



UNIVERSITAS INDONESIA

LEGALITAS KONTRAK PERDAGANGAN ELEKTRONIK (E-COMMERCE) MELALUI INTERNET DI TINJAU DARI ASPEK HUKUM PERDATA

TESIS

PUSPA MAHARANI

0906497903

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
DEPOK
JANUARI 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

LEGALITAS KONTRAK PERDAGANGAN ELEKTRONIK (E-COMMERCE) MELALUI INTERNET DI TINJAU DARI ASPEK HUKUM PERDATA

TESIS

**Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Guna Memperoleh Gelar
Magister Kenotariatan**

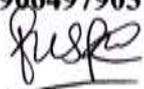
PUSPA MAHARANI

0906497903

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
DEPOK
JANUARI 2012**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Tesis ini adalah hasil karya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : PUSPA MAHARANI, SH
NPM : 0906497903
Tanda Tangan : 
Tanggal : 21 Januari 2012 .

HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :
Nama : PUSPA MAHARANI, SH
NPM : 0906497903
Program Studi : Magister Kenotariatan
Judul Tesis : Legalitas Kontrak Perdagangan Elektronik (E-Commerce) Melalui Internet Di Tinjau Dari Aspek Hukum Perdata

Telah berhasil dipertahankan dihadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang telah diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan pada Program Studi Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H.

Penguji : Dr. Drs. Widodo Suryandono, S.H., M.H.

Penguji : Wenny Setiawati, S.H., M.LI.



(.....)
(.....)
(.....)

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 21 Januari 2012

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT yang telah memberikan berkat dan rahmat-nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini. Penulis menyadari bahwa dalam penulisan tesis ini banyak kendala yang dihadapi dan tanpa bantuan dari berbagai pihak skripsi ini tidak akan selesai tepat pada waktunya. Oleh karenanya, penulis ingin mengucapkan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Bapak Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H., selaku pembimbing tesis penulis yang selama ini banyak memberikan petunjuk, pedoman dan bimbingan dalam penyusunan tesis ini.
2. Bapak Dr. Drs. Widodo Suryandono, SH, MH, selaku Ketua Sub Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan Pembimbing Akademis beserta Ibu R. Ismala Dewi, SH., MH. Selaku Sekretaris Sub Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
3. Seluruh Bapak/Ibu Staff Kesekretariatan Sub Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Ibu Ain, Pak Bowo, Pak Parman, Pak Zaenal dan Pak Irfangi yang telah banyak membantu Penulis selama masa perkuliahan dan penyusunan tesis.
4. Tesis ini saya tujukan untuk Ayahanda tercinta Alm. Ir.H.Margono Djojosumarto yang tidak sempat melihat dan menemani saya selama kuliah. Ibu Sri Rahajeng Margono tercinta yang penuh dengan kasih sayang memberikan dukungan, saran, dan doanya serta Mas Heru, Mbak Inung, Mas Dedi, Mbak Desi, Mas Wemmy, Mbak Tiska dan Mas Ribby.
5. Keluarga kecil saya, Wanda Nuzululy Ikra dan Rafi Ajisakha, yang memberikan dukungan, semangat, inspirasi, cinta dan doanya. Terima kasih buat kasih sayangnya kepada penulis.

6. Sahabat GengGong, Sahabat Chippers, Pak Martin, Bang Bram, Bang Diman, Ray, Mbak Maya, Ka' Apin, Ka' Ninuk, Ka' Amel, Dara, yang sudah banyak membantu dukungan, doa, keceriaan, semangat.
7. Titi, Listya, Humaira, Kiki Gendut, serta teman-teman seperjuangan Magister Kenotariatan angkatan 2009 selama perkuliahan.

Akhir kata, dengan segala kelebihan dan kekurangannya penulis berharap kiranya skripsi ini dapat bermanfaat bagi pembaca dan para pihak yang memerlukan.

Depok, Januari 2012

Penulis

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : PUSPA MAHARANI, SH
NPM : 0906497903
Program Studi : Magister Kenotariatan
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

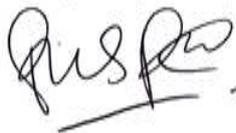
Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Non-eksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul :

Legalitas Kontrak Perdagangan Elektronik (E-commerce) Melalui Internet Di Tinjau Dari Aspek Hukum Perdata

Beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat dan mempublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok
Pada Tanggal : 21 Januari 2012
Yang menyatakan,



PUSPA MAHARANI, S.H.

ABSTRAK

Nama : PUSPA MAHARANI, SH
Program Studi : Magister Kontaritan
Judul : Legalitas Kontrak Perdagangan Elektronik (E-Commerce)
Melalui Internet Di Tinjau Dari Aspek Hukum Perdata

Dengan perkembangan teknologi informasi saat ini, telah menciptakan jenis-jenis dan peluang-peluang bisnis yang baru di mana transaksi-transaksi bisnis makin banyak dilakukan secara elektronik. Sehubungan dengan perkembangan teknologi informasi tersebut memungkinkan setiap orang dengan mudah melakukan perbuatan hukum seperti misalnya melakukan jual-beli. Perkembangan internet memang cepat dan memberi pengaruh signifikan dalam segala aspek kehidupan. Adapun maraknya transaksi elektronik tersebut bernama e-commerce. Dikarenakan transaksi tersebut tidak mempertemukan atau memperlihatkan para pihak saat melakukan kesepakatan, maka dipertanyakan legalitas dari perjanjian yang mereka sepakati dan pembuktian pada saat salah satu pihak melakukan wanprestasi serta hukum mana yang dipergunakan untuk menyelesaikan sengketa tersebut.

Kata kunci:

Legalitas, Kontrak Perdagangan Elektronik, E-Commerce, Internet, Hukum Perdata

ABSTRACT

Name : PUSPA MAHARANI, SH
Study Program : Notary Program
Title : Contract Legality of Electronic Commerce (E-Commerce)
Through The Internet In The Review of Civil Law Aspect

With the development of information technology today, have created the kinds of opportunities and new business where business transactions done electronically more corpulent. In connection with the development of information technology allows anyone to easily conduct legal action such as buy and sell. Development of the internet's rapid and significant effects in all aspect of life. The proliferation of electronic transactions is called E-Commerce. Because these transactions do not bring and show the parties when making the agreement, then the questionable legality of the agreement which they agreed and evidence at the time of one party in default and which law is used to resolve the dispute.

Keyword:

Legality, Contract Electronic Commerce, E-Commerce, Internet, Civil Law

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI	
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS	vi
ABSTRAK	vii
DAFTAR ISI	viii
1. PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Pokok Permasalahan	6
1.3 Tujuan Peneliti	7
1.4 Metode Penelitian	7
1.5 Sistematika Penulisan	8
2. PERJANJIAN DAN E-COMMERCE	
2.1 Konsep Perjanjian	10
2.1.1 Pengertian Perjanjian dan Perikatan	10
2.1.2 Asas-asas Perjanjian	12
2.1.3 Syarat Sahnya Perjanjian	13
2.1.4 Unsur-unsur Perjanjian	16
2.1.5 Macam-macam Perjanjian	16
2.1.6 Saat Lahirnya Perjanjian	17
2.1.7 Pelaksanaan Perjanjian	19
2.1.8 Berakhirnya Suatu Perjanjian	19

2.2 E-Commerce	
2.2.1 Pengertian E-Commerce	20
2.2.2 Cara Bertransaksi Dalam E-Commerce	23
2.2.3 Para Pihak Yang Bertransaksi Dalam E-Commerce	27
2.2.4 Jenis Transaksi E-Commerce	29
2.2.5 Bentuk Perjanjian E-Commerce	31
2.2.6 Alat Bukti Serta Jenis Bukti Elektronik	32
2.2.7 Sistem Keamanan Bentuk Perwujudan Perlindungan.....	
Konsumen Dalam Melakukan Transaksi E-Commerce	33
2.2.8 Transaksi Elektronik Dengan Tanda Tangan Digital	35
2.2.9 Pengaturan Hukum Dalam Melakukan Transaksi E-Commerce	36
2.3 Legalitas Kontrak Perdagangan Elektronik (E-Commerce) Dari Aspek Hukum Perdata	
2.3.1 Perjanjian Yang Digunakan Dalam E-Commerce	39
2.3.2 Saat Terjadinya Perjanjian Dalam Transaksi E-Commerce	41
2.3.3 Pembuktian Transaksi Elektronik Dalam Perdata	47
3. PENUTUP	
3.1 Kesimpulan	59
3.2 Saran	61

DAFTAR REFERENSI

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 LATAR BELAKANG

Perdagangan merupakan transaksi jual beli barang yang dilakukan antara penjual dan pembeli di suatu tempat. Transaksi perdagangan dapat timbul jika terjadi pertemuan antara penawaran dan permintaan terhadap barang yang dikehendaki. Perdagangan sering dikaitkan dengan berlangsungnya transaksi yang terjadi sebagai akibat munculnya problem kelangkaan barang. Perdagangan juga merupakan kegiatan spesifik, karena di dalamnya melibatkan rangkaian kegiatan produksi dan distribusi barang. Kegiatan perdagangan bukan merupakan sesuatu yang baru, sebab kegiatan ini sudah ada sejak zaman prasejarah.

Dengan perkembangan teknologi informasi saat ini, telah menciptakan jenis-jenis dan peluang-peluang bisnis yang baru di mana transaksi-transaksi bisnis makin banyak dilakukan secara elektronika. Sehubungan dengan perkembangan teknologi informasi tersebut memungkinkan setiap orang dengan mudah melakukan perbuatan hukum seperti misalnya melakukan jual-beli. Perkembangan internet memang cepat dan memberi pengaruh signifikan dalam segala aspek kehidupan kita. Internet membantu kita sehingga dapat berinteraksi, berkomunikasi, bahkan melakukan perdagangan dengan orang dari segala penjuru dunia dengan murah, cepat dan mudah. beberapa tahun terakhir ini dengan begitu merbaknya media internet menyebabkan banyaknya perusahaan yang mulai mencoba menawarkan berbagai macam produknya dengan menggunakan media ini. Salah satu manfaat dari keberadaan internet adalah sebagai media promosi suatu produk. Suatu produk yang *dionlinekan* melalui internet dapat membawa keuntungan besar bagi pengusaha karena produknya di kenal di seluruh dunia.

Penggunaan internet tidak hanya terbatas pada pemanfaatan informasi yang dapat diakses melalui media ini, melainkan juga dapat digunakan sebagai sarana untuk melakukan transaksi perdagangan yang sekarang di Indonesia telah mulai diperkenalkan melalui beberapa seminar dan telah mulai penggunaannya oleh beberapa perusahaan yaitu *electronic commerce* atau yang lebih dikenal dengan *E-Commerce*, yang merupakan bentuk perdagangan secara elektronik melalui media internet. *E-Commerce* pada dasarnya merupakan suatu kontak transaksi perdagangan antara penjual dan pembeli dengan menggunakan media internet.¹ Jadi proses pemesanan barang dikomunikasikan melalui internet.

Kata *e-commerce* atau *electronic commerce* menjadi kata kedua yang sering didengar, ditulis, diucapkan, setelah kata Internet. Kata - kata lainnya yang berhubungan dengan *e-commerce* antara lain *B-to-B* atau *business to business*, *B-to-C* atau *business to consumer*, *C-to-C* atau *consumer to consumer*. Secara harfiah arti kata *electronic commerce* adalah perdagangan secara elektronik. Berdasarkan Ensiklopedia Britannica, *e-commerce* adalah menjalankan bisnis dan menjual informasi, layanan, dan komoditi melalui jaringan telekomunikasi komputer. Jika ditarik ke belakang, *e-commerce* bermula dari standar pertukaran dokumen bisnis, seperti dokumen order atau invoice, antara pemasok dan konsumen perusahaan pemasok. Salah satu standar teknologi *e-commerce* awal ini yang dikembangkan pemerintah Amerika Serikat tahun 1975 adalah EDI atau *electronic data interchange*. Sampai sekarang EDI masih dimanfaatkan oleh 95 persen perusahaan dunia yang terdaftar dalam Fortune 1000. EDI adalah standar teknologi pertukaran informasi menggunakan jaringan privat.²

Belanja di Internet hanyalah sebagian kecil dari cakupan *e-commerce*. *E-commerce* juga mencakup penjualan barang - barang yang tidak bisa diraba (*intangible*) dan tidak perlu dikirim seperti piranti lunak. Selain barang - barang tidak bisa diraba, *e-commerce* mencakup transaksi bisnis (pembelian dan penjualan produk) antar perusahaan ke perusahaan lain dengan nilai transaksi

¹ http://www.lawskripsi.com/index.php?option=com_content&view=article&id=11&Itemid=11

² yogyacarding.tvheaven.com/ecommerce_jalur_perdagangan_baru_lewat_internet.htm -

sangat beda. Merupakan sistem komunikasi bisnis antar pelaku bisnis atau transaksi secara elektronik antar perusahaan yang dilakukan secara rutin dan dalam kapasitas produk yang besar *e-commerce* jenis *business to business (B-to-B)*. *B-to-C* Merupakan sistem komunikasi bisnis antar pelaku bisnis dengan konsumen untuk memenuhi kebutuhan tertentu pada saat tertentu. Contoh transaksi *e-commerce* jenis *business to consumer* adalah satu perusahaan (Amazon.com) menjual produknya (buku) langsung kepada konsumennya. Contoh *C-to-C* atau *consumer to consumer* adalah Merupakan sistem komunikasi dan transaksi bisnis antar konsumen untuk memenuhi kebutuhan tertentu seperti transaksi resmi melalui situs lelang seperti eBay (www.ebay.com).

Kehadiran internet telah memberikan keyakinan akan pentingnya teknologi di dalam pencapaian tujuan finansial suatu perusahaan melalui modifikasi dan efisiensi proses bisnis yaitu dengan memanfaatkan *E-Commerce*. dan *E-Commerce* merupakan salah satu keunggulan baru dari internet yang kian digemari oleh banyak orang.

Keberadaan *E-Commerce* merupakan alternatif bisnis yang cukup menjanjikan untuk diterapkan pada saat ini, karena *E-Commerce* memberikan banyak kemudahan bagi kedua belah pihak, baik dari pihak penjual (*merchant*) maupun dari pihak pembeli (*buyer*) di dalam melakukan transaksi perdagangan, meskipun para pihak berada di dua benua berbeda sekalipun. Dengan *E-Commerce* setiap transaksi tidak memerlukan pertemuan dalam tahap negosiasi. Oleh karena itu jaringan internet ini dapat menembus batas geografis dan teritorial termasuk yurisdiksi hukumnya.

Penggunaan internet sebagai media perdagangan terus meningkat dari tahun ke tahun. Hal ini disebabkan oleh berbagai manfaat yang di dapat oleh perusahaan ataupun konsumen dengan melakukan transaksi melalui internet. Dalam *E-commerce* yang berkenaan dengan perdagangan, salah satu hal yang menjadi perhatian yang menarik adalah mengenai kontrak, Kontrak adalah salah satu aspek legal dalam perdagangan di dunia nyata, dimana hal yang sama juga melekat di dalam jual beli melalui *E-commerce*.

Pada umumnya transaksi jual beli yang dilakukan penjual dan pembeli dalam dunia nyata adanya tatap muka, namun dengan adanya internet sebagai medium, penjual dan pembeli dapat bertransaksi tanpa harus bertatap muka. Internet bersifat global sehingga sangat mungkin terjadi para pihak yang terlibat dalam transaksi tidak berasal dari negara yang sama, atau ada pihak asingnya. Oleh karena itu, sebelum para pihak bertransaksi, terlebih dahulu harus ditentukan system hukum siapa yang akan dipakai, karena system hukum yang dianut setiap negara berbeda-beda. Pada prinsipnya ada tiga system hukum besar di dunia ini, system hukum tersebut adalah system hukum anglo saxon (*common law*), system hukum eropa continental (*civil law*) dan *socialist law legal system* yang lebih banyak dipengaruhi oleh *civil law*.

Adanya perbedaan system hukum ini menyebabkan adanya perbedaan jenis akta yang digunakan dalam kontrak jual beli antara para pihak. Dalam system hukum common law dikenal adanya akta “deed” (akta under seal), yaitu akta yang ditandatangani, di cap oleh para pihak dan disaksikan oleh sekurang-kurangnya satu orang saksi. Dalam hal berlakunya, “deed” baru berlaku bila pihak yang membuatnya melakukan perbuatan yang secara jelas menyatakan bahwa pihak tersebut ingin dokumen itu untuk segera berlaku. Sementara itu dalam system hukum *civil law*, yaitu system hukum yang antara lain dianut oleh Indonesia, dikenal 2 jenis akta, yaitu:

a) Akta Otentik

Menurut pasal 1868 KUHper Akta Otentik adalah suatu akta yang di dalam bentuk yang sesuai yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang berwenang untuk itu ditempat dimana akta dibuatnya. Pada umumnya pejabat yang berwenang untuk membuat akta otentik (akta umum) ini adalah notaris kecuali oleh undang-undang ditentukan lain.

b) Akta bawah tangan

Adalah akta yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk dan isi yang ditentukan oleh para pihak sendiri dan ditandatangani oleh para pihak diatas materai.

