terbalik karena sebagaimana layaknya suatu defence, pembuktian senantiasa terdapat pada diri tergugat, sehingga tidak ada perpindahan atau pembalikan (*shifting*) beban pembuktian. Subjek gugatan adalah penanggung jawab kegiatan dan unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan oleh penggugat sebagai dasar pembayaran ganti kerugian (Sodikin, 2007).

C. Tinjauan Umum Perlindungan Konsumen

1. Pengertian Perlindungan Konsumen

Perlindungan konsumen adalah istilah yang dipakai untuk

menggambarkan perlindungan hukum yang diberikan kepada konsumen dalam usahanya untuk memenuhi kebutuhannya dari hal hal yang dapat merugikan konsumen itu sendiri, dalam bidang hukum istilah ini masih relatif baru khususnya di Indonesia sedangkan di negara maju, hal ini mulai dibicarakan bersamaan dengan berkembangnya industri dan teknologi.

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang – Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen disebutkan:“Perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk perlindungan kepada konsumen”.Arti perlindungan konsumen yang diatur dalam Pasal 1 ayat (1) Undang – Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yaitu segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberikan perlindungan kepada konsumen. Perlindungan konsumen mempunyai cakupan yang luas meliputi perlindungan konsumen dalam memperoleh barang dan jasa, yang berawal dari tahap kegiatan untuk mendapatkan barang dan jasa hingga ke akibat akibat dari pemakaian barang dan jasa tersebut (Sidabalok, 2006)

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, definisi “hukum perlindungan konsumen adalah keseluruhan asas-asas serta kaidah-kaidah hukum yang mengatur mengenai hubungan dan masalah antara berbagai pihak satu dengan yang lain, dan berkaitan dengan barang atau jasa konsumen di dalam pergaulan hidup masyarakat”. Sedangkan Az. Nasution berpendapat bahwa “hukum perlindungan konsumen merupakan aturan yang memuat asas-asas atau kaidah- hkaidah yang bersifat mengatur, dan juga mengandung sifat yang melindungi kepentingan konsumen”(Susanto, 2008)

2. Tujuan dan Asas Perlindungan Konsumen

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 UUPK disebutkan bahwa, “Perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen”. Menurut Happy Sutanto, “kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen berupa perlindungan terhadap hak-hak konsumen, yang diperkuat melalui Undang-Undang khusus, memberi harapan agar pelaku usaha tidak bertindak sewenang-wenang yang selalu merugikan hak-hak konsumen.” (Susanto, 2008)

Sebagai landasan penetapan hukum, asas perlindungan konsumen diatur dalam Pasal 2 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 dengan penjelasan sebagai berikut:

a. Asas Manfaat

Konsumen maupun pelaku usaha atau produsen berhak memperoleh manfaat yang diberikan. Tidak boleh bersifat salah satu dari kedua belah pihak, sehingga tidak ada salah satu pihak yang merasakan manfaat ataupun kerugian.

b. Asas Keadilan

Dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberi kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil.

c. Asas Keseimbangan

Dimaksudkan untuk memberi keseimbangan antara hak dan kewajiban para produsen dan konsumen dengan mengacu pada peraturan hukum perlindungan konsumen.

d. Asas Keamanan dan Keselamatan

Sebuah jaminan hukum bahwa konsumen akan memperoleh manfaat dari produk yang dikonsumsi/dipakainya dan sebaliknya bahwa produk itu tidak akan mengganggu keselamatan jiwa dan harta bendanya.

e. Asas Kepastian Hukum

Sebuah pemberian kepastian hukum bagi produsen maupun konsumen dalam mematuhi dan menjalankan peraturan hukum dengan apa yang menjadi hak dan kewajibannya. Hal ini dilakukan tanpa membebankan tanggung jawab kepada salah satu pihak, serta negara menjamin kepastian hukum.

Adapun tujuan perlindungan dari perlindungan konsumen terdapat dalam Pasal 3 Undang-Undang No 8 Tahun 1999, yaitu:

- a. Meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri.
- b. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari akses negatif pemakaian barang dan/atau jasa.
- c. Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan, dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen.
- d. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi.

- e. Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha.
- f. Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan dan keselamatan konsumen.

3. Penyelesaian Sengketa Konsumen

Penyelesaian sengketa yang terjadi antara konsumen dan pelaku usaha, dapat diselesaikan melalui jalur litigasi (melalui pengadilan) dan jalur non litigasi (tidak melalui pengadilan), penyelesaian, melalui lembaga litigasi dianggap kurang efisien baik waktu, biaya, maupun tenaga, sehingga penyelesaian melalui lembaga non litigasi banyak dipilih oleh masyarakat dalam menyelesaikan sengketa dimaksud meskipun demikian pengadilan juga tetap akan menjadi muara terakhir bila di tingkat non litigasi tidak menemui kesepakatan (Aries, 2008).

Sebagai lembaga yang berwenang menangani dan menyelesaikan sengketa antara pelaku usaha dengan konsumen, BPSK dalam kewenangannya dapat menempuhnya dengan cara mediasi, konsiliasi atau arbitrase. Undang-undang perlindungan konsumen tidak mendefinisikan apa itu mediasi, konsiliasi atau arbitrase di bidang perlindungan konsumen. Hal ini kemudian dijelaskan lebih jauh dalam Keputusan Menperindag No. 350 Tahun 2001 tentang Tugas dan Wewenang BPSK. Dalam Kepmen tersebut, mediasi diartikan sebagai proses penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan dengan BPSK sebagai penasehat dan penyelesaiannya diserahkan kepada para pihak. Proses konsiliasi mirip dengan mediasi.

Bedanya, dalam proses konsiliasi, BPSK hanya mempertemukan para pihak yang bersengketa. Sementara arbitrase adalah proses penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan yang dalam hal ini para pihak yang bersengketa menyerahkan sepenuhnya penyelesaian sengketa kepada BPSK (Susanti Adi Nugroho, 2009)

Penyelesaian sengketa konsumen, kehadiran BPSK yang dibentuk pemerintah, semestinya bisa menjadi bagian dari upaya perlindungan konsumen ketika sengketa dengan pelaku usaha. Pemerintah sebagai institusi pembentuk BPSK rasanya kurang serius dalam pengembangan BPSK sehingga benar-benar bisa menjadi optimal. Kesan umum yang nampak baik pemerintah pusat maupun daerah lebih sibuk mengejar dan melayani investor daripada memikirkan kepentingan publik termasuk hak-hak konsumen.

