

Tanggungjawab Hukum Pelaku Usaha Periklanan atas Produk Iklan yang Melanggar Etika Periklanan (Kajian Kritis terhadap UU Perlindungan Konsumen)

M.Syamsudin¹

Abstrak

Tulisan ini bertujuan untuk menjawab pertanyaan hukum apakah pelaku usaha periklanan dipertanggungjawabkan secara hukum atas produksi iklan yang telah melanggar etika periklanan dan apakah hakim menjatuhkan sanksi pidana atas pelanggaran Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia ?. Pasal 17 ayat (1) huruf f UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menentukan bahwa pelaku usaha periklanan dilarang memproduksi iklan yang melanggar etika periklanan. Jika larangan tersebut dilanggar maka pelaku usaha tersebut dapat dikenai sanksi pidana yang terdapat pada Pasal 62 ayat (2) yaitu pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak lima ratus juta rupiah. Hasil kajian ini menunjukkan bahwa pengaturan pelanggaran etika periklanan yang dikategorikan sebagai pelanggaran undang-undang Konsumen memuat adanya kerancuan hukum. Pengaturan larangan tersebut tidak dapat diterapkan dalam praktek hukum dan hakim tidak dapat menjatuhkan sanksi pidana yang didasarkan pada pelanggaran Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia. Etika Periklanan merupakan *self-regulation* bagi masyarakat profesi periklanan sendiri untuk melakukan tindakan-tindakan atas berbagai praktek periklanan yang bertentangan dengan kode etik. Jadi yang mempunyai kewenangan untuk menegakkan norma-norma etika periklanan adalah organisasi profesi periklanan sendiri, bukan hakim.

Kata-kata kunci: Tanggungjawab, Pelaku Usaha Periklanan, Etika Periklanan, UU Perlindungan Konsumen

Pendahuluan

Perkembangan dunia periklanan dewasa ini mengalami kemajuan yang sangat cepat dan luar biasa. Banyak sekali karya-karya pelaku usaha periklanan, baik di media elektronik maupun media cetak yang membuat tercengang dengan kreativitas mereka. Akan tetapi jika dicermati lebih lanjut dari karya-karya tersebut, sebagian kalangan

¹ Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta, email: sm.syamsudin@yahoo.com.au; HP.08562880013

yang berpendapat bahwa sebagian dari produk iklan tersebut telah dianggap melanggar tata krama (kode etik) periklanan di Indonesia, baik yang disengaja maupun yang tidak disengaja. Jelas terasa adanya pergulatan antara etika di satu pihak dan kepentingan bisnis di pihak lain. Kondisi ini merupakan konsekuensi dari akibat masih awamnya para pelaku usaha periklanan maupun masyarakat sendiri dalam memandang iklan, dan diperparah lagi oleh masih rendahnya tingkat pengetahuan kode etik periklanan dari kebanyakan praktisi periklanan, sehingga sering terjadi pelanggaran.

Ada dua gejala umum dari bentuk pelanggaran kode etik periklanan yang paling sering terjadi, yaitu yang merendahkan produk pesaing, dan penggunaan atribut profesi atau "setting" tertentu yang menyesatkan atau mengelabui khalayak. Beberapa iklan mengolah temuan-temuan riset tanpa menyinggung sumber, metode dan waktunya, sehingga seolah-olah mengesankan suatu kebenaran. Dalam hal kategori produk, pelanggaran paling banyak ditemui pada iklan-iklan obat-obatan dan makanan. Padahal, beberapa produk seperti obat-obatan tradisional, makanan dan minuman sudah mempunyai aturan baku dalam beriklan. Meskipun hal ini sering dianggap menghambat kreativitas, namun sebenarnya di sinilah tantangannya. Karena menciptakan sebuah iklan yang dapat diterima semua kalangan tanpa dianggap menyesatkan atau membodohi masyarakat, memang tidak mudah.²

Deskripsi contoh dari sebagian bentuk pelanggaran kode etik periklanan tersebut misalnya seperti yang ditunjukkan oleh temuan Lembaga Pembinaan dan Perlindungan Konsumen (LP2K) di Semarang, antara lain menyimpulkan kuatnya pengaruh iklan terhadap perilaku konsumtif anak-anak. Ketua LP2K Novel Ali menyebutkan banyaknya iklan yang masih mengeksploitasi anak-anak seperti Nescafe, Toyota Kijang dan Baygon Glade Fresh. Pernyataan Novel Ali itu sesuai dengan etika periklanan bahwa iklan tentang sebuah produk yang tak berkaitan langsung dengan

² <http://www.pppi.or.id>.

anak-anak, tidak boleh menampilkan figur anak-anak. Menurut beberapa pihak, alasan Novel mudah dipahami, karena sekuat apapun pendirian orangtua, biasanya lemah jika berhadapan dengan regekan anak-anaknya. Mantan Ketua Pengurus Harian Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI), Ny Zumrotin KS, menemukan sejumlah iklan produk kecap dan brand sari pati ayam yang kandungan gizinya tidak seperti standar yang ditetapkan. Lembaga yang menguji kandungan tersebut di laboratorium milik pemerintah itu juga menemukan bahwa iklan perumahan, kredit, perbankan, termasuk yang paling banyak menyimpang dari kode etik periklanan.³