Perbedaan antara akta otentik dengan akta bawah tangan adalah bahwa akta bawah tangan bukan merupakan bukti yang sempurna, dalam arti bahwa akta bawah tangan dapat disangkal. Bila akta bawah tangan disangkal kebenarannya, maka orang yang di sangkal itulah yang harus membuktikan kebenaran dalam akta bawah tangan itu. Sementara akta otentik, berdasarkan pasal 1870 KUHPer adalah alat bukti yang sempurna, maksudnya adalah bahwa akta otentik memiliki kekuatan pembuktian yang mutlak sehingga tidak perlu lagi dibuktikan kebenarannya atau tidak dapat disangkal kebenarannya, kecuali dibuktikan sebaliknya.

Pengaturan mengenai perjanjian di Indonesia diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyebutkan mengenai syarat sah suatu perjanjian yang mengikat para pihaknya. Suatu perjanjian dianggap sah apabila memenuhi syarat subyektif dan syarat obyektif. Pemenuhan atas syarat tersebut berakibat pada perjanjian yang telah dibuat menjadi sah. Perjanjian juga mengikat bagi para pihak mengenai hak dan kewajibannya, sehingga pemenuhan syarat sahnya suatu perjanjian mutlak untuk dipenuhi. Selain itu dikenal juga macam-macam perjanjian yaitu Perjanjian konsensuil, formal dan, riil. Perjanjian konsensuil ialah perjanjian dianggap sah apabila ada kata sepakat antara kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian tersebut. Perjanjian formil ialah perjanjian yang harus dilakukan dengan suatu bentuk tertentu, yaitu dengan cara tertulis. Perjanjian riil ialah suatu perjanjian dimana selain diperlukan adanya kata sepakat, harus diserahkan.³ Hal ini kelak apabila dikemudian hari terjadi suatu permasalahan atau sengketa maka penyelesaiannya dapat didasarkan pada perjanjian yang telah disepakati sebagai bukti adanya suatu kesepakatan antara pihak yang satu dengan pihak yang lain.

³ <http://carmelcurhatmodeon.blogspot.com/2010/04/hukum-perjanjian.html>

E-commerce menimbulkan pertanyaan terutama yang berkaitan dengan masalah kerahasiaan, keutuhan pesan (integrity), identitas para pihak dan hukum yang mengatur transaksi tersebut. Timbul permasalahan bagaimana keaslian atau keotentikan dari informasi tersebut karena begitu mudahnya menggandakan suatu Dokumen Elektronik. Selain itu apakah hukum acara perdata yang berlaku di Indonesia masih sesuai dengan munculnya berbagai teknologi baru berkaitan dengan pembuktian. Oleh karena itu sangat menarik untuk dikaji tentang kekuatan pembuktian alat bukti elektronik dalam sengketa e-commerce, Apakah Lembaga Penyelenggara Sertifikasi Elektronik selaku lembaga yang berwenang dalam mengeluarkan Sertifikat Digital bertanggung jawab kepada pihak ketiga yang merasa dirugikan dalam sengketa e-commerce, dan apakah alat bukti elektronik juga mempunyai kekuatan mengikat kepada Hakim dalam sengketa e-commerce.⁴

Pada umumnya dalam berkontrak orang-orang Indonesia lebih memilih untuk menggunakan akta otentik daripada akta bawah tangan maupun “deed”, hal ini disebabkan karena dalam hal pembuktian, akta otentik lebih memiliki kekuatan hukum yang sempurna bila dibandingkan dengan akta bawah tangan. Namun dalam E-commerce yang menjadi permasalahan adalah kontrak jual beli yang dibuat melalui dan di dalam medium internet hanya dapat berupa akta bawah tangan karena akta otentik hanya dapat dibuat oleh atau dihadapan oleh pejabat yang berwenang (pasal 1868 KUHPer) yaitu dalam kasus ini adalah notaris.

Perjanjian dalam *e-commerce* dengan perjanjian biasa tidaklah berbeda sangat jauh, yang membedakan hanya pada bentuk dan berlakunya. Media dalam perjanjian biasa yang digunakan adalah tinta dan kertas serta dibuat berdasarkan kesepakatan para pihak. Setelah dibuat dan disepakati maka perjanjian tersebut mengikat setelah ditandatangani, sedangkan dalam *ecommerce* perjanjian menggunakan media elektronik yang ada hanya *form* atau blanko klausul perjanjian yang dibuat salah satu pihak yang ditulis dan ditampilkan dalam media elektronik (halaman *web*), kemudian pihak yang lain cukup menekan tombol yang disediakan untuk setuju mengikatkan diri terhadap perjanjian tersebut. Hal ini

⁴ <http://digilib.unej.ac.id/gdl42/gdl.php?mod=browse&op=read&id=gdlhub-gdl-ratnotriha-2808>

tentu saja menimbulkan berbagai macam persoalan di dalam perjanjian secara elektronik mengenai sah tidaknya perjanjian tersebut.

1.2 POKOK PERMASALAHAN

Berdasarkan pembahasan diatas, maka penulis akan membangun suatu system dalam dunia internet dimana akta otentik dapat dibuat dan disaksikan penandatungannya oleh pejabat yang berwenang, yang sesuai dan tetap berada dalam koridor hukum yang ada serta pengimplementasian dari system tersebut dalam dunia praktek hukum. Adapun permasalahan pokok yang akan dibahas adalah:

1. Dalam perjanjian dikenal dengan Perjanjian Formal, Riil dan Konsensuil. Termasuk dalam jenis perjanjian apakah kontrak perdagangan e-commerce tersebut?
2. Kapan kontrak dalam e-commerce tersebut dikatakan sah telah mengikat para pihak?
3. Bagaimana pembuktian atas kontrak tersebut apabila salah satu pihak melakukan wanprestasi? Dan hukum mana yang berlaku untuk menyelesaikannya?

1.3 TUJUAN PENELITIAN

Tujuan penelitian disini ialah penelitian berkenaan dengan maksud penulis melakukan penelitian, terkait dengan perumusan masalah dan judul. Penulis mempunyai tujuan atau hal-hal yang ingin dicapai melalui penelitian ini. Tujuan itu berupa tujuan secara obyektif dan tujuan secara subyektif. Adapun tujuan penelitian ini adalah :

- a. Untuk mengetahui mengenai aspek hukum perjanjian dalam kontrak perdagangan melalui internet (*e-commerce*).
- b. Untuk mengetahui kapan kontrak tersebut dikatan sah mengikat para pihak.

c. Untuk mengetahui pembuktian atas kontrak dan hukum yang diberlakukan.

1.4 METODE PENELITIAN

Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah. Sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambahkan pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses atau prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.⁵ Penelitian ini termasuk kedalam penelitian kepustakaan dengan menggunakan metode pendekatan yuridis normatif yang berarti penelitian ini mengacu pada peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder.

Tipe penelitian yang dipergunakan dilihat dari sudut sifatnya adalah tipe penelitian yang bersifat deskriptif untuk menggambarkan atau menjelaskan lebih mendalam mengenai fakta atau permasalahan yang berkaitan dengan objek penelitian, kemudian dilakukan analisis terhadap permasalahan tersebut.

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder, yang merupakan data yang berasal dari kepustakaan,⁶ yang bersumber pada bahan hukum primer, yaitu bahan yang isinya mempunyai kekuatan mengikat kepada masyarakat yang disebabkan karena bentuknya berupa peraturan, dimana dalam penelitian ini digunakan peraturan-peraturan yang berkaitan dengan kontrak dalam e-commerce.

⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*. Cet.3, (Jakarta: UI Press, 1986), hal.6.

⁶ *Ibid.*, hal. 12.

Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang menjelaskan mengenai sumber hukum primer, seperti: buku-buku yang berkaitan dengan pemberian jaminan fidusia dengan akta notaris di bank syariah. Dalam penelitian ini juga menggunakan bahan hukum tertier, bahan ini digunakan karena untuk menunjang bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus dan ensiklopedia.

Perolehan data sekunder tersebut menggunakan alat pengumpulan data yang dilakukan dengan data tertulis baik berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder maupun bahan hukum yang lainnya. Data yang telah diperoleh tersebut kemudian di analisis secara kualitatif untuk menemukan jawaban dari pokok permasalahan yang diteliti dengan menarik kesimpulan secara deduktif. Hasil pengumpulan data diperoleh melalui data sekunder yang didukung dengan wawancara dengan pihak terkait dan studi terhadap dokumen sehingga hasil dari analisis tersebut dapat ditarik kesimpulan yang dikaitkan dengan teori-teori, konsep yang mempunyai relevansi untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan dalam rumusan masalah ini.

1.5 SISTEMATIKA PENULISAN

Sistematika penulisan hukum adalah untuk memberi gambaran yang jelas dan komprehensif mengenai penulisan hukum ini, maka berikut ini kami sajikan sistematika:

BAB I PENDAHULUAN

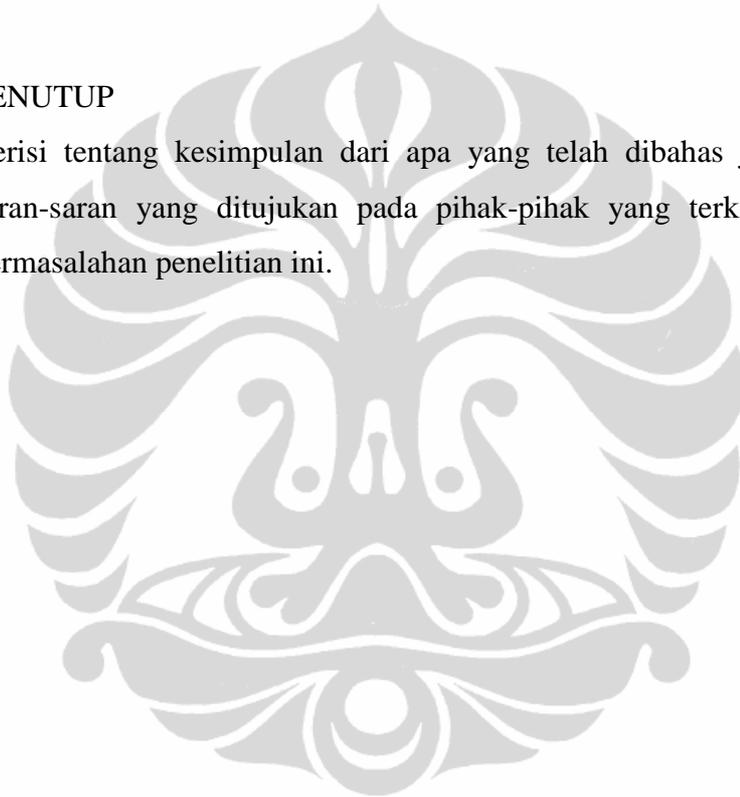
Dalam bab ini disajikan tentang latar belakang, pembatasan masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, dan metode penelitian secara sistematika penulisan hukum.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA DAN PEMBAHASAN

Dalam bab ini diuraikan mengenai kajian pustaka yang berkenaan dengan judul dan masalah yang diteliti yang memberikan landasan teori serta diuraikan juga mengenai kerangka pemikiran dan hasil penelitian dan pembahasannya mengenai aspek hukum perjanjian dalam pelaksanaan perdagangan melalui internet (*e-commerce*) beserta faktor pendukung dan penghambat pelaksanaan perdagangan melalui internet (*e-commerce*).

BAB III PENUTUP

Berisi tentang kesimpulan dari apa yang telah dibahas juga berisi saran-saran yang ditujukan pada pihak-pihak yang terkait dengan permasalahan penelitian ini.



BAB II

PERJANJIAN DAN E-COMMERCE

2.1 KONSEP PERJANJIAN

2.1.1 Pengertian Perjanjian Dan Perikatan

Istilah perjanjian dalam hukum perjanjian merupakan kesepadanan dari istilah “*Overeenkomst*” dalam bahasa belanda atau “*Agreement*” dalam bahasa Inggris.⁷

Hukum perjanjian mempunyai cakupan yang lebih sempit dari istilah “Hukum Perikatan. Jika dengan istilah Hukum Perikatan dimaksudkan untuk mencakup semua bentuk perikatan dalam buku ketiga KUH Perdata, jadi termasuk ikatan hukum yang berasal dari perjanjian dan ikatan hukum yang terbit dari undang – undang, maka dengan istilah hukum Hukum Perjanjian hanya dimaksudkan sebagai pengaturan tentang ikatan hukum yang terbit dari perjanjian saja.⁸

Selanjutnya dalam *Black’s Law Dictionary* dibedakan antara *Agreement*, *contract* dan *transaction*. ***Agreement*** is a concord of understanding and intention between two or more parties with respect to the upon relative rights and duties, of certain past or future fact or performance. ***Contract*** is An agreement between two or more person which creates an obligation to do or not to do a particular thing. ***Transaction*** consists of an act or agreement or several acts or agreement having some conection with each other, in which more than one person is concerned, and by which the legal relation of such person between themselves are altered. It is a border term than “contract”.⁹

⁷ Munir Fuady, 2001, *Hukum Kontrak: Dari sudut Pandang Hukum Bisnis, Buku Pertama, Bandung*, PT. Citra Aditya Bakti, Hal. 2

⁸ Ibid, Hal. 2

⁹ Henry Campbell Black, 1979, *Black’s Law Dictionary, Fifth Edition*, ST. Paul Minn, West Publishing.

Pengertian perjanjian dapat diketahui dari Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang berbunyi sebagai berikut:

“Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.”

Sedangkan Prof Subekti memberikan pengertian perjanjian adalah:

“Suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu.”¹⁰

Perjanjian akan menimbulkan suatu perikatan yang dalam kehidupan sehari-hari sering diwujudkan dengan janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis. Hubungan hukum dalam perjanjian bukanlah hubungan hukum yang lahir dengan sendirinya tetapi hubungan itu tercipta karena adanya tindakan hukum yang dilakukan oleh pihak-pihak yang berkeinginan untuk menimbulkan hubungan hukum tersebut.¹¹

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memberikan pengertian mengenai perjanjian, tetapi pembuat undang-undang tidak memberikan pengertian mengenai perikatan. Dalam buku “Hukum Perjanjian”, Prof Subekti mencoba memberikan definisi perikatan sebagai berikut.¹²

“Suatu perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.”

Dari pengertian perjanjian dan perikatan dapat ditarik kesimpulan bahwa perjanjian adalah peristiwa hukum, sedangkan perikatan adalah hubungan hukumnya, atau dapat dikatakan bahwa perjanjian adalah salah satu sumber perikatan. Hal ini karena perjanjian berisi ketentuan-ketentuan yang menimbulkan hak dan kewajiban di antara para pihak sehingga Perjanjian Yang Sah berlaku sebagaimana layaknya undang-undang bagi para pihak yang membuatnya (Pasal 1320 KUHPerdata).¹³

¹⁰ R.Subekti,1996,*Hukum Perjanjian*,Jakarta,PT.Intermessa,Hal.1

¹¹ Edmon Makarim, 2005, Pengantar Hukum Telematika,Jakarta, PT RajaGrafindo,Hal.248

¹² Ibid.Hal.248

¹³ Ibid.Hal.248-249

2.1.2 Asas – Asas Perjanjian

Asas dalam pengertian ini merupakan landasan di atas mana dibangun tertib hukum. Asas – asas ini diperoleh melalui konstruksi yuridis yaitu dengan menganalisa data yang sifatnya nyata untuk kemudian mengambil sifat – sifatnya yang umum atau abstrak. Secara garis besar terdapat beberapa asas penting yang dikenal dalam hukum perjanjian yaitu sebagai berikut :¹⁴

- a) Asas konsensualisme : suatu perjanjian lahir manakala telah terjadi kesepakatan antara para pihak. Asas ini sangat erat hubungannya dengan prinsip kebebasan dalam mengadakan perjanjian.
- b) Asas kekuatan mengikat : terikatnya para pihak pada apa yang disepakati dalam perjanjian dan juga terhadap beberapa unsur lain sepanjang dikehendaki oleh para pihak adalah sama halnya dengan kekuatan mengikat undang – undang.
- c) Asas kepercayaan : seseorang yang mengadakan perjanjian dengan pihak yang lain harus dapat menumbuhkan kepercayaan di antara kedua belah pihak bahwa satu sama lain akan memenuhi prestasinya di kemudian hari. Tanpa adanya kepercayaan maka perjanjian itu tidak mungkin akan diadakan oleh para pihak. Dengan kepercayaan ini kedua belah pihak mengikatkan dirinya kepada perjanjian yang telah mempunyai kekuatan mengikat sebagai undang – undang.
- d) Asas persamaan hak : asas ini menempatkan para pihak di dalam persamaan derajat, tidak ada perbedaan, masing – masing pihak wajib melihat adanya persamaan ini dan mengharuskan kedua belah pihak untuk menghormati satu sama lain.
- e) Asas keseimbangan : asas ini menghendaki kedua belah pihak untuk memenuhi dan melaksanakan perjanjian. Asas ini merupakan kelanjutan dari asas persamaan. Kreditur mempunyai kekuatan untuk menuntut pelunasan prestasi melalui kekayaan debitur, namun kreditur memikul pula beban untuk melaksanakan perjanjian itu dengan itikad baik. Dengan demikian

¹⁴ Mariam Darus Badruzaman, 1994, *Aneka Hukum Bisnis*, Bandung, Alumni, Hal.42

kedudukan kreditur yang kuat juga diimbangi dengan kewajiban untuk memperhatikan itikad baik melaksanakan segala kewajibannya, sehingga kedudukan debitur dan kreditur seimbang.

