

# PERSPEKTIF HUKUM SIBER DALAM MENANGKAP FENOMENA *DISRUPTIVE INNOVATION*

Oleh: Bambang Pratama  
(Business Law Department – BINUS University)

## 1. Pendahuluan

Teknologi informasi dan Komunikasi (TIK) berkembang secara eksponensial pada tahun 1997-2001 yang diikuti dengan fenomena ledakan nama domain dotcom (*dotcom bubble*) yang mencapai jumlah 5000 lebih.<sup>1</sup> Pada waktu itu, utilisasi Internet seolah-olah dikuasai oleh para pelaku usaha papan atas yang memiliki *resources* kuat di bidang teknologi informasi. Terjadinya digital gap dipengaruhi banyak faktor, selain kemampuan sumber daya manusia juga infrastruktur dan suprastruktur Internet yang masih tergolong lemah. Dalam aspek bisnis, perusahaan yang lebih dahulu masuk ke dunia Internet mendadak kaya raya, misalnya: Boo.com, Infospace.com, Geocities.com dan sebagainya. Tetapi, perusahaan-perusahaan tersebut di atas saat ini tidak lagi terdengar namanya, karena hampir rata-rata masa hidup perusahaan-perusahaan tersebut tidak lebih dari 5 tahun, kecuali Geocities yang baru ditutup pada tahun 2009 oleh Yahoo!. Menurut para analis teknologi informasi dan analis ekonomi khususnya manajemen strategi: banyak perusahaan *incumbent* takut berinovasi.<sup>2</sup> Tetapi, menurut ajaran Harvard Business School, inovasi saja tidak cukup untuk mempertahankan bisnis, karena inovasi harus diintegrasikan ke dalam strategi perusahaan untuk mencapai tujuan perusahaan tersebut.<sup>3</sup>

Belajar dari kegagalan para *incumbent* yang gagal memenangi pasar, maka para pelaku usaha, pemodal, perusahaan-perusahaan baru (*startup company*) menyadari pentingnya inovasi. Sejalan dengan itu, berbagai kajian terkait inovasi dan kewirausahaan (*entrepreneurship*) mulai dilirik banyak orang dan dikembangkan secara serius. Hasilnya, munculah bidang besar dari *entrepreneurship*, yaitu: *socialpreneur*, *intrapreneur*, dan *entrepreneur*.<sup>4</sup> Dalam perkembangannya kajian yang khusus mengembangkan kewirausahaan di bidang TIK adalah *technopreneurship*. Adapun beberapa nama *technopreneurship* Indonesia yang disegani di tingkat Asia antara lain: Achmad Zaki (Bukalapak), Ferry Unardi (Traveloka), Jason Lamuda (Berrybenka), Shinta Bubu (Bubu.com), Alamanda Shantika (mantan Vice President Gojek), Aulia Halimatussadiyah (Kutukutubuku.com), Diajeng Lestari (Hijup.com), Cynthia Tenggara (Berrykitchen.com).

---

<sup>1</sup> Mathew Honan and Steven Leckart, *10 Years After: A Look Back at The Dotcom Boom and Bust*, <https://www.wired.com/2010/02/10yearsafter/>, diakses Juli 2017.

<sup>2</sup> Josiah Go, *Why Market Leaders Fear Innovation*, <http://business.inquirer.net/218234/why-market-leaders-fear-innovation>, diakses Juli 2017.

<sup>3</sup> Salah satu contoh perusahaan yang dianggap berhasil dan dijadikan *case study* di Harvard Business School adalah keberhasilan perusahaan Corning Glass yang didirikan oleh Amory Houghton. Corning Glass berhasil melakukan berbagai transformasi dan inovasi selama lebih dari 160 tahun hingga kini. Saat ini, Corning Glass adalah supplier kaca smartphone. Lihat: Gary P. Pisano, *You Need an Innovation Strategy*, <https://hbr.org/2015/06/you-need-an-innovation-strategy>, diakses Juli 2017.

<sup>4</sup> *Socialpreneur* adalah orang yang berinovasi menyelesaikan masalah sosial seperti Tri Mumpuni yang berhasil memberdayakan listrik murah. *Intrapreneur* adalah orang yang berinovasi di dalam suatu perusahaan, seperti: W.L. Gore yang mengembangkan Gmail di dalam perusahaan Google. *Entrepreneurs* adalah orang yang berinovasi di perusahaannya sendiri, seperti: Mark Zuckerberg, pendiri Facebook.

Dalam praktik, inovasi bisnis yang dihasilkan oleh para *technopreneur* seringkali menabrak aturan-aturan hukum, misalnya: penyedia jasa *booking* transportasi *online* seperti Gojek, Grab dan sebagainya. Bisnis model *ride sharing* ini dilakukan pertama kali oleh Uber pada tahun 2009, yang berangkat dari konsep berbagi kendaraan dengan orang lain dengan tujuan yang sama. Harapannya, bisa mengurangi kemacetan dengan cara mengumpulkan beberapa orang dengan tujuan yang sama dengan satu kendaraan. Tetapi konsep bisnis Uber tidak sepenuhnya berlaku di Indonesia, pasalnya ada banyak spekulasi yang mencoba peruntungan dengan cara membeli kendaraan untuk dijadikan alat transportasi *online*. Sebagian masyarakat seperti di atas, tentunya sangat mendukung adanya perusahaan penyedia jasa *booking* transportasi *online*, tetapi bagi pelaku usaha transportasi yang pasarnya diganggu (*disrupted*) berpendapat sebaliknya. Terlepas dari silang pendapat di atas, hal penting yang perlu diperhatikan adalah terjadinya pergeseran bisnis model *ride sharing* di Indonesia.

