

MONOGRAF

TRANSAKSI ELEKTRONIK : SUATU TINJAUAN YURIDIS HUKUM



DISUSUN OLEH:
NAMA : MASLIHATI NUR HIDAYATI
NIDN : 0326108206

Fakultas Hukum
Universitas Al-Azhar Indonesia
Jakarta, 2020

DAFTAR ISI

BAB I	1
TINJAUAN UMUM INTERNET, E-COMMERCE DAN E-COMMERCE LAW TENTANG KOMPUTER DAN KEANEKARAGAMAANNYA SERTA KAITANNYA DENGAN MASYARAKAT INFORMASI	1
A. Latar Belakang	1
B. Perkembangan Internet dan Komputer	2
C. Keterkaitan antara Perkembangan Internet dan Pengaturan Hukumnya	3
D. Perkembangan <i>E-Commerce</i> dan Masyarakat Informasi	6
1. Internet.....	7
2. E-Commerce, E-Commerce Law, dan Keterkaitannya dengan Masyarakat Informasi.....	10
E. Penutup	13
BAB II	17
TINJAUAN UMUM TENTANG TATA KELOLA INTERNET DIKAITKAN DENGAN ATURAN-ATURAN YANG ADA DI INTERNET DAN KONSTITUSI DIGITAL	17
A. Latar Belakang	17
B. Tata Kelola dan Aturan-Aturan Terkait Internet	18
C. Tata Kelola Internet	21
1. <i>World Summit on the Information Society (WSIS) Geneva-Tunis</i>	22
2. <i>Internet Governance Forum (IGF)</i>	23
3. <i>OECD Ministerial Meeting on the Future of the Internet Economy</i>	24
D. Aturan-Aturan Terkait Internet	24
1. <i>Digital Libertarian Styled- Self Regulation</i>	25
2. <i>Self Regulation by Industry</i>	26
3. <i>Code/Technology as Law</i>	27
4. <i>Contractual Private Ordering</i>	28
E. Konstitusi Digital	29
F. Kesimpulan	31
BAB III	32
KONSEP PERLINDUNGAN HUKUM ATAS DATA INFORMASI PRIVASI	32
A. Pendahuluan	32
B. Konsep Perlindungan Data Privasi Atas Ancaman Privasi Di Dunia Maya	33
C. Konsep Prinsip Privasi Informasi Data Di Australia	37
1. Australian Privacy Laws.....	37
2. Prinsip Privasi Nasional	41
3. Prinsip Privasi Australia	51
D. Kesimpulan	58
BAB IV	60

TINJAUAN UMUM TENTANG CONTENT REGULATION DAN KAITANNYA DENGAN E-COMMERCE LAW	60
A. Latar Belakang	60
B. Content Regulation (Regulasi Konten).....	61
1. Sexually Explicit Material	62
2. National Level Filtering	68
3. Obligations on internet service providers and internet conten hosts to report child pornography	69
4. Suicide – related material	71
5. Other criminal content.....	72
6. Cyber racism an cyberbullying.....	72
7. Spam.....	72
8. Online Defamation	73
C. Content Regulation Hubungannya dengan E-Commerce Law	75
BAB V	79
REGULASI KONTEN: TANGGUNGJAWAB INTERNET SERVICE PROVIDER DALAM KAITANNYA DENGAN HUKUM E-COMMERCE	79
A. Latar Belakang	79
B. Pengertian <i>Internet Service Provider</i> dan <i>e-commerce</i>	79
1. <i>Internet Service Provider</i>	79
2. Pengertian <i>e-commerce</i>	82
C. Fungsi dan Tanggungjawab Internet Service Provider	82
D. Contoh Kasus Dari Penyalahgunaan Internet Yang Berkaitan Dengan <i>E-commerce</i>	85
1. Aktivitas criminal dalam e-commerce.....	85
2. Penegakkan hukum sebagai upaya pencegahan adanya tindak kriminalistas terhadap e-commerce.....	86
E. Kesimpulan.....	87
BAB VI.....	89
TINJAUAN UMUM TENTANG KONTRAK ONLINE DAN TERBENTUKNYA KONTRAK DI DUNIA INTERNET DAN ATURAN TRANSAKSI ELEKTRONIK DI KAITKAN DENGAN E-COMMERCE LAW SERTA METODE-METODE KONTRAK (SHRINK WRAP, BROWSE WRAP DAN CLICK WRAP) DAN KAITANNYA DENGAN PERJANJIAN ONLINE/ELEKTRONIK.	89
A. Pembentukan Kontrak Online	89
B. Penawaran.....	90
C. Penerimaan dan Komunikasi Penerimaan.....	91
D. Keinginan atau Niat untuk Masuk ke dalam Hubungan Kontraktual.....	92
E. Kapasitas Kontrak.....	93
F. Pelelangan Online	93
G. Langkah – langkah dalam Pembentukan Kontrak Online.....	94

H. Penggabungan Istilah dari Shrink – Wrap, Klik – Wrap, dan Browse – Wrap metode.....	95
I. Ketentuan Kontrak Konsumen Online.....	95
J. Penataan Perjanjian Online yang dapat Dilaksanakan	97
K. Perundang – Undangan Transaksi Elektronik	98
L. Hukum Model UNCITRAL di Perdagangan Elektronik 1996.....	98
M. Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Penggunaan Komunikasi Elektronik dalam Kontrak Internasional 2005	98
N. Tindakan Transaksi Elektronik	99
O. Validitas/Keabsahan Transaksi Elektronik	100
P. Formasi dan validitas kontrak	100
Q. Persyaratan untuk tanda tangan.....	100
R. Waktu dan tempat pengiriman dan penerimaan komunikasi elektronik	101
S. Penggunaan sistem pesan otomatis untuk formasi kontrak	101
T. Undangan untuk membuat penawaran (undangan untuk bermufakat)	102

BAB I

**TINJAUAN UMUM INTERNET, E-COMMERCE DAN E-COMMERCE LAW
TENTANG KOMPUTER DAN KEANEKARAGAMAANNYA SERTA KAITANNYA
DENGAN MASYARAKAT INFORMASI**

A. Latar Belakang

Saat ini dalam kehidupan semua orang hampir tidak pernah lepas dari internet, walaupun dalam perjalanan dari awal penemuan internet sampai dengan saat ini, tidak banyak orang mengetahui bagaimana perkembangannya, evolusinya, dan sejauh mana internet memberikan dampak terhadap kehidupan masyarakat saat ini.

Sebelum membahas lebih jauh mengenai bagaimana kondisi perkembangan internet saat ini dan berbagai dinamika sosial, ekonomi, dan hukum yang mewarnai perkembangannya. Menarik untuk diketahui bahwasannya awal dari kelahiran internet ini berawal pada Tahun 1969, melalui proyek ARPANET yang dibiayai pemerintah Amerika Serikat, dimana pada saat itu sekelompok teknisi dari universitas UCLA menyambungkan dua buah komputer yang terhubung dengan kabel sepanjang 15 kaki, dan mengirimkan data secara bolak balik (Fitzgerald, Fitzgerlad, Clark, Middleton, & Lim, 2012)¹.

Dampak dari kelahiran internet ini sangat terasa sampai saat ini, seperti halnya manusia sangat tergantung dengan lampu, maupun fasilitas layanan air bersih, bisa dibayangkan bagaimana beratnya kehidupan manusia tanpa adanya internet saat ini. Dimana dengan adanya internet yang telah membuka batasan komunikasi dan kreatifitas para entrepreneur, penemu, dan menciptakan berbagai usaha serta lapangan pekerjaan yang belum pernah dibayangkan sebelumnya.

Kemudian dengan maksud untuk mengetahui sejauh mana perkembangan internet sampai dengan saat ini, dalam tulisan ini, secara garis besar dalam tulisan ini, penyusun mencoba untuk melihat bagaimana perkembangan internet secara umum, berkembangnya *e-commerce* dan sistem hukum yang menaunginya, serta bagaimana keberadaan internet ini telah mempengaruhi perkembangan teknologi komputer dan membentuk suatu komunitas masyarakat informasi yang sangat erat dengan internet.

¹ Fitzgerald, B., Fitzgerlad, A., Clark, E., Middleton, G., & Lim, Y. F. (2012). Internet and E-commerce Law, Business and Policy: The Conceptual Framework. In B. Fitzgerald, A. Fitzgerlad, E. Clark, G. Middleton, & Y. F. Lim, Internet and E-commerce Law, Business and Policy (p. 1). Thomson Reuters.

B. Perkembangan Internet dan Komputer

Internet sebagai suatu jaringan internasional yang menghubungkan berbagai perangkat komputer di seluruh dunia, pada awal perkembangannya di kurun tahun 1960an, internet dimaksudkan untuk mendukung kepentingan pertahanan militer, kemudian pada tahun 1970an sampai tahun 1980an internet menjadi objek dari yang diteliti dan dikembangkan oleh berbagai lembaga penelitian.

Kemudian lompatan evolusi terbesar internet terjadi pada tahun 1990an sampai dengan saat ini, seiring dengan tersedianya komputer untuk dipergunakan di rumah-rumah/*personal computer* (PC), dikembangkannya suatu platform jaringan internet global yang dikenal dengan nama *world wide web* dan dapat dipergunakan untuk menghubungkan seluruh penggunan PC di dunia. sehingga pada saat itu dimulailah era pertumbuhan penggunaan internet untuk berbagai kebutuhan, mendorong pertumbuhan ekonomi internet, yang salah satunya didorong oleh penggunaan domain “dot com” sebagai tautan alamat untuk berbagai situs dalam internet untuk dapat diakses oleh seluruh orang.

Perlu diketahui juga bahwa banyak perusahaan-perusahaan dunia terkemuka di bidang teknologi saat ini, seperti misalnya Microsoft, Apple, Amazon.com, Google, AMD (Advance Micro Device) dan Intel berhasil mencapai kedudukannya saat ini adalah berkat adanya internet².

Pertanyaan yang timbul terkait internet ini adalah apakah yang dimaksud dengan internet dan bagaimanakah caranya internet sebagai suatu jaringan dapat dipergunakan oleh berbagai perusahaan teknologi untuk mendukung perkembangannya produk teknologinya, dan oleh masyarakat umum secara bersama-sama dalam hubungan yang saling menguntungkan.

Untuk menjawab pertanyaan ini, hal penting dan menarik untuk diketahui bahwasannya terhadap internet tidak ada satupun perusahaan tertentu atau bahkan suatu negarapun yang memiliki serta mengontrol struktur kerja dari internet serta bagaimana internet itu bekerja.

Hal yang dapat membuat internet sebagai suatu struktur jaringan maupun sarana yang dapat dipergunakan bersama-sama oleh seluruh penggunanya, dan tanpa menimbulkan friksi adalah dikarenakan keberadaan internet ini berada dibawah naungan pihak yang didesain untuk netral untuk semua penggunanya. Internet ini berada dibawah

² *Ibid.*, hlm 2.

naungan suatu asosiasi industri internet yang bernama Internet Industry Association (IIA). Kemudian dari aspek operasionalnya, internet ini memiliki suatu karakter yang sangat unik, dimana didalam sistem internet ini berkembang dengan sangat cepat berbagai jaringan platform teknologi yang saling terkait satu sama lain, yang juga dapat diakses secara langsung, menghubungkan ratusan juta manusia pengguna internet dalam satu ekosistem jaringan³.

Bahkan dengan kondisi internet saat ini, banyak pihak yang berpendapat bahwa internet merupakan suatu ruang dengan wilayah hukum yang sudah sepatutnya tidak tunduk kepada aturan hukum dari negara manapun.

C. Keterkaitan antara Perkembangan Internet dan Pengaturan Hukumnya

Faktor kunci yang menyebabkan internet menjadi suatu platform komunikasi jaringan yang dipergunakan oleh seluruh masyarakat di dunia dikarenakan internet sebagai suatu sistem dibangun dengan prinsip *end to end*, sehingga dalam sistem ini tidak ada awalan dan akhiran proses, serta inti dari sistem kepintaran buatan yang dibangun didalam internet dibuat netral dan terbuka. Sehingga dengan sistem yang dibangun seperti ini, proses pengolahan keputusan akhir yang diproses dalam internet, tidak akan diputuskan oleh jaringan internet itu sendiri, melainkan akan diolah dan diputuskan oleh sistem kecerdasan buatan atau aplikasi yang ada pada ujung akhir jaringan dari jalur dalam internet yang dituju oleh pengguna internet.

Desain infrastruktur internet seperti inilah yang menjadi kunci fundamental kesuksesan internet didunia, sebagai suatu sistem jaringan yang dipergunakan dengan bebas oleh seluruh pengguna, untuk menggunakan internet dan mengembangkannya tanpa khawatir terjadinya permasalahan dari pihak-pihak yang merasa memiliki internet, maka dengan mengutip pernyataan Sir Tim Berners-Lee yang menyatakan bahwa suatu “kanvas kosong” merupakan media yang memungkinkan atau memperbolehkan setiap orang untuk mempergunakannya tanpa perlu meminta izin terlebih dahulu, dan inilah internet sebagai suatu *platform* jaringan yang tidak dapat dikontrol secara penuh oleh perusahaan penyedia jasa jaringan internet, perusahaan perangkat teknologi, badan usaha, maupun kalangan pemerintah.

Pada pertemuan *the United States Federal Communication Commission (US FCC)* US FCC yang dilaksanakan pada tanggal 21 September 2009 di The Brookings

³ *Ibid.*, hlm 3.

Institution, Washington DC, Julius Genachowski selaku Chairman of US FCC menyampaikan perkembangan ekosistem internet yang sangat cepat tidak dapat diikuti oleh pengaturan hukum yang mampu mengimbangi perkembangan internet. Karena apabila pengaturan hukum yang kaku dipaksakan dan bersifat represif terhadap perkembangan internet, hal ini akan kontraproduktif dengan dinamisnya perkembangan jaringan internet dan teknologi.⁴

Namun demikian, menurut Julius terdapat keterkaitan yang erat antara hukum dengan perkembangan ekosistem internet, baik itu jaringan internet maupun teknologinya, hubungan ini menjadi suatu hal yang sangat strategis, karena dengan pengaturan norma hukum internasional oleh FCC yang mengatur bahwasannya akses maupun pengembangan terhadap internet bersifat terbuka, perlu disadari bersama bahwasannya, disatu sisi suatu sistem hukum dapat membatasi perkembangan, akses, maupun penggunaan internet, sementara disatu sisi yang lain sistem hukum diperlukan untuk melindungi akses yang bebas dan terbuka secara adil terhadap penggunaan internet, sepanjang untuk penggunaan internet maupun akses terhadap muatan, jasa, dan aplikasi dalam internet yang sah secara hukum, maupun mencegah atau menindaki kegiatan dalam internet yang melanggar hukum, seperti dimuatnya data atau dibukanya akses untuk mengunduh data yang merupakan pelanggaran hukum, seperti distribusi material hasil pelanggaran hak cipta, seperti music atau video.

Kemudian untuk menjamin kebebasan akses terhadap internet ini, pada bulan Desember 2010, untuk pertama kalinya *the United States Federal Communication Comission (FCC)* setelah melalui berbagai proses menetapkan 3 (tiga) norma hukum sebagai aturan dasar untuk penggunaan internet secara bebas yang meliputi:

- (i) transparansi, provider penyedia jasa jaringan tetap maupun penyedia jasa jaringan nirkabel harus terbuka dalam menyampaikan cakupan jasa dan bentuk jaringan yang diberikan, dan kebijakan pengaturan jasa servis jaringan dari perusahaannya;
- (ii) tidak melakukan penutupan akses jaringan, dalam artian penyedia jasa jaringan tetap dilarang untuk melakukan pemblokiran terhadap muatan informasi, aplikasi digital, situs internet dalam internet yang sesuai dengan hukum yang berlaku, maupun memblokir akses terhadap aplikasi suara maupun video dari pesaingnya yang dapat diakses melalui jasa internet yang disediakan olehnya;

⁴ *Ibid.*, hlm 3.

(iii) dilarang ada diskriminasi, penyedia jasa jaringan tetap dilarang dengan tanpa alasan yang jelas melakukan diskriminasi terhadap penyediaan layanan jaringan yang sesuai hukum.

Terhadap pelaksanaan 3 (tiga) norma hukum dimaksud, terdapat permasalahan kompleks yang ditimbulkan dengan pengajuan permohonan untuk melakukan “filterisasi” atau penyeleksian atau pembatasan terhadap akses internet terhadap informasi dalam internet yang berkaitan dipandang bertentangan dengan nilai-nilai moral dimasyarakat maupun berdasarkan pertimbangan politik.

Masalah ini telah menjadi perhatian dalam skala luas, karena untuk dapat menentukan deliniasi atau garis batas filterisasi dalam ekosistem internet akan bersinggungan dengan aspek budaya dan sistem hukum yang mengatur dan berlaku di masyarakat, yang dilain pihak dalam dunia internet, sistem hukum internet tumbuh dan berkembang dalam jaringan dunia internet yang dimiliki dan dijalankan oleh perusahaan-perusahaan multinasional yang saling terhubung satu sama lain dalam hubungan yang sifatnya kerjasama maupun bersaing.

Sementara itu dilain pihak, internet diakui memberikan dampak yang signifikan dalam bidang komunikasi; aktifitas keseharian diberbagai bidang kehidupan seperti pariwisata, perdagangan, hiburan, pendidikan, penelitian, dan pemerintahan, yang pada akhirnya selalu berkaitan dengan aspek hukum.

Oleh sebab itu, walaupun aspek hukum memiliki keterbatasan dalam mengikuti dinamika pertumbuhan dan perkembangan internet, saat ini dapat kita temukan berbagai contoh penerapan aspek hukum dalam dunia internet sebagai upaya merespon kebutuhan pasar, ekonomi, dan politik. Contohnya dapat dilihat bagaimana upaya penerapan hukum untuk melindungi hak cipta terkait penyebaran musik dalam format mp3 maupun video melalui pertukaran data maupun pengunduhan di internet melalui platform seperti Gnutella atau BitTorrent, mekanime penerapan hukum kontrak dalam belanja online, serta bagaimana mekanisme hukum diberlakukan oleh beberapa negara untuk mengatur kebebasan berpendapat di Internet.

Dikarenakan dengan dinamika pertumbuhan internet dan teknologi yang menyertainya, serta keunikan ekosistem internet ini yang memiliki wilayah digital lintas batas negara dan lintas sistem hukum, banyak pihak berpendapat bahwasannya bentuk pengaturan hukum dalam lingkungan dunia digital tidak sebatas dalam bentuk hukum secara konvensional dan tertulis semata. Sehingga khusus untuk ekosistem internet yang bersifat digital, dapat dikatakan bahwa aspek teknologi dan kode pemrograman memiliki

kekuatan selayaknya hukum dalam mengatur aktifitas semua orang di lingkungan digital internet, selayaknya bagaimana hukum dalam bentuk konvensional mengatur kehidupan manusia pada umumnya.⁵

Dengan memahami berbagai kondisi dan dinamika manusia, lingkungan digital internet, perangkat teknologi (*hardware*), maupun sistem pemrograman atau aplikasi saling berhubungan dan mempengaruhi dalam ekosistem internet, maka kita dapat melihat bagaimana saling keterkaitan ini telah membentuk suatu sistem hukum yang secara spesifik berlaku dalam suatu ekosistem digital, dan secara dinamis mampu berevolusi secara mandiri untuk mengatur berbagai aspek dalam bidang ekonomi, sosial, dan budaya bagi seluruh manusia yang sedang menjalankan aktifitas dalam ekosistem internet, dan bahkan setelah manusia pengguna internet menyelesaikan aktifitasnya penggunaan internetnya.

D. Perkembangan *E-Commerce* dan Masyarakat Informasi

Untuk lebih jauh memahami bagaimana internet yang dalam perkembangannya memberikan dampak yang sangat signifikan terhadap pertumbuhan dan perkembangan ekonomi secara global, dan dilain pihak telah membangun suatu sistem hukum yang berlaku khusus dalam ekosistem internet, kita perlu memahami apa yang dimaksud dengan internet dan apa itu hukum *e-commerce*. Karena dalam kurun waktu 30 tahunan ini, para pakar hukum, pakar computer, bersama pakar teknologi dengan memperkenalkan istilah *cyberlaw* bersama-sama mempelajari bagaimana sistem hukum dipergunakan dan bagaimana sistem hukum ini merespon meningkatnya penggunaan internet, serta bagaimana internet ini memberikan dampak terhadap kehidupan sosial dan ekonomi masyarakat.

Seiring dengan perkembangannya sampai saat ini, diskursus bagaimana keterkaitan antara hukum dengan dunia internet ini dikenal dalam berbagai istilah, seperti *cyberlaw* dan internet *law* atau *e-commerce law*, yang dalam pelaksanaannya meliputi cakupan topik pengaturan yang luas, seperti hak atas kekayaan intelektual secara digital, perdagangan secara elektronik melalui internet, transaksi ekonomi/jual beli melalui elektronik, privasi dalam lingkungan internet/elektronik, kejahatan digital, hiburan secara digital, *constitutionalism* (suatu konsep atau gagasan yang berpendapat bahwa kekuasaan

⁵ *Ibid.*, hlm 3.

pemerintah perlu dibatasi, agar penyelenggaraan negara tidak sewenang-wenang atau otoriter), pemerintahan, yurisdiksi hukum, dan pengaturan muatan internet.

Keterkaitan sebab akibat dari berbagai upaya pengaturan hukum oleh suatu pemerintahan dalam ekosistem internet ini tidak selalu dapat diterima dengan penuh, banyak juga bentuk intervensi pengaturan internet oleh pemerintah mendapatkan resistensi dari ekosistem internet itu sendiri.

Terkait bagaimana adaptifnya sistem hukum yang tumbuh dan berkembang dalam ekosistem internet dapat dilihat dari keterkaitan antara perkembangan ekosistem internet dengan aktifitas perusahaan multinasional dan masyarakat pengguna internet yang saling berinteraksi satu sama lain untuk secara bersama-sama memenuhi kebutuhan dan kepentingannya. Seperti misalnya dalam hal ini terkait aspek ekonomi dan bisnis, intervensi pengaturan yang dilakukan oleh pemerintah selaku pihak regulator pada akhirnya akan menyesuaikan dengan dinamika yang terjadi di internet, sehingga dalam hal ini wajar apabila kita sering melihat norma hukum yang ditetapkan oleh suatu pemerintah kerap kali tidak selalu dapat mengikuti cepatnya dinamika perkembangan bisnis yang terjadi di internet/*e-commerce*⁶.

Kemudian untuk dapat lebih memahami keterkaitan diantara internet, masyarakat dalam ekosistem internet/masyarakat informasi, dan pengaturan hukum dalam bidang *e-commerce*, secara umum dapat dilakukan dengan terlebih dahulu memahami secara singkat apa yang dimaksud dengan internet, *e-commerce*, dan masyarakat informasi.

1. Internet

Setiap orang saat ini sangat familiar dengan internet, namun belum tentu semua orang mengetahui pengertian dari internet itu sendiri. Frasa internet merupakan singkatan dari *international network* yang menghubungkan computer-komputer melalui suatu protocol yang sama, yang disebut TCP/IP.

Penting untuk diketahui, kejeniusan dan keunggulan dari internet adalah mampu menghubungkan komputer-komputer atau basis data yang tersimpan dalam komputer untuk saling berkomunikasi/berinteraksi secara timbal balik melalui suatu proses yang sederhana dan terstandar. dimana untuk mekanisme perpindahan data sebelum internet diciptakan dilakukan melalui jalur analog yang biasanya disediakan oleh jaringan

⁶ *Ibid.*, hlm 4.

servis pos atau melalui sistem komunikasi melalui telephone, seperti suara, telex atau fax⁷.

Kesuksesan internet sebagai *platform* atau infrastruktur jaringan informasi maupun transfer data terletak pada penggunaan internet yang telah mendunia. Capaian internet tersebut dikarenakan penggunaan sistem pertukaran paket data dan informasi dalam internet dilakukan melalui skema kerangka kerja jaringan komputer dalam bentuk *end to end design* yang membuat internet bekerja dalam suatu sistem operasi yang tidak akan terputus, mampu bekerja secara spontan dalam dimensi lintas batas negara untuk mengirimkan dan menerima berbagai bentuk informasi dalam bentuk digital (dibuat dalam bentuk bahasa kode yang dibaca oleh mesin), kemudian pengiriman dan penerimaan informasi digital tersebut diproses melalui sistem *packet switching* yang menghubungkan jaringan internet dan computer-komputer yang tersebar diseluruh dunia, untuk kemudian diterima oleh pengguna internet melalui berbagai perangkatnya (seperti komputer, *smartphone*, *computer tablet*) dalam berbagai bentuk informasi dan data sesuai kebutuhan pengguna internet, seperti misalnya dalam bentuk tulisan, gambar, video, suara, atau berbagai ragam data dan bentuk informasi.

Kemudian seiring dengan perkembangan teknologi dan perangkat pendukungnya, sejak kemunculannya pertama kali, teknologi dan jasa yang diberikan melalui internet kepada penggunanya telah mengalami berbagai perkembangan yang signifikan, seperti misalnya:

a) Teknologi Peer-to-Peer

Apabila sebelumnya metode penyampaian muatan data informasi dalam internet dilakukan melalui metode tradisional dengan cara penggunaan internet mengakses informasi yang dibutuhkannya melalui *web browser* dari penyedia informasi tersebut, dan informasi tersebut disimpan dalam server penyedia informasi, sehingga dalam hal terjadi penumpukan akses dari pengguna internet terhadap servers penyedia informasi, sering mengakibatkan server mengalami kelebihan beban akses, sehingga server tersebut tidak dapat beroperasi sebagaimana mestinya.

Kemudian ditemukanlah teknologi *peer-to-peer* yang memungkinkannya dilakukan transfer data digital dalam ukuran besar dalam waktu yang cepat dan tidak terputus ketika ada kendala jaringan internet. Karena dengan teknologi

⁷ *Ibid.*, hlm 5.

peer-to-peer, data-data digital tersebut tersimpan dalam berbagi tempat penyimpanan data/*harddrive* dari berbagai perangkat computer yang tersebar diseluruh dunia, dan perangkat-perangkat komputer tersebut berfungsi sebagai jaringan server data, yang data-data didalamnya dapat diakses oleh seluruh penggunaan internet yang mempergunakan aplikasi *peer-to-peer* dalam perangkat komputernya.

b) Teknologi Cloud Computing

Selain *peer-to-peer*, kebutuhan akan penyimpanan data digital dalam ukuran besar, namun dapat diakses dengan interaksi yang minimal antara pihak yang membutuhkan tempat penyimpanan data digital dengan penyedia jasa penyimpanan data digital telah melahirkan jasa penyimpanan data dalam jumlah besar dalam suatu server yang dikelola oleh suatu perusahaan penyedia jasa, dimana jasa ini dikenal dengan nama *Cloud Computing*.

Melalui Cloud Computing ini, pengguna jasa dapat menggunakan jasa server dari perusahaan penyedia jasa Cloud Computing, baik secara berbayar maupun gratis untuk menyimpan data-data dan informasi, sehingga dalam konteks ini penggunaan jasa dapat menghemat biaya untuk perangkat penyimpanan maupun untuk pemeliharaannya.

Namun demikian, ada hal penting yang perlu disadari oleh para pihak, bahwasannya penggunaan Cloud Computing ini bukannya tanpa resiko, karena resiko terbesar dari Cloud Computing adalah ancaman akses ilegal maupun penerobosan kemanan terhadap kerahasiaan dan keamanan data-data dari pengguna jasa Cloud Computing yang tersimpan dalam server penyedia jasa Cloud Computing yang secara umum dapat diakses melalui internet oleh siapapun.

Selain dua teknologi dalam ekosistem internet diatas, dalam perjalanannya sampai saat ini, beberapa perkembangan teknologi dalam internet seperti *National Broadband Network* yang banyak dipergunakan oleh berbagai dengan dengan maksud untuk menyediakan akses dan layanan jaringan internet yang murah dan cepat bagi warganya melalui pembangunan berbagai infrastruktur jaringan internet. Dimana

semua perkembangan dan fasilitas dari internet tersebut telah membuat internet saat ini telah menjadi bagian tidak terpisahkan dari kehidupan keseharian masyarakat⁸.

2. E-Commerce, E-Commerce Law, dan Keterkaitannya dengan Masyarakat Informasi

Seiring dengan perkembangan teknologi komputer dan ekosistem internet yang memberikan dampak kepada berbagai sendi kehidupan masyarakat, kemudian pemanfaatannya oleh berbagai sektor selain sektor pemerintahan, keberadaan internet semakin mendapat perhatian dari sektor perekonomian, seperti misalnya sektor bisnis manufaktur, perdagangan dan jasa.

Keberadaan dan manfaat internet bagi sektor bisnis mencuat ke permukaan dimulai pada pertengahan tahun 1990an. Dimana pada saat itu dunia bisnis mulai menyadari potensi dan manfaat yang diberikan oleh internet sebagai suatu medium komersial yang mampu menghubungkan antara suatu bisnis dengan bidang bisnis lainnya dan termasuk juga dengan para pelanggan untuk kemudian diantara para pihak ini bisa melakukan transaksi bisnis melalui internet, yang kemudian kondisi dan transaksi ini dikenal dengan nama perdagangan secara elektronik atau *e-commerce*.

Selanjutnya *e-commerce* didefinisikan sebagai bentuk transaksi bisnis atau interaksi dalam hubungan bisnis yang para pihaknya memahami bahwasannya semua tindakan dan hubungan transaksi tersebut sepenuhnya dilakukan secara elektronik dan melalui berbagai teknologi yang memudahhi pelaksanaan *e-commerce* tersebut. Dalam pelaksanaannya, *e-commerce* ini bisa dilakukan berdasarkan hubungan suatu bisnis tertentu dengan bisnis lainnya, kemudian antara suatu bisnis dengan pelanggannya, atau diantara para pelanggan.

Kemudian dikarenakan *e-commerce* ini tumbuh dan berkembang dalam ekosistem internet yang tidak mengenal batas negara, melintasi berbagai sistem hukum, melibatkan masyarakat global, dan perusahaan-perusahaan multinasional dan nasional, termasuk juga perusahaan penyedia jasa keuangan. Maka dalam hal ini inti untuk memahami internet, hukum *e-commerce* yang berlaku, dan kebijakan yang mewarnainya semuanya semuanya berakar pada masyarakat informasi.

Peran dari masyarakat informasi yang vital dalam perkembangan internet, *e-commerce*, dan kebijakan dikarenakan masyarakat informasi ini merupakan

⁸ *Ibid.*, hlm 11-13.

masyarakat yang menjadikan informasi sebagai inti kekuatan ekonominya, serta budaya dan juga sebagai sumber daya sosial.

Terkait notasi masyarakat informasi ini, saat ini masih banyak perdebatan diantara ilmuwan sosial yang memperdebatkan apakah kondisi masyarakat kita saat ini telah bergeser dari masyarakat industri menjadi masyarakat informasi.

Sehingga untuk masyarakat yang hidup pada abad 21 ini, informasi dalam kehidupan sehari-hari sudah seperti kondisi dimana manusia dalam kehidupan sehari-harinya tidak dapat dilepaskan dari kegiatan bernapas untuk hidup. Dalam kondisi ini masyarakat mempunyai hubungan yang sangat erat dengan informasi, baik itu menciptakan informasi, menerima informasi, dan memproses informasi-informasi tersebut bisa menjadi pihak penting yang mengauasai penyediaan jasa penggunaan informasi tersebut secara sistematis dalam suatu sistem informasi yang dimiliki olehnya.

Sebagai contoh untuk hal ini, kita dapat melihat bagaimana seorang Bill Gates selaku salah satu pendiri Microsoft dalam dua dekade ini telah menjadi seorang yang sangat sukses dalam bisnis informasi dan internet, dan bagaimana Google sebagai salah perusahaan penyedia jasa penelusuran dunia digital dalam internet pada bulan July – September 2010 berhasil membukukan peningkatan keuntungan sebesar 23% dengan nilai 7.29 miliar US \$ dibandingkan periode yang sama pada tahun sebelumnya.

