Perlindungan Konsumen atas Metode Penawaran *Negative Option* di Indonesia

Consumer Protection of the Negative Option Bid Method in Indonesia

Elizabeth Anastasia*, Dwi Sekar Ningrum, William Marthianus, & Willis Patrick Onggo

Program Studi Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum, Universitas Airlangga, Indonesia

*Corresponding Email: nn_lz@hotmail.com

Abstrak

Metode *Negative Option* adalah suatu metode penawaran yang membutuhkan konfirmasi dari konsumen dalam menerima ataupun menolak suatu penawaran. Apabila konsumen tidak memberikan konfirmasi, maka pelaku usaha menganggap bahwa konsumen setuju dan akan dibebankan biaya atas penawaran yang diberikan. Metode *Negative Option* yang berasal dari Amerika Serikat ini sebenarnya telah berkembang di Indonesia, terutama dalam penyelenggaraan telekomunikasi. Dalam memberikan suatu penawaran fitur tertentu, tidak jarang Penyelenggara Telekomunikasi di Indonesia membutuhkan konfirmasi penolakan atau pembatalan dari konsumen melalui SMS, seperti "*unreg*". Apabila konsumen tidak memberikan konfirmasi, maka pelaku usaha akan secara sepihak menganggap konsumen menerima penawaran, sehingga seringkali mengakibatkan konsumen mengalami kerugian secara finansial karena terjadi pembebanan biaya atas barang dan/atau jasa tanpa persetujuan dari konsumen. Hal ini yang mendorong penulis untuk melakukan penelitian hukum mengenai perlindungan hukum konsumen atas metode penawaran *Negative Option* dengan menggunakan metode yuridis normatif. Penelitian hukum ini menghasilkan kesimpulan bahwa metode penawaran *Negative Option* bertentangan dengan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 10/PER/M. KOMINFO/3/2007 tentang Penggunaan Fitur Berbayar Jasa Telekomunikasi Pasal 2 ayat (3) dan Pasal 4 ayat (1) huruf a yang menentukan bahwa setiap Penyelenggara Telekomunikasi wajib mendapatkan persetujuan tertulis dan/atau SMS dari Pelanggan untuk mengaktifkan suatu fitur berbayar. Apabila Penyelenggara Telekomunikasi belum mendapatkan persetujuan dari Pelanggan, maka fitur berbayar tersebut harus dihentikan.

Kata Kunci: *Negative Option*, Metode Penawaran, Perlindungan Konsumen.

Abstract

Negative Option Method is a bidding method that requires confirmation from consumers in accepting or rejecting an offer. If the customer doesn't provide confirmation, the business actor assumes that the consumer agrees and will be charged a fee for the offer given. The *Negative Option* method originating from the United States has actually developed in Indonesia, especially in the provision of telecommunications services. It is not uncommon for Telecommunications Service Providers in Indonesia to offer a particular feature that requires confirmation of rejection or cancellation from consumers via message, such as "*unreg*". If the consumer does not provide confirmation, the business actor will unilaterally assume that the Customer has accepted the offer, thus often resulting in the consumer experiencing financial losses due to the imposition of costs for goods and / or services without the consent of the consumer. This encourages the author to conduct legal research on consumer legal protection of the *Negative Option* bidding method using the normative juridical method. This legal research concludes that the *Negative Option* bidding method is contrary to the Minister of Communications Regulation Article 2 paragraph (3) and Article 4 paragraph (1) letter a which specifies that each Telecommunications Service Provider must obtain written and/or message approval from the Customer to activate a paid feature. If the Telecommunications Service Provider has not received approval from the Customer, then the paid feature must be stopped.

Keywords: *Negative Option*, Offer Method, Consumer Protection.

How to Cite: Anastasia, E. Ningrum, D.S. Marthianus, W. & Onggo, W.P. (2019). Perlindungan Konsumen atas Metode Penawaran *Negative Option* di Indonesia. *Jurnal Mercatoria*. 12 (2): 111-121.