Kompleksitas hukum yang muncul dari fenomena inovasi bisnis terkait pemanfaatan TIK adalah lemahnya instrumen hukum siber di Indonesia, karena seringkali perusahaan-perusahaan inovatif di bidang TIK berlindung di balik kelemahan hukum ini. Padahal, berbagai inovasi bisnis yang dilakukan oleh perusahaan TIK memiliki implikasi hukum yang luas, seperti: hukum kekayaan intelektual, hukum persaingan usaha, hukum perbankan, hukum transportasi, hukum administrasi negara, dan hukum pidana. Di sisi lain, inovasi yang dihasilkan oleh perusahaan TIK secara esensial menjawab kebutuhan pasar di masyarakat. Hal ini memunculkan pertanyaan apakah aturan hukum yang berlaku saat ini sudah usang sehingga tidak *compatible* dengan perkembangan jaman atau inovasi yang dibuat oleh pelaku usaha sengaja melanggar hukum?, dan bagaimana hukum yang kaku ini beradaptasi mengimbangi dinamika inovasi yang begitu cepat?

## 2. Kajian Pustaka

### 2.1. Tentang Hukum Siber

Penjelasan kata *cyber* bertolak dari penggunaan jaringan Internet (*interconnection network*) menggunakan perangkat komputer untuk berinteraksi/berkomunikasi satu sama lainnya. Ruang yang dijadikan tempat untuk melakukan interaksi ini dinamakan dengan ruang *cyber* (*cyberspace*). Jika, ruang *cyber* ini dikaitkan dengan adagium Cicero, *ubi societas ibi ius* maka konsep hukum dapat ditempatkan di dalamnya, sehingga namanya menjadi hukum *cyber*. Cara pandang ini berpijak pada pemikiran Lawrence Lessig yang mengatakan bahwa hukum *cyber* adalah seperangkat aturan/*code* melalui algoritma program komputer yang ditujukan untuk mengatur bagaimana manusia berinteraksi dengan komputer dan dengan sesama pengguna komputer.<sup>5</sup> Kemudian, dengan adanya serapan kata *cyber* menjadi ‘siber’ maka penggunaan kata ‘siber’ menjadi tepat untuk digunakan dalam Bahasa Indonesia.<sup>6</sup>

Di sini perlu ditegaskan bahwa penggunaan kata lain seperti ‘maya’<sup>7</sup> menjadi tidak tepat. Alasan, akan muncul ketidaktepatan konsep jika diterapkan ke dalam hukum pidana khususnya tentang kejahatan menggunakan alat. Dalam hukum pidana, perlu dibedakan antara kejahatan

---

<sup>5</sup> Lawrence Lessig, *Code Version 2.0*, Perseus Books Group, Basic Books, Cambridge Center, 2006, hlm: 83.

<sup>6</sup> Josua Sitompul, *Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw*, Tinjauan Aspek Hukum Pidana, PT. Tata Nusa, Jakarta, 2012, hlm: 12-16

<sup>7</sup> Bandingkan dengan H. Ahmad M. Ramli, Pengaruh Teknologi Informasi Terhadap Eksistensi Hak Kekayaan Intelektual dan Urgensi Hukum Siber (*cyber law*) dalam Sistem Hukum Nasional, Refika Aditama, 2004. hlm: 1.

menggunakan alat dengan kejahatan siber. Kejahatan menggunakan alat, belum tentu dilakukan menggunakan perangkat komunikasi, sedangkan kejahatan siber sudah pasti menggunakan perangkat yang terhubung ke jaringan Internet.<sup>8</sup> Artinya, di sini ada klasifikasi baru dalam definisi 'alat' pada delik pidana, karena tidak semua alat dapat terhubung ke dalam jaringan Internet.<sup>9</sup> Celakanya, inkonsistensi dan kekeliruan terminologi ini dialami oleh pembuat undang-undang dalam penggunaan kata siber. Hal ini bisa dibuktikan dari beberapa produk undang-undang tentang yang menggunakan kata siber, antara lain:

**Pertama:** penjelasan Undang-undang No. 17 Tahun 2011 tentang Intelijen Negara, yaitu: "perang informasi, perang siber (*cyber*)" seharusnya *cyber war*.

**Kedua:** penjelasan pasal 15 ayat (3) Undang-undang No. 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, yaitu: "kewenangan mensertifikasi transaksi yang dilakukan secara elektronik (*cyber notary*)" seharusnya *cyber notary* adalah orang yang memiliki kewenangan mensertifikasi transaksi elektronik.

**Ketiga:** penjelasan Undang-undang No. 11 Tahun 2011 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu: "istilah lain yang juga digunakan adalah hukum teknologi informasi (*law of information technology*), hukum dunia maya (*virtual world law*), dan hukum mayantara.

Hukum siber dalam struktur hukum Indonesia, dibangun oleh tiga bidang hukum, yaitu: hukum telekomunikasi, hukum media dan hukum telematika. Artinya: hukum siber harus mewarisi sebagian prinsip umum dari ketiga bidang hukum pembentuknya. Meski demikian, terbuka kemungkinan adanya prinsip hukum baru yang muncul karena sifat dari hukum siber yang *sui generis*. Secara konseptual, ada dua pendekatan yang dilakukan dalam mengatur ruang siber: pertama; membuat aturan yang benar-benar baru pada hukum siber, kedua; melakukan rekonseptualisasi aturan hukum yang ada. Dalam praktik, pendekatan kedua yang seringkali digunakan di berbagai negara. Oleh sebab itu, jika dirasakan terjadi kekosongan hukum, maka akibat hukum yang terjadi dari aktivitas siber diselesaikan dengan menggunakan instrumen hukum terkait yang ada.

