

**REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI
PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN**

DISERTASI

**Untuk Memperoleh Gelar Doktor Dalam Bidang Ilmu Hukum Pada Universitas
Islam Sultan Agung (UNISSULA)**



Di bawah bimbingan

Promotor : Prof. Dr. H. Gunarto, SH.,SE.,Akt.,M.Hum
Co Promotor : Dr. H. Darwinsyah Minin, SH.,M.S

Oleh:

**LILY MARYAM NASUTION
PDIH. 03.IX.16.0520**

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG 2018**

**REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI
PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN**

**OLEH:
LILY MARYAM NASUTION
PDIH. 03.IX.16.0520**

**Untuk Memperoleh Gelar Doktor Dalam Bidang Ilmu Hukum Pada
Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

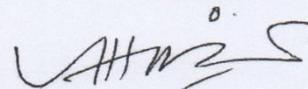
Telah Disetujui Oleh Promotor dan Co Promotor

Promotor

Co Promotor



Prof. Dr. H. Gunarto, SH., S.E., Akt., M.Hum.



Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum

Mengetahui

**Ketua Program Doktor Ilmu Hukum
Universitas Islam Sultan Agung Semarang**



Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, SH., M.Hum

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Lily Maryam Nasution,SH.,M.Hum.

Nim : PDIH.03.IX.16.0520

Dengan ini saya menyatakan bahwa karya tulis yang berjudul :

“Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan”

Adalah benar hasil karya saya dan penuh kesadaran bahwa saya tidak melakukan tindakan plagiasi atau mengambil alih seluruh atau sebagian besar karya tulis orang lain tanpa menyebutkan sumbernya. Jika saya terbukti melakukan tindakan plagiasi, saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan aturan yang berlaku.

Semarang, 28 Maret 2019



Lily Maryam Nasution,SH.,M.Hum.

PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan di bawah ini :

NAMA : Lily Maryam Nasution,SH.,M.Hum.
NIM : PDIH.03.IX.16.0520
PROGAM STUDI : Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH)
FAKULTAS : Hukum
ALAMAT ASAL : Jl. Pringgane No 21/183 Kec. Deli Serdang, Kab. Deli Serdang
EMAIL : maryamnasution@gmail.com

Dengan ini saya menyatakan bahwa karya tulis yang berjudul :

“Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan”

Dan menyetujuinya menjadi hak milik Universitas Islam Sultan Agung serta memberikan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif untuk disimpan, dialih mediakan, dikelola dalam pangkalan data, dan dipublikasikannya di internet atau media lain untuk kepentingan akademis selama tetap mencantumkan nama penulis sebagai pemilik Hak Cipta.

Pernyataan ini saya buat dengan sungguh-sungguh. Apabila dikemudian hari terbukti ada pelanggaran Hak Cipta/Plagiarisme dalam karya ilmiah ini, maka segala bentuk tuntutan hukum yang timbul akan saya tanggung secara pribadi tanpa melibatkan pihak Universitas Islam Sultan Agung.

Sampung 29 Maret 2019

Lily Maryam Nasution,SH.,M.Hum

MOTTO

Al-Qur'an Surat Al-Ahzab (33) ayat 5 : Artinya: Panggilah mereka (anak-anak angkat itu) dengan (memakai) nama bapak-bapak mereka; Itulah yang lebih adil pada sisi Allah, dan jika kamu tidak mengetahui bapak-bapak mereka, Maka (panggilah mereka sebagai) saudara-saudaramu seagama dan maula-maulamu. dan tidak ada dosa atasmu terhadap apa yang kamu khilaf padanya, tetapi (yang ada dosanya) apa yang disengaja oleh hatimu. dan adalah Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Kaidah Fiqhiyah , Artinya : “ sesuatu yang mubah (fakultatif) apabila ditetapkan sebagai kewajiban (imperatif) oleh pemerintah karena untuk menegakkan kemaslahatan umum, maka hukumnya wajib bagi rakyat untuk mengikutinya “

Disertasi ini kupersembahkan untuk :

Bapakku Miharto dan Ibuku Suminen

Istriku tercinta Meiharni A.Mk

Anak-anakku Tercinta

Renita Meidiana Putri. S.Kep., Ners dan

Arlin Aditya Meidiana Putra.

DAFTAR ISI

Halaman Pengesahan Disertasi	i
Pernyataan	ii
Abstrak	iii
Kata Pengantar	iv
Glossary	vii
Daftar Isi.....	viii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan penelitian.....	7
D. Kegunaan penelitian.....	9
E. Kerangka Konseptual	9
F. Kerangka Teori.....	10
1. Teori Keadilan Sebagai Grand Teori	10
2. Teori Kepastian Hukum Sebagai Middle Theory	17
3. Teori Hukum Progresif Sebagai <i>Applied Theory</i>	29
G. Kerangka Pemikiran.....	34
H. Metode Penelitian.....	36
1. Sifat Penelitian	36
2. Spesifikasi Penelitian	38
3. Jenis Data	39
4. Teknik Pengumpulan data.....	40

5. Analisa Data	40
I. Sistematika Penulisan.....	42
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	44
A. Pengertian Rekonstruksi.....	44
B. Konsep Hukum Hak Cipta	46
1. Pengertian Hak Cipta	46
2. Fungsi dan Sifat Hak Cipta	51
3. Ruang Lingkup Hak Cipta	53
4. Masa Berlakunya Hak Cipta	80
5. Subjek Hukum Hak Cipta	82
6. Hak Moral (<i>Moral Right</i>), Hak Ekonomi (<i>Economic Right</i>) dan Hak Terkait	92
7. Pembatasan Hak Cipta	107
8. Pendaftaran Hak Cipta	120
C. Pengalihan Hak Cipta	132
1. Pewarisan.....	132
2. Hibah	133
3. Wasiat.....	134
4. Perjanjian Tertulis	134
D. Sejarah Hukum Hak Cipta di Indonesia	137
1. Hak Cipta Pada Masa Hindia Belanda	137
2. Hak Cipta pada Masa Penjajahan Jepang.....	143
3. Hak Cipta Pasca Indonesia Merdeka.....	148

4. UU Hak Cipta Tahun 2014167.....	170
E. Konvensi Internasional Tentang Hak Cipta	175
1. Persetujuan TRIPs	178
2. Konvensi Roma	187
3. Konvensi Bern.....	192
4. <i>Universal Copy Right Convention</i>	195
F. Hukum Waris	198
1. Pengertian hukum waris	198
2. Unsur pewarisan.....	201
3. Hukum waris perdata	202
4. Hukum waris islam	204
5. Hukum waris adat	222

**BAB III PENGATURAN HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI
PEWARISAN MENURUT UNDANG HAK CIPTA NO. 28
TAHUN 2014** 226

A. Pengakuan Undang-Undang RI No. 28 Tahun 2014 tentang Kepemilikan Hak Cipta	226
1. <i>Joint Authorship (Co-Authorship)</i>	240
2. <i>Commissioned Authorship</i>	244
3. <i>Contract of Service</i> dan <i>Contract for Service</i>	247
B. Terjadinya Pengalihan Kepemilikan Atas Hak Cipta Menurut UUHC.....	252
1. Pewarisan	259

2. Hibah.....	259
3. Wasiat.....	260
4. Perjanjian.....	261
5. Asas Kepatutan atau Kewajaran.....	265
6. Perjanjian Lisensi	270
C. Pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut UUHC 2014.....	287
BAB IV HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN	296
BAB V REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN ..	310
A. Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan	310
1. Prinsip Nilai Keadilan Pancasila.....	310
B. Rekonstruksi Yuridis.....	325
BAB VI PENUTUP	330
A. Kesimpulan.....	330
B. Saran.....	330
C. Implikasi.....	331
DAFTAR PUSTAKA	332

GLOSSARY

Rekonstruksi	: Pengembalian sebagaimana semula, penggambaran kembali pengulangan perbuatan atau peristiwa semula.
Hukum	: Undang-Undang, Peraturan dan sebagainya untuk mengatur pergaulan hidup masyarakat.
Peralihan	: Pergantian
Hak Cipta	: hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan.
Pewarisan	: Proses, cara perbuatan mewarisi atau mewariskan.
Berdasarkan	: Berbasis
Nilai	: Penghargaan atau kebaikan dan kemampuan yang dipercaya yang ada pada suatu benda untuk memuaskan manusia.
Keadilan	: Tidak memihak atau pertimbangan keadaan seimbang.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sejak awal kemerdekaan, Indonesia telah bertekad untuk memajukan suatu masyarakat yang dicita-citakan bersama, yaitu masyarakat yang adil dan makmur, spiritual dan material.

Dalam usaha untuk mewujudkan cita-cita tersebut pada abad ke-20 terjadi suatu perkembangan kehidupan di tingkat nasional yang berkembang pesat, terutama dalam bidang informasi, telekomunikasi, transportasi, perekonomian, hukum pada umumnya dan pemberian perlindungan hukum yang efektif terhadap hak-hak atas kekayaan intelektual (selanjutnya disingkat HAKI)¹, khususnya di bidang hak cipta.

Perkembangan yang pesat dalam teknologi telekomunikasi ini mengakibatkan dunia terasa semakin kecil dan batas Negara secara ekonomis hampir tidak ada lagi, kondisi dunia yang demikian ini dikenal dengan globalisasi.

Jujur diakui bahwa proses globalisasi memang menawarkan berbagai peluang baru bagi bangsa Indonesia, namun pada saat yang bersamaan pula peluang-peluang tersebut berhadapan dengan berbagai tantangan terhadap aspek ideologi, politik, ekonomi, budaya, hukum dan sebagainya, yang mengharuskan bangsa Indonesia untuk melaksanakan evaluasi, konsolidasi dan pembenahan terhadap berbagai aspek tersebut.

¹Istilah HAKI merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Rights*, yang merupakan istilah baku yang secara resmi dipakai dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 1997 tentang perubahan Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 7 Tahun 1987. GBHN 1993, Bab IV (f) Bidang Ekonomi butir 1 sub g dan beberapa penulis, menggunakan istilah terjemahan Hak Milik Intelektual, mis : Sudargo Gautama, C.S.T, Kansil dan Muhammad Djumhana masing-masing dalam bukunya berjudul Segi-segi Hukum hak Milik Intelektual (1990), Hak Milik Intelektual (1990), Hak Milik Perindustrian dan Hak Cipta (1997), dan Hak Milik Intelektual, Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia (1997).

Di bidang hukum, era globalisasi dan perdagangan bebas dunia membawa dampak perubahan terhadap tatanan hukum nasional. Hukum yang berisi norma-norma dan kaedah-kaedah yang mengatur berbagai aspek kehidupan manusia diharapkan mampu untuk mengimbangi tuntutan yang muncul dan berkembang dalam masyarakat sebagai akibat globalisasi.

Perlindungan hukum terhadap hak cipta pada dasarnya dimaksudkan sebagai upaya untuk mewujudkan iklim yang lebih baik bagi tumbuh dan berkembangnya gairah mencipta di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra.

Menyadari hal tersebut, pemerintah Indonesia secara terus menerus berusaha untuk memperbaharui peraturan perundang-undangan di bidang hak cipta untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan di bidang ekonomi maupun di bidang teknologi.

Pengaturan masalah hak cipta di Indonesia sebenarnya bukanlah masalah atau hal yang baru, karena Indonesia mengenal hak cipta pertama kali dalam Auteurswet 1912 (Undang-Undang Hak Cipta 1912), yang kemudian diganti dengan Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta yang telah dua kali mengalami perubahan. Perubahan pertama terjadi pada tahun 1987 dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1987 tentang Hak Cipta. Selanjutnya perubahan kedua terjadi pada tahun 1997 melalui Undang-Undang No. 12 Tahun 1997 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 7 Tahun 1987 yang disahkan Presiden Republik Indonesia pada 7 Mei 1997.²

²Sudargo Gautama, Rizawanto Winata, *Konvensi-Konvensi Hak-Hak Milik Intelektual Baru untuk Indonesia (1997)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, halaman 72

Selanjutnya Undang-Undang Hak Cipta kembali diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 dan terakhir diganti dengan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014.

Walaupun perubahan-perubahan tersebut telah memuat beberapa penyesuaian Pasal sesuai dengan TRIPs (*Trade Related Aspects Of Intellectual Property Rights*), namun masih terdapat beberapa hal yang perlu disempurnakan untuk memberi perlindungan bagi karya-karya dibidang hak cipta, termasuk upaya untuk memajukan karya intelektual yang berasal dari keanekaragaman seni dan budaya, serta pengembangan kemampuan intelektual masyarakat Indonesia memerlukan perlindungan hukum yang memadai agar terdapat iklim persaingan usaha yang sehat, yang diperlukan dalam melaksanakan pembangunan nasional.

Lahirnya Undang-Undang hak cipta baru yaitu Undang-Undang No. 28 tahun 2014, yang terlepas dari kecenderungan masyarakat dunia pada umumnya dan Indonesia pada khususnya untuk memberikan perlindungan hukum HAKI. Bagi bangsa Indonesia perlindungan hukum HAKI merupakan perkembangan yang baru, namun di negara-negara maju telah berabad-abad lamanya dikenal bahkan mempunyai ekonomi (*ekonomi value*) yang cukup besar bagi pendapatan negara. Hal itu dapat dimengerti karena Hak Cipta sebagai bagian dari HAKI pada hakikatnya dapat memberikan manfaat ekonomi kepada pencipta atau pemegang hak cipta dan kepada negara.

“Di kalangan negara-negara Eropa yang bergabung dengan European Union (EU), dan di Amerika Serikat, kesadaran akan manfaat ekonomi ini tertanam dengan kuat. Di negara-negara maju tersebut beberapa studi ekonomi yang dilakukan telah membuktikan tentang tumbuhnya dengan pesat kontribusi industri hak cipta terhadap pendapatan nasional Negara.³

³Eddy Damian, *Hukum Hak Cipta Menurut Beberapa Konvensi Internasional*, Undang-Undang Hak Cipta 1997 dan Perlindungan Terhadap Buku Serta Perjanjian Penerbitannya, Alumni, Bandung, 1999, halaman 2

Selanjutnya Eddy Damian mengutip karya tulis Herman Cohen Jehoram dalam buku *Audiovisual Media and Copyright in Europe* menyatakan bahwa :

“Penelitian yang diadakan *Stichting Voor Economicshe Onderzoek (SEO)*.“Universitas Amsterdam pada tahun 1993 menunjukkan bahwa industri hak cipta bukan saja meningkatkan pendapatan nasional negara, tetapi juga menambah angkatan kerja nasional. Penelitian lain membuktikan nilai tambah industri hak cipta diperkirakan pada tahun 1989 berjumlah dua puluh miliar gulden dan angkatan kerja yang tertampung dalam industri ini berjumlah 4,6% dari seluruh angkatan kerja”.⁴

Usaha yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia dalam rangka memberikan perlindungan terhadap karya cipta ini ternyata belum membuahkan hasil yang maksimal. Dalam realitasnya, pelanggaran hak cipta masih menggejala dan seolah-olah tidak dapat ditangani walaupun pelanggaran itu dapat dilihat dirasakan dalam kehidupan sehari-hari. Berbagai macam bentuk pelanggaran yang dilakukan dapat berupa pembajakan terhadap karya cipta, mengumumkan, mengedarkan, maupun menjual karya orang lain tanpa seizin pencipta ataupun pemegang hak cipta.

Salah satu cita-cita suatu bangsa adalah mencerdaskan kehidupan bangsa, sebagai mahluk sosial kita perlu membaca untuk mengetahui perkembangan untuk kemajuan, berdasarkan hal tersebut diatas maka suatu ciptaan/perancangan baru perlu peningkatan dalam menyempurnakan ilmu pengetahuan.

Hak cipta merupakan hak yang diberikan negara kepada pencipta dimana menurut Undang-Undang RI No.28 Tahun 2014 tentang hak cipta pada Pasal 1 angka 1 menyatakan bahwa “Hak cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk

⁴Ibid.

nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Perlindungan hak cipta atas suatu ciptaan mulai berlaku secara otomatis sejak ciptaan ada atau diumumkan. Sedangkan lama masa perlindungan hukum yang diberikan bervariasi berdasarkan jenis ciptaan. Lamanya perlindungan hak cipta atas suatu ciptaan dapat ditinjau dari dua sumber, yaitu menurut konvensi internasional yang mengatur tentang hak cipta dan dari Undang-Undang Hak Cipta.⁵

Hak Cipta adalah kekayaan personal, maka Hak Cipta dapat disamakan dengan bentuk kekayaan (*property*.) yang lain. Di dalam Pasal 16 ayat (1) UU No. 28 Tahun 2014 terdapat ketentuan “monumental” disebutkan bahwa : “Hak Cipta merupakan benda bergerak tidak berwujud”. Oleh karena hak cipta dianggap sebagai barang bergerak yang tidak berwujud maka hak cipta dapat dialihkan kepada orang/pihak lain salah satunya melalui pewarisan.

Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta menyatakan bahwa hak cipta dapat beralih atau dialihkan baik seluruhnya maupun sebagian, salah satunya karena pewarisan. Namun problema yang timbul dari pewarisan hak cipta ini dapat saja terjadi ditengah-tengah keluarga si pencipta, hal ini terjadi apabila hak cipta ini jatuh ketangan orang-orang yang tidak bertanggung jawab atas hak yang diterimanya dengan cara menyalahgunakan hasil ciptaan si pencipta yang telah meninggal dunia tersebut. Hal mana dialami oleh keluarga mendiang penyanyi Bob Marley untuk mendapatkan hak cipta beberapa album rekamannya yang terkenal, salah satu lagu terkenalnya adalah *no woman no cry*. Ahli waris Bob Marley menuntut ganti rugi bernilai milyaran dolar dari

⁵ Elyta Ras Ginting, *Hukum Hak Cipta Indonesia Analisis Teori Dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, halaman 67

UGM karena perusahaan itu dituduh mengeksploitasi rekaman penyanyi berambut gimbal itu.

Hal yang sama juga dialami oleh anak-anak mending Jack Kirby yang dikenal sebagai pengarang superhero Captain Amerika dengan penerbit komik sekaligus studio film Marvel. Ahli waris Kirby sendiri telah terlihat konflik dengan Marvel sejak tahun 2009 ketika studio film dibeli oleh Disney sebesar USD 4 miliar. Mereka berusaha merebut kembali hak cipta legenda superhero komik itu agar dibuat berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku.

Bukan tidak mungkin hal yang sama akan terjadi di Indonesia, mengingat banyaknya pencipta asal Indonesia yang memiliki karya cipta yang dianggap fenomenal walaupun pencipta tersebut sudah meninggal dunia tetapi karya ciptanya masih dieksploitasi sampai sekarang, bukan saja di Indonesia tetapi juga di luar negeri. Misalnya Gesang Martohartono “sang maestro lagu keroncong” dengan lagu “bengawan solo” yang tak hanya populer di tanah air tetapi juga di luar negeri diantaranya Belanda, Jepang dan Malaysia. Bahkan sempat beberapa warga Negara Belanda mengklaim lagu tersebut dan negeri jiran Malaysia bahkan pernah menjiplaknya dengan judul “main cello” pada tahun 1960. Begitu juga dengan musisi Is Haryanto yang terkenal dengan lagu “rek ayo rek dan sepanjang jalam kenangan”, Drs. Suyadi atau yang lebih dikenal dengan nama “pak raden” pencipta “boneka si unyil”. Yang mana untuk boneka si unyil ini Drs. Suyadi sempat bersengketa dengan PFN terkait dengan kepemilikan hak cipta atas boneka si unyil.

Apabila persoalan ini dibiarkan begitu saja atau tidak adanya penyelesaian serta perlindungan terhadap hasil ciptaan ini, dikhawatirkan akan terjadi pengambilan

hak dari orang lain yang sebenarnya bukan haknya, tentu hal ini tidak dikehendaki oleh siapapun, karena akan menimbulkan suatu konflik dan keresahan dikalangan masyarakat luas, dimana menurut hukum positif peristiwa hukum tersebut merupakan peristiwa melawan hukum yang dilarang oleh Undang-Undang yang berlaku dinegara Republik Indonesia.

Perlindungan yang diberikan atas hak cipta bukan saja merupakan pengakuan negara terhadap karya cipta seorang pencipta, tetapi juga diharapkan bahwa perlindungan tersebut akan dapat membangkitkan semangat serta minat yang lebih besar untuk melahirkan ciptaan baru, sebab pertumbuhan dan perkembangan ilmu pengetahuan sangat besar artinya bagi peningkatan taraf kehidupan peradaban dan martabat manusia, selain itu juga bahwa pelaksanaan pembangunan nasional yang pada hakekatnya merupakan pembangunan manusia seutuhnya dan seluruh masyarakat Indonesia dan tidak dapat dilepaskan dari usaha untuk mewujudkan suasana yang akan lebih baik lagi.

Berdasarkan paparan tersebut diatas penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul: **“REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN”**.

B. Perumusan Masalah

Adapun rumusan masalah yang dikemukakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014?

2. Mengapa pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 belum berbasis nilai keadilan?
3. Bagaimanakah rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah yang penulis uraikan di atas maka yang menjadi tujuan dalam penelitian dari penulisan disertasi ini adalah :

1. Untuk menganalisis hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014.
2. Untuk mengkaji pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 yang belum berbasis nilai keadilan
3. Untuk merekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kegunaan, yaitu :

1. Secara teoritis.

Penelitian ini diharapkan dapat dijadikan bahan kajian bermanfaat untuk melahirkan konsep ilmiah yang dapat memberikan sumbangan perkembangan Hukum Perdata Indonesia. Dengan kata lain diharapkan dapat memperkaya khasanah ilmu pengetahuan, menambah dan melengkapi perbendaharaan koleksi karya ilmiah dalam memberikan kontribusi pemikiran yang membahas mengenai masalah hukum dan kepemilikan hak cipta serta pewarisannya.

2. Secara praktis.

Penelitian ini diharapkan dapat menambah wawasan dan pengetahuan bagi penegak hukum serta masyarakat yang membutuhkan informasi ilmiah yang mendalam mengenai pewarisan hak cipta.

E. Kerangka Konseptual

1. Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan.
2. Pewarisan adalah Proses, cara perbuatan mewarisi atau mewariskan
3. Pencipta adalah seorang atau beberapa orang yang secara sendiri-sendiri atau bersama-sama menghasilkan suatu ciptaan yang bersifat khas dan pribadi
4. Pemegang hak cipta adalah pencipta sebagai pemilik hak cipta, pihak yang menerima hak tersebut secara sah dari pencipta, atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak dari pihak yang menerima hak tersebut secara sah.
5. Ciptaan adalah setiap hasil karya cipta di bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra yang dihasilkan atas inspirasi, kemampuan, pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian yang diekspresikan dalam bentuk nyata.

F. Kerangka Teori

1. Teori Keadilan Sebagai Grand Teori

Menurut pandangan peneliti keadilan adalah sesuatu yang paling sulit diletakkan di dunia ini. Dikarenakan apabila salah dalam peletakan maka konsekuensinya secara fundamental adalah tidak adil. Muhamad Erwin mengatakan dalam tulisannya tentang

keadilan. Rasanya kita harus merefleksikan bahwa kita tidak tinggal sendiri di dunia ini dan kita dituntut untuk berfikir agar tidak mengabaikan tanggungjawab kepada yang lain. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum, tujuan hukum memang tidak hanya keadilan, tetapi juga kepastian hukum, dan kemamfaatan. Idealnya hukum memang harus mengakomodasi ketiganya. Misalnya sedapat mungkin merupakan *resultante* dari ketiganya. Sekalipun demikian tetap ada yang berpendapat, diantara ketiganya tujuan hukum itu, keadilan merupakan tujuan yang paling penting, bahkan ada yang berpendapat tujuan hukum satu-satunya, contohnya ditunjukkan oleh seorang hakim Indonesia, Bismar Siregar, dengan menyatakan “*jika untuk keadilan saya korbankan kepastian hukum*”.⁶

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, keadilan/adil adalah tidak sewenang-wenang, tidak memihak, tidak berat sebelah.⁷ Di dalam konsep Islam, adil berasal dari bahasa Arab “*al-adl*” yang merupakan kata benda, berasal dari kata kerja “adala” berarti; a) meluruskan atau jujur, mengubah; b) menjauh, meninggalkan dari satu jalan (salah) menuju jalan yang benar; c) menjadi sama atau sesuai atau menyamakan; d) membuat seimbang atau menyeimbangkan atau dalam keadaan seimbang. Dalam bahasa Inggris di sebut dengan “*justice*” memiliki persamaan arti dengan⁸ *justicia* (Latin), *jeuge*, *Justice* (f) (Prancis), *juez* (m), *justicia* (f) (Spanyol), *reichter* (m), *gerechtigheit* (f) (Jerman).

Keadilan dapat diartikan sebagai kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Keadilan juga dapat diartikan sebagai

⁶Muhamad Erwin. *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis Terhadap Hukum Dan Hukum Indonesia Dalam Dimensi Ide Dan Aplikasi)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2015, halaman 290.

⁷ Departemen Pendidikan Nasional, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga, Jakarta, Balai Pustaka, 2005, halaman 8.

⁸ Hartono Hadisoeparto, *Pengantar Hukum Indonesia*, Liberty, 1999, halaman 38

suatu tindakan yang didasarkan norma-norma, baik norma agama maupun hukum. Keadilan ditunjukkan melalui sikap dan perbuatan yang tidak berat sebelah dan memberi sesuatu kepada orang lain yang menjadi haknya.

Menurut W.J.S. Poerwodarminto dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, keadilan berarti tidak berat sebelah, mendapatkan perlakuan yang sama, sepatutnya, tidak sewenang-wenang. Jadi, dalam pengertian adil termasuk di dalamnya tidak terdapat kesewenang-wenangan. Orang yang bertindak sewenang-wenang berarti bertindak tidak adil.

Berdasarkan dari pemikiran yang menjadi isu para pencari keadilan terhadap problema yang paling sering menjadi diskursus adalah mengenai persoalan keadilan dalam kaitannya dengan hukum. Hal ini dikarenakan hukum atau suatu bentuk peraturan perundang-undangan⁹ yang diterapkan dan diterimanya dengan pandangan yang berbeda, pandangan yang menganggap hukum itu telah adil dan sebaliknya hukum itu tidak adil. Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.¹⁰

Untuk membina dan menegakkan keadilan, kita sebaiknya mengetahui berbagai aturan yang tercermin dalam berbagai teori. Dalam perkembangan pemikiran teori hukum, juga tidak lepas dari konsep keadilan. Konsep keadilan tidak menjadi monopoli

⁹ Lihat, A.Hamid S. Attamimi, Dikembangkan oleh Maria Farida Indrati S, dari *Perkuliahan Ilmu Perundang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.

¹⁰ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2004, hal 239. Available from <http://themoonstr.blogspot.com/2013/05/teori-dan-konsep-keadilan-dalam-8.html>, cited at 18 Okt 2014, diakses tanggal 20 Juli 2017

pemikiran satu orang ahli saja. Banyak para pakar dari berbagai disiplin ilmu memberikan jawaban apa itu keadilan. Ada beberapa filsuf terkenal yang mengemukakan teorinya mengenai keadilan, sebagai filsuf yang memberikan jawaban tentang konsep keadilan.

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif.¹¹ Keadilan akan terasa manakala sistem yang relevan dalam struktur-struktur dasar masyarakat tertata dengan baik, lembaga-lembaga politis, ekonomi dan sosial memuaskan dalam kaitannya dengan konsep kestabilan dan keseimbangan. Rasa keadilan masyarakat dapat pula kita temukan dalam pelaksanaan penegakan hukum melalui putusan hakim.

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi dua prinsip, yaitu : pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, dimana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.

Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics, politics, dan rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum

¹¹Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, 1984, halaman. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009, halaman. 31

Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.¹²

Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat pembedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangka konsepsi di wilayah keadilan distributif, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan yang kedua, bahwa yang menjadi persoalan bahwa ketidaksetaraan disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelas bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles bahwa distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang

¹² Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, 2004, halaman 24

berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikan, yakni nilai bagi masyarakat.¹³

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggu tentang “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Uraian tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.¹⁴

Aristoteles memberikan keterangan tentang perbedaan antara keadilan distributif dengan keadilan kolektif sebagai berikut:¹⁵

- a. Keadilan yang distributif mengatur pembagian barang-barang dan penghargaan kepada tiap orang sesuai dengan kedudukannya dalam masyarakat, serta menghendaki perlakuan yang sama bagi mereka yang berkedudukan sama menurut hukum.
- b. Keadilan kolektif adalah terutama merupakan suatu ukuran dari prinsip-prinsip teknis yang menguasai administrasi daripada hukum pelaksanaan undang-undang. Dalam mengatur hubungan hukum perlu akibat perbuatan, tanpa memandang siapa orangnya dan maksudnya baru dapat dinilai menurut suatu ukuran objektif.

Dalam membangun argumentasi, Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan

¹³Ibid, halaman 25

¹⁴Ibid

¹⁵Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barakatullah, *Filsafat, Teori Dan Ilmu Hukum (Pemikiran Menuju Masyarakat Yang Berkeadilan Dan Bermartabat)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014, halaman 268.

dicampuradukkan dengan perbedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan perbedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alamjika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.¹⁶

Berdasarkan uraian teori keadilan dengan berpegang dengan teori keadilan Aristoteles yang membagi keadilan dalam dua bentuk persamaan yaitu keadilan persamaan Numerik dan keadilan persamaan Proporsional serta kedua-duanya tersebut harus menggambarkan keadilan yang Distributif. Dimana menurut peneliti sangat akurat dan cocok dengan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan dikarenakan keadilan distributif sangat berkaitan dengan persamaan atau keadilan atas kekayaan atau barang-barang. Yang dimana dalam kajian yang dilakukan oleh peneliti adalah mengenai kekayaan intelektual dengan sistem perlindungannya yang dimana harus mengkaji kerugian-kerugian baik dalam bentuk materil dan formil atas penggunaan hak cipta. Tentu semua itu akan berkaitan dengan perlindungan hak cipta yang diberikan oleh undang-undang sebagai aturan main (asas legalitas) atau negara hukum berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Teori Kepastian Hukum Sebagai Middle Theory

¹⁶Ibid, halaman. 26-27

Peter Mahmud Marzuki memberikan pandangannya tentang kepastian hukum dalam tulisannya sebagai berikut.

“Kepastian hukum adalah adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum yang mengandung dua pengertian, yaitu : pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa Pasal-Pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.”¹⁷

Kepastian hukum tentu sangat erat kaitannya dengan validitas norma dalam aturan itu sendiri, dalam hal ini Bruggink membagi validitas (keberlakuan norma) menjadi tiga bagian. Pertama: *validitas faktual*, kedua: *validitas normatif*, ketiga: *validitas evaluatif*. Jika ditarik pemahaman tentang validitas dapat diartikan, Validitas adalah eksistensi norma secara spesifik. Suatu norma adalah *valid* merupakan suatu pernyataan yang mengasumsikan eksistensi norma tersebut dan mengasumsikan bahwa norma itu memiliki kekuatan mengikat (*binding force*) terhadap orang yang perilakunya diatur. Aturan adalah hukum, dan hukum yang jika *valid* adalah norma. Jadi hukum adalah norma yang memberikan sanksi.¹⁸

Bruggink dalam menjelaskan validitas norma secara faktual, menjelaskan sebagai berikut.

Orang mengatakan bahwa kaidah hukum berlaku secara faktual atau efektif, jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku, mematuhi kaidah hukum tersebut. Dengan demikian, keberlakuan faktual dapat ditetapkan dengan bersaranakan penelitian empiris tentang perilaku para warga masyarakat. Jika dari penelitian yang demikian itu tampak bahwa para warga, dipandang

¹⁷ Peter Mahmud Marzuki. *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, halaman 158.

¹⁸ Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, halaman 35.

secara umum, berperilaku dengan mengacu pada keseluruhan kaidah hukum, maka terdapat keberlakuan faktual kaidah itu. Orang juga dapat mengatakan bahwa kaidah hukum itu efektif. Bukankan kaidah hukum itu berhasil mengarahkan perilaku warga masyarakat, dan itu adalah salah satu sasaran utama kaidah hukum. Itu sebabnya orang menyebut keberlakuan faktual hukum adalah juga efektifitas hukum.¹⁹

Sedangkan validitas secara normatif Bruggink kembali memberikan pandangan sebagai berikut.

“Orang berbicara tentang keberlakuan normatif suatu kaidah hukum. Jika kaidah hukum itu merupakan bagian dari suatu sistem kaidah hukum tertentu yang didalamnya kaidah-kaidah hukum itu saling menunjuk yang satu terhadap yang lain. Sistem kaidah hukum yang demikian terdiri atas suatu keseluruhan hierarki kaidah-kaidah hukum khusus yang lebih rendah diderivasi dari kaidah hukum yang lebih tinggi. Karena pada keberlakuan ini diabstraksi dari isi kaidah hukum, tetapi perhatian hanya diberikan pada tempat kaidah hukum itu dalam sistem hukum, maka keberlakuan ini disebut juga keberlakuan formal.²⁰

Kemudian mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada akhirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.²¹

Positivisme, rujukan etimologisnya berasal dari bahasa Latin “*ponere-positus*” yang berarti meletakkan, memaksudkan bahwa tindakan manusia itu disebut baik atau buruk, benar atau salah, sepenuhnya bergantung kepada peraturan atau hukum

¹⁹ J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, 1996, halaman 144.