Terjadinya berbagai pelanggaran kode etik periklan tersebut secara umum tidak terlepas dari paradigma penyusunan materi iklan yang bersangkutan. Menurut Elvinaro Ardianto, paradigma komunikasi linear iklan yang tergolong klasik adalah konsep AIDDA (*attention, interest, desire, decision, action*), yakni dengan membangkitkan perhatian, daya tarik, minat/hasrat, keputusan dan tindakan. Konsep AIDDA ditinjau dari perspektif komunikasi cenderung satu arah (*linear*), dengan pengertian produsen atau pengiklan sebagai komunikator terlihat sangat perkasa dan calon atau konsumen (komunikan) seolah tidak berdaya, dengan dicekoki pesan-pesan iklan yang notabene untuk kepentingan produsen, bukan kepentingan konsumen.⁴

Menurut Elvinaro banyak tayangan iklan yang seolah membodohi konsumen, padahal di era kompetisi ini masyarakat calon atau konsumen sudah sangat kritis. Ambil saja contoh iklan obat sakit kepala, setelah diminum lupa *tuh*, jadi bilamana sakit kepala minum itu obat, *kok* jadi "lupa ingatan". Contoh lainnya, belum lima menit makanan yang jatuh ke lantai masih terus dimakan karena lantai bersih sehingga komunikator iklan itu mengajari manusia Indonesia menjadi *jorse* (jorok sekali) dan bila dilihat oleh anak-anak yang tahu konteks iklannya sah-sah saja bila makanan yang

³ *Kompas*, Selasa, 7 Maret 1995

⁴ *Pikiran Rakyat*, Senin, 23 Juni 2003

sedang di makan jatuh ke lantai, diambil lagi lalu masuk mulut anak tersebut, kendati kenyataannya lantai tidak sebersih tayangan iklan di televisi.

Belum lagi tayangan iklan yang seolah-olah mengenakan baju dokter, yang mana model ini seolah memerankan seorang dokter, sehingga dapat menggiring opini konsumen, inilah produk yang terbaik karena ada model dokternya. Tayangan lainnya seorang ketua asosiasi kesehatan seolah dalam tayangan iklan layanan masyarakat, dengan pesan-pesan jangan lupa memakan makanan yang berserat, ditambah air berapa gelas, setelah iklan ketua asosiasi itu, ternyata muncul iklan produk suplemen makanan yang mengandung serat sebagai pengganti makanan berserat alami.

Menampilkan tokoh atau profesi yang harus netral kepada produk sejenis tidak menekankan seolah produk ini paling baik, rasanya tidak *fair* dan melanggar tata krama dan tata cara periklanan. Seperti halnya seorang dokter, pengacara, sebuah rumah sakit untuk beriklan yang bersifat membujuk, kecuali iklan rumah sakit yang bersifat informatif, yang menjadi *trend* iklan rumah sakit di sejumlah buku agenda yang dikeluarkan perguruan tinggi negeri.

Berbagai tayangan iklan dengan paradigma komunikasi linear (seperti model komunikasi jarum hipodermik atau model teori peluru) sudah merajai dari dulu sampai sekarang sehingga para produsen atau pengiklan masih belum memperhitungkan telah berubahnya daya kritis masyarakat di era kompetisi atau multikrisis ini, sehingga lebih mendambakan paradigma komunikasi sirkuler bukan linear.

Kesan iklan yang mengedepankan keperkasaan seorang komunikator (penyampai pesan) dan komunikan (penerima pesan) iklan dianggap pasif, termasuk paradigma lama yang sudah harus ditinggalkan dengan adanya dikotomi komunikator perkasa dan komunikan tak berdaya. Dalam konteks sifat yang demikian mengesankan suatu bentuk eksploitasi dan *abuse* terhadap konsumen. Oleh karena itu, dalam konteks inilah relevansi kajian ini menjadi penting diadakan sebagai upaya

mencari solusi yang komprehensif untuk menciptakan iklim bisnis yang sehat dan jujur.

Menurut siaran pers Badan Pengawas Periklanan, bentuk-bentuk pelanggaran ketentuan hukum positif dan etika periklanan yang saat ini banyak dilanggar oleh pelaku usaha periklanan adalah sebagai berikut :⁵

1. Undang-Undang Perlindungan Konsumen No. 8 tahun 1999, Pasal 17 Ayat (1) a yang berbunyi: "Pelaku usaha periklanan dilarang memproduksi iklan yang mengelabui konsumen mengenai kualitas, kuantitas, bahan, kegunaan dan harga barang dan/atau tarif jasa serta ketepatan waktu penerimaan barang dan/atau jasa".
2. Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia Bab II C No. 2 yang berbunyi: "Dokter, ahli farmasi, tenaga medis dan paramedis lain atau atribut-atribut profesinya tidak boleh digunakan untuk mengiklankan produk obat-obatan, alat kesehatan maupun kosmetika.
3. SK Menkes 368, Pedoman Periklanan Obat Bebas Bagian A No. 9 yang berbunyi : "Iklan obat tidak boleh diperankan oleh tenaga profesi kesehatan atau aktor yang berperan sebagai profesi kesehatan dan atau menggunakan "setting" yang beratribut profesi kesehatan dan laboratorium".
4. Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia Bab II C No. 10 ayat g yang berbunyi: "Iklan tidak boleh memanipulasi rasa takut seseorang terhadap sesuatu penyakit karena tidak menggunakan obat yang diiklankan".
5. Tata Krama dan tata Cara Periklanan Indonesia Bab II B No. 1 Ayat a yang berbunyi: "Iklan tidak boleh menyesatkan, antara lain dengan memberikan

⁵ <http://www.pppi.or.id/agustus/2003>

keterangan yang tidak benar, mengelabui dan memberikan janji yang berlebihan".

