repository.ub.ac.id

# TINJAUAN YURIDISPEMBERITAHUAN DAN PENGHAPUSAN KONTEN DALAM INTERNET TERKAIT PERLINDUNGAN HAK CIPTA PASAL 55 DAN 56 UNDANG-UNDANG NOMOR 28 TAHUN 2014 TENTANG HAK CIPTA
## (Studi Perbandingan Hukum Undang-Undang Hak Cipta 2014 dengan U.S Digital Millennium Copyright Act 1998)

**SKRIPSI**

Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-syarat Memperoleh
Gelar Kesarjanaan dalam Ilmu Hukum

**Oleh:**

**GILBERT EL FALAH**
**NIM. 145010107111114**

**KEMENTERIAN RISET TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI**
**UNIVERSITAS BRAWIJAYA**
**FAKULTAS HUKUM**
**2019**



UNIVERSITAS BRAWIJAYA

**LEMBAR PENGESAHAN**

**TINJAUAN YURIDISPEMBERITAHUAN DAN PENGHAPUSAN KONTEN DALAM INTERNET TERKAIT PERLINDUNGAN HAK CIPTA PASAL 55 DAN 56 UNDANG-UNDANG NOMOR 28 TAHUN 2014 TENTANG HAK CIPTA**
**(Studi Perbandingan Hukum Undang-Undang Hak Cipta 2014 dengan U.S Digital Millennium Copyright Act 1998)**

**Gilbert El Falah**
**145010107111114**

Skripsi ini telah dipertahankan di hadapan Majelis Penguji pada 04 September 2019 dan disahkan pada taganggal:

| Pembimbing Utama | Pembimbing Pendamping |
|---|---|
| Moch. Zairul Alam, SH.,MH. | Diah Pawestri Maharani SH.,M.H., |
| NIP.197409092006041002 | NIK. 2013048307232000 |

| Mengetahui, | |
|---|---|
| Dekan Fakultas Hukum | Ketua Bagian Hukum Perdata |
| Dr. Muhammad Ali Dafa'at, SH., MH. | MH.Dr. Budi Santoso, SH., LL.M. |
| NIP.197608151999031003 | NIP. 197206222005011002 |

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

**SURAT PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI**

Saya yang bertanda tangan di bawah ini menyatakan bahwa karya ilmiah hukum ini adalah hasil kerja saya sendiri, kecuali kutipan-kutipan yang telah saya sebutkan sumbernya.

Jika di kemudian hari terbukti karya ini merupakan karya orang lain, saya sanggup dicabut atas gelar kesarjanaan saya.

Malang, 16 Juli 2019
Yang menyatakan,

Gilbert El Falah
145010107111114

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

## KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT atas limpahan rahmat, karunia serta hidayahNya yang tiada henti sehingga penulis dapat sampai pada titik dimana terselesaikannya penulisan skripsi ini. Shalawat serta salam semogasenantiasa tercurah kepada Rasulullah Muhammad SAW pembawa risalah kebenaran yang selalu mengingat umatnya dan semoga kita termasuk umat beliau yang mendapatkan syafaatnya dihari akhir kelak.

Terima kasih penulis sampaikan kepada:

1. Dr. Muchamad Ali Safa'at, SH., MH. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya;
2. Bapak Dr. Budi Santoso, SH., LLM. Selaku Kepala Bagian Hukum Perdata;
3. Bapak Moch. Zairul Alam, SH., MH. selaku Dosen Pembimbing Utama yang selalu sabar dalam membimbing penulis, selalu memberikan motivasi dan dukungan kepada penulis saya sangat menghargai dang akan selalu mengingat ilmu yang diberikan oleh bapak baik ilmu pengetahuan maupun ilmu kehidupan. Semoga selalu menjadi ladang amal untuk bapak;
4. Ibu Diah Pawestri Maharani S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Pendamping atas bimbingan dan kesabarannya untuk membimbing penulis dalam penyusunan skripsi ini, Semoga selalu menjadi ladang amal untuk ibu;
5. Keluarga Penulis, Khususnya untuk kedua orang tua penulis, bapak Fajar Nurmansyah, Ibu Badiah Sutianti dan adik saya Bella Ziva Nurmansyah yang selalu menjadi motivasi bagi penulis untuk segera menyelesaikan skripsi ini, serta terimakasih atas semua dukungan, doa, perhatian, cinta dan kasih sayang yang tiada tara. Penyusunan skripsi ini menjadi salah satu langkah penulis dalam mengabadikan diri untuk membahagiakan kalian. Semoga dengan selesainya skripsi yang menjadi syarat kelulusan di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya ini menjadi salah satu kado terbaik atas perjuangan kalian selama ini membesarkan penulis hingga menjadi seperti saat ini;
6. Sahabat seperjuangan penulis Mikyal Mahdi Rahman yang telah berjuang bersama penulis dari masa SMA hingga kuliah terima kasih sudah menjadi sahabat penulis baik dalam keadaan susah maupun senang penulis yakin penulis tidak akan dapat meminta sahabat perjuangan yang lebih baik lagi kepada tuhan "for better life!";
7. Sahabat-sahabat penulis Hani, Tesh, Okke, Fathir, Rav, Acil, Bagus, Donald, Ali, Rendy, Ucha, Risca, Nasha, Shinta, Nisha dan Harits yang selalu menemani dan menjadi bagian dalam cerita bahagia maupun sedih didalam dunia perkuliahan;
8. Keluarga besar Himpunan Mahasiswa Islam Komisariat Hukum Universitas Brawijaya terkhusus Krispi 2014 yang selalu ada untuk berbagi cerita dan perjuangan.

Dalam kesempatan ini penulis mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu dalam proses penelitian hingga terselesaikannya skripsi ini.

Di samping, itu penulis menyadari bahwa skripsi ini masih sangat jauh dari kata sempurna, sehingga kritik dan masukan-masukan yang bersifat konstruktif akan selalu penulis harapkan untuk memperbaiki skripsi ini.

Semoga dengan selesainya skripsi ini dapat bermanfaat bagi khalayak umum, khususnya penulis sendiri serta dapat memperluas pengetahuan dan cakrawala berpikir para pembaca, serta berguna dalam perkembangan ilmu pengetahuan pada masa yang akan datang.

Akhir kata penulis mohon maaf yang sebesar-besarnya apabila dalam proses pembuatan skripsi ini penulis melakukan kesalahan baik yang disengaja maupun yang tidak disengaja.

Semoga Allah SWT mengampuni kesalahan kita dan berkenan menunjukkan jalan yang benar.

Malang, 16 Juli 2019

Penulis

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

# DAFTAR ISI

**Halaman**

Halaman Judul ..... i
Halaman Persetujuan ..... ii
Surat Pernyataan Keaslian Skripsi ..... iii
Kata Pengantar ..... iv
Daftar Isi ..... vi
Daftar Tabel ..... vii

**BAB I PENDAHULUAN**

A. Latar Balakang ..... 1
B. Rumusan Masalah ..... 5
C. Tujuan Penelitian ..... 5
D. Manfaat Penelitian ..... 5
E. Sistematika Penulisan ..... 8

**BAB II TINJAUAN PUSTAKA**

A. Tinjauan Umum Tentang Perlindungan Hak Cipta di Indonesia ..... 11
B. Tinjauan Umum Tentang Hak Cipta dan Pengaturan Hak Cipta dalam Konvensi Internasional ..... 14
C. Tinjauan Umum Tentang Notice and Takedown ..... 27
D. Tinjauan Umum Tentang Karakterisrik Internet, Para pelaku dalam Internet dan Tanggung Jawab Penyelenggara Internet ..... 28

**BAB III METODE PENELITIAN**

A. Jenis Penelitian ..... 35
B. Pendekatan Penelitian ..... 35
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum ..... 36
D. Teknik Penelusuran Bahan Hukum ..... 37
E. Teknik Analisis Bahan Hukum ..... 38
F. Definisi Konseptual ..... 39

**BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN**

A. Pengaturan Hukum tentang Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta di Indonesia ..... 42
B. Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta dan Ketentuan Mengenai Safe Harbor di Amerika ..... 55
C. Perbandingan Hukum mengenai pemberitahuan dan penghapusan UUHC dengan DMCA ..... 69
D. Rekomendasi Pengaturan Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta ..... 78

**BAB V PENUTUP**

A. Kesimpulan ..... 83
B. Saran ..... 84

**DAFTAR PUSTAKA**

**DAFTAR TABEL**

Tabel 4.1 Pilihan Hukum yang Digunakan dalam Penyelesaian Sengketa Hak Cipta dalam Spotify ..... 49
Tabel 4.2 Perbandingan Hukum Pemberitahuan dan Penghapusan Konten UUHC dengan DMCA ..... 69

**DAFTAR GAMBAR**

Gambar 4.1 Pilihan Hukum yang Digunakan dalam Penyelesaian Sengketa Hak Cipta dalam Spotify ..... 52
Gambar 4.2 Data Aduan Pelanggaran pada Situs Aduankonten.id ..... 54
Gambar 4.3 Perlindungan Konten DMCA..... 66
Gambar 4.4 Pemberitahuan dan Penghapusan..... 67
Gambar 4.5 Syarat untuk melakukan Notice and Takedown..... 68

## RINGKASAN

Gilbert El Falah, Hukum Perdata Bisnis, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Juli 2019, TINJAUAN YURIDIS PEMBERITAHUAN DAN PENGPUSAN KONTEN DALAM INTERNET TERKAIT PERLINDUNGAN HAK CIPTA PASAL 55 DAN 56 UNDANG-UNDANG NOMOR 28 TAHUN 2014 TENTANG HAK CIPTA (Studi Perbandingan Undang-Undang Hak Cipta 2014 dengan U.S Digital Millennium Copyright Act 1998)Moch. Zairul Alam, SH, MH dan Diah Pawestri Maharani SH.,M.H.

Internet sebagai media komunikasi dan informasi global memiliki potensi yang tidak terbatas untuk menyebarkan informasi dalam waktu singkat. Kemajuan teknologi juga menyuburkan fiksasi ide dan kreativitas yang semula hanya menggunakan media tradisional menjadi bentuk digital, yang memberikan kemudahan bagi pencipta untuk mengumumkan dan memperbanyak hasil ciptaannya.

Namun disamping segala kemudahan yang diberikan oleh teknologi internet, namun terdapat peluang ancaman bagi terjadinya pelanggaran hak cipta terhadap karya-karya tersebut. Para pencipta akan ragu-ragu untuk memuat hasil karya mereka dalam media internet tanpa adanya kepastian atas perlindungan karya cipta mereka. Para penyelenggara jasa *webiste* juga akan mengalami keragu-raguan dalam menjalankan bisnis mereka, karena dengan investasi yang cukup besar, mereka merupakan pihak yang rentan akan tanggung jawab hukum maupun kerugian secara materi jika terjadi pelanggaran hak cipta oleh pengguna layanannya di media yang mereka sediakan. Sehingga pemerintah berusaha untuk memberikan perlindungan hukum untuk para pihak salah satu bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh pemerintah merupakan ketentuan mengenai"pemberitahuan dan pengpusan konten di internet".

Di Indonesia sendiri pengaturan *notice and takedown* dituangkan dalam Pasal 55 dan 56 Undang-Undang nomor 28 tahun 2014 tentang hak cipta (selanjutnya disebut UUHC), walaupun demikian pasal tersebut masih kurang komprehensif, dimana dalam mekanisme peraturan tersebut sangat membebani *online service provider* dimana apabila terjadi pelaporan mengenai adanya pelanggaran dalam hak cipta OSP dapat ditutup oleh Menteri, penutupan ini sangat merugikan pihak OSP dikarenakan tidak terdapat ketentuan tentang *safe harbor* yang berfungsi untuk melindungi hak OSP apabila OSP tidak melakukan dan mengetahui pelanggaran. Selain dari pasal tersebut tidak memasukan prinsip kebebasan berekspresi dan prinsip *free use* dalam pengaturanya.

Berdasarkan latar belakang penelitian diatas, maka dirumuskan 2 (dua) rumusan masalah untuk diuraikan, difahami, dianalisa dan dibandingkan antara Indonesia dengan amerika. Apakah pengaturan tentang pemberitahuan dan penghapusan konten yang diatur dalam pasal 55 dan 56 UUHC sudah memadai. Rumusan masalah yang kedua Bagaimana seharusnya ketentuan pengaturan atas pemberitahuan dan penghapusan konten di internet.

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum yuridis normatif dengan pendekatan penelitian yaitu Undang – Undang, Perbandingan dan Konseptual. Bahan hukum primer diperoleh dari Undang – Undang Hak Cipta di Indonesia dan Amerika. Bahan Hukum sekunder diperoleh dari buku, jurnal, serta bahan hukum tersier dari penelitian terkait, makalah, kamus bahasa hukum, dan internet.

Undang-Undang Hak Cipta 2014 Indonesia masih memiliki beberapa kekurangan dalam pengaturannya mengenai pengaturan pemberitahuan dan penghapusan. Terdapat beberapa perbedaan dengan *U.S Digital Millennium Act 1998* yang dapat digunakan untuk melengkapi kekurangan hukum tersebut. Dengan *U.S Digital Millennium Act 1998* berikut perbedaan yang dimiliki, pengaturan tentang *safe harbor* untuk melindungi pihak OSP apabila tidak melakukan pelanggaran, penerapan *free use* dalam ketentuan pemberitahuan dan penghapusan, agen yang dapat melakukan pemberitahuan dan penghapusan dimana Indonesia menunjuk Menteri pelaksana pada bindang telkomunikasi sedangkan Amerika memperbolehkan pihak OSP untuk menunjuk agen pelaksana, pihak yang dapat melakukan aduan di Amerika hanya pemeganghak eksklusif sedangkan di Indonesia semua orang yang mengetahui adanya pelnggaran dapat melakukan aduan dan yang terakhir adalah *counter notice* (surat balasan) amerika menerapkan pengaturan ini guna memberikan kesempatan kepada pihak yang diadukan untuk melindungi haknya.

**SUMMARY**

Gilbert El Falah, Business Civil Law, Faculty of Law, Brawijaya University, July 2019, JURIDICAL REVIEW NOTIFICATION AND DISTRIBUTION OF CONTENTS IN THE INTERNET RELATING TO COPYRIGHT PROTECTION ARTICLE 55 AND 56 LAW NUMBER 28 OF 2014 REGARDING COPYRIGHT (Comparative Study of Copyright Law 2014 with the US Digital Millennium Copyright Act 1998) Moch. Zairul Alam, SH, MH and Diah Pawestri Maharani SH., M.H

The internet as a medium of communication and global information has the potential that is not uncommon to cause information at the same time. Then technology also fertilizes ideas and creations that only use media in the form of digit, which gives the creator the chance to announce and repair the graphics

However, besides all the practical things brought by internet, there is new possibilities for copyright infringement. That new possibilities for copyright infringement make creators feels uneasy to show their work on the internet. Online service provider will feel hesitate too for running their business because of the possibilities that they will loss huge capital because of copyright infringement. That's why the government is trying to provide legal protection for the parties. One form of legal protection provided by the government is a provision regarding "Notice and takedown"

In Indonesia, notice and takedown were respectively regulated in article 55 and 56 Undang- Undang Nomor 28 than 2014 tentang Hak Cipta, even though it was not that comprehensive, while the frequency of these companies was to provide online service providers in the past. the operation of the event was only in the form of OSP which was watch by the Minister, this closure caused the OSP to be damaged even though the fire station functioned to protect OSP or OSP without failing and responding to the disease. Apart from the article, it does not include the principle of freedom of expression and the principle of free use in its regulation

Based on the background of the above research, then formulated 2 (two) problem formulations to be described, understood, analyzed and compared between Indonesia and United States. The first problem formulation is whether Notice and Takedown provision on article 55 and 56 Undang-Undang Hak Cipa is adequate. The second problem statement How should the regulatory legislate provisions for notification and removal of content on the internet.

This study uses a type of normative juridical legal research with a research approach, namely Law, Comparison and Conceptual. Primary legal materials are obtained from Copyright Laws in Indonesia and America. Secondary Legal Materials are obtained from books, journals, and tertiary legal materials from related research, papers, legal language dictionaries, and the internet.

Undang-Undang Hak Cipta 2014 still has a number of shortcomings in its regulation regarding notification and deletion arrangements. There are some differences with the U.S Digital Millennium Act 1998 which can be used to supplement the legal shortcomings. With the US Digital Millennium Act 1998, there are differences, arrangements for safe harbor to protect OSP if they do not violate, application of free use in the provisions of notice and deletion, agents

who can notify and delete where Indonesia appoints the executive minister for telecommunication while the United States allowing the OSP to appoint a disignated agent, those who can make complaints in America are only exclusive right holders while in Indonesia all the peopled who knew that there are violations can make complaints and the last is a counter notice that applies this arrangement to provide opportunities to those who being complained to protect their rights.




repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

# BAB I

# PENDAHULUAN

## A. Latar Belakang

Internet sebagai media komunikasi dan informasi global memiliki potensi yang tidak terbatas untuk menyebarkan informasi dalam waktu singkat. Kemajuan teknologi juga menyuburkan fiksasi ide dan kreativitas yang semula hanya menggunakan media tradisional menjadi bentuk digital, yang memberikan kemudahan bagi pencipta untuk mengumumkan dan memperbanyak hasil ciptaannya.

Menurut Samuelson ada 6 karakteristik teknologi digital yang perlu diperhatikan dalam perlindungan hak kekayaan intelektual[1]; (1) *ease of replication*, kemudahan untuk membuat tiruan dari ciptaan dalam bentuk digital; (2) *ease of transmission and multiple use*, yaitu kemudahan untuk mentransmisikan ciptaan dan menggunakan ciptaan berulang kali; (3) *plasticity of digital media*, kemudahan untuk memodifikasi dan memanipulasi ciptaan yang dimungkinkan dengan penggunaan *binary digit* (angka 1 dan 0); (4) *equivalence of works in digital form,* karena segala macam bentuk ciptaan sekarang dapat disimpan secara digital maka perbedaan jenis medium ciptaan semakin berkurang; (5) *compactness of works in digital form,* yang memudahkan peluang pencurian karena ciptaan ukuran dapat simpan dalam

[1] Pamela Samuelson, **Digital Media and the Changing face of Intellectual Property Law**, Rutgers Computer and Technology Law Journal Vol. 16, No. 2, 1990, http://www.law.berkeley.edu/php-programs/faculty/facultyPubsPDF.php?facID=346&pubID=152, diakses 30 Desember 2018, Pukul 13.00.

ukuran yang sangat kecil; dan (6) *new search and link capacities*, perlunyaperlindungan atas sistem penyusunan *hypertext* memudahkan kita untuk mendapatkan informasi yang dibutuhkan dalam waktu dan biaya rendah namun demikian hasil sistem penyusunan tersebut perlu dilindungi hak cipta.

Hak atas kekayaan intelektual pertama kali muncul di Venesia (Italia) berkaitan dengan hak paten dan tahun 1883 lahirlah Paris Convention untuk masalah hak paten, merek dagang dan desain, Pada Tahun 1886 diadakanlah Berne Convention untuk masalah hak cipta. Indonesia meratifikasi Konvensi Bern (Berne Convention) sebagaimana telah disahkan dengan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 1997 tanggal 7 Mei 1997 diikuti dengan kewajiban menyesuaikan peraturan perundang-undangan nasional di bidang hak cipta terhadap persetujuan internasional tersebut.