Masyarakat pada umumnya lebih familiar dengan LPKSM semacam YLKI daripada BPSK. Di sisi lain Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI) kerap kebanjiran aduan dari konsumen. Atas aduan ini, YLKI biasanya memfasilitasi perdamaian antara pelaku usaha dan konsumen yang terkait. Pada prakteknya, dalam mendamaikan aduan konsumen ini, YLKI secara tidak langsung telah melakukan konsiliasi dan mediasi layaknya kewenangan BPSK. Dalam tahap konsiliasi ini, YLKI berusaha mempertemukan pelaku usaha dengan konsumen. Biasanya sengketa bias selesai di tahap ini. Jika konsiliasi ini gagal, YLKI masih bisa menempuh langkah berikutnya, yaitu mediasi. Dalam tahap ini, YLKI memberikan nasihat kepada para pihak. Kalau perkaranya tidak terlalu rumit, biasanya juga berakhir di tahap mediasi ini. Tapi kalau tidak tercapai titik temu, akan

direkomendasikannya ke BPSK (Muskibah, n.d.)

Tugas dan wewenang BPSK berdasarkan ketentuan Pasal 52 UUPK antara lain, Melaksanakan penanganan dan penyelesaian sengketa konsumen, dengan cara mediasi, arbitrase dan atau konsiliasi. Untuk menindaklanjuti ketentuan undang-undang tersebut, Menteri Perindustrian dan perdagangan RI telah mengeluarkan SK No. 350/MPP/Kep/12/2001 tentang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen. Penyelesaian sengketa konsumen oleh BPSK diselesaikan melalui cara konsiliasi atau mediasi atau arbitrase, yang dilakukan atas dasar pilihan dan persetujuan para pihak yang bersangkutan, dan bukan merupakan proses penyelesaian sengketa secara berjenjang (Pasal 4 UUPK). (Sudaryatmo, 1999)

Prosedurnya cukup sederhana, konsumen yang bersengketa dengan pelaku usaha bisa langsung datang ke BPSK Provinsi dimana mereka berada dengan membawa permohonan penyelesaian sengketa, mengisi form pengaduan dan juga berkas-berkas/dokumen yang mendukung pengaduannya. Pihak-pihak yang berperkara di BPSK tidak dikenai biaya perkara alias gratis. Sementara biaya operasional BPSK ditanggung APBD. Selain bebas biaya, prosedur pengaduan konsumen 148 Lingkungan Hidup, Perlindungan Dan Pengelolaan, Hukum Islam pun cukup mudah, yaitu hanya membawa barang bukti atau bukti pembelian/pembayaran, dan kartu identitas (KTP). Formulir pengaduan disediakan di sekretariat BPSK. Pihak BPSK lalu akan melakukan pemanggilan pada pihak-pihak yang bersengketa guna dipertemukan dalam prasidang. Dari prasidang itu bisa ditentukan langkah selanjutnya apakah konsumen dan pelaku usaha masih bisa didamaikan atau harus menempuh langkah-langkah penyelesaian yang

telah ditetapkan antara lain dengan konsiliasi, mediasi, atau arbitrase.

Penyelesaian sengketa konsumen dilakukan dalam bentuk kesepakatan yang dibuat dalam perjanjian tertulis yang ditandatangani oleh para pihak yang bersengketa, yang dikuatkan dalam bentuk keputusan BPSK (SK No. 350/MPP/Kep/12/2001 tentang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen Pasal Putusan yang dikeluarkan BPSK dapat berupa perdamaian, gugatan ditolak, atau gugatan dikabulkan. Meski memiliki kewenangan dalam memutuskan sengketa antara konsumen dengan pelaku usaha, tetapi tidak banyak konsumen yang mau mempercayakan penyelesaian sengketa kepada BPSK. Hal ini disebabkan substansi pengaturan, prosedur dan mekanisme penyelesaian sengketa banyak mengandung kelemahan dan saling bertentangan sehingga BPSK tidak dapat berperan banyak dalam penyelesaian sengketa konsumen (Muskibah, n.d.)

4. Bentuk-Bentuk Tanggung Jawab Dalam Perlindungan Konsumen :

- a. *Contractual Liability*, atau pertanggungjawaban kontraktual, yaitu tanggung jawab perdata atas dasar perjanjian atau kontrak dari pelaku usaha baik barang maupun jasa atas kerugian yang dialami konsumen akibat mengkonsumsi barang yang dihasilkan atau memanfaatkan jasa yang diberikan. Artinya dalam kontraktual ini terdapat suatu perjanjian atau kontrak langsung antara pelaku usaha dengan konsumen.
- b. *Product Liability*, yaitu tanggung jawab perdata terhadap produk secara langsung dari pelaku usaha atas kerugian yang dialami konsumen akibat menggunakan produk yang dihasilkan. Pertanggungjawaban produk

tersebut didasarkan pada Perbuatan Melawan Hukum (*tortius liability*). Unsur-unsur dalam *tortious liability* antara lain adalah unsur perbuatan melawan hukum, kesalahan, kerugian dan hubungan kausalitas antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian yang timbul. Jadi, *product liability* dalam hal tidak terdapat hubungan perjanjian (*no privity of contract*) antara pelaku usaha dengan konsumen, tanggung jawab pelaku usaha didasarkan pada *product liability* atau pertanggungjawaban produk. Ketentuan ini terdapat dalam Pasal 19 Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang menyatakan pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang yang dihasilkan atau diperdagangkan.

- c. *Criminal Liability*, yaitu pertanggungjawaban pidana dari pelaku usaha sebagai hubungan antara pelaku usaha dengan negara. Dalam hal pembuktian, yang dipakai adalah pembuktian terbalik seperti yang diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yang menyatakan bahwa pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur kesalahan dalam kasus pidana, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yaitu kerusakan, pencemaran dan/atau kerugian yang dialami konsumen merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha, tanpa menutup kemungkinan dalam melakukan pembuktian.