6. SK Menkes No. 368, Pedoman Periklanan Makanan dan Minuman Bagian A No. 8 yang berbunyi: "Iklan tidak boleh dimuat dengan ilustrasi peragaan maupun kata-kata yang berlebihan, sehingga dapat menyesatkan konsumen".
7. SK Menkes No. 368, Pedoman Periklanan Obat Bebas, Bagian B No. 103 yang berbunyi: "Iklan obat harus mencantumkan spot peringatan perhatian seperti pada ketentuan umum" Contoh Iklan-Iklan yang melanggar ketentuan adalah iklan-iklan TV Adem Sari, iklan TV Segar Dingin, dan iklan TV Kuku Bima yang melanggar butir I a dan b, sedangkan iklan TV Vegeta melanggar butir I a dan e. Di samping itu, iklan TV Marem Salep Kulit dianggap melanggar butir I f, dan iklan TV Betadine Mouth Wash melanggar butir I a, c, d dan f.
8. Tata Krama dan tata Cara Periklanan Indonesia Bab B II B No. 3 Ayat a yang berbunyi: "Iklan tidak boleh menggunakan kata-kata "ter", "paling", "nomor satu" dan atau sejenisnya tanpa menjelaskan dalam hal apa keunggulannya itu dan harus dapat membuktikan sumber-sumber otentik pernyataan tersebut.
9. SK Menkes No. 368, Pedoman Periklanan Obat Bebas No. 8 yang berbunyi "Iklan obat tidak boleh ditujukan untuk khalayak anak-anak atau menampilkan anak-anak tanpa adanya supervisi orang dewasa atau memakai narasi suara anak-anak yang menganjurkan penggunaan obat. Iklan tidak boleh menggambarkan bahwa keputusan penggunaan obat diambil oleh anak-anak". Contoh Iklan-Iklan yang melanggar ketentuan-ketentuan di atas adalah iklan TV Lactamil dan Iklan Cetak Mobil Ford, keduanya melanggar butir II a, dan iklan TV Betadine Plester yang melanggar butir II a dan b.
10. Tata Krama dan tata Cara Periklanan Indonesia Bab II B No. 3 Ayat b yang berbunyi: "Iklan harus dijiwai oleh asas persaingan yang sehat. Perbandingan

tidak langsung harus didasarkan pada kriteria yang tidak menyesatkan konsumen".

11. Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia Bab II B Ayat c yang berbunyi "Iklan tidak boleh secara langsung ataupun tidak langsung merendahkan produk-produk lain".
12. Di antara iklan-iklan yang melanggar ini terdapat iklan TV Motor Honda yang melanggar butir III b, iklan Cetak Tantum Verde melanggar butir III a, serta iklan TV Adem Sari dan Iklan TV Ellips Facial Creamy Foam yang melanggar butir III a dan b.
13. Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia, bab II B No. 1 Ayat a yang berbunyi: "Iklan tidak boleh menyesatkan, antara lain dengan memberikan keterangan yang tidak benar, mengelabui dan memberikan janji yang berlebihan". Contoh Iklan yang melanggar ketentuan ini adalah iklan TV "Jeruk Minum Jeruk" Nutrisari.
14. Undang-Undang No. 40 tahun 1999, Paal 13 Ayat (1) b yang berbunyi: "Perusahaan Pers dilarang memuat iklan minuman keras, narkotika, psikotropika dan zat adiktif lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan yang berlaku".
15. Peraturan pemerintah No. 69 tahun 1999 Pasal 58 Ayat 1 yang berbunyi : "Setiap orang dilarang mengiklankan minuman beralkohol dalam media massa manapun". Sebagai contoh yang melanggar, tercatat iklan media cetak Bir Bintang.
16. Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia Bab II A Ayat 1 yang berbunyi : "Iklan harus jujur, bertanggung jawab dan tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku".

17. Peringatan "Merokok dapat menyebabkan kanker, serangan jantung, impotensi dan gangguan kehamilan dan janin" harus ditayangkan dengan durasi yang cukup, contohnya yaitu : iklan TV LA Light

Pertanyaan Yuridis ?

Dari gambaran permasalahan periklanan yang telah dikemukakan di atas dapat diajukan pertanyaan yuridis sebagai berikut :

1. Dapatkah pelaku usaha periklanan dipertanggungjawabkan secara hukum atas produksi iklan yang dianggap telah melanggar etika periklanan sebagaimana diatur dalam Pasal 17 ayat (1) huruf f UUPK ?
2. Dapatkah hakim menjatuhkan sanksi pidana yang terdapat pada Pasal 62 ayat (2) UUPK yang hukum materilnya didasarkan pada pelanggaran Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia ?

Dasar-Dasar Pengaturan Periklanan di Indonesia

Sampai saat ini belum ada peraturan perundangan atau undang-undang yang mengatur secara khusus tentang periklanan. Dasar peraturan periklanan masih tersebar di berbagai perundangan seperti UU Perlindungan Konsumen (UU N0.8/1999), KUHP, UU Pers dsb. Di samping itu masalah periklanan juga diatur oleh Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia.