Di dalam hak cipta terkandung dua macam hak yaitu hak moral (*moral rights*) dan hak ekonomis (*economic rights*) dimana hak moral adalah hak yang melekat pada Pencipta,atau Pelaku yang tidak dapat dihilangkan atau dihapus tanpaalasan apa pun, walaupun Hak Ciptaatau Hak Terkait telah dialihkan. Sedangkan Hak ekonomi merupakan hak eksklusif Penciptaatau Pemegang Hak Cipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas Ciptaan.[2]

Jika dikaitkan dengan karakteristik teknologi digital menurut Samuelson, maka perlu dipikirkan pengaturan-pengaturan baru dalam perlindungan hak moral dan hak ekonomis tersebut.Hak Atas Kekayaan Intelektual pertama kali muncul di Vinesia (Italia) berkaitan dengan hak paten dan tahun 1883 lahirlah Paris Convention untuk masalah hak paten, merek

[2]Pasal 8 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

dagang dan desain, Pada Tahun 1886 diadakanlah Berne Convention untuk masalah hak cipta. Indonesiameratifikasi Berne Convention sebagaimana telah disahkan dengan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 1997 tanggal 7 Mei 1997 diikuti dengan kewajiban menyesuaikan peraturan perundang-undangan nasional di bidang hak cipta terhadap persetujuan internasional tersebut.

Dengan perkembangan yang pesat penggunaan internet di seluruh dunia telah memberikan berbagai keuntungan bagi para penggunanya, mulai dari kecepatan informasi, keuntungan ekonomi, perdagangan, dan sebagainya. Demikian pula dengan kecepatan dan kemudahan penyebarluasan berita, karya-karya seni di bidang sastra, musik, dan sebagainya, yang dapat menjadi ajang promosi dan pendukung kreativitas bagi pencipta. Berbagai hasil karya sastra, tulisan, foto, musik, dan sebagainya yang merupakan subyek hak cipta dapat dimuat, diperluas dan diperbanyak dalam waktu singkat ke seluruh dunia.

Disamping segala kemudahan yang diberikan oleh teknologi internet, namun terdapat peluang ancaman bagi terjadinya pelanggaran hak cipta terhadap karya-karya tersebut. Para penciptaakan ragu-ragu untuk memuat hasil karya mereka dalam media internet tanpaadanya kepastian atas perlindungan karya cipta mereka. Para penyelenggara jasa*webiste* jugaakan mengalami keragu-raguan dalam menjalankan bisnis mereka, karena dengan investasi yang cukup besar, mereka merupakan pihak yang rentan akan tanggung jawab hukum maupun kerugian secara materi jika terjadi pelanggaran hak cipta oleh pengguna layanannya di media yang mereka

sediakan. Beberapa kasus telah terjadi dimana suatu karya yang dilindungi oleh hak cipta digunakan oleh pihak lain tanpa seizin penciptaatau pemegang hak cipta melalui media internet yang berarti telah terjadi pelanggaran hak moral dan/atau hak ekonomis pencipta dan/atau pemegang hak cipta. Dalam kasus-kasus tersebut, pencipta dan/atau pemegang hak cipta tidak hanya mengajukan gugatan terhadap pihak pengguna internet yang mengunggah dan/atau mengunduh konten yang melanggar tetapi juga menarik *Online Service Provider*(OSP)[3].OSP sebagai pihak yang dianggap bertanggung jawab karena telah menyediakan akses konten bagi pengguna.

Dengan adanya keragu-raguan tersebut, maka perlu disediakan mekanisme perlindungan hak cipta di dunia internet, salah satunyaadalah dengan memperjelas tanggung jawab OSP.[4] Dalam hal tanggung jawab inilah, OSP dalam penyelenggaraan jasanya kemudian menggunakan mekanisme "*Notice and takedown*" yang merupakan prosedur pemberitahuan yang dilakukan oleh OSP dalam mengakomodasi permintaan penciptaatau pemegang hak cipta untuk menghapus atau menyingkirkan suatu karya di internet yang melanggar hak penciptaatau pemegang hak cipta. Ketentuan mengenai Pemberitahuan dan Penghapusan "*Notice and Takedown*" tersebut harus disetujui pada saat calon pengguna bermaksud menjadi anggota dari layanan yang diberikan.

---

[3]*Online Service Provider*merupakan istilah untuk menggambarkan segala suatu perushaaan, organisasi atau suatu kelompok yang menyedikan *online sevice*, bentuk dari *online service* ini menyangkut penyediaan website, forum diskusi, ruang chat, atau web mail dan lain sebagainya yang berhubungan dengan internet, OSP dapat juga dikatan atau menjadi perusahaan *Internet Service Provider* (ISP), apabila perusahaan tersebut menyediakan jasa untuk menyambungkan pengguna dengan internet seperti penyediaan *dial-up access* ke internet.

[4] Jovan Kurbalija, **Sebuah Pengantar tentang Tata Kelola Internet**, Andreas Adianto dan Swastika Nohara (ed..)CV. APJII, Jakarta, 2011, hlm. 102.

Di Indonesia sendiri pengaturan *notice and takedown* dituangkan dalam Pasal 55 dan 56 Undang-Undang nomor 28 tahun 2014 tentang hak cipta (selanjutnya disebut UUHC), walaupun demikian pasal tersebut masih kurang komprehensif, dimana dalam mekanisme peraturan tersebut sangat membebani *online service provider*[5] dimanaapabila terjadi pelaporan mengenai adanya pelanggaran dalam hak cipta OSP dapat ditutup oleh Menteri, penutupan ini sangat merugikan pihak OSP dikarenakan tidak terdapat ketentuan tentang *safe harbor*[6] yang berfungsi untuk melindungi hak OSP apabila OSP tidak melakukan dan mengetahui pelanggaran.

*Notice and takedown* yang ditentukan dalam pasal 55 dan 56 UUHC memiliki bentuk delik aduan namun pihak yang dapat melakukan aduan dalam pasal ini teralu luas, dimana pihak yang dapat melaporkan adanya pelanggaran hak cipta bukan hanya dibatasi kepada pemegang hak, namun dapat dari kalangan masyarat yang tidak memiliki kepentingan, selain dari itu makna penutupan yang digunakan dalam pasal 55 dan 56 UUHC memiliki makna yang terbatas kepada penutupan akses terhadap konten yang mana hanya dapat dilakukan oleh Menteri dengan kerjasama dengan ISP untuk menutup akses menuju konten yang melanggar hak cipta tersebut dan bukanlah menghapuskan materi konten secara keseluruhan, walaupun didalam pasal 55 (2) menjelaskan bahwa peraturan mengenai *Notice and Takedwon*akan diatur lebih lanjut dengan peraturan Bersama Menteri namun hingga saat ini, peraturan pelaksana

[6]*Safe harbor* dalam Bahasa Indonesia "adalah pelabuhan yang aman", yang di maksudkan untuk memberikan keamanan bagi pihak tertentu apabila melanggar ketentuan dalam undang-undang atau regulasi yang mengatur suatu perbuatan tertentu untuk tidak dianggap menjadi pelanggar hukum.

yang mengatur tata cara untuk Menteri untuk melakukan pemberitahuan dan penghapusan konten yang melanggar yang hak ciptamasih belum ada, maka dari hasil penjelasan di atas penulis tertarik untuk melakukan kajian pada pasal 55 dan 56 UUHC.

## B. Rumusan Masalah

1. Apakah pengaturan tentang pemberitahuan dan penghapusan konten yang diatur dalam pasal 55 dan 56 UUHC sudah dapat memberikan kepastian hukum?
2. Bagaimana seharusnya ketentuan pengaturan atas pemberitahuan dan penghapusan konten di internet?

## C. Tujuan Penelitian

Dengan latar belakang dan tujuan penulisan yang penulis telah uraikan di atas maka tujuan penulisan yang diinginkan oleh penulis adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan memahami peraturan mengetahui pemberitahuan dan penghapusan dalam mencegah pengumuman dan perbanyakan ciptaan yang melanggar hak cipta di internet ter-khususnya di Indonesia.
2. Untuk mengetahui perbandingan hukum mengenaipengaturan pemberitahuan dan penghapusan yang ada di Indonesia dengan yang ada di Amerika.

## D. Manfaat Penelitian

Dari penelitian yang penulis lakukan ini, diharapkan dapat memberikan manfaat bagi masyarakat dan bagi semua pihak yang membutuhkan, diantaranya:

1. Manfaat teoritis

   Memberikan pengembangan keilmuan ilmu hukum dalam hukum Hak atas Kekayaan Intelektual (HAKI).

2. Manfaat Praktis

   a. Pemerintah

      Memberikan informasi kepada pemerintah mengenai pandangan baru yang dapat membantu perkembangan hukum HAKI yang ter-khususnya mengenai pengaturan tentang pemberitahuan dan penghapusan.

   b. Perusahaan *online service provider*

      Memberikan Informasi kepada perusahaan *online service provider* tentang bagaiaman pengaturan tentang pemberitahuan dan penghapusan yang ada di Indonesia dan bagaimana mekanismenya.

   c. Masyarakat

Memberikan informasi secara umum kepada masyarakat mengenai kebijakan pemberitahuan dan penghapusan agar masyarakat lebih cermat dalam menggunakan jasa layanan internet.

d. Mahasiswa

Memberikan tambahan referensi dan ilmu pengetahuan, serta membantu proses pembelajaran dibidang HAKI mengenai tindakan pemberitahuan dan penghapusan.

**E. Sistematika Penulisan**

Sistematika penulisan dalam penelitian ini terdiri dari Bab yang ditulis secara urut dengan beberapa sub bab untuk menjelaskan dan menerangkan sesuai dengan ruang lingkup permasalahan, secara garis besar sebagai berikut:

a) BAB I: PENDAHULUAN

Pada Bab ini diuraikan mengenai latar belakang masalah yang didalamnya terdapat isu hukum, konflik horizontal, dan tema secara garis besar dalam penelitian. Selain latar belakang, terdapat rumusan masalah yang menerangkan apa saja yang menjadi pokok permasalahan terhadap isu hukum yang penulis angkat dan tujuan serta manfaat penelitian yang dilakukan secara sistemik dalam penulisan ini;

1. Latar Belakang Masalah

2. Rumusan Masalah
3. Tujuan Penelitiaan
4. Manfaat Penelitian

b) BAB II: KAJIAN PUSTAKA

Dalam bab ini akan dideskripsikan mengenai asas, teori, dan konsepsi apa yang digunakan penulis untuk menjelaskan tinjauan yuridis mengenai Tinjauan Hukum terhadap Tindakan *Notices and Takedown* dari OSP (*Online Service Provider*) terhadap Konten dari Pihak Ketiga yang Melanggar Hak Cipta (Perbandingan Hukum Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan Digital Millenium Copyright Act, WIPO *Copyright Treaty*, WIPO *Performance and Phonograms Treaty* dan Beijing *Treaty on Audiovisual Performances*).

c) BAB III: METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode yuridis dengan menggunakan pendekatan undang – undang, pendekatan analisis, pendekatan konseptual. Dalam bab metode penelitian terdapat sub bab yang dijabarkan sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian
2. Pendekatan Penelitian
3. Bahan Hukum
4. Teknik Penelusuran Bahan Hukum
5. Teknik Analisis Bahan Hukum

6. Definisi Konseptual

d) BAB IV: PEMBAHASAN

Pada Bab 4 (empat) ini kemudian akan dilakukan pembahasan, pemaparan, dari hasil penelitian. Pembahasan ini akan membahas mulai dari isu hukum, kedudukan hukum hingga perlindungan hukum yang dilakukan dengan metode dan pendekatan yang digunakan penulis.

e) BAB V: PENUTUP

Pada Bab 5 (lima) ini akan diuraikan kesimpulan, saran, dan kritik ilmiah yang merupakan atas jawaban dari rumusan masalah dan tujuan penelitian. Pada kesimpulan peneliti akan menyimpulkan fenomena sosiologis hukum dengan metode dan pendekatan, pada saran peneliti akan memberi saran – saran hukum (*legal opinion*), dan pada kritik, peneliti akan melakukan kritik terhadap pemerintah. Oleh karena itu penjabaran dari bab penutup ini adalah:

1. Kesimpulan
2. Saran
3. Kritik

repository.ub.ac.id

# BAB II
# KAJIAN PUSTAKA

## A. Tinjauan Umum Perlindungan Hak Cipta di Indonesia

Hak Kekayaan Intelektual merupakan harta kekayaan intelektual yang dilindungi oleh hukum. Perlindungan hukum terhadap hak milik intelektual didasari pada duaalasan. Pertama, karena dalam karya intelektual terdapat *moral right* yang mencerminkan tentang kepribadian dari si pencipta. Kedua karena faktor ekonomi atau *commercial right* yang dikandung oleh karya intelektual itu. Faktor yang terakhir inilah yang mendorong negara-negara di dunia untuk memberikan perlindungan hukum secara penuh dan tegas terhadap karya intelektual.[7] Kedua faktor diatas juga telah digambarkan oleh tiga teori mengenai hak milik intelektual, yaitu:[8]

a. *Monism Theory* Menurut teori ini *moral right* dan *commercial right* yang terdapat dalam hak milik intelektual itu merupakan satu kesatuan utuh yang tidak dapat dipisahkan.
b. *Dualism Theory* Menurut teori ini antara*moral right* dan *commercial right* merupakan dua hal yang terpisah satu sama lainnya.
c. *Modern Theory* Pertentangan kedua teori diatas, diambil jalan tengah oleh ahli hukum modern yang dipelopori oleh Ulmer, Schricker dan berapaahli lainya dengan *modern theory,* yang menyatakan bahwa kedua hak tersebut merupakan satu kesatuan, tetapi dari keduanya dapat dibedakan atau dipisahkan satu sama lainnya. Teori yang ketiga inilah

[7]Henry Soelistyo, **Hak Cipta Tanpa Hak Moral,** Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 23.

[8]Ok. Saidin, **Aspek Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual**, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 111.



UNIVERSITAS BRAWIJAYA

yang banyak oleh negara-negara dewasa ini dan dilembagakan dalam undang-undang nasional.[9]

Dengan adanya teori perlindungan untuk hak cipta terdapat juga teori mengenai pelanggaran hak cipta, secara umum terdapat2 teori dasar atas pelanggaran hak cipta yaitu[10];

a. *Direct infringement* (pelanggaran langsung); timbul saat seseorang melanggar satu atau lebih hak eksklusif pencipta. Agar klaim ini berlaku, pencipta dan/atau pemegang hak cipta harus membuktikan bahwa (i) ia memiliki hak cipta tersebut, dan (ii) pelanggar telah menyalin/copy karyanya. Pelanggaran timbul pada saat copy pertama dibuat. Umumnya pemegang hak cipta tidak akan mengajukan tuntutan kepada individu tersebut karena yang bersangkutan umumnya tidak "berkantung tebal", maka pencipta dan/atau pemegang hak cipta umumnyaakan mengajukan tuntutan kepadaOSP dengan menggunakan teori berikut;
b. *Secondary Liability* (tanggung jawab tidak langsung)
    1. *Contributory infringement*[11]; pencipta dan/atau pemegang hak cipta umumnya menggunakan teori ini untuk menggugat OSP dengan syarat harus dibuktikan bahwa (i) suatu pelanggaran langsung (*direct infringement*) telah terjadi, (ii) yang bersangkutan mengetahui atau memiliki kemampuan untuk

[9]*Ibid*.
[10]Wendy Pollack, **Tuning In: The Future of Copyright Protection for Online Music in the Digital Millenium**, Fordham Law Review, Vol. 68, Issue 6, 2445, 2000, hlm. 2455-2457, http://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol68/iss6/11, diakses 25 Februari 2019.
[11]*Contributory infringement* adalah turut berpartisipasinya atau kontribusi suatu pihak terhadap tindakan pelanggaran yang dilakukan pihak lain. http://definitions.uslegal.com/c/contributory-infringement/ diakses 25 Februari 2019.

mengetahui terjadinya kegiatan pelanggaran, dan (iii) yang bersangkutan secara substansial berpartisipasi dalam kegiatan pelanggaran dalam menyebabkan (*causing*), *inducing*, atau secara material memberikan kontribusi atas terjadinya pelanggaran.

2. *Vicarious liability*[12]; kewajiban ini memungkinkan pencipta dan/atau pemegang untuk menarik pihak ketiga menjadi turut tergugat atas pelanggaran yang dilakukan oleh pihak lain, dengan syarat pihak ketiga tersebut; (i) memiliki posisi untuk mengawasi kegiatan pelanggaran, dan (ii) mendapatkan keuntungan finansial dari tindakan pelanggaran tersebut. Berbeda dengan *contributory liability* yang fokus pada pengetahuan atas pelanggaran yang dilakukan oleh pihak ketiga, doktrin ini bergantung pada hubungan (kontraktual) pihak ketiga dengan pelaku pelanggaran.

Teori-teori tersebut tidak digunakan di Indonesia, namun kondisi *secondary liability* dapat merujuk pada pasal 55 dan 56 KUHP, sebagai tindakan penyertaan karena Napster telah "memberi kesempatan dan sarana" bagi para penggunanya untuk melakukan pertukaran ciptaan yang dilindungi hak cipta tanpa ijin pencipta dan/atau pemegang hak cipta.

Menurut pasal 1 butir 1 UUHC Hak Ciptaadalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu

[12]*Vicarious liability* adalah kewajiban suatu pihak yang timbul akibat kehilangan/kerugian yang diderita pihak lain akibat tindakan pihak lainnya yang memiliki hubungan hukum dengan pihak yang dituntut. http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Vicarious+Liability, diakses 25 Februari 2019.

ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.[13] Sedangkan pihak lain yang memegang hak cipta yang bukan pencipta hanya dapat memiliki hak ekonomi.[14] Pasal 8 UUHC menjelaskan hak ekonomi merupakan hak eksklusif Penciptaatau Pemegang Hak Cipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas Ciptaan. Pada dasarnya hak ekonomi yang penerbitan ciptaan tersebut meliputi:[15]

a. Penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
b. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasianCiptaan;
c. Pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
d. pertunjukan Ciptaan;
e. Pengumuman Ciptaan;
f. Komunikasi Ciptaan; dan
g. penyewaan Ciptaan.

Dan para pemegang hak eklusif memiliki hak untuk melakukan pengumuman dan penggandaan ciptaan. “Pengumuman” yang dimaksud adalah adalah pembacaan, penyiaran, pameran, suatu ciptaan dengan menggunakan alat apapun baik elektronik atau non elektronik atau melakukan dengan caraapapun sehingga suatu ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain.[16]Sedangkan “penggandaan” adalah proses, perbuatan, atau cara

[13] Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak cipta.
[14] Penjelasan pasal 4 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.
[15] Pasal 9 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.
[16] Pasal 1 butir 12 Undang-Undag No 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.

menggandakan satu salinan Ciptaan dan/atau fonogram atau lebih dengan cara dan dalam bentuk apapun, secara permanen atau sementara.

