

PENERAPAN HUKUM TERHADAP TINDAKAN BUNDLING PADA HANDPHONE DI TINJAU DARI KEKAYAAN INTELEKTUAL

Iwan Sandi Pangarso, S.H., M.H.¹ Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Gresik

iwansandipanagarso@umg.ac.id

Abstarct

The development of science and technology to date has spread throughout the world in a current called globalization. With globalization it has an influence on increasingly advanced lives, with the existence of information and communication products. Information technology in its fulfillment of people's needs has undergone many changes from analog to digital as it is today. One of the most important elements in the journey of every civilization is technological progress, especially communication technology. It is inconceivable how communication technology has changed human life, especially what is called a cellphone (cellphone). Almost everyone now has and uses mobile phones in communication activities. Likewise with telecommunication equipment for mobile phones (mobile phones), it has developed so rapidly from being only used for telephones and sending text or text messages, to those that can be used to listen to music, radio, for the internet, watch television, and so on. Today, people have considered it mandatory to have telecommunications equipment for mobile phones (cellphones) so that it is natural for someone to have more than one handphone. Likewise, cellular telephone operators in Indonesia continue to compete to provide the best service for their users.

Keywords: Unlocking, Intellectual property, Law.

Latar Belakang Masalah

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi sampai saat ini telah tersebar keseluruhan dunia di dalam suatu arus yang disebut globalisasi. Dengan globalisasi tersebut membawa pengaruh terhadap kehidupan yang semakin maju, dengan ditandai adanya produk informasi dan komunikasi. Teknologi informasi dalam pemenuhannya terhadap kebutuhan masyarakat banyak mengalami perubahan mulai yang bersifat analog menjadi digital seperti sekarang ini. Salah satu unsur terpenting dalam perjalanan setiap peradaban adalah kemajuan teknologi, terutama teknologi komunikasi. Tidak bisa dibayangkan bagaimana teknologi komunikasi telah mengubah kehidupan manusia, apalagi yang namanya telpon seluler (ponsel). Hampir setiap orang saat ini telah memiliki dan menggunakan handphone dalam aktivitas komunikasi.

¹ Dosen pada Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Gresik

Demikian halnya dengan perangkat telekomunikasi telepon genggam (handphone), sudah berkembang sedemikian pesatnya dari yang hanya dipakai untuk telepon dan mengirim pesan tulisan atau sms, sampai yang bisa dipakai mendengarkan musik, radio, untuk internet, menonton televisi, dan lain sebagainya. Dewasa ini, masyarakat sudah menganggap wajib untuk memiliki perangkat telekomunikasi telepon genggam (handphone) sehingga wajar bila seseorang bisa memiliki lebih dari satu handphone. Demikian halnya dengan perusahaan operator telepon seluler di Indonesia terus berlomba-lomba untuk memberikan layanan terbaik bagi penggunaannya.

Ilmu pengetahuan dan teknologi telah berkembang dengan pesat tidak terkecuali dalam bidang teknologi komunikasi, khususnya dalam bidang teknologi seluler. Di Indonesia teknologi seluler mulai masuk dan berkembang pada tahun 2000 dan pada saat ini, setelah hampir dua belas tahun berselang, hampir setiap satu orang penduduk di kota-kota besar memiliki telepon seluler atau handphone bahkan telah lazim satu orang memiliki ponsel lebih dari satu. Pada saat ini ponsel yang mengusung jaringan GSM di Indonesia lebih mendominasi daripada ponsel yang mengusung jaringan CDMA. Hal ini membuat penyedia layanan (operator) CDMA melakukan inovasi-inovasi baik dengan cara meningkatkan mutu layanan maupun melakukan kerjasama dengan pabrikan lain demi dapat tercapainya target ekspansi pasar sehingga mampu bersaing dengan lebih baik dengan penyedia layanan GSM.²

Salah satu cara dalam meraih simpati pasar adalah dengan melakukan penjualan secara bundling. Bundling adalah menjual ponsel berikut kartunya secara bersama-sama dan tidak (bermaksud) terpisahkan. Ponsel yang dijual tersebut dibuat sedemikian rupa sehingga tidak dapat digunakan dengan kartu yang tidak satu paket bersama ponsel tersebut. Bundling ini dilakukan dengan cara kerja sama antara penyedia layanan (provider) dan pembuat ponsel.

Adalah kerjasama Samsung dan Fren (Mobile-8) yang pertama kali memelopori strategi bundling ini. Dengan mengusung jargon frensip strategi bundling ini dijalankan. Untuk membuat harga lebih murah maka pihak Mobile-8 melakukan subsidi terhadap ponsel samsung ini. Dengan harga yang cukup murah, konsumen telah dapat ponsel baru sekaligus kartu fren di dalamnya. Strategi penjualan ini cukup ampuh menarik konsumen.

Strategi ini pula yang kemudian diikuti oleh operator CDMA Esia dengan pabrikan telepon seluler dari Cina Huawei. Bundling ini dihargai relatif cukup murah yakni hanya sebesar 100 ribu-an rupiah. Tentu saja, tujuan dari strategi kerjasama dalam bentuk

2. Sumber Internet : www.hukumonline.com artikel : *Unlocking Handphone Langgar Hak Cipta*, diakses tanggal 9 Maret 2012, hal.1.

bundling ini dimaksudkan untuk memberikan keuntungan ekonomis kepada pihak yang bekerja sama. Artinya dalam bundling itu telah dibuat sedemikian rupa sehingga ponselnya tidak dapat digunakan untuk operator CDMA lain apalagi GSM. Untuk paket bundling tersebut, perusahaan telah mengunci ponsel tersebut sehingga hanya dapat digunakan khusus dengan kartu operator seluler yang ada dalam paket.³

Pada saat ini telah lazim ponsel bundling di unlock atau (dibuka kunci perangkat lunaknya) dan diisi dengan kartu selain yang ada dalam paket. Sedangkan untuk penyedia jasa unlock Huawei pada saat ini telah banyak yang beroperasi secara terbuka. Di Jawa Timur praktik jual beli software dan penawaran jasa ini sudah mulai terjadi sejak September 2007. Penyedia jasa unlock ini mengandalkan software dan kabel yang tampaknya merupakan rakitan sendiri. Untuk jasa unlock-nya, telah menyebar dan dapat dengan mudah ditemui di beberapa counter sentra ponsel besar di Indonesia. Umumnya, konsumen yang melakukan unlock ingin mencoba bermigrasi ke layanan di luar esia. Kenyataan ini perlu untuk dicermati oleh Kekayaan Intelektual (KI). Apakah terjadinya unlocking ponsel ini melanggar KI ataukah tidak. Secara sekilas hal ini tidak mudah untuk dijawab. Untuk itulah perlu pembahasan lebih lanjut, dan hal ini penting mengingat perubahan dan perkembangan serta cepatnya laju teknologi seringkali mengecoh peraturan hukum yang ada.