- f) Asas moral : Asas ini sangat nampak dalam perikatan wajar, dimana suatu perbuatan sukarela dari seorang tidak menimbulkan hak baginya untuk menuntut kontraprestasi dari pihak debitur. Adapun faktor – faktor yang memberi motifasi pada yang bersangkutan untuk melakukan perbuatan hukum adalah berdasarkan pada aspek kesusilaan (moral) sebagai panggilan dari hati nuraninya.
- g) Asas kepatutan : asas ini dituangkan dalam pasal 1339 KUH perdata yang berhubungan dengan isi perjanjian, di mana titik beratnya adalah mengenai aspek keadilan dalam masyarakat.
- h) Asas kebiasaan : suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal – hal yang diatur secara tegas akan tetapi juga hal – hal yang dalam keadaan dan kebiasaan yang lazim diikuti.
- i) Asas kepastian hukum : perjanjian sebagai suatu figur hukum harus mengandung kepastian hukum. Kepastian ini terungkap dari kekuatan mengikatnya perjanjian tersebut, yaitu undang – undang bagi para pihak.
- j) Asas kebebasan berkontrak : setiap orang bebas untuk mengadakan perjanjian apa saja asas tidak bertentangan dengan undang – undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

2.1.3 Syarat Sahnya Perjanjian

Pasal 1320 KUH Perdata menyatakan untuk sahnya perjanjian diperlukan empat syarat yaitu :

- 1) Kesepakatan mereka yang mengikatkan diri

Kata sepakat dalam suatu perjanjian merupakan suatu keadaan yang menunjukkan kehendak kedua belah pihak lawannya dengan tiada kesesatan atau kekeliruan, paksaan atau penipuan. Menurut Pasal 1321 KUH Perdata “tiada kata sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan, atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan”. Dengan adanya kata sepakat, maka perjanjian itu telah ada, mengikat kedua belah pihak dan

dapat dilaksanakan.

- 2) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan Menurut Pasal 1329 KUH Perdata bahwa “Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan – perikatan, jika ia oleh undang – undang tidak dinyatakan tidak cakap”. Menurut ketentuan hukum yang berlaku (Pasal 1330 KUH Perdata), bahwa semua orang cakap (berwenang) membuat perjanjian kecuali mereka yang tergolong sebagai berikut :
 - a. Orang yang belum dewasa
 - b. Orang yang ditempatkan di bawah pengampuan
 - c. Orang-orang perempuan, dalam hal yang ditetapkan undang-undang, dan pada umumnya.
- 3) Suatu hal tertentu Suatu hal tertentu dalam perjanjian adalah barang yang menjadi objek perjanjian. Jadi suatu perjanjian haruslah mempunyai objek tertentu. Beberapa persyaratan ditentukan dalam KUH Perdata terhadap obyek tertentu dari suatu perjanjian, khususnya jika obyek kontrak tersebut berupa barang sebagai berikut :
 - a. Benda yang merupakan obyek kontrak tersebut haruslah barang yang dapat diperdagangkan (Pasal 1332).
 - b. Pada saat kontrak dibuat, minimal barang tersebut sudah dapat ditentukan jenisnya (Pasal 1333 Ayat (1)).
 - c. Jumlah barang tersebut boleh tidak tertentu, asal saja jumlah tersebut kemudian dapat ditentukan atau dihitung (Pasal 1333 Ayat (2)).
 - d. Barang tersebut dapat juga barang yang baru akan ada dikemudian hari (Pasal 1334 Ayat (1)).
 - e. Tetapi tidak dapat dibuat kontrak terhadap barang yang masih ada dalam warisan yang belum terbuka (Pasal 1334 Ayat (2))
- 4) Suatu sebab yang halal
Suatu sebab yang halal merupakan syarat terakhir untuk sahnya perjanjian. Menurut KUH Perdata Pasal 1335 disebutkan bahwa “suatu perjanjian tanpa sebab atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan”. Pengertian sebab yang halal menurut Pasal 1337 KUH Perdata, adalah :

- a. Sebab yang tidak terlarang atau bertentangan dengan undang – undang
- b. Sebab yang sesuai dengan kesusilaan.
- c. Sebab yang sesuai dengan ketertiban umum.

Mengenai syarat sahnya suatu perjanjian seperti yang tersebut dalam Pasal 1320 KUH Perdata dimana jika tidak dipenuhinya dua syarat pertama yaitu syarat sepakat antar kedua belah pihak dan kecakapan akan berakibat perjanjian dapat dibatalkan.

Pihak yang dapat meminta pembatalan itu adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya tidak secara bebas. Jadi perjanjian yang telah dibuat itu mengikat juga selama tidak dibatalkan atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan tersebut. Dengan demikian nasib suatu perjanjian seperti itu tidaklah pasti dan tergantung pada kesediaan suatu pihak yang mentaatinya. Dua syarat pertama dalam Pasal 1320 KUH Perdata disebut syarat subyektif karena mengenai orang – orangnya atau subyeknya yang mengadakan perjanjian.

Sedangkan jika tidak dipenuhinya salah satu dari dua syarat terakhir dalam Pasal 1320 yaitu syarat suatu hal tertentu dan sebab yang halal maka perjanjian tersebut batal demi hukum. Artinya dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah gagal. Dua syarat terakhir ini disebut syarat obyektif karena berkaitan langsung dengan obyek perjanjian.

2.1.4 Unsur-Unsur Perjanjian

Kalau suatu perjanjian diamati dan diuraikan unsur – unsur yang ada didalamnya, maka unsur – unsur yang ada di sana dapat kita kelompok – kelompokkan dalam beberapa kelompok sebagai berikut :¹⁵

a) Unsur *Essensialia*

Essensialia adalah unsur perjanjian yang selalu harus ada di dalam suatu perjanjian, unsur mutlak, dimana tanpa adanya unsur tersebut perjanjian tidak

¹⁵ J.Satrio,1992,*Hukum Perjanjian*,Bandung,PT.Citra Aditya Bakti,Hal.57

mungkin ada. Contohnya : “Sebab yang halal” merupakan unsur *essensialia* untuk adanya perjanjian. Dalam perjanjian jual-beli harga dan barang yang disepakati kedua belah pihak harus ada.

b) Unsur *Naturalia*

Naturalia adalah unsur perjanjian yang oleh Undang – undang diatur tetapi oleh para pihak dapat disingkirkan atau diganti. Di sini unsur tersebut oleh Undang – undang diatur dengan hukum yang mengatur/menambah (regelend/aanvullend recht). Contohnya : kewajiban penjual untuk menanggung biaya penyerahan (Pasal 1476) dan untuk menjamin/vrijwaren (Pasal 1491) dapat disimpangi atas kesepakatan kedua belah pihak.

c) Unsur *Accidentalia*

Accidentalia adalah unsur perjanjian yang ditambahkan oleh para pihak, Undang– undang sendiri tidak mengatur tentang hal tersebut. Contoh : didalam perjanjian jual-beli benda – benda pelengkap tertentu bisa dikecualikan.

2.1.5 Macam-Macam Perjanjian

Macam-macam perjanjian obligator ialah sebagai berikut:¹⁶

a). Perjanjian dengan Cuma-Cuma dan perjanjian dengan beban

Perjanjian dengan Cuma-Cuma ialah suatu perjanjian dimana pihak yang satu memberikan suatu keuntungan kepada yang lain tanpa menerima suatu manfaat bagi dirinya sendiri. (Pasal 1314 ayat (2) KUHPdata).

Perjanjian dengan beban ialah suatu perjanjian dimana salah satu pihak memberikan suatu keuntungan kepada pihak lain dengan menerima suatu manfaat bagi dirinya sendiri.

b). Perjanjian sepihak dan perjanjian timbal balik

Perjanjian sepihak adalah suatu perjanjian dimana hanya terdapat kewajiban pada salah satu pihak saja.

Perjanjian timbal balik ialah suatu perjanjian yang memberi kewajiban dan hak kepada kedua belah pihak.

c). Perjanjian konsensual, formal dan, riil

¹⁶ <http://carmelcurhatmodeon.blogspot.com/2010/04/hukum-perjanjian.html>

Perjanjian konsensual ialah perjanjian dianggap sah apabila ada kata sepakat antara kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian tersebut.

Perjanjian formil ialah perjanjian yang harus dilakukan dengan suatu bentuk tertentu, yaitu dengan cara tertulis.

Perjanjian riil ialah suatu perjanjian dimana selain diperlukan adanya kata sepakat, harus diserahkan.

d). Perjanjian bernama, tidak bernama dan, campuran

Perjanjian bernama adalah suatu perjanjian dimana Undang Undang telah mengaturnya dengan ketentuan-ketentuan khusus yaitu dalam Bab V sampai bab XIII KUHPerdara ditambah titel VIIA.

Perjanjian tidak bernama ialah perjanjian yang tidak diatur secara khusus. Perjanjian campuran ialah perjanjian yang mengandung berbagai perjanjian yang sulit dikualifikasikan.

2.1.6 Saat Lahirnya Perjanjian

Menetapkan kapan saat lahirnya perjanjian mempunyai arti penting bagi :¹⁷

- a) kesempatan penarikan kembali penawaran;
- b) penentuan resiko;
- c) saat mulai dihitungnya jangka waktu kadaluwarsa;
- d) menentukan tempat terjadinya perjanjian.

Berdasarkan Pasal 1320 jo 1338 ayat (1) BW/KUHPerdara dikenal adanya asas konsensual, yang dimaksud adalah bahwa perjanjian/kontrak lahir pada saat terjadinya konsensus/sepakat dari para pihak pembuat kontrak terhadap obyek yang diperjanjikan. Pada umumnya perjanjian yang diatur dalam BW bersifat konsensual. Sedang yang dimaksud konsensus/sepakat adalah pertemuan kehendak atau persesuaian kehendak antara para pihak di dalam kontrak. Seorang dikatakan memberikan persetujuannya/kesepakatannya (toestemming), jika ia memang menghendaki apa yang disepakati. Mariam Darus Badruzaman melukiskan pengertian sepakat sebagai pernyataan kehendak yang disetujui

¹⁷ <http://carmelcurhatmodeon.blogspot.com/2010/04/hukum-perjanjian.html>

(overeenstemende wilsverklaring) antar pihak-pihak. Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran (offerte). Pernyataan pihak yang menerima penawaran dinamakan akseptasi (acceptatie). Jadi pertemuan kehendak dari pihak yang menawarkan dan kehendak dari pihak yang aseptasi itulah yang disebut sepakat dan itu yang menimbulkan/melahirkan kontrak/perjanjian

Ada beberapa teori yang bisa digunakan untuk menentukan saat lahirnya kontrak yaitu:

a. Teori Pernyataan (Uitings Theorie)

Menurut teori ini, kontrak telah ada/lahir pada saat atas suatu penawaran telah ditulis surat jawaban penerimaan. Dengan kata lain kontrak itu ada pada saat pihak lain menyatakan penerimaan/akseptasinya.

b. Teori Pengiriman (Verzending Theori).

Menurut teori ini saat pengiriman jawaban akseptasi adalah saat lahirnya kontrak. Tanggal cap pos dapat dipakai sebagai patokan tanggal lahirnya kontrak.

c. Teori Pengetahuan (Vernemingstheorie).

Menurut teori ini saat lahirnya kontrak adalah pada saat jawaban akseptasi diketahui isinya oleh pihak yang menawarkan.

d. Teori penerimaan (Ontvangtheorie).

Menurut teori ini saat lahirnya kontrak adalah pada saat diterimanya jawaban, tak peduli apakah surat tersebut dibuka atau dibiarkan tidak dibuka. Yang pokok adalah saat surat tersebut sampai pada alamat si penerima surat itulah yang dipakai sebagai patokan saat lahirnya kontrak.

2.1.7 Pelaksanaan Perjanjian

Itikad baik dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPdata merupakan ukuran objektif untuk menilai pelaksanaan perjanjian, artinya pelaksanaan perjanjian harus mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan. Salah satunya untuk

memperoleh hak milik ialah jual beli. Pelaksanaan perjanjian ialah pemenuhan hak dan kewajiban yang telah diperjanjikan oleh pihak-pihak supaya perjanjian itu mencapai tujuannya. Jadi perjanjian itu mempunyai kekuatan mengikat dan memaksa. Perjanjian yang telah dibuat secara sah mengikat pihak-pihak, perjanjian tersebut tidak boleh diatur atau dibatalkan secara sepihak saja.

2.1.8 Berakhirnya Suatu Perjanjian

Berdasarkan pasal 1381 KUHPdata, perjanjian berakhir atau hapusnya perjanjian:

- a). karena pembayaran;
- b). karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan dan penitipan;
- c). karena pembaharuan utang;
- d). karena perjumpaan utang atau kompensasi;
- e). karena percampuran utang;
- f). karena pembebasan utang;
- g). karena musnahnya barang yang terutang;
- h). karena kebatalan atau pembatalan;
- i). karena berlakunya suatu syarat batal;
- j). karena lewatnya waktu.

2.2 E-COMMERCE

2.2.1 Pengertian E-Commerce

E-Commerce adalah transaksi dagang antara penjual dengan pembeli untuk menyediakan barang dan jasa atau mengambil alih hak. Kontrak ini dilakukan melalui media elektronik (digital medium) tanpa kehadiran secara fisik dari para pihak. Media ini terdapat di dalam jaringan umum dengan system terbuka, yaitu internet atau *World Wide Web*. Transaksi ini terjadi terlepas dari batas wilayah dan syarat nasional.¹⁸

¹⁸ Mariam Darus badrul Zaman, Sutan Remi Syahdeni, Geru Supratomo, Faturachman Djamila Dan Taryana Soenandar, Kompilasi Hukum Perikatan, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal.283.

Jadi ada 6 komponen dalam kontrak dagang elektronik, yaitu ada kontrak dagang, kontrak itu dilaksanakan dengan elektronik, kehadiran fisik dari para pihak tidak diperlukan, kontrak itu terjadi dalam jaringan publik, sistemnya terbuka yaitu dengan internet atau www dan kontrak itu terlepas dari batas yuridiksi nasional.

Bagi banyak kalangan *e-commerce* merupakan suatu terminologi baru yang belum cukup dikenal. Masih banyak yang beranggapan bahwa *e-commerce* ini sama dengan aktivitas jual beli alat – alat elektronik. Oleh karena itu dalam bab ini penulis akan mencoba menjelaskan pengertian dari *e-commerce* tersebut.

Onno w. Purbo dan Aang arif wahyudi mencoba menggambarkan *e-commerce* sebagai suatu cakupan yang luas mengenai teknologi, proses dan praktik yang dapat melakukan transaksi bisnis tanpa menggunakan kertas sebagai sarana mekanisme transaksi . Hal ini bisa dilakukan dengan berbagai cara seperti melalui *e-mail* atau bisa melalui *World Wide Web*.¹⁹

Secara umum David Baum, yang dikutip oleh Onno w. Purbo dan Aang arif wahyudi

“E-commerce is a dynamic set of technologies, applications, and business process that link enterprises, consumer and communities through electronic transactions and the electronic exchange of goods, services and information”.

E-commerce merupakan satu set dinamis teknologi, aplikasi dan proses bisnis yang menghubungkan perusahaan, konsumen dan komunitas tertentu melalui transaksi elektronik dan perdagangan barang, jasa, dan informasi yang dilakukan secara elektronik.²⁰

Association for Electronic Commerce secara sederhana mendefinisikan *e-commerce* sebagai mekanisme bisnis secara elektrinis. CommerceNet, sebuah konsorsium industri memberikan definisi lengkap yaitu penggunaan jaringan komputer sebagai sarana penciptaan relasi bisnis. Tidak puas dengan definisi tersebut CommerceNet menambahkan bahwa di dalam *e-commerce* terjadi proses

¹⁹ Onno w.Purbo dan Aang Arif Wahyudi,2001,*Mengenal e-Commerce*,Jakarta,Elex Media Komputindo,Hal.1-2

²⁰ *Ibid*,hal.2

pembelian dan penjualan jasa atau produk antara dua belah pihak melalui internet atau pertukaran dan distribusi informasi antar dua pihak dalam satu perusahaan dengan menggunakan internet. Sementara itu Amir Hatman dalam bukunya *Net Ready : Strategies for Success in the e-Conomy* secara lebih terperinci lagi mendefinisikan *e-commerce* sebagai suatu mekanisme bisnis secara elektronik yang memfokuskan diri pada transaksi bisnis berbasis individu dengan menggunakan internet sebagai medium pertukaran barang atau jasa baik antara dua institusi (*Business to business*) maupun antar institusi dan konsumen langsung (*Business to Consumer*).²¹

Menurut ECEG-Australia (*Electronic Commerce Expert Group*) “*Electronic Commerce is a broad concept that covers any commercial transaction that is effected via electronic means and would include such means as facsimile, telex, EDI, internet and telephone*”.²² Berdasarkan pengertian dari ECEG-Australia, *e-commerce* meliputi transaksi perdagangan melalui media elektronik. Dalam arti kata tidak hanya media internet yang dimaksud, tetapi juga meliputi semua transaksi perdagangan melalui media elektronik lainnya seperti faxsimile, telex, EDI dan telephone.