UUHC juga mengatur tentang hak terkait, hak terkait adalah hak yang berkaitan dengan Hak Cipta yang merupakan hak eksklusif bagi pelaku pertunjukan, produser fonogram, atau lembaga Penyiaran.[17] hak yang didapatkan tersebut adalah hak moral Pelaku Pertunjukan; hak ekonomi Pelaku Pertunjukan; hak ekonomi Produser Fonogram dan hak ekonomi Lembaga Penyiaran.[18]

Menurut UUHC, pelanggaran hak cipta tidak hanya dapat digugat secara perdata untuk mengganti kerugian yang diderita pencipta yang berhak, tetapi juga dapat dituntut sesuai dengan hukum acara pidana yang berlaku, karena pelanggaran hak cipta tidak hanya dapat merugikan kepentingan pribadi dari pencipta, tetapi juga merugikan kepentingan masyarakat secara keseluruhan. Tindak pidana ini digolongkan sebagai tindak pidanaaduan. Seperti yang diatur dalam bab XVI UUCH hal ini berarti,perbuatan tindak pidana seseorang pelanggar hak cipta ditentukan berdasarkan adanyapengaduan dari pemegang Hak Ciptaatau tidak. Hal ini sebenarnyaadalah langkah baru yang sebelum UUHC 2014 terbentuk, UUHC tahun 2002 pengatur bahwa delik yang ada dalam melakukan pelanggaran hak cipta merupakan delik biasa bukanlah delik aduan.

Comment [BS1]: Pasal 66 UUHC 2002

Langkah baru yang diterapkan dalam UUHC 2014 sudah sesuai dengan prinsip TRIPs agreement dalam Art 8 (2), yang mengamanatkan negara-negaraanggota untuk mengambil langkah-langkah yang tepat dalam rangka

[17] Pasal 1 butir 5 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.
[18] Pasal 20 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.

perlindungan hak cipta untuk mencegah penyalahgunaan hak atas hak cipta oleh pemegang hak ciptaatau tindakan-tindakan yang dapat menghambat perdagangan atau proses ahli teknologi secara internasional.

## B. Tinjauan Umum Hak Cipta dan Pengaturan Hak Ciptadalam Konvensi Internasional

Perlindungan atas ciptaan dimulai pada tahun 1710 dalam di Inggris dengan dikeluarkannya*Statute of Anne*. *Statute of Anne* mengatur tentang hak eksklusif penulis (*author*) atas penerbitan ciptaannya selama 14 tahun, dimana jika penulis masih hidup diakhir tahun ke 14, maka hak eksklusif tersebut diperpanjang hingga 14 tahun berikutnya. Undang-undang ini lahir karena pada masa itu di Inggris banyak beredar buku-buku yang dicetak dan dijual oleh percetakan, toko-toko buku dan sebagainya tanpa izin dari penulis. Namun dalam *Statute of Anne* belum digunakan istilah hak cipta (*copyright*), melainkan "salinan" (*copies*), "kepemilikan" (*property*) dan "pemilik" (*proprietors*) atas buku.[19]

Pada tahun 1790 lahir undang-undang hak cipta pertama di Amerika Serikat, "*An Act for the Encouragement of Learning, by Securing the Copies of maps, Charts, and Books to the Authors and Proprietors of such Copies, During the Times Therein Mentioned*", yang memberikan jangka waktu perlindungan sama dengan Statute of Anne.[20]

---

[19]http://www.copyrighthistory.com/anne.html, diakses pada, 29 Desember 2018 Pukul 12.00 WIB

[20]Benjamin W. Rudd, *Notable dates in American Copyright 1783-1969*, http://www.copyright.gov/history/dates.pdf

Di Perancis, peraturan atas perlindungan hak cipta dimulai dengan lahirnya*Act on Literary and Artistic Property 1793*, yang melindungi hak (ekonomi) pencipta seumur hidup ditambah sepuluh tahun setelah pencipta meninggal, bagi ahli warisnya.[21] Seluruh peraturan perundang-undangan tersebut hanya melindungi ciptaan lokal, belum mencakup perlindungan ciptaan diluar Negara masing-masing. Pada tahun 1878, Victor Hugo dari Perancis memulai gerakan untuk melindungi hak para pencipta secara internasional dengan mendirikan *Association Littĕraire et Artistique Internationale* (ALAI). Atas usahanya tersebut, 10 negara berkumpul pada tahun 1886 di Berne untuk menandatangani *International Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*, yang merupakan cikal bakal Berne *Convention* yang kita kenal sekarang.[22]Beberapa konvensi internasional terkait dengan hak ciptaantara lain;

1. Berne *Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* 1886, yangtelah direvisi beberapa kali tahun 1896, 1908, 1914, 1928, 1948, 1967, 1971 dan terakhir tahun 1979[23];

   Berne *Convention* merupakan konvensi pertama dalam bidang hak cipta yang penting dalam upaya perlindungan hak cipta secara internasional. Menurut Berne *Convention* terdapat dua macam hak eksklusif yang dilindungi oleh hak cipta yaitu (1) hak moral, yang merupakan hak penciptaatas atribusi dan hak untuk melindungi keutuhan

[21]French Literary and Artistic Property Act, Paris (1793), **Primary Sources on Copyright (1450-1900),** *eds* L. Bently & M. Kretschmer, www.copyrighthistory.org

[22] Julien Hofman, **Introducing Copyright A Plain Language Guide to Copyright in the 21st Century**, Commonwealth of Learning, Vancouver, 2009, hlm. 9

[23]http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html, diakses 1 januari 2019 Pukul 16:30 WIB.

serta integritas ciptaannya[24]; (2) hak ekonomi, yang merupakan hak untuk mendapatkan keuntungan ekonomis dari ciptaannya. Hak ekonomi ini merupakan hak pencipta untuk memberikan izin atau melarang pihak lain untuk melakukan reproduksi (memperbanyak) ciptaan dalam berbagai bentuk, distribusi, pertunjukan kepada masyarakat umum, penyiaran atau mengkomunikasikan kepada publik (mengumumkan), penerjemahan serta hak atas adaptasi ciptaan. Pengumuman dan penyiaran adalah bagian dari kegiatan ekonomi yang merupakan hak eksklusif pencipta, sehingga segala bentuk kegiatan tersebut yang dilakukan tanpa izin penciptaadalah merupakan kegiatan illegal. Namun Berne *Convention* juga memberikan pembatasan penggunaan hak-hak ekonomi tersebut dalam bentuk "*free use*", yaitu penggunaan ciptaan yang diperbolehkan tanpa memerlukan izin pencipta maupun pembayaran remunerasi.[25] Penggunaan ciptaan secara*free use* diperbolehkan antara lain untuk keperluan ringkasan berita, edukasi, dan sebagainya sepanjang menyebutkan nama pencipta dan sumbernya.

Untuk dapat dikategorikan sebagai "*free use*", Berne *Convention* menetapkan syarat-syarat yang disebut sebagai *three step test* yaitu (1) pengecualian hanya diberikan untuk kasus-kasus tertentu (*certain special cases*); (2) yang tidak bertentangan dengan eksploitasi yang normal atas ciptaan (*do not conflict with a normal exploitation of a work*); dan (3) tidak melanggar kepentingan sah dari pencipta (*do not unreasonably*

[24] Berne Convention for the Protection of Literary and artistic Works, 1971 as amended on September 28, 1979, Art. 6*bis*., http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html, diakses pada 1 januari 2018 Pukul 18.00 WIB.

[25] *Ibid*.

*prejudice the legitimate interest of the author*). Ketiga syarat tersebut bersifat kumulatif, sehingga jika salah satu syarat tidak terpenuhi maka tidak dapat dikategorikan sebagai *free use*. Dalam peraturan perundang-undangan, konsep *free use* ini di Negara-negara common law disebut sebagai *fair dealing* dan di Amerika Serikat disebut sebagai *fair use*.

Jika Berne Convention mensyaratkan *three step test* bagi *free use*, di Amerika Serikat digunakan syarat-syarat *four step test*[26]agar penggunakan ciptaan dapat dikategorikan sebagai *fair use,* yaitu;

> *"Notwithstanding the provisions of sections 106 and 106A, the fair use of a copyrighted work, including such use by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular case is a fair use the factors to be considered shall include—*
>
> *1) the purpose and character of the use, including whether such use is of a commercial nature or is for nonprofit educational purposes;*
>
> *2) the nature of the copyrighted work;*
>
> *3) the amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole; and*
>
> *4) the effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work.*
>
> *The fact that a work is unpublished shall not itself bar a finding of fair use if such finding is made upon consideration of all the above factors"*

Dalam UUHC sendiri konsep *freeuse* diatur Pasal 44 Undang Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Ciptadimana disebutkan bahwa:

*"Pasal 44*

[26] Copyright Law of the United States of America and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code, http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#1-1 , diakses pada 1 Januari 2019 Pukul 18.23 WIB.

*(1)Penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau pengubahan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait secara seluruh atau sebagian yang substansial tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika sumbernya disebutkan atau dicantumkan secara lengkap untuk keperluan:*

*a. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Penciptaatau Pemegang Hak Cipta;*

*b. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, legislatif, dan peradilan;*

*c. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau*

*d. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.*

*(2)Fasilitasi akses atas suatu Ciptaan untuk penyandang tuna netra, penyandang kerusakan penglihatan atau keterbatasan dalam membaca, dan/atau pengguna huruf braille, buku audio, atau sarana lainnya, tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika sumbernya disebutkan atau dicantumkan secara lengkap, kecuali bersifat komersial.*

*(3)Dalam hal Ciptaan berupa karyaarsitektur, pengubahan sebagaimana dimaksud padaayat (1) tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis.*

*(4)Ketentuan lebih lanjut mengenai fasilitasi akses terhadap Ciptaan bagi penyandang tuna netra, penyandang kerusakan penglihatan dan keterbatasan dalam membaca dan menggunakan huruf braille, buku audio, atau sarana lainnya sebagaimana dimaksud padaayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah*

*(5)pembuatan salinan cadangan suatu Program Komputer oleh temili Program Komputer yang dilakukan semata-mata untuk digunakan sendiri."*

2. *Agreement of Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* (TRIPs*Agreement*), yang diratifikasi oleh Indonesia dengan UU No. 7 tahun 1994;

Hak cipta sebagai salah satu hak kekayaan intelektual memiliki kontribusi penting dalam perdagangan internasional, dengan adanyapembayaran remunerasi berupa lisensi atau royalti dari hak

ekonomi. Untuk menikmati atau menggunakan suatu ciptaan, pengguna harus membayar biaya lisensi atau royalti yang merupakan hak penciptaatau pemegang hak cipta yang mungkin berasal atau berada di negara lain. Sedangkan penciptaatau pemegang hak cipta baru dapat menarik biaya lisensi atau royalti tersebut jikanegara yang bersangkutan memiliki peraturan perundangan yang mengatur hak ekonomi tersebut.

Paling tidak setelah abad ke-20 tercapai kesepakatan global negara-negara untuk memasukkan konsep hak kekayaan intelektual dalam perdagangan internasional yang tertuang dalam *Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property* (TRIPs*Agreement*) sebagai bagian *Agreement Establishing the World Trade Organization* (WTO*Agreement*).[27] TRIPs merupakan lampiran dari, dan karenanya merupakan kesatuan yang tidak terpisahkan dari *WTO Agreement*[28] serta tidak boleh ada reservasi terhadap WTO*Agreement* TRIPs.[29] Sebelum terbentuknya WTO, masalah hak kekayaan intelektual dalam dimensi internasional berada dibawah administrasi *World Intellectual Property Organization* (WIPO), suatu badan khusus PBB yang didirikan pada tahun 1967. WIPO secara historis telah banyak membantu negara-negara berkembang dalam mengembangkan sistem hak kekayaan intelektual, termasuk penyusunan peraturan perundang-undangan dan pelatihan sumber daya manusia, misalnya seperti yang dialami oleh Indonesia.[30] Hubungan kerjaantara WIPO dan WTO dituangkan *dalam Agreement*

[27] Achmad Zen Umar Purba, **Perjanjian TRIPs dan Beberapa Isu Strategis**, Badan Penerbit FH Universitas Indonesia, Jakarta, 2011, hlm.1.
[28] Art. II.1 dan Art. II.2 WTO *Agreement*.
[29] Art. 72 TRIPs.
[30] *Op.cit.,* Achmad Zen Umar Purba, hlm.9.

*Between the WIPO and the WTO 1995* dan dalam pembukaan TRIPs;... *to establish a mutually supportive relationship between the WTO and the World Intellectual Property Organization*.

Art. 7 TRIPs berisi tujuan dibentuknya konvensi ini, bahwa perlindungan dan penegakan hak-hak kekayaan intelektual harus berperan dalam mempromosikan inovasi, transfer dan penyebaran teknologi yang saling menguntungkan baik bagi produser maupun pengguna teknologi serta bersifat kondusif bagi kesejahteraan sosial, ekonomi, maupun kesetaraan hak dan kewajiban;

> *"The protection and enforcement of intellectual property rights should contribute to the promotion of technological innovation and to the transfer and dissemination of technology, to the mutual advantage of producers and users of technological knowledge and in a manner conducive to social and economic welfare, and to a balance of rights and obligations."*[31]

Dalam TRIPs diatur standar-standar minimal bagi perlindungan hak cipta yang kemudian harus dituangkan dalam hukum nasional oleh negara-negara yang meratifikasinya. Ciptaan yang dilindungi oleh hak cipta dalam *Berne Convention* dan *Paris Convention* ditambah dalam TRIPS *Agreement*, dengan dimasukkannya program komputer serta kompilasi data[32]. TRIPS *Agreement* mensyaratkan negara-negaraanggota untuk menerapkan dan tunduk pada prosedur penegakan HKI, termasuk prosedur perdata, administrasi, upaya remedial, hak pemegang hak ciptauntuk menerapkan langkah-langkah pencegahan pelanggaran dan syarat-syarat khusus terkait *border measures* maupun prosedur

[31] Art. 7 TRIPs.
[32] *Ibid*, Art 10.

penyelesaian perkara dalam peraturan perundang-undangan di negaranya. Secara umum TRIPS *Agreement* juga mensyaratkan adanya*national treatment* (terkait perlakuan yang sama terhadap seluruh negara-negaraanggota) dan *most-favored-nation treatment* (melarang diskriminasi diantara negara-negaraanggota).[33]

Strategi memasukkan hak kekayaan intelektual sekaligus beserta dengan aspek penegakkan hukum sebagai unsur perdagangan internasional merupakan sikap jeli dibandingkan dengan Paris *Convention* dan Berne *Convention* yang tidak memuat tentang ketentuan penegakkan hukum.[34]

Memasuki era internet, lahir WIPO *Copyright Treaty*, WIPO *Performer and Phonogram Treaty* dan *Beijing Treaty on Audiovisual Performances* yang mengatur perlindungan hak cipta sebagai dampak isu-isu baru yang timbul dari pemakaian internet.

3. WIPO *Copyright Treaty* (WCT) 1996, diratifikasi oleh Indonesia dengan Keppres No. 19/1997;

Obyek hak cipta yang dilindungi dalam WCT mencakup obyek-obyek yang dilindungi dalam Berne *Convention* ditambah program komputer dan kompilasi data (*database*). Masuknya obyek perlindungan tersebut konsisten dengan perlindungan yang diberikan dalam Berne *Convention* dan TRIPs.[35]

---

[33] Jeffrey P, Keith Hill, Chris barlas, **Current Developments In the Field of Digital Rights Management**, Standing committee on Copyright and related Rights Tenth Session Geneva November 3 to 5, 2003.

[34] Hector Macueen, **Contemporary Intellectual Property: Law and Policy**, Oxford University Press, Oxford, 2008, hlm. 27.

[35] Catatan kaki 4 dan 5 *Agreed statement* WCT.

Art. 10 WCT mengatur tentang Pembatasan dan Pengecualian perlindungan hak cipta bagi kasus-kasus tertentu sepanjang tidak bertentangan dengan eksploitasi yang wajar atas ciptaan dan kepentingan sah pencipta, yang sejalan dengan konsep *free use* dalam Berne *Convention* dan Art. 13TRIPs *Agreement*.[36]

4. WIPO *Performer and Phonogram Treaty* (WPPT) 1996, diratifikasi oleh Indonesia dangan Keppres No. 74/2004;

WPPT mengatur perlindungan hak moral dan hak ekonomi performer maupun produser *phonogram*. Art. 16 WPPT mengatur tentang Pembatasan dan Pengecualian perlindungan hak cipta bagi kasus-kasus tertentu sepanjang tidak bertentangan dengan eksploitasi yang wajar atas ciptaan dan kepentingan sah pencipta, yang sejalan dengan konsep *free use* dalam Berne *Convention* dan WCT.[37]

Ada empat prinsip utama yang dikandung oleh WCT dan WPPT[38]; (a) sebagaimana diatur dalam Art. 9 Berne *Convention*, pencipta, performer dan produser rekaman suaraatau video diberikan hak untuk membuat dan menyimpan karya mereka dalam bentuk digital, sebagaimana mereka menikmati hak tersebut secara konvensional; (b) para pemegang hak cipta memiliki hak untuk mendiseminasi karyadigitalnya kepada publik sehingga hasil karya digital dapat diakses dengan mudah melalui internet; (c) karena ciptaan digital mudah digandakan maka diperlukan adanya penegakan hukum yang efektif atas

[36]Catatan kaki 9 *Agreed statement* WCT.
[37]Catatan kaki 15 *Agreed statement* WPPT.
[38]Lulin Gao, **Intellectual Property Rights in the Internet Era***: The New Frontier*, 5J. MARSHALL REV. INTELL. PROP. L. 589, The John Marshall Review of Intellectual Property Law, 2006, hlm. 589.

'*circumvention of effective technological measures*"; dan (d) diperlukan adanya perlindungan manajemen informasi elektronik.

Dari uraian diatas dapat dilihat bahwa baik dalam Berne *Convention*, TRIPs, WCT, dan WPPT mengatur hak-hak eksklusif pencipta, performer, maupun pemegang hak dengan memperhatikan pembatasan dan pengecualian hak eksklusif tersebut, yaitu *free use*.

## C. Tinjauan Umum tentang *Service Provider*

Yang dapat dikatakan *service provider*adalah perusahaan yang menyediakan jasa*online service* (OSP) dan juga penyedia jasa internet ISP. Umumnya ISP sendiri pada saat ini beroperasi dalam dua kapasitas; menyediakan akses internet bagi para pengguna dan sebagai situs *host*. ISP tersambung ke internet melalui*Internet Access Provider* (selanjutnya disebut sebagai IAP), IAP sebagai pemilik infrastruktur yang sesungguhnya. Perbedaan antara IAP selaku penyedia 'jasa komunikasi fundamental seperti akses, penyimpanan informasi dan sebagainya' dengan ISP yang menyediakan 'jasa tambahan yang memfasilitasi transaksi antara para penggunaakhir (misalnya mengidentifikasi para pihak, memberikan jasa pencarian/*search facilities* dan sebagainya[39]) menjadi semakin menipis, karena kegiatan ISP semakin meluas pada masa*booming internet*, dimana ISP juga menyediakan jasa portal yang memberikan akses lebih luas baik bagi konten *in-house* maupun konten bagi pihak ketiga. ISP juga terlibat dalam bisnis konten dan

[39]Chris Reed, **Internet Law: Text and Materials**, Butterworths, 2000, hlm. 78.

menyediakan jasa '*value added'* seperti *locational data handling*.[40] Maka dari itu ISP dapat dikatakan menjadi OSP apabila ISP tersebut membuka layanan untuk o*nline service*.