KI merupakan bagian penting dari suatu negara untuk menjamin keunggulan industri dan perdagangan, hal ini dapat dilihat dari pertumbuhan ekonomi suatu negara banyak tergantung pada aspek perdagangan.⁴ Perlindungan terhadap hak milik intelektual menjadi lebih dari sekedar keharusan setelah dicapainya kesepakatan GATT (General Agreement on Tariff and Trade) dan setelah konferensi Marakesh pada bulan April 1994. Disepakati pula kerangka dengan WTO (World Trade Organization) yang diratifikasi pada bulan Januari 1995. Termasuk didalamnya TRIP'S (Trade Related Aspect of Intellectual Property Right Including Trade in Cputerfiet Good) lebih merupakan sebagai mekanisme yang sangat efektif untuk mencegah alih teknologi, yang memainkan peran kunci dalam proses pertumbuhan dan pembangunan ekonomi.⁵

Rumusan Masalah

³. Ibid, hal.2.

⁴. Muhammad Djumhana dan R. Djubakdillah. *Hal Intelektual Sejarah Teori dan Praktiknya di Indonesia*. Bandung, Citra Aditya Bhakti.1997, hal.10.

⁵. Saidin H. *Aspek Hukum Hak, Kekayaan Intelektual*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 1995, hal.9.

Adapun rumusan masalah dalam jurnal ini adalah Bagaimanakah syarat dan ketentuan yang berlaku dalam paket bundling handphone ditinjau dari Kekayaan Intelektual?

Analisa dan Pembahasan

Sebagai salah satu upaya peningkatan penjualan dalam marketing (penjualan) adalah dengan mengeluarkan produk *bundling* sebagai bentuk paket penjualan. Dalam persaingan usaha operator telepon seluler dan produk telepon genggam atau telepon seluler (*handphone*) juga dikenal adanya paket *bundling*. *Bundling* adalah menjual ponsel berikut kartunya secara bersama-sama dan tidak (bermaksud) terpisahkan. Ponsel yang dijual tersebut dibuat sedemikian rupa sehingga tidak dapat digunakan dengan kartu yang tidak satu paket bersama ponsel tersebut. *Bundling* ini dilakukan dengan cara kerja sama antara penyedia layanan (*provider*) dan pembuat ponsel.

Strategi ini pula yang kemudian diikuti oleh operator CDMA Esia dengan pabrikan telepon seluler dari Cina Huawei. Strategi *bundling* ini diwujudkan dalam bentuk ponsel Huawei C2601 berikut nomor esia yang telah terisi di dalamnya. *Bundling* ini dihargai relatif cukup murah yakni hanya sebesar 100 ribu-an rupiah. Tentu saja, tujuan dari strategi kerjasama dalam bentuk *bundling* ini dimaksudkan untuk memberikan keuntungan ekonomis kepada pihak yang bekerja sama. Artinya dalam *bundling* itu telah dibuat sedemikian rupa sehingga ponselnya tidak dapat digunakan untuk operator CDMA lain apalagi GSM. Untuk paket *bundling* tersebut, perusahaan telah mengunci ponsel tersebut sehingga hanya dapat digunakan khusus dengan kartu operator seluler yang ada dalam paket. Demikian juga *bundling* esia dan Huawei, dikunci oleh perusahaan supaya hanya dapat digunakan dengan kartu esia semata.

Pada ketentuan dalam syarat dan ketentuan yang berlaku sebagaimana tertera dalam kardus luar paket *bundling* esia dan Huawei (tipe C2808e) antara lain disebutkan bahwa :

1. Perangkat *handphone* dalam paket ini hanya untuk dipergunakan dengan kartu esia ;
2. Pelanggaran Hak atas Kekayaan Intelektual terhadap perangkat *handphone* ini dapat dituntut semaksimal mungkin berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku ;
3. Distributor atau supplier perangkat *handphone* dalam paket ini berhak membatalkan garansi bila *handphone* dapat digunakan dengan kartu lain selain kartu esia ;
4. Perangkat *handphone* ini hanya untuk dijual dan dipergunakan di Indonesia.

Lebih lanjut ditegaskan pada syarat dan ketentuan yang berlaku dalam buku pedoman dan petunjuk dalam kardus pembungkus bahwa :

1. Nomor esia yang tercantum dan melekat pada kartu esia adalah milik Bakrie Telecom. Pengguna esia hanya berhak memanfaatkan fungsi nomor esia tersebut untuk dapat

menggunakan layanan telekomunikasi yang diselenggarakan oleh Bakrie Telecom selama masa aktif dan masa tenggang berlakunya nomor esia tersebut ;

2. Bakrie Telecom tidak bertanggung jawab atas kehilangan kartu esia dan jumlah *talk time* yang sudah dimasukkan ke dalamnya ;
3. Apabila terjadi kehilangan atau kerusakan kartu esia, hubungi customer care 24 jam kami untuk melaporkan kehilangan atau kerusakan kartu esia. Untuk penggantian kartu esia, pengguna esia harus datang ke gerai esia terdekat dengan menyertakan fotocopy KTP dan membayar biaya penggantian atau perbaikan kartu esia ;
4. Tanggung jawab Bakrie Telecom atas kesalahan atau kekeliruan pada paket kartu perdana esia atau voucher talktime maksimal senilai uang yang tertera pada paket kartu perdana esia atau voucher *talk time* ;
5. Bakrie Telecom tidak bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan karena terganggunya layanan telekomunikasi Bakrie Telecom ;
6. Tarif, masa berlaku, spesifikasi produk dan ketentuan lainnya dapat berubah sewaktu-waktu. Segala perubahan ketentuan dapat diumumkan di website www.myesia.com ;
7. Pengguna esia bertanggung jawab sepenuhnya atas penggunaan layanan telekomunikasi Bakrie Telecom beserta akibatnya. Bakrie Telecom berhak untuk menghentikan sementara atau permanen layanan telekomunikasi Bakrie Telecom atau tindakan lainnya kepada pengguna esia baik diminta atau tidak diminta oleh pihak yang berwenang, apabila diduga telah terjadi pelanggaran oleh pengguna atas ketentuan hukum atau ketentuan yang ditetapkan oleh Bakrie Telecom yang berlaku ;
8. Pengguna esia bertanggung jawab dan menjamin kebenaran data pribadi yang diberikan saat registrasi kartu esia ;
9. Bakrie Telecom dibebaskan dari tuntutan apapun atas segala yang terjadi pada perangkat *handphone* dalam paket esia yang anda beli ;
10. Perangkat *handphone* dalam paket ini hanya untuk dipergunakan dengan kartu esia. Pelanggaran Hak atas Kekayaan Intelektual terhadap perangkat *handphone* ini dapat dituntut semaksimal mungkin berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku ;
11. Distributor atau supplier perangkat *handphone* dalam paket ini berhak membatalkan garansi bila *handphone* dapat digunakan dengan kartu lain selain kartu esia.

Berdasarkan beberapa syarat dan ketentuan yang berlaku tersebut, pengguna paket *bundling handphone* esia mempunyai kewajiban untuk menggunakan perangkat *handphone* dengan sebagaimana mestinya, khususnya menggunakan *handphone* sesuai dengan syarat dan

ketentuan yang berlaku termasuk hanya mempergunakan perangkat *bundling handphone* tersebut dengan operator telepon CDMA esia saja.