Kemudian untuk dapat memahami masyarakat informasi, tidak dapat hanya dipahami dengan melihat Bill Gates ataupun Google sebagai contohnya, pemahaman mengenai apa dan siapa sajakah yang saat ini menjadi masyarakat informasi dalam konteks bagaimana internet terus tumbuh dan berkembang, maka kita dapat melihatnya dari bagaimana ekosistem internet ini diatur oleh berbagai pihak yang secara sistematis memegang kewenangan dan kedudukan yang strategis dalam perkembangan aspek hukum, aspek teknis, maupun aspek ekonomi yang ada dalam internet.

Terkait aspek teknis, pengaturan standar teknis yang mengatur bagaimana internet beroperasi disusun oleh badan teknis swasta yang ditunjuk oleh pemerintah Amerika Serikat, dalam hal ini adalah *Internet Engineering Task Force (IETF)*. Kemudian dalam operasionalisasinya IETF bekerja kedalam area-area yang untuk setiap area dipimpin oleh *Area Directors* atau Ads yang juga merupakan anggota dari *the Internet Engineering Steering Group (IESG)*. Kemudian untuk melihat bagaimana

infrastruktur internet ini berjalan serta penanganan keluhan terhadap IESG dilakukan oleh *Internet Architecture Board* (IAB).

Kemudian khusus untuk penanganan hal-hal teknis unik dan spesifik terkait protokol yang diperlukan untuk operasionalisasi internet, serta untuk menyeregamkan maupun menata protokol-protokol serta parameter-parameter teknis operasional internet, dibentuk *the Internet Assigned Numbers Authority* (IANA) oleh the Internet Society (ISOC).

Hal yang menarik disini adalah organisasi-organisasi-organisasi tersebut diatas pembentukannya diinisiasi oleh Pemerintah Amerika Serikat.

Selain organisasi-organisasi tersebut, terdapat *the Internet Corporation for Assigned Name and Numbers* (ICANN), sebbai satu-satunya badan hukum nir-laba swasta yang dibentuk di Amerika Serikat, yang bertugas untuk mewujudkan tata kelola manajemen dan pengaturan internet secara global, karena memiliki posisi strategis terhadap pengaturan dan koordinasi operator alamat IP yang merupakan jantung terhadap bisa ber operasionalisasi suatu aplikasi atau sistem dalam internet.

Dalam pelaksanaan kewenangannya tersebut, ICANN melakukan pembagian alamat dan ruang/kapasitas alamat IP internet, operasionalisasi sistem manajemen untuk penamaan domain internet, serta sistem manajemen root server untuk semua operator alamat IP yang sebelumnya berada didalam naungan *Internet Assigned Numbers Authority* (IANA), seperti misalnya Verisign Inc; Cogent Communications; Internet System Consortium, Inc; atau NASA (Ames Research Center) yang menyediakan akses alamat IP bagi pihak-pihak yang memiliki muatan digital yang beroperasi di internet.

Mengingat peran vital dari internet untuk dunia saat ini, berbagai badan atau lembaga internasional seperti *the World Trade Organisation* (WTO), *the World Intellectual Property Organisation* (WIPO), *the Organisation for Economic Cooperation and Development* (OECD), dan *the United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) memberikan perhatian yang signifikan terhadap perkembangan pengaturan hukum untuk internet, serta organisasi swasta seperti *the World Wide Web Consortium* (W3C) memainkan peran penting dalam pengembangan kebijakan terkait pembangunan desain dan infrastruktur internet.

Akibat keterkaitan diantara para pihak diatas tersebut, maka tata kelola internet merupakan mosaic dari berbagai organisasi atau badan swasta/non pemerintah yang menetapkan standar teknis, membangun perangkat keras, perangkat lunak, dan pihak

pemerintah yang memainkan peranan penting dalam merumuskan peraturan atau hukum yang secara khusus mengatur internet, namun demikian terkait aspek perumusan atau penyetingan aturan teknis internet, pemerintah hanya merupakan aktor kedua dibandingkan organisasi/badan usaha swasta/non pemerintah.

E. Penutup

Keberadaan internet sebagai suatu hasil dari kreasi teknologi manusia telah menjadi suatu hal yang tidak dapat dipisahkan dari kehidupan keseharian manusia, seperti halnya kita sangat membutuhkan layanan listrik, transportasi, dan air bersih. Bermula dari teknologi proyek ARPANET yang khusus dikembangkan untuk keperluan militer dengan menghubungkan perangkat elektronik untuk bisa saling berkomunikasi dalam bahasa program mesin, saat ini teknologi internet sudah bisa diakses oleh perangkat komputer yang tersedia di rumah-rumah (dikenal dengan sebutan *personal computer*), bahkan saat ini koneksi internet sudah bisa dinikmati dengan mempergunakan perangkat komunikasi berupa *smart phone* yang dilengkapi dengan perangkat teknologi keras (*hardware*) maupun perangkat teknologi lunak (*software*).

Melihat perkembangan kondisi internet saat ini, kunci sukses dari capaian internet sebagai suatu teknologi yang dipergunakan dan dibutuhkan oleh semua negara dan masyarakat dari seluruh lapisan dan dari berbagai sudut kepentingan seperti ekonomi, militer, dan politik dilandasi oleh berbagai faktor kunci, seperti aspek teknologi, aspek hukum, dan aspek pengelolaannya.

Dari aspek teknologi, platform sistem dan desain infrastruktur program internet dibuat netral dan terbuka untuk dipergunakan siapa saja, kemudian dibangun mempergunakan prinsip *end to end* yang memungkinkan internet sebagai suatu sistem bergerak dalam siklus tanpa awalan dan akhiran, serta internet dilengkapi dengan sistem kepintaran buatan yang memungkinkan terjadinya komunikasi penerjemahan bahasa digital oleh berbagai perangkat teknologi yang terhubung dengan jaringan internet untuk melakukan sesuatu dan menghasilkan sesuatu sesuai perintah dari penggunanya.

Sementara dari aspek hukum, walupunya pada prinsip umumnya internet ini tidak diatur secara inklusif untuk dikuasi oleh suatu negara atau badan usaha, pemerintah Amerika Serikat sebagai negara dan tempat ditemukannya internet, melalui *the United States Federal Communication Commission (FCC)* pada tahun 2010 telah menetapkan 3 (tiga) norma hukum untuk penggunaan internet secara bebas, yaitu:

- (i) transparansi, provider penyedia jasa jaringan tetap maupun penyedia jasa jaringan nirkabel harus terbuka dalam menyampaikan cakupan jasa dan bentuk jaringan yang diberikan, dan kebijakan pengaturan jasa servis jaringan dari perusahaannya;
- (ii) tidak melakukan penutupan akses jaringan, dalam artian penyedia jasa jaringan tetap dilarang untuk melakukan pemblokiran terhadap muatan informasi, aplikasi digital, situs internet dalam internet yang sesuai dengan hukum yang berlaku, maupun memblokir akses terhadap aplikasi suara maupun video dari pesaingnya yang dapat diakses melalui jasa internet yang disediakan olehnya;
- (iii) dilarang ada diskriminasi, penyedia jasa jaringan tetap dilarang dengan tanpa alasan yang jelas melakukan diskriminasi terhadap penyediaan layanan jaringan yang sesuai hukum.

Kemudian, dari aspek pengelolaan, teknologi internet sebagai suatu platform jaringan dengan akses yang bersifat terbuka yang membentuk suatu ekosistem internet, eksistensi internet tidak dikontrol secara penuh oleh suatu negara beserta sistem hukumnya, maupun perusahaan teknologi perangkat keras (*hardware*) dan perangkat lunak (*software*) yang ada dalam ekosistem internet.

Operasionalisasi internet ini di kelola oleh suatu asosiasi industri internet yang bersifat netral yang bernama *Internet Industry Association (IIA)*. Terkait pengelolaan internet dari aspek manajemen teknis, penggunaan maupun pengembangan teknologi internet dikelola dan dikoordinasikan oleh *Internet Engineering Task Force (IETF)*, *Area Directors* atau *Ads*, *the Internet Engineering Steering Group (IESG)*, *Internet Architecture Board (IAB)*, *the Internet Assigned Numbers Authority (IANA)* oleh the Internet Society (ISOC) yang kemudian digantikan oleh *the Internet Corporation for Assigned Name and Numbers (ICANN)*.

Selain lembaga-lembaga tersebut, beberapa organisasi internasional seperti *the World Trade Organisation (WTO)*, *the World Intellectual Property Organisation (WIPO)*, *the Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD)*, dan *the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* memberikan perhatian yang signifikan terhadap perkembangan pengaturan hukum untuk internet. Selain itu terdapat suatu konsorsium swasta yang memiliki peranan strategis dan pengaruh penting dalam pengembangan kebijakan terkait pembangunan desain dan infrastruktur internet, yaitu *the World Wide Web Consortium (W3C)*.

Dengan memiliki tiga faktor kunci tersebut, maka internet telah menempatkan eksistensinya dan manfaat yang sangat signifikan dan revolusioner dalam kehidupan

manusia. Hal yang menarik dari perkembangan ekosistem internet ini adalah terkait bagaimana internet telah mempengaruhi dan bahkan merubah tatanan penyelenggaraan bisnis secara konvensional. Dimulai pada era 1990an, dunia bisnis mulai menyadari potensi dan manfaat yang diberikan oleh internet sebagai suatu medium komersial yang mampu menghubungkan antara suatu bisnis dengan bidang bisnis lainnya dan termasuk juga dengan para pelanggan untuk kemudian diantara para pihak ini bisa melakukan transaksi bisnis melalui internet, yang kemudian kondisi dan transaksi ini dikenal dengan nama perdagangan secara elektronik atau *e-commerce*.

Walaupun sempat menimbulkan polemik bahwasannya kemerdekaan *e-commerce* ini menghilangkan intermediary, polemik ini tidak sepenuhnya benar. Karena dalam *e-commerce* saat ini, intermediary tetap ada dan membentuk intermediary dalam bentuk khusus yang tumbuh dan berkembang dalam lingkungan *e-commerce*, seperti misalnya Tokopedia, Bukalapak, Shopee, Lazada, dan Alibaba yang beroperasi di Indonesia.

Sebagaimana disampaikan oleh Lawrence Lessig, seorang professor hukum dari Harvard University dan Stanford University Law School dalam bukunya *Code and Other Laws of Cyberspace*, menyatakan bahwa hukum yang berlaku dalam ekosistem digital internet bukan merupakan hukum yang dimaknai disusun secara konvensional, melainkan hukum yang berlaku dan mengatur bagaimana pengguna internet dapat melakukan kegiatan dan semua konsekuensi hukum yang ditimbulkan dalam internet diciptakan oleh penyusun coding/bahasa pemrograman dari suatu program atau platform yang ada dalam internet⁹.

Sehingga perkembangan penerapan hukum dalam ekosistem internet dan *e-commerce* merupakan bagian yang tidak terpisahkan atau turut serta dengan aktifitas digital dalam internet yang secara otomatis menimbulkan konsekuensi hukum, seperti ketika seseorang mengklik suatu menu atau proses dalam suatu platform dalam internet yang menimbulkan konsekuensi hukum, misalnya persetujuan untuk membeli suatu dari internet¹⁰.

Oleh sebab itu, pada akhirnya bagaimana kondisi perkembangan internet saat ini tidak lepas dari keterkaitan berbagai kepentingan bersama banyak pihak dalam ekosistem internet, yang pada akhirnya membentuk suatu masyarakat informasi, sebagai suatu bentuk masyarakat yang secara khusus menjalani berbagai aktifitas kegiatannya dalam dunia suatu dunia digital dalam ekosistem internet.

⁹ *Ibid.*, hlm 33.

¹⁰ *Ibid.*, hlm 34.

Serta perlu kita pahami dan sadari bahwasannya kita semua saat ini merupakan bagian dari masyarakat informasi, baik hanya sebagai pengguna internet, atau sebagai bagian dari pemerintah selaku regulator yang menjaga internet supaya tetap beroperasi sesuai 3 (tiga) prinsip dasarnya, kemudian masyarakat yang merupakan bagian dari entitas kelembagaan bersifat internasional yang bertanggungjawab untuk mengelola internet secara terkoordinasi, dan masyarakat yang merupakan bagian dari penyedia jasa layanan akses internet, produsen perangkat keras, dan perangkat lunak/aplikasi untuk internet.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG TATA KELOLA INTERNET DIKAITKAN DENGAN ATURAN-ATURAN YANG ADA DI INTERNET DAN KONSTITUSI DIGITAL

A. Latar Belakang

Internet merupakan jaringan komputer yang terdistribusi secara internasional yang telah merevolusi atau mengubah bagaimana kita berkomunikasi dan membangun pengetahuan. Internet mulai berkembang luas di institusi pendidikan dan penelitian pada era tahun 1970-an dan 1980-an, yang dimulai dengan penggunaan *Personal Computer* (PC) dan pengembangan situs pencarian/*website* (*world wide web*).

Internet memiliki efek yang sangat besar dalam aktivitas komunikasi: terhadap diri pribadi, di sektor publik, pariwisata, perdagangan, penelitian ataupun di sektor pemerintahan. Tentu yang menjadi fokus kemudian adalah aspek hukum. Ini adalah tantangan seiring dengan muncul dan berkembangnya internet dalam berbagai aspek kehidupan.

Aspek hukum dari internet ini tidak hanya sekedar berbicara mengenai isu yang berkembang pasca penggunaannya tetapi juga dari sisi infrastruktur komunikasi yang dipergunakan, inovasinya seperti apa, desain kemudian kontrol kualitasnya bagaimana dan sebagainya sampai pada perusahaannya.

Kemudian pada saat digunakan aspek hukum menjadi aspek yang cukup signifikan, yang bisa ditemukan dalam banyaknya isu-isu mengenai hak cipta, penggunaan sistem online dalam kontrak dan transaksi bisnis, atau hak kebebasan mengemukakan pendapat di dunia maya. Ada banyak isu-isu penting yang memang perlu pengaturan hukum sehubungan dengan kemunculan internet.

Selanjutnya, tata kelola internet menjadi sesuatu yang krusial dalam era di mana internet telah menjadi bagian integral dari kehidupan masyarakat dunia dewasa ini, baik secara global termasuk di Indonesia. Di tengah perkembangan teknologi informasi dan media internet dewasa ini, pemahaman yang kurang mendalam serta kegagapan dalam menyikapi perkembangan internet demikian, akan dapat berujung pada berbagai problematika di ranah informasi dunia maya, baik antara pemerintah dengan masyarakat, maupun antar anggota masyarakat itu sendiri, yang kesemuanya justru merupakan para pemangku kepentingan ranah jagat maya.

Konsultan dengan spesialisasi telekomunikasi misalnya, melihat tata kelola Internet melalui kacamata pembangunan infrastruktur teknis. Spesialis komputer, memberi perhatian kepada pengembangan standar dan aplikasi yang berbeda-beda, misalnya XML (*eXtensible Markup Language*) atau *Java*. Pakar komunikasi menekankan kepada fungsi fasilitas komunikasi. Aktivis hak asasi manusia memandang tata kelola Internet dari perspektif kebebasan berekspresi, privasi dan hak-hak asasi manusia lainnya. Pengacara berkonsentrasi pada yurisdiksi dan penyelesaian sengketa. Politisi di seluruh dunia biasanya fokus pada isu-isu yang berkaitan erat dengan para pemilih, misalnya tekno optimisme (semakin banyak komputer, sama dengan semakin baiknya Pendidikan) dan ancaman (keamanan Internet, perlindungan anak). Diplomat memberikan perhatian khusus pada proses dan perlindungan kepentingan nasional. Jika disusun dalam sebuah daftar, berbagai sudut pandang profesional tata kelola Internet ini tentu akan terus bertambah panjang. Isu-isu yang dirangkum dari berbagai perspektif profesional ini yakni masalah keamanan dan kebebasan dalam dunia digital, media sosial bagi pergerakan sosial, hak asasi manusia dan privasi dan sebagainya.

Ada yang beranggapan tata kelola itu mirip dengan pemerintah. Ada pula yang menilai tata kelola mencakup berbagai lembaga termasuk lembaga swadaya masyarakat. Persepsi terakhir ini kemudian diterima oleh komunitas internet karena menggambarkan bagaimana internet dikelola pada awalnya.

Untuk merespon ini maka aturan hukum harus hadir dalam tata kelolanya meskipun tentu ada spesifikasi pengaturan tertentu di setiap negara namun ini adalah jaringan komputer yang bersifat internasional.

Berdasarkan hal tersebut, maka dalam Makalah ini, penyusun akan mencoba menguraikan secara umum mengenai bagaimana internet menjadi isu penting dalam kehidupan, kemudian bagaimana tata kelola internet yang sedang berkembang terus menerus tersebut serta aturan-aturan terkait internet dan konstitusi digital sebagai tinjauan umum untuk melihat perkembangan dan tantangan dunia internet dan digital.

B. Tata Kelola dan Aturan-Aturan Terkait Internet

Sebelum membahas lebih jauh mengenai tata kelola dan aturan terkait internet maka terlebih dahulu kita harus memahami apa itu internet, meskipun pada bagian pendahuluan telah diulas secara umum. Namun ada beberapa hal penting yang perlu diuraikan sebagai pengantar uraian tata kelola dan aturan internet.

Kata “internet” merujuk pada jaringan internasional yang terdapat pada komputer dalam satu protokol umum bernama TCP/IP.¹¹ Keistimewaan dari internet ini adalah prosesnya yang sederhana atau sistem *database* yang terkomputerisasi serta memberikan akses bagi siapa saja untuk saling berkomunikasi (sesuai standar protokol). Sebelum adanya internet, data harus diproses dengan berbagai media analog melalui pos atau sistem telepon seperti panggilan suara, telegram atau faksimil.

Ketika berbicara mengenai sistem *database* yang terkomputerisasi maka tentu ada *impact* yang harus dilihat bersama dari internet ini. Jaringan yang bersifat internasional ini mengakibatkan bahwa *database* dalam internet dapat diakses siapa saja, seluruh elemen masyarakat pengguna internet dari seluruh dunia. Sekali kita memasuki dunia internet maka itu berarti kita memasuki ruang internasional yang setiap negara ada batas atau ketentuan penggunaan yang berbeda-beda. Peredaran dan persebaran data dalam penggunaan internet ini sangat cepat, murah dan tersedia dimana-mana. Dapat dikatakan bahwa internet ini adalah simbol keterhubungan masyarakat sipil karena ini berada di tengah-tengah dan seluruh masyarakat dengan tidak mengenal batas wilayah setiap negara.

Selanjutnya, penting untuk meluruskan kesalahpahaman antara internet dan *world wide web* atau “*www*”. *World wide web* atau “*www*” seringkali dimaknai sama padahal dua hal tersebut pada dasarnya berbeda. Internet adalah infrastruktur fisik dunia *online* (daring) mulai dari server, komputer, kabel fiber optic, dan routersnya yang menjadikan saling terhubung dalam suatu jaringan. Sedangkan *world wide web* atau “*www*” adalah data atau dokumen yang sangat luas melingkupi data berupa teks/tulisan, gambar-gambar visual, audio, dan berbagai macam bentuk data lainnya yang dapat diakses melalui jaringan internet. Data-data tersebut dapat diakses dengan memasukkan kode lokasi setiap data/dokumen yang dikenal dengan sebutan *Universal Resource Locator (URL)*.¹²

Penggunaan internet cukup tinggi di seluruh dunia, tak terkecuali di Indonesia. Dilansir dari data Kementerian Komunikasi dan Informatika, per September 2020, jumlah pengguna internet di Indonesia tercatat sekitar 175,5 juta jiwa dari jumlah populasi sebanyak 268.583.016 penduduk.

¹¹ For a judicial definition of the internet, see *American Civil Liberties Union v Reno* 929 F Supp 824 at 830-45 (Ed Pa 1996). See also *Dow Jones & Company Inc v Gutnick* (2002) 210 CLR 575; (2002) HCA 56 at (78)-(87) per Kirby J.

¹² Lihat “*What Is The Difference Between The Internet and The World Wide Web. In re Double Click Privacy Litigation. 154 F Supp 2d 497 at 501 (SDNY 2001)*”, dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 9-10.

Internet yang pada awalnya digunakan untuk penelitian, kemudian merambah ke sektor perdagangan hingga hari ini merambah ke begitu banyak sektor kehidupan manusia. Internet menjadi sebuah hal yang menjadi bagian tak terpisahkan dari bagaimana kita menjalani kehidupan padahal awalnya adalah sesuatu yang asing. Perangkat, aplikasi dan platform yang ada dikembangkan terus menerus dan terintegrasi dengan aktivitas keseharian. Perkembangan penggunaan internet sejak tahun 2000 termuat dalam *Policy Paper*, dengan judul *Principles for a Digital Economy*, yang dirilis oleh IIA pada bulan Juli 2010. Salah satu poin pentingnya yaitu penggunaan internet dalam dunia bisnis/komersil “*e-commerce*”, yang berangkat dari sebatas sebagai perangkat untuk memberikan pelayanan terbaik kepada konsumen menjadi sebuah perangkat penghubung berbagai transaksi baik antara pebisnis dengan pebisnis, pebisnis dengan konsumennya, maupun antara pebisnis dengan pemerintahan.¹³

Sehubungan dengan topik yang kita bahas, maka konteks untuk memahami aturan aturan hukum terkait internet dan *e-commerce* berakar pada gagasan mengenai masyarakat informasi. Masyarakat informasi yaitu masyarakat yang menjadikan informasi sebagai sumber daya ekonomi, budaya, dan sosial yang paling utama.¹⁴

Selanjutnya memahami seperti apa dan bagaimana *e-commerce* dalam kehidupan masyarakat. *E-commerce* didefinisikan sebagai segala jenis transaksi dan interaksi bisnis dimana pihak-pihak menyiapkan atau menjalankan bisnis secara elektronik, mencakup semua bentuk proses-proses elektronik dan teknologinya. Transaksi E-commerce dapat berupa transaksi *business to business* (B2B), *business to consumer* (B2C), dan *consumer to consumer* (C2C).¹⁵

Selain sektor ekonomi dan perdagangan elektronik, internet juga membawa pengaruh besar di sektor pemerintahan. Internet sebagai bagian dari sektor pemerintahan membawa konsep keterbukaan informasi pemerintahan “open government”. Melalui teknologi internet, Pemerintah membuka peluang untuk warga negara berpartisipasi dalam penyusunan kebijakan dan peningkatan pelayanan kepada masyarakat sehingga

¹³ Lihat “Internet Industry Association (IIA), *Principles for a Digital Economy: A manifesto on internet policy and regulation with principles and recommendation to guide decision making* (27 July 2010) pp 12-13 (emphasis in original) : <http://www.ii.net.au/images/resources/pdf/manifesto-2010.pdf>. Dalam *Chapter 1 - Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 19.

¹⁴ F. Webster. *Theories of Information Society* (Routledge, London 1995). https://www.dbcde.gov.au/data/assets/pdf_file/0018/20457/New_SFIE_July_2004_final.pdf. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 25.

¹⁵ Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 26.

mendorong terciptanya transparansi. Transparansi mendorong timbulnya pemerintahan yang bersih, tata kelola pemerintahan yang baik, dan demokrasi yang sehat.¹⁶

C. Tata Kelola Internet

Sejak awalnya, standar teknis pengelolaan internet telah dipublikasikan oleh badan teknis milik swasta, badan itu adalah *Internet Engineering Task Force (IETF)*: Pekerjaan di IETF dilakukan oleh banyak kelompok kerja (disebut sebagai *Working Groups*) yang berkonsentrasi di satu bagian topik saja, seperti halnya keamanan, routing, dan lainnya. IETF ini diatur oleh IESG (*Internet Engineering Steering Group*), dan diberi tugas untuk mempelajari masalah-masalah teknik yang terjadi dalam jaringan komputer dan Internet, dan kemudian mengusulkan solusi dari masalah tersebut kepada IAB (*Internet Architecture Board*). Kemudian *Internet Assigned Numbers Authority (IANA)* adalah sebuah organisasi yang mengurus masalah penetapan parameter protokol internet, seperti ruang alamat IP, dan *Domain Name System (DNS)*. IANA beroperasi di bawah naungan *Internet Society (ISOC)* dan memiliki otoritas untuk menunjuk organisasi lainnya untuk memberikan blok alamat IP spesifik kepada pelanggan, mendaftarkan nama domain, mengatur *root DNS* yang mengatur basis data pusat informasi DNS, dan menetapkan alamat IP untuk sistem-sistem otonom di dalam jaringan Internet. IANA juga dianggap sebagai bagian dari IAB (*Internet Architecture Board*).¹⁷

Sejak tahun 1998, dengan bergabungnya *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)*, dalam lingkup pengelolaan pemerintahan di Amerika Serikat, dimana ICANN bertanggungjawab seputar Internet DNS, serta pemberian blok dan pengelolaan daftar penanda IP, merupakan sebuah contoh permodelan tata kelola internet. Badan hukum publik seperti *World Trade Organisation (WTO)*, *World Intellectual Property Organisation (WIPO)*, *Organisation of Economic Cooperation and Development (OECD)* dan *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* fokus pada aturan hukum dari internet. Kemudian organisasi privat-non

¹⁶ Lihat *Declaration of Open Government. The Australian or United Kingdom Government 2.0 Taskforce*. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 29-30.

¹⁷ Lihat *The Internet Engineering Task Force (IETF), Overview of the IETF*: <https://www.ietf.org/overview.html>. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 41.

government (NGO) seperti *World Wide Web Consortium* (W3C), fokus pada pengembangan kebijakan yang terkait dengan pengembangan model “*www*”.

Jadi, tata kelola internet itu merupakan susunan kerja dari organisasi/badan-badan swasta yang menentukan standar teknis dan pengembangan infrastruktur *hard* dan *soft* dari internet dengan pemerintah yang menyusun aturan hukum penggunaan internet yang di sisi lain merupakan pihak kedua dalam penentuan syarat-syarat standar teknis internet.

1. *World Summit on the Information Society* (WSIS) Geneva-Tunis

Dalam *Declaration of Principles of The World Summit on the Information Society* (WSIS) 2003 diuraikan mengenai gagasan tata kelola internet (*Principle 49*) sebagai berikut¹⁸:

Manajemen Internet mencakup masalah kebijakan teknis dan publik dan harus melibatkan semua pemangku kepentingan dan organisasi antar pemerintah dan internasional yang relevan. Dalam hal ini diakui bahwa:

- a. Otoritas kebijakan untuk masalah kebijakan publik terkait Internet adalah hak kedaulatan negara. Mereka memiliki hak dan tanggung jawab untuk masalah kebijakan publik terkait Internet internasional;
- b. Sektor swasta telah dan harus terus memiliki peran penting dalam pengembangan Internet, baik di bidang teknis maupun ekonomi;
- c. Masyarakat sipil juga telah memainkan peran penting dalam masalah Internet, terutama di tingkat komunitas, dan harus terus memainkan peran tersebut;
- d. Organisasi antar pemerintah telah dan harus terus berperan sebagai fasilitator dalam koordinasi masalah kebijakan publik yang berhubungan dengan Internet;
- e. Organisasi internasional juga telah dan harus terus memiliki peran penting dalam pengembangan standar teknis terkait Internet dan kebijakan yang relevan.

Selanjutnya dalam *Principle 34 The Tunis Agenda* mendefinisikan bahwa “tata kelola internet” adalah pengembangan dan penerapan oleh pemerintah, sektor swasta dan masyarakat sipil, sesuai perannya masing-masing, sesuai prinsip bersama, norma, aturan, prosedur pengambilan keputusan, serta perkembangan program dan penggunaan Internet.¹⁹

¹⁸ Lihat *Declaration of Principles Building the Information Society: a global challenge in the new Millennium Document* WSIS-03/GENEVA/DOC/4-E: <https://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop.html>. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 44-45.

¹⁹ Lihat TUNIS AGENDA FOR THE INFORMATION SOCIETY <https://www.itu.int/net/wsis/docs2/tunis/off/6rev1.html>. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 45.

Dari kedua *principle* tersebut, dapat dilihat poin penting dan utama dari tata kelola internet adalah pelibatan seluruh pemangku kepentingan sesuai peran masing-masing.

2. *Internet Governance Forum (IGF)*

Dalam *Principle 72 The Tunis Agenda* memerintahkan “Perserikatan Bangsa-Bangsa” untuk mengadakan forum pertemuan baru dalam rangka dialog kebijakan multi pemangku kepentingan yang disebut IGF, pada kuartal kedua tahun 2006. IGF merupakan forum multilateral, multi pemangku kepentingan, demokratis dan transparan tetapi tidak akan menggantikan lembaga dan organisasi yang ada dan tidak mengikat dalam proses pengambilan keputusannya.

Fungsi IGF dalam *Principle 72 The Tunis Agenda* adalah untuk:

- a. Mendiskusikan masalah kebijakan publik yang terkait dengan elemen utama tata kelola Internet untuk mendorong keberlanjutan, ketahanan, keamanan, stabilitas, dan perkembangan Internet.
- b. Memfasilitasi wacana di antara badan-badan yang menangani berbagai kebijakan publik internasional lintas sektor terkait Internet dan mendiskusikan masalah-masalah yang tidak termasuk dalam cakupan badan mana pun yang ada.
- c. Berinteraksi dengan organisasi antar pemerintah dan lembaga lain yang sesuai dengan masalah yang berada di bawah lingkup mereka.
- d. Memfasilitasi pertukaran informasi dan best practice, dan dalam hal ini memanfaatkan sepenuhnya keahlian komunitas akademik, ilmiah dan teknis.
- e. Menyarankan semua pemangku kepentingan dalam mengusulkan cara dan sarana untuk mempercepat ketersediaan dan keterjangkauan Internet di negara berkembang.
- f. Memperkuat dan meningkatkan keterlibatan pemangku kepentingan dalam mekanisme tata kelola Internet yang ada dan / atau di masa depan, terutama yang berasal dari negara berkembang.
- g. Mengidentifikasi masalah yang muncul, membawanya kepada badan-badan atau lembaga publik yang relevan, dan jika tepat, maka selanjutnya membuat rekomendasi.
- h. Berkontribusi pada pembangunan kapasitas untuk tata kelola Internet di negara berkembang, dengan memanfaatkan sepenuhnya sumber pengetahuan dan keahlian lokal.

- i. Mempromosikan dan menilai, secara berkelanjutan, perwujudan prinsip WSIS dalam proses tata kelola Internet.
- j. Mendiskusikan, antara lain tentang masalah yang berkaitan dengan sumber daya Internet yang penting.
- k. Membantu menemukan solusi untuk masalah yang timbul dari penggunaan dan penyalahgunaan Internet, yang menjadi perhatian khusus pengguna harian.
- l. Mempublikasikan prosesnya.²⁰

Pertemuan perdana IGF dilaksanakan di Athena, Yunani pada bulan Oktober 2006, dilanjutkan dengan pertemuan di Rio de Janeiro, Brazil (2007), Hyderabad, India (2008), Sham El Shiek, Mesir (2009) dan Vilnius, Lithuania (2010). IGF telah menyediakan mekanisme keterlibatan konstruktif dalam diskusi tentang tata kelola internet antara pemerintah, pihak swasta/bisnis, dan masyarakat sipil.

3. **OECD Ministerial Meeting on the Future of the Internet Economy**

Ministerial Meeting di Seoul, Korea ini dilaksanakan untuk mendiskusikan Masa Depan Ekonomi Internet.

Ini adalah pertemuan pertama yang disepakati oleh anggota OECD sejak pelaksanaan Konferensi Tingkat Menteri tentang perdagangan elektronik yang telah diselenggarakan 10 tahun sebelumnya, di mana ini adalah penanda dibukanya penggunaan internet untuk umum.

Dalam salah satu poin deklarasinya bahwa para peserta forum akan bersama-sama mendukung kreatifitas melalui penggunaan internet, memperkuat kepercayaan dan keamanan penggunaan internet dan memastikan berkontribusi dalam pengembangan Eknomi Internet secara global.²¹

D. **Aturan-Aturan Terkait Internet**

Penggunaan internet awalnya dari sektor militer, pendidikan, komputasi, dan kemudian telekomunikasi. Dalam *Scottish decision, Bonnier Media Ltd v Smith*,²² Lord *Drummond Young* menjelaskan bahwa: “Menurut pendapat saya, tidaklah tepat untuk

²⁰ Ibid.