Contoh dari OSP adalah,PJI, penyedia email, penyedia berita (*news generator*), penyedia hiburan (musik, film), mesin pencari, situs e-commerce, situs perbankan online, situs kesehatan, situs pemerintah resmi, media social dan seterusnya. Di dalam DMCA definisi ISP merupakan satu kesatuan dengan OSP, seperti yang dijelaskan dibawah ini.

U.S Digital Millennium Copyright Act telah memperluas definisi hukum tentang *service provider* menjadi dua cara untuk bagian hukum yang berbeda yang dituliskan didalam:

> *"*Section 512(k)(1):
> a. *As used in subsection (a), the term "service provider" means an entity offering the transmission, routing, or providing of connections for digital online communications, between or among points specified by a user, of material of the user's choosing, without modification to the content of the material as sent or received.*
> b. *As used in this section, other than subsection (a), the term "service provider" means a provider of online services or network access, or the operator of facilities therefore, and includes an entity described in subparagraph (A).*[41]*"*

Peraturan tersebut menggunakan istilah "*service provider*" yang memiliki makna yang samar yang dapat diartikan sebagai "*online service provider*" atau "*internet service provider / network or access provider"* dalam artian pertama seseorang atau badan hukum yang menyediakan *website service*

[40]Lilian Edwards, **Role and Responsibility of Internet Intermediaries in the Field of Copyright and Related Rights**, hlm 4, www.wipo.int/copyright/.../role_and_responsibility_of_the_internet_intermediaries_final.pdf, diakses 4 Januari 2018 pukul 11:49 WIB.

[41] Title 17 chapter 5 §512 (k) (1).

merupakan *service provider* sedangkan dalam pengartian yang kedua maka dapat diartikan bahwa*internet service provider* merupakan *service provider*. Sehingga*service provider* memiliki pengartian yang lebih luas dan dapat mencakup permasalahan hukum yang lebih luas.[42]

**D. Tinjauan Umum Tentang*Notice and Takedown***

Secara umum prosedur *notice and takedown* disediakan bagi pemilik hak cipta jika diketahui adanya materi yang melanggar hak ciptaatau tindakan pelanggaran dalam sistem atau jaringan OSP sehingga pemegang hak cipta dapat memberikan notifikasi kepadaOSP atas pelanggaran dan memintaOSP untuk menghapus atau memutus akses atas materi atau tindakan pelanggaran tersebut.

*Notice and takedown* merupakan '*delegated self regulation*', karenapada umumnya dalam peraturan perundang-undangan mengamanatkan untuk dilakukan oleh OSP. Di satu sisi, *notice and takedown* dapat menyelamatkan OSP dari biaya litigasi yang dapat timbul dengan merespon secepat mungkin atas laporan adanya materi hak ciptaatau konten yang melanggar hukum. Di sisi lain, pelaksanaan *notice and takedown* dibebankan kepadaOSP yang menyediakan ruang bagi *content host*. Dalam hal ini OSP didorong untuk menjadi 'badan sensor', dalam rangka menghindari kewajiban

[42] P. Bernt Hugenholtz (Ed), **Copyright Enforcement and the Internet**, Netherland, Kluwer Law International, 2010, hlm.187.

untuk bertanggung jawab atas pendistribusian konten illegal tersebut dengan menghapus materi (informasi) yang diklaim.[43]

## E. Tinjauan Umum Tentang Karakteristik Internet, Para Pelaku dalam Internet dan Tanggung Jawab Penyelenggara Internet

### 1. Karakteristik Internet

Untuk memahami bagaimana*service provider*bekerja untuk melindungi hak cipta sebelumnya harus terlebih dahulu memahami bagaimana sifat dari internet itu sendiri menurut Svantesson, internet memiliki 10 karakter yaitu[44];

*a. Borderlessness*

Internet sebagai medium komunikasi bekerja secara luas dan mandiri dari batas-batas geografis. Komunikasi internet mengalir secara bebas diantara mayoritas negara tanpa diperlukan '*border checks'*. Tentunya masing-masing negara memiliki peraturan perundang-undangan yang berbeda satu sama lain dalam pengaturan dan pengawasan beroperasinya internet di wilayah mereka. Dengan demikian dapat terjadi kondisi dimana suatu hal yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran di suatu negara mungkin tidak diatur dalam hukum Negara yang lain.

*b. Geographical Independence*

---

[43]C. Ahlret, Alexander M and Tambini D, **European Mobile Industry Self-Regulation: IAPCODE" Background Paper for World Telemedia Conference at 2**,www.selfregulation.info/iapcoda/031106-mobiles-revised-bckgrd.pdf.

[44]Svantesson,**Private International Law and the Internet 3rd Edition**,hlm. 30-45.

Karakteristik ini berkaitan dengan karakter *borderlessness*, karena bentuk komunikasi tidak mungkin mandiri secara geografis tanpaadanya*borderlessness*. Aspek lainnya dari karakter ini adalah *virtually instantaneous*, dimana tidak ada perbedaan waktu yang signifikan diantara pihak yang menyampaikan dengan pihak yang menerima informasi.

*c. Limited Language Dependence*

Tersedia banyak kamus dan fitur penerjemahan online dengan berbagai macam bahasa yang ditawarkan. Karakter ini memiliki potensi ancaman pelanggaran hak ekonomi pencipta (karya literatur) dalam hal karya terjemahan, dimana seseorang dapat mempublikasikan versi terjemahan karya literatur di internet tanpa ijin.

*d. One-to-Many, One-to-One* dan *Many-to-Many*

Informasi yang disampaikan melalui internet dapat disampaikan dari satu pengirim ke beberapa penerima sekaligus, atau dari beberapa pengirim kepada beberapa penerima. Dengan karakter ini, 'pengumuman' dan 'perbanyakan' dapat dilakukan secara 'sangat efektif', karena pencipta dan/atau pemegang hak cipta dapat menggunakan media internet untuk mendiseminasi ciptaan dengan biaya sangat rendah. Penyampaian informasi melalui internet juga dapat dilakukan oleh satu pengirim kepada seorang penerima (*one to one*), yang merupakan komunikasi privat seperti email.

*e. Low Threshold Information Distribution*

Setiap orang tidak harus memiliki pengetahuan teknis maupun finansial tertentu untuk menggunakan bentuk komunikasi ini. Seseorang yang memiliki informasi tertentu dalam bentuk foto, teks, musik atau film dapat dengan mudah mendistribusikan informasi yang dimilikinya tanpamembutuhkan kualifikasi tertentu. Dengan karakter demikian, tidak hanya pencipta dan/atau pemegang hak cipta yang dapat menggunakan internet untuk mendiseminasi ciptaan, namun kesempatan yang sama juga dapat digunakan oleh pelanggar hak cipta.

*f. Widely Used*

Karakter ini dapat dikatakan konsekuensi dari karakter *Low Threshold Information Distribution*, dimana karakter tersebut memungkinkan komunikasi melalui internet digunakan secara luas dalam arti dalam menyebarkan informasi.

*g. Portability*

Tergantung dari jenis software yang digunakan, sebuah e-mail dapat dikirimkan dari suatu komputer dari belahan dunia manapun selama komputer tersebut tersambung ke internet. Demikian pula sebaliknya.

*h. Reactive Nature*

Komunikasi internet seringkali dikatakan merupakan bentuk *pull technology*, sebagai kebalikan dari *push technology* yang digunakan oleh TV dan radio. Perbedaan *push* dan *pull technology* dalam kaitannya dengan lalu lintas *server-to-server*:

> *"If the server that is to receive the copy initiates the data transfer, its referred to as a pull operation because the receiver*

> *essentially pulls the data from the sender. If the sender initiates the transfer, its called a push operation because the sender esssentially pushes the data to the receiver."*[45]

Informasi dalam internet secaraalamiah 'menarik' dari *server* yang menyimpan informasi, namun dapat dikatakan juga secara timbal balik bahwa*server* tersebut 'mendorong' materi yang dimilikinya menuju komputer. Karenanya lebih akurat jika fungsi *webserver* digambarkan sebagai '*reactive*'. Isi (materi) situs tidak disiarkan secara konstan atau dapat tersedia dalam format yang dapat dinikmati manusia, hingga server tersebut menerima suatu *access-request*, barulah materi tersebut dapat tersedia- situasi dimana*server* bereaksi atas tindakan atau permintaan *browser*.

*i. Lack of Central Control*

Dalam struktur dan arsitekturnya, pengaturan internet adalah desentralisasi. DimanaOSP dapat menerapkan pengawasan terhadap para pelanggannya, operator BBS mengawasi jasa yang diberikan, pemerintah mengawasi tingkah laku warganya dalam menggunakan internet. Dengan demikian tidak ada pusat pengawasan dalam tingkat internasional.

*j. Convergence*

Menurut Newton, konvergensi adalah tren dimana sebagian besar media bekerja secara digital dan saling interkoneksi sehingga perbedaan diantara satu sama lain semakin samar:[46]

---

[45] Svantesson, *Ibid.*

[46] Edmon Makarim, **Kompilasi HukumTelematika**, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2004, hlm. 114.

> *"The word to describe a trend, that most media can be represented digital, for the traditional distinctions between industries to blur and for companies from consumer electronics, computer and telecomunications industries to form alliances, partnerships and other relationships, as well as to raid each other markets."*

**2. Para Pelaku dalam Internet**

Secara umum, adatujuh pelaku utama dalam dunia Internet[47];

a. Penyedia Konten

Secara umum bentuk konten terbagi 2; konten *real-time* dan konten yang dapat diunduh. Konten *real-time* dapat dinikmati ketika pengguna mengakses suatu laman. Sedangkan konten yang dapat diunduh dapat dinikmati oleh pengguna kapan saja karena*file* tersebut di-*copy* kedalam komputer pengguna dari laman asalnya.

b. Host

*Host*adalah tempat penyimpanan digital yang dapat diakses melalui internet. *Host* juga dapat bertindak sebagai tempat menyimpan berita bagi pengguna*Usenet newsgroup*[48]atau menyimpan email dalam kotak surat pelanggannya, dengan demikian, *hosts* juga dikenal jugasebagai *mail server* atau *news server*.

c. PenyediaAkses

Penyediaakses umumnyaadalah pihak yang menjual fasilitas akses untuk berkomunikasi melalui internet. Penyediaakses komersial biasanya disebut sebagai *Internet Service Provider* (ISP) atau yang di

[47] Graham JH Smith, **Internet Law and Regulation 3rd edition**, Sweet & Maxwell, London, 2002, hlm. 3-11.

[48] *Usenet newsgroup* adalah forum diskusi umum, dimana pengguna dapat memasang "artikel" (misalnya pesan umum) atau terlibat dalam rangkaian pesan mengenai topik tertentu. Graham JH Smith, *Ibid.,* hlm. 3.

Indonesia disebut sebagai Penyedia Jasa Internet (PJI). PJI menyediakan berbagai macam jasa, mulai dari akun dial-up biaya ringan untuk pengguna pribadi hingga sambungan *leased-line* bagi pengguna komersial. Seringkali PJI menyediakan jasa tambahan seperti situs *hosting* dan desain laman. Jasa tambahan tersebut merupakan 'peran tambahan' diluar peran PJI sebagai penyediaakses.

d. Penyedia Navigasi

Penyedia navigasi bertindak selaku penunjuk arah bagi kualitas informasi. Contoh penyedia navigasi diantaranya*search engine* dan direktori, yang mengkatalogkan berbagai sumber informasi dari internet sehingga pengguna dapat melakukan pencarian laman berdasarkan kata kunci. Sebagian besar dari penyedia navigasi tersebut menjadi "portal", yang didesain sebagai pintu masuk ke laman bagi pengguna.

e. Fasilitator Transaksi

Menyediakan jasa untuk melakukan verifikasi atas identitas atau status pengguna dalam transaksi di internet.

Secara umum berdasarkan praktik bisnis yang berkembang, para praktisi internet juga membedakan perkembangan industri jasa tersebut kedalam empat kategori besar yakni[49]: (i) *Internet Access/Service Provider*, atau yang lebih dikenal sebagai ISP dan di Indonesia disebut sebagai PJI; (ii) *Internet Content Service Provider*, yakni pihak yang sebagaimana layaknya media massa menyajikan

[49] Edmon Makarim, *Opcit,* hlm. 258.

informasi di internet; (iii) *Internet Application Service Provider*, yakni pihak yang memberikan jasaaplikasi di internet (contohnyaadalah penyediaaplikasi *game on-line, online auction, Certification Authorities/certification service provider*; dan (iv) *Internet Community Service*, yakni perusahaan yang memberikan fasilitas komunikasi bagi komunitas sebagaimana layaknya penyedia jasa jaringan sosial, seperti *facebook*, dan sebagainya.

repository.ub.ac.id

# BAB III
# METODE PENELITIAN

## A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang penulis gunakan adalah penelitian yuridis normatif. Penelitian yuridis adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan dengan melihat aspek hukum berdasarkan peraturan-perundang-undangan, sedangkan penelitian normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan untuk menemukan aturan- aturan hukum, serta doktrin-doktrin hukum untuk menjawab permasalahan hukum. penelitian yuridis normatif membahas doktrin-doktrin atau asas-asas dalam ilmu hukum.[50]

Penulis menggunakan jenis penelitian ini dengan mempertimbangkan korelasi dengan fokus utama penelitian penulis yaitu untuk melakukan tinjauan hukum mengenai kebijakan *notice and takedown* dengan cara perbandingan hukum.

## B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan adalah cara pandang peneliti dalam memilih ruang bahasan yang diharapkan mampu memberikan kejelasan uraian dari suatu substansi karya ilmiah. Pendekatan masalah merupakan proses pemecahan atau penyelesaian masalah melalui tahap yang telah ditentukan sehingga tercapai tujuan penelitian[51]. Pendekatan penelitian yang dilakukan oleh penulis menggunakan pendekatan Perundang – undangan menurut Peter Mahmud

[50] H. Zainuddin Ali, **Metode Penelitian Hukum**, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm.24.
[51] Johny Ibrahim, **Teori dan Metedologi Penelitian Hukum Normatif**, Bayumedia Publishing, Malang, 2006, hlm. 57.



UNIVERSITAS BRAWIJAYA

Mahzuki[52], dilakukan dengan menelaah semua undang – undang dan regulasi yang bersangkutan dengan permasalahan yang sedang ditangani. Pendekatan perundang – undangan adalah pendekatan dengan menggunakan legislasi dan regulasi.

Penulis juga menggunakan pendekatan analisis, pendekatan ini digunakan untuk mengetahui makna yang tekandung oleh istilah-istilah perundang-undangan secara konsepsional, sekaligus mengetahui penerapan dalam praktik dan putusan-putusan hukum, dalam hal ini dilakukan melalui dua pemeriksaan yaitu memeperoleh makna baru yang terkadung dalam aturan hukum yang bersangkutan dan mengkaji istilah-istilah hukum tersebut dalam praktek melalui analisis terhadap putusan-putusan hukum[53].

Pendekatan terakhir yang digunakan oleh penulis adalah pendekatan perbandingan ini dilakukan dengan membandingkan sistem hukum satu negara dengan sistem hukum negara lainnya, atau antara konstitusi suatu negara dengan konstitusi negara-negara lain[54]. Menurut Gutteridge, perbandingan hukum merupakan suatu metode studi dan penelitian hukum[55]. Kegunaan pendekatan ini adalah untuk memperoleh persamaan dan perbedaan diantara undang-undang tersebut[56].

Penulis menggunakan pendekatan ini dengan menelusuri peraturan yang ada di Amerika Serikat untuk diambil dan dianalisis guna memperkaya

---

[52] Mukti Fajar dan Yulianto Achmmad, **Dualisme Penelitian Hukum Normatif Dan Empiris**, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hlm. 157.

[53] *Op.Cit.*, Johny Ibrahim, hlm. 310

[54] I Made Pasek Diantha *op.cit,* hlm. 165.

[55] G.W. Paton, ***A Textbook of Jurisprudence*****,** English Language Book Society, Oxford University Press, London, 1972, hlm. 42.

[56] Peter Mahmud Marzuki, **Penelitian Hukum**, Prenada Media Group, Jakarta, 2005, hlm.135.

wawasan dan untuk melengkapi kekurangan sistem hukum yang ada di Indonesia, serta untuk dapat memahami persamaan dan perbedaan peraturan yang ada dalam dua negara tersebut.

## C. Jenis dan Bahan Hukum

### 1. Bahan Hukum Primer

Dalam penelitian ini bahanhukum primer yang digunakan Penulis antara lain:

a. Undang-Undang Nomor 28 tentang Tahun 2014 tentang Hak Cipta;
b. Digital Millenium Copyright Act 1998;
c. WIPO *Copyright Treaty*;
d. WIPO *Performance and Phonograms Treaty;*

### 2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang tidak mengikat dan juga merupakan dokumen yang tidak resmi tetapi menjelaskan mengenai bahan hukum primer yang merupakan pendapat atau pemikiran pakar atau ahli. Bahan hukum sekunder dapat dikatakan bahan-bahan yang memiliki hubungan erat dengan bahan hukum primer, berikut bahan hukum sekunder yang digunakan oleh penulis:[57]

a. Buku;

[57] *Op.Cit.*, Zainuddin Ali, hlm.54

b. Makalah;

c. Jurnal;

d. Artikel-artikel dari Internet;

e. Penapat paraahli.

**F. Teknik Penelusuran Bahan Hukum**

Teknik penelusuran bahan hukum yang digunkan penulis dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Studi Kepustakaan

   Bahan hukum yang digunakan dengan melakukan penelusuran bahan hukum yang diperlukan dalam penelitian penulis diperoleh dari:

   a. Perpustakaan Universitas Brawijaya

   b. Pusat Dokumentasi dan Informasi Hukum (PDIH) Fakultas HukumUniversitas Brawijaya.

2. Internet

   Bahan hukum lain yang digunakan penulis juga ditemukan dengan penelusuran melalui internet, seperti mengakses situs-situs resmi, e-book, maupun e-journal yang ada di internet yang berkaitan dengan permasalahan penelitian.

**G. Teknik Analisis Bahan Hukum**

Pada penulisan ini teknik pengolahan bahan hukum dilakukan dengan analisa interpretasi, yaitu dengan penggunaan metode yuridis

dalam membahas suatu persoalan hukum[58]. Metode penafsiran yang digunakan dalam penulisan ini adalah dengan menggunakan metode:

1. Penafsiran Gramatikal

   Adalah penafsiran yang menurut tata bahasa dan kata-kata yang merupakan alat bagi pembuat undang-undang untuk menyatakan maksud dan kehendaknya[59].

2. Penafsiran Sistematis

   Adalah suatu cara penafsiran berdasarkan ketentuan yang terdapat di peraturan perundang-undangan ditafsirkan dengan berpedoman pada definisi perkataan menurut tata bahasaatau menurut kebiasaan[60].

## H. Definisi Konseptual

1. *Notices and Takedown*

   Proses yang dioperasikan oleh PJI sebagai tanggapan atas perintah pengadilan atau tuduhan bahwa konten itu ilegal. Kontenakan dihapus oleh PJI setelah pemberitahuan. Pemberitahuan dan pencabutan dioperasikan secara luas terkait dengan pelanggaran hak cipta, serta untuk pencemaran nama baik dan konten ilegal lainnya.