Dalam perkembangan di masyarakat, banyak dijumpai baik secara sembunyi-sembunyi maupun terang-terangan paket *bundling handphone* esia yang di *unlock* (dibuka kunci perangkat lunaknya) dan diisi dengan kartu selain yang ada dalam paket. Sedangkan untuk penyedia jasa *unlock* Huawei pada saat ini telah banyak yang beroperasi secara terbuka dengan mudahnya diperoleh *software* untuk membuka kunci perangkat lunaknya. Penyedia jasa *unlock* ini mengandalkan *software* dan kabel yang tampaknya merupakan rakitan sendiri. Untuk jasa *unlock*-nya, telah menyebar dan dapat dengan mudah ditemui di beberapa *counter* sentra ponsel besar di Indonesia. Umumnya, konsumen yang melakukan *unlock* ingin mencoba bermigrasi ke layanan di luar esia. Kenyataan ini perlu untuk dicermati oleh Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual (HaKI), khususnya perlindungan terhadap Hak Cipta.

Dari beberapa hal yang ada dalam syarat dan ketentuan yang berlaku dalam paket *bundling handphone* esia terkait dengan pembahasan dalam bab ini, dapat dikemukakan bahwa terhadap pengguna berkewajiban memenuhi syarat dan ketentuan yang berlaku tersebut. Pengguna hanya diperkenankan untuk mempergunakan *bundling handphone* esia dengan kartu operator esia saja dan tidak diperkenankan mempergunakan *bundling handphone* esia dengan kartu operator lainnya. Tentunya dengan cara penggantian langsung tidak bisa karena untuk mengganti diperlukan upaya *unlock* (dibuka kunci perangkat lunaknya) dan diisi dengan kartu selain yang ada dalam paket.

Apabila terjadi pelanggaran sebagaimana tersebut di atas, berlaku ketentuan hukum Hak atas Kekayaan Intelektual dimana terhadap pengguna perangkat *handphone* yang melakukan tindakan *unlock* dapat dituntut semaksimal mungkin berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku. Kerugian yang akan dikenakan terhadap pengguna yang melakukan tindakan *unlock* paket *bundling handphone* esia dengan mengganti *handphone* dengan kartu CDMA operator lain, antara lain :

- a) Dibatalkannya garansi oleh Bakrie Telecom melalui distributor atau suplier perangkat *handphone* bila *handphone* digunakan dengan kartu lain selain kartu esia. Dalam hal ini kerusakan atau komplain terkait penggunaan paket *bundling handphone* esia tidak dapat dilakukan lagi, karena secara tidak langsung perangkat *handphone* sudah di-*unlock* atau dibongkar oleh pengguna.
- b) Pengguna esia bertanggung jawab sepenuhnya atas penggunaan layanan telekomunikasi Bakrie Telecom beserta akibatnya, khususnya bila terjadi tindakan *unlock* paket *bundling handphone* esia. Bakrie Telecom berhak untuk menghentikan

sementara atau permanen layanan telekomunikasi Bakrie Telecom atau tindakan lainnya kepada pengguna esia baik diminta atau tidak diminta oleh pihak yang berwenang, apabila diduga telah terjadi pelanggaran oleh pengguna atas ketentuan hukum atau ketentuan yang ditetapkan oleh Bakrie Telecom yang berlaku.

- c) Pengguna dapat dikenai sanksi pidana khususnya sanksi pidana dalam Hukum Hak atas Kekayaan Intelektual dimana pelanggaran Hak atas Kekayaan Intelektual terhadap perangkat *handphone* ini dapat dituntut semaksimal mungkin berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku. Jika terbukti bersalah dan terbukti secara sah dan meyakinkan terjadi tindakan *unlock* paket *bundling handphone* esia maka sesuai dengan prosedur yang berlaku, pihak yang dirugikan dalam hal ini pihak Bakrie Telecom dapat melakukan tindakan hukum dengan melaporkan kepada pihak yang berwajib atas terjadinya pelanggaran Hak atas Kekayaan Intelektual, sehingga pelaku dapat dikenai sanksi berat sesuai ketentuan hukum yang berlaku, melalui sanksi pidana sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta. Pelaku *unlocking* paket *bundling handphone* ini dapat diancam dengan hukuman penjara selama 5 tahun atau denda maksimum 500 juta rupiah.

Berdasarkan syarat dan ketentuan yang berlaku yang tercantum dalam paket *bundling handphone* esia tersebut di atas, jelas bahwa terhadap pengguna hanya diperkenankan untuk mempergunakan perangkat *handphone* esia-nya untuk berkomunikasi menggunakan kartu operator esia saja yang merupakan milik sah perusahaan Bakrie Telecom. Namun demikian, dalam kenyataannya, di masyarakat banyak terjadi pelanggaran syarat dan ketentuan yang berlaku tersebut sehingga merugikan pihak pemilik paket *bundling handphone* esia tersebut.

Kerugian yang ditimbulkan dari adanya tindakan *unlock* paket *bundling handphone* esia tersebut tentunya mengurangi pemasukan dari Bakrie Telecom dengan berkurangnya pelanggan paket *bundling handphone* esia. Paket *bundling handphone* esia yang dijual atas kerja sama operator seluler CDMA Bakrie Telecom dengan pabrikan *handphone* Huawei dengan harga yang murah tidak akan memenuhi target dalam penjualannya sebagaimana harapan perusahaan Bakrie Telecom esia. Oleh karena itu, penting kiranya bagi pengguna untuk membaca, meneliti dengan seksama dan menaati segala syarat dan ketentuan yang berlaku yang berlaku sebagaimana tertera dalam kardus pembungkus dan lembaran yang ada dalam paket *bundling handphone* esia sehingga dapat dengan tepat dan benar mempergunakan perangkat *handphone* esia.

Syarat dan ketentuan yang berlaku bagi pengguna paket *bundling handphone* esia walaupun secara tegas dan jelas telah disebutkan, namun dalam kenyataannya masih terdapat

pelanggaran terhadap hal tersebut, sehingga atas pelanggaran tersebut dapat dikenai sanksi. Dalam masyarakat, banyak dijumpai baik secara sembunyi-sembunyi maupun terang-terangan paket *bundling handphone* esia yang di *unlock* (dibuka kunci perangkat lunaknya) dan diisi dengan kartu selain yang ada dalam paket, sehingga dapat dikategorikan sebagai bentuk pelanggaran Hak atas Kekayaan Intelektual (HaKI) khususnya Hak Cipta sebagaimana diatur dalam Undang-undang No.19 tahun 2002 tentang Hak Cipta.

Dalam Pasal 72 Undang-undang No.19 tahun 2002 tentang Hak Cipta menyatakan bahwa :

- 1) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
- 2) Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)

Memecahkan permasalahan *unlocking* ini kiranya perlu dipahamkan perbedaan antara pemegang suatu ponsel dengan hak yang terkait telepon genggam atau telepon seluler (*handphone*). Seorang pemilik ponsel berbeda dari pemegang Hak atas Kekayaan Intelektual (HaKI) atas *handphone* tersebut. Pemilik *handphone* hanyalah memiliki (konkrit) benda tersebut dan pemanfaatannya, sedangkan HaKI-nya (abstrak) yang memiliki adalah pihak pabrikan dari *handphone* yang bersangkutan. Dengan membeli ponsel tidak berarti HaKI yang ada pada ponsel tersebut beralih kepada orang yang membeli *handphone* tersebut.