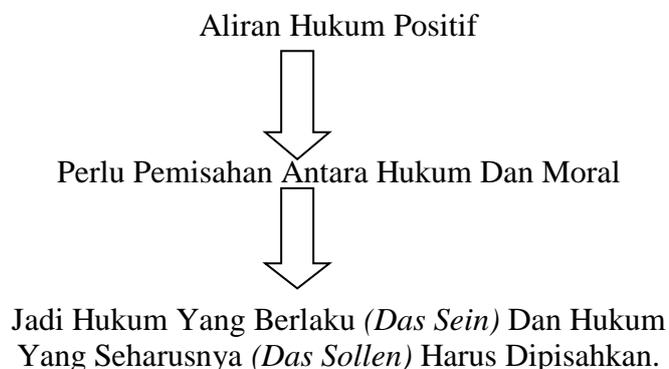
²⁰ Ibid, halaman 150

²¹ Muhamad Erwin. Op., Cit, halaman 170.

yang diletakkan, diberlakukan.²² Positivisme Hukum, dalam definisinya yang paling tradisional tentang hakikat hukum, memaknainya sebagai norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan.²³

Positivisme hukum (aliran hukum positif) memandang perlu memisahkan secara tegas antara hukum dan moral (antara hukum yang berlaku dan hukum yang seharusnya antara *das sein dan das sollen*), dalam kaca mata positivisme tidak ada hukum lain, kecuali perintah penguasa (*law is a command of the law givers*).²⁴

Pada abad ke- 19 kepercayaan kepada ajaran hukum alam yang rasionalitas hampir ditinggalkan orang sama sekali, antara lain karena pengaruh aliran culture historis scholl. Tetapi membuat semakin kuatnya aliran lain yang mengantinya, yaitu aliran positivisme hukum (rechpositivisme) aliran ini juga sering disebut dengan aliran legitimasi.²⁵



²² Armada Riyanto, Positivisme Hukum Mahkamah Konstitusi: Kritik atas Pembatalan UU Antiterorisme Bom Bali, Kompas 30 Juli 2004. Positivisme Hukum dapat dilihat dalam asas legalitas yang berlaku hukum pidana, *nullum delictum nulla poena* (tidak ada delik ketentuannya, tidak ada hukuman). Sebuah kejahatan (meski konkret dan hebat atas kemanusiaan) tidak perlu menuai hukuman setimpal semata karena hukum tidak mengatakan delik ketentuannya.

²³ Shidarta, Misnomer Dalam Nomenklatur Positivisme Hukum, www.dartahukum.com/wpcontent/misnomerdalamnomenklatur. halamanan 29.

²⁴ Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum (Apa Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia)*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, halaman 112.

²⁵ Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Raja Grafindo Perasada, Jakarta, halaman 153-154.

Jhon Austin salah satu tokoh positivisme memberikan pendapat tentang hukum tulisannya sebagai berikut:

*The matter of jurisprudence is positive law, law simply and strictly so called. Or law set by political superior to political inferior.....a law, in the most general and comprehensive accption in which the term in its literal meaning, is employed, mayby said to be a rule laind down for the gindance of an intelegent being by having power over him.*²⁶

Pernyataan di atas menunjukkan pemahaman John Austin tentang hukum yaitu sesuatu yang jelas dan tegas keberadaanya, yang merupakan suatu produk dari kekuatan politik yang lebih kuat untuk suatu kekuatan politik yang lebih kuat untuk sesuatu kekuatan politik yang lebih lebah.

John Austin membagi dua kategori hukum:²⁷

1. Hukum dalam arti yang sebenarnya (*laws properly so called*) dan;
2. Hukum dalam arti yang tidak sebenarnya (*laws improperly so called*).

Kemudian mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada ahirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.²⁸

²⁶Jhon Austin, *The Province Of Juriprudence Determined*, University Press, Cambridge, 1995, halaman 18.

²⁷John Austin.,Op,Cit, halaman 18.

²⁸Muhamad Erwin. Op.,Cit, halaman 170.

Hans Kelsen dalam tulisan Muhammad Erwin memberikan penjelasan tentang kevaliditasan hukum sebagai berikut:²⁹

- a. *A norm exist with binding force;* (norma yang ada harus mempunyai kekuatan mengikat);
- b. *A particular norm concerned is identifiably part of legal order which is efficacious;*(norma tertentu yang bersangkutan bagian dari tatanan hukum yang berkhasiat);
- c. *A norm is conditioned by another norm of higher level in the hierarchy of norm;*(norma dikondisikan oleh norma lain dari tingkat dalam hierarki norma);
- d. *A norm which is justified in conformity with the basic norm;*³⁰(norma yang dibenarkan sesuai dengan norma kebiasaan).³¹

Hans Kelsen juga menjelaskan dalam tulisannya tentang validitas sebagai berikut:³²

Apakah hakikat dari validitas hukum, seperti dibedakan dari efektivitas hukum? Perbedaannya dapat dilukiskan dengan sebuah contoh : suatu peraturan hukum melarang pencurian, menetapkan bahwa setiap pencuri harus dihukum oleh hakim. Peraturan ini valid bagi semua orang yang dengan demikian melarang pencurian kepada mereka, yaitu individu-individu yang harus mematuhi peraturan tersebut, yakni para subjek dari peraturan tersebut. peraturan hukum adalah valid terutama bagi mereka yang benar-benar mencuri dan dalam melakukan pencurian tersebut melanggar peraturan tersebut. dengan kata lain, peraturan hukum adalah valid meskipun dalam kasus-kasus dimana peraturan hukum itu kurang efektif.³³

²⁹Diterjemahkan oleh Penulis

³⁰Ibid, halaman 171.

³¹Membicarakan lebih lanjut mengenai validitas dari suatu peraturan dapat ditarik kesimpulan awal bahwa berlakunya sebuah norma peraturan di tengah-tengah masyarakat atau di suatu negara, peraturan atau norma yang akan diberlakukan tidak bertentangan dengan hierarki perundang-undangan atau hukum yang di atasnya (grundnorm) dan sebuah norma peraturan tersebut harus sesuai dengan nilai-nilai luhur, nilai kebiasaan, nilai agama oleh masyarakat sekitar, dan jika aspek aspek tersebut dapat di penuhi maka suatu norma peraturan akan dapat di berlakukan sebagai aturan.

³² Hans Kelsen. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Bee Media Indonesia, Jakarta 2007. halaman 35.

³³Mengenai suatu norma telah di positifkan sebagai aturan hukum yang prinsipal mempunyai sifat “perintah” dan “memaksa” bahwa seseorang diharuskan taat kepada hukum karena negara menghendakinya dan individual harus menaati peraturan-peraturan tersebut agar setiap permasalahan akan mendapatkan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan sebagai tujuan termegah hukum sebagai suatu titik ukur kejahatan dan kebaikan di dunia. Seharusnya suatu norma hukum yang tidak bertentangan dengan (grundnorm) dan nilai-nilai moral, sosial, agama yang di yakini oleh masyarakat dalam suatu negara, validitas berlakunya sebuah hukum tidak semestinya harus “memaksa” agar norma hukum tersebut berlaku, tetapi harus timbul kesadaran hukum bagi setiap individu yang dapat merubah budaya hukum masyarakat, dikarenakan landasan awal yang menjadi tujuan adanya negara juga menjadi tujuan ataupun tumpuan harapan bagi setiap individu yang bernegara, karena oleh itu setiap individu yang ada

Pemaparan yang disampaikan penulis di atas sesuai dengan pandangan Efran Helmi Juni dalam tulisannya yang menyatakan “kaidah hukum adalah peraturan yang dibuat atau yang dipoitifkan secara resmi oleh penguasa masyarakat atau penguasa negara, mengikat setiap orang, dan berlakunya dapat dipaksakan oleh aparat penegak hukum atau aparat negara, kaidah hukum ditujukan pada sikap lahir manusia atau perbuatan yang dilakukan manusia.”³⁴

Ketika hukum digambarkan sebagai “perintah” atau “ekspresi kehendak” legislator, dan ketika tata hukum dikatakan sebagai perintah atau keinginan Negara, maka seharusnya dipahami sebagai *a figurative mode of speech*. Jika aturan hukum adalah suatu perintah, maka merupakan perintah yang *depsychologized*, yaitu suatu perintah yang tidak mengimplikasikan makna adanya keinginan secara psikologis.³⁵

Hans Kelsen membuat suatu pembagian yang paling luas, wilayah berlakunya peraturan hukum dapat dibagi dalam empat bagian “*sphere of space*” (*teritoriall ruimtegebied, grondgebied*), “*personal spahere*” (*personengebied*) dan “*material sphere*” (*zakengebied*). Berdasarkan pembagian Hans Kelsen ini maka dapatlah dikemukakan empat pertanyaan peraturan hukum itu berlaku “terhadap siapa”, “dimana”, “mengenai apa” dan “pada waktu apakah?”.³⁶

Dalam pandangan Hans Kelsen, pemaksaan atau penggunaan kekerasan (*coercian*) adalah ciri penting dari hukum, sehingga motifasi moral atau agama adalah

dalam negara mematuhi peraturan (hukum) yang ada dalam negara bukan karena “perintah” dan atau “paksaan” semata, melainkan juga pada pengertian bahwasanya negara itu sendiri merupakan bagian (cerminan) dari setiap individu dalam negara.

³⁴M. Efran Helmi Juni. *Filsafat Hukum*, Pustaka Setia, Bandung, 2012. halaman 41.

³⁵Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa’at. *Op., Cit*, halaman 39.

³⁶E. Utrecht dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Ictiar Baru, 1989, Jakarta, halaman 28.

juga merupakan suatu hal yang penting, karena mempunyai daya efektif lebih tinggi di bandingkan dengan rasa kwatir terhadap suatu pemaksaan.³⁷ atau dari sanksi hukum.³⁸

Kaidah-kaidah hukum itu mewujudkan isi aturan-aturan hukum. Banyak dari kaidah-kaidah hukum itu yang oleh pembentuk undang-undang dirumuskan dalam aturan-aturan hukum itu didalam peradilan diinterpretasi oleh hakim. Interpretasi itu menghasilkan keputusan-keputusan, yang melalui generalisasi menimbulkan kaidah-kaidah hukum yang baru. Kadang-kadang kaidah-kaidah hukum ini oleh hakim sendiri dalam putusannya diletakkan kedalam aturan-aturan hukum. Proses pemositivan kaidah hukum itu kedalam aturan hukum terus menerus terjadi berulang-ulang. Demikianlah hukum itu selalu dalam keadaan bergerak. Perubahan yang berlangsung terus menerus itu memunculkan pertanyaan apakah tidak dapat ditentukan lebih jauh, pada kaidah hukum yang mana kita pada suatu saat tertentu harus berpegangan. Itu adalah pertanyaan tentang keberlakuan hukum. Problematika tentang keberlakuan hukum sering dibahas dalam teori kaidah-kaidah hukum. Dalam teori-teori itu dibedakan berbagai sifat kaidah hukum.³⁹

Kaidah hukum tidak mempersoalkan sikap batin seseorang apakah sifat tersebut baik atau tidak, tetapi persolan yang diangkat oleh kaidah hukum adalah perbuatan atau perilaku lahirnya, dengan demikian kaidah hukum tidak memandang baik atau buruk sikap batiniah seseorang.

³⁷Muhamad Erwin. Op., Cit, halaman 172.

³⁸Pandangan Hans Kelsen tersebut dapat di kembangkan hukum memang harus dilaksanakan dengan unsur paksaan dan kekerasan (*concercian*) dan untuk pelaksanaan dan menjalankan sanksi hukum di masyarakat, tetapi hukum juga harus mengakomodir pandangan agama atau moral, agar hukum berjalan tidak liar dan brutal, agar tujuan kepastian, kemamfaat, serta keadilan dapat di laksanakan dengan sungguh-sungguh tanpa mencederai dan megusik hak asasi manusia yang telah diberikan konstitusional negara kepada rakyatnya.

³⁹J.J.H. Bruggink. Op.,Cit, halaman 151

Efran Helmi Juni dalam tulisanya membagi kaidah hukum dari sisi sifat yang dimana di paparkan sebagai berikut:

- a. hukum yang imperatif, maksudnya kaidah hukum bersifat apriori, harus di taati, bersifat mengikat dan memaksa. Tidak ada pengecualian di mata hukum (*aquality before the law*);
- b. hukum yang fakultatif, hukum tidak secara apriori mengikat. Kaidah fakultatif bersifat sebagai pelengkap. Contoh: Setiap warga negara berhak untuk menegemukakan pendapat, apabila seseorang berada di dalam forum, ia dapat, mengeluarkan pendapatnya atau tidak sama sekali.⁴⁰

Kemudian Efran Helmi Juni dalam tulisanya membagi kaidah hukum dari sisi bentuknya yang dimana dipaparkan sebagai berikut:

- a. kaidah hukum tidak tertulis yang biasanya tumbuh dalam masyarakat dan bergerak sesuai dengan perkembangan masyarakat;
- b. kaidah hukum tertulis, biasanyadituangkan dalam bentuk undang-undang dan sebagainya. Kelebihan kaidah hukum tertulis adalah kepastian hukum, mudah diketahui, dan penyederhanaan hukum serta kesatuan hukum.⁴¹

Dari pemaparan yang di tuangkan Efran Helmi Juni dalam tulisanya yang membagi kaidah hukum dari sisi bentuk menjadi dua jenis (tertulis dan tidak tertulis) dimana hukum yang tidak tertulis hidup dan tumbuh di tengah-tengah masyarakat dan mengikuti perkembanganya sedang hukum yang tertulis dituangkan dalam bentuk tulisan atau kodifikasi yang dimana bertujuan utama demi adanya kepastian hukum di tengah masyarakat, mudah diketahui, serta kesatuan hukum, dimana mempunyai hirarki antara undang-undang yang rendah ke undang-undang di atasnya tidak boleh saling bertentangan atau kontradiksi peraturan yang dapat menimbulkan hilangnya kepastian hukum.

Efran Helmi Juni dalam tulisanya memberikan pemaparan teori berlakunya kaidah hukum dapat dibedakan sebagaimana pemaparan berikut:

⁴⁰M. Efran Helmi Juni. Op.,Cit, halaman 42.

⁴¹Ibid, halaman 42.

- a. kaidah hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya, atau menurut cara yang telah ditetapkan, atau apabila menunjukkan hubungan keharusan antara kondisi dan akibat. Secara filosofis, berlakunya kaidah hukum apabila dipandang sesuai dengan cita-cita masyarakat;
- b. kaidah hukum, berlaku secara sosiologis, apabila kaidah hukum tersebut efektif, artinya dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa walaupun tidak diterima oleh warga masyarakat (teori kekuasaan), atau kaidah tadi berlaku karena diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan). Berlakunya kaidah hukum secara sosiologis menurut teori pengakuan, apabila kaidah hukum tersebut diterima dan diakui oleh masyarakat. Menurut teori paksaan berlakunya kaidah hukum apabila dipaksakan oleh penguasa;
- c. kaidah hukum tersebut berlaku secara filosofis, artinya sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi;
- d. kaidah hukum sebaiknya mengandung tiga aspek tersebut, yaitu jika berlaku secara yuridis, kaidah hukum hanya merupakan hukum yang mati, dan apabila berlaku secara sosiologis karena dipaksakan, kaidah hukum tersebut tidak lebih hanya sekedar alat pemaksa. Apabila kaidah hukum hanya memenuhi syarat filosofis kaidah hukum tersebut tidak lebih dari kaidah hukum yang dicita-citakan.⁴²

Dengan demikian berlakunya kaidah hukum di tengah-tengah masyarakat sebaiknya harus berlaku secara yuridis, sosiologis, dan filosofis dikarenakan apabila ketiga aspek ini tidak terpenuhi secara sempurna dalam kaidah hukum yang melekat pada masyarakat, maka akan cenderung terlaksana secara “memaksa” atau hanya sepiantas keinginan penguasa semata, maka oleh karena itu kaidah hukum harus memenuhi aspek-aspek tersebut agar kepastian, kemamfaatan serta keadilan akan tercapai dengan baik.

Algra dalam tulisan Bruggink mengatakan, Algra/Duyvendak misalnya mengatakan “Putusan apakah suatu cara berbuat sesuai dengan hukum (*rechtmatig*) atau melawan hukum (*onrechtmatig*), didasarkan pada aturan yang dalam tatanan hukum diakui sebagai kaidah hukum yang berlaku.”⁴³

⁴²Ibid, halaman 42-42.