2. *Internet Service Provider*

   Adalah suatu perusahaan yang menyediakan akses ke internet dan beberapa layanan online lainnya

3. Hak cipta

---

[58]Johan, Bahder Nasution, **Metode Penelitian Ilmu Hukum**, Nandar Maju, Bandung, 2008, hlm 93.

[59] R. Soeroso, **Pengantar Ilmu Hukum**, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm 100.

[60] CST Kansil, **Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia**, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm .36.

Adalah hak eksklusif bagi Penciptaatau penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak Ciptaannyaatau memberikan izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

4. Hak ekonomi

   Adalah hak untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas Ciptaan serta produk Hak Terkait.

5. Hak moral

   Adalah hak yang melekat pada Pencipta,atau Pelaku yang tidak dapat dihilangkan atau dihapus tanpaalasan apa pun, walaupun Hak Ciptaatau Hak Terkait telah dialihkan.

   Adalah hak yang melekat pada Pencipta,atau Pelaku yang tidak dapat dihilangkan atau dihapus tanpaalasan apa pun, walaupun Hak Ciptaatau Hak Terkait telah dialihkan.

6. Pencipta

   Adalah seorang atau beberapa orang secara bersama-sama yang atas inspirasinya melahirkan suatu ciptaan berdasarkan kemampuan pikiran, imajinasi, kecekatan, ketrampilan, atau keahlian yang dituangkan ke dalam bentuk yang khas dan bersifat pribadi.

7. Pemegang hak cipta

   Adalah pencipta sebagai pemilik hak ciptaatau pihak yang menerima hak tersebut dari Pencipta, atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak dari pihak yang menerima hak tersebut.

8. Ciptaan

Adalah setiap hasil karya pencipta yang menunjukkan keasliannya dalam lapangan ilmu pengetahuan, seni, atau sastra.

9. Hak Terkait adalah hak yang berkaitan dengan hak cipta

Yaitu hak eksklusif bagi pelaku untuk memperbanyak atau menyiarkan pertunjukannya, bagi produser rekaman suara untuk memperbanyak atau menyewakan karya rekaman suaraatau rekaman bunyinya, dan bagi lembaga penyiaran untuk membuat membuat, memperbanyak, atau memperbanyak karya siarannya.

10. Internet

Adalah suatu jaringan raksasa yang menghubungkan sejumlah tak terhingga kelompok-kelompok kecil dari jaringan-jaringan komputer yang saling berhubungan, suatu media komunikasi global yang terdesentralisasi yang menghubungkan orang-orang, institusi-institusi, perusahaan-perusahaan, pemerintah-pemerintah di seluruh dunia. Internet adalah suatu usaha kerja sama, yang tidak dimiliki oleh seseorang pun, tetapi diatur oleh beberapaagen-agen sukarela.

11. Online service provider

Merupakan istilah untuk menggambarkan segala suatu perushaaan, organisasi atau suatu kelompok yang menyedikan *online sevice*, bentuk dari *online service* ini menyangkut penyediaan website, forum diskusi, ruang chat, atau web mail dan lain sebagainya yang berhubungan dengan internet.

12. Konten

Adalah informasi yang tersedia melalui media atau produk elektronik. Penyampainan konten dapat dilakukan melalui berbagai medium seperti internet, televisi, CD audio bahkan secara langsung seperti konferensi dan pertunjukan panggung. Istilah ini digunkan untuk mengidentifikasi dan menguantifikasi beragam format dan genre informasi sebagai komponen nilai tambah media.

repository.ub.ac.id

# BAB IV

# PEMBAHASAN

## A. Pengaturan Hukum tentang Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta di Indonesia

### 1. Pengaturan Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta (*Notice and Takedown)*menurut UUHC

Di dalam UUHC pengaturan mengenai *notice and takedown* dituangkan didalam pasal 55 dan 56 yang berbunyi sebagai berikut:

> *"Pasal 55:*[61]
> 1. *Setiap Orang yang mengetahui pelanggaran Hak Cipta dan/atau Hak Terkait melalui sistem elektronik untuk Penggunaan Secara Komersial dapat melaporkan kepada Menteri.*
> 2. *Menteri memverifikasi laporan sebagaimana dimaksud padaayat (1).*
> 3. *Dalam hal ditemukan bukti yang cukup berdasarkan basil verifikasi laporan sebagaimana dimaksud padaayat (2), atas permintaan pelapor Menteri merekomendasikan kepada menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang telekomunikasi dan informatika untuk menutup sebagian atau seluruh konten yang melanggar Hak Cipta dalam sistem elektronik atau menjadikan layanan sistem elektronik tidak dapat diakses.*
> 4. *Dalam hal penutupan situs Internet sebagaimana dimaksud padaayat (3) dilakukan secara keseluruhan, dalam waktu paling lama 14 (empat belas) Hari setelah penutupan Menteri wajib meminta penetapan pengadilan."*

a. Pasal 55 ayat 1

Pada pasal 55 ayat 1 mengandung unsur delik aduan, dimana delik aduan adalah delik yang hanya dapat ditindak lanjutiapabila diadukan oleh

[61] Pasal 55 Undang-undang Nomor 28 tahun 2014 Tentang Hak Cipta.



UNIVERSITAS BRAWIJAYA

orang yang merasa dirugikan atau telah menjadi korban. Maka dari itu, polisi tidak dapat berinisiatif untuk menindaklanjuti suatu kasus seperti dalam delik biasa, dan dalam delik aduan korban dapat mencabut laporannya jika permasalahan berhasil diselesaikan tanpa menempuh jalur hukum.[62] Namun subjek yang dapat melakukan aduan dalam pasal ini teralu luas seperti yang dituliskan dalam ayat 1 "setiap orang yang mengetahui" sehingga dalam hal ini tidak hanya korban yang dapat melaporkan melaikan seluruh orang yang mengetahui adanya pelanggaran dapat melaporkan pelanggaran kepada Menteri sehingga dapat dikatan pasal ini merupakan pasal delik biasa bukanlah delik aduan.

b. Pasal 55 ayat 3

Penutupan[63] pada pasal ini lebih mengarah kepada pemblokiran dimana suatu situs yang dikelola oleh suatu OSP ditutup akses oleh ISP dengan rekomendasi dari Menteri, hal tersebut dapat merugikan pihak OSP apabila konten yang melanggar hak cipta yang berada dalam situs yang dikelola OSP itu di luar sepengetahuan dan diluar kehendak pihak OSP pasal ini tidak dapat memberikan kepastian hukum yang jelas kepada pihak OSP.

c. Pasal 55 ayat 4

Dalam pasal 55 ayat 4 diatas mengatur bahwa Menteri dapat melakukan penutupan situs dan dalam maksimal 14 hari setelahnya Menteri

[62] Andi Hamzah, **Hukum Pidana Indonesia**, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 33.

[63] Penutupan/Pemblokiran situs oleh pemerintah merupakan suatu kegiatan pemerintah untuk menghalangi atau melarang membuka sebuah situs yang dianggap memuat Konten yang berbau Pornografi, Radikalisme, kegiatan Ilegal, dan SARA. (PM Kominfo No.19 Tahun 2014 tentang penangan situs internet bermuatan negatif) dalam PM kominfo pemblokiran situs tidak termasuk dalam pemblokiran akses untuk pelanggaran hak cipta terhadap konten di Internet sehingga terdapat ketidaklengkapan hukum.

harus memintakan pentapan pengadilan, dalam pengaturan ini masih terdapat ketidakadilan hukum dimana penutupan lebih dahulu dilakukan sebelum penetapan pengadilan keadaan ini sangat memberatkan dan merugikan pihak OSP dimana situs yang dimilikinya tidak dapat diakses selama 14 hari tanpa OSP dapat memberikan tanggapan pembelaan. Kriteriayang digunakan disini untuk melakukan penutupan hanya terdapat pada pasal 55 ayat 1:

> "*Setiap Orang yang mengetahui pelanggaran Hak Cipta dan/atau Hak Terkait melalui sistem elektronik untuk Penggunaan Secara Komersial dapat melaporkan kepada Menteri."*

Yang menjadi kriteria untuk melakukan aduan disini adalah "penggunaan secara komersial" namun dalam situasi dimana OSP hanya berperan sebagai pewadah untuk penggunanya menuangkan ekspresi mereka dalam membuat dan memasukan konten kedalam situsdan tanpa sepengetahuan pihak OSP, penguna menyelahgunakan wadah yang disediakan OSP tersebut dengan melakukan pelanggaran hak cipta untuk mencari keuntungan, OSP dapat dikenenakan penutupan situs dengan didasarkan teori secondary liability.

> *"Pasal 56:*[64]
> 1. *Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang telekomunikasi dan informatika berdasarkan rekomendasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (3) dapat menutup konten, dan/atau hak akses pengguna yang melanggar Hak Cipta dan/atau Hak terkait dalam sistem elektronik dan menjadikan layanan sistem elektronik tidak dapat diakses.*
> 2. *Ketentuan lebih lanjut tentang pelaksanaan penutupan konten dan/atau hak akses pengguna yang melanggar Hak Cipta dan/atau Hak Terkait dalam sistem elektronik atau menjadikan layanan sistem elektronik sebagaimana dimaksud padaayat (1) ditetapkan oleh peraturan bersama Menteri dan menteri yang tugas dan tanggung jawabnya di bidang komunikasi dan informatika."*

[64] Pasal 56 Undang-undang Nomor 28 tahun 2014 Tentang Hak Cipta.

d. Pasal 56 (1)

Pasal 56 (1) Merupakan tindak lanjut dari hasil pasal 55 yang mana Menteri selain dapat menutup konten maka Menteri dapat pula menutup hak akses pengguna kedalam situs yang memilki konten yang dilanggar, peraturan ini tampak memberatkan satu pihak "*Online Service Provider"* tanpa memberikan keadilan yang proposional kepada penyedia website untuk melakukan pembelaan. Dikarenakan dua pasal diatas tidak terdapat *safe harbor* yang dapat melindungi OSP. Pengaturan tersebut bertentangan dengan pasal 7 TRIPs dimana pembuatan pengaturan mengenai hak cipta harus memikirkan kesetaraan hak dan kewajiban untuk para pihak didalamnya.

e. Pasal 56 (2)

Pengaturan pemberitahuan dan penghapusan Indonesia tidak memiliki pengaturan pelakasa untuk digunakan sebagai dasar prosedur pelaksanaan dan memperjelas hak dan kewajiban para pihak yang terlibat. Dikarenakan hal tersebut ketentuan pemberitahuan dan penghapusan diarahkan untuk menggunakan Peraturan Menteri Kominfo No. 19 Tahun 2014 tentang penanganan situs internet bermuatan negatif, dikarenakan Peraturan tersebut hanya mengatur tentang tata cara pemblokiran[65]bukanlah pemberitahuan dan penghapusan konten[66]yang melanggar hak cipta di internet dan selain dari itu peraturan tersebut lebih mengaturpelanggaran sara, pornografi dan perjudian.

[66]Penghapusan konten merupakan suatu kegiatan untuk menghapus konten tertentu yang melanggar hak cipta yang bertujuan untuk melindungi hak pemegang hak cipta dari konten ilegal yang di unggah ke dalam suatu situs di internet.

Hal ini terjadi dikarenakan tidak adanya pengaturan lebih lanjut sebagaimana diamanatkan oleh pasal ini yang seharusnya dilengkapi oleh peraturan Bersama Menteri yang dalam hal ini adalah Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika.

**2. PengaturanPemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Ciptadi Situs-situs Indonesia Saat Ini**

Layanan Yahoo! di Indonesia menyajikan berbagai layanan informasi baik yang dikelola oleh Yahoo! Asia Pacific Pte. Ltd (perusahaan Singapura, Co. reg. 199700735D) maupun PT. Yahoo Indonesia, karenanya diggunakan referensi hukum Indonesia dan Singapura. Dalam pasal 6 Ketentuan Layanan (KL) Yahoo![67] ditentukan bahwa semua materi (informasi, data, teks, perangkat lunak, musik, suara, foto, gambar, video, pesan, tandaatau materi lain) baik yang dipasang untuk umum atau yang dikirimkan secara pribadi, merupakan tanggung jawab pribadi pihak yang menyajikan atau mengirimkan materi tersebut. Pihak Yahoo! dan PT. Yahoo Indonesia tidak bertanggung jawab terhadap isi materi. Pengguna harus menyetujui untuk tidak menggunakan layanan yang disediakan untuk mengunggah, memasang, mengirimkan lewat email, mengirimkan, atau menyediakan materi apa pun yang melanggar hukum berdasarkan hukum yang berlaku, membahayakan, bersifat ancaman, kasar, melecehkan, menyakitkan, memfitnah, tidak sopan, tidak senonoh, cabul, mencemarkan, melanggar kebebasan pribadi pihak lain, subversif, menimbulkan kebencian, atau tidak menyenangkan karena bersifat rasialis, kesukuan atau bertentangan dengan kepentingan umum, ketertiban

[67]http://info.yahoo.com/legal/id/yahoo/utos/details.htmldiakses pada 24 maret 2019.

umum atau kerukunan nasional dalam semua wilayah hukum terkait; membahayakan anak-anak di bawah umur dengan caraapa pun; mengunggah, memasang, mengirimkan lewat email, mengirimkan atau menyediakan segala bentuk materi yang melanggar hak paten, merek dagang, rahasia dagang, hak ciptaatau hak-hak lain yang dimiliki pihak lain;

Dalam ketentuan Kebijakan Mengenai Hak Kekayaan Intelektual,[68] ditentukan bahwa rujukan hukum yang digunakan adalah hukum Indonesia (UUHC), *Singapore Copyright Act* (SCA) dan *Copyright Network Service Provider Regulations* (peraturan tentang penerapan hak cipta dan hak-hak terkait bagi OSP di Singapura). [69]

Jika terdapat pelanggaran terhadap hak cipta, pengguna dapat mengajukan Pemberitahuan Pelanggaran (*Notice of Infringement*) dengan menggunakan formulir yang disediakan, dimana formulir tersebut dibuat berdasarkan SCA. Dalam *notice of infringement* tersebut pengguna harus memberikan data identitas, hak yang dilanggar, pernyataan bahwa informasi yang disampaikan adalah benar (akurat) dan harus menerima jurisdiksi Singapura.[70]

Jika materi yang dimaksud melanggar SCA, Yahoo! (a) segera mengambil langkah-langkah yang wajar untuk mencabut atau menghentikan akses ke salinan elektronik yang diklaim dan setelah akses dicabut atau dihentikan, (b) segera mengambil langkah-langkah yang wajar untuk memberitahu pemilik materi. Jika pemilik materi mengajukan bantahan sesuai

[68]http://info.yahoo.com/legal/id/yahoo/iprp/details.html, diakses pada 24 maret 2019.
[69]http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5290, diakses pada 24 maret 2019.
[70]http://info.yahoo.com/legal/id/yahoo/iprp/details.html, diakses pada 24 maret 2019.

SCA dan *Copyright Network Service Provider Regulations* dalam waktu 6 minggu setelah tanggal pemberitahuan dari Yahoo!, maka Yahoo! akan (a) segera mengambil langkah-langkah yang wajar untuk memulihkan layanan terhadap materi dimaksud, dan (b) jika sebelum langkah tersebut dilakukan pemilik hak ciptaatau pemilik materi telah memulai proses pencegahan pemulihan, dan Yahoo! telah diberitahu tentang hal tersebut, maka Yahoo! akan menghentikan langkah-langkah pemulihan. Jika pemilik materi tidak mengajukan keberatan dalam waktu 6 minggu setelah tanggal pemberitahuan, kasus dianggap ditutup dan Yahoo! akan mengambil tindakan lebih lanjut. Untuk jenis pelanggaran berulang, Yahoo! juga menerapkan prosedur berdasarkan SCA. [71]

Dalam Persyaratan Layanan Google[72](Google Indonesia), dengan tegas dinyatakan bahwa Google menanggapi pemberitahuan dugaan pelanggaran hak cipta dan menghentikan akun pelanggar kambuhan menurut proses yang ditetapkan dalam DMCA. Ketentuan Persyaratan Layanan tersebut merupakan *template* yang digunakan di seluruh dunia, baik Google.au (Australia), Google.ae (Dubai), Google.sg (Singapura), Google.jp (Jepang) dan lainnya, yang disajikan baik dalam bahasa Inggris maupun bahasa setempat.

*Terms of service* joox (Indonesia) menyatakan dalam *takedown policy* bahwa joox menghormati dan mendukung hak cipta dan akan mengambil tindakan berdasarkan hukum yang ada, pernyataan ini didukung dalam *terms of privacy* (syarat privasi) olehTencect Holding Limited (perusahaan induk), yang mana tertulis apabila terjadipelanggaran HAM dan pelanggaran hak cipta

[71] *Ibid.*
[72] www.google.co.id/intl/id/policies/terms/regional.html, diakses pada 24 maret 2019.

pihak terkait dapat mengisi formulir pengaduan yang sudah tersedia didalam *website* didalam keterangan tersebut juga menegaskan untuk masyarakat Republik Rakyat Tiongkok ataupun orang yang tinggal berada didalam wilayah Republik Rakyat Tiongkokakan dikenakan hukum negara Republik Rakyat Tiongkok.[73]

Spotify (Indonesia) sebagai salah satu website streaming lagu terbesar diduniayang berasal dari Swedia, membatasi pengaduan mengenai pemberitahuan dan penghapusan hanyadapat dilakukan olehpemegang hak ekslusif dan pemegang hak ekonomi, selanjutnya spotify juga mengatur mengenai penyelesaian sengketaanda (pihak terkait) dan spotify menyepakati yurisdiksi pengadilan yang tercantum di bawah ini untuk menyelesaikan setiap sengketa, klaim, atau perselisihan yang timbul terkait dengan Perjanjian (dan sengketa/klaim non-kontraktual apa pun yang timbul akibat atau sehubungan dengan hal tersebut). [74]

Dalam beberapa kasus, yurisdiksi tersebut akan bersifat "eksklusif", yang berarti bahwa tidak ada pengadilan negara lain yang dapat mengatur masalah ini dalam kasus lain, yurisdiksi bersifat "non-eksklusif", yang berarti bahwa pengadilan negara lain dapat memiliki yurisdiksi juga. Pembagian penggunaan pilihan hukum ini dibuat oleh spotify untuk mempermudah spotify

[73]https://www.tencent.com/en-us/zc/privacypolicy.shtml, diakses pada 24 maret 2019.
[74]https://www.spotify.com/id/legal/end-user-agreement/#s24, diakses pada 24 maret 2019.

apabila terjadi suatu sengketa dalam hal hak cipta, pembagian pilihan hukum tersebut dapat dilihat dalam tabel berikut:[75]

**Tabel 4.1**

**Pilihan Hukum yang Digunakan dalam Penyelasaian Sengketa Hak Cipta dalam Spotify**

| Negara | Pilihan Hukum | Yurisdiksi |
|---|---|---|
| Andorra, Australia, Austria, Belgia, Republik Ceko, Denmark, Finlandia, Yunani, Hongaria, Islandia, Indonesia, Irlandia, Israel, Italia, Jepang, Liechtenstein, Malaysia, Meksiko, Belanda, Selandia Baru, Polandia, Rumania, Singapura, Afrika Selatan, Swedia, Swiss, Taiwan, Thailand, Vietnam | Undang-Undang Swedia | Eksklusif; Pengadilan Swedia |
| Bulgaria, Siprus, Estonia, Prancis, Hong Kong, Latvia, Lituania, Luksemburg, Malta, Monako, | Undang-Undang Swedia | Non-eksklusif; Pengadilan Swedia |

[75]https://www.spotify.com/id/legal/end-user-agreement/#s24, diakses pada 24 maret 2019.

| | | |
|---|---|---|
| Norwegia, | | |
| Brasil | Undang-Undang Brasil | Eksklusif; Pengadilan Negara Bagian dan Federal São Paulo, Negara Bagian São Paulo, Brasil |
| Kanada | Tidak berlaku bagi penduduk Quebec: Undang-Undang Provinsi Ontario ,Penduduk Quebec: Undang-Undang Provinsi Quebec, Kanada. | Tidak berlaku bagi penduduk Quebec: Eksklusif selain untuk tujuan memberlakukan keputusan; Pengadilan Ontario, Kanada, Penduduk Quebec: Pengadilan Quebec, Kanada |
| Argentina, Bolivia, Chili, Kolombia, Kosta Rika, Republik Dominika, Ekuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nikaragua, Panama, Paraguay, Peru, Uruguay | Negara Bagian California, Amerika Serikat | Eksklusif; Pengadilan Negara Bagian dan Federal Kota San Francisco, CAatau New York, NY |
| Inggris Raya | Undang-Undang Inggris dan Wales | Eksklusif; Pengadilan Inggris dan Wales di London, Inggris |

Indonesia dalam tabel diatas termasuk dalam kategori eksklusif dengan ketidaklengkapan hukum mengenai perlindungan konten dalam hal pemberitahuan penghapusan makaapabila terjadi sengketa, warga negara Indonesiaakan sulit untuk mendapatkan perlindungan dari negara.