Dalam Asas-asas Umum Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia, ditentukan bahwa:

- ❖ Iklan harus jujur, bertanggungjawab, dan tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku
- ❖ Iklan tidak boleh menyinggung perasaan dan / atau merendahkan martabat, agama, tata susila, adat, budaya, suku dan golongan
- ❖ Iklan harus dijiwai oleh asas-asas persaingan yang sehat

Asas-asas umum tersebut kemudian dijabarkan dalam penerapan umum maupun penerapan khusus. Dalam Tata Krama dan dan Tata Cara Periklanan Indonesia tersebut juga diatur tentang hubungan antara unsur-unsur yang berkepentingan dalam periklanan, baik hubungannya dengan konsumen, pengiklan sendiri (perusahaan periklanan), pemerintah dan dengan media. Dalam hubungannya dengan konsumen, maka apabila diminta oleh konsumen, maka baik perusahaan periklanan, media maupun pengiklan harus bersedia memberikan penjelasan mengenai suatu iklan tertentu. Hal ini terkait dengan hak-hak konsumen.

Dalam UU Perlindungan Konsumen, masalah periklanan diatur secara umum pada Pasal 8 sampai dengan Pasal 16 dan secara khusus pada Pasal 17 UUPK, yang mengatur perbuatan-perbuatan yang dilarang bagi pelaku usaha.

Pasal 17 UUPK menentukan bahwa pelaku usaha periklanan dilarang memproduksi iklan yang :

- a. Mengelabui konsumen mengenai kualitas, kuantitas, bahan, kegunaan, dan harga barang dan / atau tarif jasa serta ketepatan waktu penerimaan barang dan / atau jasa;
- b. Mengelabui jaminan /garansi terhadap barang dan / atau jasa;
- c. Memuat informasi yang keliru, salah atau tidak tepat mengenai barang dan / atau jasa;
- d. Tidak memuat informasi mengenai risiko pemakaian barang dan / atau jasa;
- e. Mengeksploitasi kejadian dan / atau seseorang tanpa seiiizin yang berwenang atau persetujuan yang bersangkutan;
- f. Melanggar etika dan / atau ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai periklanan.

Larangan yang terdapat dalam pasal 17 tersebut disertai sanksi pidana yang terdapat dalam Pasal 62 UUPK. Dalam pasal tersebut ditentukan bahwa pelaku usaha periklanan yang melanggar Pasal 17 ayat (1) huruf a,b,c,e dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak 2

(dua) milyar rupiah. Sedangkan pelaku usaha periklanan yang melanggar Pasal 17 ayat (1) huruf d, dan f dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak lima ratus milyar rupiah.

Dasar Pengaturan Tanggungjawab Hukum Pelaku Usaha

Secara umum, tanggung jawab hukum pelaku usaha dalam Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen didasarkan pada prinsip-prinsip *contractual liability*, *product liability*, *professional liability*, dan *criminal responsibility*.⁶

a. Contractual Liability

Contractual Liability yaitu tanggungjawab perdata atas dasar perjanjian/kontrak dari pelaku usaha (baik barang maupun jasa) atas kerugian yang dialami konsumen akibat mengonsumsi barang yang dihasilkannya atau memanfaatkan jasa yang diberikannya. Dengan demikian, di dalam *contractual liability* ini terdapat suatu perjanjian atau kontrak (langsung) antara pelaku usaha dengan konsumen, yang obyeknya bisa barang atau jasa.

Dewasa ini, perjanjian atau kontrak antara pelaku usaha dengan konsumen nyaris selalu menggunakan perjanjian atau kontrak yang berbentuk standar atau baku. Oleh sebab itu di dalam hukum perjanjian, perjanjian atau kontrak semacam itu dinamakan perjanjian atau kontrak standar atau kontrak baku. Kontrak baku adalah kontrak berbentuk tertulis yang telah digandakan berupa formulir-formulir, yang isinya telah distandarisasi atau dibakukan terlebih dahulu secara sepihak oleh pihak yang menawarkan (pelaku usaha), serta ditawarkan secara massal, tanpa mempertimbangkan perbedaan kondisi yang dimiliki konsumen. Berhubung isi kontrak baku telah ditetapkan secara sepihak oleh pelaku usaha, maka pada

⁶ Gunawan Johannes, 1999, "Tanggung Jawab Pelaku Usaha Menurut Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen", *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. VIII Tahun 1999.

umumnya, isi kontrak baku tersebut akan lebih banyak memuat hak-hak pelaku usaha. Bahkan tidak jarang terjadi pelaku usaha mengalihkan kewajiban-kewajiban, yang seharusnya menjadi tanggung jawabnya, kepada konsumen. Ketentuan semacam ini di dalam kontrak baku disebut *exoneration clause* atau *exemption clause*, yang pada umumnya sangat memberatkan atau bahkan cenderung merugikan konsumen.

Kondisi ketidakseimbangan pengaturan hak dan kewajiban antara pelaku usaha dan konsumen dalam kontrak itulah yang oleh UUPK diatur di dalam Pasal 18 UUPK. Pasal ini pada dasarnya melarang pencantuman *exoneration clauses* yang berbentuk klausula baku di dalam suatu perjanjian standar, karena bertentangan dengan prinsip kebebasan berkontrak.

Pasal 18 UUPK tersebut mengatur bahwa dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan, pelaku usaha dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan atau perjanjian dengan persyaratan-persyaratan tertentu baik isinya, letak dan bentuknya.