PENDAHULUAN

Perdagangan memiliki peranan yang sangat penting dalam kegiatan perekonomian suatu negara, karena hal tersebut menjadi indikasi tingkat kemakmuran masyarakatnya, serta menjadi tolak ukur tingkat perekonomian negara itu sendiri. Di dalam dunia perdagangan, terdapat dua belah pihak yang berhubungan dan saling membutuhkan satu dengan yang lainnya, yaitu pihak penyedia barang dan/atau jasa, dengan pihak pengguna barang dan/atau jasa. Pihak penyedia barang dan/atau jasa umumnya lebih dikenal dengan sebutan pelaku usaha, sedangkan pihak pengguna barang dan/atau jasa umumnya lebih dikenal dengan sebutan konsumen.

Memasuki era globalisasi ini, teknologi semakin berkembang dengan pesat, sehingga para pelaku usaha dengan konsumen dapat melangsungkan transaksi penjualan serta pembelian produk barang dan/atau jasa dengan mudah, salah satunya melalui sarana telekomunikasi. Menurut Konsideran huruf b Undang-undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi (selanjutnya disingkat UU Telekomunikasi) menentukan sebagai berikut: “Bahwa penyelenggaraan telekomunikasi mempunyai arti strategis dalam upaya memperkuat persatuan dan kesatuan bangsa, memperlancar kegiatan

pemerintahan, mendukung terciptanya tujuan pemerataan pembangunan dan hasil-hasilnya, serta meningkatkan hubungan antar bangsa”. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa penyelenggaraan telekomunikasi ditujukan untuk kepentingan dan kemakmuran rakyat Indonesia serta merupakan cabang produksi yang penting dan strategis. (Makarim, 2005).

Terkait dengan penyelenggaraan telekomunikasi, terdapat berbagai macam penawaran yang dilakukan oleh pelaku usaha agar konsumen berlangganan atau menggunakan jasa telekomunikasinya. Penawaran tersebut diberikan dengan suatu metode penawaran. Negara Amerika Serikat mengenal suatu metode penawaran, yaitu *Negative Option*. Metode ini sebenarnya telah berkembang di Indonesia, terutama dalam penyelenggaraan telekomunikasi. Mengenai metode penawaran *Negative Option*, FTC menyatakan: “*Negative Option Marketing broadly to refer to a category of commercial transactions in which sellers interpret a customer’s failure to take an affirmative action, either to reject an offer or cancel an agreement, as assent to be charged for goods or services*” (Federal Trade Commission, 2009). Pernyataan tersebut menjelaskan bahwa pelaku usaha menafsirkan kegagalan konsumen untuk

mengambil tindakan tegas, baik untuk menolak suatu penawaran atau membatalkan suatu perjanjian sebagai suatu bentuk persetujuan untuk membebaskan biaya atas barang dan/atau jasa kepada konsumen.

Pada kasus antara pihak Telkomsel dengan Rida Efriani (selanjutnya disebut Rida) terjadi pengaktifan dan pembebanan biaya atas suatu fitur berbayar secara sepihak. Hal tersebut berawal pada bulan Januari 2013, Rida mengaktifkan kartu pascabayar Hallo Fit 80K milik Telkomsel dengan limit pemakaian sebesar Rp 100.000,- (seratus ribu rupiah). Namun, tagihan pasca bayar bulan Juli 2013 mencapai Rp 227.196,- (Dua ratus dua puluh tujuh ribu seratus sembilan puluh enam rupiah). Melalui *call center* dan Grapari, diketahui bahwa tagihan tersebut dapat melebihi limit pemakaian karena terdapat fitur berbayar Telkomsel Flash yang aktif. Rida menolak telah mengaktifkan fitur tersebut, baik melalui SMS ataupun melalui Grapari.

Setelah ditelusuri, ternyata pihak Telkomsel beralasan bahwa sistem yang bekerja, yaitu pada akhir Juni 2013 hingga awal Juli 2013 terdapat SMS yang menanyakan perpanjangan fitur berbayar Telkomsel Flash kepada Rida. Dalam SMS itu dikatakan jika Pelanggan tidak

membalas SMS, maka Pelanggan dianggap setuju untuk memperpanjang fitur berbayar Telkomsel Flash. Namun, karena Rida merasa tidak pernah mengaktifkan fitur berbayar apapun, Rida mengabaikan SMS tersebut.