Kaskus.co.id dan kaskus.com menerapkan ketentuan penggunaan (KP/*Terms of Use*) dan ketentuan penggunaan Forum (Kaskus *Forum Terms of Use*/KFToS) secara terpisah. KP disajikan dalam dua bahasa tidak mengatur tentang prosedur *notice and takedown*, sedangkan KFToS hanya menggunakan versi bahasa Inggris dan mengatur tentang prosedur *notice and takedown*.[76] Dalam KP dinyatakan bahwa pengguna wajib memastikan setiap materi yang diterbitkan di Kaskus baik berupa tulisan, gambar maupun materi multimedia

[76]www.kaskus.co.id/about/terms_of_use, diakses pada 24 maret 2019.

lainnya tidak melanggar hak cipta, paten, merek atau hak pribadi dan kepemilikan intelektual lainnya dari pihak ketiga, dan diterbitkan hanya dengan ijin pihak ketiga tersebut. Kaskus juga tidak bertanggung jawab jika terjadi pelanggaran atas larangan-larangan tersebut, yang menjadi tanggung jawab pribadi pengguna yang bersangkutan. Bila pengguna tidak memenuhi peraturan-peraturan yang ditetapkan, Kaskus berhak melakukan tindakan lebih lanjut dengan menghentikan keanggotaan atau memutus akses tanpa peringatan terlebih dahulu.[77]

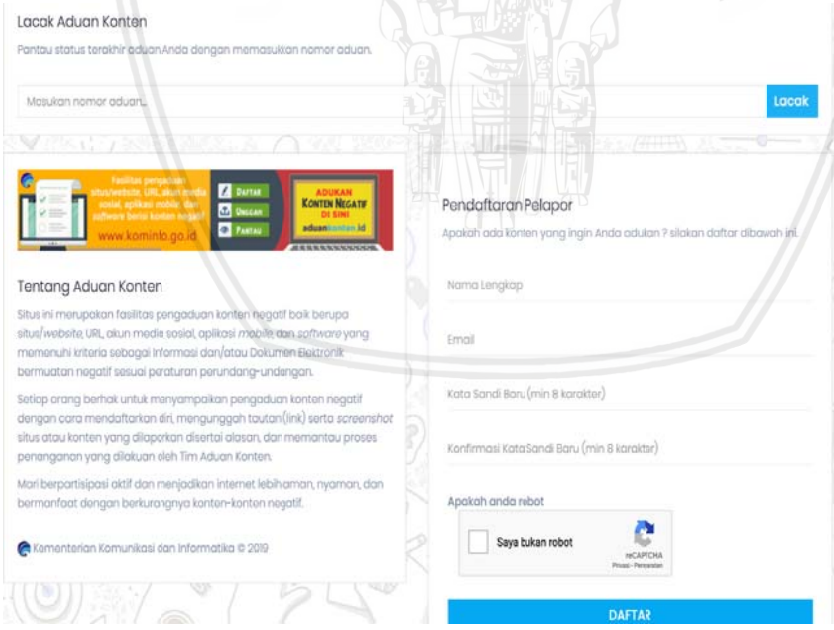
Dalam KFToS terdapat bagian *Copyright Complaints*, dimana dinyatakan bahwa Kaskus akan merespon sesegera mungkin setiap klaim pelanggaran hak cipta dan HKI lainnya. Kaskus akan memproses dan menginvestigasi setiap pemberitahuan pelanggaran HKI dan akan mengambil tindakan berdasarkan hukum kekayaan intelektual. Kaskus akan segera menghapus atau memutus akses terhadap materi yang diklaim berdasarkan klaim pelanggaran. Kaskus jugaakan menghentikan akses ke forum bagi pengguna yang melakukan pelanggaran berulang kali.[78] Dari beberapa contoh websites Indonesia diatas beberapa situs yang mengatur mengenai prosedur pemberitahuan dan penghapusan memiliki perbedaan satu dengan lainya. Bahkan masih banyak beberapa situsyang berasal dari Indonesia tidak mengatur mengenai pemberitahuan dan penghapusan seperti detik.com, kompasiana.comdan komalesbanget.com.

[77] *Ibid.*
[78] *Ibid.*

Kominfo menyediakam *website*untuk melakukan pengaduan apabila terdapatpelanggaran hak cipta, Menteri yang menyelenggarakan kegiatan telekomunikasi kemudian memverifikasi aduan tersebut apabila ditemui bukti yang cukup maka Menteri dapat melakukan penutupan baik keseluruhan maupun sebagian konten tersebut dan Menteri juga dapat menutup akses pengguna terhadap *website* yang menyediakan konten tersebut hal sebagaimana dituangkan dalam pasal 55 UUHC selain dari itu Menteri dengan didasarkan pasal 56 UUHC dapat pula menutup hak akses pengguna yang melanggar. *Website* yang disediakan oleh Kominfo lebih mengarah pada pemblokiran dan bukanlah penghapusan.

**Gambar 4.1**

**Website untuk Melakukan Pengaduan Kepada Kominfo**



Pada umumnya penutupan akses (pemblokiran) terhadap situs yang melanggar dan penutupan hak ases penggun dilakukan Menteri dengan kerjasama dengan ISP. Pada tahun 2018 sendiri Kominfo sudah menangani ribuan kasus aduan yang dilakukan oleh masyarakat berikut data yang disediakan dalam kominfo.go.id.

**Gambar 4.2**

**DataAduan Pelanggaranpada Situs Aduankonten.id**

| KATEGORI | JANUARI | FEBRUARI | MARET | APRIL | NEI | JUNI | JULI | JUMLAH KATEGORI |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| SARA/Kebencian | 5142 | 1650 | 561 | 467 | 1318 | 1051 | 403 | 10592 |
| Pornografi | 308 | 2148 | 2715 | 715 | 1159 | 1105 | 977 | 9127 |
| Hoax | 5070 | 658 | 111 | 102 | 278 | 286 | 127 | 6632 |
| Perjudian | 17 | 197 | 747 | 128 | 183 | 195 | 320 | 1787 |
| Radikalisme/Terorisme | 267 | 27 | 26 | 11 | 198 | 490 | 166 | 1185 |
| Penipuan Online | 80 | 334 | 87 | 87 | 172 | 368 | 235 | 1363 |
| Obat-Obatan dan Kosmetik Ilegal | 0 | 43 | 19 | 335 | 73 | 37 | 37 | 544 |
| Pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual | 2 | 48 | 70 | 38 | 50 | 195 | 28 | 431 |
| Investasi Ilegal | 0 | 1 | 0 | 2 | 161 | 5 | 0 | 169 |

Kominfo dalam menangani aduan yang dilakukan menggunakan sistem yang berbasis ticketing dengan prosedur dibawah ini:

a. Tahap Pelaporan

Pelaporan bersumber dari masyarakat dengan cara mendaftarkan diri pada situs aduankonten.id, mengunggah URL dan screenshot konten negatif, dan memberikan deskripsi alasan pelaporan.

b. Tahap Verifikasi

Ditahap verifikasi akan dianalisa laporan tersebut untuk menentukan apakah konten yang dilaporkan merupakan konten negatif. Jika termasuk konten negatif makaakan mendapatkan rekomendasi penapisan dari verifikator. Jika konten berkaitan dengan kewenangan instansi lain, maka konten akan diteruskan ke instansi tersebut untuk mendapatkan rekomendasi penapisan.

c. Tahap Persetujuan

Tahap persetujuan penapisan dibagi menjadi dua (1) Jika melalui website/aplikasi makaakan diinput ke dalam database balck list; (2) Apabila melalui pengaduan media sosial makaakan diberikan rekomendasi penapisan ke penyelenggaran medsos.

Dengan sistem ticketing ini, setiap aduan konten yang diterimaakan diberikan nomor tiket. Dengan nomor tiket maka pemohon dapat mengecek status aduannya didalam situs yang disediakan.Namun dalam servis dalam situs yang disediakan oleh Kominfo ini masih terbatas hanya terdapat pemberitahuan penghapusan (*takedown notice*) kepada pihak OSP tidak ada fasilitas lainyaseperti melakukan pemberitahuan tanggapan (*counter notice*)apabila terjadi kesalahan penghapusan konten ataupun pendafataran untuk mendapatkan perlindungan hukum.

## B. Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta dan Ketentuan Mengenai Safe Harbor di Amerika

### 1. *Safe harbor* dalam Penerapan Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak CiptaMenurut DMCA(*notice and takedown*)

Safe harhor secara harfiah adalah "pelabuhan yang aman", merujuk pada peraturan DMCA yang membatasi tanggung jawab OSP jika terdapat konten illegal dalam jaringan yang mereka kelola. Konsep *safe harbor* sendiri dituangkan dalam DMCA sebagai pembatasan, bukan pengecualian dari perlindungan hak cipta dari segala "*monetary relief*[79]*"* jika terjadi pelanggaran langsung atau tidak langsung dalam konten. Agar dapat menikmati *safe harbor* tersebut, OSP harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam dalam17 U.S.C § 512 termasuk menyediakan mekanisme *notice and takedown*. Berikut syarat-sayarat yang harus dipenuhi:[80]

> "*512(c)*
> *INFORMATION RESIDING ON SYSTEMS OR NETWORKS AT DIRECTION OF USERS.*
> *(1)IN GENERAL.—A service provider shall not be liable for monetary relief or, except as provided in subsection (j), for injunctive or other equitable relief, for infringement of copyright by reason of the storage at the direction of a user of material that resides on a system or network controlled or operated by or for the service provider, if the the service provider—*
> *(A)*

[79]*Monetary relief is a protection available to trademark owners under the Lanham Act. Monetary relief includes provable damages, attorneys fees, corrective advertising costs, defendants' or plaintiffs' lost profits, prejudgment interest, punitive damages, reasonable royalty, or treble damages.*

[80]17 U.S.C § 512 DMCA

> *i. does not have actual knowledge that the material or an activity using the material on the system or network is infringing;*
> *ii. in the absence of such actual knowledge, is not aware of facts or circumstances from which infringing activity is apparent; or*
> *iii. upon obtaining such knowledge or awareness, acts expeditiously to remove, or disable access to, the material;*
> *(B)does not receive a financial benefit directly attributable to the infringing activity, in a case in which the service provider has the right and ability to control such activity; and*
> *(C)upon notification of claimed infringement as described in paragraph (3), responds expeditiously to remove, or disable access to, the material that is claimed to be infringing or to be the subject of infringing activity."*

Menurut pasal diatas terdapat tiga syarat dasaragar pembatasan pertanggungjawaban dapat berlaku bagi *service provider* yaitu:

a. OSP tidak mengetahui bahwaadaaktivitas dalam sistem maupun jaringanya yang melanggar hak cipta;
b. Setelah memperoleh pengetahuan atau kesadaran tersebut, bertindak cepat untuk menghapus atau memblokir akses ke untuk materi tersebut;
c. OSP tidak menerima keuntungan materi langsung dari kegiatan pelanggaran tersebut apabila penyedia layanan memiliki hak dan kemampuan untuk mengendalikan aktivitas tersebut.

Selain syarat-syarat diatas menurut fenwick & west LLP. Agar OSP dapat tetap berhak untuk mendapatkan *safe harbor* maka OSP harus menunjuk agen untuk menerima pemberitahuan mengenai pelanggaran hak cipta dan harus memasukan kebijakan mengenai pelanggar berulang (*Repeat infringer*

*policy*) dalam situs yang dikelola dan OSP harus mengelola proses pemberitahuan dan penghapusan seperti yang diatur pada(§ 512(c)(1) (C)).[81]

*Notice and takedown*sendiri merupakan '*delegated self regulation*', karena diamanatkan oleh peraturan perundang-undangan untuk dilakukan oleh *online service provider*. Di satu sisi, *notice and takedown* dapat menyelamatkan *service provider* dari biaya litigasi yang dapat timbul dengan merespon secepat mungkin keluhan atau laporan adanya materi hak ciptaatau konten yang melanggar hukum. Di sisi lain, pelaksanaan *notice and takedown* dibebankan kepadaOSP yang menyediakan ruang bagi *content host*. OSP dihadapkan pada pilihan apakah akan melakukan investigasi atas masing-masing klaim pelanggaran, yang berarti harus menanggung biayaatas sumberdaya tambahan, atau melakukan penghapusan materi yang diklaim. Untuk menekan biaya operasi dan menghindari kewajiban tersebut, dapat menghapus konten yang dimaksud sesegera mungkin setelah menerima pemberitahuan. Dengan demikian OSP didorong untuk menjadi 'badan sensor', dalam rangka menghindari kewajiban tersebut dengan menghapus materi (informasi) yang diklaim.[82]

Terkait dengan tanggung jawab atas pendistribusian *illegal content*atau *unlawful content*, pada prinsipnya para penyedia jasa secara teknis dapat dikatakan turut serta dalam melakukan pendistribusian informasi ilegal tersebut. Para penyedia jasa pada esensinya tidak hanya menjadi perantara untuk mentransmisikan (*transmitter*) atau meneruskan (*forwarder*) suatu

[81]https://www.fenwick.com/FenwickDocuments/DMCA-QA.pdf, Diakses pada 16 maret 2019.

[82]C. Ahlret, Alexander M and Tambini D, "European Mobile Industry Self-Regulation: IAPCODE" *Background Paper for World Telemedia Conference at 2*, www.selfregulation.info/iapcoda/031106-mobiles-revised-bckgrd.pdf

informasi kepada suatu alamat tertentu, melainkan juga telah menjadi "*publisher*" atau "*distributor*" terhadap hal tersebut. Terhadap informasi yang terbuka untuk umum, karena secara yuridis mereka mempunyai kewajiban untuk menghargai informasi publik dan juga menghargai hak asasi manusia untuk kebebasan berekspresi dan kebebasan memperoleh informasi dari semua saluran komunikasi yang tersedia, maka mereka tidak bisa dengan serta merta secara sepihak menghilangkan atau memblokade informasi tersebut pada ruang yang dikelolanya, kecuali jika telah ada putusan pengadilan untuk itu.

Kewajiban menghargai informasi publik (kebebasan atas informasi dalam media internet) diperlukan untuk menjamin hak asasi manusiaatas informasi disamping syarat keterbukaan dan akuntabilitas pemerintah. Hak ini sangat penting dalam perkembangan ilmu pengetahuan yang umumnya dilindungi hak kekayaan intelektual, terutama terkait pengembangan *software* dalam perkembangan dunia internet. Richard Stallman, pelopor kebebasan atas software (*software freedom*) dan pendiri *Free Software Foundation* menyatakan;

> *"I believe that all generally useful information should be free. By 'free' i am not referring to price, but rather to the freedom to copy the information and to adapt it to one's own uses...when information is generally useful, redistributing it makes humanity wealthier no matter who is distributing and no matter who is receiving.*[83]*"*

Pada mayoritas negara, perlindungan hak cipta kadang berbenturan dengan hak asasi manusiaatas kebebasan berekspresi. Hal tersebut dikarenakan hak cipta merupakan 'alat ekonomi' untuk 'mempromosikan perkembangan

[83]Richard Stallman sebagaimana dikutip Dorothy E Denning, *Concerning Hackers Who Break Into Computer Systems*, Proceedings of the 13th National Computer Security Conference, www.cs.georgetown.edu/~denning/hackers/Hackers-NCSC.txt

ilmu pengetahuan dan seni terapan' (contohnya dalam konstitusi di AS), sedangkan kebebasan berekspresi merupakan hak asasi manusia yang dijamin dalam berbagai instrumen (sebagaimanaamanat Article 19 *the Universal Declaration on Human Rights*). Penerapan hak cipta harus dibatasi dengan hati-hati untuk menghasilkan keuntungan ekonomis tanpa membatasi kebebasan berekspresi yang berlebihan.[84]

Terkait hak atas informasi dan kebebasan berekspresi, *The World Summit on the Information Society* (WSIS) telah mengeluarkan *Declaration of Principles* pada tahun 2003 yang memberi rujukan atas pentingnya kebebasan berekspresi bagi "masyarakat informasi";

> *"We reaffirm, as an essential foundation of the Information Society, and as outlined in Article 19 of the Declaration of Human Rights, that everyone has the right to freedom of opinion and expression; that this right includes freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any mediaand regardless of the frontiers. Communication is a fundamental social process, a basic human need and the foundation of all social organisation. It is central to the Information Society. Everyone, everywhere should have the opportunity to participate and no one should be excluded from the benefits the Information Society offers.[85]"*

Untuk menjembatani kepentingan menyampaikan dan memberikan informasi kepada publik terutama bagi kepentingan pendidikan, riset dan akses atas informasi, dengan perlindungan ciptaan, para*service provider* membutuhkan perlindungan dalam melaksanakan bisnisnya dalam bentuk kekebalan jika terdapat informasi atau konten yang melanggar hak cipta dalam ruang yang disediakan dalam jaringannya. Untuk itu dalam DMCA di Amerika, perlindungan tersebut diberikan sepanjang mereka belum

[84]Implementing the EU Copyright Directive, the Foundation of Information Policy Research, 2003.