Pelaku usaha yang mencantumkan klausula baku dengan isi, letak, dan bentuknya seperti Pasal 18 dalam dokumen atau perjanjian standar yang dibuatnya, dapat dikenakan sanksi perdata maupun pidana. Sanksi Perdata dapat berupa : (1) Jika perjanjian standar yang dibuatnya digugat di depan pengadilan oleh konsumen akan menyebabkan hakim harus membuat putusan *declaratoir* bahwa perjanjian standar tersebut batal demi hukum (*void/nietig*) (Pasal 18 ayat 3 UUPK); (2)

JikapPelaku usaha yang pada saat ini telah mencantumkan klausula baku dalam dokumen atau perjanjian standar yang digunakannya, maka wajib merivisi perjanjian standar yang digunakannya itu agar sesuai dengan UUPK, dengan batas waktu sampai tanggal 20 /April 2000 (Pasal 18 ayat 4);

Adapun sanksi pidana dapat berupa pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah) (Pasal 62 Ayat 1 UUPK). Selain berlaku ketentuan-ketentuan UUPK seperti diuraikan di atas, karena perjanjian standar pada dasarnya adalah juga perjanjian, maka ketentuan di dalam Buku III KUHPerdara yang penting antara lain: (1) Ketentuan tentang keabsahan suatu perjanjian sebagaimana diatur di dalam Pasal 1320 KUHPerdara (tentang syarat sahnya perjanjian); (2) Ketentuan-ketentuan tentang kerugian akibat *breach of contract/non performance* atau wanprestasi, sebagaimana diatur oleh Pasal 1243 KUHPerdara.

b. *Product Liability*

Dalam hal tidak terdapat hubungan perjanjian (*no privity of contract*) antara pelaku usaha (produsen barang) dengan konsumen, maka tanggungjawab pelaku usaha didasarkan pada *Product Liability* (Pertanggungjawaban Produk), yaitu tanggungjawab perdata secara langsung (*strict liability*) dari pelaku usaha (produsen barang) atas kerugian yang dialami konsumen akibat mengkonsumsi barang yang dihasilkannya. Intisari dari *product liability* ini adalah tanggungjawab berdasarkan perbuatan melawan hukum (*tortius liability*) yang telah dimodifikasi menjadi *strict liability*. *Product liability* ini dapat digunakan oleh konsumen untuk memperoleh ganti rugi secara langsung dari produsen (barang), sekalipun konsumen tidak memiliki hubungan kontraktual (*privaty of contract*) dengan produsen tersebut.

Ketentuan di dalam UUPK yang mengatur tentang *product liability* ini adalah Pasal 19 UUPK, yang menyatakan bahwa pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas: kerusakan; pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang yang dihasilkan atau diperdagangkan. Kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengonsumsi barang yang dihasilkan atau diperdagangkan dapat terjadi karena pelaku usaha (produsen

barang) melanggar larangan-larangan sebagaimana dicantumkannya dalam Pasal 8 sampai dengan Pasal 17 UUPK.

Pelaku usaha (produsen barang) yang memproduksi barang dan kemudian ternyata barang tersebut menimbulkan kerusakan, pencemaran dan/atau kerugian pada badan, jiwa dan barang milik konsumen, maka pelaku usaha dapat dikenakan sanksi perdata maupun pidana. Sanksi Perdata dapat berupa : Pengembalian uang atau; Penggantian barang yang sejenis atau yang setara nilainya, atau; Perawatan kesehatan, dan /atau; Pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berhubung intisari dari *product liability* adalah *tortius liability* (tanggungjawab atas dasar perbuatan melawan hukum), maka keempat unsur di dalam *tortius liability* yaitu: Unsur perbuatan melawan hukum (pmh); Unsur kerugian, dan unsur hubungan kausal antara pmh dengan kerugian yang timbul, tetap harus ada. Hanya pembuktian unsur kesalahan tidak merupakan beban konsumen lagi, tetapi justru merupakan beban pihak produsen untuk membuktikan bahwa ia tidak bersalah (*shifting the burden of proof* atau pembuktian terbalik). Hal ini diatur di dalam Pasal 28 UUPK yang menyatakan bahwa pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi dalam Pasal 19 UUPK merupakan beban dan tanggungjawab pelaku usaha.

Adapun sanksi pidana diatur dalam Pasal 62 ayat 3 UUPK yaitu pelanggaran yang mengakibatkan luka berat, sakit berat, cacat tetap atau kematian diberlakukan ketentuan pidana yang berlaku (KUHP). Pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam kasus pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 UUPK merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha, tanpa menutup kemungkinan bagi jaksa untuk melakukan pembuktian.

c. *Professional Liability*

Dalam hal terdapat hubungan perjanjian (*privity of contract*) antara pelaku usaha (pemberi jasa) dengan konsumen, tetapi prestasi pemberi jasa tidak terukur sehingga merupakan perjanjian ikhtiar (*inspanningsverbintenis*), maka tanggung jawab pelaku usaha didasarkan pada *Professional Liability* (pertanggungjawaban Profesional) yang menggunakan tanggung jawab perdata secara langsung (*strict liability*) dari pelaku usaha (pemberi jasa) atas kerugian yang dialami konsumen akibat memanfaatkan yang diberikannya. Sebaliknya, dalam hal terdapat hubungan perjanjian (*privity of contract*) antara pelaku usaha (pemberi jasa) dengan konsumen, dan prestasi pemberi jasa tersebut terukur sehingga merupakan perjanjian hasil (*resultaats verbintenis*), maka tanggung jawab pelaku usaha didasarkan pada *Professional liability* (pertanggungjawaban Profesional), yang menggunakan tanggung jawab perdata atas dasar perjanjian/kontrak (*contractual liability*) dari pelaku usaha (pemberi jasa), atas kerugian yang dialami konsumen akibat memanfaatkan jasa yang diberikannya.