## **2.2. Entrepreneurship, Inovasi dan Disruptive Innovation**

Doktrin tentang inovasi di bidang bisnis tidak bisa dilepaskan dari ajaran Joseph Schumpeter (1934) tentang *creative destruction*. Menurutnya, sebuah organisasi untuk melakukan inovasi terhadap; *new good, new method, new resources, and new market*.<sup>10</sup> Pemikiran Schumpeter sangat mempengaruhi para pelaku usaha khususnya di sektor swasta. Meskipun pada prinsipnya konsep inovasi dapat juga diadopsi oleh badan publik seperti yang dilakukan oleh Osborne dan Gaebler pada tahun 1993 dalam bukunya *Reinventing Government*.<sup>11</sup> Kemudian pada tahun 1994-an

---

<sup>8</sup> Untuk membedakan antara jaringan telepon dengan jaringan Internet lihat: kasus VOIP (2001), kasus Whatsapp (2009) yang keduanya sempat dituntut oleh operator telepon selular karena mereka dianggap mengganggu bisnis operator selular. Dalam kedua putusan kasus tersebut argumentasi yang diajukan oleh VOIP dan Whatsapp adalah perbedaan jaringan yang digunakan dan secara praktik, pelanggan sudah membayar paket jaringan Internet yang disediakan operator. Oleh sebab itu, tuntutan operator selular menjadi tidak beralasan.

<sup>9</sup> Contohnya: Pencuri laptop tentunya tidak dapat dijerat dengan UU-ITE, karena unsur pidana pencurian dokumen elektronik mensyaratkan adanya koneksi Internet.

<sup>10</sup> Joseph A. Schumpeter, *Capitalism, Socialism and Democracy, New Introduction* by Richard Swedberg, First Published in the UK in 1943, George Allen & Unwin, London, 2003, hlm: 83.

<sup>11</sup> Bandingkan dengan Boon Siong Neo dan Geraldine Chen, *Dynamic Governance*, World Scientific, Singapore, 2007. hlm: 382.

Clayton Christensen menawarkan teori *disruptive innovation* yang tujuan utamanya mengambil celah pasar pada suatu *existing market* yang selama ini dikuasai oleh pemain besar (*incumbent*). Cara yang dilakukan untuk mengambil celah pasar ini dilakukan melalui inovasi dan menyederhanakan inovasi itu sendiri tanpa mengurangi inovasi di dalamnya.<sup>12</sup> Fokus pengembangan pada celah pasar yang sangat spesifik ini menurut Christensen merupakan konsep utama dari *disruptive innovation*, bukan mendobrak pasar yang sudah ada. Berangkat dari kekeliruan di atas, Christensen berpendapat:

*There's another troubling concern: In our experience, too many people who speak of "disruption" have not read a serious book or article on the subject. Too frequently, they use the term loosely to invoke the concept of innovation in support of whatever it is they wish to do. Many researchers, writers, and consultants use "disruptive innovation" to describe any situation in which an industry is shaken up and previously successful incumbents stumble. But that's much too broad a usage.*<sup>13</sup>

Salah satu contoh *disruptive innovation* yang sangat fenomenal adalah produk Ipod<sup>14</sup> yang dikeluarkan oleh Apple. Inc. pada tahun 2001. Dari paparan CEO Apple. Inc dikatakan bahwa peluncuran Ipod menjawab masalah tentang mahalnya harga satuan lagu dari varian media yang sebelumnya ada yaitu: CD, Flash, MP3 CD dan Hard Drive. Permasalahan tentang harga yang mahal inilah yang akhirnya membuat Apple. Inc terus berproses melakukan inovasi hingga akhirnya membuat *eco-system* bisnis Itune Store.

**Tabel 1. Komparasi Harga Lagu dan Media Penyimpanannya<sup>15</sup>**

Player	Price	Songs	\$/song
CD	\$75	15	\$5
Flash	\$150	15	\$10
MP3 CD	\$150	150	\$1
Hard drive	\$300	1000	\$0.30

Sumber: Jobs, 2001

Setelah dikeluarkannya produk Ipod, kemudian Apple. Inc mengembangkan ekosistem program pemutar musik dengan membuka toko musik *online* (Itune Store)<sup>16</sup> pada tahun 2003. Dengan dikeluarkannya Itune Store maka industri *Walkman* dan *Diskman* yang sebelumnya dikuasai oleh perusahaan Sony selama 30 tahun lebih (sejak tahun 1970) hancur hanya dalam waktu 3 tahun. Ini menunjukkan bahwa teori yang dikemukakan Christensen memang terbukti efektif. Dalam perspektif hukum kekayaan intelektual, Itune Store merupakan salah satu perusahaan yang mengembangkan sistem perlindungan hak cipta dengan perlindungan sistem lisensi yang berbeda juga dari jenis kaset dan CD.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> Clayton M. Christensen, *The Innovators Dilemma: When New Technologies Cause Great Firm to Fail*, Harvard Business School Press, Boston, Massachusetts, USA. 1997. hlm: 15.