5. Kedudukan Konsumen Dalam Hukum Perlindungan konsumen

Istilah konsumen berasal dari alih bahasa dari kata atau *consument* konsument (Belanda). Pengertian dari *consument* itu tergantung dalam posisi mana ia berada. Secara harfiah arti kata *consument* adalah (lawan dari produsen) setiap orang yang menggunakan barang. Tujuan penggunaan barang atau jasa nanti menentukan termasuk konsumen kelompok mana pengguna tersebut, begitu pula Kamus Bahasa Inggris-Indonesia memberi arti kata *consument* sebagai pemakai atau konsumen. (Kristiani, 2018)

Menurut *Dictionary of Law Complete Edition*, konsumen merupakan pihak yang memakai atau menggunakan barang dan jasa, baik untuk kepentingan diri sendiri maupun untuk kepentingan orang lain (Marwan, 2009) dalam Undang-Undang No 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen pengertian konsumen diatur dalam pasal 1 angka 2 yaitu “konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan”.

Berikut adalah unsur-unsur Definisi Konsumen:

- a. Setiap Orang/Subyek Hukum Subjek yang disebut sebagai konsumen berarti setiap orang yang berstatus sebagai pemakai barang dan/atau jasa. Istilah “orang” sebetulnya menimbulkan keraguan, apakah hanya orang individual yang lazim disebut *natuurlijke person* atau termasuk juga badan hukum (*rechtspersoon*).
- b. Pemakai/Konsumen Akhir Sesuai dengan bunyi Penjelasan Pasal 1 angka (2) UUPK, kata “pemakai” menekankan, konsumen adalah konsumen akhir (*ultimate consumer*). Istilah “pemakai” dalam hal ini

tepat digunakan dalam rumusan ketentuan tersebut, sekaligus menunjukkan, barang dan/atau jasa yang dipakai tidak serta merta hasil dari transaksi jual beli. Artinya, sebagai konsumen tidak selalu harus memberikan prestasinya dengan cara membayar uang untuk memperoleh barang dan/atau jasa itu. Dengan kata lain, dasar hubungan hukum antara konsumen dan pelaku usaha tidak perlu harus kontraktual (*the privity of contract*). Sebagai ilustrasi dari uraian itu dapat diberikan contoh berikut, seseorang memperoleh paket hadiah atau parcel pada hari ulang tahunnya isi paketnya makanan dan minuman kaleng yang dibeli si pengirim dari swalayan.

- c. Barang dan/atau jasa Berkaitan dengan istilah barang dan/atau jasa, sebagai pengganti terminologi tersebut digunakan kata produk. Saat ini “produk” sudah berkonotasi barang atau jasa. Semula kata produk hanya mengacu pada pengertian barang (S. A. Nugroho, 2008)

Undang-Undang No.8 Tahun 1999 juga mengatur Hak dan Kewajiban yang dimiliki konsumen yaitu

Hak Konsumen adalah :

- a. hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa

Tujuan utama konsumen dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa adalah memperoleh manfaat dari barang/jasa yang dikonsumsinya tersebut. Perolehan manfaat tersebut tidak boleh mengancam keselamatan, jiwa dan harta benda konsumen, serta harus menjamin kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

- b. Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;

Dalam hal ini tentu saja konsumen tidak mau mengkonsumsi barang/jasa yang dapat mengancam keselamatan, jiwa dan hartanya. Untuk itu konsumen harus diberi bebas dalam memilih barang/jasa yang akan dikonsumsinya. Kebebasan memilih ini berarti tidak ada unsur paksaan atau tipu daya dari pelaku usaha agar konsumen memilih barang/jasanya.

- c. Hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;

Sebelum memilih, konsumen tentu harus memperoleh informasi yang benar mengenai barang/jasa yang akan dikonsumsinya. Karena informasi inilah yang akan menjadi landasan bagi konsumen dalam memilih. Untuk itu sangat diharapkan agar pelaku usaha memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai barang/jasanya.

- d. Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan;

Tidak jarang konsumen memperoleh kerugian dalam mengkonsumsi suatu barang/jasa. Ini berarti ada suatu kelemahan di barang/jasa yang diproduksi/disediakan oleh pelaku usaha. Sangat diharapkan agar pelaku usaha berlapang dada dalam menerima setiap pendapat dan keluhan dari konsumen. Di sisi yang lain pelaku usaha juga diuntungkan karena dengan adanya berbagai pendapat dan keluhan,

pelaku usaha memperoleh masukan untuk meningkatkan daya saingnya.

- e. Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;

Pelaku usaha tentu sangat memahami mengenai barang/jasanya. Sedangkan di sisi yang lain, konsumen sama sekali tidak memahami apa saja proses yang dilakukan oleh pelaku usaha guna menyediakan barang/jasa yang dikonsumsinya. Sehingga posisi konsumen lebih lemah dibanding pelaku usaha.

- f. Hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen;

Sudah disebutkan sebelumnya bahwa posisi konsumen lebih lemah dibanding posisi pelaku usaha. Untuk itu pelaku usaha harus memberikan pembinaan dan pendidikan yang baik dan benar kepada konsumen. Pembinaan dan pendidikan tersebut mengenai bagaimana cara mengkonsumsi yang bermanfaat bagi konsumen, bukannya berupaya untuk mengeksploitasi konsumen.

- g. Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;

Sudah merupakan hak asasi manusia untuk diperlakukan sama. Pelaku usaha harus memberikan pelayanan yang sama kepada semua konsumennya, tanpa memandang perbedaan ideologi, agama, suku, kekayaan, maupun status sosial

- 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;

Ketika konsumen yang dirugikan karena mengkonsumsi barang/jasa memperoleh kompensasi, ganti rugi, atau penggantian. Sebenarnya tujuan dari pemberian kompensasi, ganti rugi, atau penggantian adalah untuk mengembalikan keadaan konsumen ke keadaan semula, seolah-olah peristiwa yang merugikan konsumen itu tidak terjadi.