Julian Ding dalam bukunya *E-Commerce : Law and Office* mendefinisikan *e-commerce* sebagai berikut : “*Electronic commerce or e-commerce as it is also known is a commercial transaction between a vendor and purchase or parties in similar contractual relationship for the supply of goods, services or acquisition of “right”. This commercial transaction is executed or entered into electronic medium)or digital medium) where the physical presence of parties is not required and medium exist in a public network or system as opposed to private network (closed system). The public network system must considered on open system (e.g the internet or world wide web). The transaction concluded regardless of nation boundaries or local requairment*”²³. Dalam pengertian ini *e-commerce* merupakan suatu transaksi komersial yang dilakukan antar penjual dan pembeli

²¹ Sebagaimana dikutip oleh Richardus Eko Indrajit, 2001, *E-Commerce: Kiat dan Strategi Bisnis Di Dunia Maya*, Jakarta, PT. Elex Media Komputindo, Hal. 3

²² www.law.gov.au/aghome/advisory/eceg/single.htm.

²³ Julian Ding, 1999, *E-Commerce: Law and Office*, Malaysia, Sweet and Maxwell Asia, Hal. 25

atau dengan pihak lain dalam hubungan perjanjian yang sama untuk mengirimkan sejumlah barang, pelayanan atau peralihan hak. Transaksi komersial ini terdapat di dalam media elektronik (media digital) yang secara fisik tidak memerlukan pertemuan para pihak yang bertransaksi dan keberadaan media ini di dalam *public network* atau sistem yang berlawanan dengan *private network* (sistem tertutup).

Lain halnya dengan kosiur, mengungkapkan *e-commerce* bukan hanya sebuah mekanisme penjualan barang atau jasa melalui medium internet tetapi lebih pada transformasi bisnis yang mengubah cara – cara perusahaan dalam melakukan aktivitas usahanya sehari – hari.²⁴

Dari berbagai definisi yang ditawarkan dan dipergunakan oleh berbagai kalangan, terdapat kesamaan dari masing – masing definisi tersebut. Kesamaan tersebut memperlihatkan bahwa *e-commerce* mempunyai karakteristik sebagai berikut :

1. Terjadinya transaksi antar dua belah pihak;
2. Adanya pertukaran barang, jasa atau informasi;
3. Internet merupakan medium utama dalam proses atau mekanisme perdagangan tersebut.

Dari karakteristik tersebut terlihat jelas bahwa pada dasarnya *e-commerce* merupakan dampak dari perkembangan teknologi informasi dan telekomunikasi, dan secara signifikan mengubah cara manusia melakukan interaksi dengan lingkungannya, yang dalam hal ini terkait dengan mekanisme dagang.

2.2.2 Cara Bertansaksi Dalam E-Commerce

Transaksi jual beli melalui *e-commerce*, biasanya akan didahului oleh penawaran jual, penawaran beli dan penerimaan jual atau penerimaan beli. Sebelum itu mungkin terjadi penawaran secara *online*, misalnya melalui website situs di internet atau melalui *posting* di *mailing list* dan *newsgroup* atau melalui undangan untuk para *customer* melalui model *business to business*.²⁵

Transaksi *online* dalam *e-commerce* menurut Cavanilas dan Nadal dalam

²⁴ David Kosiur, 1997, *Understanding Electronic Commerce*, Washington, Microsoft Press, Hal.24

²⁵ Nindyo Pramono, "Revolusi Dunia Bisnis Indonesia Melalui *e-commerce* dan *e-business*: Bagaimana Solusi Hukumnya", *Mimbar Hukum*, No.39/X/2001, Hal.16

Research Paper on Contract Law, seperti yang dikutip oleh M.Sanusi Arsyad, memiliki banyak tipe dan variasi, yaitu :

- a. Transaksi melalui *chatting* dan *video conference*
- b. Transaksi melalui *email*
- c. Transaksi melalui *web* atau situs²⁶

Transaksi melalui *chatting* atau *video conference* adalah seseorang dalam menawarkan sesuatu dengan model dialog interaktif melalui internet, seperti melalui telepon, *chatting* dilakukan melalui tulisan sedang *video conference* dilakukan melalui media elektronik, dimana orang dapat melihat langsung gambar dan mendengar suara pihak lain yang melakukan penawaran dengan menggunakan alat ini. Transaksi dengan menggunakan email dapat dilakukan dengan mudah. Dalam hal ini kedua belah pihak harus sudah memiliki *email address*. Selanjutnya, sebelum melakukan transaksi, *customer* sudah mengetahui *e-mail* yang akan ditujukan jenis barang serta jumlah yang akan dibeli. Kemudian *customer* menulis nama produk dan jumlah produk, alamat pengiriman dan metode pembayaran yang digunakan. *Customer* selanjutnya akan menerima konfirmasi dari *merchant* mengenai order barang yang dipesan.²⁷

Model transaksi melalui *web* atau situs yaitu dengan cara ini *merchant* menyediakan daftar atau katalog barang yang dijual yang disertai dengan deskripsi produk yang telah dibuat oleh penjual. Pada model transaksi ini dikenal istilah order form dan shopping cart. Untuk lebih jelas dipaparkan kedua model tersebut sebagai berikut:

a) Order Form

Berbelanja dengan menggunakan order form merupakan salah satu cara berbelanja yang paling sering digunakan dalam *e-commerce*. Dengan cara ini *merchant* menyediakan daftar atau katalog barang (*product table*) yang dijual.

²⁶ M.Sanusi Arsyad, "Transaksi Bisnis dalam Electronic Commerce (e-Commerce): Studi Tentang Permasalahan – Permasalahan Hukum dan Solusinya", Tesis Magister, Yogyakarta: Universitas Islam Indonesia, 2000, Hal.53

²⁷ im Litbang Wahana Komputer, 2001, *Apa dan Bagaimana e-Commerce*, Cetakan Pertama, Yogyakarta, Andi, Hal.63

Saat tahap order dilaksanakan, biasanya produk yang dijual tidak divisualisasikan dalam bentuk gambar, akan tetapi dalam bentuk deskripsi produk. Dalam sebuah halaman *order form*, sesi penawaran produk terbagi menjadi empat bagian, yaitu :

- a. *Check box* yang dibuat untuk memberi kesempatan kepada customer untuk memiliki produk yang ditawarkan dengan mengklik kotak tersebut sehingga bertanda *check*
- b. Penjelasan produk yang ditawarkan
- c. Kuantitas barang yang dipesan
- d. Harga untuk tiap – tiap produk

Selain tabel produk ditawarkan juga jenis pembayaran. Jenis – jenis pembayaran yang ditawarkan berbeda – beda sesuai dengan layanan yang disediakan oleh *merchant*, seperti dengan *credit card*, transfer lewat bank, *check* dan lain – lain. Pada saat pengisian *form*, *customer* diminta untuk mengisi formulir yang berisi informasi kontak untuk *customer* (sering disebut *Contact Information Table*). Bila pembayaran menggunakan *credit card* maka *form* akan diisi dengan mengisi jenis atau tipe *credit card*, nomor *credit card*, tanggal kadaluarsa (*expired date*) serta informasi pemegang kartu (*card holder*).

Setelah pengisian *order form* dilakukan selanjutnya disediakan tombol untuk konfirmasi *order*, biasanya digunakan tombol *submit* dan tombol *reset*. Jika diklik tombol *reset*, proses akan mereset semua pilihan dan informasi yang telah dimasukkan oleh *customer* dan dapat diulang dari awal. Akan tetapi jika yang ditekan adalah tombol *submit* maka proses akan dilanjutkan ke tahap pengesahan dan pengecekan *order*. Pada bagian ini dipasang sistem keamanan, misalnya SSL (*Secure Sockets Layer*) untuk melindungi dari tindakan penipuan. Selanjutnya, jika informasi yang dikirimkan oleh *customer* telah memenuhi persyaratan atau dinyatakan *valid* maka *merchant* akan mengirimkan berita konfirmasi kepada *customer* dalam bentuk *e-mail*.²⁸

b) Shopping Cart

²⁸ Ibid, Hal.59-61

Jika seseorang berbelanja di salah satu pasar swalayan tentunya membutuhkan kereta belanja untuk meletakkan kereta belanja yang akan dibeli. Selama belum membayar dikasir, ia bisa membatalkan pembelian barang tersebut atau menukarnya dengan yang lain. Demikian pula halnya dengan berbelanja melalui *e-commerce*. Dalam *e-commerce* untuk memilih barang yang akan dibeli, ada semacam formulir yang dinamakan *shopping cart* yang berfungsi seperti kereta belanja.²⁹ *Shopping cart* merupakan sebuah *soft ware* di dalam *web* yang mengijinkan seorang *customer* untuk melihat toko yang dibuka dan kemudian memilih *item – itemnya* untuk “diletakkan dalam kereta belanja” yang kemudian membelinya saat melakukan *check out*. *Soft ware* ini akan melakukan penjumlahan terhadap biaya transportasi pengiriman barang (jika ada), kuantitas barang dan harga total barang yang dibutuhkan untuk dimasukkan ke dalam *shopping cart* dan masih bisa membatalkan sebelum mengadakan transaksi.³⁰ Setelah semua barang yang dibeli dimasukkan ke dalam *shopping cart*, kemudian dilakukan *check out*. Selanjutnya adalah mengisi formulir transaksi yang berupa data identitas pembeli dan jenis pembayaran yang digunakan. Setelah semua ketentuan terpenuhi, *merchant* segera mengirimkan barang yang dipesan kepada *customer*.

Menurut Onno w.Purbo dan Aang Arif wahyudi ada lima tahapan dalam melakukan transaksi *e-commerce*, kelima tahapan itu adalah:³¹

1) *Find it*

Pada tahap ini, pembeli bisa mengetahui dengan pasti dan mudah jenis barang apa yang diinginkan. Ada beberapa metode yang dapat dilakukan yaitu dengan metode search dan browse. Dengan search, pembeli bisa mendapatkan tipe – tipe barang yang diinginkan dengan hanya memasukkan keywords (kata kunci) barang yang diinginkan pada kotak search. Sedangkan browse, menyediakan menu – menu yang terdiri atas jenis – jenis barang yang disediakan.

²⁹ Rijanto Tosin, 2000, *Cara Mudah Belajar e-Commerce di Internet*, Jakarta, Dinastindo, Hal.15

³⁰ Tim Litbang Wahana, *Op. Cit*, Hal 61-63

³¹ Onno W.Purbo dan Aang Arif Wahyudi, *Op. Cit*, Hal.143

2) *Explore it*

Setelah memilih jenis barang tertentu yang diinginkan, maka akan dijumpai keterangan lebih jelas mengenai barang yang dipilih itu, antara lain terdiri dari informasi penting tentang produk tersebut (seperti harga dan gambar barang tersebut), nilai rating barang itu yang diperoleh dari poll otomatis tentang barang itu yang diisi oleh para pembeli sebelumnya (apakah barang tersebut baik, cukup baik atau bahkan mengecewakan), spesifikasi (product review) tentang barang tersebut, dan menu produk – produk lain yang berhubungan. Jika ternyata barang yang dilihat tersebut sudah cocok, maka siap untuk melakukan transaksi (*add an item to your shopping cart*).

3) *Select it*

Seperti halnya toko yang sebenarnya, *shopping cart* akan menyimpan terlebih dahulu barang yang diinginkan sampai pada *check out*. Dalam *shopping cart* dapat melakukan antara lain memroses untuk *check out* dan menghapus atau menyimpan daftar belanja untuk keperluan nanti.

4) *Buy it*

Setelah semua yang diatas dilakukan, selanjutnya dilakukan proses *check out*. Pada tahap ini, dilakukan proses transaksi pembayaran setelah terlebih dahulu mengisi formulir yang telah disediakan oleh *merchant*. Pihak *merchant* tidak akan menarik pembayaran pada *credit card* sampai kita sudah menyelesaikan proses perintah untuk pengiriman.

5) *Ship it*

Setelah proses transaksi selesai, pihak *merchant* akan mengirimkan e-mail konfirmasi pembelian dan e-mail lain yang akan memberitahukan pengiriman barang telah dilakukan. Toko *online* juga menyediakan *account* untuk para pelanggan mereka seperti halnya ketika akan memasuki *mailbox* pada layanan fasilitas *e-mail* gratis. Sehingga pembeli dapat mengetahui status *order* pada *account* yang telah tersedia di situs tersebut.

2.2.3 Para Pihak Yang Bertransaksi Dalam E-Commerce

Transaksi *e-commerce* melibatkan beberapa pihak, baik yang terlibat secara langsung maupun tidak langsung, tergantung kompleksitas transaksi yang

dilakukan. Artinya apakah semua proses transaksi dilakukan secara online atau hanya beberapa tahap saja yang dilakukan secara *online*. Apabila seluruh transaksi dilakukan secara *online*, mulai dari proses terjadinya transaksi sampai dengan pembayaran.

pihak – pihak yang terlibat dalam transaksi *e-commerce* terdiri dari:³²

- 1) 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*.
- 2) 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 pembayaran yang digunakan, apakah pembayaran dilakukan dengan menggunakan *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.
- 3) *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

32

pembayaran ini akan mengirimkan uang pembayaran tersebut kepada penerbit kartu kredit (*issuer*).

- 4) *Issuer*, yaitu perusahaan *credit card* yang menerbitkan kartu. Di Indonesia ada beberapa lembaga yang diijinkan untuk menerbitkan kartu kredit, yaitu :
 - a. 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.
 - b. Perusahaan non bank dalam hal ini PT. Dinner Jaya Indonesia International yang membuat perjanjian dengan perusahaan yang ada di luar negeri.
 - c. Perusahaan yang membuka cabang dari perusahaan induk yang ada di luar negeri, yaitu *American Express*.
- 5) *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 terliuvat di dalamnya. Disamping pihak – pihak tersebut diatas, pihak lain yang keterlibatannya tidak secara langsung dalam transaksi *ecommerce* *e-commerce* yaitu *commerce* yaitu jasa pengibiman (ekspedisi).

2.2.4 Jenis Transaksi E-Commerce

Sebagai suatu jaringan publik (*publik network*), internet memungkinkan untuk diakses oleh siapa saja dan dari berbagai kalangan. Sehingga dengan demikian *e-commerce* yang beraktivitas menggunakan media inuernetu pōn dapat dilakukan oleh siapa saja dan dengan tujuan apapun. Jenis – jenis transaksi *e-commErce* menjadi tiga jenis, yaitu³³:

³³ Panggih P.Dwi Atmojo, 2002, *Internet Untuk Bisnis I*, Jogjakarta, Dirkomnet Training, Hal.6

1). *Business to Business*

Bisnis ke bisnis merupakan sistem komunikasi bisnis antara pelaku bisnis atau dengan kata lain transaksi secara elektronik antar perusahaan (dalam hal ini pelaku bisnis) yang dilakukan secara rutin dan dalam kapasitas atau volume produk yang besar. Aktivitas *ecommerce* dalam ruang lingkup ini ditujukan untuk menunjang kegiatan para pelaku bisnis itu sendiri. Pebisnis yang mengadakan perjanjian tentu saja adalah para pihak yang bergerak dalam bidang bisnis yang dalam hal ini mengikatkan dirinya dalam suatu perjanjian untuk melakukan usaha dengan pihak pebisnis lainnya. Pihak – pihak yang mengadakan perjanjian dalam hal ini adalah Internet *Service Provider* (ISP) dengan *website* atau *keybase* (ruang elektronik), ISP itu sendiri adalah pengusaha yang menawarkan akses kepada internet. Sedangkan internet merupakan suatu jalan bagi komputer – komputer untuk mengadakan komunikasi bukan merupakan tempat akan tetapi merupakan jalan yang dilalui.

Adapun karakteristik yang umum akan segmentasi bisnis ke bisnis antara lain:³⁴

- a. *Trading partners* yang sudah saling mengetahui dan antara mereka sudah terjalin hubungan yang berlangsung cukup lama. Pertukaran informasi berlangsung diantara mereka dan karena sudah sangat mengenal, maka pertukaran informasi dilakukan atas dasar kebutuhan dan kepercayaan;
- b. Pertukaran yang dilakukan secara berulang – ulang dan berkala format data yang telah disepakati. Jadi *service* yang digunakan antara kedua sistem tersebut sama dan menggunakan standar yang sama pula;
- c. Salah satu pelaku tidak harus menunggu *partners* mereka untuk mengirimkan data;
- d. Model umum yang dilakukan adalah *peer to peer* dimana *processing intelligence* dapat didistribusikan di kedua pelaku bisnis.