<sup>13</sup> Clayton M. Christensen, Michael E. Raynor and Rory Mc. Donald, *What is Disruptive Innovation?*, <https://hbr.org/2015/12/what-is-disruptive-innovation>, diakses Juli 2017

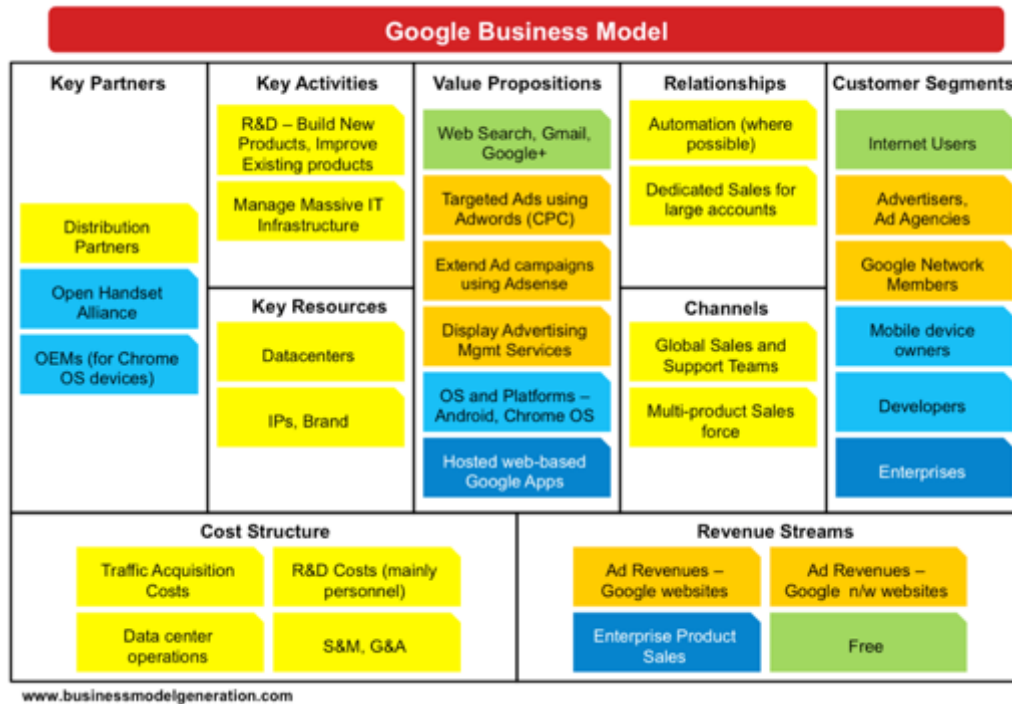
<sup>14</sup> Pemutar musik digital seperti Walkman atau diskman yang bentuknya lebih kecil dibanding keduanya.

<sup>15</sup> <https://www.youtube.com/watch?v=deopyTQOn7I>, diakses Agustus 2015.

<sup>16</sup> Kelebihan dari Itunes Store adalah memberikan opsi dapat membeli hanya satu lagu, karena sebelumnya konsumen jika ingin membeli kaset atau CD tidak boleh membeli lagu secara satuan (harus membeli satu album).

<sup>17</sup> Nicola Saele, *Changing Business Model in The Creative Industries The Cases of Television, Computer Games and Music*, UK Intellectual Property Office, 2014. hlm: 28.

Meski teori *disruptive innovation* Christensen dianggap berhasil menginspirasi berbagai perusahaan dalam merebut pasar, secara lebih teknis suatu bisnis model bisa dipetakan melalui *tools Business Model Canvas* (BMC) yang diperkenalkan oleh Alexander Osterwalder pada tahun 2008. Komponen dari BMC akan sangat berguna untuk memetakan bagaimana suatu perusahaan mendapat keuntungan dari bisnisnya. Berikut ini adalah ilustrasi BMC perusahaan Google dalam menjalankan bisnisnya.<sup>18</sup>



berdasarkan BMC Google di atas terlihat bagaimana Google bisa mendapat keuntungan dari perusahaannya. BMC menjadi sangat berguna untuk dijadikan alat diagnostik untuk mengukur suatu bisnis model. Dengan kekuatan bisnis model ini juga yang mengantarkan perusahaan Gojek memiliki valuasi bisnis senilai Rp. 17 Triliun, yang mana lebih besar dibandingkan dengan perusahaan Garuda Indonesia yang bernilai Rp. 12.3 Triliun dan Bluebird sebesar Rp. 9.8 Triliun.<sup>19</sup> Perlu diberi catatan bahwa, kekuatan perusahaan yang bergerak di bidang TIK dan *technopreneurship* berada pada ketepatan formulasi bisnis model yang dibuatnya. Melalui BMC juga persaingan usaha diantara para pelaku usaha dapat dengan mudah di lihat *value proposition* atau keunikan yang ditawarkan dan pasar yang ditujunya. Hal ini tentunya akan sangat berguna bagi bidang hukum persaingan usaha yang ruang lingkup pengaturannya adalah pasar/market.

### 3. Perkembangan Pemikiran Hukum dalam Dinamika Inovasi

#### 3.1. Belajar dari Fenomena *Financial Technology* (Fintech)

<sup>18</sup> <https://businessmodelinnovationmatters.files.wordpress.com/2012/04/google-business-model.png>, diakses Juli 2017.

<sup>19</sup> Adam Rizki Nugroho, Masuk Modal Besar, Go-Jek Kini Lebih Bernilai Daripada Garuda Indonesia, <http://www.bareksa.com/id/text/2016/08/12/masuk-modal-besar-gojek-kini-lebih-bernilai-daripada-garuda-indonesia/13779/analysis>, diakses Juli 2017.