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

Dalam hal ini hak konsumen sebenarnya sangat banyak dan bisa terus bertambah. Adanya ketentuan ini membuka peluang bagi pemerintah untuk menjamin pemenuhan hak konsumen yang tidak diatur pada ketentuan diatas. (Janah & Fuadi, 2022)

Kewajiban konsumen adalah:

- a. Membaca atau mengikuti petunjuk informasi dan prosedur pemakaian atau pemanfaatan barang dan/atau jasa, demi keamanan dan keselamatan;

Tidak bisa dipungkiri bahwa seringkali konsumen tidak memperoleh manfaat yang maksimal, atau bahkan dirugikan dari mengkonsumsi suatu barang/jasa. Namun setelah diselidiki, kerugian tersebut terjadi karena konsumen tidak mengikuti petunjuk informasi dan prosedur pemakaian yang telah disediakan oleh pelaku usaha.

- b. Beritikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa;

Dalam hal ini konsumen harus beritikad baik dalam bertransaksi atau mengkonsumsi barang, jika konsumen tidak beritikad baik ini tentu saja

akan merugikan pelaku usaha secara tidak langsung konsumen telah merampas hak-hak pelaku usaha

- c. Membayar sesuai dengan nilai tukar yang disepakati;

Dalam ketentuan ini konsumen mempunyai kewajiban untuk membayar barang/jasa sesuai dengan jumlah yang telah disepakati dalam transaksi

- d. Mengikuti upaya penyelesaian hukum sengketa perlindungan konsumen secara patut.

Hal ini dapat diartikan Ketika konsumen mempunyai permasalahan sengketa dengan pelaku usaha secara patut diartikan sebagai tidak berat sebelah dan sesuai dengan ketentuan yang berlaku. (Bagas, 2022).

6. Kedudukan Pelaku Usaha dalam Hukum Perlindungan Konsumen

Produsen di dalam perlindungan konsumen memiliki istilah tersendiri, dimana istilah tersebut berubah menjadi pelaku usaha, dimana tertuang di dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang perlindungan konsumen pasal 1 angka (3) yang menyatakan bahwa “pelaku usaha adalah setiap orang perorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum Negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi”(Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999, n.d.)

Dapat dijelaskan yang termasuk pelaku usaha yang terdapat di dalam Undang-undang tersebut adalah perusahaan, korporasi, BUMN, pedagang, dan lain-lain. Selain itu dapat dijelaskan juga bahwa, pengertian

pelaku usaha dalam pasal 1 angka 3 Undang-undang perlindungan konsumen cukup luar dikarenakan meliputi beberapa mengenai grosir, leveranis, pengecer, dan lain-lain.

Berdasarkan *Directive*, pengertian “produsen” yang disebut juga pelaku usaha meliputi:

- a. Pihak yang menghasilkan produk akhir berupa barang barang manufaktur. Mereka bertanggung jawab atas segala kerugian yang timbul atas segala kerugian yang timbul dari barang yang mereka edarkan ke masyarakat, termasuk bila kerugian timbul akibat cacatnya barang yang merupakan komponen dalam proses produksinya;
- b. Produsen bahan mentah atau komponen suatu produk;
- c. Siapa saja yang dengan membubuhkan nama, merek, ataupun tanda-tanda lain pada produk menampakkan dirinya sebagai produsen dari suatu barang (Kristiani, 2008)

Az. Nasution menyatakan, bahwa produsen atau pelaku usaha dapat dikelompokkan menjadi tiga antara lain :

- a. Penyedia dana untuk keperluan para penyedia barang dan/atau pelayanan jasa.
- b. Penghasil atau pembuat barang dan/atau pelayanan jasa.
- c. Penyalur barang dan/atau pelayanan jasa.

Pengertian pelaku usaha yang sangat luas yang meliputi segala bentuk usaha, sehingga akan memudahkan konsumen, dalam arti banyak pihak yang dapat digugat, namun akan lebih baik jika Undang-undang Perlindungan Konsumen (UUPK) tersebut memberikan rincian sebagaimana dalam *directive*, sehingga konsumen dapat lebih mudah lagi

untuk menentukan kepada siapa akan mengajukan suatu tuntutan jika dirugikan akibat penggunaan produk (A. & S. Y. Miru, 2005).

Hak Pelaku Usaha Dalam pelaku usaha memiliki hak untuk melakukan suatu usahanya, yang diatur di dalam pasal 6 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999, produsen disebut sebagai Hak pelaku usaha yang tercantum pasal 6 Undang-undang tentang perlindungan konsumen

Hak Pelaku usaha adalah :

- a. Hak untuk menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa diperdagangkan;
- b. Hak untuk mendapat perlindungan hukum dari tindakan konsumen yang beritikad tidak baik;
- c. Hak untuk melakukan pembelaan diri sepatutnya di dalam penyelesaian hukum sengketa konsumen;
- d. Hak untuk rehabilitasi nama baik apabila terbukti secara hukum bahwa kerugian konsumen tidak diakibatkan oleh barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- e. Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya. Berdasarkan hak pelaku usaha yang sudah disebutkan diatas bila kita lihat lebih banyak berhubungan dengan pihak aparat pemerintah dan/atau Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen atau pengadilan dalam tugasnya melakukan penyelesaian sengketa. (Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999, n.d.)

Melalui hak-hak tersebut diharapkan perlindungan konsumen secara berlebihan hingga mengabaikan kepentingan adanya pelaku usaha. Satu-satunya yang berhubungan dengan kewajiban konsumen atas hak-hak pelaku usaha yang disebutkan pada huruf b, c, dan d tersebut adalah kewajiban konsumen mengikuti upaya penyelesaian sengketa sebagaimana diuraikan sebelumnya.

Kewajiban Pelaku Usaha Kewajiban pelaku usaha yang tercantum dalam pasal 7 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang perlindungan konsumen.

Kewajiban Pelaku Usaha adalah

- a. Beritikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya;
- b. Memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau pelayanan serta memberikan penjelasan pengguna, perbaikan dan pemeliharaan;
- c. Memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
- d. Menjamin mutu barang dan/ atau pelayanan jasa yang diproduksi dan /atau diperdagangkan ketentuan standar mutu barang dan/ atau pelayanan jasa yang berlaku;
- e. Memberi kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/atau mencoba barang/atau jasa tertentu serta memberi jaminan dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau yang diperdagangkan;
- f. Memberi kompensasi, ganti rugi, dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian, dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;

- g. Memberi kompensasi, ganti rugi, dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian. (Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999, n.d.)