Strict liability sebagaimana terdapat di dalam Pasal 19 *juncto* Pasal 28 UUPK, yang berlaku bagi pemberi jasa mengatur bahwa pelaku usaha (pemberi jasa) bertanggung jawab secara langsung untuk memberikan ganti rugi atas: kerusakan; pencemaran dan/atau ; kerugian konsumen akibat memanfaatkan jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan.

Pasal 19 UUPK ini berlaku bagi pemberi jasa apabila antara pemberi jasa dengan konsumen terdapat hubungan perjanjian/kontraktual, tetapi prestasi yang diberikan oleh pemberi jasa tidak terukur.

Contractual liability berlaku bagi pemberi jasa apabila antara pemberi jasa dengan konsumen terdapat hubungan perjanjian/kontraktual, dan prestasi yang diberikan oleh pemberi jasa dapat diukur. Pelaku usaha harus memberikan ganti rugi atas dasar *strict liability* apabila prestasi pemberi jasa tidak dapat diukur, dan

kerusakan, pencemaran, dan / atau kerugian konsumen akibat memanfaatkan jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan, karena pelaku usaha (pemberi jasa) melanggar larangan-larangan sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 8 sampai dengan Pasal 17 UUPK.

Pelaku usaha (pemberi jasa) yang memberikan jasanya, dan kemudian ternyata jasa tersebut menimbulkan kerusakan, pencemaran dan / atau kerugian pada badan, jiwa dan barang milik konsumen, maka pelaku usaha dapat dikenakan sanksi perdata maupun pidana. Sanksi Perdata dapat berupa :

- a) Apabila tanggungjawab pemberi jasa adalah berdasarkan *strict liability*, maka ganti rugi yang dapat dituntut dari pemberi jasa diatur di dalam Pasal 19 Ayat 2 UUPK, yaitu: pengembalian uang / penggantian jasa yang sejenis / yang setara nilainya / perawatan kesehatan, dan / pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berhubung intisari dari *strict liability* adalah *tortious liability* (tanggungjawab atas dasar perbuatan melawan hukum), maka keempat unsur di dalam *tortious liability*, yaitu unsur perbuatan melawan hukum (pmh), unsur kesalahan, unsur kerugian, dan unsur hubungan kausal antara pmh. Dengan kerugian yang timbul tetap harus ada, hanya pembuktian unsur kesalahan tidak merupakan beban konsumen lagi, tetapi justru merupakan beban pihak pemberi jasa untuk membuktikan bahwa ia tidak bersalah (*shifting the burden of proof* atau pembuktian terbalik). Hal ini diatur di dalam Pasal 28 UUPK yang menyatakan bahwa pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi dalam Pasal 19 UUPK merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha (pemberi jasa).
- b) Apabila tanggung jawab pemberi jasa adalah berdasarkan *contractual liability*, maka ganti rugi yang dapat dituntut dari pemberi jasa diatur di dalam Buku III KUHPerdata, yang masih tetap berlaku bagi perjanjian tersebut, antara lain, ketentuan-ketentuan tentang kerugian akibat *breach of contract / non*

performance atau wanprestasi, sebagaimana diatur oleh Pasal 1243 KUHPerdota, yakni penggantian berupa biaya, rugi, dan/atau bunga.

- c) Selain itu, apabila perjanjian pemberian jasa tersebut melanggar larangan-larangan yang dicantumkan di dalam butir 1 s.d. 8 di atas (vide Pasal 8 sampai dengan Pasal 17 UUPK), maka perjanjian pemberian jasa tersebut telah melanggar syarat sebab/causa yang halal dalam Pasal 1320 KUHPerdota. Alhasil jika diajukan ke pengadilan, hakim harus menetapkan putusan yang *declaratoir* bahwa perjanjian pemberian jasa tersebut batal demi hukum (*void, nietig*).

Adapun sanksi pidana diatur dalam Pasal 62 ayat 3 UUPK yaitu pelanggaran yang mengakibatkan luka berat, sakit berat, cacat tetap atau kematian diberlakukan ketentuan pidana yang berlaku (KUHP). Pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam kasus pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 UUPK merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha, tanpa menutup kemungkinan bagi jaksa untuk melakukan pembuktian.

d. *Criminal responsibility*

Dalam hal hubungan pelaku usaha (barang dan jasa) dengan negara dalam memelihara keselamatan dan keamanan masyarakat (konsumen) maka tanggung jawab pelaku usaha didasarkan pada *Criminal responsibility* (pertanggungjawaban Pidana) yaitu tanggung jawab pidana dari pelaku usaha (baik barang dan /atau jasa) atas terganggunya keselamatan dan keamanan masyarakat (Konsumen). *Criminal responsibility* adalah tanggung jawab pidana dari pelaku usaha (baik barang maupun jasa (atas terganggunya keselamatan dan keamanan masyarakat (konsumen)). Sanksi pidana di dalam *contract liability*, *product liability*, maupun *profesional liability* telah dikemukakan di atas. Selain sanksi pidana itu, terhadap pelaku usaha yang barang dan /atau jasanya merugikan konsumen, masih dapat dikenakan hukuman pidana tambahan berupa: (1) Perampasan barang tertentu; (2)

Pengumuman keputusan hakim; (3) Pembayaran ganti rugi; (4) Perintah penghentian kegiatan tertentu yang menyebabkan timbulnya kerugian konsumen; (5) Kewajiban penarikan barang dari peredaran; atau (6) Pencabutan izin usaha.