Milik dalam artian perdata (*egendom*) yang bermakna bebas melakukan apapun juga terhadap barang yang dimilikinya hanya berlaku bagi pemilik *handphone* atas *handphone* dan bukan atas HaKI yang digunakan dalam ponsel tersebut. Karena terkait dengan HaKI maka sesungguhnya pemilik ponsel tersebut tidak bebas atas kepemilikan *handphone*-nya secara keseluruhan. Di dalam *handphone* tersebut terdapat informasi-informasi keteknikan yang dirahasiakan oleh perusahaan pabrikan. Informasi ini mempunyai nilai untuk menunjang jalannya perusahaan guna mencapai hasil keuntungan yang baik dan juga dapat mendorong kemajuannya. Oleh karenanya dapat dimengerti bila adanya informasi ini terkait erat dengan prinsip *the law of confidence* (kepercayaan terhadap hukum).

Informasi yang dimiliki oleh perusahaan pada dasarnya pasti dirahasiakan, tetapi ada pula informasi tersebut yang dengan sendirinya telah menjadi pengetahuan umum (*common*

knowledge). Untuk itulah guna menentukan kualitas suatu informasi, apakah rahasia ataupun bukan, serta memiliki nilai ekonomi, sehingga perlu dilindungi, maka bisa diuji dengan empat kriteria yaitu :

- 1) Apakah dengan terbukanya informasi itu mengakibatkan pemiliknya memperoleh kerugian;
- 2) Pemilik informasi itu yakin bahwa informasinya itu mempunyai nilai yang perlu dirahasiakan, dan tidak semua orang memilikinya;
- 3) Pemilik informasi tersebut mempunyai alasan tertentu atas kerugiannya maupun keyakinan kerahasiaan informasi tersebut;
- 4) Informasi rahasia tersebut mempunyai kekhususan, dan bermula secara khusus dari atau dalam praktek perdagangan dan perindustrian.⁶⁾

Berdasarkan pada kriteria tersebut di atas, maka dapat dikemukakan bahwa sebenarnya *unlocking handphome* adalah sebuah cara-cara (teknik) tertentu untuk dapat membobol sebuah perangkat *handphome*. Cara-cara tersebut, barangkali diketahui-atau tidak-oleh perusahaan pabrik *handphome*, yang pasti cara-cara tersebut dirahasiakan agar tidak diketahui oleh umum. Artinya cara-cara tersebut adalah merupakan informasi.

Terbukanya informasi tentang cara untuk melakukan *unlock* atas *handphome* maka tentu saja pemilik (pabrikan) dari ponsel tersebut bersama dengan penyedia layanan jasa telekomunikasi akan dirugikan. Kerugian dalam hal ini diartikan sebagai kerugian dari ekspektasi keuntungan yang diharapkan bila tidak terjadi *unlocking* pada *handphome*-nya. Hal ini dapat dijelaskan bahwa asumsi awal melepas *handphome* dengan sistem bundling ini adalah kesetiaan konsumen untuk menggunakan ponsel tersebut bersama dengan kartu (penyedia layanan jasa) yang tidak dapat dipisahkan di dalamnya. Penggunaan kartu dari operator seluler (esia) tersebut diharapkan terus menerus atau setidaknya jika pun ganti kartu, maka *handphome* tersebut hanya bisa digunakan untuk kartu dari *provider* yang sama. Namun dengan dilakukannya *unlock* maka asumsi yang telah dibangun oleh *provider* bersama pabrikan menjadi runtuh. *Handphome* tersebut dapat digunakan untuk *provider* yang lain, dan ini menimbulkan kerugian secara ekonomis. Dengan demikian parameter pertama dan ketiga dari informasi yang dirahasiakan terpenuhi. Terhadap parameter kedua tentu saja dalam masalah *unlocking* ini memenuhinya. Pemilik informasi yakin bahwa informasinya itu memiliki nilai yang perlu dirahasiakan dan tidak semua orang memilikinya.

Parameter yang mensyaratkan bahwa informasi tersebut mempunyai kekhususan dan bermula secara khusus maka informasi mengenai *unlocking handphome* ini adalah khusus,

⁶⁾ Adrian Sutedi, 2009, *Hak atas Kekayaan Intelektual ; Pengaturan dan Perlindungan Hukum*, Jakarta : PT. Sinar Grafika, hlm.36

bahkan merupakan suatu keahlian khusus. *Unlocking handphone* ini masuk pada tindakan berupa penggunaan, pengungkapan atau mengkomunikasikan, tanpa persetujuan pemiliknya, oleh seseorang yang mengetahui bahwa hal tersebut dirahasiakan, karena itulah perbuatan *unlocking* tersebut adalah tindakan pelanggaran hukum.

Terlepas dari itu semua, bahwa sesungguhnya tindakan *unlocking handphone* ini dapat ditarik dalam perspektif perdata konvensional. Hal ini berangkat dari teori keberadaan HaKI adalah untuk melindungi pemilik kekayaan intelektual dari gangguan pihak yang lain. Artinya HaKI secara teoritis merupakan hak eksklusif bagi pemiliknya. Dengan demikian dalam kasus *bundling handphone*, pada prinsipnya ada eksklusifitas dari pabrikan *handphone* dan *provider* jaringan. Untuk tipe ponsel tertentu hanya secara terbatas (eksklusif) boleh digunakan oleh *provider* jaringan tertentu. Misalnya saja, untuk *handphone* dengan merek samsung dalam kemasan frensip hanya boleh digunakan oleh *provider* fren (mobile-8) dan untuk ponsel *handphone* merek Huawei secara terbatas hanya boleh digunakan oleh *provider* esia (Bakrie Telkom).

Unlocking dapat merusak eksklusifitas tersebut. Padahal hak eksklusif itulah yang dilindungi oleh hukum HaKI. Karena itulah ada pelanggaran atas hak eksklusifitas tersebut. Dengan demikian terdapat pelanggaran HaKI di dalam *unlocking handphone* tersebut. Untuk itulah jalan akhir yang dapat ditempuh dalam masalah adanya pelanggaran dengan melalui *unlocking handphone* ini adalah melalui lembaga perbuatan melawan hukum (PMH) yang diatur dalam 1365 KUHPperdata. Perbuatan melawan hukum adalah perbuatan yang melanggar hak subjektif pihak lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku atau bertentangan dengan kesusilaan atau bertentangan dengan kecermatan yang harus diindahkan dalam lalu-lintas masyarakat terhadap diri dan barang orang lain, mengandung kesalahan, adanya kerugian, dan adanya hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian.

Pihak yang melakukan *unlocking handphone* adalah pihak yang melakukan perbuatan melawan hukum karena pertama, melanggar hak subjektif pihak lain, yakni pihak yang melakukan *bundling* produk ponsel tersebut, kedua, mengandung kesalahan yakni adanya pelanggaran terhadap HaKI. Ketiga, adanya kerugian, yakni kerugian menurunnya pendapatan normal yang diharapkan jika *bundling* atas *handphone* tersebut tidak di *unlock* dan keempat, kerugian ini diakibatkan beralihnya pengguna *handphone* yang seharusnya di-*bundling* tersebut kepada *provider* yang lain karena ponsel tersebut “dirusak” sedemikian rupa sehingga dapat cocok dengan kartu CDMA yang lain.