Dapat disimpulkan bahwa di dalam Undang-undang perlindungan konsumen pelaku usaha diwajibkan untuk beritikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya, sedangkan bagi konsumen diwajibkan beritikad baik dalam melakukan pembelian barang dan/atau jasa. Kewajiban untuk beritikad baik dalam melakukan kegiatan usaha merupakan salah satu asas yang dikenal dalam hukum perjanjian.

D. Perjanjian dalam Transaksi Elektronik *Cash on Delivery* di *Marketplace*

1. Pengertian Perjanjian

Menurut Salim H.S Kontrak atau perjanjian adalah hubungan hukum antara subjek hukum antara subjek hukum yang lain dalam bidang harta kekayaan. Subjek hukum yang satu berhak atas prestasi dan begitu pula subjek hukum yang lain yang berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan yang telah disepakati (HS Salim, 2008)

Perjanjian diatur dalam pasal 1313 KUH Perdata dijelaskan bahwa perjanjian adalah “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan di mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, suatu perjanjian pada hakikatnya telah terjadi dengan adanya sepakat (*consensus*) dari kedua belah pihak dan mengikat mereka yang membuatnya, layaknya mengikatnya suatu undang-undang, apabila dua orang melakukan suatu

perjanjian maka sesungguhnya mereka atau para pihak yang bermaksud supaya diantara mereka terdapat suatu perikatan, dan selanjutnya mereka terikat oleh janji yang telah mereka berikan. Perikatan yang lahir dari perjanjian memang dikehendaki oleh para pihak yang membuat suatu perjanjian. (Azwar Trio Putra, 2014)

2. Syarat Sah Perjanjian

Syarat Sahnya Perjanjian Untuk sahnya suatu perjanjian menurut Pasal 1320 Kitab Undang- Undang Hukum Perdata ditetapkan 4 (empat) syarat, yaitu:

- a. kesepakatan mereka yang mengikatkan diri;

Sepakat pihak-pihak yang mengadakan perjanjian yang berupa kehendak untuk membuat perjanjian, dengan kata lain adanya kata sepakat dari mereka yang mengikatkan dirinya. Kata sepakat harus diberikan secara bebas walaupun syarat kata sepakat ini sudah dirasakan atau dianggap telah terpenuhi, mungkin terdapat suatu kekhilafan dimana suatu perjanjian yang telah terjadi pada dasarnya ternyata bukan perjanjian, apabila kedua belah pihak beranggapan menghendaki sesuatu yang sama akan tetapi tidak (Meliala, 1985)

- b. Kecakapan mereka yang membuat kontrak

Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Menurut R. Soeroso yang dimaksud kecakapan adalah adanya kecakapan untuk membuat suatu perjanjian. Menurut hukum, kecakapan termasuk kewenangan untuk melakukan tindakan hukum pada umumnya, dan menurut hukum setiap orang

adalah cakap untuk membuat perjanjian kecuali orang-orang yang menurut undang-undang dinyatakan tidak cakap. orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang ditentukan oleh UU. Orang yang cakap mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa. Ukuran kedewasaan adalah telah berumur 21 tahun dan atau sudah kawin. Sehingga, orang yang tidak berwenang untuk melakukan perbuatan hukum yaitu:

- 1) orang yang belum dewasa
- 2) orang yang ditaruh di bawah pengampuan, dan
- 3) orang-orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

c. Suatu hal tertentu

Adapun yang dimaksud suatu hal atau objek tertentu (*eenbepaald onderwerp*) dalam Pasal 1320 B syarat 3, adalah prestasi yang menjadi pokok kontrak yang bersangkutan. Hal ini untuk memastikan sifat dan luasnya pernyataan-pernyataan yang menjadi kewajiban para pihak. Prestasi tersebut harus bisa ditentukan, dibolehkan, dimungkinkan dan dapat dinilai dengan uang. Di dalam berbagai literature disebutkan bahwa yang menjadi objek perjanjian adalah prestasi (pokok perjanjian).

d. Suatu sebab yang halal.

Pada pasal 1320 KUH Perdata tidak dijelaskan pengertian causa yang halal (orzaak). Dalam Pasal 1337 KUHPerdata hanya menyebutkan causa yang terlarang. Suatu sebab bisa diartikan terlarang apabila bertentangan dengan UU, kesusilaan, dan ketertiban umum. Sedangkan menurut Subekti: “Subekti menyatakan bahwa sebab adalah isi perjanjian itu sendiri, dengan demikian kausa merupakan prestasi dan kontraprestasi yang saling dipertukarkan oleh para pihak”.²⁸ Istilah kata halal bukanlah lawan kata haram dalam hukum, tetapi yang dimaksud sebab yang halal adalah bahwa isi kontrak tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Keempat syarat tersebut dapat dibagi dalam 2 (dua) kelompok, yaitu :

- a. Syarat Subjektif Syarat subjektif yaitu suatu syarat yang menyangkut subjek-subjek perjanjian itu, dengan kata lain syarat-syarat yang harus dipenuhi adalah sepakat mereka mengikatkan dirinya dan kecakapan pihak yang membuat perjanjian. Apabila syarat kesatu dan kedua tidak dipenuhi, maka akibat hukumnya adalah perjanjian itu menjadi dapat dibatalkan. Artinya para pihak harus memenuhi unsur ini, dimana kesepakatan maupun unsur kecakapan harus dipenuhi. Dapat dibatalkan membawa konsekuensi, bahwa perjanjian itu telah membawa akibat terhadap para pihak bahwa terhadap perjanjiannya sejak adanya gugatan atau putusan pengadilan terhadap suatu perjanjian itu menjadi dapat dibatalkan, karena adanya gugatan atau putusan pengadilan tersebut, dapat dimintakan pembatalan (*cancelling*) oleh salah satu pihak,

misalnya untuk yang belum cakap menurut hukum diajukan oleh orangtua atau walinya, atau ia sendiri apabila sudah cakap.