[85]www.worldsummit2003.de/en/web/586.htm,diakses pada 1 maret 2019.

mengetahui adanya informasi demikian, namun sekiranya merekamendapatkan informasi mengenai pelanggaran konten, makamereka berkeharusan melakukan kewajibannya untuk membuat informasi tersebut menjadi tidak dapat diakses oleh publik (*notice and takedown policy*). Jika kewajiban tersebut tidak dilakukan, berarti mereka telah dengan sengaja turut serta melakukan penyebaran informasi (ciptaan) ilegal tersebut.[86]

**2. Penerapan Pemberitahuan dan Penghapusan Konten (*notice and takedown*) menurut DMCA**

Perlindungan dan prosedur *notice and takedown* di AS diatur dalam DMCA bagian II; *Online Copyright Infringement Liability Act* (OCILLA). Prosedur*notice and takedown* diatur dalam 17 U.S.C Section 512 (c) (2) (A), dan (c) (3) (A) sebagai berikut;[87]

"*Section 512 (c) (2) (A)*

*"The limitations on liability established in this subsection apply to aservice provider only if the service provider has designated an agent to receive notifications of claimed infringement described in paragraph (3), by making available through its service, including on its website in a location accessible to the public, and by providing to the Copyright Office, substantially the following information:*

*(a) the name, address, phone number, and electronic mail address of the agent.*

*(b) other contact information which the Register of Copyrights may deem appropriate.*

*The Register of Copyrights shall maintain a current directory of agents available to the public for inspection, including through the Internet, and may require payment of a fee by service provider to cover the costs of maintaining the directory."*

Pembatasan pertanggungjawaban (*safe harbor*) hanya dapat diberikan kepada OSP apabila OSP menyediakan agen yang ditunjuk

[86] *Op.Cit.,* Edmon Makarim, hlm 262-263.
[87] 17 U.S.C § 512 DMCA.

untuk menerima pemberitahuan apabilaada pelanggaran hak cipta, didalam website harus diberikan informasi yang cukup untuk pengguna mengakses agen tersebut. Pasal ini bertujuan untuk memberi perlindungan kepada OSP agar dapat terlepas dari gugatan atas pelanggaran ciptaan yang terdapat pada konten yang berada didalam situs yang dikelolanya dengan menyediakan sarana untuk melakukan pengaduan mengenai aduan tersebut. Sehingga OSP terlindungi dari tuntutan hukum maupun pemblokiran dan pemegang hak cipta dapat telindungi haknya.

*"Section 512 (c) (3) (A)*

*"(A)To be effective under this subsection, a notification of claimed infringement must be a written communication provided to the designated agent of a service provider that includes substantially the following:*

*(i) A physical or electronic signature of a person authorized to act on behalf of the owner of an exclusive right that is allegedly infringed.*

*(ii) Identification of the copyrighted work claimed to have been infringed, or, if multiple copyrighted works at a single online site are covered by a single notification, a representative list of such works at that site.*

*(iii) Identification of the material that is claimed to be infringing or to be the subject of infringing activity and that is to be removed or access to which is to be disabled, and information reasonably sufficient to permit the service provider to locate the material.*

*(iv) Information reasonably sufficient to permit the service provider to contact the complaining party, such as an address, telephone number, and, if available, an electronic mail address at which the complaining party may be contacted.*

*(v) A statement that the complaining party has a good faith belief that use of the material in the manner complained of is not authorized by the copyright owner, its agent, or the law.*

*(vi) A statement that the information in the notification is accurate, andunder penalty of perjury, that the complaining party is authorized to act on behalf of the owner of an exclusive right that is allegedly infringed."*

Untuk menghindari adanya penyalahgunaan fasilitas pemberitahuan dan penghapusan pasal diatas mengatur bahwa hanya pihak yang memiliki hak ekskulif terhadap ciptaan maupun pihak yang mewakilkan berhak untuk

melakukan pengaduan. Maka dari itu diperlukan tanda tangan digital oleh pemilik hak, identifikasi materi yang dilanggar, informasi yang cukup untuk menghubungi pihak yang melakukan aduan dan pernyataan dibawah hukuman kesaksian palsu bahwa informasi itu adalah benar.

Penggunaan *notice and takedown* dan *counter notice* memerlukan pengaturan seperti pada*Section 512 (c) (3) (A)* untuk mencegah penyalahgunaak oleh pihak tidak berwenang sebagai contoh pada kasus, Lenz v. Universal Music, pada tanggal 7 Februari 2007 Stephanie Lenz (penggugat) merekam anaknya yang tengah menari dalam sebuah video dimana terdapat potongan lagu "*Let's Go Crazy*" milik artis "Prince" dengan latar suara (*back sound*) lagu Prince berjudul "Let's Go Crazy". Video tersebut berdurasi 29 detik dan memiliki kualitas suara yang buruk, dimana potongan lagu tersebut terdengar selama 20 detik. Pada tanggal 8 Februari 2007 Penggugat mengunggah video tersebut pada situs media sosial YouTube dengan judul video "*Let's Go Crazy #1*" dengan tujuan agar sanak famili dan handai taulan dapat menonton video tersebut yang menurutnya untuk memudahkan mereka mengakses atau menontonnya sedangkan penamaan yang mirip dengan judul lagu artis tersebut hanya sekadar untuk memudahkan mengingat judul video tersebut yang memang nyata-nyata terdapat suara latar (*back sound*) dari sebagian kecil dari total keseluruhan lagu tersebut. Pada tanggal 4 Juni 2007.

Tergugat (Universal Music) sebagai pemegang Hak Cipta mengirimkan YouTube "*takedown notice*" yang berisi permintaan untuk menghapus video tersebut dari situs YouTube. Pihak YouTube kemudian menanggapi permintaan Tergugat dan segera menghapus video tersebut dari

situsnya, serta mengirimkan pemberitahuan lewat e-mail kepada Penggugat yang berisikan keterangan bahwa pihak YouTube menghapus video miliknyaatas permintaan Tergugat dengan alasan bahwa Penggugat telah melanggar Hak Cipta (*copyright infringement*) Tergugat. Pada tanggal 27 Juni 2007 Penggugat mengirimkan *counter-notification* yang menyatakan bahwa Penggugat tidak melanggar Hak Cipta Tergugat dan tindakannya masuk dalam kategori "*fair use*" dan Penggugat menginginkan video tersebut ditempatkan kembali pada situs YouTube seperti sedia kala.[88]

Pada tanggal 24 Juli Penggugat mengajukan gugatan terhadap Tergugat atas dasar tindakannya mengirimkan *takedown notice* kepada YouTube untuk menghapus videonya dari situs YouTube. [89]

17 U.S.C. § 512(c)(3)(A) (v) mengatur bahwa: "*A statement that the complaining party has a good faith belief that use of the material in the manner complained of is not authorized by the copyright owner, its agent, or the law",* dimana dapat dimaknai bahwa tindakan *takedown notice* harus memperhatikan iktikad dari si pengunggah yang jelas-jelas beriktikad buruk terhadap Hak Cipta yang merasa terlanggar haknya yang mana hal itu tidak terlihat dari tindakan Penggugat tersebut. Oleh karena itu, disebabkan tidak adanya unsur pelanggaran Hak Cipta dan tindakan Penggugat termasuk tindakan yang dikecualikan berdasarkan aturan "*fair use*", maka tindakan Tergugat mengajukan *takedown notices* terhadap Penggugat adalah tidak beralasan dan telah merugikan kepentingan Penggugat.

[88]Stephanie Lenz v. Universal Music Corp, Universal Music Publishing, Inc and Universal Music Publishing, Case No. 5:07-cv-03783-JF.

[89]*Ibid*

Pada 14 September 2015 sudah *inkracht* dn dijadikan sabagai yurisprudensi untuk kasus *notice and takedown* dimana United States Court of Appeals for the the Ninth Circuit (pengadilan banding) *memutuskan* bahwa pemegang hak cipta diharuskan mempertimbangkan *fair use* sebelum melakukan penghapusan.[90]

Disamping berbagai kasus nyata yang telah diputus oleh pengadilan berdasaran pelanggaran ketentuan *notice and takedown* dalam DMCA, menarik untuk menyimak hasil percobaan tentang pelaksanaan *notice and takedown* olehISP di AS dan Inggris yang dilakukan pada tahun 2003 oleh Ahlert, Marsden dan Yung.[91]

Dalam percobaan tersebut mereka mempublikasikan ekstraksi karya John Stuart Mill, *On Liberty Bab II: Of Liberty of Thought and Discussion* pada situs yang dikelola oleh OSP besar di AS dan Inggris. Pada*webpage* tersebut dengan jelas dinyatakan bahwa materi dimaksud tersedia bebas biaya di internet ("*the text is freely available throughout the web*"). Kemudian mereka mengirim notifikasi 'palsu' atas nama*John Stuart Mill Heritage Foundation* (yang secara nyata tidak ada) menggunakan alamat email bebas biaya, tanpa memberikan alamat lengkap maupun bukti identitas lain.

Identitas tidak diberikan dengan tujuan untuk menemukan jawaban bagaimanaOSP menilai apakah pengirim notifikasi adalah pihak yang sah mengingat *John Stuart Mills Foundation* tidak pernah ada. Lebih jauh, ingin mengetahui bagaimanaOSP menilai bahwa materi tersebut benar dilindungi

[90] *Ibid*

[91] Christian Ahlert, Chris Marsden dan Chester Yung, ***How Liberty Dissapeared from Cyberspace: The Mistery Shopper Tests Internet Content Self-Regulation***, Oxford 2004, http://pcmlp.socleg.ox.ac.uk/liberty.pdf.

hak ciptaatau merupakan *public domain*. Notifikasi pertama dan kedua tidak mendapatkan tanggapan dari OSP, hinggaakhirnya dikirimkan notifikasi ketiga. OSP merespon notifikasi tersebut dengan meminta informasi lebih lanjut sebagaimana disyaratkan dalam §512 (c) (3) (A) DMCA. Lebih lanjut, OSP menyatakan bahwa*webpage* yang dimaksud hanyaakan dihapus jika pengirim notifikasi memberikan informasi tersebut dibawah sumpah (*under penalty of perjury*). Pada titik ini percobaan dihentikan.

Percobaan yang sama dilakukan terhadap OSP di Inggris, dimanaOSP langsung menghapus materi dari *webpage* dimaksud segera setelah notifikasi dikirimkan (pada hari berikutnya).Dari hasil percobaan tersebut, disimpulkan tindakan penghapusan yang dilakukan oleh OSP di Inggris adalah akibat tidak adanya pedoman pelaksanaan *notice and takedown* di Inggris dan negara-negara Eropa sebagaimana diatur dalam DMCA. OSP di Inggris tidak menyelidiki validitas notifikasi atau memastikan bahwa konten dimaksud berada dalam *public domain*.

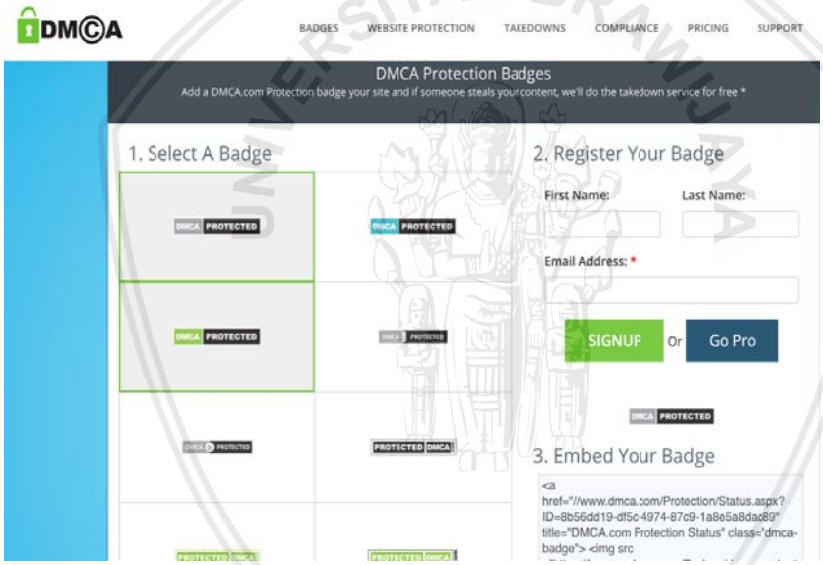
Kesimpulan yang dapat ditarik dari percobaan tersebut adalahadanya potensi penyalahgunaan (*abuse*) *notice and takedown*oleh pencipta dan/atau pemegang hak cipta. Kesimpulan lainnya, *service provider* dihadapkan pada pilihan apakah harus melakukan investigasi atas setiap klaim pelanggaran, yang berarti tambahan biaya untuk menyediakan tambahan sumber daya serta tindakan hukum lainnya, atau menenerapkan tindakan yang lebih mudah dan murah dengan menghapus konten dimaksud namun tindakan ini dapat

menimbulkan "*chilling effect*"[92]. Untuk menekan biaya dan bebas dari kewajiban lebih lanjut, *service provider* diperbolehkan menghapus konten sesegera mungkin setelah menerima notifikasi.*Online Service Provider* didorong untuk menjadi badan sensor, dalam rangka menghindari kewajiban lebih lanjut dengan melakukan penghapusan informasi (konten) dari situs berdasarkan notifikasi yang diterima.

Comment [BS2]: UUD 1945 Pasal 28 E ayat 3

**Gambar 4.3**

**Perlindungan Konten DMCA**



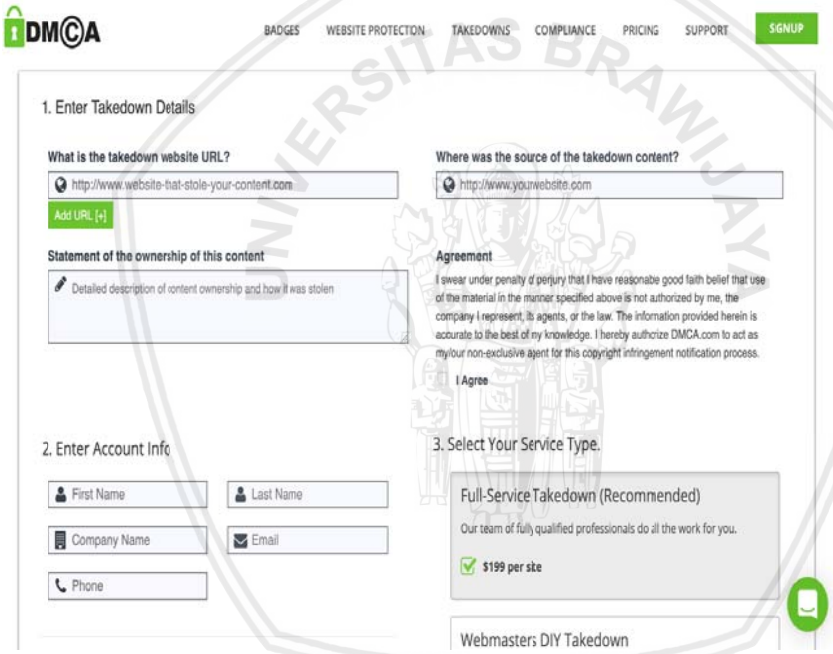

Untuk permasalahan *chilling effect* DMCA menciptakan DMCA.com situs ini diciptakan untuk menghimpun dan memproses kasus aduan maupun memberikan perlindungan bagi konten-konten yang berada didalam internet

[92]*Chilling effect* adalah pembatasan hak hukum seseorang yang terjadi karena adanya peraturan hukum dalam hal ini peraturan memberikan kewenangan kepada *service provier* untuk melakukan pemberitahuan penghapusan konten yang melanggar hak cipta namun pelaksanaan yang berlebihan tanpa penelusuran lebih dahulu dapat melanggar free use dan kebebasan berekspresi seseorang.

terdapat dua jenis servis yang diberikan oleh DMCA.com yaitu perlindungan konten dan penghapusan konten yang dilanggar.

Pada DMCA*protection badges* DMCA memberikan perlindungan kepada pelangganya dan dapat melakukan penghapusan kontenapabilaada yang melakukan pelanggaran hak cipta terhadap konten yang dilindungi tersebut.[93]

**Gambar 4.4**




**Situs Pemberitahuan dan Penghapusan Konten di Internet DMCA**

Bagi pemilik konten yang tidak mendaftarkan diri untuk mendapatkan perlindungan dari DMCA dapat mengajukan pemberitahuan dan penghapusan yang dikenakan biaya. Dan laporan tersebut akan diperiksa oleh tim hukum dari DMCA, dan apabila terdapat bukti yang cukup maka dengan ketentuan

[93]https://www.dmca.com/Takedowns.aspx?r=m

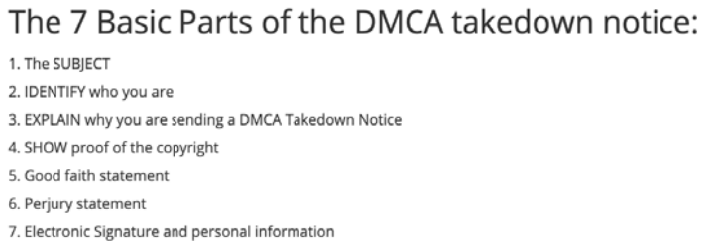
Undang-Undang yang berlaku maka konten tersebut dapat dihapus.[94]*Website*aduan yang diciptakan oleh DMCA ini merupakan hasil dari langkah DMCA untuk mencegah dan menindak pelanggaran hak cipta terhadap konten yang terdapat dalam internet. Dengan cara memberikan perlindungan tersebut DMCA memiliki data konten yang terlindungi dibawah DMCA sehingga DMCA dapat melakukan pemberitahuan dan penghapusan dengan waktu yang cukup singkat dan mengurangi adanya risiko adanya pelanggaran hak pihak lain dalam proses penghapusan konten yang melanggar hak cipta tersebut (*free use, chilling effect*dsb.). Hal tersebut dapat dilakukan oleh DMCA dikarenakan DMCA bekerjasama dengan penyedia jasa situs (OSP). Dengan sistem yang terjalin dan *tool kit*[95]yang digunakan membuat pemberitahuan dan penghapusan lebih effesien. Namun sebelum pengguna melakukan aduan pemberitahuan dan penghapusan pelapor harus memenuhi syarat sebagai berikut:[96]

**Gambar 4.5**

[94]*Ibid.*

[95]*Software* yang digunakan untuk membantu DMCA memverifikasi pelanggaran yang diadukan.

[96]https://www.dmca.com/faq/Creating-a-Takedown-case-using-DMCAcom




**Syarat untuk melakukan Notice and Takedown**

## C. Perbandingan Hukum mengenai pemberitahuan dan penghapusan UUHC dengan DMCA

Dari hasil penjelasan penelitian ini dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Hak cipta di Indonesia belum dapat memberikan perlindungan hukum yang optimal baik bagi pihak OSP maupun pengguna dari OSP tersebut (*user*), hal ini dikarenakan adanya ketidaklengkapan hukum, untuk mengetahui kekurangan tersebut penulis akan membandingan UUHC dengan DMCA.