Dengan adanya inovasi di bidang TIK, dan munculnya pasar baru di ruang siber (pasar digital) maka berbagai bisnis model baru juga bermunculan. Bisnis model baru ini pada umumnya tidak terpikirkan oleh banyak orang. Celakanya, cepatnya inovasi masuk ke berbagai industri membuat seolah-olah membuat industri yang sudah mapan menjadi usang (*obsolete*) karena minim inovasi. Salah satu contohnya terjadi pada sektor bisnis yang sifat bisnisnya oligopoli, yaitu industri finansial. Dengan digabungkannya teknologi dan finansial maka lahirlah *finansial technology* (Fintech) maka munculah sistem *crowdfunding*, *crowdsourcing*, *digital payment*, *digital currency*, dan sebagainya. Hal ini membuat para pengambil kebijakan di bidang keuangan berkumpul pada World Economic Forum (WEF) tahun 2015 untuk menentukan langkah menghadapi fenomena Fintech.

Pentingnya langkah antisipatif menghadapi fenomena Fintech karena pertumbuhan dan tingkat investasinya berkembang secara eksponensial dari nilai investasi sebanyak 1.8 Milyar USD pada tahun 2010 dan pada tahun 2015 meningkat menjadi 19 Milyar USD.<sup>20</sup> Bulan Oktober tahun 2015, Ernst and Young meneliti indeks pertumbuhan FinTech di beberapa negara seperti Australia, Inggris, Singapura, Hong Kong, Canada, dan Amerika Serikat tumbuh dengan penetrasi sebesar 15.5%.<sup>21</sup> Selain itu, yang menarik dari layanan Fintech metode yang paling banyak digunakan adalah transfer dana/pembayaran dibandingkan dengan tabungan/investasi, asuransi, dan pinjaman kredit. Jika fenomena Fintech tidak segera diantisipasi, maka dikhawatirkan akan membunuh institusi keuangan dan mengganggu sistem moneter perbankan.

Beberapa langkah hukum antisipatif yang dilakukan untuk menghadapi fenomena Fintech adalah dengan membuat *regulatory sandbox*. Secara umum, *regulatory sandbox* adalah membuat suatu lab uji coba bagi para pelaku Fintech sebelum usahanya dilepas ke pasar. Umumnya *regulatory sandbox* dipegang oleh Bank Sentral (Bank Indonesia), tetapi ada sebagian negara yang Bank Sentralnya bekerjasama dengan lembaga riset dan/universitas. Beberapa negara yang menerapkan *regulatory sandbox* antara lain: Malaysia, Singapura, Hong Kong, Australia, Inggris, Perancis.

Selama masa uji coba dalam *sandbox*, para pelaku usaha akan dimonitor dan dievaluasi kelayakan bisnisnya, mencakup sistem teknologi informasinya secara mendalam, efek domino dari bisnisnya, perlindungan konsumen, persaingan usaha, perpajakan, pencucian uang, kekayaan intelektual, dan aspek perijinannya. Masa uji coba *regulatory sandbox* bervariasi, mulai dari 6 bulan hingga 1 tahun. Ketika masa uji coba, pemerintah sebagai regulator juga menjadi konsultan hukum bagi para pelaku usaha dan membantu secara legalitasnya. Alhasil, ketika pelaku usaha lolos uji coba *sandbox* maka bisnis yang dijalankan oleh pelaku usaha sudah legal dan aman.

Secara kelembagaan, formatur dalam *regulatory sandbox* diperkuat oleh berbagai ahli seperti: ahli ekonomi, ahli hukum, ahli TIK, ahli pajak dan sebagainya. Mereka semua berada dalam suatu tempat yang dinamakan *fintech office*. Kolaborasi terpadu ini menunjukkan bahwa pemerintah benar-benar serius memfasilitasi perkembangan inovasi para *entrepreneurs*. Terkait pengembangan kewirausahaan, pemerintah Inggris dan Australia mengambil langkah dengan mengeluarkan *entrepreneurs visa*<sup>22</sup> kepada pelaku usaha baru (*start up*). Salah satu keuntungan yang didapat dari *entrepreneur visa* adalah untuk mendapatkan dispensasi berbagai aturan seperti

---

<sup>20</sup> <https://www.weforum.org/agenda/2016/04/what-does-the-rise-of-fintech-mean-for-banking/>, diakses Juli 2017.

<sup>21</sup> <http://www.ey.com/gl/en/industries/financial-services/ey-fintech-adoption-index>, diakses Juli 2017.

<sup>22</sup> Australian Department of Treasury, *Backing Australia FinTech*, Canberra, Australia, 2016. hlm: 7

pajak, kekayaan intelektual, dan perijinan, sehingga pelaku usaha baru bisa mendirikan usahanya tanpa hambatan aturan hukum. Bentuk fleksibilitas inilah yang membuat berbagai inovasi di negara-negara maju tumbuh dengan cepat.

Perlu diberi catatan bahwa rancangan sistem hukum yang kondusif bagi para pelaku usaha ini tidak berbentuk undang-undang tersendiri yang baru, tetapi berupa kebijakan seperti: *directive* atau *guidance*, sehingga secara struktur tidak mengganggu tatanan hukum yang ada. Terkait pengaturan *fintech*, ada dua pendekatan yang ditawarkan oleh Julia Black, yaitu: *principle-based* dan *ruled-based*. *Principle-based* banyak dijadikan pilihan karena sifat dari peraturannya sangat fleksibel, tetapi sayangnya dianggap kurang dalam hal kepastian hukum. Oleh sebab itu, didirikanlah lembaga alternatif penyelesaian sengketa *ombudsman finansial* sebagai penjaga kepastian hukum finansial.<sup>23</sup> Hal ini menunjukkan bahwa instrumen penegakkan hukum yang cepat, murah dan efisien menjadi kebutuhan hukum bagi pelaku usaha.