2) *Business to Consumer*

³⁴ Onno W.Purbo dan Aang Arief Wahyudi, *Op.Cit*, Hal.57

Business to consumer dalam *e-commerce* merupakan suatu transaksi bisnis secara elektronik yang dilakukan pelaku usaha dan pihak konsumen untuk memenuhi suatu kebutuhan tertentu dan pada saat tertentu³⁵. Dalam transaksi bisnis ini produk yang diperjualbelikan mulai produk barang dan jasa baik dalam bentuk berwujud maupun dalam bentuk elektronik atau *digital* yang telah siap untuk dikonsumsi.

Adapun karakteristik dari *e-commerce* jenis ini adalah :³⁶

- a. Terbuka untuk umum, dimana informasi disebarkan secara umum pula;
- b. *Service* yang diberikan bersifat umum sehingga mekanisme dapat digunakan oleh banyak orang, sebagai contoh karena sistem *web* telah umum di kalangan masyarakat maka sistem yang digunakan sistem *web* pula;
- c. *Service* yang diberikan adalah berdasarkan permintaan. Konsumen berinisiatif sedangkan produsen harus siap merespon terhadap inisiatif konsumen tersebut;
- d. Sering dilakukan pendekatan *client-server* di mana konsumen di pihak *client* menggunakan sistem yang minimal (*berbasis web*) dan penyedia barang atau jasa (*business procedure*) berada pada pihak *server*.

3) *Consumer to Consumer*

Konsumen ke konsumen merupakan transaksi bisnis elektronik yang dilakukan antarkonsumen untuk memenuhi suatu kebutuhan tertentu dan pada saat tertentu pula, segmentasi konsumen ke konsumen ini sifatnya lebih khusus karena transaksi dilakukan oleh konsumen ke konsumen yang memerlukan transaksi. Internet telah dijadikan sebagai sarana tukar menukar informasi tentang produk baik mengenai harga, kualitas dan pelayanannya. Selain itu antar *customer* juga dapat membentuk komunitas pengguna/penggemar produk tersebut. Ketidakpuasan konsumen dalam mengkonsumsi produk dapat tersebar luas melalui komunitas – komunitas tersebut. Internet telah menjadikan

³⁵ Jay MS, 2000, "*Peran e-Commerce dalam Sektor Ekonomi dan Industry*", makalah disampaikan pada seminar sehari aplikasi internet di era millenium ketiga, Jakarta, Hal.7

³⁶ Onno W. Purbo dan Aang Wahyudi, *Op. Cit.*, Hal.5

customer memiliki posisi tawar yang lebih tinggi terhadap perusahaan dengan demikian menuntut pelayanan perusahaan menjadi lebih baik.

4) *Customer To Business*

Adalah transaksi yang memungkinkan individu menjual barang pada perusahaan, contohnya priceline.com.

5) *Customer To Government*

Adalah transaksi dimana individu dapat melakukan transaksi dengan pihak pemerintah, seperti membayar pajak.

2.2.5 Bentuk Perjanjian E-Commerce

Bentuk suatu perjanjian adalah bebas dapat berbentuk tertulis atau tidak. Dengan bentuk tertulis pembuktiannya lebih mudah dari pada tidak tertulis. Dengan asas bentuk bebas ini, maka dapat diterima oleh hukum perjanjian, bentuk elektronik, internet, e-mail, fax, dan lain-lain.

Lazimnya format kontrak yang dipergunakan di lingkungan masyarakat elektronik adalah kontrak baku yang biasa dinamakan take it or leave it contract. Di Belanda standar kontrak baku diatur. Di Indonesia hal itu belum diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

2.2.6 Alat Bukti Serta Jenis Bukti Elektronik

Adapun alat-alat bukti dapat mengacu kepada Pasal 1865 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu bukti tulisan, saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah dimuka hakim. Sementara untuk persyaratan legalitas transaksi e-commerce tersebut mengacu pada Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu kesepakatan para pihak, kecakapan untuk membuat perjanjian, suatu hal tertentu, dan sebab yang halal.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata hanya mengakui surat yang bertanda tangan, karena diperlukan sebagai pembuktian di masa depan. Surat sebagai alat bukti tertentu dapat dibagi menjadi 2 bagian, yaitu:

- a. Akta bawah tangan

Dimana penandatanganan atas surat atau akta tersebut dilakukan tidak di depan pejabat umum atau tidak ditandatangani oleh pejabat umum, sebagaimana dijelaskan dalam KUHPer Pasal 1874, dan juga sebagian pada Pasal 1869.

b. Akta Otentik

Dimana penandatanganan surat atau akta tersebut dilakukan di depan pejabat umum atau ditandatangani langsung oleh pejabat umum, sesuai Pasal 1868 KUHPer. Akta Otentik memiliki kekuatan hukum yang paling utama di depan hakim.

Bukti elektronik terdiri dari 3 macam:

a). Real Evidence

Bukti elektronik yang dimaksud disini adalah hasil rekaman langsung dari suatu aktifitas elektronik, hasil penghitungan atau analisa oleh suatu system komputer yang telah bekerja sesuai dengan prosedur perangkat lunak yang digunakan untuk pemrosesan data atau informasi, rekaman data log dari sebuah server dalam internet, atau juga dapat berbentuk salinan (receipt) dari suatu peralatan seperti hasil rekaman kamera yang menggunakan sensor.

b). Hearsay Evidence

Dimana dokumen atau rekaman yang merupakan hasil dari pemrosesan dengan menggunakan komputer yang kesemuanya adalah salinan atas sebuah informasi diatas kertas. Pemrosesan data komputer tersebut tidak berlangsung secara otomatis melainkan dilakukan oleh manusia. Penggunaan bukti elektronik tersebut didalam pengadilan nantinya harus diperkuat oleh alat bukti dan bukti lainnya.

c). Derived Evidence

Kombinasi antara keduanya, penggunaan data atau pesan elektronik sebagai barang bukti di pengadilan dicari ada tidaknya suatu hubungan antara keduanya.

2.2.7 Sistem Keamanan Bentuk Perwujudan Perlindungan

Konsumen Dalam Melakukan Transaksi E-Commerce

Teknologi informasi telah mengubah cara-cara bertransaksi dan membuka peluang- peluang baru dalam melakukan transaksi bisnis. Namun, teknologi

informasi tersebut juga sekaligus menciptakan peluang-peluang baru bagi tindak kejahatan. Konsekuensinya, *electronic information* memerlukan adanya perlindungan yang kuat terhadap upaya-upaya yang dilakukan oleh pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab untuk dapat mengakses informasi tersebut. Kebutuhan perlindungan yang demikian menjadi sangat tinggi apabila menyangkut *electronic information* yang sangat rahasia.³⁷

Sistem keamanan dalam dunia komputer mulai menjadi perhatian serius para peneliti dan praktisi teknologi informasi sejak ditemukannya teknologi jaringan komputer. Pemicu berkembangnya isu di bidang ini adalah karena adanya fenomena pengiriman data melalui media transmisi (darat, laut, dan udara) yang mudah “dicuri” oleh mereka yang tidak berhak. Data mentah dari sebuah komputer yang dikirimkan ke komputer lain pada dasarnya rawan terhadap “intervensi” pihak ketiga, sehingga diperlukan suatu strategi khusus agar terjadi, paling tidak ada dua hal:³⁸

- 1) Data yang dikirimkan tidak secara “fisik” diambil oleh pihak lain yang tidak berhak; atau
- 2) Data yang dikirimkan dapat “diambil secara fisik”, namun yang bersangkutan tidak dapat membacanya.

Information security merupakan bagian yang sangat penting dan sistem *e-commerce*. Tingkat keamanan informasi yang dapat diterima di dalam *e-commerce* mutlak dibutuhkan. Di era internet, semua kebutuhan dan keinginan sedapat mungkin diterima dengan cepat, mudah dan aman. Untuk itulah peranan teknologi keamanan informasi benar-benar dibutuhkan.³⁹

Sistem keamanan informasi memiliki empat macam tujuan yang sangat mendasar, yaitu:⁴⁰

- 1) *Confidentiality* Menjamin apakah informasi yang dikirim tersebut tidak dapat dibuka atau tidak dapat diketahui oleh orang lain yang tidak berhak. Terutama untuk data yang teramat penting, dibutuhkan tingkat kerahasiaan yang sangat tinggi, yang hanya bisa diakses oleh orang-orang tertentu saja

³⁷ Sutan Remy Sjadeini, “*Hukum Siber Sistem Pengamanan e-commerce*”, dalam Mariam Darus Badruzaman dkk, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, cet. 1, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, Hal. 310

³⁸ Ricardus Eko Indrajit, *Op. Cit.*, Hal. 83

³⁹ Onno W. Purbo dan Aang Arif Wahyudi, *Op. Cit.*, Hal. 17

⁴⁰ *Ibid.*, hal. 18-19

(orang-orang yang berhak).

- 2) *Integrity* Menjamin konsistensi dan keutuhan data sesuai dengan aslinya, sehingga upaya orang-orang yang tidak bertanggungjawab untuk melakukan penduplikatan dan perusakan data bisa dihindari.
- 3) *Availability* Menjamin pengguna yang sah agar bisa mengakses informasi dan sumber miliknya sendiri. Tujuannya adalah untuk memastikan bahwa orang-orang yang memang berhak tidak ditolak untuk mengakses informasi yang memang menjadi haknya.
- 4) *Legitimate use* Menjamin kepastian bahwa sumber tidak digunakan (informasi tidak diakses) oleh orang-orang yang tidak bertanggungjawab (orang-orang yang tidak berhak).

2.2.8 Transaksi Elektronik Dengan Tanda Tangan Digital

Apabila kita menulis sebuah surat, biasanya kita menandatangani surat tersebut. Kita melakukan itu dengan tujuan untuk menunjukkan bahwa surat itu otentik, surat itu memang buatan kita. Tanda tangan digital juga bertujuan sama dengan tanda tangan biasa, bedanya proses penandatanganannya juga bersifat digital.⁴¹

Tanda tangan digital menggunakan gabungan dua teknik kriptografi yaitu fungsi *hash* satu arah dan kriptografi asimetris. Dokumen yang akan ditandatangani pertama-tama dibuatkan *digest*-nya, setelah itu *digest* tersebut dienkripsi dengan teknik kriptografi asimetris menggunakan kunci privat, hasilnya adalah tanda tangan digital. Dokumen asli dan tanda tangan digital kemudian dikirim secara bersamaan.

Dokumen dan tanda tangan digital yang diterima, kemudian diverifikasi. Tanda tangan digital yang diterima mula-mula didekripsi menggunakan kunci publik yang diasumsikan sebelumnya sudah dimiliki si penerima. Hasil dari dekripsi tersebut adalah *digest*, kita sebut saja D 1 (*digest* yang diperoleh dari tanda tangan digital). Langkah selanjutnya adalah membuat *digest* dari dokumen yang kita terima, hasilnya kita sebut saja D2 (*digest* yang diperoleh dari dokumen). Langkah terakhir kita bandingkan D 1 dan D2, keduanya harus sama. Jika

⁴¹ David Kosiur, Op, Cit, Hal. 73

Jika keduanya sama, berarti:⁴¹

- 1) Dokumen yang diterima terbukti otentik. Jika tanda tangan digital yang diterima bias didekripsi dengan kunci publik pengirim, pasti sebelumnya telah dienkripsi menggunakan kunci privat pengirim dan kunci privat tersebut hanya dimiliki oleh si pengirim.
- 2) Dokumen yang diterima terbukti isinya tidak diubah di tengah jalan pada waktu dikirimkan. Jika dokumen tersebut diubah di tengah jalan, D 1 dan D2 tidak akan sama. Salah satu fungsi dari tanda tangan digital adalah memungkinkan penerima informasi untuk menguji terlebih dahulu keaslian informasi yang didapat dan juga untuk meyakinkan bahwa data yang diterimanya itu dalam keadaan utuh.

2.2.9 Pengaturan Hukum Dalam Melakukan Transaksi E-Commerce

Hukum di Indonesia mengenai transaksi *ecommerce* merujuk pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang menerangkan bahwa Teknologi Informatika mengubah perilaku masyarakat maupun peradaban manusia secara global dalam perkembangan teknologi informatika menyebabkan hubungan dunia menjadi tanpa batas (*borderless*) dan menyebabkan perubahan ekonomi, social dan budaya secara signifikan.

Teknologi informatika dan dunia hukum sudah sejak lama memperluas penafsiran asas dan normanya ketika menghadapi persoalan yang bersifat tidak terwujud. Kegiatan cyber tidak lagi dibatasi oleh territorial suatu negara, aksesnya dengan mudah dapat dilakukan dari belahan dunia mana pun, kerugian dapat terjadi baik pada pelaku transaksi maupun orang lain yang tidak pernah berhubungan sekalipun.

Teknologi informatika dan persoalannya yang lebih luas terjadi untuk masalah keperdataan karena transaksi e-commerce telah menjadi bagian dari perniagaan nasional/internasional lain kenyataan menunjukkan bahwa konvergensi telematika tak bisa dibendung seiring dengan ditemukannya perkembangan baru di bidang teknologi informatika.

⁴¹ Ricardus Eko Indrajit, *Op, Cit*, Hal.132

Kegiatan cyber yang bersifat virtual dikategorikan sebagai tindakan dan perbuatan hukum yang nyata. Kegiatan virtual berdampak sangat nyata meskipun alat buktinya bersifat elektronik. Subyek pelakunya harus dikualifikasikan pula sebagai orang yang telah melakukan perbuatan hukum. Dalam e-commerce antara lain dikenal adanya dokumen-dokumen yang dibuat di atas kertas.

Menurut Mieke Komar Kantaatmadja perjanjian jual beli yang dilakukan melalui media elektronik internet tidak lain adalah merupakan perluasan dari konsep perjanjian jual beli yang ada dalam KUH Perdata. Perjanjian jual beli melalui internet ini memiliki dasar hukum perdagangan konvensional atau jual beli dalam hukum perdata. Perbedaannya adalah bahwa perjanjian melalui internet ini bersifat khusus karena terdapat unsur peranan yang sangat dominan dari media dan alat – alat elektronik.⁴²

Menurut Subekti jual beli adalah suatu perjanjian bertimbang balik dalam mana pihak yang satu (si penjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedang pihak yang lainnya berjanji untuk membayar harga yang terdiri atas sejumlah uang sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut.⁴³

Jual beli menurut H.F.A. Vollmar “Bahwa pihak yang satu, mengikat diri kepada pihak lainnya, untuk memindah tangankan suatu benda dalam eigendom dengan memperoleh pembayaran dari orang yang disebut terakhir sejumlah tertentu berwujud uang”.⁴⁴

Menurut Pasal 1457 KUH Perdata jual-beli adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu barang, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang dijanjikan.

Unsur – unsur pokok (*essentia*) perjanjian jual beli adalah barang dan harga.⁴⁵ Sesuai dengan asas Konsensualisme yang menjiwai perjanjian dalam

⁴² Mieke Komar Kantaatmadja, *Cyberlaw: Suatu Pengantar, cet.1*, (Bandung: ELIPS, 2001), Hal.15.

⁴³ R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 1995), Hal.1.

⁴⁴ H.F.A. Vollmar, *Pengantar Studi Hukum Perdata* (Inciding tot de studie van het Nederlands burgerlijk recht), diterjemahkan oleh I.S.Adiwimarta, (Jakarta: PT.Raja Garfindo Persada, 1995), Hal.272

⁴⁵ *Ibid*, Hal.2

KUH Perdata, perjanjian jual beli itu sudah dilahirkan pada detik tercapainya “sepakat” mengenai barang dan harga. Begitu kedua belah pihak setuju dengan barang dan harga, maka lahirlah perjanjian jual beli yang sah.

Sifat konsensual dari jual beli menurut Pasal 1458 berbunyi “Jual beli dianggap sudah terjadi antara kedua belah pihak seketika setelah mereka mencapai sepakat tentang barang dan harga, meskipun barang itu belum diserahkan maupun harganya belum dibayar”.

Jadi dapat disimpulkan bahwa dengan disebutkannya kata “sepakat” saja tanpa harus membuat suatu tulisan, akta dan lain sebagainya, maka suatu perjanjian telah lahir secara sah atau mengikat para pihak yang membuatnya dan berlaku sebagai Undang – undang bagi mereka yang membuatnya.