⁴³J.J.H. Bruggink. Op. Cit, halaman 143.

Mengenai pandangan Algra tentang aturan sebagai hukum, ajaran tentang *grundnorm* bertolak dari pemikiran yang hanya mengakui undang-undang sebagai hukum, maka kelsen mengajarkan adanya *grundnorm* yang merupakan induk yang melahirkan peraturan-peraturan hukum, dalam suatu tatanan sistem hukum tertentu, jadi antara *grundnorm* yang ada pada tata hukum A, tidak meski sama dengan *grundnorm* pada tata hukum. B *grundnorm* ibarat bahan bakar yang menggerakkan seluruh sistem hukum. *Grundnorm* memiliki fungsi sebagai dasar mengapa hukum itu ditaati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaan hukum.⁴⁴

Aturan sekunder menjelaskan tentang apa kewajiban masyarakat yang diwajibkan oleh aturan, melalui prosedur apa sehingga suatu aturan baru memungkinkan untuk diketahui, atau perubahan atau pencabutan suatu aturan lama. Bagaimana suatu persengketaan dapat dipecahkan, mengenai apakah suatu aturan primer telah dilanggar, atau siapa yang mempunyai otoritas untuk menjatuhkan hukuman bagi pelanggar aturan. Suatu tipe penting dari aturan sekunder adalah tentang aturan, *recognition* atau *the rule of recognition*. Aturan ini menentukan keadaan yang tergolong hukum dan keadaan mana yang tergolong bukan hukum. *the rule of recognition* berbeda dengan aturan lain dalam sistem hukum. Aturan lain hanya sah, setelah diakui oleh *the rule of recognition*. Tetapi, gagasan tentang validitas tidak berlaku bagi *the rule of recognition*, ia diterima sebagai sah oleh pengadilan, pejabat, dan perseorangan. Eksistensinya adalah nyata. Didalam masyarakat modren terdapat bermacam-macam *rule of recognition*, dan juga mempunyai sangat banyak jenis sumber hukumnya. Mereka itu mencakup misalnya, konstitusi tertulis, perundang-undangan, putusan pengadilan. Didalam pandangan

⁴⁴Achmad Ali. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (JudicialPrudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, 2009. halaman 52.

analisis hukum dari Hart, sistem hukum adalah suatu *network* aturan-aturan yang keseluruhannya ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition*. Setiap aturan yang tidak dapat ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition* tadi, bukan hukum dan bukan bagian sistem hukum.⁴⁵

Hans Kelsen berpandangan sebagai berikut.⁴⁶

*“A norm is valid for certain individualas, for a certain area, and for acertain time. These are its personal, territorial and temporal spheres of validity. They can be limited or unlimited. This is especially true of the personal sphere of validity. Consequently it is incorrect to thinkthat a moral norm must by its very nature be valid for all human beings. As far as the temporal sphere of validity is concerned, norms are usually valid only after the norm becomes valid. But norms, especially legal norms (which link a particuler legal consequence to a particuler state of affairs) can also be valid with reroactive effect (as we say): they can concern states of affairs which have already taken place before the general norm became valid. Indeed, this is always necessarily the case with the individual norm which represents a judicial decision”.*⁴⁷ (Norma ini berlaku untuk individu tertentu ,untuk daerah tertentu , dan untuk waktu tertentu. Ini adalah bidang personal , teritorial dan waktu yang berlaku . Dapat terbatas atau tidak terbatas . Hal ini terutama berlaku dari lingkup pribadi validitas. Akibatnya adalah keliru untuk berpikar secara moral, norma keharusan sifatnya berlaku untuk semua manusia. Sejauh lingkup temporal validitas yang bersangkutan, norma biasanya hanya berlaku setelah norma menjadi valid. Tapi norma, terutama norma hukum (yang menghubungkan konsekuensi hukum khususnya dalam keadaan tertentu) juga bisa berlaku dengan efek *reroactive* (seperti yang kita katakan) : mereka dapat perhatian negara urusan yang telah diambil place sebelum norma umum menjadi valid . Memang, ini selalu selalu terjadi dengan norma individu yang mewakili keputusan pengadilan).

Objek dari ilmu hukum adalah norma hukum yang di dalamnya mengatur perbuatan manusia, baik sebagai kondisi maupun konsekwensi dari kondisi tersebut, hubungan antar manusia hanya menjadi objek dari ilmu hukum sepanjang hubungan tersebut diatur dalam norma hukum.⁴⁸ Norma hukum tidak hanya berupa norma umum

⁴⁵Ibid., halaman 55.

⁴⁶ Diterjemahkan oleh penulis.

⁴⁷ Hans Kelsen. *General Theory Of Norm x*, Clarendon Press, London, 1991, halaman 38.

⁴⁸ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014. halaman 14.

semata (*general norms*) tetapi juga meliputi norma individu, yaitu norma yang menentukan tindakan seseorang individu dalam suatu situasi tertentu dan norma tersebut harus *valid* hanya pada kasus tertentu serta mungkin dipatuhi atau dilaksanakan hanya sekali saja. Contoh norma individu adalah keputusan pengadilan yang kekuatan mengikatnya terbatas pada kasus tertentu dan orang tertentu. Dengan demikian kekuatan mengikat atau validitas hukum secara intristik tidak terkait kemungkinan karakter umumnya, tetapi hanya karekturnya sebagai norma.⁴⁹ Keputusan hakim(*vardick*)⁵⁰.

Sesuai dengan judul disertasi penulis tentang Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Dengan Nilai Keadilan, teori kepastian hukum sangat tepat dipergunakan sebagai landasan teori dalam kontek *Middle Theory*. Dikarenakan dalam sistem perlindungan hak cipta kepastian hukum dimulai dengan adanya pendaftaran hak cipta agar mendandatangani perlindungan hukum. Berdasarkan hal tersebut teori ini berguna mengakaji kepastian hukum yang dilahirkan oleh Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta.

3. Teori Hukum Progresif Sebagai *Applied Theory*

Konsep hukum progresif lahir dan berkembang tidak terlepas dari adanya rasa ketidakpuasan dari kalangan hukum terhadap teori dan praktik hukum tradisional yang berkembang dan mengkritisi akan adanya kesenjangan yang besar antara hukum dalam teori (*law in books*) dengan hukum dalam kenyataan (*law in action*), serta adanya kegagalan dari hukum dalam memberikan respon terhadap masalah-masalah yang terjadi dalam masyarakat.⁵¹

⁴⁹ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. Op.,Cit, halaman.

⁵⁰ Anwarsyah Nur. Op.,Cit, halaman 31.

⁵¹ Marwan Effendi, Loc Cit, halaman 29

Menurut Radbruch, hukum seharusnya memenuhi nilai-nilai dasar yang meliputi keadilan, kegunaan (*zweckmaszigkeit*) dan kepastian hukum. Konsekuensi dari perspektif tersebut adalah penegakan hukum hendaklah dilihat sebagai suatu proses sosial yang melibatkan lingkungannya, dalam pengertian bahwa penegakan hukum sebagai kegiatan yang menarik lingkungan ke dalam proses tersebut, maupun yang harus menerima pembatasan-pembatasan dalam bekerjanya disebabkan oleh faktor lingkungan. Penegakan hukum dilihat sebagai kegiatan untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Artinya, sebagai usaha untuk mewujudkan nilai-nilai dasar di dalam hukum seperti keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.⁵²

Hukum progresif adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praktis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut didasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.⁵³

Hukum progresif juga mengundang kritik terhadap sistem hukum yang liberal, karena hukum Indonesia pun turut mewarisi sistem tersebut. Satu moment perubahan yang monumental terjadi pada saat hukum pra modern menjadi modern. Disebut demikian karena hukum modern bergeser dari tempatnya sebagai institusi pencari keadilan menjadi institusi publik yang birokratis. Hukum yang mengikuti kehadiran hukum modern harus menjalani suatu perombakan total untuk disusun kembali menjadi

⁵² Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum, Citra Aditya Bakti*, Bandung, 2006, halaman 19

⁵³ Satjipto Rahardjo “*Membedah Hukum Progresif*”, Kompas, Jakarta, 2007, halaman 154

institusi yang rasional dan birokratis. Akibatnya hanya peraturan yang dibuat oleh legislatiflah yang sah yang disebut sebagai hukum.⁵⁴

Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua hukum selalu berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.⁵⁵

Hukum progresif dimulai dari suatu asumsi dasar, hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.⁵⁶

Menurut Bagir Manan, rumusan undang-undang yang bersifat umum, tidak pernah menampung secara pasti setiap peristiwa hukum.⁵⁷ Hukum bukanlah sesuatu skema yang final (*finie scheme*), namun terus bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia.⁵⁸ Dalam perspektif hukum progresif, menolak rasionalitas di atas segalanya. Tujuan lebih besar dari hukum adalah keadilan dan kebahagiaan.

⁵⁴ Satjipto Rahardjo “*Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*,” Muhammadiyah Press University, Surakarta, 2004, halaman 20

⁵⁵Ibid.

⁵⁶ Satjipto Rahardjo “*Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*,” Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, halaman 1.

⁵⁷ Bagir Manan “*Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004*,” Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2004, halaman 209.

⁵⁸Ibid. halaman VII

Kebahagiaan inilah yang ditempatkan diatas segala-galanya.⁵⁹ Karakteristik dari hukum progresif menurut Satjipto Rahardjo, yaitu:⁶⁰

- a. Hukum ada untuk mengabdikan kepada masyarakat.
- b. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.
- c. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan

Hukum yang progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran itulah hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi atau berkembang. Hukum merupakan institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan ini bisa diverifikasikan ke dalam faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain sebagainya. Inilah hakekat hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*). Hukum itu tidak ada untuk diri sendiri, tetapi hukum itu untuk mengabdikan kepada manusia.⁶¹

Teori hukum progresif pertama sekali dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo. Teori hukum ini sejalan dengan teori hukum pembangunan yang menitik beratkan pada kepentingan masyarakat, tetapi perbedaan yang signifikan adalah teori hukum pembangunan memandang hukum sebagai sarana pembangunan masyarakat, sedangkan

⁵⁹Ibid. hlm 12

⁶⁰ Ahmad Rifai "Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif, Sinar Grafika. Jakarta, 2004, halaman 46

⁶¹ Satjipto Rahardjo, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, halaman 1

hukum progresif memandang hukum bukan sekedar sarana bahkan tumbuh berkembang bersama perkembangan masyarakat.

Teori hukum progresif dan teori hukum pembangunan sama-sama bertumpu pada teori *sociological jurisprudence*, tetapi teori hukum pembangunan dicampuri juga oleh pemikiran *analytical jurisprudence* sedangkan hukum progresif dicampuri oleh aliran *critical legal studies* yang cenderung apriori terhadap segala keadaan dan bersikap *anti-foundationalism*.⁶²

Penegakan hukum melalui perspektif teori hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar menurut peraturan tertulis (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna yang lebih dalam (*to the very meaning*) dari suatu undang-undang atau hukum.

Ide penegakan hukum dalam teori hukum progresif adalah untuk membebaskan manusia dari belenggu hukum karena pada hakekatnya hukum bergungsi memberi panduan dan tidak membelenggu serta manusialah yang memiliki peran lebih penting.⁶³

Adapun karakteristik dari hukum progresif dapat ditandai dengan pernyataan sebagai berikut:

- a) Hukum ada untuk mengabdikan pada manusia
- b) Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final, sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.
- c) Dalam hubungan progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan, kemakmuran, dan kepedulian terhadap manusia pada umumnya.⁶⁴

⁶²ibid

⁶³ Marwan effendi, Op Cit, halaman 31

⁶⁴Ibid,

Sesuai dengan judul disertasi penulis tentang Rekonstruksi Perlindungan Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan, teori hukum progresif sangat tepat dipergunakan sebagai landasan teori dalam konteks *applied theory*. Dikembangkan akan mengkaji dan meneliti agar dapat merekonstruksikan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta yang berkaitan dengan pemutakhiran terhadap perlindungan hukum atas hak cipta.⁶⁵

G. Kerangka Pemikiran

Dalam perlindungan hak cipta, pencipta memiliki hak eksklusif atas karya ciptaannya, artinya pencipta berhak untuk mendapatkan manfaat ekonomi serta melarang pihak lain yang tanpa izinnya menggunakan karya ciptanya.

Pasal 16 ayat 1 UUHC 2014 menyatakan bahwa hak cipta merupakan benda bergerak dan tidak berwujud. Oleh karena itu hak cipta merupakan benda maka hak cipta tersebut dapat dimiliki.

Pasal 16 ayat 2 UUHC 2014 menyatakan bahwa hak cipta dapat dialihkan salah satunya melalui pewarisan. Hal tersebut dapat dimaklumi karena hak cipta itu sendiri merupakan benda yang dapat dimiliki sehingga dapat diwariskan.

Namun demikian hak cipta berbeda dengan benda pada umumnya. Karena kepemilikan hak cipta ini dibatasi oleh undang-undang. Pasal 58 ayat 1 UUHC 2014

⁶⁵Bagi hukum progresif proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan, pada titik inilah menurut Satjipto Rahardjo hukum harus dibiarkan mengalir begitu saja menggeser paradigma hukum positivisme untuk menemukan tujuannya sendiri. Agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum yang kreatif menterjemahkan hukum itu dalam kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya.

membatasi perlindungan hak cipta, yaitu berlangsung selama hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Apabila sampai batas waktu tersebut maka hak cipta tersebut menjadi milik umum sehingga siapa saja dapat menikmati, memperbanyak atau mengeksploitasi ciptaan tersebut tanpa harus meminta izin terlebih dahulu.

Yang menjadi permasalahannya adalah bahwa jangka waktu sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia dirasakan kurang tepat dan berlebihan. Ada kesan bahwa UUHC bersifat individualis sebab kurang memperhatikan fungsi sosial dari hak cipta itu sendiri. Hal mana tidak sesuai dengan kultur budaya bangsa Indonesia sendiri yang bersifat komunal dan kekeluargaan.

Jika dibandingkan dengan wisdom internasional, diantaranya adalah konvensi Bern menentukan jangka waktu perlindungan hak cipta sampai dengan 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia, bahkan sempat direvisi di Stokholm tahun 1967 menjadi 25 tahun setelah meninggalnya pencipta. Sedangkan di Kanada juga memberikan perlindungan yang sama yaitu sampai dengan 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia.

Bila dikaitkan dengan teori keadilan, Keadilan merupakan salah satu tujuan terpenting dari hukum yang dapat diartikan sebagai kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda maupun orang. Keadilan itu harus dapat dirasakan oleh semua pihak dalam hal ini adalah pihak pencipta dan juga pihak masyarakat. Menurut penulis jangka waktu perlindungan hak cipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia belum mencerminkan nilai keadilan kepada masyarakat.

Betolak dari uraian diatas maka dirasakan perlunya rekonstruksi terhadap pasal 58 ayat 1 UUHC 2014 tersebut, supaya terdapat keseimbangan antara kepentingan perorangan dengan kepentingan umum (masyarakat luas), sehingga fungsi utama dari hukum yakni keadilan dapat dirasakan semua pihak.

Untuk lebih singkatnya dapat dilihat dalam gambar alur pemikiran berikut ini:



H. Metode Penelitian

1. Sifat Penelitian

Pelitian ini bersifat yuridis normatif dan empiris. Yuridis normatif yaitu melakukan analisis terhadap permasalahan dan penelitian melalui pendekatan terhadap asas-asas hukum serta mengacu pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Pendekatan empiris yang digunakan dalam penelitian ini adalah untuk melihat perilaku hukum sebagai pola perilaku masyarakat dan terlihat sebagai kekuatan sosial.

Menurut Soemitro dan Ronny Hanitijo, secara sederhana, penelitian hukum dapat diklarifikasikan ke dalam 2 (dua) jenis yaitu : penelitian hukum normatif/doktrinal dan penelitian hukum empiris/sosiologis. bahwa penelitian hukum normatif atau penelitian doktrinal adalah penelitian hukum yang mempergunakan data sekunder, sedangkan penelitian hukum empiris/sosiologis adalah penelitian hukum yang menggunakan data primer.⁶⁶ Hal yang sama juga dinyatakan oleh Soedjono Soekanto dan Sri Mamudji yang menggolongkan penelitian hukum menjadi 2 (dua) golongan/jenis, yaitu penelitian hukum normatif dan sosiologis/ empiris.⁶⁷ Yang dimaksud dengan pendekatan penelitian yuridis normatif dan empiris ini seperti yang disebutkan di atas oleh Soerjono Soekanto disebut sebagai *socio legal research*, yakni memandang hukum sebagai *law in action* yang menyangkut pertautan antara hukum dengan pranata-pranata sosial.