Fenomena *fintech* memberi pelajaran bahwa hukum harus mampu mengikuti kebutuhan masyarakat khususnya pelaku pasar dan mengikuti perkembangan jaman. Penguatan instrumen hukum juga perlu diimbangi dan diperkuat secara kelembagaan hukum, sehingga tingkat kepercayaan publik terhadap aturan hukum tetap terjaga. Pasalnya, dunia usaha mensyaratkan kepercayaan publik yang tinggi agar industrinya bisa tumbuh dan berkembang. Dengan kelengkapan instrumen hukum maka pemerintah bisa menjaga keseimbangan antara kepentingan nasional dengan kepentingan pelaku usaha.

### **3.2. Hukum Siber dalam Dinamika *Disruptive Innovation***

Hukum siber sebagai bidang hukum baru yang masih berkembang dilahirkan oleh inovasi di bidang TIK. Secara konseptual, berbagai isu-isu hukum baru di ranah siber akan dikembalikan kepada prinsip hukum sektoralnya. Misalnya terkait isu kekayaan intelektual, persaingan usaha, perlindungan konsumen, pidana siber dan sebagainya. Artinya, hukum siber adalah tempat untuk menentukan *locus* suatu peristiwa hukum yang penyelesaiannya memerlukan bantuan bidang hukum sektoral terkait. Meski demikian, tidak dapat dipungkiri daya rusak dan domino efek dari suatu peristiwa hukum di ruang siber lebih tinggi dibandingkan dengan di dunia nyata. Agar hukum siber bekerja secara optimal, maka kekuatan hukum sektoral menjadi penting agar dapat bekerja membantu menjawab masalah hukum di ruang siber.

Salah satu contoh transplantasi konsep hukum yang diterapkan pada hukum siber adalah doktrin *safe harbor* yang dibuat untuk membatasi pertanggungjawaban penyelenggara sistem elektronik seperti Facebook, Google, dan sebagainya. Meski pada awalnya doktrin *safe harbor* diterapkan pada hukum pasar modal di Amerika Serikat tahun 1935 untuk membatasi pertanggungjawaban penjual saham yang dilakukan antar negara bagian di Amerika Serikat. Masuknya doktrin *safe harbor* pada hukum pasar modal Amerika Serikat pada waktu itu juga muncul atas desakan American Association Bar untuk melakukan rekonseptualisasi pertanggungjawaban hukum.<sup>24</sup> Kemudian pada tahun 1977 doktrin *safe harbor* digunakan pada kasus perjanjian lisensi hak cipta

---

<sup>23</sup> *Principle-based* adalah pendekatan yang tidak menetapkan norma secara rinci, sedangkan *ruled-based* adalah pendekatan dengan menggunakan norma hukum yang tegas dan jelas. Lihat: Julia Black et.al. *Making a Success of Principle-Based Regulation*, Law and Financial Market Review, May, 2007. hlm: 197.

<sup>24</sup> C. Steven Bradford, *Regulation A and the Integration Doctrine: The New Safe Harbor*, Ohio State Law Journal, Vol. 55 Number 2, 1994. hlm: 264-265



di kasus *Continental T.V. Inc. V. GTE Sylvania, Inc.*<sup>25</sup> Selanjutnya, pada tahun 1982 *safe harbor* dimasukan ke dalam *guidlines* merger perusahaan oleh kementerian hukum dan kementerian perdagangan Amerika Serikat.<sup>26</sup> Saat ini doktrin *safe harbor* digunakan dalam sistem hukum siber untuk melindungi data pribadi.

Secara umum, doktrin *safe harbor* adalah pelepasan tanggung jawab subjek hukum jika subjek hukum tersebut telah melakukan langkah perbaikan dengan pengetahuan yang dimilikinya. Doktrin *safe harbor* melarang pembiaran atas pelanggaran hukum yang terjadi, padahal subjek hukum itu mengetahuinya. Istilah pembiaran ini juga dikenal dengan istilah *wilfull blindness*, yang biasanya dilakukan oleh seseorang karena perintah.<sup>27</sup> Dalam lingkup hukum persaingan usaha, doktrin *safe harbor* digunakan untuk membatasi perjanjian antar pelaku usaha secara vertikal. Oleh sebab itu, di Amerika Serikat dibuatlah *guidlines* tentang merger pada tahun 1992.

Dalam perkembangannya, doktrin *safe harbor* digunakan dalam lingkup hukum kekayaan intelektual dan hukum siber. Hal ini terlihat jelas pada undang-undang Digital Millenium Copyright Act pada tahun 1998, yang kemudian saat ini digunakan dalam lingkup perlindungan hukum atas data pribadi. Dalam konteks hukum Indonesia, doktrin *safe harbor* secara tegas diatur pada pasal 26 ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU-ITE). Menariknya, doktrin *safe harbor* saat ini dijadikan landasan hukum oleh Facebook dan Google untuk melepaskan pertanggungjawaban hukum atas data pribadi yang komplain oleh Uni Eropa.<sup>28</sup>

Ketegangan antara perusahaan Amerika Serikat dengan Uni Eropa terkait data pribadi terjadi karena Uni Eropa melarang mereka mentransfer data pribadi warga negaranya keluar dari wilayah Uni Eropa. Alasan utamanya terletak pada yurisdiksi hukum, ketika data berpindah dari wilayah Uni Eropa ke Amerika Serikat. Fenomena di atas menunjukkan bahwa Uni Eropa menyadari pentingnya perlindungan data atau informasi yang saat ini dikomodifikasikan oleh pelaku usaha di bidang TIK. Jika dikaitkan dalam perspektif hukum persaingan usaha, maka ada industri atau pasar baru yang berkembang dari fenomena siber, yaitu pasar digital yang objek dagangannya adalah informasi atau data.