Di dalam perjanjian jual beli terdapat kewajiban penjual dan pembeli, adapun dalam Pasal 1474 KUH Perdata penjual memiliki tiga kewajiban pokok, yaitu :

1. Memelihara dan merawat kebendaan yang akan diserahkan kepada pembeli hingga saat penyerahannya;
2. Menyerahkan kebendaan yang dijual pada saat yang telah ditentukan atau jika telah ditentukan saatnya atas permintaan pembeli;
3. Menanggung kebendaan yang dijual itu

Sedangkan kewajiban pembeli menurut Pasal 1513 KUH Perdata berbunyi “Kewajiban utama pembeli adalah membayar harga pembelian pada waktu dan di tempat yang ditetapkan dalam persetujuan”.

Jadi jika terjadi sengketa antara penjual (*merchant*) dan pembeli maka dokumen–dokumen transaksi *e-commerce* yang tersimpan didalam *database* penjual (*merchant*) maupun *print out* bukti transaksi yang dimiliki pembeli dapat dijadikan sebagai alat bukti di pengadilan maupun proses hukum lainnya.

2.3 Legalitas Kontrak Perdagangan Elektronik (E-Commerces) Dari Aspek Hukum Perdata

Hukum e-commerce di Indonesia secara signifikan, mengacu kepada:

1. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik . Bahwa suatu informasi harus berbentuk tertulis atau asli,

informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.

2. Pasal 1233 KUHP Perdata, dengan isinya sebagai berikut: “*Perikatan, lahir karena suatu persetujuan atau karena undang-undang*”. Berarti dengan pasal ini perjanjian dalam bentuk apapun diperoleh dalam hukum perdata Indonesia.
3. Hukum perjanjian Indonesia menganut asas kebebasan berkontrak berdasarkan pasal 1338 KUHP Perdata. Asas ini memberi kebebasan kepada para pihak yang sepakat untuk membentuk suatu perjanjian untuk menentukan sendiri bentuk serta isi suatu perjanjian. Dengan demikian para pihak yang membuat perjanjian dapat mengatur sendiri hubungan hukum diantara mereka.

2.3.1 Perjanjian Yang Digunakan Dalam E-Commerce

Perjanjian yang dipakai dalam aktivitas e-commerce pada dasarnya sama dengan perjanjian yang dilakukan dalam transaksi konvensional, yaitu perjanjian jual beli yang memiliki kekuatan hukum yang sama dengan perjanjian konvensional tersebut. Perjanjian jual beli merujuk kepada perjanjian bilamana dianggap sah bila ada kata sepakat dari kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian tersebut. Perjanjian jual beli tersebut merupakan jenis perjanjian konsensual, sehingga perjanjian atau kontrak elektronik yang terdapat dalam e-commerce merupakan perjanjian konsensual.

Akan tetapi perjanjian yang dipakai dalam e-commerce merupakan perjanjian yang dibuat secara elektronik atau kontrak elektronik. Menurut Johannes Gunawan, “kontrak elektronik adalah kontrak baku yang dirancang, dibuat, ditetapkan, digandakan, dan disebarluaskan secara digital melalui situs internet (website) secara sepihak oleh pembuat kontrak (dalam hal ini pelaku usaha), untuk ditutup secara digital pula oleh penutup kontrak (dalam hal ini konsumen).

Menurut Pasal 1 ayat (17) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, “kontrak elektronik adalah perjanjian para

pihak yang dibuat melalui sistem elektronik”, sedangkan di dalam Pasal 18 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik menyebutkan “Transaksi elektronik yang dituangkan dengan kontrak elektronik mengikat para pihak”.

Dari pengertian di atas, dapat disimpulkan bahwa perjanjian secara elektronik adalah kesepakatan antara kedua belah pihak yang dilakukan secara elektronik, dimana para pihak dalam melaksanakan perjanjian tidak memerlukan tatap muka secara langsung. Menurut Johannes Gunawan, didalam kontrak elektronik selain terkandung ciri – ciri kontrak baku juga terkandung ciri – ciri kontrak elektronik sebagai berikut :

- 1) Kontrak elektronik dapat terjadi secara jarak jauh, bahkan melampaui batas – batas negara melalui internet.
- 2) Para pihak dalam kontrak elektronik pada umumnya tidak pernah bertatap muka (*faceless nature*), bahkan mungkin tidak akan pernah bertemu.⁴⁶

Sedangkan jenis kontrak elektronik dapat dibagi menjadi dua kategori, yaitu:

- 1) E-contract yang memiliki obyek transaksi berupa barang dan atau jasa. Pada e-contract jenis ini, internet merupakan medium dimana para pihak melakukan komunikasi dalam pembuatan kontrak. Namun akan diakhiri dengan pengiriman atau penyerahan benda dan atau jasa yang menjadi obyek kontrak secara fisik (*physical delivery*)
- 2) E-contract yang memiliki obyek transaksi berupa informasi dan atau jasa. Pada e- contract jenis ini, internet merupakan medium untuk berkomunikasi dalam bentuk pembuatan kontrak dan sekaligus sebagai medium untuk mengirim atau menyerahkan informasi dan atau jasa yang menjadi obyek kontrak (*cyber delivery*).⁴⁷

Salah satu bentuk dari transaksi elektronik yang menjadi perhatian adalah perjanjian secara elektronik atau *electronic contract*. Perjanjian di era digital akan menggunakan data digital sebagai pengganti kertas. Penggunaan data digital

⁴⁶ Ibid, Hal.46

⁴⁷ Ibid, Hal.7.

sebagai media dalam melakukan perjanjian akan memberikan efisiensi yang sangat besar terutama bagi perusahaan – perusahaan yang menjalankan bisnisnya di internet.

Di dalam perjanjian secara elektronik para pihak dalam melakukan perjanjian tidak memerlukan tatap muka secara langsung, para pihak dalam melaksanakan perjanjian tidak akan bertemu sebelum perjanjian atau bahkan tidak akan pernah bertemu. Untuk mengatasi resiko perihal ketiadaan tatap muka langsung ini, telah ada mekanisme pengesahan identitas. Teknologi yang dapat diandalkan dalam mekanisme pengesahan identitas adalah teknologi penandatanganan secara digital.

2.3.2 Saat Terjadinya Perjanjian Dalam Transaksi E-Commerce

Suatu transaksi *e-commerce* juga merupakan suatu perjanjian jual beli yang sama dengan jual beli konvensional pada umumnya. Di dalam suatu transaksi *e-commerce* juga mengandung suatu asas konsensualisme, yang berarti kesepakatan dari kedua belah pihak. Suatu kesepakatan terjadi apabila terdapat suatu penawaran dari pihak penjual lalu ada suatu penerimaan dari pihak calon pembeli. Penawaran dan penerimaan inilah yang merupakan awal terjadinya kesepakatan antara pihak – pihak yang bersangkutan.

Proses penawaran dan penerimaan *online* ini tidaklah beda dengan proses penawaran dan penerimaan pada umumnya. Perbedaannya hanyalah pada media yang dipergunakan, pada transaksi *e-commerce* media yang digunakan adalah internet.

Menurut Mieke Komar Kantaatmadja, mengenai kapan terjadinya kesepakatan terdapat beberapa teori, antara lain :⁴⁸

1) Teori ucapan

Suatu perjanjian tercapai pada saat orang menerima tawaran dan menyetujui tawaran tersebut.

2) Teori pengiriman

Perjanjian tercapai pada saat dikirimkannya surat jawaban mengenai

⁴⁸ *Ibid*, Hal.31

penerimaan terhadap suatu penawaran.

3) Teori pengetahuan

Menurut teori ini, bahwa perjanjian tercapai setelah orang yang menawarkan mengetahui bahwa penawarannya telah disetujui.

4) Teori penerimaan

Menyatakan perjanjian tercapai saat diterimanya surat jawaban penerimaan oleh orang yang menawarkan

Menurut Mieke Komar Kantaatmadja mengenai kapan terjadinya kesepakatan menganut teori penerimaan dimana suatu perjanjian telah lahir ketika pihak yang melakukan penawaran menerima surat jawaban berupa penerimaan terhadap penawaran tersebut.⁴⁹

Dianutnya teori penerimaan sebagai penentuan kapan lahirnya suatu perjanjian tidak menimbulkan banyak masalah dalam jual beli konvensional. Akan tetapi untuk transaksi *e-commerce* teori penerimaan ini kurang dapat diterima. Dalam transaksi ini para pihak tidak bertemu langsung sebagaimana lazimnya jual beli secara konvensional, jadi apakah suatu penerimaan itu diterima atau tidak oleh penjual menjadi tanda tanya oleh pembeli.

Dalam transaksi *e-commerce* diperlukan suatu keharusan konfirmasi dari penjual kepada pembeli mengenai pembelian yang akan dilakukannya. Hal ini untuk memberikan kepastian mengenai kapan suatu kesepakatan terjadi dan untuk menghindari tindak penipuan terhadap konsumen.

Merujuk kepada pasal 18 ayat (1) Undang-Undang nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, ketentuan ini jelas mengatakan bahwa transaksi elektronik yang dituangkan dalam kontrak elektronik mengikat para pihak. Suatu versi yang lebih terperinci tentang perjanjian elektronik dapat dilihat dalam Article 11 Model Hukum UNCITRAL untuk *e-commerce*. Secara teoritis Article 11 menyebutkan bahwa unsure-unsur dasar dari perjanjian elektronik adalah adanya penawaran dan penerimaan yang dilaksanakan lewat pengiriman data-data elektronik dari computer ke computer. Oleh karena itu, pengiriman data-data elektronik yang pada akhirnya dapat membentuk perjanjian

⁴⁹ SEMA RI Tanggal 5 September 1963 Tentang Gagasan Menganggap BW tidak sebagai Undang – undang dalam Az.Nasution,1999,*Hukum Perlindungan Konsumen Suatu Pengantar*,Jakarta,Daya Widya,Hal.38

elektronik, memiliki daya validitas dan keberlakuan hukum sebagai perjanjian yang sah dan mengikat para pihak.⁵⁰

Bahwasannya, perjanjian online terbentuk lewat proses komunikasi elektronik yang berlangsung antara pengirim (*originator*) dengan penerima (*addressee*) pesan elektronik. Untuk memastikan bahwa pesak elektronik yang dikirim oleh pengirim diterima penerima, penerima harus merespon dengan mengirim pesan balasan (*acknowledgement* kepada pengirim untuk memberitahukan bahwa penerima sudah menerima pesan elektronik). Pemberitahuan ini penting karena tanpa pemberitahuan oleh penerima, pengirim tidak dapat memastikan bahwa apakah pesan elektronik sudah diterima oleh penerima. Waktu pengiriman pesan elektronik adalah bahwa pada saat pesan elektronik (*data message*) masuk ke dalam sistem informasi yang pada dasarnya di luar kemampuan kontrol dari pengirim pesan (*originator*). Sementara itu, waktu penerimaan pesan elektronik (*data messages*) adalah ketika pesan tersebut masuk ke dalam sistem informasi penerima.

Tentu saja isi pesan elektronik yang dikirim oleh pengirim (*originator*) kepada penerima (*addressee*) dapat berupa suatu penawaran (*offer*). Sehingga, perjanjian elektronik lahir pada detik diterimanya (*acceptance*) penawaran (*offer*). Tidak diragukan lagi bahwa akibat penerimaan suatu penawaran, dapat diasumsikan bahwa sebelumnya kedua belah pihak telah melakukan proses tawar-menawar. Akibatnya diterimanya suatu penawaran, ini berarti bahwa kedua belah pihak sudah mencapai kesepakatan yang melahirkan perjanjian online.⁵¹

Demikianlah, dalam transaksi elektronik perjanjian mengikat para pihak, jika pihak yang menerima penawaran mengirim pesan balasan yang intinya menegaskan bahwa ia menerima penawaran. Pesan balasan ini adalah bukti bahwa di antara para pihak yang member tawaran dengan pihak yang menerima penawaran sudah terjadi kesepakatan. Terhitung dari detik diterimanya pesan

⁵⁰ Imam Sjahputra, *Perlindungan Kondumen Dalam Transaksi Elektronik*, (Bandung: PT Alumni, 2010), hal 68.

⁵¹ *Ibid.* hal.113-115.

balasan oleh pihak yang member tawaran, maka sejak saat itu perjanjian online lahir dan mengikat para pihak.⁵²

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, diterangkan dalam Pasal 20 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi:

- (1). Kecuali ditentukan lain oleh para pihak, Transaksi Elektronik terjadi pada saat penawaran transaksi yang dikirim pengirim telah diterima dan disetujui penerima.*
- (2). Persetujuan atas penawaran Transaksi Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus dilakukan dengan pernyataan penerimaan secara elektronik.*

Keabsahan Perjanjian Melalui Internet

Berbicara tentang keabsahan suatu transaksi, karena tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, maka syarat sah perjanjian mengacu pada ketentuan dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan 4 (empat) syarat, yaitu:

1. Adanya Kesepakatan
2. Adanya kecakapan
3. Adanya suatu hal tertentu
4. Adanya suatu sebab yang halal

Dengan berdasarkan pada ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak dipermasalahkan mengenai media yang digunakan dalam transaksi, atau dengan kata lain tidak mensyaratkan bentuk dan jenis media yang digunakan dalam bertransaksi. Sayangnya kontrak yang terjadi akibat suatu transaksi komersial elektronik tidak memenuhi ketentuan Pasal tersebut, terutama karena kesulitan menentukan kecakapan para pihak dan belum adanya peraturan mengenai kapan terjadinya kesepakatan dalam transaksi elektronik. Biasanya transaksi elektronik dilakukan oleh masyarakat kepada orang-orang yang sudah

⁵² Ibid.hal 116

mereka anggap percaya, maka masyarakat menganggap bahwa kontrak yang terjadi adalah sah.

Berkenaan dengan format dan keabsahan kontrak, menurut Bab III *UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce* menyatakan bahwa:

“In the context of contract formation, unless otherwise agreed by the parties, an offer and the acceptance of an offer may be expressed by means of data messages. Where a data message is used in the formation of a contract, that contract shall not be denied validity or enforceability on the sole ground that a data message was used for that purpose or the store by electronic, optical or similar means, including electronic mail.”

Berdasarkan ketentuan tersebut suatu penawaran dan penerimaan dapat dinyatakan dalam bentuk *data message* dan jika data tersebut digunakan sebagai format kontrak maka kontrak tersebut adalah sah dan memiliki kekuatan hukum. Mengacu pada *UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce* yang menyatakan bahwa segala informasi elektronik dalam bentuk data elektronik dapat dikatakan memiliki akibat hukum, keabsahan ataupun kekuatan hukum. maka dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Informasi dan Transaksi Elektronik pasal 5 ayat (3) yang menyebutkan bahwa:

Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan sistem elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang ini.

bahwa transaksi elektronik yang dituangkan dalam kontrak elektronik mengikat para pihak tersebut tidak berlaku untuk:

- pembuatan dan pelaksanaan surat wasiat.
- Pembuatan dan pelaksanaan surat-surat terjadinya perkawinan dan putusnya perkawinan
- Surat-surat berharga yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk tertulis
- Perjanjian yang berkaitan dengan transaksi barang tidak bergerak
- Dokumen-dokumen yang berkaitan dengan hak kepemilikan
- Dokumen-dokumen lain yang menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku mengharuskan adanya pengesahan notaris atau pejabat yang berwenang.

Untuk khusus perdagangan elektronik, ternyata ada pembagian menjadi sistem perdagangan elektronik yang *online* dan *off-line* yakni :

1. Dengan sistem pembayaran elektronik yang *on-line*, setiap dilakukan keabsahan pedagang dapat melakukan yang dipergunakan konsumen sebelum konsumen dapat mengambil barang yang diinginkannya. Jadi minimal ada tiga pihak yang terlibat dalam sistem pembayaran *on-line*, yakni konsumen, pedagang dan pihak yang melakukan proses otoritas atau otentikasi transaksi. Pada sistem pembayaran *on-line*, terjadi proses *authorize & wait response*, yang durasinya relatif singkat.
2. Kemudian, ada juga sistem pembayaran elektronik *off-line*. Konsumen dan pedagang dapat melakukan transaksi tanpa perlu ada pihak ketiga untuk melakukan proses otentikasi dan otorisasi saat berlangsungnya transaksi *off line*, sama halnya dengan uang kontan biasa. Memang pada sistem yang *off line*, pedagang dapat menanggung resiko jika sudah menyerahkan dagangannya kepada konsumen dan ternyata hasil otorisasi atau otentikasi membuktikan bahwa pembayaran oleh konsumen yang bersangkutan itu tidak sah. Jadi meskipun dapat dilakukan proses pemeriksaan, namun konsumen dan pedagang umumnya tidak menunggu konfirmasi keabsahan transaksi.