Selain hal tersebut penulis berpendapat bahwa ada pelanggaran terhadap hak cipta dalam permasalahan *unlocking handphone* ini. Sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Undang-

Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta (UUHC) bahwa program komputer (*software*) merupakan karya cipta yang dilindungi oleh Undang Undang Hak Cipta. Namun dalam hal ini *software* tersebut tidak dibajak, hanya saja *software* tersebut dirusak (*di-hack*) dengan *software* lainnya agar pelaku dapat melakukan *unlock* pada *handphone*. Jika *software* adalah merupakan hak cipta sebagai hak kebendaan yang bersifat abstrak maka perusakan terhadap hak cipta tersebut tetap harus dikenai predikat sebagai pelanggaran terhadap kenikmatan yang seharusnya diperoleh dari barang yang dimilikinya. Hal inilah yang kemudian dapat dikaitkan dengan lembaga perbuatan melawan hukum dalam konstelasi hukum perdata konvensional di Indonesia.

Menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang Undang Hak Cipta, hak cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta maupun penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya maupun memberi ijin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Hak eksklusif adalah hak yang semata-mata diperuntukkan bagi pemegangnya sehingga tidak ada pihak lain yang boleh memanfaatkan hak tersebut tanpa ijin pemegangnya. Pemegang hak cipta adalah pencipta sebagai pemilik hak cipta, atau pihak yang menerima hak tersebut dari pencipta, atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak dari pihak yang menerima hak tersebut. Hak eksklusif tersebut meliputi hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya, yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan.

Di dalam hak cipta terkandung hak ekonomi (*economic right*) dan hak moral (*moral right*) dari pemegang hak cipta. Hak ekonomi (*economic right*) adalah hak untuk memperoleh keuntungan ekonomi atas hak cipta. Hak tersebut berupa keuntungan berupa uang yang diperoleh karena penggunaan hak ciptanya tersebut atau karena penggunaan pihak lain yang mendapatkan lisensi salah satunya dalam bentuk paket *bundling handphone*. Sedangkan Hak Moral (*moral right*) adalah hak yang melindungi kepentingan pribadi atau reputasi pencipta atau penemu. Hak moral melekat pada diri pribadi sang pencipta. Hak moral tidak dapat dipisahkan dari pencipta karena bersifat pribadi dan kekal. Sifat pribadi menunjukkan ciri khas yang berkenaan dengan nama baik, kemampuan dan integritas yang hanya dimiliki sang pencipta. Kekal berarti melekat pada sang pencipta selama hidup bahkan dilanjutkan selama 50 (lima puluh) tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Menurut Pasal 2 Undang Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Hak Cipta adalah hak khusus bagi pencipta maupun penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya maupun memberikan izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 1 butir 4 dan 5 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan tindakan “mengumumkan” adalah penyebaran suatu ciptaan dengan menggunakan alat apapun dan dengan cara sedemikian rupa sehingga suatu ciptaan dapat dibaca, didengar atau dilihat oleh orang lain, sedangkan yang dimaksud dengan “memperbanyak” adalah tindakan menambah suatu ciptaan, dengan pembuatan yang sama, termasuk mengalihwujudkan suatu ciptaan. Dari ketentuan di atas dapat terlihat bahwa tindakan-tindakan *unlocking* paket *bundling handphone* tersebut termasuk dalam kategori melanggar Hak Cipta.

Merebaknya masalah jebol segel *lock* atau *unlock* pada paket *bundling handphone* esia dan Huawei dipicu oleh harganya yang sangat murah. Dalam hal ini operator jelas sangat dirugikan oleh pelanggaran hak ciptanya dan berakibat berkurangnya kepercayaan dari vendor sebagai pihak kedua dalam mewujudkan *bundling* tersebut. Di lain sisi, fenomena *unlock* yang kembali marak juga disebabkan oleh belum jelasnya aturan hukum yang ada. Beberapa kasus *unlock* yang terjadi beberapa saat yang lalu, terjadi di Surabaya dan Jakarta. Namun putusan yang dihasilkan oleh pengadilan ternyata tidak seragam, dimana pelaku di Jakarta diputuskan bersalah, sementara di Surabaya diputuskan tidak bersalah. Masih belum jelasnya legalitas juga bisa dilihat dari kesepakatan jual beli *handphone bundling*. Ketika kita membeli *handphone bundling*, tidak ada aturan yang melarang untuk mengutak-atik *handphone* tersebut. Selanjutnya, sampai berapa lama *handphone bundling* tersebut terikat kontrak dengan operator. Semuanya serba tidak jelas.

Lewat kuasa hukumnya, produsen ponsel Huawei asal China ini melaporkan kasus *unlocking* yang dideritanya ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, pada tahun 2008 yang lalu. Konsultan hukum Huawei dari, menuturkan, kliennya telah mengambil upaya hukum pidana terhadap pelaku *unlock* dan pengedar barang yang melanggar hak cipta tersebut. Meski tidak mau menyebutkan pelaku pelanggaran hak cipta tersebut, ia menegaskan, pelaku telah dijatuhkan hukuman yang cukup berat. Dengan adanya praktik *unlocking*, jelas menimbulkan kerugian bagi kliennya. Disebutkan, dalam Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 814/Pid.B/2008/PN.JKT.PST, dimana terdakwa dinyatakan bersalah oleh pengadilan karena melakukan tindak pidana hak cipta dan oleh karenanya, terdakwa dijatuhi hukuman pidana penjara selama satu tahun enam bulan, serta hukuman membayar denda sebanyak Rp. 1.500.000,- (Satu juta lima ratus ribu rupiah).

Putusan tersebut kemudian diperkuat oleh Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No. 210/PID/2008/PT.DKI pada 21 Agustus 2008. Putusan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum tetap. *Unlocking* paket *bundling* mungkin bisa didefinisikan sebagai praktik rekayasa *software* ataupun *firmware* suatu *handphone* agar bisa digunakan untuk layanan operator lain,

meski sejatinya *handphone* tersebut sudah dikunci untuk digunakan oleh layanan operator tertentu. Huawei mengklaim telah menemukan kasus *unlocking* ini sejak beberapa waktu lalu. Meski demikian, langkah persuasif untuk pencegahan yang dilakukan vendor ponsel ini jua tak berhasil mencegah praktik *unlocking handphone* tersebut.

Melihat maraknya praktik *unlocking* terhadap produk ponsel Huawei di sentra-sentra penjualan ponsel di Indonesia, merupakan tindakan pelanggaran hak cipta. Kasus *unlocking* yang diderita Huawei dan Bakrie Telecom, bukan kali ini saja terjadi di Indonesia. Mobile-8 Telecom, selaku operator pertama yang menawarkan program bundling ponsel murah, sekitar lima tahun lalu, juga mengalami hal serupa. Namun, sayangnya, upaya hukum operator seluler Fren yang waktu itu kesohor dengan tagline pemasaran “*Hari gini gak punya handphone*”, gagal menghentikan laju praktik *unlocking*. Alasannya, karena dianggap menyalahi dan membatasi hak konsumen.