Dari ruang lingkup tanggungjawab hukum pelaku usaha di atas, yang didasarkan pada contractual liability, product liability, professional liability dan criminal responsibility, maka untuk produksi iklan yang dianggap telah melanggar etika periklanan dapat dimasukkan dalam dua ranah pertanggungjawaban sekaligus yaitu : (1) product liability yang pada intinya adalah perbuatan melawan hukum (pmh) / *tortius liability*; dan (2) professional liability atas dasar strict liability.

Unsur-unsur Perbuatan yang Dilarang dalam Periklanan

Unsur-unsur perbuatan yang dilarang dalam periklanan diatur dalam Pasal 17 ayat (1) UUPK yang terdiri dari unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Mengelabui konsumen mengenai kualitas, kuantitas, bahan, kegunaan, dan harga barang dan / atau tarif jasa serta ketepatan waktu penerimaan barang dan / atau jasa;
- b. Mengelabui jaminan /garansi terhadap barang dan / atau jasa;
- c. Memuat informasi yang keliru, salah atau tidak tepat mengenai barang dan / atau jasa;
- d. Tidak memuat informasi mengenai risiko pemakaian barang dan / atau jasa;
- e. Mengeksploitasi kejadian dan / atau seseorang tanpa seijin yang berwenang atau persetujuan yang bersangkutan;
- f. Melanggar etika dan / atau ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai periklanan.

Pengaturan Pasal 17 ayat (1) di atas perlu dibedakan antara pihak pelaku usaha periklanan dengan pihak pelaku usaha pemesan iklan. Terkait dengan adanya iklan yang dianggap menyesatkan atau pernyataan yang salah seperti pada huruf a, b, dan c, jika pelaku usaha periklanan tidak mengetahui iktikat buruk dari pemesan iklan maka

pelaku usaha periklanan tidak sepatutnya dipertanggungjawabkan berdasarkan ketentuan pasal tersebut. Pihak yang harus dimintai pertanggungjawaban hukum atas kerugian konsumen akibat iklan yang isinya menyesatkan atau mengandung pernyataan yang salah adalah pelaku usaha pemesan iklan.

Lain halnya dengan unsur yang terdapat dalam huruf d, meskipun hal tersebut substansinya atas kemauan pemesan iklan, akan tetapi pelaku usaha periklanan secara mudah dapat mengetahui isi iklan yang dipesan bahwa di dalamnya tidak memuat informasi mengenai risiko pemakaian barang dan / jasa yang diiklankan. Demikian juga substansi yang disebutkan dalam huruf e dan f, walaupun atas inisiatif pelaku usaha pemesan iklan, akan tetapi kegiatan yang berupa eksploitasi kejadian dan / atau seseorang tanpa seizin yang berwenang atau persetujuan yang bersangkutan dan juga yang melanggar etika, selain dapat diketahui oleh pelaku usaha pemesan iklan juga sangat terkait dengan profesionalisme pelaku usaha periklanan. Dalam hal ini pelaku usaha periklanan dianggap turut serta melakukan perbuatan yang dilarang dalam pasal tersebut sehingga dapat dimintai pertanggungjawaban.⁷

Analisis Hukum

Yang menjadi pokok permasalahan di sini adalah larangan yang terdapat pada Pasal 17 ayat (1) huruf f UUPK, yaitu pelaku usaha periklanan dilarang memproduksi iklan yang melanggar etika periklanan. Jika ketentuan ini dilanggar, maka pelaku usaha periklanan tersebut dapat dikenai sanksi pidana yaitu dipenjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak lima ratus juta rupiah.

Pelarangan pada Pasal 17 ayat (1) huruf f tersebut menurut penulis memuat adanya kerancuan hukum. Bukankah wilayah etika dan hukum itu merupakan dua entitas yang berbeda. Perbedaan dua wilayah tersebut tentunya membawa konsekuensi

⁷ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo. 2004. *Hukum Perlindungan konsumen*. Jakarta : Rajawali Press. Hlm 103.

yang berbeda jika kedua norma itu dilanggar. Sanksi terhadap pelanggaran norma etik adalah sanksi etik dan sanksi pelanggaran norma hukum adalah sanksi hukum.

Etika Periklanan merupakan *self-regulation* bagi masyarakat profesi periklanan sendiri untuk melakukan tindakan-tindakan atas berbagai praktek periklanan yang bertentangan dengan kode etik. Jadi yang mempunyai kewenangan untuk menegakkan norma-norma etik adalah organisasi profesi periklanan. Organisasi profesi lebih tahu apakah salah satu iklan merupakan kreatifitas kompetitif atau semu belaka. Dengan patokan kode etik periklanan sebagai *self regulation* organisasi profesi periklanan tidak hanya bersifat mengontrol saja, akan tetapi dapat mengambil tindakan terhadap anggotanya yang melakukan pelanggaran kode etik.