Secara umum, suatu transaksi perdagangan seyogyanya dapat menjamin :

1. Kerahasiaan (*confidentiality*) :
data transaksi harus dapat disampaikan secara rahasia, sehingga tidak dapat dibaca oleh pihak-pihak yang tidak diinginkan.
2. Keutuhan (*integrity*) :
Hal ini berkaitan dengan masalah perlindungan data dan/atau informasi terhadap usaha memodifikasi data dan/atau informasi tersebut oleh pihak-ihak yang tidak bertanggung jawab selama data dan/atau informasi tersebut disimpan maupun dikirimkan kepada pihak lain. Sistem pengaman harus mampu memastikan bahwa data dan/atau informasi yang diterima harus sama seperti data dan/atau informasi yang disimpan atau dikirimkan.
3. *Authorization*
Berkaitan dengan pengawasan terhadap akses kepada data dan/atau informasi

tertentu. Hal ini dimaksudkan untuk membatasi perbuatan oleh pihak-pihak yang tidak berwenang untuk dapat berbuat sesuatu di dalam lingkungan jaringan informasi itu. Pembatasan ini menyangkut sejauh mana pihak yang diberi wewenang untuk dapat melakukan hal-hal seperti mengakses, memasukkan, membaca, memodifikasi, menambah, menghapus, dan mencetak data dan/atau informasi.

4. *Availability*

Data dan/atau informasi yang disimpan atau dikirimkan melalui jaringan komunikasi harus dapat tersedia sewaktu-waktu apabila diperlukan,

5. Keabsahan atau keotentikan (*authenticity*), meliputi :

- a. Keabsahan pihak-pihak yang melakukan transaksi : bahwa sang konsumen adalah seorang pelanggan yang sah pada suatu perusahaan penyelenggara sistem pembayaran tertentu (misalnya kartu kredit Visa dan Mastercard), atau kartu kredit seperti Kualiva dan *Stand Card* misalnya) dan keabsahan keberatan pedagang itu sendiri.
- b. Keabsahan data transaksi : data transaksi itu oleh penerima diyakini dibuat oleh pihak yang mengaku membuatnya (biasanya sang pembuat data tersebut membutuhkan tanda tangannya). Hal ini termasuk pula jaminan bahwa tanda tangan dalam dokumen tersebut tidak bisa dipalsukan atau diubah.

6. Dapat dijadikan bukti/tak dapat disangkal (*non-repudation*) catatan mengenai transaksi yang telah dilakukan dapat dijadikan barang bukti di suatu saat jika ada perselisihan.

7. *Auditability*

Data dan/atau informasi harus dicatat sedemikian rupa sehingga terhadap data itu semua syarat confidentiality dan integrity yang diperlukan telah terpenuhi.

2.3.3 Pembuktian Transaksi Elektronik Dalam Perdata

Pembuktian adalah suatu cara yang dilakukan oleh suatu pihak untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan dan bertujuan untuk memberikan kepastian mengenai fakta hukum yang menjadi pokok sengketa untuk kemudian dijadikan dasar bagi suatu putusan hakim.

Pada transaksi komersial konvensional suatu perjanjian umumnya dibuat secara tertulis dan ditandatangani. Hal ini adalah untuk mempermudah pembuktian apabila terjadi sengketa mengenai perjanjian tersebut. Namun untuk transaksi komersial elektronik (e-commerce) yang dilaksanakan dengan menggunakan media elektronik tanpa tatap muka antara para pihak, bukti atas transaksi (perjanjian antara para pihak) tersebut tersimpan dalam bentuk data elektronik yang terekam dalam system penyimpanan data di komputer. Dari sini timbul permasalahan mengenai kekuatan kontrak elektronik sebagai alat bukti dalam hal terjadi sengketa antara para pihak.

Salah satu aspek yang penting dalam transaksi komersial elektronik (e-commerce) adalah pengakuan hukum atas suatu kontrak elektronik (e-contract) sehingga kontrak elektronik tersebut memiliki kedudukan dan kekuatan hukum yang sama sebagai kontrak tertulis. Artinya hukum tidak boleh mengesampingkan alat bukti elektronik dalam persidangan.

UNCITRAL telah berusaha memberi pemecahan atas masalah pembuktian menggunakan data dan dokumen elektronik, bahwa dalam hal hukum mengharuskan adanya suatu informasi dalam bentuk tertulis maka suatu data elektronik dapat memenuhi syarat untuk itu. Dalam UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce tersebut disebutkan juga bahwa data message memiliki kekuatan pembuktian.

Lebih lanjut dalam UNCITRAL tersebut tercantumkan bahwa suatu transaksi elektronik diakui sederajat dengan "tulisan" di atas kertas sehingga tidak dapat ditolak sebagai bukti di pengadilan. Mengenai tipe pembuktian dalam kaitannya dengan transaksi komersial elektronik, Benjamin Wright, menyatakan ada tiga tipe umum record (catatan) yang dapat diajukan di pengadilan sebagai bukti transaksi komersial elektronik, yaitu:⁵³

- a. Catatan mengenai isi pesan elektronik
- b. Catatan audit komputer, misalnya catatan harian mengenai waktu pesan dikeluarkan komputer.

⁵³ M.Arsyad Sanusi, *E-Commerce: Hukum dan Solusinya*, (Bandung: PT Mizan Grafika Sarana, 2001), Hal.99

- c. Catatan statistik atau analitis yang dihasilkan melalui survei komputer.

Masalah yang mengemuka dan diatur dalam UU ITE adalah hal yang berkaitan dengan masalah kekuatan dalam system pembuktian dari informasi, dokumen dan tanda tangan elektronik. Pengaturan informasi, dokumen dan tanda tangan elektronik dituangkan dalam Pasal 5 sampai dengan Pasal 12 UU ITE. Secara umum dikatakan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah, yang merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia. Demikian halnya dengan tanda tangan elektronik, memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah. Namun pembuatan tanda tangan elektronik tersebut harus memenuhi persyaratan-persyaratan seperti yang telah ditentukan.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Pasal 5 ayat (2), secara tegas menyebutkan:

Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah dan merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-undang ini.

Namun dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Pasal 5 ayat (4) ada pengecualian yang menyebutkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tidak berlaku untuk:

- a. Surat yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk tertulis.
- b. Surat beserta dokumennya yang menurut undang-undang harus dibuat dalam bentuk akta notariil atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Pasal 11 menyebutkan, tanda tangan elektronik memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah selama memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- a. Data pembuatan tanda tangan elektronik terkait hanya kepada penanda tangan

- b. Data pembuatan tanda tangan elektronik pada saat proses penandatanganan elektronik hanya berada dalam kuasa penanda tangan
- c. Segala perubahan terhadap tanda tangan elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan diketahui
- d. Segala perubahan terhadap informasi elektronik yang terkait dengan tanda tangan elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui
- e. Terdapat cara tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa penandatanggannya
- f. Terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa penanda tangan telah memberikan persetujuan terhadap informasi elektronik yang terkait.

Sebagaimana telah dikemukakan berkembangnya penggunaan sarana elektronik dalam berbagai transaksi, di samping memberikan manfaat yang positif yakni adanya kemudahan bertransaksi, juga memberikan manfaat yang sangat besar bagi penyimpanan dokumen sebagai hasil kegiatan usaha yang dilakukan. Namun, memang diakui bahwa disamping keuntungan tersebut dalam penggunaan sarana elektronik terdapat pula kekurangan atau kelemahannya apabila dihadapkan pada masalah alat bukti di pengadilan.

Dalam hukum perdata sebagaimana diatur dalam Pasal 1866, alat bukti terdiri atas:

- a. Bukti tertulis

Pembagian macam-macam tulisan berupa Surat Biasa yang merupakan tulisan yang tidak ditandatangani. Kekuatan pembuktiannya diserahkan kepada hakim. Akta Otentik adalah akta yang dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang berwenang menurut prosedur dan bentuk yang telah ditentukan oleh undang-undang. Akta ini memiliki kekuatan pembuktian lahir, formal dan material serta merupakan alat bukti yang sempurna. Bahwa apa yang tercantum didalam akta tersebut adalah sesuai dengan apa yang diterangkan oleh para penghadap kepada pejabat pembuat akta. Akta dibawah tangan adalah akta yang dibuat oleh para pihak tanpa adanya bantuan dari pejabat umum. Akta ini baru memiliki kekuatan

pembuktian formal seperti akta otentik apabila tanda tangan dalam akta tersebut telah diakui oleh pihak yang membuat tanda tangan.

b. Bukti saksi

Kesaksian adalah pernyataan yang diberikan kepada hakim dalam persidangan mengenai peristiwa yang disengketakan oleh pihak yang bukan merupakan salah satu pihak yang berperkara.

Setiap saksi diwajibkan bersumpah atau berjanji menurut agamanya bahwa ia menerangkan yang sebenarnya. Berkaitan dengan alat bukti keterangan saksi, dalam hukum acara dikenal asas unus testis nullus testis yang berarti bahwa keterangan satu orang saksi saja tidak dapat dipercaya.

c. Persangkaan

Pasal 1915 ayat (1) KUH Perdata menyebutkan bahwa persangkaan adalah kesimpulan-kesimpulan yang oleh hakim ditariknya satu peristiwa yang sudah diketahui kea rah peristiwa yang belum diketahui. Persangkaan merupakan alat bukti tak langsung yang ditarik dari alat bukti lain. Menurut pasal 1915 ayat (2) KUH Perdata ada dua macam persangkaan, yaitu Persangkaan menurut Undang-undang yang merupakan persangkaan berdasarkan suatu ketentuan khusus Undang-undang dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan atau peristiwa-peristiwa teertentu. Persangkaan yang tidak berdasarkan Undang-undang adalah persangkaan yang diserahkan kepada pertimbangan hakim.

d. Pengakuan

Suatu pernyataan lisan atau tertulis dari salah satu pihak yang berperkara yang isinya membenarkan dalil lawan sebagian atau seluruhnya. Pengakuan dapat dilakukan di muka hakim atau di luar persidangan. Pengakuan yang dilakukan di muka hakim merupakan alat bukti yang sempurna dan tidak dapat ditarik kembali.

e. Sumpah

Suatu pernyataan seseorang dengan mengatasnamakan Tuhan Yang Maha Kuasa sebagai penguat kebenaran keterangannya yang diberikan di muka hakim dalam persidangan. Ada dua macam sumpah di muka hakim, yaitu sumpah yang oleh pihak yang satu diperintahkan kepada pihak yang lain

untuk menggantungkan pemutusan perkara kepadanya (sumpah pemutus) dan sumpah yang oleh hakim diperintahkan kepada salah satu pihak.

Dari semua alat bukti tersebut diatas, dalam hukum acara perdata alat bukti tulisan mendapat tempat yang utama. Pada prakteknya, suatu perjanjian harus dibuat secara tertulis dan ditandatangani. Hal ini untuk mempermudah pembuktian apabila terjadi sengketa mengenai perjanjian tersebut. Namun untuk transaksi komersial elektronik yang dilaksanakan dengan media elektronik tanpa tatap muka antara para pihak, bukti atas transaksi tersebut tersimpan dalam bentuk data elektronik yang terekam dalam system penyimpanan data di computer.

Berdasarkan ketentuan mengenai alat bukti dalam hukum perdata di Indonesia maka suatu kontrak elektronik jelas tidak memenuhi syarat tertulis sehingga tidak bisa disamakan kedudukannya dengan surat tertulis maupun akta dibawah tangan apalagi dengan akta otentik dan dengan demikian tidak memiliki kekuatan pembuktian apapun serta tidak dapat diterima sebagai alat bukti sehingga dalam hal ini kontrak elektronik dikatakan sebagai pembuktian biasa.

Hal ini tentu perlu perhatian khusus. Terutama, karena dalam perkembangannya di masyarakat, bentuk data elektronis seperti e-mail (surat elektronik) telah banyak dipergunakan dalam melakukan transaksi perdagangan. Bahkan, untuk melakukan suatu kontrak yang jelas-jelas menimbulkan hubungan hukum.

Menanggapi hal ini, pengamat hukum telematika Freddy Harris mengungkapkan bahwa perlu peran serta aktif hakim dalam hal ini. Apalagi sesuai ketentuan Pasal 14 UU No.14 Tahun 1970, hakim tidak dapat menolak perkara dengan dalih ketentuan hukum yang mengaturnya tidak ada atau kurang jelas.

Selain itu, mengutip Pasal 295 HIR dan Pasal 184 KUH Perdata, jelas bahwa isyarat-isyarat dan petunjuk dinyatakan sebagai alat bukti di muka persidangan. Jika dihubungkan dengan internet sebagai bentuk komunikasi, jelas bahwa dasar komunikasi tersebut adalah adanya informasi dan isyarat-isyarat yang dipancarkan, dikirim dan diterima.⁵⁴

⁵⁴---. <http://m.hukumonline.com/berita/> , Pembuktian Data Elektronik Perlu Peran Aktif Hakim. Diakses pada tanggal 13 Januari 2012.

Pada kesempatan yang berbeda, pengamat telematika Edmon Makarim, mengemukakan bahwa dalam persidangan yang penting adalah mendapatkan keyakinan hakim.⁵⁵

Untuk itu, atas data elektronis yang diajukan ke muka persidangan, haruslah dibuktikan apakah data ini benar atau tidak tidak mengalami perubahan. Dalam hal inilah diperlukan adanya keterangan ahli, sehingga hakim dapat diyakinkan akan kebenaran informasi dalam data elektronis tadi.

Cara lain menurutnya, bisa saja hakim dibawa untuk melihat system informasi yang bersangkutan. Sistem informasi tersebut misalnya saja perangkat Hardware seperti computer, jaringan (network) yang digunakan, perangkat lunak, serta pihak yang mengoperasikan system tadi.

Menurutnya, selama system informasi tersebut dapat disertifikasi berfungsi secara normal dan secure sehingga tidak ada data yang diubah, diharapkan hakim pada akhirnya memiliki keyakinan atas alat bukti yang diajukan. Namun, tentu saja tindakan ini percuma jika para hakim tidak memahami sistem informasi.⁵⁶

Hukum yang Berlaku dan Pengadilan yang Berwenang Bila Terjadi Dispute E-Commerce

Pada tanggal 25 Maret 2008, rancangan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) sisahkan menjadi undang-undang. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik bsar sekali pengaruhnya terhadap keamanan transaksi elektronik. Yang paling penting, undang-undang ini berlaku untuk setiap orang yang melakukan perbuatan hukum baik yang berada dalam wilayah Indonesua maupun yang berada di luar Indonesia, yang memiliki akibat hukum di Indonesia.

⁵⁵ —. <http://m.hukumonline.com/berita/> , Pembuktian Data Elektronik Perlu Peran Aktif Hakim. Diakses pada tanggal 13 Januari 2012.

⁵⁶ Ibid.

Dengan berpedoman pada uraian di atas, analisis terutama diarahkan kepada Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Bunyi pasal ini mengatakan bahwa :

Transaksi Elektronik yang dituangkan ke dalam kontrak elektronik mengikat para pihak.

Sangat mungkin bahwa kontrak elektronik berakhir pada suatu sengketa hukum yang dihadapi oleh para pihak dalam perjanjian elektronik. Karena itu, bunyi ayat (2) adalah sebagai berikut:

Para pihak memiliki kewenangan untuk memilih hukum mana yang berlaku bagi transaksi elektronik internasional yang dibuatnya.

Akan tetapi, jika para pihak tidak melakukan pilihan hukum dalam transaksi internasional yang dibuatnya itu, hukum yang berlaku didasarkan pada asas Hukum Perdata Internasional.

Banyak ahli berpendapat bahwa sengketa-sengketa yang terjadi dalam ruang cyber, seharusnya dipecahkan oleh Hukum Perdata Internasional. Akhirnya, ini menimbulkan argumentasi bahwa masalah kompetensi forum (pengadilan dan arbitrase) untuk menyelesaikan kasus-kasus perdata internasional harus memperhatikan beberapa prinsip kompetensi yang dianut dalam Hukum Perdata Internasional.⁵⁷

1) *The Principle of Basis Presence*

Yang menyatakan bahwa kewenangan pengadilan untuk mengadili ditentukan oleh tempat tinggal tergugat.

2) *Principle of Effectiveness*

Yang menegaskan bahwa kewenangan pengadilan ditentukan oleh dimana harta benda tergugat berada. Prinsip ini penting diperhatikan karena sangat terkait dengan pelaksanaan putusan asing (enforcement of foreign judgment).

3) *Principle of Lex Locus Contractus*

⁵⁷ Iman Sjahputra, Op.cit, Hal.72

Suatu prinsip yang di kalangan ahli Hukum Perdata Internasional juga dikenal prinsip *lex loci contractus*. Menurut prinsip ini hukum substantive yang sepeuhnya berlaku bagi para pihak adalah hukum tempat penandatanganan berlangsung.

4) *Principle of Lex Locus Delecti*

Penerapan prinsip ini membawa kenyataan hukum bahwa para pihak sepenuhnya tunduk pada hukum tempat suatu gugatan deregister atau didaftar.