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, permasalahan pokok dalam penelitian ini termasuk salah satu kebijakan hukum perdata bisnis, khususnya mengenai rekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan yang berbasis nilai keadilan. Oleh karena itu pendekatan yang digunakan adalah pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy oriented approach*).

⁶⁶Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998, halaman 10

⁶⁷Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986, hal 15.

Karena sasaran utama dalam penelitian ini pada masalah kebijakan legislatif mengenai perundang-undangan dalam menetapkan dan merumuskan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan, maka pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis normatif yang bertumpu pada data sekunder dan ditunjang dengan pendekatan yuridis historis dan yuridis komparatif.

Penelitian yuridis normatif merupakan penelitian yang menggunakan data sekunder.⁶⁸ Pendekatan yuridis normatif digunakan untuk mengetahui sejauh mana asas-asas hukum, sinkronisasi vertikal/horizontal, dan sistemik hukum diterapkan, yang bertumpu pada data sekunder. Data sekunder dalam bidang hukum dapat dibedakan menjadi tiga, yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

3. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian ini adalah deskriptif analitis. Bersifat deskriptif analitis, yaitu untuk menggambarkan semua gejala dan fakta serta menganalisa permasalahan yang ada pada masa sekarang.⁶⁹ Dikatakan deskriptif, karena penelitian ini diharapkan mampu memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala hal yang berhubungan dengan perkembangan mengenai penegakan hukum terhadap peralihan hak cipta melalui pewarisan.

Berkaitan dengan ini, istilah analisis mengandung makna mengelompokkan, menghubungkan, membandingkan dan memberi makna dalam merekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan yang berbasis nilai keadilan.

3. Jenis Data

⁶⁸Winarni Surakhmad, *Dasar dan Teknik Research*, Transito, Bandung, 1997, halaman 132

⁶⁹Winarni Surakhmad, *Op. Cit*, halaman 12

Penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif,⁷⁰ maka jenis data yang digunakan adalah data sekunder. Data sekunder adalah:

- a. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mengikat, meliputi:
 - a. Sumber-sumber hukum nasional yang berkaitan dengan pengaturan hukum mengenai hak cipta
 - b. Peraturan perundang-undangan di berbagai negara dengan melakukan kajian komparatif yang mengatur dan memuat tentang penegakan hak cipta
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer, antara lain berupa : Tulisan atau pendapat para pakar hukum, khususnya pakar hukum perdata mengenai hak cipta.
- c. Bahan hukum tersier yang memberikan penjelasan lebih mendalam mengenai bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder antara lain :
 1. Ensiklopedia Indonesia;
 2. Kamus Hukum;
 3. Kamus bahasa Inggris-Indonesia;
 4. Berbagai majalah maupun jurnal hukum

Pengelompokan bahan hukum tersebut sesuai dengan pendapat Sunaryati Hartono, bahwa bahan hukum dibedakan antara bahan hukum primer, seperti undang-undang, dan bahan hukum sekunder, misalnya makalah dan buku- buku yang ditulis oleh para ahli, karangan berbagai panitia pembentukan hukum (*law reform organization*) dan lain-lain.⁷¹

⁷⁰Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Op. Cit, halaman 12

⁷¹Sunaryati Hartono, Op, Cit, halaman 124. Bandingkan juga dengan Bandingkan juga dengan Peter Mahmud Marzuki, Op, Cit,halaman 141, lihat juga Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985, hal 24.

4. Teknik Pengumpulan Data

Mengingat penelitian ini memusatkan perhatian pada data sekunder, maka pengumpulan data ditempuh dengan melakukan penelitian kepustakaan dan studi dokumen. Di dalam pengumpulan data, sebanyak mungkin data yang diperoleh dan dikumpulkan diusahakan mengenai masalah-masalah yang berhubungan dengan penelitian ini.

Penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu menghimpun data dengan melakukan penelaahan bahan kepustakaan atau data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier yang ada hubungannya dengan masalah yang diteliti.⁷² Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pembahasan terhadap permasalahan dalam penelitian ini. Sedangkan bahan hukum sekunder yang diperoleh dari studi literatur berupa buku, jurnal dan pendapat para sarjana. Bahan hukum tertier merupakan pendukung bahan hukum skunder, berupa kamus, dan ensiklopedia.

5. Teknik Analisis Data

Analisis dapat dirumuskan sebagai menguraikan atau menguraikan hal yang akan diteliti ke dalam unsur-unsur yang lebih kecil dan sederhana.⁷³ Bertolak dari pengertian ini maka erat kaitannya antara metode analisa dengan pendekatan masalah.

Analisis data adalah proses pengorganisasian dan pengurutan data dalam pola, kategori, dan uraian dasar, sehingga akan dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti disarankan oleh data.⁷⁴

⁷²Bambang Waluyo. *Penelitian Hukum dalam Praktek*. Grafika, Jakarta 1996, ha.14

⁷³. Sunaryati Hartono, Op, Cit,halaman 106

Teknik analisis data adalah suatu uraian tentang cara analisis, yaitu dengan kegiatan mengumpulkan data kemudian diadakan pengeditan terlebih dahulu, untuk selanjutnya dimanfaatkan sebagai bahan analisis yang sifatnya kualitatif. Penganalisisan data merupakan tahap yang paling penting dalam penelitian hukum. Pengolahan data pada hakekatnya merupakan kegiatan mengadakan sistematisasi bahan hukum tertulis.⁷⁵

Penguraian sistematis terhadap gejala dan data yang diperoleh dalam penelitian ini, pertama-tama disajikan sejauh mungkin dikemukakan secara kuantitatif. Data-data yang diperoleh itu kemudian dianalisa secara kualitatif normatif. Teknik analisis data yang digunakan adalah teknik kualitatif yang didasarkan pada asumsi tentang realitas atau fenomena yang bersifat kompleks. Di mana terdapat regularitas pada pola tertentu dengan penuh keragaman.⁷⁶ Analisis data dilakukan terhadap data primer, sekunder dan tertier.

Menurut Soerjono Soekanto, analisis data dapat dilakukan secara kualitatif maupun kuantitatif.⁷⁷ Analisis kualitatif ini dilakukan secara deskriptif dan preskriptif, karena penelitian ini tidak hanya bermaksud mengungkapkan atau melukiskan realitas kebijakan perundang-undangan (legislatif) sebagaimana yang diharapkan. Dalam melakukan analisa kualitatif yang bersifat deskriptif dan preskriptif ini pun bertitik tolak dari analisis yuridis sistematis yang untuk pendalamannya dikaitkan atau dilengkapi dengan analisis yuridis komparatif dan yuridis preskriptif dengan tujuan :

- a. Analisis yuridis komparatif dengan membandingkan kebijakan legislatif negara-negara lain dalam memformulasikan mengenai hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan;

⁷⁴Lexy J Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya Bandung, 2000, halaman 183.

⁷⁵. Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op, Cit, halaman 251.

⁷⁶Burhan Bungin, *Analisis Data Penelitian Kualitatif, Pemahaman Filosofis dan Metodologis Kearif Penguasaan Aplikasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, halaman 53.

⁷⁷Soerdjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op, Cit, halaman 68.

- b. Analisis yuridis preskriptif untuk mengkaji kebijakan formulasi hukum yang akan datang dalam merekonstruksi mengenai penegakan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan.

I. Sistematika Penelitian Disertasi

Untuk memberikan gambaran yang lebih jelas mengenai disertasi ini, penulisan disertasi ini direncanakan terdiri dari enam bab. Disertasi ini akan disusun dengan mengupayakan adanya hubungan kesenyawaan dalam penulisan dan pembahasannya antara satu sama lainnya setiap bab. Disertasi ini terdiri dari 6 (enam) Bab yang dibagi kedalam beberapa sub bab, dengan sistematika pembahasan sebagai berikut:

Bab pertama, merupakan Pendahuluan yang berisikan Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Tinjauan Pustaka, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Orisinalitas Penelitian, Metode Penelitian, dan diakhiri dengan Sistematika Penulisan.

Bab kedua merupakan bab mengenai Kajian Teori/ Kajian Pustaka.

Bab ketiga merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan pertama yaitu pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014.

Bab keempat merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan kedua yaitu pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan sesuai dengan Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 yang belum berbasis nilai keadilan

Bab kelima merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan Bagaimana rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta melalui Pewarisan yang Berbasis Nilai Keadilan?

Bab keenam, merupakan bab penutup yang akan menyimpulkan hasil penelitian, yang kemudian akan diikuti dengan pemberian saran-saran atau rekomendasi terhadap hasil-hasil penemuan penelitian disertasi ini.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

G. Pengertian Rekonstruksi

Rekonstruksi berasal dari kata *re* (kembali), *konstruksi* (bentuk semula), dalam kamus besar bahasa Indonesia disebutkan rekonstruksi pengembalian seperti semula. *Reconstructie (Belanda)*,⁷⁸ artinya pengembalian sebagaimana semula, (hasil) pemugaran, penyusunan kembali. *Reconstrueren* atau *reconstrueerde gereconstrueerd (Belanda)* merekonstruksikan jalannya suatu kejadian.⁷⁹

⁷⁸ Datje Rahajoekoesoemah, *Kamus Balanda Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1991, halaman 267.

⁷⁹Ibid

B.N Marbun memberikan pengertian tentang rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula ; Penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.⁸⁰

Undang-Undang No. 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan bencana Pasal 1 angka 12 (dua belas) menyebutkan rekonstruksi adalah pembangunan kembali semua prasarana dan sarana, kelembagaan pada wilayah pascabencana, baik pada tingkat pemerintahan maupun masyarakat dengan sasaran utama tumbuh dan berkembangnya kegiatan perekonomian, sosial dan budaya, tegaknya hukum dan ketertiban dan bangkitnya peran serta masyarakat dalam segala aspek kehidupan bermasyarakat pada wilayah pasca bencana.⁸¹

Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai – nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Untuk kegiatan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejenis, hingga pada konsepsi pemikiran yang telah dikeluarkan oleh pemikir-pemikir terdahulu, kewajiban para rekonstruktor adalah melihat pada segala sisi, agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektifitas yang berlebihan,

⁸⁰B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996, halaman 469.

⁸¹ Lihat juga Pasal 59 UU No. 24 Tahun 2007 berbunyi “ Rekonstruksi sebagaimana maksud Pasal 57 huruf b dilakukan melalui pembangunan yang lebih baik, meliputi: a. Pembangunan kembali prasarana dan sarana, b. Pembangunan kembali sarana sosial masyarakat, c. Pembangunan kembali kehidupan sosial budaya masyarakat, d. Penerapan rancang bangun yang tepat dan penggunaan peralatan yang lebih baik dan tahan bencana, e. Partisipasi dan peran serta lembaga dan organisasi kemasyarakatan, dunia usaha, dan masyarakat. f. Peningkatan kondisi sosial, ekonomi dan budaya. g. Peningkatan fungsi pelayanan publik. h. Peningkatan pelayanan utama dalam masyarakat.

dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin kita bangun tersebut.

Sedangkan Anthony Giddens salah seorang tokoh pemikir ilmu sosial, yang mengatakan bahwa teori sosial memerlukan adanya rekonstruksi, ia menyusun gagasan untuk merekonstruksi teori sosial dengan jalan melakukan kritik terhadap tiga mazhab pemikiran sosial terpenting yakni, sosiologi interpretatif, fungsionalisme dan strukturalisme. Giddens bermaksud mempertahankan pemahaman yang diajukan oleh tiga tradisi tersebut, sekaligus menemukan cara mengatasi berbagai kekurangannya serta menjembatani ketidaksesuaian antara ketiganya. Rancangan tersebut mencakup rekonseptualisasi atas konsep-konsep tindakan, struktur dan sistem dengan tujuan mengintegrasikannya menjadi pendekatan teoretis baru. Rekonseptualisasi atas konsep tindakan, struktur dan sistem diawali dengan memandang praktek-praktek sosial yang terus berlangsung sebagai segi analitis terpenting.⁸²

H. Konsep Hukum Hak Cipta

9. Pengertian Hak Cipta

Menurut UUHC pada Pasal 1 angka 1, Hak Cipta adalah : hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan.

⁸²Peter Beilharz, *Teori-teori Sosial; Observasi Kritis terhadap Para Filosof Terkemuka*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2002, halaman.192-193.

Dengan hak eksklusif atau hak khusus dari pencipta dimaksud bahwa tidak ada orang lain yang boleh melakukan hak itu kecuali dengan izin penciptanya.⁸³ Yang dimaksud dengan hak eksklusif adalah hak yang semata-mata diperuntukkan bagi pemegangnya, sehingga tidak ada pihak lain yang boleh memanfaatkan hak tersebut tanpa izin pemegangnya. Dalam pengertian mengumumkan atau memperbanyak termasuk kegiatan menerjemahkan, mengadaptasi, mengaransemen, mengalihwujudkan, menjual, menyewakan, meminjamkan, mengimpor, memamerkan, mempertunjukkan kepada publik melalui sarana apapun.⁸⁴

Selain itu yang dimaksud dengan hak eksklusif bagi pemilik hak cipta merupakan hak untuk mengizinkan pihak lain menggunakan karya ciptanya, sebaliknya juga dapat melarang pihak lain untuk menggunakan karya ciptanya tersebut. Hak eksklusif itu esensi dari kepemilikan hak cipta. Dengan demikian, hak cipta sebagai suatu hak eksklusif merupakan suatu objek hukum yang bersifat immaterial yang mempunyai hubungan dan kepentingan yang sangat erat dengan penciptanya serta keaslian ciptaannya.⁸⁵

Hak cipta menurut Soejono Dirdjosisworo adalah “merupakan hak khusus yang memberikan kepada pencipta dan penemunya atau memegang kebebasan menggunakan ciptaannya atau penemuannya, orang lain dilarang menggunakan atas penemuan itu, kecuali dengan persetujuan atau izin dari pencipta atau penemunya.”⁸⁶

⁸³Margono Suyud, *Hukum Perlindungan Hak Cipta (Disesuaikan dengan UU Republik Indonesia Hak Cipta Tahun 2002)*, CV.Novindo Pustaka Mandiri, Jakarta, 2003, halaman 107.

⁸⁴ibid, halaman 148.

⁸⁵ Anis Mashdurohatun, mengembangkan fungsi social hak cipta Indonesia (suatu studi pada karya cipta buku), UNS PRESS, Surakarta, 2016, hal 84

⁸⁶Soedjono Dirdjosisworo, *Hukum Perusahaan Mengenai Hak Atas Kekayaan Intelektual (Hak Cipta, Hak Paten, Hak Merek)*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2002, halaman 23

Hak Cipta menurut *Auteurswet* (hak pengarang) stbl 1912 No.600 adalah “hak tunggal dari pada pencipta atau dari pada yang mendapat hak tersebut atas ilmu ciptaannya dalam lapangan kesusasteraan ilmu pengetahuan dan kesenian untuk mengumumkan dan memperbanyak dengan mengingat pembatasan-pembatasan yang ditentukan oleh Undang-undang.”⁸⁷

Pengertian Hak Cipta menurut *Universal Copyright Convention* dalam Pasal 5 adalah “hak tunggal si pencipta untuk membuat, menerbitkan dan memberi kuasa untuk membuat terjemahan dari karya yang dilindungi perjanjian ini.”⁸⁸

Jika dicermati batasan pengertian yang diberikan oleh ketiga ketentuan diatas maka hampir dapat disimpulkan bahwa ketiganya memberikan pengertian yang sama. Dalam *Auteurswet* 1912 maupun *Universal Copyright Convention* menggunakan istilah hak khusus bagi pencipta. Jika dilihat pada penjelasan Pasal 4 UUHC 2014 yang dimaksudkan hak eksklusif adalah hak yang hanya diperuntukkan bagi pencipta, sehingga tidak ada pihak lain yang dapat memanfaatkan hak tersebut kecuali dengan izin penciptanya.

Perkataan tidak ada pihak lain yang digaris bawahi diatas mempunyai pengertian yang sama dengan hak tunggal yang menunjukkan hanya pencipta saja yang boleh mendapatkan hak semacam itu. Inilah yang disebut dengan hak yang lebih eksklusif. Eksklusif berarti khusus, spesifikasi, unik. Keunikannya itu, sesuai dengan sifat dan cara melahirkan hak tersebut.

Pencipta adalah orang atau badan hukum yang namanya terdapat dalam daftar ciptaan dengan adanya anggapan sebagai pencipta, maka secara tidak langsung akan

⁸⁷OK.Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*, Cetakan Ketiga PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, halaman 59.