Lebih lanjut dijelaskan oleh pihak Telkomsel bahwa dari awal pemakaian Kartu Hallo Fit 80K, fitur Telkomsel Flash telah aktif dan digratiskan hingga 6 (enam) bulan. Di samping itu, fitur berbayar Telkomsel Flash tersebut tidak termasuk dalam limit pemakaian sehingga dapat dimungkinkan tagihan bulanan milik Rida dapat melebihi limit pemakaian yang telah ditetapkan sebelumnya. Rida merasa tidak pernah mendapatkan penjelasan mengenai masalah pengaktifan tersebut dari awal (Diunduh di <https://www.kompasiana.com/ridaefriani/552fd2ac6ea83442468b4612/surat-terbuka-kepada-telkomsel-logika-sepihak-telkomsel#> tanggal 02 September 2019).

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 10/PER/M. KOMINFO/3/2007 tentang Penggunaan Fitur Berbayar Jasa Telekomunikasi (selanjutnya disebut Peraturan Menteri Komunikasi) dalam Pasal 2 ayat (3) menentukan bahwa: "Penyelenggara telekomunikasi wajib terlebih dahulu mendapatkan persetujuan

tertulis dan atau dengan layanan pesan penggunaan, perbaikan, dan singkat (*Short Message Service/SMS*) dari pemeliharaan”.

Pelanggan untuk mengaktifkan fitur berbayar”. Lebih lanjut, Pasal 4 ayat (1) huruf a Peraturan Menteri Komunikasi menentukan bahwa:

Penyelenggara Telekomunikasi yang menyelenggarakan telepon dasar dan telah menyediakan layanan fitur berbayar wajib menghentikan layanan fitur berbayar yang belum diinformasikan kepada Pelanggan atau belum mendapatkan persetujuan dari Pelanggan, paling lambat dalam jangka waktu 3 (tiga) bulan sejak ditetapkannya Peraturan Menteri ini.

Sedangkan apabila dilihat dari Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut UUPK), keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi merupakan hal yang penting. Hal ini tercantum dalam Pasal 4 huruf c UUPK menyatakan bahwa: “Hak Konsumen adalah hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa”. Hal tersebut bertimbal balik dengan kewajiban pelaku usaha yang diatur dalam Pasal 7 huruf b UUPK, yaitu: “Memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa serta memberi penjelasan

METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif, yaitu penelitian yang dilakukan melalui studi pustaka atas peraturan perundang-undangan tertulis dan literatur-literatur yang berhubungan dengan penelitian ini. Tipe pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini adalah gabungan dari pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). *Statute approach* adalah pendekatan dengan mengidentifikasi serta membahas peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan permasalahan dalam penelitian, sedangkan *conceptual approach* yaitu masalah yang dipaparkan dikaji dan dirumuskan berdasarkan pendekatan-pendekatan teori (Marzuki, 2010).

HASIL DAN PEMBAHASAN

Pengertian mengenai metode penawaran *Negative Option* menurut FTC adalah : “*Negative Option Marketing broadly to refer to a category of commercial transactions in which sellers interpret a customer’s failure to take an affirmative action, either to reject an offer or cancel an agreement, as assent to be charged for goods or services*” (Federal Trade

Commission, 2009). Lebih lanjut, menurut Lamont, metode penawaran *Negative Option* bersandar pada premis '*doing nothing or being silent means agreement*.' (Von Bergen & Miles, 2015). Maka dengan kata lain, metode penawaran *Negative Option* adalah suatu metode yang digunakan oleh pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa kepada konsumen yang membutuhkan konfirmasi atau jawaban dari konsumen dalam hal menerima ataupun menolak penawaran tersebut. Apabila konsumen tidak memberikan konfirmasi atau jawaban atas penawaran yang telah ditawarkan oleh pelaku usaha, maka konsumen dianggap setuju dan akan dibebankan biaya atas penawaran tersebut.

Metode penawaran *Negative Option* yang berasal dari Negara Amerika Serikat (selanjutnya disebut AS) ini sebenarnya sudah berkembang dalam bidang penyelenggaraan telekomunikasi di Negara Indonesia. Tidak jarang Penyelenggaraan Telekomunikasi di Indonesia dalam memberikan suatu penawaran fitur tertentu kepada konsumen membutuhkan konfirmasi secara tegas, baik untuk menerima ataupun menolak suatu penawaran yang diberikan tersebut. Bentuk konfirmasi tersebut biasanya melalui SMS, dimana pengguna jasa telekomunikasi diharuskan membalas pesan dengan kata-kata berupa "ya" atau "tidak" atau

"unreg" dan apabila tidak membalas maka konsumen akan dibebankan biaya.