Pengaturan pelanggaran etika periklanan yang dikategorikan sebagai pelanggaran undang-undang (UUPK) yang terdapat pada Pasal 17 ayat (1) huruf f membawa kerancuan hukum. Konsekuensi terhadap pengaturan ini yaitu hakim dapat menjatuhkan sanksi pidana berdasarkan Pasal 62 ayat 2 UUPK terhadap pelaku usaha periklanan yang melanggar Pasal 17 Ayat (1) huruf f. Subtansi pelanggarannya bukan pelanggaran hukum akan tetapi pelanggaran etik yaitu Tata Krama dan Tata Cara Periklanan Indonesia. Pasal 62 ayat (2) UUPK menentukan bahwa Pelaku usaha yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (1) huruf f dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana debda paling banyak Rp. 500.000.000, (limaratus juta rupiah).

Dalam praktek di pengadilan, hakim juga akan kesulitan menerapkan pasal tersebut, yang mengakibatkan tidak adanya kepastian hukum. Seorang hakim tidak berwenang mengadili perkara pelanggaran etika periklanan yang dilakukan oleh pelaku usaha periklanan didasarkan pada hukum materiil yang berupa Tata Karama dan Tata Cara Periklanan Indonesia yang disusun oleh organisasi periklanan, yang merupakan *self regulation*.

Berdasarkan uraian ini maka ketentuan yang terdapat pada Pasal 17 ayat (1) huruf f tersebut mengandung kerancuan hukum dan tidak dapat diterapkan dalam praktek perdilan. Hakim tidak dapat menjatuhkan pidana berdasarkan pelanggaran

Tatakrama dan Tata Cara Periklanan Indonesia. Penegakan norma etika periklanan adalah wewenang organisasi profesi periklanan yang bersangkutan.

Simpulan

Etika dan hukum itu merupakan dua entitas yang berbeda. Perbedaan dua wilayah tersebut tentunya membawa konsekuensi yang berbeda jika kedua norma itu dilanggar. Sanksi terhadap pelanggaran norma etik adalah sanksi etik dan sanksi pelanggaran norma hukum adalah sanksi hukum. Norma etik merupakan *self-regulation* bagi masyarakat profesi periklanan sendiri untuk melakukan tindakan-tindakan atas berbagai praktek periklanan yang bertentangan dengan kode etik. Yang mempunyai kewenangan untuk menegakkan norma-norma etik adalah organisasi profesi periklanan. Dengan patokan kode etik periklanan sebagai *self regulation* organisasi profesi periklanan tidak hanya bersifat mengontrol saja, akan tetapi dapat mengambil tindakan terhadap anggotanya yang melakukan pelanggaran kode etik. Oleh karena itu jawaban atas pertanyaan yuridis di atas dapat disimpulkan :

1. Pengaturan larangan bagi pelaku usaha periklanan agar tidak memproduksi iklan yang melanggar etika yang terdapat pada Pasal 17 ayat (1) huruf f tersebut mengandung kerancuan hukum dan tidak dapat diterapkan dalam praktek hukum.
2. Hakim tidak dapat menjatuhkan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 62 ayat (2) UUPK didasarkan atas pelanggaran Tatakrama dan Tata Cara Periklanan Indonesia. Yang mempunyai kewenangan untuk menegakkan norma-norma etika periklanan adalah organisasi profesi periklanan.

Daftar Pustaka

- Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo. 2004. *Hukum Perlindungan konsumen*. Jakarta: Rajawali Press;
- Az Nasution. 2000. *Konsumen dan Hukum*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan;

- Darmawan, Thomas. 1999. "Tanggungjawab Pelaku Usaha dalam Tinjauan Subtansi UU Perlindungan Konsumen". *Makalah* pada Pertemuan Nasional Organisasi Konsumen, yang diadakan di YLKI Bogor ;
- David Oughton & John Lowry. 1997. *Consumer Law*. London: Blackstone Press Limited;
- Gunawan Johanes, 1999, "Tanggung Jawab Pelaku Usaha Menurut Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen", *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. VIII Tahun 1999.
- Darmawan, Thomas. 1999. "Tanggungjawab Pelaku Usaha dalam Tinjauan Subtansi UU Perlindungan Konsumen". *Makalah* pada Pertemuan Nasional Organisasi Konsumen, yang diadakan di YLKI Bogor ;
- Handayani, Sri. 1994. "Tanggung Gugat Produsen Bahan Makanan Dalam Perlindungan Konsumen di Indonesia (Satu Studi Perbandingan Sistem Hukum)". *Tesis* Program Pasca Sarjana Universitas Airlangga Surabaya;
- Sidarta. 2000. *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, jakarta: PT Grasindo;
- Shofi, Yusuf. 2000. *Perlindungan Konsumen dan Instrumen-Instrumen Hukumnya*. Bandung : PT Citra Aditya Bakti ;
- Sudaryatmo. 1999. *Hukum dan Advokasi Konsumen*. Bandung : PT Citra Aditya Bakti;
- Tunggal, Hadi Setia. 1999. *Undang-Undang RI Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen*. Harvarindo;
- Widjaya, Gunawan, dan Yani, Ahmad. 2000. *Hukum Tentang Perlindungan Konsumen*. Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama ;
- Pikiran Rakyat, Senin, 23 Juni 2003*
- Bernas*, 30 November dan 3, 6 Desember 1999;
- Jateng Pos*, 25,29 November 1999 ;
- Kabar Kampus*, 29 Nopember dan 3 Desember 1999;
- Kedaulatan Rakyat*, 28,29,30 November dan 1 Desember 1999;
- Kompas, Selasa, 7 Maret 1995*
- <http://www.pppi.or.id>.
- <http://www.pppi.or.id/agustus/2003>