⁸⁸Ibid, halaman 59.

timbul pula anggapan adanya hak cipta. Dari definisi pencipta akan timbul pula anggapan adanya hak cipta, maka secara tidak langsung akan timbul pula anggapan adanya hak cipta. Dari definisi pencipta sering kali terjadi pendaftaran suatu ciptaan yang nyatanya bukan orang atau badan hukum tersebut yang mempunyai karya akan tetapi karya orang lain yang bekerja sama dengan orang atau badan hukum tersebut. Cara pendaftaran tersebut sudah tidak etis bahkan melanggar hak orang lain yang seharusnya mendapat surat pendaftaran atas suatu ciptaan tersebut.

Disisi lain terlihat adanya pengaruh doktrin hak cipta kontinental, pengaruh tersebut dapat diperhatikan pada penjelasan UUHC sebelumnya yang menyatakan bahwa pendaftaran itu tidak mutlak harus dilakukan karena tanpa pendaftaran pun hak cipta dilindungi.

Dari pengaruh doktrin hak cipta tersebut, maka dapat dijelaskan bahwa pengaruh doktrin hak cipta sudah tidak tampak lagi. Pada penjelasan UUHC sekarang ini suatu hasil karya pencipta bukan hanya mempunyai surat pendaftaran saja sudah dapat dianggap sah tetapi juga harus memiliki bentuk yang khas bersifat pribadi dan menunjukkan keaslian sebagai ciptaan yang lahir berdasarkan kemampuan, kreativitas, atau keahlian sehingga ciptaan itu dapat dilihat, dibaca atau didengar.

Siapa yang dianggap pencipta pada ciptaan yang terdiri dari beberapa bagian dan ciptaan yang sendiri-sendiri? Pasal 33 ayat (1) dan (2) UUHC 2014 menentukan apabila ciptaan yang terdiri dari beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh orang yang

memimpin serta mengawasi penyelesaian setelah itu atau jika ada orang yang dimaksud dengan mengurangi hak cipta masing-masing atau bagian ciptaannya.⁸⁹

Isi Pasal 33 ayat 1 dan 2 menyebutkan bahwa

- (1) Dalam hal ciptaan terdiri atas beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh 2 (dua) orang atau lebih, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan.
- (2) Dalam hal orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak ada, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang menghimpun ciptaan dengan tidak mengurangi hak cipta masing-masing atas bagian ciptaannya.

Ditinjau dari Pasal 31 dan 32 UUHC menentukan yang dianggap sebagai pencipta adalah :

Pasal 31 disebutkan bahwa, kecuali terbukti sebaliknya, yang dianggap sebagai pencipta, yaitu orang yang namanya

- a. Disebut dalam Ciptaan
- b. Dinyatakan sebagai Pencipta pada suatu Ciptaan
- c. Disebutkan dalam surat pencatatan Ciptaan, dan/atau
- d. Tercantum dalam daftar umum Ciptaan sebagai pencipta

Pasal 32 UUHC 2014 menyebutkan bahwa, "Kecuali terbukti sebaliknya, orang yang melakukan ceramah yang tidak menggunakan bahan tertulis dan tidak ada pemberitahuan siapa pencipta ceramah tersebut dianggap sebagai pencipta".

⁸⁹Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, PT.Aditya Bakti, Bandung, 1999, halaman 415.

Pemegang hak cipta adalah instansi tempat pegawai negeri itu bekerja, kecuali jika di perjanjian bahwa pembuat adalah pemegang hak cipta. Hal ini sesuai dengan Pasal 35 ayat (1) UUHC 2014 sebagai berikut:

- (1) Kecuali diperjanjikan lain pemegang hak cipta atau ciptaan yang dibuat oleh pencipta dalam hubungan dinas, yang dianggap sebagai pencipta yaitu instansi pemerintah.
- (2) Dalam hal ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) digunakan secara komersil, pencipta dan/atau pemegang hak terkait mendapatkan imbalan dalam bentuk royalti.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian royalti untuk penggunaan secara komersial sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dalam peraturan pemerintah.

10. Fungsi dan Sifat Hak Cipta

Dalam Pasal 1 angka 1 UUHC 2014 secara tegas menyatakan bahwa dalam mengumumkan atau memperbanyak ciptaan, hal itu harus mempertahankan pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-perundangan yang berlaku. Pembatasan dimaksud sudah tentu bertujuan agar dalam setiap menggunakan atau memfungsikan hak cipta harus sesuai dengan tujuannya.

Didalam UUHC dikatakan hak cipta adalah hak eksklusif atau hak khusus, maka sesuai dengan semangat dan jiwa yang terkandung dalam Pasal 33 ayat 2 UUD 1945 yang menyebutkan : cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Maka hak cipta mempunyai fungsi sosial adalah melalui penyebarannya selama masyarakat masih membutuhkan dan mempergunakan hak cipta tersebut. Berhubung sifat ciptaan adalah pribadi dan manunggal dengan diri penciptanya maka hak pribadi itu tidak dapat disita padanya, hak

cipta tidak dapat dialihkan secara lisan harus dengan akta otentik atau akta dibawah tangan.

Adapun sifat hak cipta menurut Saidin antara lain adalah :

1. Hak Cipta Bersifat Benda Bergerak *Immateriil*

Undang-undang hak cipta sebagai benda bergerak immateriil yang termasuk dalam kelompok hak atas kekayaan intelektual sebagai benda bergerak, hak cipta dapat beralih atau dialihkan seluruh atau sebagian karena pewarisan, hibah, wasiat yang dijadikan milik negara, perjanjian yang dilakukan dengan akta dan dengan ketentuan bahwa perjanjian itu hanya mengenai wewenang yang disebut didalam akta itu (Pasal16 UUHC 2014). Berdasarkan ketentuan ini jelaslah bahwa hak cipta tidak dapat dialihkan secara lisan melainkan harus tertulis dengan akta dibawah tangan.

2. Hak Cipta Bersifat Dapat Dibagi (*divisible*)

Hak cipta bersifat dapat dibagi (*divisible*), sifat ini dapat diketahui dari ketentuan Pasal1 angka 1 UUHC yang menentukan, hak cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Berdasarkan ketentuan tersebut pengalihan hak cipta secara tertulis itu dapat meliputi pengumuman dan atau memperbanyak ciptaan. Dengan demikian hak cipta dapat dibagi-bagi dengan jalan sebagian-sebagian.

3. Hak Cipta Bersifat Tidak Dapat Di Sita

Walaupun hak cipta adalah benda bergerak, namun tidak dapat disita (Pasal 16 UUHC). Alasannya karena ciptaan bersifat pribadi dan manunggal dengan diri sipencipta. Apabila sipencipta sebagai pemilik hak cipta atau pemegang hak cipta sebagai orang yang berwenang menguasai hak cipta, dengan hak cipta itu melakukan pelanggaran hukum atau mengganggu ketertiban umum, maka yang dapat dilarang oleh hukum adalah perbuatan pemilik atau pemegang hak cipta yang menggunakan haknya itu.” Apabila larangan itu mengakibatkan penghukuman, maka penghukuman itu tidak mengenai hak cipta.”⁹⁰

11. Ruang Lingkup Hak Cipta

Pasal 4 UUHC 2014 menetapkan bahwa Hak Cipta merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan ekonomi. Yang dimaksud dengan “hak eksklusif” adalah hak yang hanya diperuntukkan bagi Pencipta, sehingga tidak ada pihak lain yang dapat memanfaatkan hak tersebut tanpa izin Pencipta. Pemegang Hak Cipta yang bukan Pencipta hanya memiliki sebagian dari hak eksklusif berupa hakekonomi.

Ada 2 (dua) hak yang tercakup dalam hak cipta yaitu: hak moral dan ekonomi. Hak moral adalah hak yang harus tetap dilekatkan secara abadi hasil ciptaan yang dilahirkan oleh pencipta sedangkan hak ekonomi ialah yang memberi manfaat ekonomi kepada pencipta. Kedua hak ini dalam undang-undang Hak Cipta Nomor 28 Tahun 2014 diatur dalam Pasal-Pasal tersebut. Meskipun kedua hak tersebut diatur terpisah namun undang-undang disebutkan kedua hak itu adalah bersifat eksklusif.

Lebih lanjut rumusan tentang hak moral ini diatur dalam Pasal 5 ayat (1) UUHC 2014 ialah hak yang melekat secara abadi pada diri cipta untuk:

⁹⁰Abdul Kadir Muhammad, Op.Cit, halaman 429.

- a. tetap mencantumkan atau tidak mencantumkan namanya pada salinan salinan jungan dengan pemakaian Ciptaannya untuk umum;
- b. menggunakan nama aliasnya atau samarannya;
- c. mengubah Ciptaannya sesuai dengan kepatutan dalam masyarakat;
- d. mengubah judul dan anak judul Ciptaan; dan
- e. mempertahankan haknya dalam hal terjadi distorsi Ciptaan, mutilasi Ciptaan, modifikasi Ciptaan, atau hal yang bersifat merugikan kehormatan diri atau reputasinya.⁹¹

Hak moral tidak dapat dialihkan selama Pencipta masih hidup, tetapi pelaksanaan hak tersebut dapat dialihkan dengan wasiat atau sebab lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan setelah Pencipta meninggal dunia. Dalam hal terjadi pengalihan pelaksanaan hak moral, penerima dapat depaskan atau menolak pelaksanaan haknya dengan syarat pelepasan atau penolakan pelaksanaan hak tersebut dinyatakan secara tertulis.⁹²

Lingkup hak cipta yang dilindungi menurut Pasal 40 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 meliputi karya dalam bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra, terdiri atas:

1. buku, pamflet, perwajahan karya tulis yang diterbitkan, dan semua hasil karya tulis lainnya;
2. ceramah, kuliah, pidato, dan Ciptaan sejenis lainnya;

⁹¹ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor Tahun 1982 tentang Hak Cipta sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1987, Lembaran Negara Tahun 1997 Nomor 29, tanggal 7 Mei 1997 bagian menimbang, butir a, b dan c

⁹²Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2015 halaman 222.

3. alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan;
4. lagu dan/atau musik dengan atau tanpa teks;
5. drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan, dan pantomim;
6. karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase;
7. karya seni terapan;
8. karya arsitektur;
9. peta;
10. karya seni batik atau seni motif lain;
11. karya fotografi;
12. Potret;
13. karya sinematografi;
14. terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, basis data, adaptasi, aransem, modifikasi dan karya lain dari hasil transformasi;
15. terjemahan, adaptasi, aransem, transformasi, atau modifikasi ekspresi budaya tradisional;
16. kompilasi Ciptaan atau data, baik dalam format yang dapat dibaca dengan Program Komputer maupun media lainnya;
17. kompilasi ekspresi budaya tradisional selama kompilasi tersebut merupakan karya yang asli;
18. permainan video; dan
19. Program Komputer.

Sedangkan pengertian dari setiap karya dalam bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra tersebut dapat dilihat dari penjelasan UUHC No. 28 Tahun 2014 Pasal 40 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf s berikut ini :

Yang dimaksud dengan “perwajahan karya tulis” adalah karya cipta yang lazim dikenal dengan “*typhological arrangement*”, yaitu aspek seni pada susunan dan bentuk penulisan karya tulis. Hal ini mencakup antara lain format, hiasan, komposisi warna dan susunan atau tata letak huruf indah yang secara keseluruhan menampilkan wujud yang khas.

Yang dimaksud dengan “alat peraga” adalah Ciptaan yang berbentuk 2 (dua) ataupun 3 (tiga) dimensi yang berkaitan dengan geografi, topografi, arsitektur, biologi, atau ilmu pengetahuan lain.

Yang dimaksud dengan “lagu atau musik dengan atau tanpa teks” diartikan sebagai satu kesatuan karya cipta yang bersifat utuh.

Yang dimaksud dengan “gambar” antara lain, motif, diagram, sketsa, logo, unsur- unsur warna dan bentuk huruf indah. Yang dimaksud dengan “kolase” adalah komposisi artistik yang dibuat dari berbagai bahan, misalnya kain, kertas, atau kayu yang ditempelkan pada permukaan sketsa atau media karya.

Yang dimaksud dengan “karya seni terapan” adalah karya seni rupa yang dibuat dengan menerapkan seni pada suatu produk sehingga memiliki kesan estetis dalam memenuhi kebutuhan praktis, antara lain penggunaan gambar, motif, atau ornamen pada suatu produk.

Yang dimaksud dengan “karya arsitektur” antara lain, wujud fisik bangunan, penataan letak bangunan, gambar rancangan bangunan, gambar teknis bangunan, dan model atau maket bangunan.

Yang dimaksud dengan “peta” adalah suatu gambaran dari unsur alam dan/atau buatan manusia yang berada di atas ataupun di bawah permukaan bumi yang digambarkan pada suatu bidang datar dengan skala tertentu, baik melalui media digital maupun non digital.

Yang dimaksud dengan “karya seni batik” adalah motif batik kontemporer yang bersifat inovatif, masa kini, dan bukan tradisional. Karya tersebut dilindungi karena mempunyai nilai seni, baik dalam kaitannya dengan gambar, corak, maupun komposisi warna.

Yang dimaksud dengan “karya seni motif lain” adalah motif yang merupakan kekayaan bangsa Indonesia yang terdapat di berbagai daerah, seperti seni songket, motif tenun ikat, motif tapis, motif ulos, dan seni motif lain yang bersifat kontemporer, inovatif, dan terus dikembangkan.

Yang dimaksud dengan “karya fotografi” meliputi semua foto yang dihasilkan dengan menggunakan kamera.

Yang dimaksud dengan “karya sinematografi” adalah Ciptaan yang berupa gambar bergerak (*moving images*) antara lain film dokumenter, film iklan, reportase atau film cerita yang dibuat dengan skenario, dan film kartun. Karya sinematografi dapat dibuat dalam pita seluloid, pita video, piringan video, cakram optik dan/atau media lain yang memungkinkan untuk dipertunjukkan di bioskop, layar lebar, televisi, atau media lainnya. Sinematografi merupakan salah satu contoh bentuk audiovisual.

Yang dimaksud dengan “bunga rampai” meliputi Ciptaan dalam bentuk buku yang berisi kompilasi karya tulis pilihan, himpunan lagu pilihan, dan komposisi berbagai karya tari pilihan yang direkam dalam kaset, cakram optik, atau media lain.

Yang dimaksud dengan “basis data” adalah kompilasi data dalam bentuk apa pun yang dapat dibaca oleh komputer atau kompilasi dalam bentuk lain, yang karena alasan pemilihan atau pengaturan atas isi data itu merupakan kreasi intelektual. Pelindungan terhadap basis data diberikan dengan tidak mengurangi hak para Pencipta atas Ciptaan yang dimasukkan dalam basis data tersebut.

Yang dimaksud dengan “adaptasi” adalah mengalihwujudkan suatu Ciptaan menjadi bentuk lain. Sebagai contoh dari buku menjadi film.

Yang dimaksud dengan “karya lain dari hasil transformasi” adalah mengubah format Ciptaan menjadi format bentuk lain. Sebagai contoh musik pop menjadi musik dangdut.

Khusus terhadap ciptaan berupa terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, basis data, adaptasi, aransemen, modifikasi dan karya lain dari hasil transformasi dilindungi sebagai Ciptaan tersendiri dengan tidak mengurangi Hak Cipta atau Ciptaan asli.

Perlindungan terhadap karya cipta tersebut, termasuk perlindungan terhadap Ciptaan yang tidak atau belum dilakukan Pengumuman tetapi sudah diwujudkan dalam bentuk nyata yang memungkinkan Penggandaan Ciptaan tersebut.

Meskipun hak cipta dalam bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra yang merupakan perwujudan dari ide atau gagasan yang dilindungi sebagai hak kekayaan immateril, namun Undang-Undang Hak Cipta Nomor 28 Tahun 2014 membatasi terhadap hasil karya cipta yang tidak dilindungi hak ciptanya meliputi:

- a. Hasil karya yang belum diwujudkan dalam bentuk nyata;
- b. Setiap ide, prosedur, sistem, metode, konsep, prinsip, temuan atau data walaupun telah diungkapkan, dinyatakan, digambarkan, dijelaskan, atau digabungkan dalam sebuah Ciptaan; dan
- c. Alat, Benda, atau produk yang diciptakan hanya untuk menyelesaikan masalah teknis atau yang bentuknya hanya ditujukan untuk kebutuhan fungsional.⁹³

Selain itu, Pasal 42 Undang-undang Hak Cipta juga membatasi tidak ada hak cipta atas hasil karya berupa:

- a. hasil rapat terbuka lembaga negara;
- b. peraturan perundang-undangan;
- c. pidato kenegaraan atau pidato pejabat pemerintah;
- d. putusan pengadilan atau penetapan hakim; dan
- e. kitab suci atau simbol keagamaan.