- b. Syarat objektif Syarat objektif adalah syarat yang menyangkut objek perjanjian itu, meliputi suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal. Syarat yang ketiga dan syarat yang keempat merupakan syarat objektif, syarat objektif tidak dipenuhi, maka perjanjian itu akibatnya batal demi hukum. Ini membawa konsekuensi bahwa dari sejak semula kontrak itu menjadi tidak membawa akibat hukum apa-apa, karena kontrak ini telah bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan. Jadi secara yuridis dari semula tidak ada suatu perjanjian dan tidak ada pula suatu perikatan antara orang-orang yang bermaksud membuat perjanjian. Dengan demikian tidaklah dapat pihak yang satu menuntut pihak lain di depan hakim, karena dasar hukumnya tidak ada (Kusmiati, 2016)

3. Asas-asas Hukum Dalam Perjanjian

- a. Asas kebebasan berkontrak

Hukum perjanjian di Indonesia menganut sistem terbuka, hal ini berarti hukum memberikan kebebasan untuk mengadakan perjanjian yang dikehendaki asal tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. Dengan diaturnya sistem terbuka, maka hukum perjanjian menyiratkan asas kebebasan berkontrak yang dapat disimpulkan dari Pasal 1338 (1) KUHPerdara yang menjelaskan bahwa “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Dengan demikian asas *konsensualisme* yang terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara yang

menerangkan tentang syarat-syarat sahnya perjanjian. Kebebasan berkontrak memberikan suatu jaminan kepada seseorang untuk secara bebas dalam beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian, sebagaimana yang dikemukakan Ahmadi Miru , diantaranya:

- 1) Bebas menentukan apakah ia akan melakukan perjanjian atau tidak
- 2) Bebas menentukan dengan siapa ia akan melakukan perjanjian
- 3) Bebas menentukan isi atau klausul perjanjian
- 4) Bebas menentukan bentuk perjanjian; dan
- 5) Kebebasan-kebebasan lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.(A. Miru, 2007)

b. *Asas Konsensualisme*

Asas konsensualisme pada dasarnya perjanjian dan perikatan yang timbul karenanya itu sudah dilahirkan sejak tercapainya kata sepakat. Dengan demikian perjanjian itu sudah sah apabila sudah sepakat mengenai hal-hal yang pokok dan tidak diperlukan suatu formalitas. Ada kalanya undang-undang menetapkan, bahwa sahnya suatu perjanjian diharuskan perjanjian itu diadakan secara tertulis atau dengan akta notaris, tetapi hal yang demikian itu merupakan suatu kekecualian, bahwa perjanjian itu sudah sah atau mengikat, apabila sudah tercapai kesepakatan mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian itu (Subekti, 2005)

Ketentuan Pasal 1320 ayat (1) tersebut juga mengandung pengertian bahwa kebebasan suatu pihak untuk menentukan isi kontrak dibatasi oleh sepakat pihak lainnya. Dengan kata, lain asas kebebasan

berkontrak dibatasi oleh asas *konsensualisme*.”Perjanjian harus didasarkan pada konsensus atau kesepakatan dari pihak-pihak yang membuat perjanjian. Dengan asas konsensualisme, perjanjian dikatakan telah lahir jika ada kata sepakat atau persesuaian kehendak diantara para pihak yang membuat perjanjian tersebut. Berdasarkan asas *konsensualisme* itu, dianut paham bahwa sumber kewajiban kontraktual adalah bertemunya kehendak (*convergence of wills*) atau konsensus para pihak yang membuat kontrak

c. Asas Kepastian Hukum (*Pacta Sunt Servanda*)

Menurut Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdota ” Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Jika terjadi sengketa dalam pelaksanaan perjanjian, maka hakim dengan keputusannya dapat memaksa agar pihak yang melanggar itu melaksanakan hak dan kewajibannya sesuai dengan perjanjian, bahkan hakim dapat meminta pihak yang lain membayar ganti rugi. Putusan pengadilan itu merupakan jaminan bahwa hak dan kewajiban para pihak dalam perjanjian memiliki kepastian hukum ,sehingga secara pasti memiliki perlindungan hukum.

d. Asas Itikad Baik

Asas ini dimuat dalam Pasal 1338 Ayat (3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang dimana “suatu asas yang mengajarkan bahwa para pihak yang membuat perjanjian harus benar-benar mempunyai maksud untuk mentaati dan memenuhi perjanjian dengan sebaik-baiknya”, menurut Subekti pengertian Itikad baik dapat ditemui dalam hukum benda (pengertian subjektif) maupun dalam hukum perjanjian

seperti yang diatur dalam Pasal 1338 Ayat (3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (pengertian objektif), itikad baik dalam pelaksanaan kontrak adalah berarti kepatuhan, yaitu penilaian terhadap tindak tanduk suatu pihak dalam hal melaksanakan apa yang telah dijanjikan dan bertujuan untuk mencegah kelakuan yang tidak patut dan sewenang-wenang dari salah satu pihak.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, itikad baik dapat dibagi menjadi dua macam, yaitu:

- 1) Itikad baik pada waktu mulai berlakunya suatu hubungan hukum.
Itikad baik berupa perkiraan atau anggapan seseorang bahwa syarat-syarat yang diperlukan bagi dimulai hubungan hukum telah terpenuhi. Hal ini dalam konteks hukum memberikan perlindungan kepada pihak yang beritikad baik, sedang bagi pihak yang beritikad tidak baik (*te kwader trouw*) harus bertanggung jawab dan menanggung risiko. Itikad baik bersifat subjektif dan statis.
- 2) Itikad baik pada waktu pelaksanaan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang termaktub dalam hubungan hukum. Hal ini bersifat objektif dan dinamis mengikuti situasi sekitar perbuatan hukumnya, titik berat itikad baik disini terletak pada tindakan yang akan dilakukan oleh kedua belah pihak, yaitu tindakan sebagai pelaksanaan sesuatu hal.

Itikad baik memiliki tiga fungsi utama, yaitu:

- 1) Fungsi yang mengajarkan bahwa kontrak harus ditafsirkan menurut itikad baik, yakni kontrak ditafsirkan dengan patut dan wajar (*fair*).

- 2) Fungsi menambah atau melengkapi (*aanvullende werking van de goede trouw*), artinya itikad baik dapat menambah isi atau kata-kata perjanjian apabila terdapat hak dan kewajiban yang timbul di antara para pihak tidak secara tegas dinyatakan dengan kontrak.
 - 3) Fungsi membatasi atau meniadakan (*beperkende en derogende werking van de goede trouw*), maksudnya adalah fungsi ini hanya dapat diterapkan apabila terdapat alasan-alasan yang amat penting (*allen in spreekende gevallen*). (Henroko, 2021)
- e. Asas Kepribadian (*Personality*)

Asas kepribadian berarti isi perjanjian hanya mengikat para pihak secara personal dan tidak mengikat pihak-pihak lain yang tidak memberikan kesepkatanannya. Seseorang hanya dapat mewakili orang lain dalam membuat perjanjian yang dibuat oleh para pihak hanya berlaku bagi mereka yang membuatnya. (legalakses.com, n.d.)