Pada kasus antara pihak Telkomsel dan Rida, terjadi pengaktifan dan pembebanan biaya secara sepihak atas fitur berbayar Telkomsel Flash. Pihak Telkomsel menganggap karena Rida tidak membalas SMS mengenai perpanjangan penawaran Telkomsel Flash, maka Rida setuju untuk memperpanjang dan mengaktifkan fitur berbayar tersebut. Perbuatan atau metode penawaran yang diberikan oleh pihak Telkomsel kepada Rida serupa dengan ciri-ciri sebagaimana pemahaman mengenai *Negative Option* menurut Dennis D. Lamont, yaitu:

- a. *Pre-existing Relationship;*
- b. *Primary Service;*
- c. *Complementary Service;*
- d. *Values of Complementary and Primary Services Compared;*
- e. *Notice Prior to the Offer;*
- f. *Notice Upon Receipt* (Lamont, 2012).

Pada Negara AS, metode penawaran *Negative Option* diperbolehkan untuk digunakan oleh para pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa kepada konsumen apabila diterapkan berdasarkan peraturan yang telah ditetapkan oleh FTC. Namun, tidak seperti halnya Negara AS, pada Negara Indonesia metode penawaran *Negative Option* di dalam penyelenggaraan telekomunikasi tidak boleh diterapkan. Hal

tersebut telah ditentukan secara tersirat dalam Peraturan Menteri Komunikasi yang melindungi konsumen sebagai pengguna jasa telekomunikasi.

Pada Pasal 2 ayat (3) Peraturan Menteri Komunikasi menentukan: "Penyelenggara Telekomunikasi wajib terlebih dahulu mendapatkan persetujuan tertulis dan/atau dengan layanan pesan singkat (*Short Message Service/SMS*), dari Pelanggan untuk mengaktifkan fitur berbayar". Memperhatikan ketentuan dalam Pasal 2 ayat (3) Peraturan Menteri Komunikasi, dapat dikatakan bahwa persetujuan atau kesepakatan secara tertulis dari pelanggan sangat diperlukan untuk mengaktifkan suatu fitur berbayar dalam penyelenggaraan telekomunikasi. Hal ini bertentangan dengan premis metode penawaran *Negative Option*: "*doing nothing or being silent means agreement*".

Selanjutnya pada Pasal 4 ayat (1) huruf a Peraturan Menteri Komunikasi menjelaskan lebih lanjut bahwa:

Penyelenggara Telekomunikasi yang menyelenggarakan teleponi dasar dan telah menyediakan layanan fitur berbayar wajib menghentikan layanan fitur berbayar yang belum diinformasikan kepada Pelanggan atau belum mendapatkan persetujuan dari Pelanggan, paling lambat dalam jangka

waktu 3 (tiga) bulan sejak ditetapkannya Peraturan Menteri ini.

Dengan kata lain, apabila Pelanggan belum memberikan persetujuan atas pengaktifan suatu fitur berbayar tertentu, maka penyelenggara telekomunikasi wajib menghentikan fitur berbayar tersebut.

Berdasarkan ketentuan pasal-pasal tersebut, terlihat bahwa metode penawaran *Negative Option* bertentangan dengan peraturan di Indonesia, yaitu Peraturan Menteri Komunikasi. Apabila dikaitkan dengan kasus antara Telkomsel dan Rida, maka dapat dikatakan pihak Telkomsel telah melakukan perbuatan melanggar hukum atas Peraturan Menteri Komunikasi karena telah menggunakan metode penawaran *Negative Option* dalam menawarkan fitur berbayar Telkomsel Flash kepada Rida. Seharusnya, apabila pihak Telkomsel belum mendapatkan balasan dan/atau persetujuan dari Rida melalui SMS, maka pihak Telkomsel wajib menghentikan fitur berbayar Telkomsel Flash tersebut, bukan menganggap bahwa sikap diam Rida dengan tidak membalas SMS adalah setuju dan akhirnya membebankan biaya secara sepihak.