²¹ Lihat *The Seoul Declaration For The Future of The Internet Economy, OECD Ministerial Session*. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 46.

²² *Bonnier Media Ltd v Smith* 2003 SC 36 (1 Juli 2002) <https://www.scotcourts.gov.uk/opinions/DRU2606.html>. Dalam *Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework* hal. 47.

menganggap Internet untuk tujuan hukum sebagai entitas fisik statis belaka (tidak lebih dari sekelompok komputer yang berisi informasi yang secara fisik terhubung satu sama lain). Internet seharusnya lebih dipandang sebagai proses komunikasi. Pada dasarnya, ini adalah sistem komunikasi yang memungkinkan pesan verbal atau grafis dipasang di komputer, yang dapat ditempatkan di mana saja di dunia dan disampaikan ke komputer lain, yang juga dapat ditempatkan di mana pun di dunia. Yang unik dari internet adalah pesan tidak akan tersampaikan kecuali jika operator komputer lain yang bertindak selaku penerima pesan menyetujui menerimanya. Namun demikian, penting untuk diingat bahwa tidak akan ada pesan yang akan disampaikan kecuali operator komputer pengirim terlebih dahulu membuat situs web yang diperlukan. Selain itu, ketika sebuah situs web didirikan, dengan sendirinya terbukti bahwa tujuannya adalah agar orang lain dapat mengaksesnya melalui internet. orang yang membuat situs web menghubungkan dirinya ke dalam proses komunikasi, dengan maksud yang jelas bahwa komunikasi harus dilakukan melalui proses itu.”

Berdasarkan pendapat Lord Drummond Young tersebut, saya sepakat bahwa aturan hukum terkait internet sangat perlu karena ini adalah sistem komunikasi yang melibatkan orang sebagai pihak dalam komputerisasi internet. Kedua orang bertindak atas kehendaknya dan sesuai perannya sehingga perlu pengaturan. Aktivitas mengirim dan menerima data serta konsekuensi pasca aktivitas itu perlu ada regulasinya. Regulasi-regulasi tersebut adalah sebagai berikut:

1. Digital Libertarian Styled- Self Regulation

Bagian sebelumnya sudah menunjukkan bagaimana sifat komunikasi pada internet. Pada awal populernya penggunaan internet, khususnya hingga awal tahun 1990-an, internet dilihat oleh banyak orang sebagai ruang untuk rekreasi pikiran. Pada masa ini, tindakan *self regulation* dianggap sebagai dasar aturan etika penggunaan internet.

Di masa *Digital Libertarian* inilah, John Perry Barlow tergerak untuk mempublikasikan “Deklarasi Kemerdekaan di Dunia Maya” pada 8 Februari 1996.

“Governments of the Industrial World, you weary giants of flesh and steel, I come from Cyberspace, the new home of Mind. On behalf of the future, I ask you of the past to leave us alone. You are not welcome among us. You have no sovereignty where we gather. We have no elected government, nor are we likely to have one, so I address you with no greater authority than that with which liberty itself always speaks. I declare the global social space we are building to be naturally independent of the tyrannies you seek to impose on us. You have no moral right to rule us nor do you possess any methods of enforcement we have

true reason to fear. Governments derive their just powers from the consent of the governed. You have neither solicited nor received ours. We did not invite you. You do not know us, nor do you know our world. Cyberspace does not lie within your borders. Do not think that you can build it, as though it were a public construction project. You cannot. It is an act of nature and it grows itself through our collective actions. You have not engaged in our great and gathering conversation, nor did you create the wealth of our marketplaces. You do not know our culture, our ethics, or the unwritten codes that already provide our society more order than could be obtained by any of your impositions.”²³

Dalam deklarasinya ini John Perry Barlow menyatakan penolakannya pada aturan-aturan negara terhadap dunia maya.

2. Self Regulation by Industry

Di akhir tahun 1990-an, sistem komunikasi yang awalnya hanya sekedar pesan dan visual atau gambar semata berkembang ke arah komunikasi dan informasi yang bersifat transaksi komersial. Perkembangan ini memunculkan isu baru seperti:

- Penyusunan, kinerja dan penegakan pelaksanaan sebuah perjanjian komersial
- Pengakuan dan perlindungan hak kekayaan intelektual;
- Regulasi terhadap konten;
- Kebebasan pribadi; dan
- Faktor keamanan.

Pada tahun 1997, Bill Clinton selaku Presiden Amerika Serikat pada saat itu, mengeluarkan deklarasinya sendiri terkait internet, yang disebut dengan “A Framework for Global Electronic Commerce” yang berisi 5 prinsip utama²⁴:

- a) *The private sector should lead.*
- b) *Governments should avoid undue restrictions on electronic commerce.*
- c) *Where governmental involvement is needed, its aim should be to support and enforce a predictable, minimalist, consistent and simple legal environment for commerce.*
- d) *Governments should recognize the unique qualities of the Internet.*
- e) *Electronic Commerce over the Internet should be facilitated on a global basis.*

“A Framework for Global Electronic Commerce”:

- a) sektor swasta harus memimpin;

²³ Lihat *A Declaration of the Independence of Cyberspace* <https://www.eff.org/cyberspace-independence>.

²⁴ Lihat <https://clintonwhitehouse4.archives.gov/WH/New/Commerce/read.html>

- b) pemerintah harus menghindari adanya pembatasan yang tidak semestinya dalam perdagangan elektronik;
- c) setiap keterlibatan pemerintah diperlukan, tujuannya harus dalam rangka mendukung dan menegakkan suatu lingkungan hukum yang dapat diprediksi, minimalis, konsisten dan sederhana untuk aktifitas perdagangan;
- d) pemerintah harus mengakui kualitas spesifik dari internet;
- e) aktivitas perdagangan elektronik melalui internet harus difasilitasi secara menyeluruh.

Ciri dari rezim ini adalah *“The private sector should lead”* dan *“industry self-regulation”* harus diakui meskipun berdasarkan Principle 3 Pemerintah diberikan kewenangan untuk bertindak jika diperlukan. Pemerintah Australia sangat mendukung hal ini dan mulai mengembangkan rezim *“co-regulatory”* di bidang regulasi konten dan privasi. *“Co-regulatory”* merupakan skema di mana pemerintah dan industri bekerja sama untuk mengembangkan kerangka peraturan. Permodelan kerja bersama di Australia, yakni perangkat legislatif-nya menciptakan undang-undang, dan sektor industri didorong untuk mengembangkan kode etik yang memenuhi kriteria yang diperlukan berdasarkan undang-undang tersebut, dan dapat didaftarkan secara resmi. Dengan demikian, maka dapat ditentukan pada keadaan seperti apa yang menimbulkan pertanggungjawaban hukum.

3. *Code/Technology as Law*

Salah satu tokohnya adalah Lawrence Lessig. Ia menggarisbawahi mengenai cara pandang baru terhadap regulasi internet. Ia menegaskan bahwa lingkungan digital dari internet bukan sesuatu yang serta merta melainkan merupakan hasil konstruksi dari pembuat aturan. Berdasarkan teori Lawrence Lessig ada 4 (empat) modalitas regulasi:

- a) Norma adat;
- b) Pasar;
- c) Hukum; dan
- d) Arsitekturnya.

Misalnya, jika kita ingin menghentikan seseorang yang “berkendara dengan kecepatan tinggi”, kita dapat menggunakan empat modalitas regulasi sebagai berikut:

- a) Mendorong pemahaman atas norma adat bahwa “berkendara dengan kecepatan tinggi” itu buruk melalui media seperti iklan;
- b) Menaikkan harga bensin (pasar);

- c) memberlakukan hukum yang mengatakan bahwa “berkendara dengan kecepatan tinggi” adalah pelanggaran; dan
- d) membentuk arsitektur penahan seperti batas maksimal kecepatan dan kapasitas mesin kendaraan.

Poin utama dari Lessig's theory yaitu bahwa regulasi terkait internet bukan sekedar aturan hukum tetapi sebagai *architecture of digital world (code) which can regulate what we do on digital world and technological regulation*. Dengan demikian ini menggerakkan orang-orang untuk mematuhi etika dasar dalam dunia internet khususnya terkait hak kekayaan intelektual.²⁵

4. *Contractual Private Ordering*

Tidak hanya kekuatan *code as law* yang harus sepenuhnya dihargai dalam lingkungan digital tetapi juga kekuatan kontrak, secara terpisah atau secara bersama-sama (tandem) untuk menerapkan pengaturan hukum “*shrink wrap*”, “*click wrap*” atau bentuk perjanjian lisensi lainnya. Dalam dunia kontrak digital, hal utama adalah lisensi terhadap informasi. Misalnya kita mengakses suatu data/dokumen, kita mendapatkan lisensi untuk menggunakan informasi dalam suatu dokumen tersebut tapi tidak menjadikan bergesernya hak cipta dari penulis/pemegang hak cipta kepada kita yang mengakses. Atau bisa juga terjadi pergeseran hak jika kita membayar sejumlah biaya. Semuanya bergantung pada isi perjanjian. Hak-hak pengguna tergambar dalam lisensi. Terkait hal ini paling banyak diatur dalam regulasi mengenai hak cipta.

Perjanjian juga akan mencakup mengenai nama domain “.com”. terkait hal ini pengaturannya berada di bawah ICANN, dimana jika terjadi sengketa wajib diselesaikan melalui arbitrase.

Dalam rangka pengembangan hukum *e-commerce* di masa mendatang, dapat diidentifikasi beberapa prinsip berikut:

- kesetaraan transaksi tradisional dan elektronik;
- menumbuhkan kepercayaan pada transaksi elektronik;
- partisipasi unsur non government dalam pengaturan e-commerce;
- keterbukaan terhadap alur e-commerce.

²⁵ Chapter 1 -Internet and e commerce law, business and policy: The Conceptual framework hal. 49-50.

E. Konstitusi Digital

Secara pemikiran lama, konstitusionalisme/konstitusi (yang berarti pengaturan kekuasaan) berfokus pada pengaturan atau pembatasan pelaksanaan hal tertentu secara vertikal oleh pemerintah atau kekuasaan publik atas warga negara.²⁶ Di sisi lain, pelaksanaan kekuasaan horizontal antar warga negara terjadi di ranah privat. Hal ini jarang dianalisis dalam konteks kekuasaan atau konstitusional, meskipun hukum memainkan peran mediasi.

Tulisan Filsuf Perancis, Michel Foucault menunjukkan bahwa kekuasaan tidak hanya dilakukan oleh entitas yang berdaulat, seperti negara tetapi hubungan kekuasaan ada dimana-mana. Seperti yang dijelaskan Foucault berikut:

*“Yang saya maksud adalah: dalam masyarakat seperti kita, tetapi pada dasarnya dalam masyarakat mana pun, ada banyak hubungan kekuasaan yang meresap ke dalam karakteristik dan membentuk struktur sosial, dan hubungan kekuasaan itu sendiri tidak dapat dengan sendirinya dibangun, dikonsolidasikan atau dilaksanakan tanpa produksi. akumulasi, sirkulasi dan fungsi wacana. **Kita tunduk pada produksi kebenaran melalui kekuatan dan kita tidak dapat menggunakan kekuatan kecuali melalui produksi kebenaran.** Kekuasaan tidak pernah berhenti interogasinya, menyelidikannya, pendaftaran kebenarannya: ia melembagakan, memprofesionalkan, dan menghargai pengejarannya. Pada analisa terakhir, kita harus menghasilkan kebenaran karena kita harus menghasilkan kekayaan, memang kita harus menghasilkan kebenaran untuk menghasilkan kekayaan.”*

Pendefinisian ulang "kekuasaan" membuat kita sadar bahwa kekuasaan ada di mana-mana dalam kehidupan kita sehari-hari dan menuntut penilaian ulang terkait mekanisme, metodologi, atau kerangka epistemologis yang kita gunakan untuk memahami peran dan efek kekuasaan di dunia kita.

Dengan memikirkan kembali konstitusionalisme dalam gagasan pemikiran Foucault, menjadi menarik melihat kebangkitan lingkungan digital. Hal ini telah memberikan dimensi yang lebih menantang dan sangat nyata.

Tata kelola lingkungan digital selama ini sangat didominasi oleh perusahaan multinasional swasta melalui hukum properti dan hukum kontrak. Dunia virtual/maya dan lingkungan digital yang lebih luas telah menyerupai sebuah "kota perusahaan".

²⁶ D. Held, *“The Development of The Modern State”* in S Hall and B Gieben, *Formation of Modernity* (Polity Press Cambridge, 1992) p 89: *“Constitutionalism refers to implicit and or explicit limits on political or state decision making, limits which can be procedural or substantive”*. *Constitutionalism defines the proper forms and limits of state action.*” Lihat juga C. H. McIlwain, *Constitutionalism and the Changing World* (Cambridge University Press, Cambridge, 1939); C. H. McIlwain, *Constitutionalism: Ancient and Modern* (Cornell University Press, New York, 1947).

Kebebasan warga di lingkungan digital harus dihormati atau dikonseptualisasikan sama seperti di ruang nyata.²⁷ Untuk tujuan ini, ada banyak kebutuhan untuk pertimbangan dan penyediaan kerangka kerja untuk memahami relasi kuasa di lingkungan digital. Di Amerika Serikat, para cendekiawan dan pengadilan telah menilai apakah Amandemen Pertama dapat membawa pengertian konstitusionalisme (tradisional) ke dalam perdebatan. Di negara lain (contoh terkait, Hak Cipta) atau negara dengan sistem *common law* (contoh terkait kontrak), aturan yang mengatur hubungan antara individu dalam ranah privat sebagian besar berada di luar konstitusi pengadilan. Dalam konteks ini, kita perlu memahami bahwa relasi kekuasaan di ranah privat, khususnya terkait hak kekayaan intelektual, persaingan usaha, kontrak dan hukum teknologi merupakan masalah konstitusional yang mendasar dan harus diinformasikan oleh prinsip-prinsip dasar konstitusional.

Seperti disebutkan sebelumnya, di Amerika Serikat, para generasi cendekia baru sedang mencoba untuk menunjukkan bagaimana amandemen pertama akan mengungkap terkait ranah privat. Pertanyaan yang menarik adalah sejauh mana Mahkamah Agung Amerika Serikat, melalui tindakan penyeimbangan atau pengawasan (secara proporsional), akan terjun langsung ke masyarakat sipil untuk menentukan konstitusionalitas (suatu undang-undang seperti misalnya Undang-Undang Hak Cipta 1968 atau Undang-Undang Paten 1952 yang memberlakukan pembatasan pada pidato digital). Berbicara terkait tantangan dan pemeriksaan terhadap jenis undang-undang ini, Mahkamah Agung Amerika Serikat akan menarik batas-batas konstitusionalisme publik untuk era informasi. Di negara lain (dan di Amerika Serikat di mana tindakan negara tidak ada atau tantangan Amandemen Pertama gagal) konstitusionalisme baru akan bergantung pada pengadilan yang menyadari bahwa masalah mendasar dari undang-undang hak cipta, paten, kontrak, dan persaingan usaha atau *antitrust* adalah pertanyaan konstitusional di era informasi. Dalam keadaan ini, diharapkan ada apresiasi yang lebih luas dari pilihan konstitutif dinamis yang dibuat dalam mengadili masalah interpretasi hukum privat. Singkatnya, cakupan atau batas-batas hukum informasi, dan khususnya, hak dalam arsitektur digital mengangkat isu-isu penting dari konstitusi digital.

²⁷ B Fitzgerald “*Is a Server a “Record”?*” *TLC Consulting v White and Fundamental Rights in The Digital Environment*” (2003) 10 *Private Law and Policy Reporter* 72

Sebagai titik awal, prinsip-prinsip berikut ini dapat diusulkan sebagai prinsip-prinsip utama konstitusionalisme digital²⁸:

1. Kemerdekaan berpendapat;
2. Interoperabilitas;
3. Keterbukaan Informasi-Standar Keterbukaan Informasi;
4. Dapat disepakati secara lintas negara;
5. Jaringan terdistribusi dan informasi terstruktur secara lengkap - demokrasi dalam perspektif semiotik; dan
6. Kebebasan digital, privasi, dan keberagaman.

Pada intinya, inovasi di dunia digital terus mengalami perkembangan dari berbagai aspek dan bagaimanapun secara regulasi semua harus *clear* baik terkait teknologinya maupun dalam akibat hukum penggunaannya. Tentunya ini menjadi sebuah tantangan di masa depan, dan dari masa ke masa akan terus menjadi tantangan.

F. Kesimpulan

Berdasarkan uraian pada bab sebelumnya maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

Pertama, bahwa Internet merupakan proses komunikasi yang berimplikasi secara hukum, bukan sebagai entitas fisik statis belaka (tidak lebih dari sekelompok komputer yang berisi informasi yang secara fisik terhubung satu sama lain). Ada banyak yang terlibat dalam proses komunikasi itu dan kemudian ada konsekuensi hukum dalam pelaksanaannya, baik dari sisi perangkat maupun dari sisi setelah penggunaan internet itu sendiri. Tata kelola internet hadir sebagai langkah melihat alur pengaturannya melalui pelibatan seluruh pemangku kepentingan (pemerintah, sektor swasta dan masyarakat sipil) sesuai perannya masing-masing, sesuai prinsip bersama, norma, aturan, prosedur pengambilan keputusan, serta perkembangan program dan penggunaan Internet. Sehingga tata kelola internet dan aturan-aturan terkait internet berjalan secara sinkron.

Kedua, bahwa Konstitusi Digital pada dasarnya merupakan pengaturan relasi kuasa di dunia digital, mengatur mengenai kebebasan berpendapat di dunia digital, mengatur terkait hak kekayaan intelektual, persaingan usaha, kontrak dan hukum teknologi, juga aspek perlindungan terhadap privasi. Konstitusi digital hadir untuk menjadi wadah perlindungan hukum dan kepastian hukum penggunaan internet.

²⁸ Compare R Koster, A Declaration of The Rights of Avatars (27 Agustus 2000). <https://www.raphkoster.com/gaming/playerrights.html>

BAB III

KONSEP PERLINDUNGAN HUKUM ATAS DATA INFORMASI PRIVASI

A. Pendahuluan.

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi telah menimbulkan atas meningkatnya kekhawatiran tentang sejauh mana mereka menggunakan privasi pengguna internet yang dilanggar dan apakah informasi pribadi mereka akan disalahgunakan. Banyak teknologi yang terkait dengan internet memiliki dampak nyata atau potensial terhadap privasi. Pentingnya membangun kepercayaan dan kerahasiaan transaksi di dunia online telah lama menjadi tema berulang dalam kaitannya dengan *e-commerce*.²⁹

Teknologi digital, yang memungkinkan pengumpulan, penyimpanan, dan penyimpanan data dalam jumlah besar dapat diakses dengan cepat, mudah dan murah, telah menghasilkan berbagai cara yang marak informasi pribadi digunakan. Kisaran penggunaan seperti itu telah diperluas dengan migrasi catatan dari berbasis kertas ke bentuk digital, sehingga memudahkan transfer catatan. Lain perkembangan yang berpotensi berdampak signifikan terhadap privasi individu adalah ketersediaan luas kamera digital, serta telepon seluler yang mengambil foto, peningkatan popularitas situs web konten buatan pengguna, peningkatan mesin telusur, dan pengindeksan konten internet. Tidak hanya menjadi lebih mudah untuk jangkauan pribadi yang lebih luas informasi yang akan ditangkap dalam bentuk digital, tetapi informasi semacam itu dapat segera diunggah ke situs web internet di mana bahkan materi yang tidak jelas pun dapat diperoleh dengan penelusuran mesin pencarian.³⁰

Teknologi internet yang banyak digunakan seperti cookie, bug web, Hypertext Transfer Protocol (HTTP) dan spyware, yang dapat memberikan banyak informasi tentang pengguna internet yang dikumpulkan, dicocokkan, diprofilkan, direplikasi, dan didistribusikan, dapat berdampak signifikan pada online pribadi. Tantangan baru terhadap privasi informasi pribadi juga dihadirkan oleh manajemen hak digital dan teknologi geo-lokasi dan komputasi awan. Kekhawatiran tentang privasi online telah ditingkatkan di karenakan oleh insiden yang tidak pernah berakhir yang melibatkan pengungkapan informasi pribadi, seperti nama, alamat, detail kartu kredit dan sosial

²⁹ Internet and E-Commerce Law, Business And Policy, Hal. 895

³⁰ *Ibid.* Hal 895

nomor keamanan. Ada banyak sekali contoh pelanggaran keamanan yang serius, yang telah mengakibatkan pengungkapan informasi pribadi.³¹

Sebagai hasil dari perkembangan ini, ada seruan agar undang-undang tersebut ditinjau dan direformasi untuk memberikan perlindungan yang lebih baik di lingkungan online. Perkembangan internet dan teknologi online memberikan dorongan untuk perubahan dalam undang-undang privasi untuk melindungi pengguna internet, seperti yang mereka lakukan di masa lalu, saat pengenalan teknologi baru, seperti telepon - yang memungkinkan perilaku atau informasi pribadi dipantau atau diakses orang lain- menimbulkan kekhawatiran yang serupa dengan yang sekarang muncul dengan internet.³²

Hal tersebut telah menyebabkan kesadaran yang lebih besar di pihak pemerintah tentang pentingnya melindungi privasi dan memberikan keamanan informasi, bukan hanya pegawai pemerintah tetapi juga warga negara dan bisnis yang berinteraksi secara online.

B. Konsep Perlindungan Data Privasi Atas Ancaman Privasi Di Dunia Maya

Definisi yang tepat dari privasi sulit dipahami karena konsep tersebut memiliki arti yang beragam makna, yang berbeda menurut konteks. Konsep hak privasi menjadi populer pada tahun 1890 ketika Samuel Warren dan Louis Brandeis menulis berjudul, "*The Right to Privacy*," yang diterbitkan oleh *Harvard Law Review*. Mereka mengusulkan pengakuan hak individu dan juga berpendapat bahwa hak ini harus dilindungi oleh hukum yang ada sebagai bagian dari masalah hak asasi manusia. Dengan demikian, konsep hak privasi telah diakui akan tetapi masih sulit untuk didefinisikan.³³

Westin menjelaskan, privasi sebagai klaim individu, kelompok atau institusi untuk menentukan kapan, bagaimana dan sejauh mana informasi tentang mereka dapat dikomunikasikan orang lain. Jelas sekali, konsepnya memiliki banyak segi dan tidak mungkin berbicara tentang satu hak pun pribadi. Tetapi sebaliknya, privasi bergantung dan politis, sensitif terhadap perubahan dalam masyarakat dan perubahan teknologi. Privasi, sebagai bagian dari hak asasi manusia, mengidentifikasi perlindungan data pribadi sebagai hak yang penting. Hak privasi melalui perlindungan data bukan hanya penting namun juga merupakan elemen kunci bagi kebebasan dan harga diri individu.

³¹ *Ibid Hal. 896*

³² *Ibid. Hal. 896*

³³ *Ibid. Hal. 896*

Perlindungan data menjadi pendorong kuat bagi terwujudnya kebebasan politik, spiritual, keagamaan bahkan kegiatan seksual. Hak untuk menentukan nasib sendiri, kebebasan berekspresi dan privasi adalah hak-hak yang penting untuk menjadikan kita sebagai manusia.³⁴

Kategori berbagai bentuk privasi yang berbeda, tetapi terkait, oleh Pusat Informasi Privasi Elektronik dan Privasi Internasional dalam Privasi dan Hak Manusia Hak. Hal ini berdasarkan Survei Internasional tentang Hukum dan Perkembangan Privasi:³⁵

1. **Privasi informasi**, yang melibatkan penetapan aturan yang mengatur pengumpulan dan penanganan data pribadi seperti informasi kredit, dan catatan medis dan pemerintah. Ini juga dikenal sebagai perlindungan data.
2. **Privasi tubuh**, yang mengartikan perlindungan diri fisik orang-orang terhadap invasi prosedur seperti tes genetik, tes obat dan pencarian rongga;
3. **Privasi komunikasi**, yang mencakup keamanan dan privasi surat, telepon, email dan bentuk komunikasi lainnya; dan
4. **Privasi teritorial**, yang mengacu pada penjualan batas intrusi ke dalam negeri dan lingkungan lain seperti tempat kerja atau ruang publik. Ini termasuk pencarian, video pengawasan dan pemeriksaan ID.

Privasi datang dalam berbagai bentuk, berkaitan dengan apa yang ingin dirahasiakan.³⁶

1. privasi sebagai kerahasiaan: mungkin ingin menyimpan informasi tertentu tentang diri atau hal-hal tertentu yang di rahasiakan dari orang lain atau orang lain yang dipilih.
2. privasi sebagai anonimitas: mungkin ingin beberapa seperti tidak dapat dilacak kepada individu tertentu;
3. demikian pula, kita mungkin menginginkan privasi identitas: hak untuk merahasiakan Identitas seseorang, termasuk menjaga identitas individu terpisah dari seseorang atau pejabat publik wewenang;
4. demikian pula, dapat memahami privasi sebagai kebebasan untuk untuk menjalankan bisnis tanpa diperiksa, ini termasuk kebebasan berekspresi, seperti

³⁴ Ibid. Hal. 897

³⁵ Ibid. Hal. 897

³⁶ Ibid Hal. 898

yang mungkin ingin ungkapkan kepada, majikan kita atau tetangga kita mungkin tidak suka mendengarnya,

5. privasi sebagai kendali atas data pribadi: mungkin menginginkan hak untuk mengontrol informasi tentang kami di mana itu dicatat, siapa yang melihatnya, siapa yang memastikan bahwa itu benar, dan seterusnya.

Fokus utamanya adalah pada "privasi informasi" atau "perlindungan data" yaitu, kemampuan individu untuk mencegah orang lain mendapatkan informasi pribadi tentang mereka dan untuk mengontrol penggunaan informasi itu, Paterson menjelaskan privasi informasi dan membedakannya dari kerahasiaan dan keamanan informasi sebagai berikut:³⁷

"Privasi informasi terutama berkaitan dengan otonomi individu dan pada intinya yang kemampuan individu dapat melakukan kontrol atas informasi pribadi mereka sendiri. Oleh karena itu, "bukan sekadar ketiadaan informasi tentang kita di benak orang lain, melainkan informasi tentang kita kendali yang kita miliki atas informasi tentang diri kita sendiri ". Dalam pengertian, ini sangat berbeda dari dua konsep lain yang sering membingungkan: konsep kerahasiaan dan keamanan informasi."

Kerahasiaan berbeda dari privasi karena pada dasarnya berkaitan dengan hukum dan moral kewajiban untuk menjaga kerahasiaan. Ini muncul karena konteks di mana Informasi diberikan dan beroperasi untuk membatasi pengungkapan informasi yang tidak sah kepada pihak lain. Hal ini untuk meningkatkan privasi tetapi hanya meningkatkan elemen kontrol yang terkait dengan pengungkapan informasi.³⁸

Keamanan informasi, disisi lain berkaitan dengan metode yang digunakan untuk menyimpan dan mengirimkan data. Oleh karena itu, fokusnya adalah pada penggunaan langkah-langkah teknis dan lainnya untuk menjaga keamanan data dan untuk memastikan integritas dan keaslian data. Meskipun tidak mungkin mencapai privasi tanpa keamanan adalah mungkin untuk memiliki sistem yang aman tetapi tidak menawarkan kontrol kepada individu atas penggunaannya pengungkapan informasi mereka.³⁹

Data pribadi merupakan komponen dari data privasi, dimana dalam privasi adalah hak seseorang untuk menutup atau merahasiakan hal-hal yang sifatnya pribadi (informasi

³⁷ Ibid. Hal. 898.

³⁸ Ibid Hal. 899.

³⁹ Ibid. Hal. 899.

pribadi). Langkah-langkah yang di sarankan untuk melindungi informasi pribadi secara online adalah:⁴⁰

1. Hanya menjalankan dan mengunjungi situs atau terlibat dengan situs web yang memiliki kebijakan privasi yang memadai yang setidaknya mencakup:
 - 1) kepada siapa informasi Anda akan diteruskan
 - 2) mengapa informasi dikumpulkan
 - 3) bagaimana informasi anda akan digunakan
 - 4) bagaimana anda dapat mengakses informasi yang dimiliki organisasi tentang anda
2. Penghapus, penjelajahan web anonim, email terenkripsi, filter iklan, dan alat anti-spam dan *anti-spyware*;
3. Memilih dari semua kontak lebih lanjut dengan organisasi saat mengisi formulir kecuali Anda ingin berhubungan lebih jauh dengannya;
4. Berikan informasi pribadi sebatas yang Anda rasa aman;
5. Gunakan identitas on-line dan layanan email gratis untuk melindungi dari pemberian data Anda kepada pelaku spam.

TRUSTe merekomendasikan praktik privasi online adalah:⁴¹

1. Meminimalkan berbagi informasi pribadi;
2. mencari tanda kepercayaan di situs web dan memverifikasi keasliannya,
3. pertimbangkan nomor kartu kredit sementara saat berbelanja online;
4. gunakan sandi yang kuat dan ingatlah untuk keluar;
5. menggunakan perlindungan anti-virus dan anti-spyware;
6. memanfaatkan kemampuan dan opsi peningkatan privasi browser.

Jaringan sosial dan platform konten yang dibuat pengguna seperti Facebook dan YouTube kontrol privasi yang memungkinkan pengguna untuk memilih pengaturan privasi mereka sendiri. Dengan memilih dari pilihan yang diberikan, pengguna dapat menentukan siapa yang diizinkan untuk melihat informasi pribadi mereka dan konten apa pun yang mereka unggah ke halaman mereka.⁴²

⁴⁰ Ibid. Hal. 909

⁴¹ Ibid. Hal. 910

⁴² Ibid. Hal. 910

Kebijakan privasi Facebook membutuhkan pengguna nama dan gambar profil agar dapat diakses oleh semua orang, tetapi pengguna dapat memilih dari privasi opsi pengaturan untuk menentukan siapa yang dapat melihat informasi lain. Untuk memilih keluar dari Facebook pengaturan privasi default (yang membuat informasi pengguna menjadi publik secara default), pengguna diperlukan.

C. Konsep Prinsip Privasi Informasi Data Di Australia

1. Australian Privacy Laws

Sehubungan dengan perlindungan hukum untuk informasi pribadi di Australia cukup kompleks dan kurang seragam. Dalam Laporan 2008, untuk Praktik Informasi Pribadi dan Hukum Privasi Australia, ALAC menyebut hukum privasi di Australia sebagai berlapis-lapis, terfragmentasi dan tidak konsisten dan dalam laporan tahun 2005, *The Real Big Brother* Penyelidikan terhadap Privacy Act 1988 Komite Hukum Senat dan Hubungan Konstitusional mengungkapkan keprihatinannya yang besar pada tingkat fragmentasi dan inkonsistensi yang signifikan di undang-undang privasi di seluruh undang-undang Persemakmuran antara Persemakmuran dan negara bagian dan undang-undang wilayah, dan antara sektor publik dan swasta.⁴³

The Privacy Act 1988 (Cth) terbatas dalam aplikasi untuk Ibu kota Australia dan Australia Entitas pemerintah wilayah dan bisnis sektor swasta. Undang-undang Persemakmuran tidak meluas untuk kegiatan pemerintah Negara Bagian lain dari pemerintah Northern Territory (Utara), atau ke penyerahan informasi pribadi oleh individu untuk tujuan atau sehubungan dengan mereka urusan pribadi, keluarga atau rumah tangga. Beberapa Negara Bagian dan Teritori telah memberlakukan secara spesifik peraturan perundang-undangan yang mengatur kegiatan entitas sektor publik dalam pengumpulan dan pengelolaan informasi pribadi dan dalam beberapa kasus telah memperkenalkan undang-undang yang berlaku untuk publik dan organisasi sektor swasta yang menangani informasi kesehatan. Namun, di Australia Selatan dan Australia Barat tidak ada undang-undang yang berlaku untuk aktivitas sector lembaga publik atau bisnis sektor swasta yang berada di bawah ambang batas yang ditetapkan oleh Undang-undang Persemakmuran. di Australia Selatan penanganan informasi pribadi oleh pemerintah lembaga diatur oleh skema administratif.⁴⁴

⁴³ Ibid. Hal. 914

⁴⁴ Ibid. Hal. 914

Inkonsistensi antara NPP dan IPP dalam Privacy Act 1988 telah menimbulkan beberapa kebingungan di mana lembaga tunduk pada kedua prinsip. Ada juga inkonsistensi antara prinsip privasi dalam Privacy Act 1988 dan lainnya Undang-undang Persemakmuran, seperti Telecommunications Act 1997 (Cth), serta tumpang tindih dengan undang-undang privasi Negara Bagian dan Teritori.⁴⁵

Akibatnya, Privasi Federal Komisariss meminta Pemerintah Federal untuk mempertimbangkan komisioning yang sistematis pemeriksaan IPP dan NPP, dengan tujuan mengembangkan seperangkat prinsip yang akan berlaku untuk pemerintah dan sektor swasta. Dalam Privasi Federal Pengajuan Komisariss untuk tinjauan privasi ALRC, yang diminta oleh Komisariss Privasi IPP dan NPP yang akan digabungkan untuk membuat satu set prinsip privasi yang akan memberikan konsistensi nasional yang lebih besar dalam regulasi privasi dan dengan demikian mengurangi kebingungan.