Terkait pengaturan komodifikasi data, saat ini Indonesia belum memiliki pengaturan yang jelas. Pasalnya, UU-ITE lebih cenderung menitikberatkan pada dimensi pidana, bukan pada dimensi perdata khususnya bisnis. Padahal di era digital saat ini khususnya di ruang siber, barang yang diperdagangkan adalah informasi. Nilai ekonomi industri informasi di China misalnya pada tahun 2013 bernilai sebesar 2.18 Triliun US Dollar, atau nomor dua setelah Amerika Serikat dengan nilai 7.49 Triliun US Dollar.<sup>29</sup> Mengingat tingginya potensi bisnis, maka tidak heran jika pemerintah China mengambil kebijakan menutup akses Digital Distribution App Store milik Apple. Inc yang

---

<sup>25</sup> J. Thimas Rosch, *Developments in the Law of Vertical Restraints: 2012*, [https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public\\_statements/developments-law-vertical-restraints-2012/120507verticalrestraints.pdf](https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/developments-law-vertical-restraints-2012/120507verticalrestraints.pdf), diakses Juli 2017.

<sup>26</sup> Lindsey M. Edwards and Joshua D. Wright, *The Death of Antitrust Safe Harbors: Causes and Consequences*. George Mason Law Review, Vol. 23 Number 5. hlm: 1206.

<sup>27</sup> Lihat: Margareth Heffernan, *Wilful Blindness*, Walker Publishing, New York, U.S.A. 2011. hlm: 107.

<sup>28</sup> The Guardian, *What is 'Safe Harbour' and Why did the EU CJ Just Declare it Invalid?*, <https://www.theguardian.com/technology/2015/oct/06/safe-harbour-european-court-declare-invalid-data-protection>, diakses Juli 2017.

<sup>29</sup> Shan Chen, *Characteristics and Development of Information Industry and Its Impact on the Economy*, Proceeding of 2015 2nd Internatioan Conference on Industrial Economics System and Industrial Security Engineering, Springer, Singapore, 2015. hlm: 9



kemudian digantikan dengan App Store dalam negerinya yang dikelola oleh perusahaan Tencent.<sup>30</sup> Untuk memperkuat sistem pembayaran pada transaksi elektronik, pemerintah China juga menggunakan *fintech* dalam negerinya yang bernama Alipay, sehingga market ekonomi digital China benar dikuasai secara mandiri.

Pemerintah China juga tidak hanya memblokir App Store saja, tetapi Youtube, Google, Whatsapp juga ikut diblokir. Kebijakan yang diambil oleh pemerintah China memang beralasan, mengingat kekuatan sumber daya manusia, infrastruktur TIK dan kekuatan modalnya mendukung, sehingga alasan pemblokiran yang dilakukan China ini boleh jadi adalah alasan ekonomi selain alasan ideologi yang dikemukakan kepada publik.

#### 4. Penutup

Menentukan aturan hukum yang mampu mengendalikan fenomena *disruptive economy* bukanlah sesuatu yang mudah. Pasalnya, dalam *disruptive economy* ada banyak bidang hukum yang saling terkait dan berkelindan, seperti hukum persaingan usaha, hukum kekayaan intelektual, hukum administrasi negara, hukum perpajakan, dan sebagainya. Oleh sebab itu, untuk membuat aturan hukum yang *compatible* dengan perkembangan inovasi diperlukan pijakan konsep hukum yang lebih lentur untuk mendorong inovasi. Selain itu, penetapan konsep hukum juga perlu ditentukan apakah menggunakan pendekatan *rule-based* atau *principle-based*. Penetapan konsep hukum ini tentunya harus menjaga keseimbangan antara kepentingan negara dengan kepentingan pelaku usaha yang ditujukan untuk kesejahteraan masyarakat luas. Cara lainnya adalah membuat aturan uji coba seperti *regulatory sandbox* untuk membantu mengukur, menilai, dan melengkapi legalitas suatu usaha digital yang muncul. Dengan cara demikian, maka inovasi yang dihasilkan oleh pelaku usaha tidak menabrak berbagai aturan hukum yang ada.

Dari sisi pasar, khususnya hukum persaingan usaha, harus mampu menangkap pasar baru, yaitu pasar digital yang objek dagangannya adalah informasi, yang mana pasar ini muncul karena dinamika inovasi. Terkait hal ini, akan ada interaksi antara hukum persaingan usaha yang ruang lingkungannya adalah pasar/market dengan hukum hak cipta, karena informasi adalah salah satu bentuk *sui generis* dari hak cipta. Di sisi lain, hukum siber sebagai *locus* dari pasar digital juga masih perlu diperbaiki, mengingat dimensi pengaturannya lebih banyak berdimensi hukum pidana, padahal, transaksi elektronik pada pasar digital sangat bernuansa keperdataan. Dengan demikian untuk merancang regulasi yang ramah terhadap inovasi dan perkembangan TIK diperlukan instrumen hukum yang saling menguatkan dan memiliki tujuan yang sama untuk mensejahterakan masyarakat.