Ketidak-jelasan hukum yang paten ini justru dimanfaatkan oleh oknum-oknum *unlocker* tersebut, sehingga merugikan pihak operator dan *vendor*. Namun ada sisi baiknya, yakni adanya peningkatan teledensitas sehingga masyarakat di berbagai lapisan mampu membeli *handphone* dengan harga terjangkau dengan bebas memilih operator yang dipilih. Faktor lain yang memungkinkan terjadinya *unlock* adalah kesalahan *vendor* yang kurang mengawasi system keamanan ponselnya. *Vendor* seharusnya selalu memberikan *update system* keamanan sehingga tidak gampang dijebol oleh pelaku *unlocker*. Dalam hal ini, jelas sekali Huawei tidak melakukan *update* pada *system security* pada perangkat *handphone* tersebut. Jika diurut-urur, aksi *unlock* pada paket *bundling handphone* Huawei dan esia ini disinyalir telah diciptakan oleh seorang teknisi *handphone* dari Philipina, hingga akhirnya ada di Indonesia.

Fenomena *unlock* pada paket *bundling handphone* esia dan Huawei ini juga membuat pasar ponsel menjadi terkoreksi, artinya jika sebelumnya *handset* huawei ini dijual melalui program bundling, maka seiring dengan tren *unlock*, maka tidak sedikit *outlet* atau konter di pinggiran yang sengaja menjualnya terpisah, bahkan dengan terang-terangan menjual huawei dengan simcard lain Sebagian kalangan berpendapat bahwa dengan melakukan tindakan *unlock* ini, maka mereka telah merampas keinginan dari masyarakat untuk memperoleh harga ponsel yang sangat terjangkau. Selain itu mereka juga tidak menghormati hukum mengingat perangkat ponsel Huawei tersebut telah dilindungi oleh hak cipta intelektual,

PT Bakrie Telecom Indonesia segera merespon kasus *unlock* di tengah pasar ponsel Indonesia, dimana sejak awal bulan September 2007, Esia mengeluarkan paket bundling dengan nama Paket Dobel Untung. Paket ini dijual dengan harga Rp.199.000,- (Seratus sembilan puluh sembilan ribu rupiah/diluar ppn). Dengan harga sebesar itu maka paket Dobel

Untung merupakan harga ponsel baru yang termurah di Indonesia. Paket Dobel Untung ini kerjasama antara BTEL sebagai penyedia jaringan dengan Huawei sebagai penyedia handset. Tujuannya untuk mewujudkan misi BTEL memperluas akses masyarakat terhadap jasa layanan telekomunikasi dengan kualitas ponsel yang terjaga pula. Karena itu BTEL berharap kerjasama ini akan dapat diterima oleh masyarakat karena banyak keuntungan yang akan diperoleh. Tarif percakapan murah, kualitas ponsel prima dan dukungan jaringan yang sangat memadai.

Berkaitan dengan maraknya informasi *unlock handset bundling* ini, maka pihak Bakrie Telecom (BTEL) sangat menyayangkan tindakan demikian. Langkah BTEL meluncurkan paket bundling ini merupakan terobosan agar akses masyarakat untuk mendapatkan jasa layanan telekomunikasi dapat semakin luas dan terjangkau. Arah tujuannya, karena perangkat tersebut merupakan hak cipta intelektual pihak Huawei maka tindakan hukum yang menyertainya akan merupakan wewenang sepenuhnya pihak Huawei untuk menindak-lanjutnya. Tipikal masyarakat Indonesia memang cukup unik, sebab meski sudah di unlock dengan salah satu simcard operator tertentu, toh tetap saja masih mencari celah agar bisa dipakai untuk operator lain. Ini menjadi Pekerjaan Rumah bagi operator maupun vendor agar lebih waspada dan bijaksana, sebab apapun yang dikunci pasti bisa dibuka.

Selama ini berbagai usaha untuk menyosialisasikan penghargaan atas Hak atas Kekayaan Intelektual (HaKI) telah dilakukan secara bersama-sama oleh aparat pemerintah terkait beserta lembaga-lembaga pendidikan dan lembaga swadaya masyarakat. Akan tetapi sejauh ini upaya sosialisasi tersebut tampaknya belum cukup berhasil. Ada beberapa alasan yang mendasarinya. Pertama, konsep dan perlunya HaKI belum dipahami secara benar di kalangan masyarakat. Kedua, kurang optimalnya upaya penegakan, baik oleh pemilik HaKI itu sendiri maupun aparat penegak hukum. Ketiga, tidak adanya kesamaan pandangan dan pengertian mengenai pentingnya perlindungan dan penegakan HaKI di kalangan pemilik HaKI dan aparat penegak hukum, baik itu aparat Kepolisian, Kejaksaan maupun hakim.

Dalam praktik pergaulan internasional, HaKI telah menjadi salah satu isu penting yang selalu diperhatikan oleh kalangan negara-negara maju di dalam melakukan hubungan perdagangan dan/ atau hubungan ekonomi lainnya. Khusus dalam kaitannya dengan Amerika Serikat misalnya, hingga saat ini status Indonesia masih tetap sebagai negara dengan status *Priority Watch List* (PWL) sehingga memperlemah negosiasi. Globalisasi yang sangat identik dengan *free market, free competition* dan transparansi memberikan dampak yang cukup besar terhadap perlindungan HaKI di Indonesia. Situasi seperti ini pun memberikan tantangan kepada Indonesia, dimana Indonesia diharuskan untuk dapat memberikan perlindungan yang

memadai atas HaKI sehingga terciptanya persaingan yang sehat yang tentu saja dapat memberikan kepercayaan kepada investor untuk berinvestasi di Indonesia.

Lebih dari itu, meningkatnya kegiatan investasi yang sedikit banyak melibatkan proses transfer teknologi yang dilindungi HaKI-nya akan terlaksana dengan baik, apabila terdapat perlindungan yang memadai atas HaKI itu sendiri di Indonesia. Mengingat hal-hal tersebut, tanpa usaha sosialisasi di berbagai lapisan masyarakat, kesadaran akan keberhargaan HaKI tidak akan tercipta. Sosialisasi HaKI harus dilakukan pada semua kalangan terkait, seperti aparat penegak hukum, pelajar, masyarakat pemakai, para pencipta dan yang tak kalah pentingnya adalah kalangan pers karena dengan kekuatan tinta kalangan jurnalis upaya kesadaran akan pentingnya HaKI akan relatif lebih mudah terwujud.

Upaya sosialisasi perlu dilakukan oleh semua stakeholder secara sistematis, terarah dan berkelanjutan. Selain itu target audience dari kegiatan sosialisasi tersebut harus dengan jelas teridentifikasi dalam setiap bentuk sosialisasi, seperti diskusi ilmiah untuk kalangan akademisi, perbandingan sistem hukum dan pelaksanaannya bagi aparat dan praktisi hukum, dan lain-lain. Berdasarkan praktik, belum begitu memasyarakatnya HaKI menyebabkan perlindungan yang diberikan pemerintah belum optimal. Untuk itu pemilik hak perlu melakukan langkah-langkah non-legal untuk menegaskan kepemilikan haknya, dan juga menegaskan kepada pihak-pihak lain bahwa mereka akan mengambil tindakan yang tegas terhadap segala upaya penggunaan atau pemanfaatan secara tidak sah atas haknya tersebut. Upaya perlindungan HaKI di Indonesia tidak cukup dengan menyerahkan perlindungan kepada aparat atau sistem hukum yang ada, tetapi perlu langkah-langkah non-legal. Langkah itu di antaranya adalah pemberian informasi mengenai kepemilikan HaKI oleh pemilik hak, survei lapangan, peringatan kepada pelanggar, dan sebagainya.