Komisaris Privasi membayangkan pengenalan seperangkat prinsip privasi baru yang akan berlaku untuk mengatur penanganan informasi baik di sektor publik maupun swasta di seluruh Australia, menggantikan tidak hanya IPP dan NPP dalam Privacy Act 1988 tetapi juga prinsip-prinsip yang sesuai dalam undang-undang Negara Bagian dan Wilayah dan pedoman administratif.

Sebagai informasi, bahwa: Australian Privacy Law and Practice (2008) merekomendasikan ALRC bahwa IPP dan NPP yang ada harus digabungkan ke dalam kumpulan baru Privasi Terpadu Principles (UPPs), untuk diadopsi dalam undang-undang Federal, Negara Bagian dan Wilayah. Rekomendasi ini telah diterima oleh Pemerintah Federal dan diberlakukan oleh usulan Australian Privacy Principles (APPs) yang terkandung dalam rancangan RUU amandemen diedarkan pada tahun 2010.

Prinsip privasi yang secara substansial sama dengan NPP juga termasuk dalam undang-undang yang berlaku untuk sektor publik di beberapa Negara Bagian dan Teritori Australia, yaitu Information Privacy Act 2000 (Victoria), Information Act 2002 (Northern Territory), Personal Information Protection Act 2004 (Tasmania), dan 'Health Records and Information Privacy Act' 2002 (New South Wales).

⁴⁵ Ibid. Hal. 935

Prinsip privasi Australia, baik IPP maupun NPP, bergantung pada arti "informasi pribadi" (sebagaimana didefinisikan dalam Privacy Act 1988 s6). Istilah ini belum ditafsirkan secara terbatas seperti halnya "data pribadi".

Privacy Act 1988 Hukum Australia yang mengatur tentang privasi. Undang-undang tersebut menetapkan sejumlah hak privasi yang dikenal sebagai Prinsip Privasi Informasi (IPP). Prinsip-prinsip ini berlaku untuk lembaga Pemerintah Australia dan Wilayah Ibu Kota Australia atau organisasi sektor swasta yang dikontrak oleh pemerintah ini, serta untuk organisasi dan bisnis kecil yang menyediakan layanan kesehatan. Prinsip tersebut mengatur kapan dan bagaimana informasi pribadi dapat dikumpulkan oleh lembaga pemerintah ini. Informasi hanya dapat dikumpulkan jika relevan dengan fungsi lembaga. Berdasarkan pengumpulan ini, undang-undang tersebut mengamanatkan bahwa warga Australia memiliki hak untuk mengetahui mengapa informasi tentang mereka diperoleh dan siapa yang akan melihat informasi tersebut. Mereka yang bertanggung jawab menyimpan informasi memiliki kewajiban untuk memastikan informasi tersebut tidak hilang atau dieksploitasi. Warga Australia juga memiliki hak untuk mengakses informasi tersebut kecuali jika dilarang oleh undang-undang.

Organisasi sektor swasta yang tunduk pada Privacy Act 1988 harus mematuhi NPP atau dengan kode privasi tertentu yang disetujui oleh Komisaris Privasi: s 16A. Oleh karena itu, memungkinkan organisasi untuk mendapatkan persetujuan dari kode praktik khusus industri, Pt IIIAA dari Undang-undang Privasi 1988 menetapkan mekanisme untuk regulasi bersama perlindungan privasi oleh pemerintah dan sektor swasta. Komisaris Privasi dapat menyetujui kode privasi yang memenuhi kriteria undang-undang dan menggabungkan semua NPP atau kewajiban yang setara: s 18BB (2). Kode yang disetujui dan terdaftar menggantikan NPP sebagai standar diamati oleh organisasi yang terikat oleh kode. Seorang "administrator kode" mengawasi pengoperasian kode dan menyimpan catatan organisasi yang terikat olehnya.

Sampai saat ini, kode privasi telah disetujui oleh Komisaris Privasi:

- 1) Kode Privasi Riset Pasar dan Sosial,
- 2) Kode Privasi Industri Queensland Club;
- 3) Kode Privasi Biometrics Institute;
- 4) Kode Privasi Informasi Asuransi Umum.⁴⁶

⁴⁶ Ibid. Hal. 936

Pada tahun 2003, Asosiasi Industri Internet (IIA) mengajukan draf Kode Privasi ke Komisariss Privasi di bawah 18BB dari Privacy Act 1988. Kode (yang masih di bawah pertimbangan) berlaku untuk anggota IIA yang:⁴⁷

- 1) setuju untuk terikat olehnya;
- 2) menyediakan layanan di atau melalui internet dari lokasi di Australia,
- 3) terlibat dalam bisnis yang berhubungan dengan internet; atau
- 4) secara langsung atau tidak langsung tertarik secara komersial dengan internet.

Kode IIA berusaha untuk mengatasi kesenjangan dalam rezim privasi yang ada. Misalnya, akan berlaku untuk pelaku usaha kecil yang dibebaskan dari pelaksanaan Privacy Act 1988 dan dapat berlaku jika informasi pribadi disertakan dalam catatan karyawan atau dikumpulkan untuk dimasukkan dalam publikasi yang tersedia secara umum. Dalam Hacker, Fraudsters, dan Botnet: *Tackling the Problem of Cyber Crime* (2010), Komite Tetap Komunikasi merekomendasikan bahwa Komisariss Privasi harus mempercepat adopsi dari kode praktik yang disetujui untuk anggota industri internet Australia, termasuk ISPs yang lebih kecil.

Komisaris Privasi telah menyetujui pedoman yang dikeluarkan oleh National Health dan Dewan Riset Medis untuk perlindungan privasi dalam penyelenggaraan kesehatan dan medis penelitian. Di bawah pedoman ini, dikeluarkan sesuai dengan ss 95 dan 95A dari Privacy Act 1988, penelitian dapat dilakukan tanpa mendapatkan persetujuan dari subjek individu untuk digunakan informasi kesehatan mereka dalam keadaan di mana kepentingan publik dalam penelitian secara substansial melebihi kepentingan dalam melindungi privasi individu. Kantor Komisariss Privasi (OPC) telah menyatakan pandangan bahwa tujuan pengumpulan diartikan harus memiliki tujuan yang jelas untuk mengumpulkan setiap informasi pribadi. Secara umum, tidak dapat diterima suatu lembaga mengumpulkan informasi hanya karena mungkin berguna di masa mendatang.⁴⁸

Prinsip Privasi Nasional (NPP) berlaku untuk lembaga kesehatan saat mengumpulkan, mengakses, menggunakan, dan mengungkapkan informasi pribadi. NPP memungkinkan individu untuk menyadari tujuan informasi pribadi mereka disimpan oleh lembaga kesehatan, sementara ketentuan tersebut juga memberikan individu hak untuk mengakses dan mengubah informasi tersebut. NPP ditetapkan dalam pasal 4 Undang-Undang Privasi Informasi 2009.

⁴⁷ Ibid

⁴⁸ Ibid. Hal 936

Dapat di simpulkan bahwa, baik Prinsip Kerahasiaan Informasi (IPP) maupun Prinsip Privasi Nasional (NPP) mensyaratkan bahwa seseorang memberikan persetujuannya sebelum suatu lembaga atau organisasi diizinkan untuk mengumpulkan informasi pribadi individu tersebut. Namun, ada larangan umum, tunduk pada daftar pengecualian terbatas, terhadap pengumpulan informasi sensitif oleh organisasi. Salah satu pengecualian ini adalah jika individu menyetujui koleksi tersebut.

2. Prinsip Privasi Nasional

1) Prinsip Privasi Nasional 1 (Pengumpulan)⁴⁹

Menurut NPP 1, organisasi hanya boleh mengumpulkan informasi pribadi sejauh yang diperlukan untuk kinerja satu atau lebih fungsi organisasi atas kegiatan. Tetapi persetujuan individu tidak perlu diperoleh sebelum informasi pribadi diperoleh dikumpulkan. Informasi hanya dapat dikumpulkan dengan cara yang sah dan adil tidak dengan cara yang tidak benar, mengganggu secara tidak wajar. Informasi pribadi tentang seseorang harus dikumpulkan hanya dari orang tersebut jika memang demikian masuk akal dan praktis untuk melakukannya. ALRC telah mempertanyakan apakah kewajaran tersebut dari tujuan pengumpulan harus ditentukan dengan mengacu pada tujuan yang wajar orang akan dianggap tepat dalam keadaan itu.

Pada atau sebelum waktu ketika informasi pribadi dikumpulkan, atau secepat mungkin. Kemudian organisasi yang bersangkutan harus mengeluarkan langkah-langkah yang masuk akal untuk menjelaskannya praktik informasi sehingga individu yang terkait dengan informasi tersebut menyadari:

- a. identitas organisasi dan cara menghubunginya;
- b. fakta bahwa individu dapat mengakses informasi itu;
- c. tujuan pengumpulan informasi;
- d. kepada siapa informasi akan atau kemungkinan besar akan diungkapkan;
- e. undang-undang yang mengharuskan pengumpulan informasi tertentu; dan
- f. konsekuensi bagi individu jika tidak memberikan informasi tersebut: NPP

1.3.

⁴⁹ Ibid. Hal 937

Prinsip NPP 1 ini merinci cara pengumpulan informasi pribadi, yang penting harus ada tujuan yang jelas untuk mengumpulkan informasi, dan individu yang memberikan informasi tersebut harus diberi tahu dengan pemberitahuan pengumpulan yang sesuai, yang merinci tujuan penggunaan dan/atau pengungkapan informasi pribadi.

Tujuan pengumpulan informasi pribadi sering kali memiliki dasar hukum, dan undang-undang mungkin mengatur proses pengumpulan. Tanggung jawab Lembaga/organisasi harus secara jelas memberi tahu individu tentang fungsi dan tujuan informasi pribadi akan dipenuhi dalam lembaga tersebut. Meminta informasi pribadi yang tidak berguna bagi badan organisasi itu akan melanggar.

2) *Prinsip Privasi Nasional 2 (Penggunaan dan pengungkapan)*⁵⁰

Prinsip Privasi Nasional 2 melarang organisasi menggunakan dan mengungkapkan informasi pribadi untuk tujuan apa pun selain tujuan pengumpulannya (file "tujuan utama"). Penggunaan dan pengungkapan untuk tujuan selain tujuan utama ("tujuan sekunder") hanya diizinkan jika:

- a. tujuan sekunder terkait dengan tujuan utama dan individu kepada siapa Informasi pribadi terkait akan secara wajar mengharapkan penggunaan atau pengungkapannya untuk tujuan itu dan jika informasi pribadi adalah informasi sensitif, maka tujuan kedua adalah terkait langsung dengan tujuan utama;
- b. individu tersebut telah menyetujui penggunaan atau pengungkapan; atau
- c. tujuan sekundernya adalah pemasaran langsung, informasinya bukan informasi sensitif;
 - a) tidak praktis untuk mencari persetujuan individu sebelum penggunaan itu;
 - b) organisasi mematuhi permintaan individu untuk tidak menerima pemasaran langsung komunikasi tanpa biaya kepada individu;
 - c) individu tersebut tidak menginstruksikan organisasi untuk tidak mengirimkan pemasaran langsung komunikasi dengan individu itu;
 - d) organisasi membuat individu sadar, atau secara mencolok menampilkan pemberitahuan di setiap komunikasi pemasaran langsung, sehingga

⁵⁰ Ibid. Hal 938

individu tersebut dapat memilih untuk tidak menerimanya komunikasi pemasaran langsung lebih lanjut; dan

- e) setiap komunikasi pemasaran langsung tertulis menetapkan kontak organisasi detail; atau
- d. informasi adalah informasi kesehatan dan penggunaan atau pengungkapan diperlukan untuk penelitian, atau kompilasi atau analisis statistik, yang relevan dengan kesehatan publik atau keselamatan publik, dan:
 - a) tidak praktis bagi organisasi untuk meminta persetujuan individu sebelum digunakan atau pengungkapan;
 - b) penggunaan atau pengungkapan dilakukan sesuai dengan pedoman yang relevan disetujui oleh Privacy Commissioner, dan
 - c) rumah sakit secara wajar yakin bahwa penerima informasi kesehatan tidak akan mengungkapkannya atau informasi pribadi yang diperoleh darinya.
- e. organisasi secara wajar percaya bahwa penggunaan atau pengungkapan perlu untuk mengurangi atau mencegah:
 - a) Ancaman serius dan segera 193 bagi kehidupan, kesehatan atau keselamatan seseorang; atau
 - b) ancaman serius terhadap kesehatan publik atau keselamatan publik, atau
- f. organisasi memiliki alasan untuk mencurigai bahwa aktivitas yang melanggar hukum telah, sedang, atau mungkin terlibat dalam, dan menggunakan atau mengungkapkan informasi pribadi sebagai bagian yang diperlukan darinya investigasi masalah atau dalam melaporkan kekhawatirannya kepada orang atau otoritas yang relevan;
- g. penggunaan atau pengungkapan diharuskan atau disahkan oleh atau di bawah hukum, atau
- h. organisasi secara wajar percaya bahwa penggunaan atau pengungkapan diperlukan untuk tujuan penegakan hukum tertentu.

Telecommunications Act 1997 (Cth) menetapkan bahwa penggunaan atau pengungkapan informasi diizinkan berdasarkan Undang-Undang itu, adalah penggunaan atau pengungkapan yang "diizinkan oleh hukum" untuk tujuan Privacy Act 1988 dan semua kode privasi yang disetujui, Berdasarkan Pn 13 dari Telecommunications Act 1997, merupakan pelanggaran menggunakan atau mengungkapkan informasi pribadi tentang orang lain kecuali dalam keadaan

tertentu, seperti di mana penggunaan atau pengungkapan informasi diperlukan atau diizinkan oleh atau di bawah hukum. Konsekuensinya, penggunaan atau pengungkapan informasi pribadi jika diwajibkan atau diizinkan secara hukum berdasarkan Undang-Undang Telekomunikasi 1997 tidak akan melanggar NPP 2.⁵¹

Dapat disimpulkan bahwa NPP 2 menjelaskan batasan penggunaan dan pengungkapan informasi pribadi, apakah itu untuk tujuan primer atau sekunder. Meskipun lembaga kesehatan hanya boleh menggunakan atau mengungkapkan informasi pribadi untuk tujuan utama pengumpulannya, ada keadaan di mana penggunaan atau pengungkapan sekunder dapat diterima, seperti:

- a. untuk tujuan penelitian yang tidak memungkinkan untuk meminta persetujuan dari individu tersebut
- b. untuk pencegahan atau pengurangan ancaman serius terhadap kesehatan dan keselamatan seseorang atau publik
- c. untuk penyelidikan dan / atau pelaporan dugaan adanya kegiatan melawan hukum yang diduga masih terus terjadi kegiatan tersebut
- d. di mana informasi pribadi diperlukan untuk memenuhi proses keadilan alami
- e. di mana badan penegak hukum mungkin memerlukan informasi pribadi untuk persiapan atau pelaksanaan proses pengadilan atau tribunal
- f. informasi yang diperlukan oleh ketentuan undang-undang yang tunduk pada penggunaan dan pengungkapan informasi pribadi; dan
- g. tujuan pemasaran, selama ada prosedur sederhana dan mudah untuk mengeluarkan seseorang dari daftar pemasaran komersial badan kesehatan tersebut.

Persetujuan adalah cara paling sederhana untuk menggunakan atau mengungkapkan informasi pribadi secara sah untuk tujuan yang tidak disebutkan pada saat pengumpulan dan dapat dicari oleh:

- a. menanyakan seseorang apakah mereka menyetujui informasi mereka digunakan atau diungkapkan (ikut serta); atau
- b. memberi tahu individu bahwa badan kesehatan akan menggunakan atau mengungkapkan informasi pribadi mereka kecuali individu tersebut mengatakan kepada mereka untuk tidak (memilih keluar).

⁵¹ Ibid. Hal 939

3) Prinsip Privasi Nasional 3 (Kualitas Data)⁵²

Mengharuskan organisasi mengambil langkah-langkah yang wajar untuk memastikan bahwa informasi pribadi yang dikumpulkan, digunakan, atau diungkapkan adalah akurat, lengkap, dan up to date. Kewajiban ini timbul pada saat pengumpulan, penggunaan atau pengungkapan, Faktor yang organisasi dapat mempertimbangkan ketika memenuhi kewajiban ini meliputi:

- a. keandalan sumbernya;
- b. berapa lama informasi tersebut dikumpulkan;
- c. keandalan metode pengumpulan;
- d. tujuan pengumpulan, penggunaan atau pengungkapan informasi; dan
- e. keandalan dan keamanan penyimpanan informasi itu.

ALRC (komisi Hukum Reformasi Australia) mempertanyakan apakah kewajiban kualitas data yang ada adalah cukup luas mengingat perkembangan teknologi yang digunakan untuk mengumpulkan Informasi pribadi. Komisi ini menanyakan apakah prinsip yang ada bisa diartikan sebagai mewajibkan organisasi yang menggunakan teknologi baru untuk mengumpulkan informasi pribadi memastikan bahwa teknologi menghasilkan hasil yang akurat dan andal dan, jika tidak, apakah organisasi harus diminta untuk memastikan bahwa teknologi yang mereka gunakan memberikan hasil yang akurat.

4) Prinsip Privasi Nasional 4 (Keamanan Data)⁵³

NPP mengharuskan organisasi untuk mengambil langkah-langkah yang wajar untuk:

- a. melindungi informasi pribadi yang mereka pegang dari penyalahgunaan dan kehilangan dan dari yang tidak berwenang akses, modifikasi atau pengungkapan: NPP 4.1; dan
- b. menghancurkan atau secara permanen menghilangkan identitas informasi pribadi yang tidak lagi diperlukan untuk tujuan yang dapat digunakan atau diungkapkan berdasarkan NPP 2: NPP 4.2.

Langkah-langkah yang dianggap wajar untuk melindungi informasi pribadi untuk keperluan NPP 4 akan bergantung pada sejumlah faktor, antara lain:

⁵² Ibid. Hal 940

⁵³ Ibid. Hal 941

- a. sensitivitas dan nilai informasi yang dimiliki; keadaan di mana informasi disimpan, termasuk ukuran organisasi dan
- b. frekuensi penanganan informasi; konsekuensi privasi yang merugikan bagi individu yang mungkin timbul dari pelanggaran keamanan; dan
- c. langkah-langkah keamanan yang ada dan biaya untuk memberikan keamanan.

Berkenaan dengan e-commerce, jenis masalah keamanan yang harus dipertimbangkan organisasi konteks privasi meliputi:

- a. memastikan keamanan fisik tempat dan penyimpanan catatan;
- b. mencegah akses tidak sah ke komputer dan jaringan;
- c. melindungi komunikasi elektronik dari intersepsi;
- d. membatasi akses ke informasi personel hanya untuk staf yang berwenang;
- e. mengembangkan, menerapkan, meninjau dan memperbarui kebijakan keamanan yang efektif; dan
- f. memastikan bahwa staf menerima pelatihan keamanan yang memadai.

Beroperasinya NPP 4.1 dalam kaitannya dengan teknologi informasi dan jaringan computer dijelaskan oleh Komisaris Privasi Federal di *E v Retail Organization* (2007) *PrivCmra*, sebagai berikut:

Melindungi keamanan informasi pribadi terdiri dari pemeliharaan komputer dan jaringan keamanan dengan mengadopsi langkah-langkah untuk melindungi sistem dan jaringan komputer yang digunakan untuk menyimpan, memproses dan mengirimkan informasi pribadi, dari akses yang tidak sah, modifikasi dan penyingkapan. Selain sistem komputer dan jaringan NPP 4.1 juga berlaku untuk pribadi informasi yang disimpan dengan hard drive komputer individu.

Tindakan pengamanan dapat berupa fisik (misalnya, kunci dan kartu gesek untuk ruangan dan compactus) dan elektronik (misalnya, sandi dan enkripsi untuk komputer dan perangkat USB). Tingkat penyimpanan dan keamanan akan bergantung pada sifat informasi pribadi dalam dokumen dan risiko terjadinya pelanggaran keamanan.

5) Prinsip Privasi Nasional 5: Keterbukaan⁵⁴

NPP 5 mengharuskan organisasi untuk memilih kebijakan mereka tentang pengelolaan informasi pribadi dalam dokumen yang mereka sediakan untuk umum atas permintaan. Organisasi harus mengambil langkah yang wajar, jika diminta untuk memberikan pernyataan yang jelas tentang:

- a. jenis informasi pribadi yang mereka pegang;
- b. tujuan penyimpanan informasi; dan
- c. bagaimana informasi dikumpulkan, disimpan, digunakan dan diungkapkan.

Faktor-faktor yang mungkin menjadi pertimbangan organisasi dalam menentukan langkah-langkah yang masuk akal termasuk:

- a. sifat atau jumlah informasi yang diminta oleh individu yang bersangkutan,
- b. kecacatan khusus apa pun yang dapat mempengaruhi kemampuan individu untuk memahami atau menafsirkan informasi;
- c. kerangka waktu di mana informasi tersebut diperlukan;
- d. kompleksitas dan kerahasiaan prosedur penanganan informasi organisasi,
- e. kategori informasi yang dimiliki;
- f. ukuran organisasi, dan
- g. format penyajian informasi.

Banyak organisasi dengan keberadaan online, terutama yang terlibat dalam e-commerce, telah memenuhi persyaratan dalam NPP 5 dengan mengembangkan penjelasan pernyataan kebijakan privasi praktik privasi organisasi, yang siap diakses melalui praktik organisasi situs web.

6) Prinsip Privasi Nasional 6: Akses dan koreksi⁵⁵

Prinsip Privasi Nasional memberikan hak akses kepada individu informasi pribadi tentang mereka, yang dipegang oleh organisasi. Atas permintaan seorang individu, organisasi harus memberikan akses ke informasi pribadi yang dimilikinya tentang individu.

- a. dalam hal informasi pribadi (selain informasi kesehatan) - menyediakan akses akan menimbulkan ancaman serius dan segera bagi kehidupan atau kesehatan individu mana pun; atau

⁵⁴ Ibid. Hal 943

⁵⁵ Ibid. Hal 944

- b. dalam kasus informasi kesehatan - menyediakan akses akan menjadi ancaman serius bagi kehidupan atau kesehatan individu mana pun, atau menyediakan akses akan berdampak tidak wajar pada privasi orang lain; atau
- c. informasi terkait dengan proses hukum yang ada atau diantisipasi antara organisasi dan individu, dan tidak akan dapat ditemukan; atau
- d. memberikan akses akan mengungkapkan niat organisasi dalam kaitannya dengan negosiasi dengan individu sehingga merugikan negosiasi tersebut, atau
- e. memberikan akses akan melanggar hukum, atau
- f. menolak akses diperlukan atau disahkan oleh hukum, atau
- g. memberikan akses kemungkinan besar akan merugikan penyelidikan kemungkinan aktivitas yang melanggar hukum; atau
- h. memberikan akses kemungkinan besar akan merugikan kegiatan penegakan hukum tertentu, atau
- i. sebuah badan penegakan hukum yang menjalankan fungsi keamanan yang sah meminta organisasi untuk tidak melakukannya memberikan akses ke informasi atas dasar yang kemungkinan besar akan merusak keamanan Australia: NPP 6.1.

Jika informasi pribadi yang dipegang oleh suatu organisasi tentang seseorang tidak akurat, lengkap dan mutakhir, organisasi harus mengambil langkah-langkah yang wajar untuk mengoreksi informasi: NPP 6.5. Jika ada ketidaksepakatan tentang apakah informasi tersebut akurat, lengkap dan mutakhir dan individu meminta organisasi untuk memberikan pernyataan menyertai informasi bahwa itu tidak akurat, lengkap atau terbaru, organisasi harus mengambil langkah-langkah yang wajar untuk melakukannya: NPP 6.6. Apa yang dianggap "masuk akal" akan tergantung pada keadaan, termasuk implikasi privasi yang merugikan bagi individu jika informasi tidak diperbaiki.⁵⁶

7) Prinsip Privasi Nasional 7: Pengidentifikasi⁵⁷

Menurut NPP 7, organisasi tidak boleh mengadopsi sebagai identitasnya sendiri dari seorang individu yang telah ditugaskan oleh badan pemerintah, kecuali jika diberi wewenang untuk melakukannya jadi dengan regulasi. Nomor identifikasi

⁵⁶ Ibid. Hal 945

perawatan kesehatan yang dikeluarkan berdasarkan Healthcare Identifiers Act 2010 (Cth) adalah contoh *Identifier* untuk keperluan NPP 7: Healthcare Identifiers Act 2010, s 9 (6).

8) Prinsip Privasi Nasional 8 (Anonimitas)

Mengharuskan organisasi untuk memberikan pilihan kepada individu bertransaksi secara anonim dengan organisasi jika hal itu sah dan dapat dilakukan. Faktor-faktor yang relevan untuk menentukan praktis atau tidaknya organisasi untuk menanganinya seorang individu secara anonim termasuk apakah identitas individu diperlukan untuk menyediakan produk atau layanan;

- a. mengetahui bahwa entitas individu dapat meningkatkan penyediaan produk atau layanan;
- b. Identitas individu mungkin diperlukan setelah penyediaan produk atau layanan;
- c. ada peningkatan biaya atau waktu untuk berurusan dengan individu secara anonim, dan
- d. organisasi menghadapi peningkatan risiko dengan menangani individu secara anonim

Berdasarkan NPP 8, badan kesehatan harus memberikan individu pilihan untuk tidak mengidentifikasi diri mereka sendiri ketika melakukan transaksi dengan badan tersebut, dimanapun hal ini sah dan dapat dilakukan.

9) Prinsip Privasi Nasional 9: Arus data lintas batas⁵⁸

Prinsip Privasi Nasional 9, memberlakukan pembatasan pada data lintas batas tertentu mengalir. Sebuah organisasi di Australia atau Wilayahnya hanya dapat mentransfer informasi pribadi tentang individu kepada seseorang yang berada di luar negeri jika kondisi berikut terpenuhi:

- a. organisasi secara wajar percaya bahwa penerima informasi tunduk pada hukum, skema atau kontrak yang mengikat yang menjunjung tinggi prinsip-prinsip penanganan informasi yang adil secara substansial mirip dengan NPP; atau
- b. individu menyetujui atau

⁵⁸Ibid. Hal 946

- c. transfer diperlukan untuk pelaksanaan kontrak antara individu dan organisasi, atau untuk implementasi tindakan pra-kontrak yang diambil sebagai tanggapan permintaan individu; atau
- d. transfer diperlukan untuk menyimpulkan atau melaksanakan kontrak yang dibuat untuk kepentingan individu antara organisasi dan pihak ketiga, atau
- e. transfer adalah untuk kepentingan individu, tidak praktis untuk mendapatkan milik individu menyetujui pemindahan tersebut, dan jika memungkinkan untuk menghilangkan persetujuan tersebut, individu akan cenderung memberikannya; atau
- f. organisasi telah mengambil langkah-langkah yang wajar untuk memastikan bahwa informasi yang dimilikinya ditransfer tidak akan ditahan, digunakan atau diungkapkan oleh penerima informasi tidak konsisten dengan NPP.

10) Prinsip Privasi Nasional 10: Informasi sensitif⁵⁹

Prinsip Privasi Nasional 10 melarang pengumpulan informasi sensitif kecuali dalam situasi di mana prasyarat tertentu. Sebuah organisasi tidak boleh mengumpulkan informasi sensitif tentang seorang individu kecuali persetujuan individu dari organisasi tersebut diperlukan untuk melakukannya. Informasi sensitif didefinisikan dalam pasal 6 dari Privacy Act 1958 (Cth) sebagai. Informasi pribadi atau pendapat tentang:

- a. ras atau etnis asal seseorang,
- b. opini politik,
- c. keanggotaan asosiasi politik
- d. belief atau afiliasi keagamaan
- e. belief filosofis:
- f. keanggotaan asosiasi profesional atau perdagangan,
- g. keanggotaan serikat pekerja;
- h. preferensi seksual dari praktik,
- i. Catatan kriminal

Informasi kesehatan tentang seseorang (menjadi informasi mengenai kesehatan seseorang, disabilitas, layanan kesehatan yang diberikan kepada orang tersebut

⁵⁹ Ibid. Hal 947

dan pandangan orang tersebut tentang penyediaan layanan kesehatan, atau informasi yang dikumpulkan sehubungan dengan sumbangan untuk tubuh seseorang atau bagian tubuh.

3. Prinsip Privasi Australia

ALRC merekomendasikan seperangkat prinsip baru (Unified Privacy Prinsip (UPPS)) harus dimasukkan dalam Privacy Act 1988 (Cth), menggantikan yang ada NPP dan IPP. Diusulkan agar UPP dinyatakan sebagai tingkat tinggi, netral teknologi prinsip yang akan diekspresikan dalam bahasa yang sederhana, jelas dan mudah dimengerti dan memberlakukan kewajiban yang wajar pada lembaga Pemerintah Federal dan sektor swasta organisasi. ALRC mengusulkan satu set 11 UPP, tetapi draft eksposur RUU amandemen diedarkan pada pertengahan 2010 dan dirujuk untuk dipertimbangkan oleh Senat Komite mengusulkan 13 Prinsip Privasi Australia (APP). Aplikasi termasuk yang baru ketentuan yang berkaitan dengan pengumpulan informasi yang tidak diminta dan hak pengguna terpisah untuk mendapatkan akses ke, dan untuk mengoreksi, informasi pribadi mereka daripada berurusan dengan mereka dalam prinsip tunggal. APP berlaku untuk "memperbesar", yaitu, lembaga Pemerintah Federal dan organisasi sektor swasta yang dicakup oleh Privacy Act 1988 (Cth).⁶⁰

Prinsip Privasi Australia atau APP) adalah landasan kerangka perlindungan privasi dalam Privacy Act 1988 (Privacy Act). Aturan tersebut berlaku untuk organisasi atau agensi apa pun yang dicakup oleh Privacy Act .

Ada 13 Prinsip Privasi Australia dan mengatur standar, hak, dan kewajiban seputar: yang mengfkolesi data , penggunaan dan pengungkapan dari informasi pribadi, tata kelola dan akuntabilitas organisasi atau Lembaga integritas dan koreksi informasi pribadi, hak individu untuk mengakses informasi pribadi mereka.

Prinsip Privasi Australia adalah hukum berbasis prinsip. Hal ini memberikan fleksibilitas organisasi atau agensi untuk menyesuaikan praktik penanganan informasi pribadi mereka dengan model bisnis mereka dan kebutuhan individu yang beragam. Mereka juga netral teknologi, yang memungkinkan mereka beradaptasi

⁶⁰ Ibid. Hal 949

dengan perubahan teknologi Pelanggaran Prinsip Privasi Australia adalah gangguan terhadap privasi individu dan dapat mengakibatkan tindakan regulasi dan penalti.