Undang-undang Hak Cipta juga membatasi terhadap perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta, yaitu meliputi perbuatan:

- a. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan lambang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli;
- b. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, pernyataan pada Ciptaan tersebut, atau ketika terhadap Ciptaan tersebut dilakukan Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan;

⁹³ Ibid.

c. Pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap; atau

d. Pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/ atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut. Penggandaan, Pengumuman, dan/atau Pendistribusian Potret Presiden, Wakil Presiden, mantan Presiden, mantan Wakil Presiden, Pahlawan Nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian/lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memerhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Keterangan lebih lanjut dilihat dalam penjelasan UUHC 2014 Pasal 41 s/d 44 sebagai berikut :

Yang dimaksud dengan “Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau nggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah” misalnya, ngumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang laksanakan oleh atau atas nama pemerintah terhadap hasil riset yang dilakukan dengan oleh negara.

Yang dimaksud dengan “berita aktual” adalah berita yang diumumkan atau komunikasikan kepada publik dalam waktu 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam sejak pertama kali dikomunikasikan kepada publik.

Demikian juga ketentuan Pasal 44 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 dinyatakan bahwa:

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 Pencipta atau 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 karya arsitektur, pengubahan 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 diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Yang dimaksud dengan “sebagian yang substansial” adalah bagian yang paling penting dan khas yang menjadi ciri dari Ciptaan. Yang dimaksud dengan “kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta” adalah kepentingan yang didasarkan pada keseimbangan dalam menikmati manfaat ekonomi atas suatu Ciptaan. Yang dimaksud dengan “fasilitasi akses atas suatu Ciptaan” adalah pemberian fasilitas untuk melakukan Penggunaan, Pengambilan, Penggandaan, Pengubahan format, Pengumuman, Pendistribusian, dan/atau Komunikasi suatu Ciptaan secara seluruh atau sebagian yang substansial. Yang dimaksud dengan “berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis”, misalnya, perubahan luas tanah yang tidak mencukupi, letak posisi tidak simetris, komposisi materiil bahan yang berbeda, dan perubahan bentuk arsitektur karena faktor alam.

Untuk beberapa perbuatan hukum yang dalam terminologi hak cipta yang disebut sebagai lisensi seperti yang tercantum dalam Pasal 55 UUHC 2014 tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta terhadap:

1. Penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
2. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
3. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan

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 Penyiaran.

Di samping itu, penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:

1. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
2. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.

Akan tetapi apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.

Demikian juga terhadap penggandaan untuk kepentingan pribadi atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan dan dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta. Penggandaan untuk kepentingan pribadi tidak mencakup:

1. karya arsitektur dalam bentuk bangunan atau konstruksi lain;
2. seluruh atau bagian yang substansial dari suatu buku atau notasi musik;
3. seluruh atau bagian substansial dari database dalam bentuk digital;
4. program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan
5. penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Khusus untuk kepentingan perpustakaan atau lembaga arsip yang tidak bertujuan komersial dapat membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dengan cara:

1. Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - a. Perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;
 - b. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan
 - c. tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan atau lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan.
2. pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar; atau
 - b. pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan.
3. pembuatan salinan dimaksudkan untuk komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan, antarlembaga arsip, serta antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Demikian juga terhadap tindakan Penggandaan, Penyiaran, atau Komunikasi atas Ciptaan untuk tujuan informasi yang menyebutkan sumber dan nama Pencipta secara lengkap tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta dengan ketentuan Ciptaan berupa:

1. artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan Pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik kecuali yang salinannya disediakan oleh Pencipta, atau berhubungan dengan Penyiaran atau Komunikasi atas suatu Ciptaan;
2. laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari Ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu; dan
3. karya ilmiah, pidato, ceramah, atau Ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik.

Tindakan penggandaan sementara atas Ciptaan tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta jika Penggandaan tersebut memenuhi ketentuan:

1. pada saat dilaksanakan transmisi digital atau pembuatan Ciptaan secara digital dalam media penyimpanan;
2. dilaksanakan oleh setiap Orang atas izin Pencipta untuk mentransmisi Ciptaan; dan
3. menggunakan alat yang dilengkapi mekanisme penghapusan salinan secara otomatis yang tidak memungkinkan Ciptaan tersebut ditampilkan kembali.

Setiap Lembaga Penyiaran dapat membuat rekaman sementara tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk tujuan aktivitasnya dengan alat dan fasilitasnya sendiri.

Lembaga Penyiaran wajib memusnahkan rekaman sementara dalam waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak pembuatan atau dalam waktu yang lebih lama dengan persetujuan Pencipta.

Lembaga Penyiaran dapat membuat 1 (satu) salinan rekaman sementara yang mempunyai karakteristik tertentu untuk kepentingan arsip resmi.⁹⁴

Setiap Orang dilarang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

Pemerintah dapat menyelenggarakan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi atas suatu Ciptaan melalui radio, televisi dan/atau sarana lain untuk kepentingan nasional tanpa izin dari Pemegang Hak Cipta, dengan ketentuan wajib memberikan imbalan kepada Pemegang Hak Cipta. Lembaga Penyiaran yang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi atas Ciptaan berhak mendokumentasikan Ciptaan hanya untuk Lembaga Penyiaran tersebut dengan ketentuan untuk Penyiaran selanjutnya, Lembaga Penyiaran tersebut harus mendapatkan izin Pemegang Hak Cipta.

Selanjutnya, perlindungan juga diberikan terhadap ciptaan-ciptaan yang sudah merupakan suatu bentuk kesatuan yang nyata yang memungkinkan perbanyak karya itu, tetapi belum diumumkan. Dalam bahasa asing ciptaan semacam itu disebut *unpublished works*, dan ini diatur dalam Pasal 12 ayat (3) UUHC 2014. Pasal tersebut berbunyi; dalam perlindungan sebagaimana yang dimaksudkan dalam ayat (1) dan ayat (2) termasuk juga semua ciptaan yang tidak atau belum diumumkan, akan tetapi sudah

⁹⁴ Ibid, Pasal 49. Yang dimaksud dengan “Penggandaan sementara” adalah penambahan jumlah suatu ciptaan secara tidak permanen yang dilakukan dengan media digital, misalnya perbanyak lagu atau musik, buku, gambar, dan karya lain yang media komputer baik melalui jaringan intranet maupun internet yang kemudian disimpan secara temporer dalam tempat penyimpanan digital. Yang dimaksud dengan “karakteristik tertentu” adalah rekaman yang berisi film dokumenter, sejarah untuk kepentingan negara, atau telah lewat masa perlindungan hukumnya.

merupakan suatu bentuk kesatuan yang nyata, yang memungkinkan perbanyakannya hasil karya itu.

Untuk ciptaan seperti ini Simorangkir memberikan contoh sebagai berikut. Seorang pencipta telah selesai menciptakan suatu ciptaan di bidang sastra dan naskahnya sudah siap untuk diterbitkan, oleh karena sesuatu hal ia belum sempat menerbitkannya. Karya sastra yang belum diumumkan ini yang telah merupakan kesatuan nyata yang memungkinkan perbanyakannya, sudah mendapatkan perlindungan undang-undang sebagai hak cipta.⁹⁵

Menurut penulis tidak saja karya cipta yang sudah utuh yang siap untuk dipublikasi, karya cipta yang belum utuhpun mestinya harus dilindungi. Misalnya seorang pencipta merencanakan akan menerbitkan satu buku yang, terdiri dari lima bab, namun baru selesai 3 bab yang bersangkutan meninggal dunia, maka yang 3 bab itu juga diberi perlindungan hak ciptanya. Demikian juga terhadap karya-karya yang lain, karena kreativitas untuk menciptakan itu betapa pun kecilnya adalah merupakan aktivitas intelektual yang perlu mendapat perlindungan hukum.

Dalam Pasal ini disebutkan hasil rapat terbuka dan seterusnya, itu artinya dalam hal rapat tertutup tentu tidak dibenarkan mengumumkan atau memperbanyaknya tanpa izin.

Selanjutnya, dalam penjelasan Pasal ini disebutkan pula yang dimaksud dengan keputusan sejenis lainnya adalah keputusan seperti, Keputusan Mahkamah Pelayaran, Keputusan Panitia Penyelesaian Perselisihan Perburuhan, Keputusan Badan Urusan Piutang Negara dan lain-lain. Tentu saja dalam hal ini hasil keputusan peradilan desa,

⁹⁵J.C.T Simorangkir, *Undang-Undang Hak Cipta 1982*, Jakarta, Kompas, 1983, halaman 140.

putusan pengetua adat, putusan mahkamah internasional dan keputusan sidang WTO dan ADR-nya, seyogianya juga tidak dilindungi hak ciptanya, karena keputusan itu memang harus dipublikasi dan diketahui secara terbuka oleh masyarakat luas.

Selanjutnya, juga tidak ada hak cipta terhadap ciptaan yang sudah lewat masa berlakunya, yaitu selama hidup si pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggalnya si pencipta, Pasal 58 UUHC 2014. Pasal 1 angka 1 UHC Indonesia menyebutkan bahwa dalam penggunaan termasuk pemilikan hak cipta itu terdapat “pembatasan menurut undang-undang yang berlaku”. Ini berarti hak cipta itu dapat dibatasi dengan peraturan perundang-undangan. Dalam UUHC Indonesia secara tersendiri dan terinci telah menentukan pembatasan terhadap penggunaan yang termasuk dalam kategori bukan pelanggaran hak cipta.

Dengan demikian mereka yang bukan pemegang hak cipta dapat mengumumkan, memperbanyak ciptaan yang bersangkutan, asal saja memenuhi alasan yang dirumuskan dalam ketentuan ini, dan ini dikualifikasikan sebagai tindakanyang dianggap tidak melanggar hak cipta” dan dalam rumusan resmi undang-undang ini menyatakan, “tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta”.

Ada dua pembatasan yang ditetapkan oleh ketentuan UHC Indonesia yaitu batasan yang tanpa syarat dan batasan dengan syarat. Jadi, tidak ada alternatif harus menuntut sifatnya yang asli, tidak boleh diubah.

Sedangkan pembatasan dengan syarat terdapat dalam bunyi Pasal 43 sampai dengan Pasal 51.

Pasal 42 UUHC 2014 yaitu

Tidak ada hak cipta atas hasil karya berupa

- a. hasil rapat terbuka lembaga negara
- b. peraturan perundang-undangan
- c. pidato kenegaraan atau pidato pejabat pemerintah
- d. putusan pengadilan atau penetapan hakim
- e. kitab suci atau simbol keagamaan

Pasal 43 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta meliputi

- a. pengumuman, pendistribusian, komunikasi dan atau penggandaan lambang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli
- b. pengumuman, pendistribusian, komunikasi dan/atau penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, pernyataan atau ciptaan tersebut, atau ketika terhadap ciptaan tersebut dilakukan pengumuman, pendistribusian, komunikasi, dan/atau penggandaan.
- c. Pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, lembaga penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap
- d. Pembuatan dan penyebarluasan konten hak cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau menguntungkan pencipta atau pihak terkait, atau pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut.
- e. Penggandaan, pengumuman dan/atau pendistribusian potret presiden, wakil presiden, mantan presiden, mantan wakil presiden, pahlawan nasional,

pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian / lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memperhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 44 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (1) Penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau perubahan 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 dan Pencipta atau 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 dan 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 karya arsitektur, perubahan sebagaimana dimaksud pada ayat (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 pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 45 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (1) Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:
- a. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
 - b. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.
- (2) Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.

Pasal 46 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (1) Penggandaan untuk kepentingan pribadi atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan dan dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.
- (2) Penggandaan untuk kepentingan pribadi mana dimaksud pada ayat (1) tidak mencakup:
- a. karya arsitektur dalam berituk bangunan konstruksi lain;
 - b. seluruh atau bagian yang substansial dan suatu buku atau notasi musik;
 - c. seluruh atau bagian substansial dan database dalam bentuk digital;
 - d. Program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan

- e. Penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dan Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Pasal 47 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Setiap perpustakaan atau lembaga arsip yang tidak bertujuan komersial dapat membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dengan cara:

- a. Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - 1. perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;
 - 2. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan
 - 3. Tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan
- b. Pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat
 - 1. Perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar
 - 2. Pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan

- c. Pembuatan salinan dimaksud untuk komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan antar lembaga arsip, seperti antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Pasal 48UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Penggandaan, penyiaran atau komunikasi atas ciptaan untuk tujuan informasi yang menyebutkan sumber dan nama pencipta secara lengkap tidak dianggap pelanggaran hak cipta dengan ketentuan ciptaan berupa:

- a. Artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik kecuali yang salinannya disediakan oleh pencipta atau berhubungan dengan penyiaran atau komunikasi atas suatu ciptaan.
- b. Laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu karya ilmiah, pidato,ceramah atau ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik

Pasal 49 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (1) Penggandaan sementara atas ciptaan tidakdianggap pelanggaran hak cipta jika jika penggandaan tersebut memenuhi ketentuan
 - a. Pada saat dilaksanakan transmisi digital atau pembuatan ciptaan secara digital dalam media penyimpanan
 - b. Dilaksanakan oleh setiap orang atau izin pencipta untuk menstransmisi ciptaan
 - c. Menggunakan alat yang dilengkapi mekanisme penghapusan salinan secara otomatis yang tidak memungkinkan ciptaan tersebut ditampilkan kembali
- (2) Setiap lembaga penyiaran dapat membuat rekaman sementara tanpa izin pencipta atau pemegang hak ciptaan untuk aktivitasnya dengan alat dan fasilitasnya sendiri

- (3) Lembaga penyiaran wajib memusnahkan rekaman sementara sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dalam waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak pembuatan atau dalam waktu yang lebih lama dengan persetujuan pencipta.
- (4) Lembaga penyiaran dapat membuat 1 (satu) salinan rekaman sementara yang mempunyai karakteristik tertentu untuk kepentingan arsip resmi.

Pasal 50UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Setiap orang dilarang melakukan Pengumuman Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

Pasal 51UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (1) Pemerintah dapat menyelenggarakan pengumuman, pendistribusian atau komunikasi atas suatu ciptaan melalui radio, televisi dan atau sarana lain untuk kepentingan nasional tanpa izin dari pemegang hak cipta, dengan ketentuan wajib memberikan imbalan kepada pemegang hak cipta
 - (2) Lembaga penyiaran yang melakukan pengumuman pendistribusian atau komunikasi atas ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berhak mendokumentasikan ciptaan hanya untuk lembaga penyiaran tersebut dengan ketentuan untuk penyiaran selanjutnya, lembaga penyiaran tersebut harus mendapatkan izin pemegang hak cipta.

Satu hal yang perlu dicermati yang dimaksudkan di sini adalah pemberitaan, informasi-informasi seputar peristiwa yang berlangsung dalam masyarakat, dangkan artikel-artikel ilmiah atau pidato ilmiah yang dimuat dalam media rat kabar atau media elektronika lainnya tetaplah dilindungi sebagai hak cipta biasa.

Lebih lanjut Pasal-Pasal tersebut menentukan pula syarat untuk tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta, di samping sumbernya disebutkan dicantumkan secara lengkap, ada syarat lain yang harus dipenuhi yaitu:

1. Penggunaan ciptaan pihak lain untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari pencipta.⁹⁶
2. Pengambilan ciptaan pihak lain, baik seluruhnya maupun sebagian guna keperluan pembelaan di dalam atau di luar pengadilan.
3. Pengambilan ciptaan pihak lain baik seluruhnya maupun sebagian guna keperluan:
 - a. ceramah yang semata-mata untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan, atau;
 - b. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari pencipta.
4. Perbanyakan suatu ciptaan bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra dalam huruf braile guna keperluan para tunanetra, kecuali jika perbanyakan itu bersifat komersial.
5. Perbanyakan suatu ciptaan selain program komputer, secara terbatas dengan cara atau alat apa pun atau proses yang serupa oleh perpustakaan umum, lembaga ilmu pengetahuan atau pendidikan dan pusat dokumentasi yang nonkomersial, semata-mata untuk keperluan aktivitasnya.
6. Perubahan yang dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis atas karya arsitektur, seperti ciptaan bangunan.

⁹⁶Ketentuan ini disebut *fair dealing* yang diadopsi dari Article 9 (2) dan Article 10 Berne Convention.

7. Pembuatan salinan cadangan suatu program komputer oleh pemilik program komputer yang dilakukan semata-mata untuk digunakan sendiri.