**Tabel 4.2**

**Perbandingan Hukum Pemberitahuan dan Penghapusan Konten UUHC dengan DMCA**

| | DMCA | UUHC |
|---|---|---|
| Pihak yang dapat melakukan aduan tentang adanya pelanggaran hak cipta | 512 (c) (3) (A) (i)<br>Orang yang berhak atau diberi kekuasaan untuk mewakili pemilik hak eklusif yang dilanggar haknya dengan mencantumkan tanda tangan digital ataupun fisik. | Pasal 55 (1)<br>Setiap Orang yang mengetahui pelanggaran Hak Cipta dan/atau Hak Terkait melalui sistem elektronik untuk Penggunaan Secara Komersial dapat melaporkan kepada Menteri. |
| Pihak yang dapat melaksanakan | 512 (c) (2)<br>OSP diharuskan menunjuk agen | Pasal 56 (1)<br>Menteri yang |

| | | |
|---|---|---|
| pemberitahuan dan penghapusan | (designated agent) dan juga harus menyediakan, nama, alamat, nomor telepon, email dan informasi agen yang dianggap perlu. | menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang telekomunikasi dan informatika berdasarkan rekomendasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (3) dapat menutup konten, dan/atau hak akses pengguna yang melanggar Hak Cipta dan/atau Hak terkait dalam sistem elektronik dan menjadikan layanan sistem elektronik tidak dapat diakses. |
| *Safe harbor* | DMCA Section 512<br>Safe harbor merupakan peraturan yang mengatur untuk mengesampingkan peraturan tertentu dengan syarat-syarat tertentu. | Tidak ada |
| Mekanisme aduan untuk melakukan pemberitahuan dan penghapusan | *"Section 512 (c) (3) (A)*<br>*"(A)To be effective under this subsection, a notification of claimed infringement must be a written communication provided to the designated agent of a service provider that includes substantially the following: A physical or electronic signature of a person authorized to act on behalf of the owner of an exclusive right that is allegedly infringed.*<br>- *Identification of the copyrighted work claimed to have been infringed, or, if multiple copyrighted works at a single online site are covered by a single notification, a representative list of such works at that site.*<br>- *Identificationof the material that is claimed to be infringing or to be the subject of infringing activity and that is to be removed or access to which is to be disabled, and information reasonably sufficient to permit the service provider to locate the material.*<br>- *Information reasonably sufficient to permit the service provider to contact the complaining party, such as an address, telephone number, and, if available, an electronic mail address at which the complaining party may be contacted.*<br>- *A statement that the complaining party has a good faith belief that use of the material in the manner complained of is not authorized by the copyright owner, its agent, or the law.*<br>- *A statement that the information in the notification is accurate, and under penalty of perjury, that the complaining party is authorized to act on behalf of the owner of an exclusive right that is allegedly* | Pasal 55<br>1. Setiap orang yang yang mengetahui adanya pelanggaran dapat langsung melaporkan ke menteri |

| | | |
|---|---|---|
| | *infringed."* | |
| Prosedur penghapusan | *Upon receipt of a Notification Copyright Infringement (NCI) substantially coplie with the above notice must do following:*[97]<br><br>*1. Ensure that the NCI subtanttialy complies with the notice requirement*<br>*2. If the NCI doesn't subtanttialy comply with the notice requirement but still enables the service provider to:*<br>*a. Indetify the copyright work*<br>*b. Reasonably locate the inringing material*<br>*c. Contact the complaint*<br>*3. If the NCI is in substantially compliance with the notice requirement then the sercive provider must*<br>*a. Remove or disable access*<br>*b. Take reasonable steps to "promptly" notify subscriber of the action taken against the subscriber alleged infringement material* | Pasal 55 (2) dan (3)<br>Apabila bukti dianggap cukup maka Menteri akan merekomendasikan kepada Menteri yang menyelenggarakan bidang telekomunikasi dan informatika dan Menteri setelah 14 hari penutupan harus meminta penetapan pengadilan. |
| *Counter Notice* (surat balasan) | *512 (g) (3)*<br>*Contens of counter notification.—To be effective under this subsection, a counter notification must be a written communication provided to the service provider's designated agent that includes substantially the following:*<br><br>*(A)A physical or electronic signature of the subscriber.*<br>*(B) Identification of the material that has been removed or to which access has been disabled and the location at which the material appeared before it was removed or access to it was disabled.*<br>*(C)A statement under penalty of perjury that the subscriber has a good faith belief that the material was removed or disabled as a result of mistake or misidentification of the material to be removed or disabled.*<br>*(D) The subscriber's name, address, and telephone number, and a statement that the subscriber consents to the jurisdiction of Federal District Court for the judicial district in which the address is located, or if the subscriber's address is outside of the United States, for any judicial district* | Tidak ada |

[97] 17 U.S.C. §512(c)(3)(B)(ii)

| | | |
|---|---|---|
| | *in which the service provider may be found, and that the subscriber will accept service of process from the person who provided notification under subsection (c)(1)(C) or an agent of such person.* | |
| prosedur *Put-back* | *Upon receipt of a Counter Notice, the service provider must:*<br><br>*a. Verify that the Counter Notice is "effective," that it is in substantial compliance with the above Counter Notification requirements.*[98]<br>*b. If the Counter Notification is not in substantial compliance, then the service provider should attempt to contact the subscriber or take reasonable steps to assist in the receipt of a proper Counter-Notification. (Note, not specifically stated in statute, but prudent).*<br>*c. If the Counter Notification is in substantial compliance, provide a copy of the Counter Notification to the Complainant and inform the Complainant that the alleged infringing material will be replaced after ten (10) business days from the date of receipt of the Counter* [99]<br>*d. After the ten (10) business day waiting period expires, but not more than fourteen (14) business days from the date of receipt of the Counter Notification, replace or cease disabling access to the alleged infringing material unless a notice is received that the Complainant has filed an action seeking a court order to restrain the subscriber from engaging in infringing activity relating to material on the service provider's system or network.*[100] | Tidak ada |
| Pengecualian dan pembatasan perlindungan | *17 USC Sec. 107 - Fair use:*<br>*Including such use by reproduction in copies or phonorecords or by any other means specified by that section, for purposes such as criticism, comment, news reporting, teaching (including multiple copies for classroom use), scholarship, or research, is not an infringement of copyright. In determining whether the use made of a work in any particular* | Pasal 26<br><br>1. penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;<br>2. Penggandaan Ciptaan |

[98] 17 U.S.C. §512(g)(2)(B).

[99] *Ibid*

[100] 17 U.S.C. §512(g)(2)(C).

| | | |
|---|---|---|
| | *case is a fair use the factors to be considered shall include— (four step test)* | dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;<br>3. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan<br>4. penggunaan untuk kepentingan pendidikan dan pengembangan ilmu pengetahuan yang memungkinkan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait dapat digunakan tanpa izin Pelaku Pertunjukan, Produser Fonogram, atau Lembaga Penyiar |

## D. Rekomendasi Pengaturan Pemberitahuan dan Penghapusan Konten yang Melanggar Hak Cipta

Dari hasil pembahasan sebelumnya dalam skripsi ini UUHC masih dirasa belum dapat memberikan perlindungan hukum yang lebih teknis dan menyeluruh bagi seluruh pihak. Apabila dilihat dari peraturan mengenai pemberitahuan dan penghapusan yang ada di Indonesia, masih belum memasukan perlindungan hukum mengenai OSP dan pengguna dari jasa*website*.

*"pasal 55*

1. *Setiap Orang yang mengetahui pelanggaran Hak Cipta dan/atau Hak Terkait melalui sistem elektronik untuk Penggunaan Secara Komersial dapat melaporkan kepada Menteri.*
2. *Menteri memverifikasi laporan sebagaimana dimaksud padaayat (1).*
3. *Dalam hal ditemukan bukti yang cukup berdasarkan basil verifikasi laporan sebagaimana dimaksud padaayat (2), atas*

*permintaan pelapor Menteri merekomendasikan kepada menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang telekomunikasi dan informatika untuk menutup sebagian atau seluruh konten yang melanggar Hak Cipta dalam sistem elektronik atau menjadikan layanan sistem elektronik tidak dapat diakses.*

4. *Dalam hal penutupan situs Internet sebagaimana dimaksud padaayat (3) dilakukan secara keseluruhan, dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari setelah penutupan Menteri wajib meminta penetapan pengadilan."*

Pada pasal 55 (1) diatas setiap orang yang mengetahui dapat melaporkan pelanggaran hak cipta kepada Menteri, peraturan ini dapat dimanfaatkan oleh pihak yang tidak bertanggung jawab yang memiliki itikad tidak baik, hal ini dapat merugikan pihak OSP maupun pihak pembuat konten apabila pihak yang melakukan pelaporan tersebut tidak ada kaitanya dengan pemilik hak ekslusif maupun hak terkait. Sedangkan dalam 512 (c) (3) (A) (i) DMCA yang dapat melakukan aduan adalah pihak yang berhak.atau diberi kekuasaan untuk mewakili pemilik hak eklusif yang dilanggar haknya dengan mencantumkan tanda tangan digital ataupun fisik.

Pengaturan ini memberikan perlindungan hukum yang lebih baik kepada OSP dan pengguna karena peraturan ini mencegah penyelahgunaan fungsiyang diberikan Undang-Undang untuk melakukan pemberitahuan dan penghapusan konten terkait pelanggaran hak cipta oleh pihak yang tidak bertanggungjawab.

Pasal 55 ayat (2) dan (3) Menteri diberikan kewenangan oleh Undang-Undang untuk dapat melakukan penutupan maupun keseluruhan konten yang melanggar hak cipta namun pada praktiknya pengaturan ini tampak memberatkan pihak OSP dikarenakan apabila pihak OSP tidak

mengetahui adanya pelanggaran hak cipta yang terdapat didalam website yang dikelola maupun tidak mencari keuntungan dari hasil konten yang melanggar tersebut makaakses terhadap website tersebut dapat ditutup oleh menteri. Hal ini disebabkan Menteri tidak memiliki akses terhadap konten yang berada dalam OSP sehingga Menteri tidak memiliki opsi untuk menghapus konten tersebut sehingga Menteri harus memerintahkan pihak ISP sebagai *designated agent* untuk melakukan penutupan akses terhadap *website* yang dikelola OSP.

DMCA mengatur bahwa OSP diwajibkan untuk menghapuskan konten yang melanggar hak cipta yang diatur dalam Section 512 DMCA, ini merupakan suatu caraagar konten yang melanggar hak cipta dapat dihapus tanpa harus menutup akses terhadap *website* yang memfasilitasi konten tersebut.

Ketentuan dalam pasal 55 (4) menyatakan dalam waktu paling lama 14 hari setelah penutupan situs yang dinyatakan bersalah menyediakan konten yang melanggar hak cipta diwajibkan untuk meminta keputusan pengadilan. Kejanggalan yang terdapat disini adalah penutupan dilakukan sebelum adanya keputusan dari pengadilan, pengaturan ini tidak memberikan pihak OSP untuk memberikan tanggapan mengenai pelanggaran yang terdapat di dalam *website*-nya, hal ini bertentangan dengan asas *presumption of innocence* "asas praduga tak bersalah". Pasal ini dapat merugikan tiga pihak yang pertamaadalah OSP yang akses terhadap *website*-nya ditutup, ISP sebagai penyedia jasa internet yang melakukankan penutupan akses menjadi rentan terhadap tuntutan hukum

yang dapat dilakukan oleh pihakl yang merasa dirugikan (OSP dan pengguna) dan yang terakhiradalah *user* dari website tersebut yang menyediakan konten maupun *user* yang tidak melakukan pelanggaran hak cipta. Hal ini terjadi karena tidak adanya prosedur dan audit kinerja yang transparan dan akuntabel untuk mengatasi masalah ini UUHC dapat menerapkan *counter notice* (surat balasan)[101]sebagaimanayang diterapkan dalam DMCA. Hal ini ditunjukan agar para pihak yang bersangkutan dapat menerimadan mengakui legitimasi sanksi yang diberikan oleh undang-undang.

> *"Pasal 56*
>
> 1. *Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang telekomunikasi dan informatika berdasarkan rekomendasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (3) dapat menutup konten, dan/atau hak akses pengguna yang melanggar Hak Cipta dan/atau Hak terkait dalam sistem elektronik dan menjadikan layanan sistem elektronik tidak dapat diakses.*
> 2. *Ketentuan lebih lanjut tentang pelaksanaan penutupan konten dan/atau hak akses pengguna yang melanggar Hak Cipta dan/atau Hak Terkait dalam sistem elektronik atau menjadikan layanan sistem elektronik sebagaimana dimaksud padaayat (1) ditetapkan oleh peraturan bersama Menteri dan menteri yang tugas dan tanggung jawabnya di bidang komunikasi dan informatika."*

Pasal 56 (2) ini menjelaskan bahwa peraturan bersama Menteri akan ditetapkan untuk melengkapi peraturan mengenai pemberitahuan dan penghapusan ini, namun sampai saat ini hanya terdapat Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2014

[101] Surat balasan yang dibuat oleh *user* yang dianggap melakukan pelanggaran hak cipta dalam kontenya, surat balasan ini berfungsi sebagai alat pembelaan apabila *user* beranggapan bahwa dirinya tak bersalah

tentang Penanganan Situs Internet Bermuatan Negatif namun peraturan mengenai pelanggaran hak ciptaterkait pemberitahuan dan penghapusan konten*online* masih belum ada sampai saat ini sehingga terdapat ketidaklengkapan hukum.

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

repository.ub.ac.id

# BAB V
# PENUTUP

## A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian penelitian diatas maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Peraturan Undang-Undang Hak Cipta Indonesia masih kurang memadai dalam hal pengaturan mengenai pemberitahuan dan penghapusan konten yang berkaitan dengan pelanggaran hak cipta di Internet, hal ini dikarenakan adanya ketidaklengkapan hukum dimana didalam UUHC tidak terdapat standarisasi maupun mekanisme pelaksanaan pemberitahuan dan penghapusan berkaitan dengan pelanggaran hak cipta yang dapat digunakan oleh Menteri untuk melakukan penghapusan.
2. Di dalam pasal 55 dan 56 UUHC tidak terdapat peraturan yang mengatur tentang perlindungan hukum untuk pihak OSP maupun pihak *user* yang dianggap melakukan pelanggaran hak cipta sehingga peraturan ini dianggap penulis belum dapat melindungi semua pihak yang berkaitan dan pihak yang dapat melakukan aduan mengenai adanya pelanggaran hak cipta ini teralu luas tidak dibatasi untuk pemegang hak eklusif dan hak terkait, selain dari itu pengaturan pemberitahuan dan penghapusan konten di internet lebih dikenal di duniadalam bentuk*delegated self regulation*sehingga pemerintah hanya memberikan pedoman dan pengaturan dalam bentuk Undang-Undang, namun di Indonesia dilaksanakan oleh Menteri (Kominfo).



UNIVERSITAS BRAWIJAYA

Yang pada dasarnya hal ini tidak salah namun sulit pada praktiknya untuk dilaksanakan dikarenakan pada umumnya konten-konten yang sering dianggap melanggar hak cipta terletak didalam *website* yang dinaungi oleh OSP. Sehingga Menteri tidak memiliki akses untuk menghapus konten tersebut sehingga Menteri hanya dapat memberikan perintah pemlokiran kepada ISP untuk melakukan penutupan akses terhadap situs-situs yang dianggap melanggar hak cipta sehingga keadaan ini merugikan bagi pihak OSP dan pihak pengguna situs OSP tersebut.

## B. Saran

1. Bagi pemerintah perlu melakukan pengkajian ulang terhadap pasal mengenai pemberitahuan dan penghapusan konten yang melanggar hak cipta dalam internet, dan dalam pengkajian diperlukan penerapan prinsip-pirinsip good will, free use dan free speech sebagai pedoman, tertuama dalam menambahkan ketidaklengpan hukum yang terdapat pada pasal 55 dan 56.
2. Untuk OSP diperlukan mengatur mengenai pemberitahuan dan penghapusan konten yang melanggar hak cipta dalam internet yang baik untuk melindungi hak cipta namun tidak melupakan prinsip-prinsip seperti good will, free use dan free speech agar tidak melanggar hak dasar manusia yang sebagaimana diatur dalam dan Pasal 28 E (2) dan 28 F Undang-Undang Dasar 1945 dan dan juga menghindari terjadinya*chilling effect*.

3. Diperlukanya penerapan *safe harbor* dalam pengaturan pemberitahuan dan penghapusan konten yang melanggar hak cipta dalam internet guna meberikan perlindungan kepada*service provider*agar tidak digugat dengan menggunakan teori *secondary liability* apabila memang terjadi pelanggaran yang diluar kehendak dan pengetahuan pihak OSP dengan diterapkanya*safe harbor* ini penulis berpendapat dapat menarik minat OSP untuk menggunakan hukum Indonesia dalam penyelesaian sengketa konten yang hak ciptanya dilanggar dan dalam melaksankana pemberitahuan dan penghapusan.

# DAFTAR PUSTAKA


**Buku**

Achmad Zen Umar Purba, Perjanjian TRIPs dan Beberapa Isu Strategis, Badan Penerbit FH Universitas Indonesia, Jakarta, 2011.

CST Kansil, Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, 1989.

Hector Macueen , Contemporary Intellectual Property: Law and Policy, Oxford University Press, Oxford, 2008.

H.Zainuddin Ali, Metode Penelitian Hukum, Sinar Grafika, 2016.

Johan, Bahder Nasution, Metode Penelitian Ilmu Hukum, Nandar Maju, Bandung, 2008.

Johny Ibrahim, Teori dan Metedologi Penelitian Hukum Normatif, Bayumedia Publishing, Malang, 2006.

Jovan Kurbalija, Sebuah Pengantar tentang Tata Kelola Internet,Andreas Adianto dan Swastika Nohara (ed..),CV. APJII, Jakarta, 2011.

Julien Hofman, Introducing Copyright A Plain Language Guide to Copyright in the 21st Century, Commonwealth of Learning, Vancouver, 2009

Mukti Fajar dan Yulianto Achmmad, Dualisme Penelitian Hukum Normatif Dan Empiris, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.

R. Soeroso, Pengantar Ilmu Hukum, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.

**Undang-Undang**

Undang-Undang Nomor 28 tentang Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

Title 17 U.S Digital Millennium Copyright Act.

**Konvensi Internasional**

WIPO *Copyright Treaty.*

WIPO *Performance and Phonograms Treaty.*

Beijing *Treaty on Audiovisual Performances.*

**Website**

Benjamin W. Rudd, *Notable dates in American Copyright 1783-1969*, http://www.copyright.gov/history/dates.pdf

Berne Convention for the Protection of Literary and artistic Works, 1971as amended on September 28, 1979, Art. 6*bis*., http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html, diakses pada 1 januari 2018 Pukul 18.00 WIB.

Carolina Rosini, Mitch Stoltz & Yana Welinder, "Beijing Treaty on Audiovisual Performances: We Need to Read the Fine Print", www.eff.orgdeeplinks/2012/07/beijing-treaty-audiovisual-performances

Copyright Law of the United States of Americaand Related Laws Contained in Title 17 of the French Literary and Artistic Property Act, Paris (1793), Primary Sources on Copyright (1450-1900)**,** *eds* L. Bently & M. Kretschmer, www.copyrighthistory.org

Hannibal Travis, WIPO and the American Constitution: Thoughts on a New Treaty Relating to Actors and Musicians, Florida International University Legal Studies, Research Paper No. 13-07, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2280775

Pamela Samuelson, **Digital Mediaand the Changing face of Intellectual Property Law**, *Rutgers Computer and Technology Law Journal* Vol. 16,

No. 2, 1990, http://www.law.berkeley.edu/phpprograms/faculty/facultyPubsPDF.php?facID=346&pubID=152, diakses 30 Desember 2018, Pukul 13.00.

United States Code, http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#1-1 , diakses pada 1 Januari 2019 Pukul 18.23 WIB.

http://www.copyrighthistory.com/anne.html, diakses pada, 29 Desember 2018 Pukul 12.00 WIB

http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/trtdocs_wo001.html,diakses 1 januari 2019 Pukul 16:30 WIB.

http://www.wipo.int/treaties/en/notifications/beijing/treaty_beijing_1.html , diakses pada 2 Januari 2019 16.00 WIB