1) Prinsip Privasi Australia 1: Manajemen terbuka dan transparan dari informasi pribadi.⁶¹

APP ini bertujuan untuk memastikan bahwa entitas mengelola informasi pribadi secara terbuka dan cara transparan. Entitas diharuskan mengambil langkah yang wajar untuk menerapkan prosedur dan sistem yang akan memastikan mereka mematuhi APP dan memungkinkan mereka untuk berurusan dengan pertanyaan dan keluhan tentang kepatuhan mereka terhadap prinsip. Suatu entitas diperlukan untuk memiliki kebijakan privasi yang dinyatakan dengan jelas dan mutakhir (yang akan tersedia di formulir yang sesuai, gratis) termasuk informasi tentang hal-hal seperti:

- a. jenis informasi pribadi yang dikumpulkan dan disimpan oleh entitas,
- b. bagaimana entitas mengumpulkan dan menyimpan informasi pribadi:
- c. tujuan entitas mengumpulkan, memegang, menggunakan dan mengungkapkan informasi pribadi,
- d. bagaimana seseorang dapat mengakses informasi pribadi tentang mereka dan mencari koreksi atas informasi;
- e. bagaimana seseorang dapat mengeluh tentang gangguan terhadap privasi mereka dan bagaimana entitas tersebut akan menangani keluhan seperti itu;
- f. apakah entitas cenderung mengungkapkan informasi pribadi kepada penerima di luar negeri dan, jika jadi, negara tempat penerima kemungkinan akan berada jika memungkinkan, lo tentukan negara-negara tersebut.

2) Prinsip Privasi Australia 2: Anonimitas dan nama samaran⁶²

Individu diizinkan untuk memilih untuk tidak mengidentifikasi diri mereka sendiri atau menggunakan nama samaran saat berinteraksi dengan entitas. Entitas dikecualikan dari APP ini jika entitasnya adalah diwajibkan secara hukum atau diberi wewenang untuk berurusan dengan individu yang diidentifikasi atau tidak

⁶¹ Ibid. Hal 950

⁶² Ibid. Hal 950

praktis untuk berurusan dengan individu yang belum mengidentifikasi diri mereka sendiri. APP ini sangat penting di konteks internet karena seringkali tidak perlu atau diinginkan bagi seseorang untuk mengungkapkan kebenarannya identitas.

3) Prinsip Privasi Australia 3: Koleksi informasi pribadi yang diminta

Suatu entitas tidak boleh mengumpulkan informasi pribadi (selain informasi sensitif) kecuali jika secara wajar diperlukan untuk, atau terkait langsung dengan, fungsi atau aktivitas entitas. Informasi pribadi harus dikumpulkan hanya dengan cara yang sah dan adil dan harus diperoleh langsung dari individu kecuali tidak masuk akal atau tidak praktis untuk melakukannya. Sebagai seorang jenderal aturan, informasi sensitif hanya boleh dikumpulkan dengan persetujuan individu. (informasi didefinisikan sebagai termasuk informasi tentang kesehatan dan keyakinan politik dan agama atau asosiasi.) Dalam berbagai keadaan, informasi sensitif dapat dikumpulkan tanpa ekstensi persetujuan individu, termasuk di mana informasi harus dikumpulkan untuk mengurangi atau mencegah sebuah ancaman serius bagi kehidupan, kesehatan atau keselamatan individu, atau kesehatan atau keselamatan publik, dan itu tidak praktis untuk mendapatkan persetujuan individu yang terkena dampak.

4) Prinsip Privasi Australia 4: Menerima orang yang tidak diminta informasi

Jika suatu entitas menerima informasi pribadi yang tidak diminta, informasi tersebut tetap diberikan perlindungan privasi. Dalam waktu yang wajar setelah menerima pribadi yang tidak diminta informasi, entitas harus menentukan apakah entitas dapat mengumpulkan informasi di bawah APP 3 jika ia telah meminta informasi. Jika demikian, APP 5-13 berlaku dan entitas harus memperlakukannya informasi dengan cara yang sama seperti jika diminta. Jika tidak, entitas harus menghancurkan informasi atau de-identifikasi sehingga bukan lagi informasi pribadi.

5) Prinsip Privasi Australia 5: Pemberitahuan tentang koleksi pribadi informasi.⁶³

Entitas yang mengumpulkan informasi pribadi tentang individu diwajibkan sebelum atau sesegera mungkin setelah waktu pengumpulan informasi untuk memberi tahu individu tentang detail koleksi dan memastikan bahwa individu tersebut mengetahui apa yang ada sedang dilakukan. Hal-hal yang diperlukan entitas untuk memberikan pemberitahuan kepada individu tersebut termasuk nama entitas dan rincian kontak, fakta bahwa entitas mengumpulkan informasi dan keadaan di mana informasi tersebut dikumpulkan, tujuan dari collection, entitas lain apa pun yang biasanya menerima jenis informasi pribadi tersebut diungkapkan, apakah entitas cenderung mengungkapkan informasi kepada penerima di luar negeri dan jika jadi negara tempat penerima tersebut kemungkinan besar berada.

6) Prinsip Privasi Australia 6: Penggunaan atau pengungkapan informasi pribadi informasi.

Di mana entitas menyimpan informasi pribadi tentang individu yang dikumpulkan untuk tujuan tertentu (tujuan utama), informasi tidak boleh digunakan atau diungkapkan untuk tujuan lain (tujuan sekunder) kecuali individu tersebut telah menyetujui penggunaan atau penyingkapan. Prinsip ini tunduk pada pengecualian yang memungkinkan penggunaan atau pengungkapan secara khusus keadaan. Entitas dapat menggunakan atau mengungkapkan informasi pribadi jika individu yang terpengaruh secara wajar mengharapkan entitas untuk menggunakan atau mengungkapkan informasi untuk tujuan sekunder yang terkait langsung dengan tujuan utama (untuk informasi sensitif) atau terkait dengan tujuan utama (untuk informasi non-sensitif). Pengecualian lain berlaku, misalnya, di keadaan di mana entitas secara wajar meyakini bahwa penggunaan atau pengungkapan diperlukan mengurangi atau mencegah ancaman serius terhadap kehidupan, kesehatan atau keselamatan seseorang, atau kesehatan masyarakat atau keamanan, dan tidak masuk akal atau tidak praktis untuk mendapatkan persetujuan individu yang terkena dampak penggunaan atau pengungkapan.

⁶³ Ibid. Hal 951

7) Prinsip Privasi Australia 7: Pemasaran langsung.⁶⁴

Prinsip ini mengatur penggunaan informasi pribadi secara langsung pemasaran, selain dari aktivitas yang diatur oleh Spam Act 2003 (Cth) dan Do Not Call Register Act 2006 (Cth). Suatu organisasi tidak dapat menggunakan informasi pribadi yang sensitive informasi tanpa persetujuan individu untuk pengungkapan untuk tujuan itu. Dimana pribadi informasi telah dikumpulkan dari seorang individu, organisasi dapat menggunakan dan mengungkapkan informasi untuk pemasaran langsung jika individu tersebut secara wajar mengharapkan organisasi tersebut akan menggunakan atau mengungkapkannya untuk tujuan itu dan tidak membuat permintaan untuk tidak menerima secara langsung komunikasi pemasaran. Dimana informasi telah dikumpulkan dari pihak ketiga atau dikumpulkan dari seorang individu yang tidak dapat secara wajar berharap bahwa itu akan digunakan atau diungkapkan untuk pemasaran langsung, organisasi dapat menggunakan informasi untuk pemasaran langsung hanya jika individu tersebut telah setuju untuk menggunakan informasi untuk tujuan itu atau jika memperoleh persetujuan tidak praktis. Dalam kedua kasus tersebut, individu harus menyediakan sarana yang dengannya individu dapat meminta untuk tidak menerima komunikasi pemasaran langsung.

8) Prinsip Privasi Australia 8: Pengungkapan pribadi lintas batas informasi.⁶⁵

Prinsip ini (tidak seperti NPP 9) tidak melarang pengungkapan pribadi lintas batas informasi tetapi memperjelas bahwa entitas tetap bertanggung jawab atas pengungkapan pribadi apa pun informasi di luar Australia. Sebelum entitas mengungkapkan informasi pribadi tentang individu kepada penerima di luar negeri, mereka harus melakukan langkah-langkah yang wajar untuk memastikan bahwa Penerima tidak melanggar APP. Entitas di Australia akan dianggap memiliki melakukan pelanggaran apa pun dari "APP oleh penerima informasi pribadi di luar negeri. Ini berarti bahwa entitas diharuskan untuk membuat pengaturan yang sesuai dalam kaitannya dengan informasi sebelum pengungkapan lintas batas, biasanya berdasarkan kontrak yang menetapkan tanggung jawab penerima di luar negeri terkait dengan perlindungan informasi pribadi yang dikirim untuk itu. Ada beberapa keadaan di mana suatu entitas tidak

⁶⁴ Ibid. Hal 951

⁶⁵ Ibid. Hal 952

akan bertanggung jawab untuk lintas batas pengungkapan informasi pribadi kepada penerima di luar negeri, seperti di luar negeri penerima tunduk pada hukum atau skema yang mengikat yang melindungi informasi dengan cara yang benar secara substansial mirip dengan APP dan ada mekanisme untuk penegakannya perlindungan. Pengecualian lain berlaku jika entitas secara tegas memberi tahu pihak yang terpengaruh individu yang, jika mereka menyetujui transfer, entitas tidak akan diminta untuk mengambil langkah-langkah tindakan yang wajar untuk memastikan bahwa penerima mematuhi APP.

9) Prinsip Privasi Australia 9: Adopsi, penggunaan, atau pengungkapan pengidentifikasi terkait pemerintah.⁶⁶

Organisasi (bukan badan pemerintah) dilarang mengadopsi pemerintah pengenal terkait untuk mengidentifikasi individu dalam sistem mereka sendiri, kecuali jika diperlukan atau disahkan oleh hukum atau diperintahkan oleh pengadilan atau tribunal. "Pengenal terkait pemerintah" adalah pengenal individu yang telah dikeluarkan oleh badan Pemerintah Federal, Negara Bagian atau Otoritas teritori atau penyedia layanan yang dikontrak di bawah Persemakmuran atau Penjualan kontrak. Definisi "pengenal terkait pemerintah" mencakup pengenal yang dikeluarkan oleh Pemerintah Federal (misalnya, nomor Medicare) serta oleh Stale dan Territory pemerintah (misalnya, nomor SIM). Pengenal adalah angka, huruf, atau simbol (atau kombinasi keduanya) yang digunakan untuk mengidentifikasi individu atau memverifikasi identitas mereka (tetapi tidak mencantumkan nama atau Nomor Bisnis Australia (ABN)). Prinsipnya tidak mencegah penggunaan atau pengungkapan pengenal terkait pemerintah untuk mengetahui identitas individu untuk tujuan kegiatan atau fungsi organisasi (misalnya, memeriksa identitas seseorang).

10) Prinsip Privasi Australia 10: Kualitas informasi pribadi

Suatu entitas diharuskan untuk mengambil langkah-langkah yang wajar dalam keadaan memastikan bahwa informasi pribadi yang dikumpulkannya akurat, mutakhir dan lengkap.

⁶⁶ Ibid. Hal 952

11) Prinsip Privasi Australia 11: Keamanan informasi pribadi.

Entitas yang menyimpan informasi pribadi harus mengambil langkah-langkah yang wajar dalam keadaan untuk melindunginya dari penyalahgunaan, gangguan dan kehilangan, akses tidak sah, modifikasi dan pengungkapan. Dimana informasi pribadi tidak lagi diperlukan oleh suatu entitas untuk tujuan penggunaan atau pengungkapannya, entitas harus mengambil langkah-langkah untuk menghancurkan informasi atau de-identitasnya sehingga bukan lagi informasi pribadi.

12) Prinsip Privasi Australia 12: Akses ke informasi pribadi⁶⁷

Jika entitas menyimpan informasi pribadi tentang individu, entitas tersebut harus, aktif diminta oleh individu tersebut, memberinya akses ke informasi. permintaan adalah dibuat untuk akses, entitas harus merespons dalam jangka waktu tertentu dan memberikan akses dalam cara yang diminta oleh individu tersebut, jika masuk akal dan dapat dilakukan untuk melakukannya. Secara terbatas berbagai keadaan, entitas dibebaskan dari memberikan akses individu ke miliknya sendiri informasi pribadi. Misalnya, organisasi tidak diwajibkan untuk memberikan akses informasi pribadi jika melakukan hal tersebut akan berdampak tidak wajar pada privasi orang lain individu atau diyakini bahwa memberikan akses akan menimbulkan ancaman serius bagi kehidupan, kesehatan atau keamanan setiap individu.

13) Prinsip Privasi Australia 13: Koreksi informasi pribadi

Prinsip ini membebaskan kewajiban pada entitas yang menyimpan informasi pribadi tentang seorang individu untuk mengambil langkah-langkah yang wajar dalam situasi untuk memastikan, memiliki berkenaan dengan tujuan penyimpanan informasi, akurat, mutakhir, lengkap dan relevan. Seseorang dapat meminta entitas untuk mengoreksi informasi yang dimilikinya tentang dirinya atau dia dan jika entitas menolak untuk melakukannya, dapat meminta pernyataan bahwa informasi tersebut dikaitkan dengan informasi pribadi yang tidak akurat, kedaluwarsa, tidak lengkap atau tidak relevan memegang.

⁶⁷ Ibid. Hal 953

D. Kesimpulan

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi telah melahirkan meningkatkan kekhawatiran tentang sejauh mana mereka mengaktifkan privasi pengguna internet dilanggar dan informasi pribadi mereka akan disalahgunakan. Banyak teknologi yang terkait dengan internet memiliki dampak nyata atau potensial terhadap privasi. Teknologi digital, yang memungkinkan data dalam jumlah besar untuk dikumpulkan, disimpan, dan diakses dengan cepat, mudah, dan murah mengakibatkan perkembangan berbagai cara penggunaan informasi pribadi.⁶⁸

Teknologi internet yang banyak digunakan, seperti cookie, bug web, *Hypertext Transfer Protocol* (HTTP) dan spyware, yang memungkinkan banyak informasi tentang pengguna internet dikumpulkan, dicocokkan, diprofilkan, direplikasi dan didistribusikan, juga dapat berdampak signifikan pada privasi online. Tantangan baru terhadap privasi informasi pribadi juga disajikan oleh manajemen hak digital dan teknologi ge-identifikasi dan peningkatan penggunaan komputasi awan. Pengguna internet dapat menggunakan berbagai teknologi yang sudah tersedia - yang dikenal sebagai "teknologi yang meningkatkan privasi" (PETS) - dan mengadopsi berbagai praktik untuk meningkatkan privasi dan keamanan komunikasi online mereka.

Definisi yang tepat dari "privasi" sulit dipahami karena konsep tersebut berkonotasi dengan berbagai makna, yang mana berbeda menurut konteks. Dalam bab ini, fokus utamanya adalah pada "privasi informasi" atau "perlindungan data - yaitu, kemampuan individu untuk mencegah orang lain mendapatkan informasi pribadi informasi tentang mereka dan untuk mengontrol penggunaan informasi itu. Tidak ada hak umum untuk privasi di bawah hukum Australia. Sebaliknya, privasi informasi pribadi dilindungi dalam campuran undang-undang Persemakmuran, Negara Bagian dan Teritori, tindakan untuk pelanggaran kepercayaan dan hukum kontrak.

Situasi yang berkaitan dengan perlindungan hukum untuk informasi pribadi di Australia adalah kompleks dan tidak memiliki keseragaman. Privacy Act 1988 (Cth) berlaku untuk Australia dan Australia Undang-undang Persemakmuran tidak meluas ke kegiatan pemerintah Negara Bagian lain atau Pemerintah Northern Territory, atau untuk penanganan informasi pribadi oleh individu untuk tujuan, atau sehubungan dengan, urusan pribadi, keluarga atau rumah tangga mereka. Beberapa Negara Bagian dan Teritori telah diberlakukan undang-undang khusus yang mengatur kegiatan entitas sektor

⁶⁸ Ibid. Hal 961

publik dalam pengumpulan dan pengelolaan informasi pribadi dan, dalam beberapa kasus, telah memperkenalkan undang-undang yang berlaku kepada organisasi sektor publik dan swasta yang menangani informasi kesehatan.

Privacy Act 1988 (Cth) memberikan dua prinsip privasi, yang menetapkan standar untuk lembaga dan organisasi yang dicakup oleh Undang-undang tentang bagaimana mereka harus mengumpulkan, menggunakan, mengungkapkan dan memastikan keamanan informasi pribadi. Ada 10 Informasi Prinsip Privasi (IPP), yang mengatur aktivitas Persemakmuran dan Australia Badan sektor publik Capital Territory (seperti Departemen Kesehatan dan Penuaan dan Centrelink), dan 10 Prinsip Privasi Nasional (NPP), yang mengatur aktivitas banyak orang organisasi sektor swasta (termasuk bisnis seperti bank dan perusahaan asuransi, dan organisasi nirlaba, seperti klub olahraga). Beberapa entitas tunduk pada kedua NPP dan IPP, sementara entitas tertentu dikecualikan dari kedua prinsip tersebut.

Menyusul tinjauan besar atas undang-undang privasi Australia dari 2006 hingga 2008, Hukum Australia Komisi Reformasi membuat 295 rekomendasi dalam Laporan akhirnya, Untuk Informasi Anda: Hukum dan Praktek Privasi Australia (2000). Pemerintah Federal menanggapi 197 rekomendasi ALRC pada tahun 2009, menerima 141 secara penuh dan 34 sebagian. Itu Rekomendasi diimplementasikan secara bertahap, dimulai dengan pengenalan baru, satu sel dari Australian Privacy Principles (APPs) untuk menggantikan IPP dan NPP dan perubahan untuk melindungi privasi informasi kredit konsumen dengan lebih baik. Perubahan lain menjadi yang dibuat dalam tahap reformasi selanjutnya termasuk pengenalan pemberitahuan pelanggaran data persyaratan, tindakan hukum untuk pelanggaran privasi dan ketentuan yang berkaitan dengan perlindungan informasi pribadi yang disimpan di register publik.⁶⁹

⁶⁹ Ibid. Hal 962

BAB IV

TINJAUAN UMUM TENTANG CONTENT REGULATION DAN KAITANNYA DENGAN E-COMMERCE LAW

A. Latar Belakang

Regulasi konten internet telah menjadi subjek perdebatan Internasional yang berkepanjangan yang melibatkan isu-isu yang bermacam seperti kebebasan berbicara, yurisdiksi dan kelayakan teknis. Negara-negara yang telah mencoba mengatur *Content Regulation* apakah itu dengan undang-undang atau peradilan, namun tetap menerima kritikan oleh beberapa banyak pendapat yang tidak mengerti secara pasti bagaimana kerja internet tersebut. Gerak laju Internet mengaktifkan presentasi dan komunikasi dari semua jenis pesan dan gambar di seluruh dunia dengan begitu cepat dan dengan minim pengawasan atau pengawasan yang sangat sedikit.

Di Amerika Serikat, hak kebebasan berbicara diterapkan dalam Amandemen Pertama Konstitusi telah berarti bahwa upaya legislatif untuk mengatur materi seksual telah ditentang dan, dalam kebanyakan kasus, berhasil digagalkan melalui tindakan hukum.

Di Australia dari BSA, yang diubah oleh Layanan Penyiaran, menyediakan pada tingkat federal sebuah sistem yang bertujuan untuk mengatur bahan yang penyedia layanan jasa dapat memungkinkan akses ke atau host. Di tingkat Negara, berbagai bagian dari distribusi sampul dan kepemilikan dari bahan eksplisit seksual.⁷⁰

Prinsip utama dari BSA adalah bahwa, karena kesulitan teknis dan yurisdiksi dalam mengatur konten online, pengguna harus secara aktif menggunakan internet serta penggunaan internet oleh anak-anak dalam pengawasan dan perawatan mereka melalui teknologi seperti menyaring perangkat lunak. Mendamaikan kebutuhan untuk melindungi anak-anak dari bahan keberatan dan hak untuk kebebasan berekspresi dan akses adalah masalah kritis dalam kerangka kerja.⁷¹

Pemblokiran situs oleh pemerintah nasional dianggap sebagai masyarakat telah merusak kebebasan di dunia maya. Pemerintah nasional seperti mereka yang berada di Singapura, Cina dan Arab Saudi berpendapat bahwa pemblokiran tersebut diperlukan untuk menghentikan berita palsu dan objek informasi yang dianggap berbahaya. Prancis menarik garis pada pelelangan kenang-kenangan Nazi di Yahoo. situs web dan

⁷⁰ Ibid., hlm. 173

⁷¹ Ibid., hlm. 174.

pengadilan Perancis memerintahkan Yahoo untuk mencegah pengguna Prancis mengakses konten tertentu di situs Amerika Serikat. Satu pesan jelas bahwa Amandemen Amerika Pertama Hak kebebasan berbicara bukan norma universal di dunia maya, akan tetapi lebih seperti peraturan lokal. Namun, munculnya dan terus meningkat penggunaan blog dan jejaring media sosial seperti Facebook dan Twitter belakangan ini membuat lebih sulit bagi negara-negara untuk mengontrol konten internet. Kontroversi yang mendalam dan agak meragukan, Pemerintah Australia sedang mempertimbangkan skema yang memerlukan server atau *ISP level* penyaringan dari situs-situs tertentu.⁷²

"Spam", label ini diberikan untuk email yang tidak diminta, telah menjadi masalah yang sangat besar dan yang mengancam kemampuan internet untuk berfungsi secara efektif. Pemerintah seluruh dunia, termasuk Australia dan Amerika Serikat, telah pindah untuk mengatur distribusi spam.

Hal ini sangat mudah untuk mengatakan sesuatu yang jahat tentang seseorang di internet dan untuk mencapai jumlah penonton yang sangat luas. Misalnya, di sebuah blog yang dikatakan ini jauh lebih sulit untuk memperbaiki kerusakan yang dilakukan. Oleh karena itu, kami telah melihat prinsip - prinsip hukum mengatur perlindungan reputasi seorang individu - seperti *defamation* ditegakkan di Lingkungan internet. Sementara beberapa orang berpendapat terutama sehubungan dengan blog dikatakan bahwa hukum *defamation* seharusnya tidak ada kecocokan jika pesan menyinggung ini diambil segera setelah diminta, Ini bukan hukum. Jenis isi lain mungkin dalam masalah namun perantara juga merupakan bagian besar dari peraturan konten online. Seperti gerbang yang terhubung ke internet, perantara seperti Penyedia Layanan Internet (ISPs) dipandang sebagai titik regulasi kritis. *Content Regulation* tersebut dalam hubungannya dengan Hukum E-Commerce mempunyai peran penting di setiap negara yang nantinya akan mendukung segala transaksi elektronik dan tentunya juga dapat melindungi dari berbagai pihak.

B. Content Regulation (Regulasi Konten)

Regulasi konten di Tinjau secara umum yang terdapat dalam buku *Internet and E-Commerce Law (Business and Policy)* membahas beberapa poin-poin yang terdiri dari:

1. *Sexually Explicit Material* (Seksual eksplisit material)
2. *National level filtering* (Penyaringan tingkat nasional)

⁷² Ibid., hlm. 173

3. *Obligations on internet service providers and internet conten hosts to report child pornography* (Kewajiban pada penyedia layanan internet dan host untuk melaporkan pornografi anak dan penyalahgunaan anak)
4. *Suicide – related material* (Bunuh diri materi terkait)
5. *Other criminal content* (Isi kriminal lain)
6. *Cyber racism an cyberbullying*
7. *Spam*
8. *Online Defamation*

1. Sexually Explicit Material

Atau Seksual eksplisit mterial, Sejak pertengahan 1990-an, masalah mengatur konten telah menimbulkan perdebatan sengit mengenai peran pemerintah dalam menyensor distribusi konten. Di Amerika Serikat, Hak kebebasan berbicara pertama terhadap kebebasan berbicara berarti bahwa Kongres Amerika Serikat telah mencoba dan gagal dalam beberapa kesempatan untuk mengatur ketersediaan materi di internet.⁷³

Keputusan Pengadilan Tinggi Amerika Serikat di Reno ACLUIO melihat peraturan berdasarkan sifat dari amandemen yang gagal dalam Amandemen Pertama karena menempatkan beban yang tidak dapat diterima dan melanggar hukum pada pidato. Bagian 223 dari UU Kesusilaan Komunikasi (CDA) berusaha membatasi atau mengurangi kejahatan asusila dan menyerang melalui internet ke orang-orang di bawah 18 tahun. Dalam menilai operasi dari CDA, pengadilan menjelaskan (pada 871) bahwa penggunaan tidak baik dari terminologi dibawa ke pertanyaan Apakah tindakan telah "berhati-hati dituntun untuk melindungi anak di bawah umur dari bahan berbahaya". Pengadilan menyimpulkan (pada 874) bahwa: CDA kurang presisi dalam Amandemen Pertama yang membutuhkan ketika undang-undang mengatur isi pidato. Dalam rangka untuk menyangkal akses ke anak dibawah umur yang berpotensi membahayakan pidato CDA secara efektif menekan sejumlah besar pidato bahwa orang dewasa memiliki hak konstitusional untuk menerima dan saling menyapa satu sama lain. Beban pada pidato orang dewasa tidak dapat diterima jika alternatif kurang terbatas akan paling tidak efektif untuk mencapai tujuan sah bahwa undang-undang itu berlaku untuk melayani.

⁷³ Ibid., hlm. 175

Mahkamah Agung tidak bersedia untuk mentolerir argumen bahwa ini hanya zoning dari internet (zona cyber) dalam banyak cara yang sama seperti distrik cahaya merah dikategorikan dalam ruang nyata, karena Zona universal yang diterapkan pada umumnya: di 867-8. Juga tidak bersedia untuk mentolerir pembatasan berbasis konten pada pidato yang telah diperbolehkan dalam lebih invasif medium penyiaran. Pengadilan menjelaskan Baik sebelum maupun sesudah pendaftaran dari CDA memiliki demokrasi luas di Internet tunduk pada jenis pengawasan pemerintah dan regulasi yang telah menghadiri industri siaran. Selain itu, Internet tidak "invasif" sebagai radio atau televisi. Pengadilan Wilayah secara khusus menemukan bahwa "komunikasi di Internet tidak "menyerang" rumah seseorang atau muncul di layar komputer tidak stabil.⁷⁴

Pendekatan pengadilan memberikan harapan bahwa alam dinamis dan keberagaman internet tidak akan dinetralkan melalui sensor pemerintah, mendukung tampilan Pengadilan Distrik bahwa "konten di Internet adalah sebagai beragam pemikiran manusia".

*Australia co regulatory legislatif framework*⁷⁵

Pemerintah Federal Australia pindah ke enact (di tengah perdebatan penuh semangat) sebuah sistem peraturan konten di bawah BSA. Skema "co" peraturan " Australia untuk konten online (skema konten Online) didasarkan pada skema klasifikasi yang digunakan untuk "real space" film dan publikasi. Ini adalah sistem berbasis keluhan, dan bertujuan untuk melindungi konsumen dari paparan untuk bahan yang tidak pantas atau berbahaya. Ini disebut "penyulatan" karena itu mendorong badan internet dan konten industri untuk mengembangkan dan mendaftarkan kode - kode Praktek diikuti oleh anggotanya yang jika diterapkan dengan akan memastikan bahwa anggota-anggota tersebut mematuhi dengan ketentuan-konten online BSA mengatur konten. Skema isi Online yang berlaku untuk konten yang diakses melalui internet, ponsel dan perangkat konvergen, dan meluas untuk menggabungkan portal internet, chat room, live audio-streaming dan layanan link. Penyedia layanan Internet dan host konten internet diatur oleh Sch 5 yang baru, tetapi tidak untuk produsen dari konten internet atau orang-orang yang diunggah atau mengakses konten internet. konten internet yang diselenggarakan di

⁷⁴ Ibid., hlm. 176

⁷⁵ Ibid., hlm. 176

Australia dan di luar Australia. Namun, sementara Sch 5 mengatur konten disimpan yang tersedia di internet, tidak mengatur konten Internet ephemeral, seperti video streams hidup, atau konten disampaikan melalui platform teknologi lainnya, seperti jaringan telepon seluler. Tinjauan dari isi Sistem peraturan Australia telah dilakukan oleh Departemen *Commonwealth* Komunikasi, Teknologi Informasi dan Seni, yang mengidentifikasi kesenjangan ini dalam skema regulasi konten BSA, dan merekomendasikan pengenalan dari kerangka kerja yang direvisi untuk isi disampaikan melalui perangkat konvergen yang didukung oleh kode industri perilaku. review menemukan bahwa:

- 1) regulasi konten berdasarkan tingkat kontrol oleh penyedia layanan, daripada platform pengiriman komunikasi, sepertinya akan lebih kuat dan beradaptasi sebagai bentuk baru dari layanan konten yang dikembangkan.
- 2) Aturan konten komunikasi harus harmonis dan kompleksitas berkurang

Berikut ini beberapa Istilah-Istilah kunci:

- 1) **BSA** mendefinisikan sejumlah istilah kunci yang berlaku ke skema konten Online.
- 2) **Internet Carriage Service** berarti layanan sambungan/pengangkutan yang terdaftar yang memungkinkan pengguna akhir untuk mengakses internet.
- 1) **Internet Content** berarti informasi yang disimpan pada perangkat penyimpanan data dan diakses atau tersedia untuk akses melalui layanan kereta api Internet. Ini termasuk material yang tersedia di World wide web, posting di newsgroups dan papan buletin, tapi tidak termasuk dalam surat elektronik biasa (email) atau informasi yang ditransmisikan dalam bentuk layanan.
- 2) **Internet Content Host (OCH)** adalah orang yang melakukan atau mengusulkan untuk memasukkan isi internet
- 3) **Internet Service Provider (ISP)** ialah Penyedia layanan internet berarti Seseorang yang memasok atau mengusulkan untuk memasok layanan internet ke publiK. penyediaan intranet yang tidak tersedia untuk pihak luar tidak sama dengan pasokan layanan internet ke publik.

- 4) **Content** berarti berisikan: dalam bentuk teks atau dalam bentuk data atau dalam bentuk pidato, musik atau suara lain atau dalam bentuk gambar visual (animasi atau sebaliknya) atau dalam bentuk lain atau dalam setiap kombinasi bentuk.⁷⁶
- 5) **Content Service** berarti sebuah layanan yang memberikan isi untuk orang-orang memiliki peralatan yang tepat untuk menerima konten itu, di mana pengiriman Layanan adalah dengan cara layanan perantara/sambungan atau sebuah layanan yang memungkinkan pengguna akhir untuk mengakses konten Menggunakan layanan kereta, tunduk ke sejumlah eksklusi yang dinyatakan.
- 6) **Content Service Provider** berarti Seseorang yang menyediakan layanan konten.
- 7) **Eligible Electronic Publication** atau publikasi elektronik yang memenuhi syarat berarti konten yang terdiri edisi elektronik dari sebuah buku, majalah atau koran; atau sebuah rekaman audio dari teks, atau teks singkatnya, dari sebuah buku, majalah atau koran; dan edisi cetak dari buku, majalah atau surat kabar yang atau tersedia untuk umum di Australia (Apakah dengan cara pembelian atau sebaliknya)
- 8) **Hosting Service** berarti layanan dimana penyedia layanan menyimpan isi lainnya selain pesan-pesan, surel, SMS-SMS, atau pesan-pesan lain seperti yang dinyatakan dalam Peraturan, dan isi tersebut tersedia untuk publik baik oleh ISI host atau orang lain.
- 9) **Hosting Service Provider** berarti Seseorang yang menyediakan layanan hosting.
- 10) **Links Service** berarti layanan konten yang menyediakan link ke konten publik.
- 11) **Links Service Provider** berarti Seseorang yang menyediakan layanan link.⁷⁷
- 12) **Live Content** memiliki arti umumnya diterima dalam industri televisi, tetapi juga tidak menyimpan konten.
- 13) **Live Content Service** berarti layanan konten yang menyediakan isi langsung ke publik.
- 14) **Live Content Service Provider** berarti Seseorang yang menyediakan layanan konten hidup.
- 15) **Potensial Prohibited Content** atau potensi isi yang dilarang berarti isi yang belum diklasifikasikan oleh papan klasifikasi dan jika itu akan diklasifikasikan oleh papan klasifikasi, ada kemungkinan besar bahwa konten akan dilarang.