Tidak hanya itu, pihak Telkomsel juga telah mengabaikan hak konsumen atau tidak melaksanakan kewajibannya sebagai pelaku usaha. Hak-hak dari konsumen yang telah dilanggar oleh pihak Telkomsel, yaitu Pasal 4 huruf c UUPK yang menentukan: "Hak atas

informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa”. Pihak Telkomsel tidak memberikan informasi yang sesungguhnya dan/atau secara jelas kepada Rida mengenai penawaran dalam Kartu Hallo Fit 80K. Rida dari awal tidak diberitahukan bahwa dalam kartu pasca bayar miliknya terdapat fitur Telkomsel Flash yang telah aktif dan gratis selama 6 (enam) bulan serta biaya fitur berbayar Telkomsel Flash tidak termasuk dalam limit pemakaian yang telah ditetapkan.

Hak konsumen lainnya yang dilanggar oleh Pihak Telkomsel adalah hak sebagaimana ketentuan Pasal 4 huruf d UUPK yaitu: “Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan”. Pada kasus yang dikaji, sudah berulang kali Rida menyatakan bahwa Rida tidak pernah mengaktifkan fitur berbayar Telkomsel Flash dalam kartu Hallo miliknya kepada pihak Telkomsel melalui *call center* dan *customer service* di Grapari. Selain itu, Rida juga menyatakan bahwa Rida tidak diinformasikan sebelumnya oleh pihak Telkomsel mengenai adanya penawaran fitur Telkomsel Flash dalam kartu Hallo Fit 80K. Namun, meskipun demikian, pihak Telkomsel tidak mendengarkan pernyataan-pernyataan Rida dan tidak memberikan penyelesaian atau solusi yang baik kepada Rida.

Pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan oleh pihak Telkomsel dengan digunakannya metode penawaran *Negative Option* dalam menawarkan fitur berbayar Telkomsel Flash yang mengakibatkan Rida mengalami kerugian secara finansial, membuat Rida berhak menuntut ganti kerugian kepada pihak Telkomsel. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 15 ayat (1) UU Telekomunikasi yang menentukan: “Atas kesalahan dan/atau kelalaian Penyelenggara Telekomunikasi yang menimbulkan kerugian, maka pihak-pihak yang dirugikan berhak mengajukan tuntutan ganti rugi kepada Penyelenggara Telekomunikasi”. Berdasarkan hal tersebut, pihak Telkomsel wajib memberikan ganti rugi kepada Rida sebagaimana telah diatur dalam Pasal 15 ayat (2) UU Telekomunikasi yang menentukan: “Penyelenggara Telekomunikasi wajib memberikan ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), kecuali Penyelenggara Telekomunikasi dapat membuktikan bahwa kerugian tersebut bukan diakibatkan oleh kesalahan dan/atau kelalaiannya”. Lebih lanjut, mengenai tata cara pengajuan dan/atau penyelesaian ganti rugi, dalam Penjelasan Pasal 15 ayat (3) UU Telekomunikasi menentukan:

Penyelesaian ganti rugi dilaksanakan dengan cara melalui mediasi atau arbitrase atau konsiliasi. Cara-cara

tersebut dimaksudkan sebagai upaya berdasarkan perbuatan melanggar hukum, bagi para pihak untuk mendapatkan karena bukan perjanjian yang dilanggar penyelesaian dengan cara cepat. Apabila oleh pihak Telkomsel, melainkan pihak penyelesaian ganti rugi melalui cara Telkomsel melakukan perbuatan yang tersebut di atas tidak berhasil, maka bertentangan dengan hukum, serta dapat diselesaikan melalui pengadilan. melanggar hak-hak konsumen dan kewajiban pelaku usaha.

Melihat ketentuan-ketentuan tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa apabila penyelesaian ganti rugi melalui mediasi atau arbitrase atau konsiliasi tidak berhasil diantara Rida dengan pihak Telkomsel, maka Rida dapat menuntut ganti kerugian melalui mekanisme peradilan umum.

Menurut Ahmadi Miru, terdapat 2 (dua) kategori tuntutan ganti kerugian yang dapat dilakukan oleh konsumen sebagai akibat penggunaan produk pelaku usaha, yaitu tuntutan ganti kerugian berdasarkan wanprestasi dan tuntutan ganti kerugian berdasarkan perbuatan melanggar hukum (Miru & Yodo, 2011). Wanprestasi adalah pelanggaran atas suatu perjanjian yang telah disepakati dengan pihak lain. Sedangkan perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain, bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri, atau bertentangan dengan kesusilaan.