Dalam praktek perdagangan elektronik (e-commerce), walaupun belum mempunyai undang-undang yang mengatur secara langsung persoalan e-commerce ini, bisa dilihat dari adanya beberapa undang-undang yang dapat dikaitkan dengan transaksi jenis ini seperti Undang-undang Perlindungan Konsumen yang bisa dipakai untuk melindungi pihak konsumen. Namun menurut Edmon Makarim, salah satu kelemahan penggunaan UU Perlindungan Konsumen untuk melindungi pihak pembeli dalam transaksi e-commerce adalah hanya dapat diberlakukan kepada pelaku usaha yang bergerak di dalam wilayah hukum Republik Indonesia. Jadi walaupun belum menjangkau e-commerce secara keseluruhan tetapi untuk perusahaan yang jelas alamat dan kedudukan (di Indonesia), bila si pelaku usaha tersebut melakukan wanprestasi maka ia tetap dapat dituntut menurut hukum Indonesia.⁵⁸

Bila pelaku usahanya berada di luar yurisdiksi hukum Indonesia, maka persoalan pilihan hukum ini tergantung dari perjanjian antara pihak penjual dan pembeli (dengan cara mencantumkan salah satu klausul di perjanjian e-commerce).

Kesulitan-kesulitan yang timbul apabila terjadi sengketa antara para pihak di dalam transaksi e-commerce, bukan saja menyangkut pilihan hukum yang akan diterapkan untuk dijadikan dasar penyelesaian sengketa yang timbul, tetapi juga mengenai pilihan pengadilan yang akan memeriksa sengketa tersebut. Hal itu dapat dihindari apabila para pihak menentukan di dalam perjanjian di antara

⁵⁸ ---. <http://m.hukumonline.com/berita/>, Pembuktian Data Elektronik Perlu Peran Aktif Hakim. Diakses pada tanggal 13 Januari 2012.

mereka pengadilan mana yang mereka pilih untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul di kelak kemudian hari berkenaan dengan pelaksanaan dan penafsiran perjanjian di antara mereka.

Para pihak dapat pula menentukan di dalam perjanjian itu bahwa sengketa yang mungkin timbul di kelak kemudian hari diselesaikan oleh suatu badan arbitrase, baik badan arbitrase institusional maupun badan arbitrase ad hoc. Klausul perjanjian yang mengatur mengenai hal ini disebut arbitration provisions atau klausul arbitrase.

Dalam hal tidak dicantulkannya pilihan hukum dalam perjanjian e-commerce nya, ada beberapa teori yang berkembang untuk menentukan hukum mana yang digunakan/berlaku, diantaranya:⁵⁹

1. *Mail Box Theory* (Teori Kotak Pos)

Dalam hal transaksi e-commerce, maka hukum yang berlaku adalah hukum dimana pembeli mengirimkan pesannya melalui komputernya. Untuk itu diperlukan konfirmasi dari penjual. Jadi perjanjian atau kontrak terjadi pada saat jawaban yang berisikan penerimaan tawaran tersebut dimasukkan ke dalam kotak pos (mail bos).

2. *Acceptance Theory* (Teori Penerimaan)

Hukum yang berlaku adalah hukum di mana pesan dari pihak yang menerima tawaran tersebut disampaikan. Jadi hukumnya si penjual.

3. *Proper Law of Contract*

Hukum yang berlaku adalah hukum yang paling sering dipergunakan pada saat perjanjian. Misalnya, bahasa yang dipakai adalah bahasa Indonesia, kemudian mata uang yang dipakai dalam transaksinya Rupiah, dan arbitrase yang dipakai menggunakan BANI, maka yang menjadi pilihan hukumnya adalah hukum Indonesia.

4. *The Most Characteristic Connection*

Hukum yang dipakai adalah hukum pihak yang paling banyak melakukan prestasi.

⁵⁹ ---. <http://m.hukumonline.com/klinik/detail/c15517> , "E-commerce", Diakses pada tanggal 14 Januari 2011.

Dari keempat model pilihan hukum tersebut diatas tampak Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik lebih mengedepankan pilihan hukum dan pilihan forum pengadilan pada kesepakatan para pihak. Meskipun secara eksplisit teori mail box dan acceptance menjadi dasar pijakan tentang kapan terjadinya transaksi. Konsep ini diuraikan dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang menyebutkan bahwa akad dari transaksi elektronik terjadi pada saat penawaran transaksi yang dikirim pengirim telah diterima dan disetujui penerima. Meskipun demikian tidak ada satupun teori tentang penerimaan yang mampu secara menyeluruh menyelesaikan persoalan lain tentang pembuktian dari transaksi itu sendiri.⁶⁰

Kecenderungan yang terjadi dalam proses arbitrase online khususnya dalam penyelesaian sengketa e-commerce yang dilakukan antara *Business to Consumer* (B2C), pilihan hukum yang digunakan adalah berdasarkan hukum nasional dari si pelaku bisnis, karena konsumen hanya memiliki pilihan menerima klausula baku arbitrase yang tersedia atau tidak melakukan e-commerce sama sekali (*take it or leave it*). Hal ini dipengaruhi hukum positif yang mengatur internet di Negara tersebut, sehingga di pengaturan mengenai e-commerce mengikuti hukum yang mengatur tentang koneksi e-commerce dalam hubungan internetnya. Dengan demikian proses arbitrase akan menggunakan pilihan hukum dimana media internet yang menjalankan e-commerce berada.

Apabila sengketa yang terjadi dalam hubungan e-commerce antara *Client to Client* (C2C). Pengaturan hukum internet yang biasa digunakan adalah menganut pada aliran *The Cyber-Separatist Discourse* yaitu mereka akan mengatur tersendiri mengenai pilihan hukum mana yang akan digunakan. Selanjutnya, apabila sengketa tersebut melibatkan sesama pelaku bisnis pada aliran *The Cyber-Internationalist Discourse* yaitu ketentuan hukum internasional yang berlaku. Contoh sengketa pada kasus ini adalah sengketa mengenai "nama domain" atau domain name dimana pihak penyedia domain name untuk top level domain seperti *dot com*, *dot org*, dan *dot net* menyerahkan sengketa untuk

⁶⁰ ---. <http://teguharifiyadi.blogspot.com> , "Perlindungan Konsumen E-commerce Dalam Transaksi Perdagangan Internasional; Hukum Mana Yang Berlaku?". Diakses 13 Januari 2012.

diselesaikan melalui arbitrase dengan pilihan hukum, hukum internasional yaitu *Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy*.

Untuk menyelesaikan sengketa e-commerce yang bersifat internasional, sebaiknya menggunakan mekanisme ADR (Alternative Dispute Resolution). Alasannya adalah bahwa dengan menggunakan ADR maka para pihak tidak perlu dipusingkan dengan perbedaan sistem hukum, budaya dan bahasa.⁶¹ Dasar hukum ADR di Indonesia adalah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Sebagaimana diketahui bahwa kegiatan e-commerce sepenuhnya bersifat online oleh karena itu sudah sewajarnya apabila penyelesaian sengketa pun dilakukan secara online, mengingat bahwa para pihak berkedudukan di Negara yang berbeda yang tentunya bila penyelesaian sengketa dilakukan dengan pertemuan secara fisik akan memakan waktu dan biaya yang banyak. Di Amerika bermunculan situs-situs untuk menyelesaikan permasalahan e-commerce secara online seperti Cybersettle.com, E-Resolutions.com, iCourthouse, dan Online Mediators.⁶²

Pelaksanaan penyelesaian sengketa e-commerce di Indonesia belum sepenuhnya bersifat online, namun Undang-Undang Arbitrase memberikan kemungkinan penyelesaian sengketa secara online dengan menggunakan e-mail, hal ini tercantum dalam ketentuan Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 yakni:

Dalam hal disepakati penyelesaian sengketa melalui arbitrase terjadi dalam bentuk pertukaran surat, maka pengiriman teleks, telegram, faksimilim e-mail atau dalam bentuk sarana komunikasi lainnya, wajib disertai dengan suatu catatan penerimaan oleh para pihak.

Dengan diperolehkannya penggunaan e-mail untuk menyelesaikan sengketa, maka para pihak dapat menyelesaikan sengketa secara online tanpa harus bertemu satu sama lain.

⁶¹ Dikdik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom.Op.cit,Hal.77

⁶² Edmon Makarim,Op.cit.Hal 180.

BAB III

PENUTUP

3.1 Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan mengenai Legalitas Kontrak Perdagangan Elektronik (E-Commerce) Melalui Internet Di Tinjau Dari Aspek Hukum Perdata dapat diambil kesimpulan sebagai berikut:

1. Jenis perjanjian e-commerce adalah perjanjian Konsensual. Perjanjian yang dipakai dalam aktivitas e-commerce pada dasarnya sama dengan perjanjian yang dilakukan dalam transaksi konvensional, akan tetapi perjanjian yang dipakai dalam e-commerce merupakan perjanjian yang dibuat secara elektronik atau kontrak elektronik. Menurut Johannes Gunawan, “kontrak elektronik adalah kontrak baku yang dirancang, dibuat, ditetapkan, digandakan, dan disebarluaskan secara digital melalui situs internet (website) secara sepihak oleh pembuat kontrak (dalam hal ini pelaku usaha), untuk ditutup secara digital pula oleh penutup kontrak (dalam hal ini konsumen). Perjanjian secara elektronik adalah kesepakatan antara kedua belah pihak yang dilakukan secara elektronik, dimana para pihak dalam melaksanakan perjanjian tidak memerlukan tatap muka secara langsung.
2. Proses penawaran dan penerimaan *online* ini tidaklah beda dengan proses penawaran dan penerimaan pada umumnya. Perbedaannya hanyalah pada media yang dipergunakan, pada transaksi *e-commerce* media yang digunakan adalah internet sedangkan terjadinya kesepakatan menganut teori penerimaan dimana suatu perjanjian telah lahir ketika pihak yang melakukan penawaran menerima surat jawaban berupa penerimaan terhadap penawaran tersebut. Keabsahan dari perjanjian jual beli melalui internet adalah
 - a. Bahwa kontrak elektronik dikatakan mengikat berdasarkan teori penerimaan.

- b. Keabsahan data transaksi yang menjamin untuk terjadinya jual beli melalui internet, baik itu mencakup tanda tangan ataupun lainnya yang menjadi suatu keabsahan dari suatu perjanjian tersebut. Hal-hal yang berlaku mengenai kontrak konvensional dapat diberlakukan pula untuk kontrak elektronik. Namun, pada prakteknya (khususnya di Indonesia) masih terdapat banyak perbedaan mengenai keabsahan suatu kontrak elektronik (e-commerce). Masyarakat melakukan transaksi e-commerce berdasarkan unsure kepercayaan semata. Kontrak yang terjadi akibat transaksi tersebut adalah sah. Sedangkan, pihak pengadilan berpendapat bahwa kontrak demikian sulit dikatakan sebagai kontrak yang sah karena tidak ada jaminan bahwa kontrak tersebut telah memenuhi syarat sahnya suatu perjanjian seperti yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, khususnya dalam hal kapan terjadinya kesepakatan dan kecakapan para pihak.
3. Dalam perkara perdata yang dicari adalah kebenaran formal sehingga hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah yang telah diatur oleh undang-undang. Alat-alat bukti dalam hukum pembuktian perdata yang berlaku di Indonesia adalah alat bukti tertulis, saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah. Dari semua alat bukti tersebut diatas, dalam hukum acara perdata alat bukti tulisan mendapat tempat yang utama. Berdasarkan ketentuan mengenai alat bukti dalam hukum perdata di Indonesia maka suatu kontrak elektronik jelas tidak memenuhi syarat tertulis sehingga tidak bisa disamakan kedudukannya dengan surat tertulis maupun akta dibawah tangan apalagi dengan akta otentik dan dengan demikian tidak memiliki kekuatan pembuktian apapun serta tidak dapat diterima sebagai alat bukti. Pendapat yang menyatakan bahwa cara-cara pembuktian dan alat-alat bukti yang telah ada tidak dapat diterapkan pada kasus-kasus yang menyangkut transaksi elektronik ataupun cybercrime ternyata tidak hanya beredar di masyarakat.
Bila pelaku usahanya berada di luar yurisdiksi hukum Indonesia, maka persoalan pilihan hukum ini tergantung dari perjanjian antara pihak

penjual dan pembeli (dengan cara mencantumkan salah satu klausul di perjanjian e-commerce) Kesulitan-kesulitan yang timbul apabila terjadi sengketa antara para pihak di dalam transaksi e-commerce, bukan saja menyangkut pilihan hukum yang akan diterapkan untuk dijadikan dasar penyelesaian sengketa yang timbul, tetapi juga mengenai pilihan pengadilan yang akan memeriksa sengketa tersebut. Hal itu dapat dihindari apabila para pihak menentukan di dalam perjanjian di antara mereka pengadilan mana yang mereka pilih untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul di kelak kemudian hari berkenaan dengan pelaksanaan dan penafsiran perjanjian di antara mereka. Para pihak dapat pula menentukan di dalam perjanjian itu bahwa sengketa yang mungkin timbul di kelak kemudian hari diselesaikan oleh suatu badan arbitrase, baik badan arbitrase institusional maupun badan arbitrase ad hoc. Klausul perjanjian yang mengatur mengenai hal ini disebut arbitration provisions atau klausul arbitrase.

3.2 SARAN

1. Bahwa dalam melakukan transaksi E-commerce, perlu diperhatikan perjanjian antara pembeli dan penjual. Diharapkan pembeli atau customer lebih detail untuk melihat dan membaca term dan kondisi yang berlaku dalam perjanjian elektronik tersebut. Apakah perjanjian tersebut sudah mengikat para pihak yang membuat.
2. Bahwa para pihak berhak untuk menentukan pilihan hukum untuk melaksanakan penyelesaian bila terjadinya sengketa antara para pihak. Pengadilan atau arbitrase yang ditunjuk serta hukum Negara mana yang berlaku bila terjadi transaksi antar Negara.
3. Segala sesuatu yang berbentuk data baik itu perjanjian, diharapkan penerima memegang tanda bukti tersebut atau menyimpan tanda bukti adanya transaksi tersebut. Hal ini berguna untuk pembuktian di depan persidangan. Sehingga

DAFTAR REFERENSI

A. Buku :

- Badruzaman, Mariam Darus. *Aneka Hukum Bisnis*. Bandung: Alumni, 1994.
- Black, Henry Campbell. *Black's Law Dictionary*, Fifth edition. ST. Paul Minn: West Publishing, 1979.
- Fuady, Munir. *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*. Buku Pertama. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001.
- *Pengantar Hukum Bisnis "Menata Bisnis Modern di Era Global"*
Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2005.
- Indrajit.Richardus Eko.*E-Commerce: Kiat dan Strategi Bisnis Di Dunia Maya*, Jakarta: PT.Elex Media Komputindo, 2001.
- J.Satrio. *Hukum Perjanjian*. Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 1992.
- Kantaatmadja, Mieke Komar.*Cyberlaw: Suatu Pengantar, cet.1*, Bandung: ELIPS, 2001.
- Konsiur, David.*Understanding Electronic Commerce*, Washington: Microsoft Press, 1997.
- Makarim,Edmond.*Kompilasi Hukum Telematika*, Jakarta: PT.RajaGrafindo Persada, 2003.
- Julian Ding, *E-Commerce: Law and Office*, Malaysia: Sweet and Maxwell Asia, 1999.
- M.Sanusi Arsyad, "*Transaksi Bisnis dalam Electronic Commerce (e Commerce): Studi Tentang Permasalahan – Permasalahan Hukum dan Solusinya*", Tesis Magister, Yogyakarta: Universitas Islam Indonesia, 2000
- Mansur , Dikdik M. Arief dan Elisatris Gultom, *Cyber Law (Aspek Hukum Teknologi Informasi)*, Bandung: Refika aditama, 2005.
- Purbo, Onno W. *Mengenal E-Commerce*. Jakarta: PT Elekmedia Komputindo, 2000.
- R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 1995.
- , *Hukum Perjanjian*, Jakarta: PT. Intermessa, 1996.
- Sjahputra, Dr.Imam. *Perlindungan Konsumen Dalam Transaksi Elektronik*. Bandung: PT. Alumni, 2010.

Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Cet.3. Jakarta: UI Press, 1986.

Tim Litbang Wahana Komputer, *Apa dan Bagaimana e-Commerce*, Cetakan Pertama, Yogyakarta, Andi, H.2001.

B. Jurnal:

Sutan Remy Sjadeini, *E-Commerce Dalam Perspektif Hukum*, Jurnal Keadilan, Vol.1, No.3, september, 2001,

Nindyo Pramono, "Revolusi Dunia Bisnis Indonesia Melalui e-commerce dan ebusiness: Bagaimana Solusi Hukumnya", *Mimbar Hukum*, No.39/X/2001

Jay MS, 2000, "Peran e-Commerce dalam Sektor Ekonomi dan Industry", makalah disampaikan pada seminar sehari aplikasi internet di era millennium ketiga, Jakarta.

C. Internet :

---. <http://carmelcurhatmodeon.blogspot.com> *Hukum Perjanjian*. Juni 15, 2011.

---. <http://www.lawskripsi.com> *Perjanjian Jual Beli Melalui Internet*. Juni 15, 2011.

---. <http://m.hukumonline.com> *Pembuktian Data Elektronik Perlu Peran Aktif Hakim*. 14 Januari 2011.

D. Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.