4. Hubungan hukum antara konsumen, pelaku usaha dan shopee (*marketplace*)

Berikut ini merupakan hubungan hukum antara para pihak yang terlibat di dalam *marketplace* antara lain:

a. Hubungan Konsumen dengan Shopee (*Marketplace*)

Shopee selaku *marketplace* hanya bertugas untuk menyediakan platform bagi konsumen untuk membeli kebutuhannya. Hubungan Shopee dengan konsumen melahirkan pertanggungjawaban secara kontraktual (*Contractual Liability*), karena dalam hal konsumen

ingin menjadi pengguna Shopee, maka konsumen harus menyetujui syarat dan ketentuan yang diberikan oleh Shopee dan juga diwajibkan memiliki itikad baik dalam melaksanakan transaksi akan tetapi yang perlu diperhatikan lebih lanjut adalah dalam transaksi jual beli berbasis aplikasi Shopee melalui *Cash On Delivery* (COD) terdapat celah permasalahan yaitu adanya itikad baik yang dilakukan oleh konsumen yaitu penolakan paket, pembatalan sepihak dan melakukan kelalaian yang mengakibatkan paket (barang) yang harus dikembalikan (*retur*) ke penjual sehingga merugikan pihak penjual, di lain hal, Shopee hanya bertanggung jawab untuk menyelenggarakan platform secara andal dan aman, serta memastikan platform tersebut berjalan dengan baik.

b. Hubungan Shopee (*Marketplace*) dengan Penjual (Pelaku Usaha)

Hubungan antara Shopee dengan Penjual melahirkan pertanggungjawaban secara kontraktual (*Contractual Liability*), karena dalam hal baik konsumen maupun Merchant ingin menjadi pengguna Shopee, maka diwajibkan untuk menyetujui syarat dan ketentuan yang diberikan oleh Shopee. Shopee dalam hal ini hanya bertanggung jawab menyediakan fasilitas berupa platform kepada merchant untuk memasarkan produknya melalui platform Shopee. Shopee juga bertanggung jawab untuk memastikan layanan platform tersebut berjalan dengan benar dan baik. Dalam hal ini Penjual (Pelaku usaha) juga diwajibkan untuk beritikad baik dalam menjalankan usahanya, termasuk memberikan informasi yang jelas mengenai produk yang dijualnya melalui platform Shopee (Trixie Jane & Maria Tri Anggraini, 2022)

c. Hubungan konsumen dengan pelaku usaha

Hubungan hukum antara pelaku usaha dengan konsumen telah terjadi ketika pelaku usaha memberikan janji-janji serta informasi-informasi terkait barang dan/atau jasa, karena sejak saat itulah timbul hak dan kewajiban para pihak, baik pelaku usaha dan konsumen. Hubungan hukum tersebut didasarkan pada Pasal 1320 dan Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP), dimana pelaku usaha telah sepakat terhadap apa yang dijanjikan pada saat memberikan janji-janji pada sebuah iklan, ataupun selebaran atau brosur, sehingga janji-janji tersebut akan berlaku sebagai undang undang bagi para pihak yang membuatnya. Peristiwa hukum yang terjadi terhadap pelaku usaha dengan konsumen tersebut adalah perdagangan baik barang ataupun jasa. penjual.

E. Transaksi *Cash On Delivery* di *Marketplace*

Cash On Delivery atau COD merupakan suatu layanan yang mana konsumen dan penjual sama-sama sepakat untuk melakukan transaksi membayar barang yang dipesan oleh konsumen pada saat sudah sampai di alamat pengirim. Pada umumnya metode pembayaran dengan cara COD hanya dapat dilakukan bila lokasi penjual dan pembeli berada dalam satu kota yang sama, biasanya pembayarannya biasanya dalam bentuk uang tunai, cek, atau giro, tergantung kesepakatan pembeli dan penjual. Saat ini *Cash on delivery* (COD) sering digunakan di dalam transaksi jual beli online beberapa *marketplace* di Indonesia seperti shopee yang dimana sistem pembayarannya melalui kurir ekspedisi pengiriman yang telah disepakati,

ketika kurir mengantarkan barang atau paket ke alamat konsumen, konsumen pun harus membayar sejumlah uang yg telah disepakati kepada kurir.

Proses pembayaran COD pada *marketplace* bekerja sama dengan perusahaan ekspedisi ternama dan terpercaya dalam memberikan layanan pembayaran COD. Setiap konsumen yang memilih untuk melakukan pembayaran COD pada *marketplace*, akan mendapatkan layanan dan perlindungan yang sama dengan konsumen melakukan pembayaran non-tunai. Tentunya terdapat aturan kesepakatan yang tertulis dalam ketentuan transaksi dengan pembayaran COD pada *marketplace*. Aturan utama pada pembayaran COD adalah konsumen yang menerima paket pengiriman, wajib untuk menyelesaikan pembayaran seluruh biaya transaksi kepada kurir pengiriman sebelum membuka paket. Jika isi paket yang dikirimkan oleh penjual tidak sesuai atau rusak, maka konsumen dapat melakukan klaim kepada penjual melalui mediasi pihak *marketplace*. Aturan ini berlaku sama dengan konsumen yang melakukan proses pembayaran non-tunai dalam transaksi di *marketplace*, saat ini hampir seluruh *marketplace* yang ada di Indonesia mempunyai fitur pembayaran cash on *delivery* yang dimana mempunyai tujuan untuk mempermudah konsumen yang belum memiliki akses keuangan digital seperti internet banking, *e-wallet* dan lainnya

Marketplace merupakan suatu platform dimana memiliki tugas sebagai perantara antara penjual dan pembeli untuk melakukan proses transaksi produk secara online. *Marketplace* atau pasar daring juga menyediakan berbagai fasilitas seperti metode pembayaran, estimasi

pengiriman, pemilihan produk sesuai kategori, dan fitur yang lainnya, *marketplace* shopee dalam hal ini termasuk kedalam jenis pedagang perantara yang tercantum pasal 62 KUHD yaitu “ yang termasuk kedalam makelar karena makelar merupakan perantara antara penjual dan pembeli untuk memudahkan jual beli juga merupakan pedagang perantara yang berfungsi menjual barang orang lain dengan mengambil upah atau mencari keuntungan sendiri tanpa mengandung risiko, dengan kata lain, makelar adalah penengah antara penjual dan pembeli untuk memudahkan terlaksananya proses jual beli.