Perbuatan Melanggar Hukum

Tuntutan kerugian yang dapat diajukan oleh Rida kepada Telkomsel adalah tuntutan ganti kerugian

Terkait dengan pengenaan gugatan ganti rugi atas dasar perbuatan melanggar hukum, pada ketentuan Pasal 1365 BW menentukan: "Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut." Dengan melihat ketentuan tersebut, untuk dapat menuntut ganti kerugian berdasarkan perbuatan melanggar hukum, harus dipenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

1. Ada perbuatan melanggar hukum;
2. Ada kerugian;
3. Ada hubungan kausalitas antara perbuatan melanggar hukum dan kerugian; dan
4. Ada kesalahan (Miru & Yodo, 2011).

Ad.1. Ada perbuatan melanggar hukum.

Tidak diinformasikannya kepada Rida bahwa terdapat fitur berbayar Telkomsel Flash yang aktif dan gratis selama 6 (enam) bulan dalam kartu Hallo Fit 80K membuat pihak Telkomsel

melanggar hak konsumen Pasal 4 huruf c UUPK, yang sekaligus melanggar kewajiban pelaku usaha dalam Pasal 7 huruf b UUPK. Tidak hanya itu, hak konsumen lainnya yang dilanggar oleh pihak Telkomsel adalah hak sebagaimana diatur dalam Pasal 4 huruf d UUPK. Dalam hal ini, pihak Telkomsel tidak mendengarkan segala pernyataan atau keluhan yang disampaikan oleh Rida, serta tidak memberikan solusi atau jalan keluar yang baik.

Terkait dengan Peraturan Menteri Komunikasi, Pasal yang dilanggar oleh pihak Telkomsel adalah Pasal 2 ayat (3) dan Pasal 4 ayat (1) huruf a yang menentukan bahwa setiap Penyelenggara Telekomunikasi wajib terlebih dahulu mendapatkan persetujuan tertulis dan/atau dengan layanan pesan singkat (SMS) dari Pelanggan untuk mengaktifkan fitur berbayar dan wajib menghentikan layanan fitur berbayar apabila belum mendapatkan persetujuan dari Pelanggan. Sehubungan dengan kasus, pihak Telkomsel telah memperpanjang fitur berbayar Telkomsel Flash tanpa adanya persetujuan tertulis melalui SMS dari Rida.

Ad.2. Ada kerugian.

Kerugian yang dialami oleh Rida adalah kerugian materiil dan immateriil. Dalam hal kerugian materiil, kerugian yang

dialami oleh Rida adalah kerugian finansial sejumlah Rp 127.196,- (Seratus dua puluh tujuh ribu seratus sembilan puluh enam rupiah). Sedangkan, kerugian immateriil yang dialami oleh Rida adalah rasa kekecewaan terhadap pihak Telkomsel karena mengabaikan keluhan Rida dan tidak memberikan solusi atau penyelesaian yang baik atas masalah yang Rida alami, kerugian waktu dan tenaga dimana Rida harus mengurus hal tersebut dengan menghubungi pihak *call center* lalu datang mengurus ke Grapari Telkomsel.

Ad.3. Ada hubungan kausalitas antara perbuatan melanggar hukum dan kerugian.

Perbuatan pihak Telkomsel dalam hal tidak memberikan informasi yang benar dan jelas mengenai adanya suatu fitur berbayar dalam kartu pasca bayar milik Rida telah melanggar Pasal 4 huruf C UUPK dan Pasal 7 huruf b UUPK. Pengaktifan fitur berbayar Telkomsel Flash tanpa persetujuan Rida melanggar Peraturan Menteri Komunikasi Pasal 2 ayat (3) dan Pasal 4 ayat (1) huruf a. Perbuatan-perbuatan yang telah dilakukan Telkomsel tersebut mengakibatkan Rida tidak dapat melakukan tindakan baik untuk menolak, ataupun menerima penawaran yang diberikan. Karena hal tersebut, terjadi pembebanan biaya secara sepihak yang

mengakibatkan Rida mengalami kerugian baik secara materiil maupun immateriil.

Ad.4. Ada kesalahan.