⁷⁶ Ibid., hlm. 178

⁷⁷ Ibid., hlm. 179

berpotensi dilarang konten tidak termasuk adalah publikasi elektronik yang memenuhi syarat yang belum diklasifikasikan oleh papan klasifikasi.

16) **Prohibited Content** memiliki arti yang diberikan untuk isi selain dari publikasi elektronik yang memenuhi syarat, konten dilarang adalah konten yang telah diklasifikasikan akses ke konten yang tidak tunduk pada pembatasan akses sistem, isi tidak terdiri dari teks dan/atau satu atau lebih masih gambar visual, akses ke konten yang disediakan oleh sarana komersial konten service (lain dari layanan berita atau urusan saat ini layanan) akses ke konten tidak dikenakan ke sistem akses terbatas dan akses ke konten disediakan oleh layanan premium mobile.

1) *Classification Of Content*

Ringkasan dari jenis isi dan klasifikasi mereka diatur dalam tabel berikut:⁷⁸

Types of content and their classification						
	RC	X18+	R18+	MA15+	Category 2: restricted**	Category 1: restricted**
Subject to a restricted access system *	Prohibited	Prohibited	Not prohibited	Not prohibited	Prohibited	Prohibited
Not subject to a restricted access system *	Prohibited	Prohibited	Prohibited	Prohibited***	Prohibited	Prohibited
<p>* For the meaning of "restricted access system", see [3.200].</p> <p>** With respect to eligible electronic publications only.</p> <p>*** Only if provided via a commercial content service that is not an ancillary subscription television content service, or via a mobile premium service.</p>						

2) *Complaint Or Investigation*

Bagian potensi dilarang konten dan pelanggaran kode industri terkait atau aturan Penyedia Layanan. Jika seseorang memiliki alasan untuk percaya bahwa dilarang atau potensi terlarang konten. disediakan oleh Layanan Konten dapat diakses oleh end-pengguna di Australia atau sedang diselenggarakan oleh layanan hosting atau dapat diakses oleh end-pengguna di Australia menggunakan link yang disediakan oleh sebuah link. seseorang dapat membuat keluhan ke ACMA jika orang itu percaya bahwa penyedia layanan internet melanggar kode industri yang terdaftar bawah Pt 5

⁷⁸ Ibid., hlm. 183

dari BSA atau aturan Penyedia online setiap dari berikut adalah aturan "*online provider*":

1. Persyaratan bagi penyedia layanan internet untuk mematuhi dengan pemberitahuan pencegahan akses standar atau pemberitahuan pencegahan akses khusus yang dikeluarkan oleh ACMA.
2. Persyaratan bagi penyedia layanan internet untuk mematuhi arah yang diberikan oleh ACMA. butuh untuk mematuhi dengan kode industri yang relevan di bawah.
3. Persyaratan bagi penyedia layanan internet untuk mematuhi standar industri apapun di bawah.
4. Konten/hosting penyimpanan aturan adalah ketentuan yang dinyatakan oleh Sch 7 untuk menjadi penyedia layanan yang ditunjuk, dan setiap aturan yang ditetapkan dalam penentuan konten/hosting di bawah SCH 7 cl 104. Ketentuan Sch 7 yang dinyatakan sebagai aturan Penyedia Layanan Konten/hosting adalah Persyaratan untuk isi atau hosting penyedia layanan untuk mematuhi sementara takedown, cessation layanan atau penghapusan pemberitahuan link;⁷⁹
 - persyaratan untuk sebuah konten atau hosting penyedia layanan untuk mematuhi dengan takedown, *cessation* layanan atau penghapusan link;
 - persyaratan untuk sebuah konten atau Hosting penyedia layanan untuk mematuhi dengan take-down, penghentian layanan atau penghapusan link.
 - persyaratan untuk sebuah konten atau hosting penyedia untuk mematuhi sebuah usaha yang diberikan ke ACMA untuk mencatat, menghentikan penyediaan atau menghapus link ke konten tertentu.⁸⁰

1.3 *Investigations Initiated by ACMA*

1.4 *Form of Complaint*

1.5 *Content Hosted Outside Australia*

1.6 *Content with an Australian Connection*

1.7 *Law Enforcement Agencies*

1.8 *Industry Codes and Industry Standards*

1.9 *Internet Industry Association Codes*

1.10 *Rules, Offences and Immunities*

⁷⁹ Ibid., hlm. 184

⁸⁰ Ibid., hlm. 206

- 1.11 *Restricted Access System*
- 1.12 *Mobile Content*
- 1.13 *Technologi Solution and User–Empowered Regulation*
- 1.14 *The Role Of Cybersmart*
- 1.15 *IIA’s Online Child Safety Initiatives*

2. National Level Filtering

Atau yang disebut sebagai penyaringan tingkat Nasional Dalam beberapa tahun terakhir telah ada kekhawatiran besar atas praktek pemerintah nasional di negara-negara seperti Cina, Singapura, Yaman dan Vietnam dalam mengatur akses ke politik, agama dan situs sosial. Ini dapat dilakukan melalui memblokir alamat IP atau penyaringan berdasarkan konten. Tahun 2006, Yahoo, Microsoft dan Google, perusahaan-perusahaan Amerika besar, tunduk kepada tekanan dari pemerintah China atas ketersediaan situs tertentu melalui mesin pencari mereka.

Pada tahun 2010, Google mengancam untuk berhenti mengoperasikan Google search engine di China karena undang-undang penyensoran China, pencurian harta kekayaan intelektual Google dan percobaan yang tidak sah untuk mengakses Akun Google email dari aktivis HAM Cina. Namun, karena Cina merupakan pasar penting bagi Google, Google akhirnya setuju untuk terus mematuhi hukum penyensoran Cina sehingga dapat terus dia Pemerintah Federal Australia yang mendukung memperkenalkan skema legislatif untuk mandatorily menyaring konten di level ISP, dengan tujuan menyatakan memberikan perlindungan yang lebih besar kepada anak-anak dengan rasa hormat terhadap kekerasan dan konten porno online. Kebijakan ini telah menjadi topik perdebatan baik di Australia dan luar negeri. Sejarah kebijakan yang dan status saat ini diantara di bawah ini:

1. *Australia Developments*
2. *Blacklist*
3. *Filtering Trials*
4. *Criticisms*
5. *Status*
6. *China*

3. Obligations on internet service providers and internet conten hosts to report child pornography

Atau disebut sebagai Kewajiban pada penyedia layanan internet dan host untuk melaporkan pornografi anak dan penyalahgunaan anak. Beberapa contoh di negara sebagai berikut:

- **Australia**

Berdasarkan Undang-Undang Kejahatan, yang berpengaruh pada 1 Maret, penyedia internet dan host konten internet berkewajiban untuk melaporkan material yang mereka percaya adalah bahan yang masuk akal bagi anak atau bahan penyiksaan anak-anak pada Kepolisian Federal pornografi Australia. UU Pidana 1995 (Cth) menyediakan:⁸¹ 474.25 kewajiban penyedia layanan Internet dan host isi Internet. Seseorang melakukan pelanggaran jika seseorang adalah penyedia layanan Internet atau host konten Internet dan menyadari bahwa layanan yang disediakan oleh orang dapat digunakan untuk mengakses materi tertentu bahwa orang memiliki alasan yang masuk akal untuk percaya adalah bahan pornografi anak atau bahan penyalahgunaan anak dan tidak merujuk rincian materi ke Polisi Federal Australia dalam waktu yang wajar setelah menjadi sadar akan keberadaan materi. Penyediaan ini melengkapi hak warga untuk mengeluh kepada ACMA tentang masalah yang mereka temukan di internet.

- **Amerika Serikat**

Temuan dari Mahkamah Agung Amerika Serikat sehubungan dengan CDA152 dan COPA153 belum terhalangi semua legislasi Negara Bagian melalui undang-undang yang sama. Negara Bagian Utah baru saja melewati legislasi, dimana subjek ISPs terhadap kewajiban sipil jika, atas permintaan konsumen, mereka gagal menyaring konten internet untuk mencegah pengiriman bahan berbahaya bagi anak-anak di bawah umur. Undang-undang juga membutuhkan penyedia konten yang dibuat atau menjadi tuan rumah di Utah untuk membatasi akses terhadap bahan yang membahayakan bagi anak di bawah umur.

⁸¹ Ibid., hlm. 217

Di kota Kathleen R Oflivermore, seorang ibu membawa proses melawan kota Livermore setelah putranya yang berusia 12 tahun mengunduh gambar-gambar porno dari internet di Perpustakaan Umum dan menunjukkan foto-foto yang diunduh ke anak-anak lainnya.⁸² Kebijakan akses Internet Perpustakaan menyatakan bahwa perpustakaan tidak memantau dan tidak memiliki kontrol atas informasi yang dapat diakses melalui internet, dan bahwa pelanggan perpustakaan Menggunakan internet pada risiko mereka sendiri. Proses tersebut dibawa terhadap perpustakaan oleh Kathleen R untuk limbah dana publik di komputer yang memberikan akses ke kecabulan dan masalah yang berbahaya bagi anak di bawah umur, gangguan publik dalam sadar memungkinkan komputer untuk digunakan untuk mengakses kecabulan dan masalah yang berbahaya bagi anak di bawah umur; dan tempat yang bertanggung jawab atas dasar bahwa perpustakaan tidak aman untuk anak di bawah umur karena komputer perpustakaan memberikan mereka akses ke materi yang berbahaya.

Pengadilan menolak pengakuan Kathleen R atas dasar bahwa mereka diawali dengan s 230 dari CDA (ketentuan yang tidak terjadi di Kebebasan Sipil Amerika Serikat Reno 9 F Supp 824 (ED Pa 1996), yang menyediakan bahwa tidak ada penyedia layanan komputer interaktif akan diperlakukan sebagai penerbit atau pembicara informasi apapun yang diberikan oleh penyedia informasi lainnya. Pengadilan menyatakan bahwa dalam menyediakan komputer dengan akses internet ke publik, perpustakaan disediakan layanan komputer interaktif, dan tidak bertanggung jawab atas penciptaan atau pengembangan yang berbahaya bahan yang dapat diakses melalui komputer tersebut. Keputusan ini telah dikritik, seperti itu tidak diperlukan untuk mengandalkan CDA untuk membebaskan perpustakaan dari kewajiban dalam keadaan ini, dan memperluas kekebalan di bawah CDA baik di luar materi subjek yang dimaksudkan untuk menerapkan.⁸³

Dalam Korporasi GTE dan Genuity Inc, para penggugat memberi aksi menentang GTE dan Genuity, yang menyediakan layanan internet dan penyelenggara internet pada para vendor dari video yang ilegal menampilkan para pemain football dalam kamar mereka. Para vendor menawarkan rekaman

⁸² Ibid., hlm. 218

⁸³ Ibid., hlm. 218

video ini dijual melalui berbagai situs. GTE dan Genuity digugat oleh penggugat di tort untuk penerimaan yang lalai untuk vendor dari rekaman chattel - namely, server mereka, router dan infrastruktur jaringan lainnya - yang digunakan untuk melukai orang lain. Pengadilan menolak klaim tersebut, bahwa ketentuan ruang server, bandwidth dan bantuan teknis untuk vendor dari rekaman melibatkan Ketentuan Layanan, bukan chattel, dan bahwa tidak ada prinsip hukum umum yang membutuhkan orang-orang untuk melindungi dari bahaya. Pengadilan juga menemukan bahwa GTE dan ketulusan tidak bertanggung jawab untuk membantu dan bersekongkol kegiatan ilegal dari vendor dari rekaman.

Kasus-kasus ini menunjukkan bahwa permohonan inventif tidak akan cukup bagi pengadilan Amerika Serikat untuk memaksakan kewajiban untuk konten pihak ketiga di antara menengah internet.

4. Suicide – related material

Materi terkait bunuh diri sebagai respon terhadap masyarakat menyangkut situs-situs bunuh diri yang dapat menyebabkan orang-orang rentan untuk melakukan tindakan bunuh diri. Pemerintah federal Australia termasuk amandemen UU Pemerintah kriminal tahun 1995 dibawah Amandemen aksi bunuh diri undang-undang seperti ini di tahun 2005 untuk konten tersebut. Amandemen ini, yang merupakan hukum pertama dari jenis mereka di dunia, datang kekuatan pada 6 Januari 2006.⁸⁴

Akses, transmisi, menyebabkan transmisi atau membuat bahan tersedia yang secara langsung atau secara tidak langsung dengan penasihat atau menghasut secara tidak langsung atau mencoba untuk bunuh diri dengan maksud menggunakan bahan, atau orang lain akan menggunakan 47 untuk menghasut atau melakukan bunuh diri, atau memberikan instruksi tertentu dalam sebuah metode bunuh diri: kode kriminal. Memiliki, kontrol, menghasilkan, pasokan, atau memperoleh bahan yang langsung atau secara tidak langsung konselor atau menghasut atau mencoba untuk bunuh diri, atau mempromosikan bunuh diri atau menyediakan instruksi dalam metode tertentu bunuh diri, dengan niat bahwa materi tersebut digunakan oleh orang itu atau orang lain untuk pelanggaran. Dalam setiap kasus, denda \$110.000 untuk individu dan \$ 550.000 untuk perusahaan.

⁸⁴ Ibid., hlm. 219

5. Other criminal content⁸⁵

Pemerintah Federal Australia juga telah dikriminalisasi penggunaan dari layanan kereta untuk antara lain hal membuat ancaman atau ancaman palsu; ancaman, melecehkan atau menyebabkan pelanggaran dan akses, mengirimkan, memiliki, kontrol, menghasilkan, pasokan atau mendapatkan pornografi anak atau bahan kekerasan anak. Pelanggaran-pelanggaran yang berhubungan dengan konten internet mulai berlaku pada 6 Juli 2005 di bawah Amandemen kejahatan (Telekomunikasi dan pelanggaran lainnya) beraksi 2005.

6. Cyber racism an cyberbullying⁸⁶

Cyber-rasisme telah didefinisikan sebagai rasisme di internet. Termasuk situs-situs rasis, gambar, blog, video dan komentar di forum web

Cyberbullying adalah bentuk pembully yang dilakukan melalui layanan internet seperti surel, ruang obrolan, kelompok diskusi, jejaring sosial online, pesan instan atau laman web. Termasuk pemaksaan teknologi ponsel seperti SMS.

Contoh dari perilaku cyberbullying adalah:

- Menggodanya dan mengolok-olok
- Penyebaran rumor online
- Mengirim pesan yang tidak diinginkan

7. Spam⁸⁷

Spam adalah istilah yang digunakan untuk pesan elektronik komersial yang tidak diminta. Ini diperoleh sebagai moniker dari sketsa Monty Python kata spam (mengacu pada makan siang daging ham) adalah berulang - ulang untuk mengganggu-sama seperti banyak pesan spam. Itu menjadi diperlukan untuk legislate mengatur spam karena pertumbuhan eksponensial dari apa yang sering disebut sebagai spam mengancam efektivitas dan efisiensi komunikasi elektronik.

Pada bulan Februari 2010, Kelompok Kerja Anti-Penyalahgunaan, kelompok industri yang mengumpulkan statistik spam secara langsung dari ISPs, Pemerintah federal Australia mengakui bahwa spam adalah masalah internasional yang hanya dapat

⁸⁵ Ibid., hlm. 219

⁸⁶ Ibid., hlm. 220

⁸⁷ Ibid., hlm. 223

ditujukan melalui kerjasama internasional dan tindakan terkoordinasi, dan bahwa undang-undang yang diperlukan.

8. Online Defamation⁸⁸

Untuk mencemarkan nama seseorang adalah merusak reputasi mereka dalam komunitas dengan pidato, melakukan, kata tertulis atau representasi. dalam kasus pencemaran nama baik, penggugat harus membuktikan:

- bahwa ada pencemaran nama baik;
- bahwa imputasi ke penggugat, dan
- bahwa imputasi diterbitkan untuk pihak ketiga

Apakah pernyataan dimaksudkan untuk merusak reputasi penggugat tidak relevan. Namun, sejumlah pelanggaran berlaku, termasuk pembenaran (kebenaran), hak istimewa mutlak, pelaporan yang adil, hak istimewa berkualifikasi, opini jujur dan diseminasi tak bersalah. Kasus awal internet Rindos Hardwick, yang melibatkan posting dari bahan fitnah ke papan buletin komputer, mengkonfirmasi bahwa undang-undang pencemaran nama baik yang berlaku di cyberspace. Kasus Dow Jones & Company Inc Gutnick bentrok pandangan dan menyoroti potensi bahaya untuk menerbitkan bahan defamatory yang dapat tersebar di seluruh dunia sebagai hasil lingkup luas untuk diseminasi dan republikasi dari bahan berbasis internet.

Di Amerika Serikat, Amandemen Pertama membentuk substansi hukum pencemaran, yang memungkinkan lingkup yang lebih luas untuk membahas dan mengkritik tokoh-tokoh publik daripada kasus di Australia. Seperti yang ditunjukkan pada Gutnick, ini bisa berarti bahwa obat mungkin tidak tersedia di Amerika Serikat tapi bisa tersedia di yurisdiksi lain, seperti Australia, dalam hal publikasi di internet. Di Australia, yang tersirat hak untuk komunikasi politik bebas batas ruang untuk pencemaran nama baik sehubungan dengan diskusi politik. Sampai saat ini, kebanyakan kasus pencemaran nama baik internet telah melibatkan ISP. Pernyataan menghina yang dapat dilihat atau didengar oleh orang lain selain orang yang diubah namanya memiliki potensi untuk ditindaklanjuti, apakah sebagai hasil dari penggunaan tradisional.⁸⁹

Situs web, chatroom, blog, wiki, podcast atau teknologi komunikatif lainnya. sudah didebatkan bahwa pernyataan yang dibuat dalam jaringan informal, seperti chat room dan blog, seharusnya tidak ditindaklanjuti tetapi lebih baik harus berurusan dengan

⁸⁸ Ibid., hlm. 229

⁸⁹ Ibid., hlm.

pemberitahuan *take-down* dan permintaan maaf. Untuk banyak orang semacam ini "*netiquette*" akan diterima dan layak dipertimbangkan. Bagaimanapun juga lebih ketat kontrol pada apa yang orang katakan, semakin sifat dinamis dari lingkungan digital adalah "dingin". Namun demikian, masyarakat tidak akan mentolerir pembuatan pernyataan yang sengaja ditujukan pada merusak kapasitas seseorang untuk menikmati kehidupan sosial mereka dan / atau karir. Pernyataan berdasarkan rasial atau Agama Alasan mungkin lebih jauh dari pencemaran dan pelanggaran diskriminasi dan undang-undang keprivasian rasial.

⁹⁰Kerangka kerja teratur Australia dalam hal konten internet didasarkan pada gagasan pengguna sedang diberdayakan untuk menggunakan teknologi, seperti perangkat lunak penyaringan, untuk mengatur bahan objektifikasi, termasuk spam. Keluhan yang efektif dan proses notifikasi *take-down* melalui ACMA, baik Kode Praktek dan sebuah komunitas aktif menyarankan layanan melalui Cybermart tambahkan ke kerangka kerja kerja kerja kanan rekan-rekan. Sejak 1 Maret 2005, penyedia layanan internet dan host konten internet diwajibkan untuk melaporkan kepada Kepolisian Federal Australia mereka memiliki alasan yang masuk akal untuk percaya terkait dengan pornografi anak atau penyalahgunaan anak. Pemerintah memerintahkan bahwa ISPs block dan menyaring konten yang dianggap tidak terlihat sebagai solusi regulasi yang sesuai karena:

- penyaringan tersebut tidak efektif;
- ini memiliki potensi untuk mendistorsi dan memperlambat internet; dan
- sulit untuk membenarkan masyarakat demokratis yang memungkinkan negara melakukan penyensoran informasi bebas dari internet.

Argumen oleh pemerintah nasional yang penyaringan level ISP bisa menjadi target, dan dibutuhkan sehubungan dengan, "pornografi anak" telah meningkat momentum dalam beberapa tahun terakhir di negara-negara seperti Australia. Namun yang lain, termasuk industri internet dan oposisi Federal Australia, menyarankan bahwa mekanisme berbasis pengguna dan pengatur diri sendiri seperti pendidikan, alternatif ISP penyaringan tingkat dan piranti lunak penyaringan lebih baik. Kemungkinan pernyataan pencemaran nama baik yang dipublikasikan di internet sangat tinggi karena kemudahan dimana Pernyataan dapat dibuat dan dikomunikasikan. Beberapa berpendapat bahwa

⁹⁰ Ibid., hlm. 231

mekanisme informal diperlukan untuk menangani laporan yang dibuat dalam jaringan informal, seperti blog dan chat room.⁹¹

C. Content Regulation Hubungannya dengan E-Commerce Law

Perkembangan perdagangan online atau biasa dikenal dengan *E-Commerce* dewasa ini begitu pesat, dengan ratusan ribu pedagang memanfaatkan platform yang ada untuk berjual beli melalui daring / online. Di Indonesia, kita kenal situs online mulai dari Tokopedia, Shopee, Lazada, OLX, Kaskus, dan lain-lain. Semuanya mempunyai ratusan ribu user setia, dibuka oleh jutaan pengunjung unik setiap bulannya, dan mempunyai nilai transaksi hingga milyaran rupiah. Indonesia sebagai negara pengguna internet terbesar kelima di dunia, mempunyai potensi pasar online yang sangat besar untuk digarap. Maraknya perdagangan online, mau tak mau mempunyai implikasi dalam bidang hukum. Hukum e-commerce atau hukum perdagangan online, tumbuh sebagai konsekuensi atas tumbuhnya internet secara global, dan merupakan kesaksian atas betapa hidup kita saat ini makin tidak terpisahkan terhadap internet. Internet sudah menjadi kebutuhan pokok bagi hampir semua dari kita. Sejak pertengahan 90-an, dunia bisnis mulai memahami dan memanfaatkan potensi dari internet sebagai medium untuk berinteraksi dengan konsumen atau dengan sesama bisnis dan bertransaksi.⁹²

E-Commerce adalah semua jenis transaksi elektronik atau interaksi dimana para partisipan siap untuk berbisnis secara elektronik. *E-commerce* dapat dilakukan antara B2C, B2B, atau C2C. Dari sisi ini kita patut menggarisbawahi sebuah fenomena bahwa sejak tumbuhnya internet dan *E-commerce*, peran makelar atau intermediasi semakin berkurang dan menghilang. Sebuah intermediari adalah orang atau perusahaan yang memberikan nilai tambah dalam sebuah proses bisnis, antara lain dalam menghubungkan penjual dan pembeli. Sebagian berpendapat, didalam ekonomi online, peran makelar / intermediari tidak hilang sama sekali, melainkan hanya berubah bentuk dan format saja.

Sudah lebih dari 30 tahun, para pengajar hukum dan ilmu komputer telah mengajarkan mata kuliah computers and the law. Pada pertengahan 90-an, beberapa pengajar ini, bersama dengan para pengajar yang melek teknologi mulai mengembangkan mata kuliah yang fokus pada internet. Mata kuliah ini meninjau

⁹² Ibid., hlm. 18

bagaimana sistem hukum telah dan sebaiknya merespon terhadap peningkatan penggunaan internet dalam kehidupan sosial dan ekonomi. Ini yang kemudian menjadi cikal bakal kuliah 'Cyberlaw' - atau hukum yang berhubungan dengan cyberspace / dunia maya. Hal-hal yang diliput dalam cyberlaw:⁹³

1. Transaksi bisnis online
2. Transaksi elektronik
3. Privasi di dunia maya
4. Kejahatan online / cybercrime
5. Digital entertainment
6. Constitutionalism
7. Governance in virtual worlds
8. Jurisdiction and content regulation

Cyberlaw melihat bagaimana hal-hal di atas terbantu atau terhambat dengan adanya internet.

Bagian kedua ini membahas tentang *Content regulation* hubungannya dengan *E-Commerce Law*. Ada beberapa pandangan tentang bagaimana sebaiknya e-Commerce perlu diregulasi. Antara lain:

Digital Libertarian Self Regulation⁹⁴

Digagas oleh John Perry Barlow pada 1996, dalam tulisannya yang berjudul Declaration of Independence of Cyberspace. Inti dari tulisan Barlow adalah cyberspace adalah satu domain baru yang tidak tergantung dan tidak dapat dikuasai oleh satu pemerintahan pun. Dan cyberspace tumbuh dari aksi kolektif warganya, bersifat independen, dan dapat mengatur dirinya sendiri.

Self regulation by industry⁹⁵

Presiden Amerika Serikat Bill Clinton pada tahun 1997, dalam *A Framework for Global Electronic Commerce* mendeklarasikan beberapa hal, yang mana intinya ada pada hal-hal berikut:

1. Sektor privat harus memimpin dalam pengembangan e-commerce
2. Pemerintah harus menghindari adanya batasan-batasan dalam e-commerce

⁹³ Ibid., hlm. 18

⁹⁴ Ibid., hlm. 31

⁹⁵ Ibid., hlm. 32

3. Jika pemerintah harus terlibat, maka hanya untuk memberi dukungan secara legal terhadap e-commerce
4. Pemerintah harus mengakui karakteristik dari internet
5. Pemerintahan di seluruh dunia harus memfasilitasi e-commerce

Model ini mendukung adanya sebuah kerjasama atau co-regulation antara pemerintah dan swasta dalam menciptakan kerangka regulasi pengembangan internet dan e-commerce.

*Contractual Private Ordering*⁹⁶

Dalam dunia digital, kontrak sangat vital perannya terutama dalam pemberian lisensi atas informasi. Di dunia digital, informasi atau produk digital tidak dijual, melainkan diberikan lisensinya untuk digunakan oleh user/pengguna. Contohnya sebuah foto pemandangan yang sangat bagus, fotonya tidak dijual secara fisik, melainkan orang yang tertarik terhadap foto tersebut membeli lisensi untuk menggunakan foto tersebut demi suatu kebutuhan tertentu. Hal ini berlaku untuk foto, video, lagu, teks, dokumen, games, dan lain-lain hal yang didistribusikan melalui online. Kontrak juga sangat penting terutama untuk penamaan domain name. Pemberian nama komersial domain.com saat ini menggunakan sistem kontrak di bawah administrasi oleh ICANN. Perkembangan e-commerce law dapat dirangkum dalam beberapa prinsip penting:

1. Kesamaan terhadap transaksi tradisional dan transaksi elektronik
2. Membangun kepercayaan dalam transaksi elektronik
3. Partisipasi dari sektor non-pemerintahan dalam regulasi e-commerce
4. Keterbukaan channel-channel e-commerce

Prinsip kesamaan telah diadopsi dengan memperluas jangkauan dari copyright materials, serta meyakinkan bahwa transaksi yang dilakukan secara elektronik dianggap memiliki kekuatan hukum yang sama dengan transaksi yang dilakukan secara tertulis. Prinsip kedua untuk membangun kepercayaan dalam e-commerce telah diadopsi dengan hukum yang melindungi identitas pengguna transaksi online. Partisipasi dari sektor non-pemerintah dianggap penting sebagai co-regulator untuk pengembangan dan pengaturan dari e-commerce. Yang tak kalah penting adalah

⁹⁶ Ibid., hlm. 34

openness atau keterbukaan yang merupakan karakteristik dasar dari internet dan e-commerce.⁹⁷

Digital Konstitusionalisme

Kebebasan dari warga dalam dunia digital harus sama dihargainya dengan kebebasan warga di dunia nyata. Oleh karena itu, perlu adanya kerangka untuk memahami hubungan kekuasaan di dalam dunia digital. Undang-undang hak cipta, dan undang-undang paten akan menjadi pembatas kebebasan warga baik di dunia nyata dan dunia digital. Mahkamah Agung dari setiap negara yang berdaulat harus menentukan sendiri, sampai sejauh mana undang-undang tersebut dapat membantu berkembangnya internet. Secara singkat, prinsip-prinsip dalam digital konstitusionalisme adalah sebagai berikut:

1. *Free speech* / kebebasan berbicara
2. *Interoperability* / kecocokan antar perangkat dan peraturan
3. *Openness / open standards* alias keterbukaan
4. *Transnational negotiability*
5. *Distributed network and intelligence*
6. *Digital liberty, privacy, and diversity*

National Level Filtering⁹⁸

Atau yang disebut sebagai penyaringan tingkat Nasional. Ini dapat memberikan peran penting melalui pemblokiran alamat IP atau penyaringan berdasarkan konten. Sebagai contoh pada tahun 2010, Google mengancam untuk berhenti mengoperasikan Google search engine di China karena undang-undang penyensoran China, pencurian harta kekayaan intelektual Google dan percobaan yang tidak sah untuk mengakses Akun Google email dari aktivis HAM Cina. Namun, karena Cina merupakan pasar penting bagi Google, Google akhirnya setuju untuk terus mematuhi hukum penyensoran Cina. Pemerintah Federal Australia yang mendukung memperkenalkan skema legislatif untuk mandatorily menyaring konten di level ISP, dengan tujuan menyatakan memberikan perlindungan yang lebih besar terhadap penggunaannya di negara tersebut.

⁹⁷ Ibid., hlm. 35

⁹⁸ Ibid., hlm. 206

BAB V
REGULASI KONTEN: TANGGUNGJAWAB INTERNET SERVICE PROVIDER
DALAM KAITANNYA DENGAN HUKUM E-COMMERCE

A. Latar Belakang

ISP mempunyai tanggung jawab terhadap *e-commerce* di beberapa negara salah satunya yaitu Australia. ISP ini merupakan mandat dari pemerintahan untuk dapat menyediakan jasa layanan internet dan juga untuk menyaring konten secara obyektif. Pemerintah di setiap negara contohnya Australia maupun US juga membuat aturan yang berkaitan dengan tingkat keamanan pelanggan dalam penggunaan internet.

Saat ini, kita tidak dapat membayangkan seperti apa hidup kita tanpa Internet. Semua orang saat ini juga sangat bergantung pada internet baik di rumah, tempat kerja, sekolah -dan di mana pun kita berada. Pemerintah juga memberikan kemudahan bagi para pengusaha untuk mendukung bisnis kecil maupun besar dalam rangka perluasan bisnis mereka di bidang *e-commerce*. Dalam hal ini penggunaan internet sangatlah membantu para pebisnis dalam menjalankan usaha dagangnya secara elektronik.

ISP mempunyai peran serta tanggung jawab yang sangat besar dalam penyediaan jaringan internet diseluruh dunia yang nantinya akan mendukung segala transaksi elektronik dan tentunya juga dapat melindungi data-data pribadi pelanggannya sebagai upaya pencegahan dari adanya tindak kejahatan diinternet. Dalam makalah ini tentunya akan membahas tanggung jawab ISP terhadap *e-commerce* serta contoh kasus yang melibatkan ISP di beberapa negara salah satunya di Australia, US dan negara lainnya.

B. Pengertian *Internet Service Provider* dan *e-commerce*

1. Internet Service Provider

Internet memiliki pengaruh yang besar terhadap komunikasi untuk kegiatan seperti privat, publik, rekreasi, penelitian, pendidikan, komersial dan pemerintahan. Dalam melakukan hal diatas tentunya akan ada pertanyaan hukum yang diajukan secara terus menerus.⁹⁹ Internet merujuk pada jaringan internasional dimana semua komputer yang bergabung secara bersamaan pasti memiliki protokol perangkat lunak umum yang biasa disebut dengan TCP / IP. Internet juga melakukan proses yang memudahkan bagi komputer yang tergabung didalamnya melalui data base dan

⁹⁹ (Fitzgerald, 1999) Bab 1 halaman 3

mengizinkannya untuk berinteraksi satu sama lain dengan standar protokol internet.