Harus kita akui, sampai sekarang keberadaan produk-produk yang melanggar HaKI, khususnya merek dan hak cipta dengan sangat mudah bisa kita dapatkan. Mulai di tempat perbelanjaan kelas bawah hingga mal dan pusat perbelanjaan mewah. Contohnya produk *software*, musik dan film VCD atau DVD. Pemerintahan dalam Kabinet pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono, hendaknya melihat upaya penegakan hukum sebagai peristiwa yang penting untuk memulihkan citra Indonesia di mata dunia, khususnya mata investor dalam penegakan perlindungan HaKI.⁷⁾

Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dalam kampanye pemilihan presiden tahun 2009 lalu menjanjikan, masalah pembajakan yang tidak lepas dari HaKI akan menjadi salah satu

7) Sumber Internet : www.hukumonline.com artikel : *Unlocking Handphone Langgar Hak Cipta*, diakses tanggal 9 Maret 2012, hlm.1

agenda untuk segera ditanggulangi, di samping sejuta masalah lain yang tengah dihadapi oleh negeri tercinta ini. Komitmen aparat pemerintah dan kepolisian, yang merupakan salah satu elemen kunci dalam penegakan HaKI di Indonesia sangat diharapkan konsistensinya. Lembaga peradilan tentu saja tidak dapat dilepaskan dari tanggung jawab atas suksesnya penegakan HaKI di Indonesia.

Tujuan secara umum dari Hak Atas Kekayaan Intelektual (HaKI), khususnya pada perlindungan atas Hak Cipta, adalah untuk memberikan dorongan bagi para pencipta untuk terus membuat hasil karya dengan menyediakan jalan dengan memperoleh hasil materi. Meskipun tujuan utama dari Undang Undang Hak Cipta adalah untuk mempromosikan, memajukan dan menyebarkan budaya dan ilmu pengetahuan, pangsa pasar hak cipta telah membenarkan adanya sifat dasar dari harta benda umum yang berasal dari hak cipta itu sendiri dengan menyediakan kompensasi kepada sang pencipta, namun tidak termasuk bagi selain para pembeli maupun bagi mereka yang mengembangkan pertukaran secara sukarela antara pencipta dan pengguna.

Sama halnya dengan berbagai situasi pasar lainnya yang menggunakan partisipasi sukarela, melalui mekanisme ini, kepentingan dari pemilik dan masyarakat umum akan bertemu pada satu titik yang sama. Adanya kemungkinan penghasilan, maka akan membuat para pencipta untuk terus memproduksi dan menyebarkan hasil karyanya, dengan demikian banyak yang berpendapat bahwa hal tersebut sama saja dengan memberikan pelayanan kepada kepentingan publik dalam hal memajukan dan menyebarkan ilmu budaya.

Dasar utama dari hak cipta sebagai konsep kepemilikan yaitu bahwa hal tersebut memungkinkan adanya perlindungan bagi hasil karyanya sendiri. Hal ini merupakan dasar ketentuan, di mana karya-karya tersebut merupakan ekspresi dari gagasan yang diperkenalkan kepada publik. Para pemilik tersebut menjadi bagian dari hadirnya berbagai informasi di mana arus informasi yang tanpa hambatan tersebut akan dapat menjadi penting bagi masyarakat secara umum. Hak cipta memberikan jaminan bahwa para pencipta tidak hanya menjaga hasil karyanya di bawah pengawasan, dengan jalan mencegah terjadinya penyalinan ulang tanpa izin, akan tetapi juga memberikan jaminan bahwa para pencipta dapat memperoleh hasil manfaat dari hasil pekerjaan intelektualnya tersebut. Hal ini dapat dianggap sebagai sebuah insentif untuk mempublikasikan karyanya. Hak cipta juga bekerja sebagai sebuah kompensasi atas resiko keuangan dari penerimaan sang pemilik dengan jalan mempublikasikan hasil karyanya. Tanpa adanya perlindungan akan hak cipta, seorang pencipta mungkin saja akan menolak untuk mempublikasikan hasil karyanya, yang pada akhirnya publik juga tidak dapat menikmati karya tersebut.

Mengacu fakta itu maka harus ada suatu upaya untuk meredam maraknya pembajakan, yaitu dengan penegakan HaKI. Caranya adalah dengan realisasi pelaksanaan Undang Undang No 19 Tahun 2002. Sayangnya, saat kita sedang berusaha untuk dapat meningkatkan kepedulian terhadap HaKI, ternyata justru tuduhan bahwa kita sebagai sarang pembajak makin kuat. Paling tidak, hal ini terkait dengan laporan USTR (*United States Trade Representative*) yang menetapkan kita sebagai negara berstatus *Priority Watch List* (PWL) dalam masalah perlindungan HaKI. Dengan status ini, USTR menilai Indonesia sebagai negara tidak memberi perlindungan yang memadai terhadap HaKI dan ini justru dianggap menyalahi prosedural ekonomi global.

Terkait dengan ketidaktahuan masyarakat dan juga urgensi untuk dapat menghargai HaKI sesuai aturan main era global, maka pemerintah berkompeten untuk memacu pembentukan suatu badan yang bertugas menangani penanggulangan kasus-kasus HaKI. Selanjutnya sejak 1995 dibentuk Badan Penanggulangan Pelanggaran Hak Cipta (BPPHC). Pembentukan ini merupakan suatu konsekuensi logis dari prosedur keikutsertaan kita dalam putaran Uruguay. Bahkan, sejak tahun 1974, Indonesia telah menjadi anggota *World Intellectual Property Organization* (WIPO).

Sayangnya lembaga ini tidak bisa berperan banyak. Paling tidak, ironisme ini bisa terlihat dari kondisi rendahnya jumlah pendaftaran untuk mendapatkan hak eksklusif dari pemerintah bagi mereka yang mempunyai karya, cipta, dan karsa untuk mendapat perlindungan hukum. Kondisi tersebut juga ditunjang dengan belum adanya institusi yang mengelola aset kekayaan intelektual secara profesional. Hal ini memang harus lebih dipacu agar nantinya bisa diminimalisasikan kasus-kasus yang terkait dengan HaKI. Selain itu, pada 1994 lalu, pemerintah meratifikasi pembentukan WTO. Selain itu pada saat ini Indonesia telah mempunyai landasan hukum HaKI. Adapun peraturan perundangan HaKI dimaksud meliputi: Undang Undang tentang Hak Cipta (*Copyright*), Paten (*Patent*), Merek (*Trademark*), Desain Industri (*Industrial Design*), Rahasia Dagang (*Trade Secret*), Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu (*Design of Circuit Layout*) dan Perlindungan Varietas Tanaman.