Kesalahan yang dilakukan oleh Telkomsel memenuhi unsur kesengajaan. Menurut Munir Fuady, unsur kesengajaan dapat dianggap eksis dalam suatu tindakan manakala memenuhi elemen-elemen sebagai berikut:

- a. Adanya kesadaran (*state of mind*) untuk melakukan;
- b. Adanya konsekuensi dari perbuatan;
- c. Kesadaran untuk melakukan, bukan hanya untuk menimbulkan konsekuensi, melainkan juga adanya kepercayaan bahwa dengan tindakan tersebut pasti dapat menimbulkan konsekuensi tersebut (Fuady, 2002).

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dikatakan bahwa Telkomsel bertanggung gugat terhadap Rida atas penggunaan metode penawaran *Negative Option*. Oleh karena itu, pihak Telkomsel wajib memberikan ganti rugi kepada Rida. Bentuk ganti kerugian yang dapat diberikan Telkomsel kepada Rida sesuai dengan ketentuan Pasal 1246 BW, yaitu: "Biaya, ganti rugi dan bunga, yang boleh dituntut kreditur, terdiri atas kerugian yang telah dideritanya dan keuntungan yang sedianya dapat diperolehnya, tanpa mengurangi pengecualian dan perubahan

yang disebut di bawah ini". Hal ini sejalan dengan pendapat Abdulkadir Muhammad pada bukunya yang berjudul "Hukum Perikatan" yang menyatakan: "Menurut yurisprudensi, kerugian yang timbul karena perbuatan melanggar hukum, ketentuannya sama dengan ketentuan kerugian yang timbul karena wanprestasi dalam perjanjian. Ketentuan tersebut diperlakukan secara analogi" (Muhammad, 1990).

SIMPULAN

Metode *Negative Option* merupakan suatu metode penawaran yang membutuhkan konfirmasi dari konsumen dalam hal menerima ataupun menolak penawaran. Apabila konsumen tidak memberikan konfirmasi, maka pelaku usaha menganggap bahwa konsumen setuju dan akan dibebankan biaya atas penawaran tersebut. Dalam penyelenggaraan telekomunikasi, beberapa pelaku usaha akan memberikan suatu penawaran melalui SMS dan konsumen diwajibkan membalas SMS tersebut dengan kata-kata berupa "ya" atau "tidak" atau "*unreg*" sebagai bentuk konfirmasi terhadap penawaran tersebut. Apabila tidak membalas, maka konsumen dianggap setuju dan akan dibebankan biaya atas layanan tersebut. Hal ini bertentangan dengan peraturan perundang-undangan di Indonesia, yaitu

Peraturan Menteri Komunikasi Pasal 2 ayat (3) dan Pasal 4 ayat (1) huruf a. konsumen yang mengalami kerugian atas dilakukannya metode penawaran *Negative Option* dapat menuntut ganti kerugian kepada pelaku usaha/Penyelenggara komunikasi atas dasar perbuatan melanggar hukum sesuai dengan ketentuan Pasal 1365 BW melalui jalur litigasi.

DAFTAR PUSTAKA

- Commission, F.T. (2009). *Negative Options: A Report by The Staff of Division of Enforcement*. Amerika Serikat: Federal Trade Commission.
- Fuady, M. (2002). *Perbuatan Melawan Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Lammont, D.D. (1995). *Negative Option Offers in Consumer Service Contracts: A Principled Reconciliation of Commerce and Consumer Protection*. California: University of California Law Review.
- Makarim, E. (2005). *Pengantar Hukum Telematika: Suatu Kompilasi Kajian*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Marzuki, P.M. (2010). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Miru, A. & Yodo, S. (2011). *Hukum Perlindungan Konsumen*. Jakarta: RajaGrafindo.
- Muhammad, A. (1990). *Hukum Perikatan*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Von Bergen, C.W. (2015). Social Negative Option Marketing. *Emerald Insight*. 5 (2): 125-138.
- Burgerlijk Wetboek (BW)*.
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.
- Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi.
- Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor: 10/PER/M. KOMINFO/3/2007 tentang Penggunaan Fitur Berbayar Jasa Telekomunikasi.
- Efriani, R. (2013). *Surat Terbuka Kepada Telkomsel: Logika Sepihak Telkomsel*. Diunduh di <https://www.kompasiana.com/ridaefriani/552fd2ac6ea83442468b4612/surat-terbuka-kepada-telkomsel-logika-sepihak-telkomsel#> tanggal 02 September 2019.