100

Sejarah internet dimulai pada tahun 1969 dimana ARPA Net memulai suatu proyek penelitian ARPA. Jaringan komputer yang saling terhubung dengan jaringan kontraktor pertahanan militer dan berkerjasama dengan laboratorium penelitian yang ada universitas untuk jaringan pertahanan. Lalu secara perlahan bahwa penelitian antar negara diperbolehkan untuk diakses langsung dan dapat digunakan oleh beberapa universitas dan laboratorium. Karena berevolusi jauh melampaui asal-usul penelitiannya di negara bagian bersatu untuk mencakup universitas, kopatis dan orang-orang di seluruh dunia Arpanet datang untuk disebut internet ARPA dan akhirnya disebut dengan internet. internet merupakan jaringan komputer internasional yang terdistribusi dan merevolusi cara kita untuk berkomunikasi serta membangun pengetahuan. Selama tahun 1970 an dan 1980 an internet mengalami perkembangan dan pada saat itulah adanya *Personal Computer (PC)* yang dapat terhubung dengan web internet sehingga dapat digunakan oleh kalangan komunitas secara luas. Tingkat kesadaran masyarakat untuk penggunaan internet pada pertengahan tahun 90-an berkembang sangat pesat dan akhirnya memicu pertumbuhan ekonomi. Pada tahun 2001-an munculah “dotcom”. Sedangkan pada tahun 2008-2009, terdapat perusahaan teknologi terkemuka yang nama dan mereknya sampai saat ini masih eksis dan berkembang di era Internet misalnya saja Microsoft, Apple, Amazon.com Google, AMD atau perangkat mikro tingkat lanjut dan Intel.¹⁰¹

Sejak awal, jaringan ini dirancang untuk menjadi rangkaian keamanan yang terdesentralisasi antara komputer dan jaringan komputer, yang mampu mentransmisikan komunikasi dengan cepat tanpa keterlibatan atau kontrol dari manusia langsung , dan dengan kemampuan otomatis untuk merutekan kembali komunikasi jika satu atau lebih tautan individu rusak atau aturan lainnya tidak tersedia. Koneksi ke jaringan internet dapat terjadi dalam berbagai cara, tetapi sebagian besar pengguna akhir terhubung ke penyedia layanan internet.

Selain itu, di internet kita juga dapat menemukan istilah *Internet Service Provider. Internet Service Provider (ISP)* merupakan penyedia layanan Internet berarti orang yang memasok atau mengusulkan untuk menyediakan layanan Internet

¹⁰⁰ (A Fitzgerald, 2010) Bab I halaman 6

¹⁰¹ B.Fritzgerald , A.Fitzgerald, E Clark and etc. Internet and E-commerce Law:Business and Policy:The Conceptual Framework, Thomson Reuters, Page 1.

kepada publik.¹⁰² Ketentuan intranet yang tidak tersedia untuk pihak luar tidak sama dengan penyediaan gerbong Intranet sebagai layanan untuk umum. Dalam hal ini ISP memiliki peranan penting terutama dalam industri bisnis secara elektronik.

Internet Service Provider (ISP) mengoperasikan komputer khusus yang disebut dengan *server*¹⁰³ dan bertindak sebagai repositori untuk materi yang diunggah ke internet nantinya. *Gateway* juga merupakan tempat untuk mengunggah dan mengunduh materi yang terdapat di internet yang digunakan oleh pengguna akhir, ISP merupakan simpul regulasi yang penting dalam rancangan internet.¹⁰⁴ Dalam beberapa waktu, penggunaan web untuk desktop komputer pribadi atau *PC* juga dapat digunakan di kantor, rumah, kafe dan laboratorium komputer yang memang sudah terkoneksi internet melalui modem dan jaringan telepon. Saat ini, desktop komputer banyak terhubung langsung dengan internet menggunakan jaringan tanpa kabel dan meningkatkan penyebaran penggunaan internet dengan menggunakan *Wireless Local Area Networks (WLAN)* serta wifi dan teknologi 3G ataupun 4G.

Sejak pertengahan tahun 2000 teknologi semakin berkembang cepat, dimana internet mulai terkoneksi dengan *smartphone* dan perangkat tablet seperti RIM, Blackberry, Playbook, Apple's Ipod touch, iphone, Ipad, Google's android, Samsung android, galaxy smartphone, Microsoft's Windows Phone 7. Semua perangkat yang disebutkan sebelumnya merupakan perangkat yang dapat terkoneksi dengan jaringan wi-fi dan 3G untuk mengakses internet.

Konteks untuk memahami hukum internet dan e-commerce dan kebijakan juga berakar pada gagasan informasi masyarakat, yang mana informasi tersebut memuat berita ekonomi, budaya dan sumber-sumber sosial.¹⁰⁵ Dalam hal ini, dapat dijelaskan juga bagaimana sistem hukum dan bagaimana cara untuk menanggapi adanya peningkatan dari penggunaan internet di kehidupan sosial dan ekonomi.

Selanjutnya, adapun hukum yang berkaitan dengan dunia maya dan dibuat dalam sebuah konsep yang dipopulerkan oleh William Gibson pada tahun 1984 dalam novelnya berjudul *neuromance*¹⁰⁶. Didalam novel tersebut juga menceritakan tentang penggunaan teknologi yang terjadi saat ini dan dimasa depan. Penggunaan teknologi yang sebelumnya pernah di jelaskan dalam novel *neuromance*, saat ini

¹⁰² (www.uniaus.edu.au/documents/publications/policy/submissions/AVCC-SafeHarbourSubmission)

¹⁰³ (J, Posner, 2003)

¹⁰⁴ (Dow Jones & Company Inc v Gutnick, 2002)

¹⁰⁵ (Webster, 1995) Bab 1 halaman 25

¹⁰⁶ W Gibson, *Neuromancer* (Ace Books, New York, 1984); see also V Bush, *As We May Think*, *The Atlantic Monthly* (July 1945):<http://www.theatlantic.com/magazine/archive/1969/12/as-we-may-think/3881>.

telah nyata wujudnya dan dibuktikan dengan adanya koneksi internet yang dapat memudahkan manusia untuk bertransaksi di *e-commerce*.

2. Pengertian *e-commerce*

Kursus Hukum Cyber, Hukum Internet atau Hukum *E-Commerce* mencakup beragam topik, termasuk juga didalamnya terdapat kekayaan intelektual digital, perdagangan elektronik misalnya praktik bisnis online atau transaksi elektronik, privasi di lingkungan elektronik, kejahatan dunia maya, hiburan digital, konstitusionalisme, pemerintahan yurisdiksi dan kontennya. Secara khusus, mata kuliah Hukum Siber, Hukum Internet atau Hukum E-Commerce dilihat dari sudut pandang masalah yang dihadapi didunia internet.

C. Fungsi dan Tanggungjawab Internet Service Provider

Sampai saat ini, kebanyakan orang mengakses web dengan menggunakan komputer desktop pribadi di kantor, rumah, warung internet (warnet) atau lab komputer, yang terkoneksi dengan internet melalui modem dan saluran telepon. Sekarang, komputer desktop bisa terhubung ke internet melalui koneksi broadband kabel dan peningkatan penyebaran area lokal nirkabel jaringan (WLAN) dan teknologi nirkabel seluler (wi-fi dan 3G) berarti bahwa komputer tidak ada lagi terikat ke lokasi tetap. Laptop komputer, notebook, dan netbook yang lebih ringan dan portabel digunakan di semua jenis ruang sosial dan rekreasi.

Sejak pertengahan 2000-an, terjadi peningkatan yang pesat terkait penggunaan smartphone yang terhubung ke internet (ponsel dengan daya komputasi tertanam) dan perangkat tablet, seperti Research in Motion's (RIM) BlackBerry dan PlayBook, Apple's iPod Touch, iPhone dan iPad, Nexus Google berbasis Android, smartphone Samsung Galaxy berbasis Android dan Galaxy Tab dan Microsoft Windows Phone 7, yang menggunakan koneksi nirkabel (wi-fi atau 3G) ke mengakses internet . Adopsi smartphone dan tablet secara luas dapat dijalankan aplikasi ("apps") semua jenis program perangkat lunak yang dimuat ke komputer memuat perubahan mendasar dalam pengalaman pengguna internet. Aplikasi yang ada diperangkat smartphone tersebut juga memberikan kemudahan dalam mengakses konten dan layanan internet.

Koneksi internet pada pertengahan tahun 2010 untuk penggunaan dial-up terjadi penurunan sebesar 8% dan teknologi yang paling cepat berkembang di negara tersebut adalah penggunaan internet seluler yang telah menyumbangkan lebih dari sepertiga semua

koneksi internet mobile.¹⁰⁷ Selanjutnya, pada tahun 2010 berdasarkan *Pew Research Center Survei Access* ditemukan sekitar 47% orang dewasa online dengan laptop menggunakan jaringan wi-fi atau band untuk koneksi Internetnya dan sisanya sekitar 59% mengakses internet tanpa kabel dengan menggunakan laptop atau ponsel. dari 38% pemilik smartphone rata-rata mengakses internet dan sisanya 34% mengirim atau menerima email dan terus terjadi peningkatan yang lebih tinggi khususnya di kalangan anak muda.¹⁰⁸ Pada survei Pew juga ditemukan bahwa 65% kelompok usia rentang 18 sampai 29 tahun mengakses internet melalui smartphone mereka dan sisanya 52% menggunakan Smartphone untuk mengirim dan menerima email.¹⁰⁹

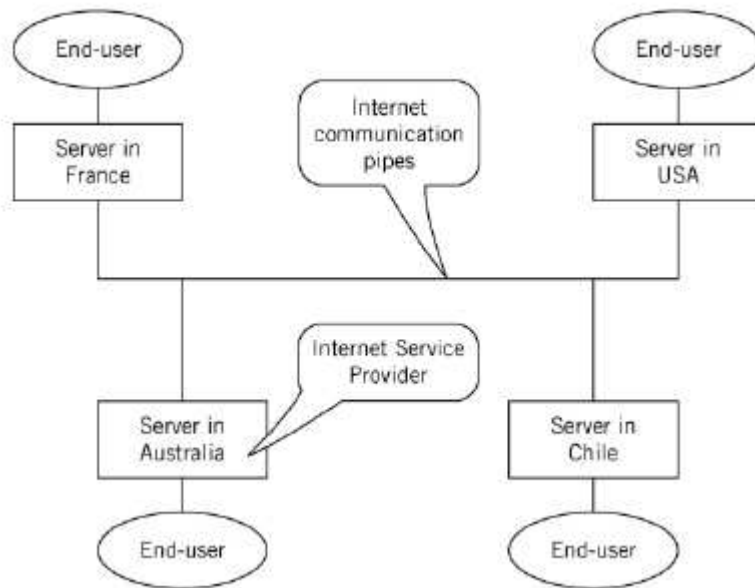
Terlepas dari tren smartphone dan laptop tersebut sebagai media untuk menggunakan akses internet, Anda juga perlu mengetahui apa saja fungsi dan tanggung jawab ISP sebagai sebuah badan penyedia jasa layanan internet. Tidak bisa dibayangkan apabila ISP tidak pernah ada didunia ini maka akan membuat masyarakat tidak dapat mengakses internet seperti sekarang ini. Berikut ini adalah fungsi dan tanggung jawab dari Internet Service Provider diantaranya sebagai berikut:

1. Menjadi media yang membantu pengguna internet dalam melakukan aktivitas upload dan download dari internet
2. Menyediakan layanan jasa koneksi internet kepada masyarakat luas
3. Menyediakan tempat untuk homepage
4. Menghubungkan pengguna jasa internet kepada gateway internet terdekat
5. Menghubungkan pengguna internet kepada layanan informasi yang tersedia di World Wide Web atau WWW
6. Menyediakan berbagai perangkat modem untuk bisa terhubung dengan jaringan internet

¹⁰⁷ Australian Bureau of Statistics, *8153.0 – Internet Activity, Australia, Jun 2010* (released 20 September 2010): <http://www.abs.gov.au/ausstats/abs@.nsf/mf/8153.0/#>

¹⁰⁸ In both cases, the usage levels were up from 25% in 2009: see A Smith, *Mobile Access 2010*, Pew Internet and American Life Project (7 July 2010) p 2: http://www.pewinternet.org/~media/Files/Reports/2010/PIP_Mobile_Access_2010.pdf.

¹⁰⁹ Smith, n 29, p 3.



Gambaran *Internet Service Provider* sebagai penyedia layanan komunikasi internet

Adapun cara kerja ISP yang tergolong sederhana, yaitu hanya menunggu pengguna jasa internet untuk memberi permintaan akses. Barulah setelah itu pihak ISP akan merouting jaringan kepada perangkat yang digunakan oleh pengguna jasa, bisa saja perangkat tersebut adalah handphone, modem, dan berbagai perangkat yang bisa digunakan untuk mengakses internet lainnya.

Di negara Australia, bahwa *Internet Service Provider* harus mematuhi setiap “standar industri” yang ditentukan oleh ACMA (*Australian Communication and Media Authority*) dengan berdasarkan BSA, Sch 5 dan di mana diarahkan oleh ACMA, semua kode industri yang berlaku diatas, termasuk aturan penyedia online; kegagalan untuk melakukannya berdasarkan BSA : Sch 5 cll 66, 72, 82. ACMA merupakan bagian terpenting dinegara tersebut karena dapat memberikan perlindungan dan kenyamanan terhadap pengguna internet ataupun untuk penyedia layanan internet.¹¹⁰

Dalam hal ini materi yang akan dimasukkan kedalam konten internet akan diatur oleh ISP yang juga merupakan bagian dari tanggung jawab penyedia layanan internet untuk menyaring materi-materi yang bersifat seksual, cyber bullying dan lainnya. Sehingga ketika para pengguna layanan internet mengakses website yang ada dapat terbebas dari konten terlarang yang ditetah tetapkan oleh regulasi pemerintah terutama untuk transaksi elektronik.

¹¹⁰ B.Fitzgerald, A.Fitzgerald, E Clark and etc. *Internet and E-commerce Law:Business and Policy:Content Regulation*, Thomson Reuters, Page 14.

D. Contoh Kasus Dari Penyalahgunaan Internet Yang Berkaitan Dengan *E-commerce*

1. Aktivitas kriminal dalam e-commerce

Aktivitas kriminal internet terus berkembang, seiring dengan perubahan teknologi dan penggunatingkah laku. Misalnya, pengembangan teknologi seperti perangkat skimming kartu dan di mana-mana platform jejaring sosial online (seperti Facebook) telah dikaitkan dengan sebuah eskalasi dalam pencurian identitas, yang melibatkan asumsi identitas orang lain tujuan kriminal. Sebuah survey yang dilakukan oleh Biro Statistik Australia pada tahun 2007 menemukan hal itu hampir 500.000 warga Australia telah menjadi korban penipuan identitas, sebagian besar melibatkan transaksi penipuan di kartu kredit atau rekening bank mereka.

Pada tahun 2010, *VeriSign* memperkirakan hal itu, berdasarkan survey dari 2.510 orang pengguna internet yang dilakukan oleh Galaxy Research, 10% dari pengguna internet (sekitar 1,37 juta orang Australia) pernah mengalami penipuan online, dengan kerugian A \$ 1,3 miliar. Meningkatnya penggunaan komputer dan internet menyebabkan adanya evaluasi ulang terhadap kriminal tradisional hukum dan penerapannya pada pelanggaran berbasis komputer dan internet.

Namun, istilah "*cybercrime*" sering digunakan secara sinonim dengan istilah tersebut "Kejahatan internet", dapat dikatakan bahwa "kejahatan dunia maya" kejahatan yang lebih luas. Dalam laporan kejahatan dunia maya (2004), Komite Bersama Parlemen untuk Komisi Kejahatan Australia mencatat bahwa tidak ada definisi khusus menurut Undang-Undang untuk istilah "kejahatan dunia maya", tetapi untuk tujuan dari istilah tersebut penyelidikan rahasia kerja sebagai "kegiatan kriminal yang menggunakan atau terjadi melalui teknologi komunikasi, termasuk Internet, telepon, dan teknologi nirkabel".¹¹¹

Kasus Alan Ralsky yang dikenakan 51 bulan penjara dan Scott Bradley yang dikenakan 40 bulan penjara, dengan barang bukti sebesar \$ 250.000 disita oleh aparat pemerintah karena menggunakan header email palsu, menggunakan proxy komputer untuk mengirim *spam*, menggunakan nama domain yang terdaftar secara salah, dan adanya iklan palsu dalam konten tersebut¹¹².

¹¹¹ B.Fitzgerald , A.Fitzgerald, E Clark and etc. Internet and E-commerce Law:Business and Policy:Internet Crime Law, Thomson Reuters, Page 2.

¹¹² C Albanesius, Godfather of Spam Gets 51 Months in Prison, PC Magazine (25 November2009): <http://www.pcmag.com>.

2. Penegakkan hukum sebagai upaya pencegahan adanya tindak kriminalitas terhadap e-commerce.

Sebelum pengenalan ketentuan legislatif khusus, kasus pidana yang melibatkan komputer umumnya melihat jaksa dan pengadilan yang berusaha menerapkan hukum pidana yang ada, seperti yang melarang masuk tanpa izin, kerusakan, penipuan dan pencurian. Secara jelas, bahwa hukum khusus diperlukan untuk memerangi kasus tindak kejahatan komputer yang semakin meningkat, dengan dampak legislatif utama yang terjadi selama dekade tersebut sejak tahun 2000. Istilah “kejahatan dunia maya” sering digunakan untuk menggambarkan aktivitas kriminal di atau yang melibatkan internet. Mengingat internet sering disebut sebagai “dunia maya”.

Di negara Australia bahwa pemerintah federal Australia juga membuat aturan secara tertulis terkait dengan adanya pelanggaran terhadap konten internet yang berkaitan dengan ancaman, tipuan, pelecehan, adanya usaha untuk memiliki, mengontrol, memproduksi, menyediakan atau mendapatkan pornografi anak atau pelecehan terhadap anak terhadap penggunaan layanan internet yang dapat menimbulkan rasa tidak nyaman bagi mereka. *The Spam Act 2003 (Cth)* (Spam Act) menjadi undang-undang di Australia pada tanggal 10 April 2004. *Spam Act* mengatur pesan elektronik komersial di Australia dan diatur oleh ACMA. Selanjutnya tanggal 6 Juli 2005 adapun aturan yang mengatur pelanggaran konten diinternet dan dituangkan dalam Undang-Undang Amandemen (Telekomunikasi dan Pelanggaran Lainnya) tahun 2005 (Cth) tentang Kejahatan.¹¹³

Pada tahun 2007, Pemerintah Federal mengumumkan hal terkait inisiatif *e-security* dan akan diupayakan di bawah agenda nasional *e-security* untuk meningkatkan perlindungan individu dan bisnis kecil dari serangan elektronik dan penipuan. Strategi keamanan *cyber* berencana telah menghasilkan berbagai inisiatif yang menyediakan internet pengguna dengan informasi dan saran tentang langkah-langkah yang dapat mereka ambil untuk melindungi diri mereka dari ancaman keamanan di internet.¹¹⁴ Asosiasi Industri Internet (IIA) Federal Pemerintah mengembangkan kode praktik keamanan cyber untuk penyedia layanan internet (ISP) yang mendorong untuk merusak jaringan mereka untuk aktivitas yang membahayakan diinternet dengan bantuan dari Prakarsa Keamanan Internet Australia dari Australian Communications and Media Authority (ACMA) (AISI) dan

¹¹³ B.Fitzgerald, A.Fitzgerald, E Clark and etc. *Internet and E-commerce Law: Business and Policy: Content Regulation*, Thomson Reuters, Page 13.

¹¹⁴ The Stay Smart Online website (<http://www.staysmartonline.gov.au>); and the Budd:e self-learning education package for students in primary and secondary schools: http://www.staysmartonline.gov.au/schools_and_teachers.

memberi tahu pelanggan mereka jika komputer mereka dalam bahaya. Layanan internet penyedia kode praktik sukarela untuk pengaturan mandiri industri di area keamanan siber (*icode*), yang dimulai pada 1 Desember 2010, nantinya akan dibahas lebih *detail* lagi.

E. Kesimpulan

Internet Service Provider (ISP) merupakan penyedia layanan Internet berarti orang yang memasok atau mengusulkan untuk menyediakan layanan Internet kepada publik. Dalam hal ini ISP memiliki peranan penting terutama dalam industri bisnis secara elektronik. *Internet Service Provider* (ISP) mengoperasikan komputer khusus yang disebut dengan *server* dan bertindak sebagai repositori untuk materi yang diunggah ke internet nantinya. Selain *server*, ada beberapa hal yang masih terkait dengan ISP yaitu *gateway* juga merupakan tempat untuk mengunggah dan mengunduh materi yang terdapat di internet yang digunakan oleh pengguna akhir, ISP merupakan simpul regulasi yang penting dalam rancangan internet. Cara kerja ISP yang tergolong sederhana, yaitu hanya menunggu pengguna jasa internet untuk memberi permintaan akses, barulah setelah itu pihak ISP akan merouting jaringan kepada perangkat yang digunakan oleh pengguna jasa, bisa saja perangkat tersebut adalah handphone, modem, dan berbagai perangkat yang bisa digunakan untuk mengakses internet lainnya. Materi terkait hukum *cyber*, hukum internet atau hukum *e-commerce* mencakup beragam topik, termasuk juga didalamnya terdapat kekayaan intelektual digital, perdagangan elektronik - misalnya praktik bisnis online atau transaksi elektronik, privasi di lingkungan elektronik, kejahatan dunia maya, hiburan digital, konstitusionalisme, pemerintahan (misalnya di dunia virtual), yurisdiksi dan kontennya. Secara khusus, mata kuliah Hukum Siber, Hukum Internet atau Hukum E-Commerce dilihat dari sudut pandang masalah yang dihadapi didunia internet.

Selanjutnya ISP mempunyai fungsi dan tanggung jawab sebagai badan penyedia jasa layanan internet diantaranya sebagai berikut:

1. Menjadi media yang membantu pengguna internet dalam melakukan aktivitas upload dan download dari internet
2. Menyediakan layanan jasa koneksi internet kepada masyarakat luas
3. Menyediakan tempat untuk homepage
4. Menghubungkan pengguna jasa internet kepada gateway internet terdekat
5. Menghubungkan pengguna internet kepada layanan informasi yang tersedia di World Wide Web atau WWW

6. Menyediakan berbagai perangkat modem untuk bisa terhubung dengan jaringan internet

Berikut ini ada beberapa contoh kasus penyalahgunaan internet khususnya dalam transaksi elektronik (*e-commerce*) yang pernah terjadi di beberapa negara.

- a. Kasus yang terjadi pada jejaring online (*facebook*) yaitu adanya perangkat skimming kartu yang telah dikaitkan dengan sebuah eskalasi dalam pencurian data identitas, yang melibatkan adanya asumsi identitas orang lain untuk tujuan kriminal. Ini terjadi di negara Australia, dimana salah satu Biro Statistik Australia pada tahun 2007 menemukan hampir 500.000 warga Australia telah menjadi korban penipuan identitas, sebagian besar melibatkan transaksi penipuan di kartu kredit atau rekening bank mereka.
- b. Pada tahun 2010, VeriSign memperkirakan hal itu, berdasarkan survey dari 2.510 orang pengguna internet yang dilakukan oleh Galaxy Research, 10% dari pengguna internet (sekitar 1,37 juta orang Australia) pernah mengalami penipuan online, dengan kerugian A \$ 1,3 miliar. Meningkatnya penggunaan komputer dan internet menyebabkan adanya evaluasi ulang terhadap kriminal tradisional hukum dan penerapannya pada pelanggaran berbasis komputer dan internet.
- c. Kasus Alan Ralsky yang dikenakan 51 bulan penjara dan Scott Bradley yang dikenakan 40 bulan penjara, dengan barang bukti sebesar \$ 250.000 disita oleh aparat pemerintah karena menggunakan header email palsu, menggunakan proxy komputer untuk mengirim *spam*, menggunakan nama domain yang terdaftar secara salah, dan adanya iklan palsu dalam konten tersebut. Penegakkan hukum juga telah dilakukan oleh pemerintah dalam upaya pencegahan dari tindak kasus kriminalitas tersebut dengan menerbitkan berbagai aturan dalam bentuk Perundang-undangan.

BAB VI

TINJAUAN UMUM TENTANG KONTRAK ONLINE DAN TERBENTUKNYA KONTRAK DI DUNIA INTERNET DAN ATURAN TRANSAKSI ELEKTRONIK DI KAITKAN DENGAN E-COMMERCE LAW SERTA METODE-METODE KONTRAK (SHRINK WRAP, BROWSE WRAP DAN CLICK WRAP) DAN KAITANNYA DENGAN PERJANJIAN ONLINE/ELEKTRONIK.

Saat ini dengan munculnya E-Commerce pada dekade terakhir abad ke 20, potensi internet sebagai forum baru untuk bisnis menjadi semakin banyak yang menggunakannya. Aktifitas bisnis di internet berkembang dari yang tadinya hanya mengiklankan ketersediaan barang dan jasa sehingga sekarang banyak beragam interaksi yaitu seperti, bisnis dan konsumen, dan lembaga pemerintah dan konsumen. Dan berbagai transaksi juga dapat dilakukan menggunakan komunikasi elektronik seperti email, sms, dan pertukaran data langsung melalui ikon halaman web tersebut. Dari transaksi sederhana untuk pembelian barang dan jasa, e-commerce juga telah diperluas untuk mencakup hubungan perdagangan industri dan sektor khusus serta sistem perdagangan yang kompleks seperti tender.

A. Pembentukan Kontrak Online

Kontrak adalah kesepakatan antara dua pihak atau lebih yang berdasarkan Undang – Undang. Kontrak elektronik adalah suatu kesepakatan yang dibuat dan ditandatangani dengan cara online atau dengan lewat email atau mengklik di situs web untuk menunjukkan penerimaan persyaratan perjanjian. Pembentukan dan validitas kontrak di Australia masih banyak diatur oleh prinsip – prinsip yang ditetapkan dalam common law, dan masih mempertanyakan apakah prinsip umumnya dalam kontrak terbentuk secara online atau melalui prosedur berbasis kertas. Persemakmuran, negara, dan wilayah telah memberlakukan Undang – Undang transaksi elektronik, dimana telah menghapuskan hambatan hukum dalam penggunaan transaksi dalam komunikasi elektronik. Namun, Undang – Undang transaksi elektronik tidak memastikan bahwa transaksi komersial online seperti kontrak dapat berlaku dan dilaksanakan. Untuk yang berbasis kontrak pada komunikasi elektronik dapat menjadi sah dan dapat dilaksanakan, tetapi untuk itu masih perlu untuk memenuhi semua persyaratan yang biasa untuk pembentukan kontrak. Pada umumnya diperlukan beberapa elemen untuk dapat dilaksanakannya sebuah kontrak yaitu antara lain:

- a. Penawaran dilakukan oleh satu pihak (pemberi penawaran) kepada orang atau orang lain (pihak yang offeree);

- b. Penawaran diterima dalam persyaratan yang tegas dan tidak bersyarat oleh pihak penerima dan penerimaan tawaran tersebut disampaikan kepada pemberi penawaran;
- c. pertimbangan diberikan untuk mendukung kontrak:
- d. Ada niat untuk terikat secara hukum dari pihak yang menawarkan dan pihak yang ditawarkan; dan
- e. Masing-masing pihak memiliki kapasitas kontrak untuk melakukan hubungan hukum yang mengikat.

B. Penawaran

Langkah pertama dalam pembentukan kontrak melibatkan penawaran oleh satu pemberi penawaran. Jika penawaran itu terbentuk hanya untuk satu orang penerima maka, orang lain tidak boleh menerima penawaran tersebut. Perubahan lebih lanjut sering kali disiratkan melalui pengoperasian Undang – Undang, oleh asosiasi perdagangan atau atas dasar tindakan sebelumnya antara para pihak. Misalnya, persyaratan tertentu akan tersirat dalam persediaan barang atau jasa oleh pengoperasian Undang – Undang Konsumen Australia, kecuali jika persyaratannya secara khusus di kecualikan. Dalam konteks internet, cara yang paling jelas yang bias ditawarkan oleh pedagang adalah dengan pesan email yang dikirim ke penerima email atau melalui pernyataan di situs web. Harus diperhatikan jika postingan email massal dibuat ke milis karena email semacam itu beresiko diklarifikasikan sebagai “spam”, yang dilarang di Australia berdasarkan Undang – Undang Spanyol 2003 dan di wilayah lainnya. Banyak pedagang yang mengiklankan barang dan layanan mereka di situs web yang terlihat oleh pelanggan yang memilih produk, mengisi formulir dan mengklik tombol missal “kirимkan”, “saya menerima”, atau “saya setuju” untuk menunjukkan keingan mereka untuk melanjutkan dengan Transaksi Online. Pertanyaan pentingnya adalah apakah iklan produk atau layanan yang tersedia untuk pembelian di situs web mererupakan tawaran atau hanya undangan untuk melakukan perjanjian.

Saat barang atau jasa diiklankan secara online, syarat dan ketentuan yang ditampilkan di situs web dan penataan situs harus menjelaskan kepada pengguna situs web apakah proposal tersebut adalah undangan atau penawaran. Jika dimaksudkan bahwa proposal tersebut hanya akan menjadi undangan untuk mufakat, harus berisi pernyataan yang menjelaskan bahwa:

- a. Iklan barang atau jasa di situs web oleh pedagang online beroperasi sebagai undangan daripada tawaran yang dapat diterima oleh pengunjung ke situs web.

- b. Tanggapan pelanggan, dengan mengisi formulir online dan mengklik tombol "kirim", "Saya setuju" atau "Saya menerima", bukan merupakan penerimaan tawaran
- c. Tanggapan pelanggan terhadap undangan pedagang online (misalnya, dengan melengkapi dan mengirimkan formulir pemesanan dan mengeklik tombol "kirim", "Saya setuju" atau "Saya menerima") merupakan tawaran dari pelanggan kepada pedagang online.

C. Penerimaan dan Komunikasi Penerimaan

Suatu kontrak terbentuk saat sebuah penawaran diterima. Penerimaan adalah suatu final dan persetujuan yang wajar tanpa pengecualian oleh pemberi kontrak dengan persyaratan penawaran. Sebagai aturan umum, untuk suatu tawaran agar diterima perlu adanya pengakuan tanpa syarat yang tegas untuk diberitahukan kepada penjual. Sebuah kontrak terbentuk pada saat adanya kesepakatan yang disepakati oleh si penjual dengan si penerima. Pengecualian berlaku saat penawaran terbuat untuk dunia yang pada umumnya atau dimana penerimaan oleh si penerima perjanjian wajib menyalurkan yang tersirat. Penerimaan yang diakui ada dari variasi persyaratan yang penawaran asli akan dianggap sebagai penyeimbang oleh pihak luar dan tidak akan menimbulkan kontrak kecuali sampai diterima oleh si penjual (pemberi penawaran).

Secara umum dimana sarana komunikasi seketika digunakan seperti telepon, telex atau faksimili, kontrak terbentuk pada saat tempat dan waktu penerimaan di komunikasikan kepada penjual. Di *Brinkibon Ltd v Stahag Stuhl*, sebuah kasus yang melibatkan serangkaian komunikasi telex antara pihak – pihak yang berada di berbagai yuridiksi, House of Lords berpendapat bahwa ketika komunikasi berlangsung seketika, penerimaan akan efektif waktu komunikasi diterima, bukan saat diterima. House of Lords mendukung pandangan Lord Denning di kasus *Entores Ltd v Miles Far Eastern Corp*, agar penerimaan menjadi efektif, komunikasi harus diterima oleh penjual : “kontraknya lengkap apabila penerimaan diterima oleh penjual dan kontrak dibuat di tempat penerimaan diterima”.

Aturan pos berlaku untuk sarana penerimaan komunikasi non-seketika, seperti halnya system pos yang digunakan. Jika pihak – pihak tersebut memakai layanan pos untuk penerimaan, komunikasi penerimaan dianggap terjadi (dan dengan demikian terbentuklah kontrak) pada saat surat penerimaan tersebut diposkan, bukan pada saat diterima. Aturan tersebut berlaku meskipun surat penerimaan belum sampai kepada pemberi penawaran (penjual) dan terlepas dari apakah itu sebenarnya pernah disampaikan.