Memang di percaturan dunia internasional hak intelektual, Indonesia kerap masuk daftar "maling" alias negeri pencuri hak intelektual. Cap jelek seperti ini dianggap sebagai satu hal wajar karena kita (mau tak mau) menerima standar hukum dan moral dunia baru. Standar, yang oleh para elite pun disadari, melulu direkayasa melalui penetrasi paham-paham kapitalisme, liberalisme, dan globalisme. Rekayasa yang terjadi begitu intensnya, hingga kita jadi begitu "mafhum" dan ikhlas menjadi korbannya. Soal "maling" atau pencurian hak intelektual ini pernah memunculkan berbagai pembelaan, terutama mengenai karya-karya tertulis dan cetakan. Namun propaganda hebat yang disponsori korporasi global menggugurkannya. Nyata sesungguhnya, kepentingan apa yang

bersembunyi di balik propaganda anti pencurian hak-intelektual. Bukan hanya soal hak-hak para pekerja intelektual, tapi juga kepentingan bisnis triliunan dolar, pemberlakuan pasar bebas, hidup liberal beserta segala risikonya, dan pada akhirnya juga dominasi politik, ekonomi, militer, dan kultural oleh negara-negara produsen utama produk teknologi itu atas negara-negara konsumennya.⁸⁾

Pada dasarnya dengan adanya perlindungan hukum terhadap hak cipta, berarti hak dan kepentingan pencipta diakui dan dilindungi oleh Undang-Undang, sehingga mereka dapat menuntut setiap orang yang melanggar hak dan kepentingannya atas karya cipta tersebut. Upaya hukum untuk menuntut para pelanggar hak cipta dapat dilakukan oleh pencipta atau organisasi yang terkait dengan ciptaan tersebut, melalui tuntutan pidana atau gugatan secara perdata. Berdasarkan uraian tentang perlindungan hukum hak cipta dapat diketahui bahwa ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur tentang hak cipta dengan segala aspeknya sudah cukup memadai dan mendukung perlindungan hak cipta. Namun demikian meskipun ketentuan hukum telah cukup memadai untuk memberikan perlindungan terhadap hak cipta, sebagaimana telah disebutkan masih ada saja hambatan yang sering menghadang dalam upaya penegakan hukum tersebut sehingga perlu ada solusi atau pemecahan terhadap hambatan tersebut.

Kesimpulan

Berdasarkan uraian-uraian yang telah dikemukakan sebelumnya dalam kaitannya dengan pokok permasalahan yang ada, maka dapat diambil beberapa kesimpulan sebagai berikut :

1. Pada ketentuan dalam syarat dan ketentuan yang berlaku sebagaimana tertera dalam kardus luar paket *bundling* esia dan Huawei antara lain disebutkan bahwa : a) Perangkat *handphone* dalam paket ini hanya untuk dipergunakan dengan kartu esia ; b) Pelanggaran Hak atas Kekayaan Intelektual terhadap perangkat *handphone* ini dapat dituntut semaksimal mungkin berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku ; c) Distributor atau supplier perangkat *handphone* dalam paket ini berhak membatalkan garansi bila *handphone* dapat digunakan dengan kartu lain selain kartu esia ; dan d) Perangkat *handphone* ini hanya untuk dijual dan dipergunakan di Indonesia. Berdasarkan beberapa syarat dan ketentuan yang berlaku tersebut, pengguna paket *bundling handphone* esia mempunyai kewajiban untuk menggunakan perangkat *handphone* dengan sebagaimana mestinya, khususnya menggunakan *handphone* sesuai dengan syarat dan ketentuan yang berlaku termasuk hanya

8) Sumber Internet : www.hukumonline.com artikel : *Unlocking Handphone Langgar Hak Cipta*, diakses tanggal 9 Maret 2012, hlm.2

mempergunakan perangkat *bundling handphone* tersebut dengan operator telepon CDMA asia saja

2. *Unlocking* dapat merusak eksklusifitas hak cipta dalam paket *bundling*. Padahal hak eksklusif itulah yang dilindungi oleh hukum HaKI. Karena itulah ada pelanggaran atas hak eksklusifitas tersebut. Dengan demikian terdapat pelanggaran HaKI di dalam *unlocking handphone* tersebut. Untuk itulah jalan akhir yang dapat ditempuh dalam masalah adanya pelanggaran dengan melalui *unlocking handphone* ini adalah melalui lembaga perbuatan melawan hukum (PMH) yang diatur dalam 1365 KUHPerduta. Atas pelanggaran Hak Cipta, maka pelaku *unlocking* paket *bundling handphone* ini dapat diancam dengan hukuman penjara selama 7 tahun atau denda maksimum 5 milyar rupiah. Selain itu pencipta maupun pemegang hak cipta juga dapat melakukan upaya hukum secara perdata untuk menuntut ganti rugi, karena tindakan *unlocking* paket *bundling handphone* dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata.
3. Perlindungan hukum terhadap *unlocking* paket *bundling* asia dan *handphone* Huawei adalah dengan jalur hukum, salah satu bentuknya nampak pada Putusan Pengadilan Nomor 814/Pid.B/2008/PN.JKT.PST, dimana terdakwa dinyatakan bersalah oleh pengadilan karena melakukan tindak pidana hak cipta dan oleh karenanya, terdakwa dijatuhi hukuman pidana penjara selama satu tahun enam bulan, serta hukuman membayar denda sebanyak Rp. 1.500.000,- (Satu juta lima ratus ribu rupiah). Putusan tersebut kemudian diperkuat oleh Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No. 210/PID/ 2008/PT.DKI pada 21 Agustus 2008. Putusan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Daftar Pustaka

- Abdulkadir Muhamad, Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999
- Ajib Rosidi, Pandangan Terhadap Hak Cipta, Jakarta, Djambatan, 1994
- Akbar Kurnia Wahyudi, Masalah Perlindungan Haki Bagi Traditional Knowledge, Yogyakarta, Tinta Media Pratama, 2004
- C.S.T Kansil, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta, Balai Pustaka, 1996
- Harsono Adisumarto, Hak Milik Intelektual Khususnya Hak Cipta, Jakarta, Akademika Pressindo, 1999
- Mahadi, Hak Milik Immateriil, BPHN-Bina Cipta, Jakarta, 1995

Muhammad Djumhana dan R. Djubakdillah. Hal Intelektual Sejarah Teori dan Praktiknya di Indonesia. Bandung, Citra Aditya Bhakti, 1997

M. Hutauruk, Pengaturan Hak Cipta Nasional, Erlangga, Jakarta, 1997

Naning Ramdlon, Perihal Hak Cipta Indonesia, Tinjauan Terhadap Auteursrecht 1912 Dan Undang-undang Hak Cipta, Yogyakarta, Liberty, 1997

B. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)

Undang Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta ;

Undang Undang No.5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha

C. INTERNET

<http://www.hukumonline.com> artikel : Unlocking Handphone Langgar Hak Cipta,

<http://www.undip.ac.id> : Tesis oleh Herry Kurniawan, Perlindungan Hukum Terhadap Program Komputer, 2007,

<http://www.undip.ac.id> : Tesis oleh Surahno, Lisensi Di Bidang Hak Cipta, 2003,