Kedudukan Shopee sebagai OMP dalam perantara perdagangan merupakan perantara biasa. Sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya pengertian pemberian kuasa yang diatur dalam Pasal 1792 jo. 1797 BW menyatakan bahwa, ”pemberian kuasa adalah suatu perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan kepada seorang lain, yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan dan si kuasa tidak diperbolehkan melakukan sesuatu apa pun yang melampaui kuasanya, kekuasaan yang diberikan untuk menyelesaikan suatu urusan dengan jalan perdamaian”. Shopee sebagai perantara biasa dalam melaksanakan tugasnya menyebutkan identitas penjualnya. Dalam hal ini shopee ketika sebagai perantara biasa dalam konsep KUHD bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa atau prinsipal. Para pihak dalam hal ini adalah pemberi kuasa atau prinsipal (penjual) dengan pihak ketiga (pembeli), Shopee tidak menjadi pihak dalam perjanjian dengan pihak ketiga (pembeli).

Sebagaimana Pasal 1800-1806 BW mengenai kewajiban-kewajiban kuasa. Shopee sebagai penerima kuasa bertindak untuk dan atas nama

memberi kuasa atau prinsipal (penjual) dengan menyediakan laman untuk menjualkan barang, menginformasikan dengan memberikan notifikasi dalam setiap pemesanan sampai barang itu diterima pembeli, memberikan sarana dalam hal terjadi masalah dalam suatu transaksi dari pihak pembeli atas barang yang diterima dari penjual untuk melakukan pengembalian dana dan/atau barang (Utomo et al., 2020)

Regulasi mengenai *marketplace* diatur juga dalam yaitu Undang-undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang kemudian direvisi menjadi Undang-undang No. 19 Tahun 2016 dan Undang-undang No. 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan dan 1 (satu) Peraturan pemerintah Nomor 80 tahun 2019 tentang Perdagangan melalui sistem elektronik (PMSE) yang merupakan aturan pelaksana dari Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Salah satu yang diatur dalam UU ITE adalah mengenai perdagangan dengan sistem elektronik, sebagaimana diatur dalam Pasal 9 Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 yang menyebutkan bahwa “pelaku usaha yang menawarkan produk melalui sistem elektronik harus menyediakan informasi yang lengkap dan benar berkaitan dengan syarat kontrak, produsen dan produk yang ditawarkan”.

Muncul dengan disahkannya Undang-undang ITE ini adalah untuk memberikan perlindungan kepada para pelaku perdagangan melalui sistem elektronik (*e-commerce*). Pada perjalanannya, seiring dengan semakin pesatnya perkembangan teknologi informasi maka semakin pesat pula perkembangan perdagangan melalui sistem transaksi elektronik, oleh karena itu maka pemerintah kemudian kembali mengatur tentang *e-commerce*

dalam Undang-undang No. 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan, dalam Pasal 65 ayat (1) menyatakan bahwa “Setiap pelaku usaha yang memperdagangkan barang dan/atau jasa dengan menggunakan sistem elektronik wajib menyediakan data dan atau informasi secara lengkap dan benar” Sedangkan dalam Pasal 66 menyatakan bahwa “ketentuan lebih lanjut mengenai transaksi perdagangan melalui sistem elektronik diatur dengan atau berdasarkan Peraturan Pemerintah”, secara umum, dapatlah dikatakan bahwa Undang-Undang No. 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan pada akhirnya memberikan kepastian hukum kepada pelaku usaha dan konsumen dalam negeri yang melakukan bisnis atau transaksi elektronik. Bentuk kepastian hukum tersebut diantaranya adalah adanya dasar hukum untuk melakukan pengelolaan perdagangan transaksi elektronik dan perlindungan hukumnya sekaligus panduan dan arahan untuk bisa menjalankan bisnis secara baik. Undang-undang ini memberikan perlindungan kepada konsumen terutama dari bisnis elektronik yang berkedok penipuan. Undang-Undang Perdagangan mengatur bagaimana transaksi elektronik dan bisnis online bisa dipertanggungjawabkan oleh pelaku bisnis.

Peraturan Pemerintah Nomor 80 tahun 2019 tentang Perdagangan melalui sistem elektronik (PMSE) dibuat untuk memenuhi amanat dari pelaksanaan Pasal 66 Undang-undang no 7 tahun 2014 tentang perdagangan, Peraturan Pemerintah ini adalah aturan pelaksana dari UU Perdagangan, yang secara khusus dan rinci mengatur tentang perdagangan sistem elektronik, tujuan dari diundangkannya PP PMSE ini sebagaimana untuk memenuhi aspek kewajiban perdagangan pada umumnya terutama

kejelasan dalam informasi baik unsur subyektif atau obyektif. Hal tersebut telah mengamanatkan kejelasan legalitas dalam melakukan transaksi elektronik, baik sebelum terjadinya transaksi, pelaksanaan transaksi, hingga pasca transaksi.

Ruang lingkup dari pada PP No 80 tahun 2019 tentang Perdagangan melalui sistem elektronik (PMSE) mencakup semua kegiatan perdagangan yang dilakukan dengan menggunakan berbagai model dan jenis sistem komunikasi elektronik, baik yang *online* maupun secara *offline*. Hubungan hukum dalam konteks antara pelaku usaha (*business to business*) maupun pelaku usaha dengan konsumen (*business to customer*). Materi pokok dari pengaturan PMSE salah satunya pihak yang melakukan kegiatan PMSE, regulasi ini diterbitkan untuk mendorong perkembangan e-commerce (niaga elektronik) yang berkelanjutan di indonesia, selain itu, untuk meningkatkan perdagangan produk dalam negeri dan mendorong peningkatan ekspor secara daring.