Kontrak online biasanya melibatkan komunikasi elektronik penawaran dan penerimaan melalui internet dalam bentuk:

- a. pertukaran pesan email antara pihak-pihak yang menggunakan Simple Mail Transfer Protocol (SMTP) untuk menulis dan mengirim pesan, dan Protokol Akses Pesan Kantor (POP) atau Internet Message Access Protocol (IMAP) untuk mengambil pesan dari server surat; atau
- b. Mengarahkan komunikasi data melalui browser web menggunakan Hypertext Transfer Protocol (HTTP), seperti di mana pelanggan melengkapi formulir pemesanan online dan mengklik tombol untuk menyelesaikan transaksi.

Untuk mengatasi ketidakpastian tentang penerimaan penawaran dan pembentukan kontrak dalam konteks online, situs web harus berisi pernyataan yang menangani hal-hal seperti:

- a. waktu dan tempat tawaran dianggap diterima
- b. apakah metode penerimaan yang ditentukan akan digunakan
- c. apakah trader online memiliki hak untuk menerima atau menolak penawaran
- d. bahwa pedagang online tidak terikat kontrak untuk memasok barang atau jasa kecuali dan sampai penawaran pelanggan diterima
- e. apakah trader online akan memberitahukan penerimaan penawaran - misalnya melalui email; dan
- f. Pembelian barang atau jasa tergantung pada ketersediaan

D. Keinginan atau Niat untuk Masuk ke dalam Hubungan Kontraktual¹¹⁵

Para pihak harus memiliki niat bersama untuk melakukan kewajiban hukum. Apakah niat semacam itu ada harus dipertimbangkan dari sudut pandang objektif. Jika para pihak tidak berniat membuat kontrak yang dapat dilaksanakan, maka pengadilan tidak akan menerapkan tawaran tersebut kepada mereka. Umumnya, peraturan adalah bahwa di mana para pihak berada dalam lingkungan non-komersial, akan ada anggapan bahwa mereka tidak bermaksud untuk menciptakan hubungan hukum. Namun, jika para pihak berada dalam lingkungan komersial, praduga dibalik - yaitu, niat untuk masuk ke dalam hubungan hukum diperkirakan ada. Karena itu hanya anggapan, hal itu dapat dibantah oleh salah satu pihak terlepas dari kenyataan bahwa transaksi tersebut terjadi di lingkungan komersial. Dan jika

¹¹⁵ E-commerce, *intention to enter into contractual relations*, hal 749 - 750.

suatu pihak terlibat dalam transaksi elektronik secara online, penting untuk memastikan bahwa pelanggan mengetahui bahwa transaksi tersebut diatur oleh sebuah kontrak. Karena pelanggan mungkin tidak terikat jika mereka tidak mengetahui sifat kontrak transaksi, maka akan terjadi diperlukan untuk memastikan bahwa pelanggan memiliki pemberitahuan yang jelas bahwa transaksi diatur oleh persyaratan 'kontrak.

E. Kapasitas Kontrak¹¹⁶

Berdasarkan common law, di mana pihak- pihak tidak memiliki kapasitas untuk menandatangani kontrak, pihak - pihak tersebut tidak terikat oleh kontrak. Masalah dari pihak – pihak yang berkeinginan untuk masuk pada kontrak online adalah kemungkinan besar konsumen yang dibawah umur atau orang yang bertindak atas perusahaan. Untuk tujuan hukum Australia, anak di bawah umur didefinisikan sebagai orang yang berusia di bawah 18 tahun.

Di lingkungan online, diperlukan pihak untuk memuaskn diri mereka sendiri, dengan pihak – pihak yang mereka libatkan sebenarnya memiliki kapasitas untuk masuk ke dalam kontrak. Secara khusus, perlu memastikan bahwa pelanggan berusia di atas 18 tahun. Beberapa situs web menarik perhatikan masalah kapasitas kontrak dalam hal yang disajikan kepada pelanggan sebelum mereka melakukan pembelian atau bergabung sebagai anggota. Misalnya, istilah penggunaan eBay menginformasikan pengguna bahwa, Layanan kami hanya tersedia untuk, dan hanya dapat digunakan oleh individu yang dapat membentuk kontrak yang mengikat secara hukum berdasarkan undang-undang yang berlaku. Tanpa membatasi hal tersebut di atas, layanan kami tidak tersedia bagi orang-orang di bawah usia 18 tahun ... Jika Anda tidak memenuhi syarat, mohon jangan gunakan layanan kami. Dalam praktiknya, pedagang web berusaha untuk memverifikasi identitas dan usia pelanggan dengan mewajibkan mereka memberikan bukti identitas berupa kartu kredit, kartu debit, nomor SIM atau akun PayPal.

F. Pelelangan Online¹¹⁷

Di antara yang paling sukses untuk melakukan transaksi konsumen di internet adalah situs lelang online, yang paling terkenal adalah eBay. eBay adalah perusahaan Swiss yang mengoperasikan situs web di Australia dan juga situs-situs lain di berbagai tempat di dunia. Situs web eBay adalah bagian dari pasar online global tempat grup eBay beroperasi.

¹¹⁶ E-commerce, Contractual capacity, hal 750 -751.

¹¹⁷ E-commerce, *online auctions*, hal 752 – 753.

Pengguna terdaftar dari situs eBay, yang dikenal sebagai anggota, mampu membeli dan menjual berbagai jenis barang dan jasa secara online. Meski eBay disebut sebagai situs lelang online, itu bukan pelelang dalam pengertian tradisional - sebuah titik yang secara tegas dinyatakan dalam syarat dan ketentuan yang harus diterima pengguna terdaftar saat menjadi anggota eBay. Di *Smythe v Thomas*, Rein AJ menyebutkan perbedaan antara lelang tradisional dan lelang online:

1. Pada lelang tradisional tentu saja ada agen manusia dalam bentuk juru lelang;
2. juru lelang adalah agen penjual dan juru lelang memiliki wewenang untuk melakukan kontrak atas nama penjual dan pembeli
3. Dalam pelelangan tradisional, penjual dapat sewaktu-waktu sebelum palu diturunkan untuk menarik barangnya dari penjualan. Tidak ada agen manusia dan eBay dengan syarat dan ketentuannya menghindari peran sebagai pelelang.

G. Langkah – langkah dalam Pembentukan Kontrak Online¹¹⁸

Dengan menerapkan prinsip-prinsip umum hukum kontrak terhadap transaksi yang dilakukan melalui situs internet, urutan kejadian berikut mengarah pada pembentukan kontrak elektronik:

1. Situs web yang menampilkan informasi tentang produk atau layanan biasanya akan dianggap sebagai iklan untuk barang dan jasa sehingga sesuai dengan invitation bukan sebuah penawaran. Banyak situs web e-commerce berisi pernyataan tegas bahwa tampilan informasi tentang produk atau layanan dan harga tidak dimaksudkan untuk merupakan tawaran dari pemilik situs web dan bahwa respons pembeli merupakan tawaran. Namun, pihak-pihak tersebut mungkin telah menandatangani kesepakatan (seperti halnya dengan eBay) di mana mereka menetapkan peraturan yang mereka gunakan untuk bertransaksi.
2. Pembeli mentransmisikan komunikasi elektronik ke situs web dalam bentuk pesan email atau komunikasi melalui situs web, menawarkan untuk membeli produk atau layanan yang ditampilkan pada persyaratan dan ketentuan yang diiklankan. Penawaran ini dibuat oleh pembeli, ke penjual, sebagai kesepakatan.
3. Penjual dengan tegas dan tanpa syarat menerima tawaran yang diberikan oleh pembeli dan mengkomunikasikan penerimaan penawaran kepada pembeli. Penjual, sebagai penerima kesepakatan, menerima tawaran dari pembeli.

¹¹⁸ E-commerce, *intention to enter into contractual relations*, hal 753

4. Menerapkan peraturan komunikasi seketika, Kontrak terbentuk di tempat di mana pembeli menerima penerimaan penjual atas penerimaan pembeli untuk membeli produk atau layanan yang diiklankan.

H. Penggabungan Istilah dari Shrink – Wrap, Klik – Wrap, dan Browse – Wrap metode.¹¹⁹

- a. Istilah "Shrink-wrap" biasanya ditemukan di bagian luar kemasan barang fisik, seperti perangkat lunak komputer dan permainan komputer. Asal-usul istilah "shrink-wrap", Yang telah digunakan sejak tahun 1980an, dijelaskan oleh Easterbrook J di ProCD, Inc v Zeidenberg. "Lisensi shrinkwrap" mendapat namanya dari fakta bahwa paket perangkat lunak ritel ditutupi oleh plastik atau plastik "shrinkwrap" dan beberapa vendor penjual telah menulis lisensi yang berlaku efektif setelah konsumen mengeluarkan pembungkus dari pakatnya.
- b. Klik – wrap, perjanjian yang biasanya melibatkan pengguna situs web yang pertama memilih produk atau layanan yang akan dibeli, melihat persyaratan dan ketentuan formulir standar yang mengatur transaksi, lalu mengklik sebuah kotak atau tombol misalnya, "kiriskan", "Saya setuju" atau "Saya menerima" untuk menunjukkan penerimaan syarat dan ketentuan sebelum melanjutkan.
- c. "Browse-wrap" menggambarkan situasi dimana sebuah situs web diberi kesempatan untuk melihat persyaratan dan ketentuan penjual, namun tidak diperlukan untuk mengklik kotak atau tombol untuk menunjukkan persetujuan terhadap syarat dan ketentuan sebelum menyelesaikan transaksi online. Dalam skenario browse-wrap, situs web mungkin berisi tautan hypertext atau tombol yang mengatakan "klik sini atau istilah hukum", yang dapat dipilih oleh pengguna Internet untuk diklik atau diabaikan. Hanya jika pengguna internet memilih untuk mengklik hyperlink atau tombol yang mereka bawa ke halaman web lain di mana syarat dan ketentuan yang mengatur transaksi ditampilkan.

I. Ketentuan Kontrak Konsumen Online¹²⁰

Berbagai faktor dapat dipertimbangkan dalam menentukan apakah sebuah kontrak adalah kontrak yang standar, termasuk:

¹¹⁹ E-commerce, Incorporation of terms by Shrink-wrap, click-wrap and browse-wrap methods, hal 754 – 756.

¹²⁰ E-commerce, Terms of online consumer contracts, hal 757 – 768

- a. Apakah salah satu pihak memiliki semua atau sebagian besar daya tawar dalam transaksi
- b. apakah kontrak dipersiapkan oleh satu pihak sebelum ada diskusi tentang transaksi oleh para pihak
- c. apakah suatu pihak, pada dasarnya, diminta untuk menerima atau menolak persyaratan berdasarkan "ambillah atau tinggalkan"
- d. apakah ada kesempatan efektif untuk menegosiasikan persyaratan kontrak (selain menentukan pokok permasalahan kontrak, menetapkan harga dimuka atau istilah yang diminta atau diizinkan secara tegas oleh undang-undang Persemakmuran, Negara Bagian atau Wilayah)
- e. apakah persyaratan kontrak mempertimbangkan karakteristik spesifik pihak lain atau transaksi tertentu, dan
- f. hal lain yang ditentukan oleh Peraturan.

Kontrak konsumen tidak adil jika:

- a. Ini akan menyebabkan ketidakseimbangan yang signifikan dalam hak dan kewajiban partai yang timbul berdasarkan kontrak;
- b. Tidak perlu secara wajar dalam oraer untuk melindungi kepentingan sah partai yang akan diuntungkan oleh istilah tersebut; dan
- c. Hal itu akan merugikan (finansial atau sebaliknya) ke para pihak jika diaplikasikan.

Bagian dari Undang – undang Konsumen Australia memberikan daftar contoh istilah yang tidak eksklusif yang dianggap tidak adil. Beberapa dari ini sangat relevan dengan transaksi online, seperti persyaratan yang mengizinkan (atau memiliki efek mengizinkan) satu pihak (tapi tidak lain) untuk:

- a. Memvariasikan persyaratan kontrak;
- b. Memperbaharui atau tidak memperpanjang kontrak;
- c. Bervariasi harga yang harus dibayar berdasarkan kontrak tanpa hak pihak lain untuk mengakhiri kontrak;
- d. Secara sepihak memvariasikan karakteristik barang atau jasa yang dipasok berdasarkan kontrak;
- e. Secara sepihak menentukan apakah kontrak telah dilanggar atau untuk menafsirkan maknanya; atau
- f. Membatasi hak suatu pihak untuk menuntut pihak lain.

J. Penataan Perjanjian Online yang dapat Dilaksanakan¹²¹

Kasus-kasus yang berhubungan dengan bentuk kontrak yang dibentuk oleh komunikasi elektronik menetapkan prinsip-prinsip tertentu yang diterima sebagai persyaratan untuk penegakan hukum. "Aturan proses" ini telah diringkas oleh pengacara terkemuka e-commerce, Thomas J Smedinghoff:

Secara khusus, untuk menciptakan standar elektronik yang dapat dilaksanakan dari kontrak, kasus hukum yang ada di AS pada umumnya memerlukan:

- a. Pemberitahuan yang jelas kepada pelanggan bahwa transaksi diatur oleh persyaratan kontrak;
- b. Kesempatan untuk meninjau kembali persyaratan dalam bentuk kontrak standar sebelum menyetujuinya; dan
- c. Pernyataan yang jelas dan tidak ambigu tentang apa yang merupakan penerimaan persyaratan kontrak.

Pentingnya memastikan bahwa bisnis yang bergerak di e-commerce memberi konsumen informasi yang cukup tentang syarat, ketentuan, dan biaya suatu transaksi sehingga konsumen dapat membuat keputusan yang tepat ditekankan dalam Pedoman Australia untuk Perdagangan Elektronika. Khususnya, pedoman menyarankan bahwa:

- a. informasi harus jelas, akurat dan mudah diakses;
- b. informasi harus diberikan sedemikian rupa sehingga konsumen memiliki kesempatan yang memadai untuk memeriksanya sebelum melakukan transaksi dan untuk dapat menyimpan salinannya;
- c. bisnis harus menyediakan semua informasi yang harus mereka berikan berdasarkan undang-undang atau kode praktik yang relevan yang diikuti bisnis,
- d. Informasi tentang syarat dan ketentuan harus diidentifikasi dan dibedakan dengan jelas dari materi periklanan;
- e. bisnis harus memberi konsumen teks dan persyaratan transaksi yang jelas dan lengkap; dan
- f. informasi harus disajikan sedemikian rupa sehingga konsumen dapat menyimpan salinannya, misalnya dengan mencetaknya atau dengan menyimpan rekaman elektronik;

¹²¹ E-commerce, Terms of online consumer contracts, hal 769 - 770

K. Perundang – Undangan Transaksi Elektronik¹²²

Untuk memastikan bahwa transaksi elektronik sah secara hukum dan dapat dilaksanakan, banyak negara di seluruh dunia telah memberlakukan undang-undang yang sesuai. Ciri umum dari hukum tersebut adalah bahwa mereka:

- Menghilangkan hambatan terhadap sebagian besar bentuk transaksi elektronik
- Mengotorisasi pelaksanaan sebagian besar transaksi dalam bentuk elektronik, dan
- Memperjelas bahwa transaksi tidak akan dianggap tidak dapat dijalankan hanya karena dilakukan dalam bentuk elektronik.

Banyak yurisdiksi di seluruh dunia telah memberlakukan undang-undang yang mengatur penerapan dan pelaksanaan transaksi elektronik. Sedikitnya 27 negara, termasuk Australia, telah memberlakukan undang-undang yang menerapkan ketentuan Undang-Undang Model UNCITRAL tentang Perdagangan Elektronik.

L. Hukum Model UNCITRAL di Perdagangan Elektronik 1996

Sebagian besar undang-undang transaksi elektronik yang diberlakukan selama dasawarsa terakhir ini berdasarkan Model Law on Electronic Commerce 1996 yang dikembangkan oleh United Nation Commission on International Trade Law (UNCITRAL). UNCITRAL adalah badan Perserikatan Bangsa-Bangsa yang didirikan oleh Majelis Umum pada tahun 1966. Sebagai kekuasaan dari Majelis Umum, harmonisasi dan penyatuan progresif hukum perdagangan internasional. Ini telah memupuk pengembangan sejumlah konvensi dan undang-undang model internasional yang berkisar pada subjek dari penjualan barang internasional dan perdagangan elektronik.

M. Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Penggunaan Komunikasi Elektronik dalam Kontrak Internasional 2005

Pada saat UNCITRAL Model Law di Perdagangan Elektronik 1996 diadopsi, internet baru saja mulai muncul sebagai forum komersial baru yang signifikan. Model Law di Perdagangan Elektronik 1996 telah memberikan dasar bagi undang-undang domestik di masing-masing yurisdiksi Australia dan di banyak negara di seluruh dunia. UNCITRAL mulai mengerjakan persiapan instrumen internasional yang menangani kontrak elektronik yang bertujuan untuk menghilangkan hambatan bagi perdagangan elektronik dalam konvensi hukum dan perjanjian perdagangan yang seragam.

¹²² E-commerce, Terms of online consumer contracts, hal 771

Hasilnya adalah Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Penggunaan Komunikasi Elektronik yang diadopsi oleh Majelis Umum pada tanggal 23 November 2005. The CUECIC memperbarui Model Law on Electronic Commerce 1996 dan bertujuan untuk meningkatkan kepastian hukum dan prediktabilitas komersial dimana komunikasi elektronik digunakan oleh pihak swasta terlibat dalam e-commerce internasional. Seperti Model Law di Electronic Commerce 1996, CUECIC didasarkan pada prinsip kesetaraan fungsional dan netralitas teknologi. Hal ini tidak dimaksudkan Untuk menetapkan peraturan yang seragam untuk masalah substantif undang-undang kontrak (seperti unsur material penawaran dan penerimaan atau hak dan kewajiban timbal balik para pihak) namun, sebaliknya, ia berusaha untuk mengklarifikasi penyesuaian peraturan tradisional mengenai pembentukan kontrak untuk mengakomodasi realitas kontrak elektronik. Isu lain yang ditangani oleh CUECIC meliputi:

- a. Penggunaan komunikasi elektronik untuk membuat undangan untuk diobati
- b. Penentuan lokasi pesta di lingkungan elektronik
- c. Waktu dan tempat pengiriman dan penerimaan komunikasi elektronik
- d. enggunaan sistem pesan otomatis untuk formasi kontrak: dan
- e. Kriteria yang akan digunakan untuk membangun kesetaraan fungsional antara komunikasi elektronik dan dokumen kertas, serta antara metode otentikasi elektronik dan tanda tangan tertulis.

N. Tindakan Transaksi Elektronik

Perundang - undangan transaksi elektronik yang diberlakukan oleh Persemakmuran, Negara Bagian dan Wilayah mengadopsi pendekatan "ringan tangan" atau minimalis terhadap pengembangan rezim peraturan untuk transaksi elektronik. Perundang-undangan tersebut menetapkan peraturan yang mengatur waktu dan tempat penerimaan dan tempat pengiriman komunikasi elektronik, namun tidak memberikan panduan legislatif kapan dan dimana kontrak yang valid terbentuk di lingkungan elektronik.

Akan tetapi, perundang - undangan ini menyediakan kerangka peraturan untuk:

1. Memfasilitasi penggunaan transaksi elektronik;
2. Mempromosikan kepercayaan bisnis dan masyarakat dalam penggunaan transaksi elektronik; dan
3. Memungkinkan bisnis dan masyarakat untuk menggunakan komunikasi elektronik dalam urusan mereka dengan pemerintah.

Tindakan Transaksi Elektronik didasarkan pada dua prinsip utama:

1. netralitas media (atau kesetaraan fungsional), dan
2. netralitas teknologi.

Netralitas media (atau kesetaraan fungsional) berarti bahwa transaksi yang dilakukan dengan menggunakan komunikasi elektronik diperlakukan setara secara hukum dengan transaksi berbasis kertas. Efek dari prinsip-prinsip ini adalah bahwa undang-undang tersebut tidak membedakan antara media atau teknologi yang berbeda dalam transaksi.

O. Validitas/Keabsahan Transaksi Elektronik

Ketentuan penting Undang-undang Transaksi Elektronik adalah hal yang berkaitan dengan keabsahan transaksi elektronik. Hambatan hukum terhadap penggunaan komunikasi elektronik dalam transaksi dihapus oleh Undang-Undang Transaksi Elektronik melalui peraturan umum bahwa, untuk tujuan hukum yurisdiksi yang relevan, suatu transaksi tidak dapat dipungkiri karena efektifitas hukum dilakukan seluruhnya atau sebagian oleh penggunaan satu atau lebih komunikasi elektronik.

P. Formasi dan validitas kontrak

Dalam konteks pembentukan kontrak, kecuali jika disetujui oleh para pihak, sebuah penawaran dan penerimaan penawaran dapat dinyatakan melalui pesan data. Bila sebuah pesan data digunakan dalam pembentukan sebuah kontrak, kontrak tersebut tidak boleh ditolak validitas atau penegakan hak dasar yang digunakan oleh sebuah pesan data untuk tujuan itu. Ini dimaksudkan untuk menghilangkan ketidakpastian yang tersisa mengenai kandungan kontrak yang terbentuk dengan sarana elektronik dimana ketidakpastian tersebut berasal, misalnya, tidak adanya intervensi langsung dari manusia. dalam generasi otomatis pesan data yang mengekspresikan penawaran dan penerimaan.

Q. Persyaratan untuk tanda tangan

Sebagaimana telah disahkan sebelumnya, Undang-Undang Transaksi Electornik menyatakan bahwa persyaratan berdasarkan undang-undang Persemakmuran, Negara Bagian atau Wilayah untuk mendapatkan tanda tangan seseorang harus dipenuhi oleh komunikasi elektronik yang menggunakan metode yang mengidentifikasi orang tersebut dan mengindikasikan persetujuan mereka terhadap informasi, dikomunikasikan metode yang digunakan untuk membuat komunikasi elektronik diperlukan - memperhatikan keadaan yang relevan pada saat digunakan - dapat dipercaya sesuai dengan tujuan untuk informasi yang

dikomunikasikan. Orang yang tanda tangan harus menyetujui persyaratan tanda tangan yang dipenuhi dengan metode komunikasi elektronik yang diusulkan.

R. Waktu dan tempat pengiriman dan penerimaan komunikasi elektronik

Aturan baku untuk menentukan waktu dan tempat pengiriman dan penerimaan komunikasi elektronik, untuk menerapkan tanpa adanya kesepakatan yang menyediakan antara penerima dan penerima komunikasi elektronik, ditetapkan dalam 14 Undang-Undang Transaksi Elektronik 1999 (Cth) sebagaimana aslinya diundangkan:

1. Waktu pengiriman komunikasi elektronik diambil pada saat memasuki sistem informasi pertama di luar kendali pencetus (pengirim). Jika sebuah komunikasi elektronik secara berturut-turut memasukkan dua atau lebih sistem informasi, waktu yang relevan adalah titik masuk ke sistem pertama.
2. Waktu penerimaan komunikasi elektronik adalah ketika informasi itu dimasukkan sistem yang ditujukan untuk penerimaan komunikasi elektronik oleh penerima. Bila tidak ada sistem informasi yang ditunjuk, waktu penerimaan adalah saat komunikasi elektronik sampai ke perhatian orang yang dialaminya.

Sehubungan dengan lokasi pengiriman dan penerimaan, komunikasi elektronik dianggap telah dikirim dari penggagas dan diterima oleh penerima di tempat usaha masing-masing atau, perusahaan tersebut tidak mempunyai tempat usaha, tempat tinggal mereka yang biasa tinggal.

S. Penggunaan sistem pesan otomatis untuk formasi kontrak

Undang-undang transaksi elektronik yang diberlakukan di Amerika Serikat tidak hanya mendefinisikan "agen elektronik" tetapi juga mengklarifikasi efek penggunaan agen elektronik dalam pembentukan kontrak, mengatasi ketidakpastian mengenai apakah ada "pertemuan pikiran" yang diperlukan untuk kontrak yang berlaku. "Transaksi otomatis" dan "agen elektronik" didefinisikan dalam persamaan (2) dan (6) dari Uniform Electronic Transactions Act (AS) (UETA) sebagai berikut:

"Transaksi otomatis" berarti transaksi yang dilakukan atau dilakukan secara keseluruhan atau sebagian dengan cara elektronik atau electronic recioir, dimana tindakan atau catatan dari salah satu atau kedua belah pihak tidak ditinjau oleh seseorang dalam rangka pembentukan korteks, melakukan di bawah kontrak yang ada, atau mengurangi kewajiban yang diminta oleh transaksi.

"Agen elektronik" berarti program komputer atau cara otomatis elektronik atau lainnya yang digunakan secara independen untuk memulai tindakan atau merespons rekaman elektronik atau pertunjukan secara keseluruhan atau sebagian, tanpa peninjauan atau tindakan oleh perorangan.

T. Undangan untuk membuat penawaran (undangan untuk bermufakat)

Pasal 11 dari CUECIC menetapkan bahwa proposal untuk menyimpulkan sebuah kontrak melalui satu atau lebih komunikasi elektronik, yang tidak ditujukan kepada satu atau lebih orang tertentu namun pada umumnya dapat diakses oleh orang-orang yang menggunakan sistem informasi, harus dianggap sebagai undangan untuk dibuat. sebuah tawaran (yaitu undangan untuk diobati), kecuali jika pesan yang bersangkutan dengan jelas menunjukkan niat atas nama pihak yang membuat proposal bahwa penerimaan akan menghasilkan pembentukan kontrak yang mengikat.

Dokumen konsultasi Jaksa Agung tahun 2008 merekomendasikan agar Undang-Undang Transaksi Elektronik harus mencakup ketentuan bahwa proposal yang diajukan ke dunia pada umumnya untuk menandatangani kontrak dengan sarana elektronik harus diperlakukan sebagai undangan untuk melakukan penawaran, kecuali jika ada indikasi yang jelas. oleh pedagang niat untuk diikat. RUU Perubahan Transaksi Elektronik 2011 (Cth) memberikan aturan default untuk memberi efek pada Pasal 11. Dalam Pasal 15B (1), sebuah proposal untuk membentuk sebuah kontrak yang dibuat melalui komunikasi elektronik yang tidak ditujukan ke satu atau lebih pihak tertentu dan umumnya dapat diakses oleh pihak-pihak yang memanfaatkan sistem informasi tidak dianggap sebagai undangan untuk diobati, kecuali jika maksud dari pihak yang membuat proposal untuk diikat dalam kasus penerimaan ditunjukkan dengan baik.

Dari pertengahan tahun 1990an, alat periklanan yang berpotensi untuk mengiklankan barang dan jasa yang tersedia untuk pembelian melalui jalur pasokan tradisional (*offline*), internet dengan cepat menjadi mapan sebagai forum penting untuk *e-commerce* transaksi antara bisnis (B2B), bisnis dan konsumen (B2C) dan instansi pemerintah dan konsumen (G2C). *E-commerce* melibatkan transaksi yang dilakukan dengan cara komunikasi elektronik antara para pihak, seperti pertukaran pesan email atau komunikasi data langsung melalui formulir yang diselesaikan di situs web. Karena kontrak sangat penting dalam aktivitas komersial, banyak usaha telah diperluas ke seluruh dunia selama dekade terakhir untuk mengklarifikasi prinsip-prinsip yang mengatur pembentukan dan validitas kontrak di lingkungan *online*. Pembentukan dan validitas kontrak di Australia diatur oleh prinsip

common law yang berlaku terlepas dari apakah kontrak terbentuk secara online atau melalui prosedur tradisional berbasis kertas.

Pemerintah Persemakmuran, Negara Bagian dan Wilayah telah memberlakukan Undang-Undang Transaksi Elektronik yang seragam berdasarkan pada Model Hukum UNCITRAL tentang Perdagangan Elektronik 1996. Undang-undang transaksi elektronik didasarkan pada prinsip inti netralitas media (*functional equivalence*) dan teknologi secara netral. Perundang-undangan menghapus hambatan hukum terhadap penggunaan komunikasi elektronik dalam transaksi dengan memperjelas bahwa sebuah transaksi tidak salah dengan menggunakan komunikasi elektronik. Undang-undang Transaksi Elektronik juga membahas cara-cara dimana persyaratan hukum yang berkaitan dengan dokumen dan catatan - misalnya persyaratan untuk dokumen, dalam bentuk tertulis atau ditandatangani, agar dokumen diproduksi atau disimpan, dan agar informasi dicatat - dapat dipenuhi dalam bentuk elektronik. Perubahan yang dilakukan pada Transaksi Transaksi Elektronik di 2010-11 memberlakukan ketentuan dalam Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Penggunaan Komunikasi Elektronik di Jalur Internasional 2005, yang bertujuan untuk meningkatkan kepastian hukum dalam transaksi *e-commerce* internasional. Amandemen berdasarkan RUU Perubahan Transaksi Elektronik, yang diberlakukan pada tahun 2010 (di Tasmania dan NSW) dan 2011 (untuk Persemakmuran dan Negara-negara Bagian dan Teiritoria yang tersisa), memperbarui peraturan tepat waktu adalah tempat pengiriman dan penerimaan komunikasi elektronik dan memasukkan ketentuan baru yang menjelaskan bahwa proposal yang tidak tertangani untuk membentuk sebuah kontrak adalah undangan untuk diobati (bukan penawaran), bahwa kontrak yang valid dapat dibuat dengan menggunakan pesan otomatis dan bahwa komunikasi elektronik yang mengandung kesalahan masukan dapat ditarik dalam keadaan tertentu.

Tindakan Transaksi Elektronik tidak memastikan bahwa transaksi online efektif atau dapat dilaksanakan. Agar kontrak berdasarkan komunikasi elektronik berlaku, masih perlu untuk memenuhi semua persyaratan biasa untuk remotion kontrak. Artinya, kontrak yang berlaku mengharuskan adanya:

- a. tawaran (bukan sekedar undangan untuk diobati);
- b. penerimaan tanpa syarat dari tawaran yang disampaikan kepada orang yang membuat berang-berang;
- c. pertimbangan untuk mendukung kontrak;
- d. kapasitas hukum dari pihak semua pihak untuk menandatangani kontrak; dan

e. niat bahwa transaksi akan mengarah pada pembentukan kontrak yang mengikat. Sementara Undang-Undang Transaksi Elektronik memberikan peraturan default mengenai waktu dan tempat pengiriman dan penerimaan komunikasi elektronik (yang dapat digantikan oleh kesepakatan antara para pihak), undang-undang tersebut tidak membahas masalah substantif undang-undang kontrak, seperti waktu dan tempat penawaran diterima dan kontrak terbentuk. Pandangan yang disukai adalah bahwa peraturan komunikasi seketika berlaku dan bahwa kontrak terbentuk saat penerimaan disampaikan kepada pemberi penawaran. Untuk mengatasi ketidakpastian tentang penerapan prinsip-prinsip *common law* hukum kontrak dalam konteks *e-commerce* dan untuk meningkatkan kemungkinan bahwa kontrak *online* akan berlaku, situs web *e-commerce* mencakup persyaratan dan ketentuan yang mengatur transaksi *online*. Syarat dan ketentuan ini harus diberi kata-kata dengan jelas, ditampilkan dengan jelas dan menarik perhatian pengguna situs web. Sebisa mungkin, pengguna situs web harus diberi kesempatan untuk meninjau kembali persyaratan dan ketentuan dan menolaknya (dan menghentikan transaksi *online*) atau menunjukkan persetujuan kepada mereka dengan mengklik tombol atau ikon "Saya menerima" atau "saya setuju", syarat dan ketentuan di alamat web *e-commerce* harus mencakup hal-hal seperti:

- 1) metode komunikasi yang dapat diterima antara para pihak;
- 2) komunikasi mana yang ditawarkan dan yang hanya undangan untuk diobati;
- 3) waktu tawaran dianggap telah diterima;
- 4) waktu dan tempat tawaran.