#### Referensi

---

<sup>30</sup> <https://www.economist.com/news/business/21722212-wechat-launches-mini-programmes-apple-bans-tipping-tencent-takes-apple-china>, diakses Juli 2017.

- Adam Rizki Nugroho, *Masuk Modal Besar, Go-Jek Kini Lebih Bernilai Daripada Garuda Indonesia*, <http://www.bareksa.com/id/text/2016/08/12/masuk-modal-besar-gojek-kini-lebih-bernilai-daripada-garuda-indonesia/13779/analysis>, diakses Juli 2017.
- Australian Department of Treasury, *Backing Australia FinTech*, Canberra, Australia, 2016.
- Boon Siong Neo dan Geraldine Chen, *Dynamic Governance*, World Scientific, Singapore, 2007.
- C. Steven Bradford, *Regulation A and the Integration Doctrine: The New Safe Harbor*, Ohio State Law Journal, Vol. 55 Number 2, 1994.
- Clayton M. Christensen, Michael E. Raynor and Rory Mc. Donald, *What is Disruptive Innovation?*, <https://hbr.org/2015/12/what-is-disruptive-innovation>, diakses Juli 2017.
- Clayton M. Christensen, *The Innovators Dillema: When New Technologies Cause Great Firm to Fail*, Harvard Business School Press, Boston, Massachussets, USA. 1997.
- Gary P. Pisano, *You Need an innovation Strategy*, <https://hbr.org/2015/06/you-need-an-innovation-strategy>, diakses Juli 2017.
- H. Ahmad M. Ramli, *Pengaruh Teknologi Informasi Terhadap Eksistensi Hak Kekayaan Intelektual dan Urgensi Hukum Siber (cyber law) dalam Sistem Hukum Nasional*, Refika Aditama, 2004.
- <http://www.ey.com/gl/en/industries/financial-services/ey-fintech-adoption-index>, diakses Juli 2017.
- <https://businessmodelinnovationmatters.files.wordpress.com/2012/04/google-business-model.png>, diakses Juli 2017.
- <https://www.economist.com/news/business/21722212-wechat-launches-mini-programmes-apple-bans-tipping-tencent-takes-apple-china>, diakses Juli 2017.
- <https://www.weforum.org/agenda/2016/04/what-does-the-rise-of-fintech-mean-for-banking/>, diakses Juli 2017.
- <https://www.youtube.com/watch?v=deopyTQOn7I>, diakses Agustus 2015.
- J. Thimas Rosch, *Developments in the Law of Vertical Restraints: 2012*, [https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public\\_statements/developments-law-vertical-restraints-2012/120507verticalrestraints.pdf](https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/developments-law-vertical-restraints-2012/120507verticalrestraints.pdf), diakses Juli 2017.
- Joseph A. Schumpeter, *Capitalism, Socialism and Democracy, New Introduction* by Richard Swedberg, First Published in the UK in 1943, George Allen & Unwin, London, 2003.
- Josiah Go, *Why Market Leaders Fear Innovation*, <http://business.inquirer.net/218234/why-market-leaders-fear-innovation>, diakses Juli 2017.
- Josua Sitompul, *Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw*, Tinjauan Aspek Hukum Pidana, PT. Tata Nusa, Jakarta, 2012.
- Lawrence Lessig, *Code Version 2.0*, Perseus Books Group, Basic Books, Cambridge Center, 2006.
- Lindsey M. Edwards and Joshua D. Wright, *The Deatch of Antitrust Safe Harbors: Causes and Consequences*. George Mason Law Review, Vol. 23 Number 5.
- Margareth Heffernan, *Wilful Blindness*, Walker Publishing, New York, U.S.A. 2011.

Mathew Honan and Steven Leckart, *10 Years After: A Look Back at The Dotcom Boom and Bust*, <https://www.wired.com/2010/02/10yearsafter/>, diakses Juli 2017.

Nicola Saele, *Changing Business Model in The Creative Industries The Cases of Television, Computer Games and Music*, UK Intellectual Property Office, 2014.

*Principle-based* adalah pendekatan yang tidak menetapkan norma secara rinci, sedangkan *ruled-based* adalah pendekatan dengan menggunakan norma hukum yang tegas dan jelas. Lihat: Julia Black et.all. *Making a Success of Principle-Based Regulation*, Law and Financial Market Review, May. 2007.

Shan Chen, *Characteristics and Development of Information Industry and Its Impact on the Economy*, Proceeding of 2015 2nd Internatioan Conference on Industrial Economics System and Industrial Security Engineering, Springer, Singapore, 2015.

The Guardian, *What is 'Safe Harbour' and Why did the EUCJ Just Declare it Invalid?*, <https://www.theguardian.com/technology/2015/oct/06/safe-harbour-european-court-declare-invalid-data-protection>, diakses Juli 2017.



**Dr. Bambang Pratama, S.H., M.H.**

Dosen kordinator rumpun ilmu hukum teknologi informasi dan komunikasi di Business Law Department BINUS University, konsultan kekayaan intelektual terdaftar. Gelar Sarjana Hukum diperoleh dari Universitas Bhayangkara, Magister Hukum dari Universitas Muhammadiyah Jakarta dan Doktor Ilmu Hukum dari Universitas Katolik Parahyangan dengan kajian di bidang kekayaan intelektual dan hukum siber.