Sebaiknya menurut penulis untuk menghormati hak pencipta, karena di sini dimungkinkan oleh undang-undang ini untuk “pengambilan seluruhnya” dari suatu karya cipta, maka ada baiknya ditambahkan satu syarat lagi, yaitu dalam hal pengambilan secara keseluruhan dari suatu karya cipta harus diberitahukan atau meminta izin dari pemegang hak cipta. Pemberian izin dapat dilakukan dengan tanpa imbalan misalnya. Hal ini dimaksudkan untuk menghindarkan dari hal-hal yang dapat merugikan pihak pemegang hak cipta. Keadaan ini dapat saja terjadi misalnya dalam hal ceramah penataran atau penyuluhan hukum atau pertanian, di mana mungkin saja dengan alasan untuk kepentingan pendidikan sebuah buku hasil karya cipta dapat diperbanyak sampai dengan beratus atau beribu eksemplar untuk kegiatan itu.

Ini tentu merugikan pihak pencipta, namun dengan dimasukkannya syarat yang penulis maksudkan di atas, si pencipta dapat memantau karya ciptanya dan bilamana terjadi seperti peristiwa di atas hal ini dapat dimusyawarahkan lebih lanjut dengan pihak-pihak bersangkutan.

Demikian pula halnya dengan pengambil karya cipta pihak lain secara keseluruhan guna pembelaan di luar maupun di dalam pengadilan, seyogianya ini juga harus dimusyawarahkan dengan pemegang hak cipta. Sebab dapat saja pada akhirnya dalam konsiderans keputusan pengadilan memuat seluruh karya cipta itu sebagai dasar pertimbangan dan dikemudian hari ternyata UUHC Indonesia menyebutkan bahwa Putusan Lembaga Peradilan tidak dilindungi hak ciptanya. Tentu saja hal ini haruslah dipertimbangkan untuk kepentingan yang wajar (*fair dealing*).

Selanjutnya undang-undang ini juga memberikan batasan dengan syarat terhadap perbanyakan suatu ciptaan dalam bidang ilmu, seni dan sastra dalam huruf braile guna keperluan para tunanetra, dengan syarat perbanyakan itu tidak bersifat komersial. Jadi, semata-mata untuk membantu para tunanetra, disini terlihat fungsi sosial hak cipta yang lebih konkret.

Demikian pula halnya terhadap perbanyakan suatu ciptaan secara terbatas dengan fotokopi atau proses yang serupa oleh perpustakaan umum, lembaga ilmu pengetahuan atau pendidikan dan pusat dokumentasi yang nonkomersial yang semata-mata untuk keperluan aktivitasnya, tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta dengan syarat bahwa sumbernya harus disebut secara lengkap, lagi-lagi pertimbangannya untuk kepentingan sosial yang wajar.

Selanjutnya Pasal tersebut menentukan bahwa tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta terhadap perubahan yang dilakukan atas karya arsitektur seperti ciptaan bangunan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis. Dapat dikemukakan satu contoh bahwa, ada kemungkinan bahwa suatu bangunan sketsa-sketsanya, pemagarangan balkon tingkat atasnya terlalu rendah sehingga perlu dipertinggi yang menyimpang dari gambar sketsa, karena itu membuka kemungkinan untuk mengadakan perubahan atas dasar pertimbangan teknis.

4. Masa Berlakunya Hak Cipta

Perlindungan hak cipta berlangsung selama berlakunya hak cipta seperti diatur dalam Undang-undang hak cipta. Masa berlakunya hak cipta ditentukan menurut jenis ciptaannya. Menurut Pasal 58 UUHC 2014 masa berlakunya hak cipta atas ciptaan dibedakan menjadi 3 kategori, yaitu :

1. Hak cipta yang berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung hingga 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia.
2. Hak cipta yang dimiliki oleh 2 orang atau lebih maka hak cipta berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia paling akhir dan berlangsung 70 tahun sesudahnya.
3. Hak cipta yang dilindungi dan dipegang oleh badan hukum maka masa berlaku hak cipta selama 50 tahun sejak karya tersebut pertama kali diumumkan.⁹⁷

Menurut Pasal 58 ayat (1) UUHC 2014 karya cipta atau ciptaan yang berlaku selama hidup sipencipta dan terus berlangsung hingga 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia dan karya cipta yang dimiliki 2 orang atau lebih yang berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia paling akhir berlangsung 70 tahun sesudah ia meninggal dunia dan dihitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya, yaitu karya cipta yang berupa :

- a. Buku, pamflet, dan semua hasil karya tulis lain
- b. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- c. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
- d. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- e. Dram atau drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomin
- f. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti gambar, ukiran, kaligrafi atau kolase
- g. Arsitektur
- h. Peta
- i. Seni batik atau seni motif lain

Lebih lanjut Pasal 58 ayat 1 Undang-undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 menjelaskan bahwa apabila ciptaan seperti seperti yang tercantum dalam Pasal 58 ayat

⁹⁷Ibid, halaman 437

(1) UUHC tersebut yang dimiliki oleh badan hukum maka masa berlaku hak cipta itu selama 50 tahun sejak karya tersebut pertama kali diterbitkan.

Sehubungan dengan jangka waktu perlindungan hak cipta yang mencakup waktu 70 tahun pencipta haruslah mengambil langkah-langkah pengamanan untuk mencegah terjadinya pelanggaran hak cipta.

Beberapa ketentuan khusus untuk hak cipta atas ciptaan yang dipegang atau dilaksanakan oleh negara (Pasal 60 UU No. 28 Tahun 2014) yaitu dalam hal :

1. Berlaku tanpa batas waktu, apabila hak cipta atas folklor dan hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi, dan karya seni lainnya.
2. Berlaku selama waktu 50 tahun sejak ciptaan tersebut pertama kali diterbitkan, apabila suatu ciptaan tidak diketahui penciptanya dan ciptaan itu belum diterbitkan, negara memegang hak cipta atas ciptaan tersebut untuk kepentingan penciptanya.

5. Subjek Hukum Hak Cipta

Menurut Vollmar, setiap makhluk hidup mempunyai apa yang disebut wewenang berhak yaitu kewenangan untuk membezit (mempunyai) hak-hak dan setiap hak tentu ada subjek haknya sebagai pendukung hak tersebut.⁹⁸ Setiap ada hak tentu ada kewajiban. Setiap pendukung hak dan kewajiban disebut subjek hukum yang terdiri atas manusia (*natuurlijk person*) dan badan hukum (*rechtspersoon*).⁹⁹

Prof. Mahadi menulis, “Setiap ada subjek tentu ada objek, kedua-duanya tidak lepas satu sama lain, melainkan ada relasi (hubungan), ada hubungan antara yang satu

⁹⁸HFA Vollmar, Pengantar Studi Hukum Perdata (1), Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1994, halaman 20

⁹⁹CST Kansil, Pengantar Hukum Dan Tata Hukum Indonesia, PN Balai Pustaka, Jakarta, 1980, halaman 20

dengan yang lain”. Selanjutnya beliau mengatakan hubungan itu namanya *eigendom recht* atau hak milik.¹⁰⁰

Selanjutnya menurut Pitlo, sebagaimana dikutip oleh Prof. Mahadi menuliskan bahwa, “... disatu pihak ada seseorang (atau kumpulan orang/ badan hukum), yakni subjek hak, dan pada pihak lain ada benda yaitu objek hak”. Dengan kata lain kalau ada sesuatu hak, maka harus ada benda, objek hak, tempat hak itu melekat, dan harus pula ada orang subjek yang mempunyai hak itu.¹⁰¹

Jadi, jika kita kaitkan dengan hak cipta, maka yang menjadi subjeknya ialah pemegang hak yaitu pencipta atau orang atau badan hukum yang secara sah memperoleh hak untuk itu. Yaitu dengan jalan pewarisan, hibah, wasiat, atau pihak lain dengan perjanjian, sebagaimana yang dimaksudkan oleh Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014. Sedangkan yang menjadi objeknya ialah benda yang dalam hal ini adalah hak cipta, sebagai benda immateriil.

Pasal 31 UUHC 2014 menyatakan bahwa Subjek hak cipta adalah pencipta, yaitu orang yang namanya:

- a. disebut dalam Ciptaan;
- b. dinyatakan sebagai Pencipta pada suatu Ciptaan;
- c. disebutkan dalam surat pencatatan Ciptaan; dan/atau
- d. tercantum dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta.

¹⁰⁰Mahadi, *Hak Milik Dalam System Hukum Perdata Nasional*, Jakarta BPHN, 1981, halaman 63-64

¹⁰¹Pitlo, *het Zakenrecht Naar Het Nederlands Burgerlijk Wet Book*, (HARLEM) HD, Tjeenk Willink Dan Zoon NV, Tanpa Tempat, 1995, halaman 5

Khusus terhadap orang yang melakukan ceramah yang tidak menggunakan bahan tertulis dan tidak ada pemberitahuan siapa penciptanya, maka orang yang memberikan ceramah tersebutlah yang dianggap sebagai Pencipta.

Demikian pula dalam hal ciptaan yang terdiri atas beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh 2 (dua) orang atau lebih, maka yang dianggap sebagai Pencipta, yaitu orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh Ciptaan tersebut.¹⁰²

Dalam hal orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh Ciptaan tersebut tidak ada, maka yang dianggap sebagai pencipta, yaitu orang yang menghimpun ciptaan dengan tidak mengurangi Hak Cipta masing-masing atas bagian Ciptaannya tersebut. Khusus terhadap ciptaan yang dirancang oleh seseorang dan diwujudkan serta dikerjakan oleh orang lain di bawah pimpinan dan pengawasan orang yang merancang, maka yang dianggap pencipta yaitu orang yang merancang ciptaan tersebut.¹⁰³

Demikian juga dalam hal ciptaan yang dibuat oleh pencipta dalam hubungan dinas, yang dianggap sebagai pencipta adalah instansi pemerintah. Kecuali antara pencipta dengan instansi pemerintah tersebut membuat kesepakatan tersendiri tentang hal itu. Meskipun demikian, dalam hal pemegang hak cipta tersebut dipegang oleh instansi pemerintah, namun apabila ciptaan tersebut digunakan secara komersial, pencipta dan/atau pemegang hak terkait tetap mendapat imbalan dalam bentuk royalti yang pengaturannya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah.¹⁰⁴

Demikian juga dalam hal suatu ciptaan yang dibuat dalam hubungan kerja atau berdasarkan pesanan, maka yang dianggap sebagai pencipta atau pemegang hak cipta

¹⁰²Saidin, Op.Cit, halaman 236

¹⁰³Ibid, Pasal 34. Yang dimaksud dengan “di bawah pimpinan dan pengawasan” adalah yang dilakukan dengan bimbingan, pengarahan ataupun koreksi dari orang yang memiliki rancangan tersebut.

¹⁰⁴Ibid, Pasal 35. Yang dimaksud dengan “hubungan dinas” adalah hubungan kepegawaian antara aparatur negara dengan instansinya.

adalah orang yang membuat ciptaan tersebut. Namun, undang-undang juga membatasi kalau dibuat dalam suatu perjanjian lain, maka dapat juga yang dianggap sebagai pencipta adalah pihak yang memberi pekerjaan atau pihak yang memesan ciptaan tersebut. Meskipun untuk yang disebut terakhir ini akan menimbulkan persoalan tersendiri mengenai hak moral yang melekat pada ciptaan tersebut. Artinya, apakah hak moral juga akan “dimiliki” oleh si pemesan atau pemberi pekerjaan. Menurut hemat kami, hak moral tetap saja akan melekat dan tidak boleh beralih ke pihak si pemberi pekerjaan atau pihak pemesan.

Demikian juga dalam hal badan hukum melakukan pengumuman, pendistribusian, atau komunikasi atas ciptaan yang berasal dari badan hukum tersebut, dengan tanpa menyebut seseorang sebagai penciptanya, maka yang dianggap sebagai pencipta adalah badan hukum tersebut.¹⁰⁵

Undang-undang Hak Cipta Nomor 28 Tahun 2014 juga memuat aturan tentang perubahan nama dan alamat orang atau badan hukum yang namanya terdaftar dalam Daftar Umum Ciptaan sebagai pencipta. Untuk perubahan nama itu, pemegang hak cipta atau pemilik produk hak terkait dapat mengajukan permohonan tertulis dari pencipta atau langsung oleh pemegang hak cipta atau pemilik produk hak terkait tersebut. Permohonan ditujukan kepada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Atas permohonan tersebut, perubahan nama dan alamat akan dicatat dalam Daftar Umum Ciptaan sebagai pencipta atau pemegang hak cipta.¹⁰⁶

Khusus terhadap hak cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh Negara. Negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya

¹⁰⁵Ibid, halaman 78

¹⁰⁶Ibid, Pasal 78

tradisional. Penggunaan ekspresi budaya tradisional harus memerhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembannya.¹⁰⁷

Sering kali ditemukan bahwa dalam masyarakat, ada ciptaan tetapi tidak diketahui siapa penciptanya dan belum pernah dilakukan pengumuman. Dalam hal demikian, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan penciptanya. Ada juga ciptaan tersebut telah dilakukan pengumuman, namun tidak diketahui siapa penciptanya, atau hanya tertera nama aliasnya atau samaran penciptanya. Untuk hal yang demikian, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh pihak yang melakukan pengumuman untuk kepentingan penciptanya. Demikian juga dalam hal ciptaan telah diterbitkan tetapi tidak diketahui siapa penciptanya dan siapa pihak yang melakukan pengumuman, dalam hal yang demikian hak cipta atas Ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan penciptanya.¹⁰⁸

Atas pertimbangan untuk kepentingan pencipta, negara dapat sewaktu-waktu menjadi pemegang hak cipta, namun tidak dengan jalan mengambil alih secara paksa dan dinyatakan sebagai milik negara.

¹⁰⁷Ibid. Pasal 38. Yang dimaksud dengan “ekspresi budaya tradisional” mencakup salah satu atau kombinasi bentuk ekspresi sebagai berikut :

- a. Verbal tekstual, baik lisan maupun tulisan, yang berbentuk prosa maupun puisi dalam berbagai tema, dan kandungan isi pesan, yang dapat berupa karya sastra, ataupun narasi informatif.
- b. Musik, mencakup antara lain, vokal, instrumental atau kombinasinya
- c. Gerak, mencakup antara lain, tarian
- d. Teater, mencakup antara lain, pertunjukan wayang dan sandiwara rakyat
- e. Seni rupa, baik dalam bentuk dua dimensi maupun tiga dimensi yang terbuat dari berbagai macam bahan seperti kulit, kayu, bambu, logam, batu, keramik, kertas, tekstil dan lain-lain atau kombinasinya
- f. Upacara adat

Yang dimaksud dengan “nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembangannya” adalah adat istiadat, norma hukum adat, norma kebiasaan, norma sosial dan norma-norma luhur lain yang dijunjung tinggi oleh masyarakat tempatsal, yang memelihara, mengembangkan dan melestarikan ekspresi budaya tradisional.

¹⁰⁸Ibid. Pasal 39. Ketentuan ini dimaksudkan untuk menegaskan status hak cipta dalam hal suatu karya yang penciptanya tidak diketahui dan belum diterbitkan, misalnya dalam hal karya tulis yang belum diterbitkan dalam bentuk buku atau karya musik yang belum direkam.

Tidak semua jenis ciptaan yang dapat dijadikan milik negara, hal ini tergantung pada fungsi dan kegunaannya bagi negara. Berkatalah Ali Said dalam hal ini ketika memberikan keterangan pemerintah di hadapan sidang Paripurna DPR, dalam pembahasan RUU Hak Cipta No. 6 Tahun 1982 (Undang-undang Hak Cipta Indonesia pertama kalinya menggantikan wet peninggalan Kolonial Belanda) bahwa, “pelaksanaan pengambilalihan hak cipta oleh negara tidaklah semudah yang diduga orang, karena yang dapat diambil alih oleh negara hanyalah apabila dianggap perlu atas dasar pertimbangan kepentingan nasional. Dengan demikian berarti hanya dengan pertimbangan nasional semata-mata”. Selanjutnya beliau memberi contoh bahwa hak cipta yang dapat diambil alih adalah:

1. Hak cipta atas suatu lagu yang dijadikan lagu kebangsaan.
2. Hak cipta atas lambang yang dijadikan lambang negara.
3. Hak cipta atas rumusan Pancasila yang dijadikan dasar negara.¹⁰⁹

Demikianlah sekadar contoh yang dikemukakan oleh Ali Said tentang hak cipta yang dapat diambil alih oleh negara. Dalam kaitannya dengan ini, meminjam pandangan Sudargo Gautama, beliau mengatakan, “Adalah lebih tepat jika negara kita pandang sebagai organisasi kekuasaan dari seluruh rakyat (bangsa).” Berdasarkan kualitas itu negara bertindak sebagai penguasa.¹¹⁰ Namun perlu juga sikap kehati-hatian, atas nama negara sering terjadi “perampasan” yang seolah-olah dibenarkan oleh hukum. Sering kali dalam praktik negara kekuasaan, kekuasaan dijelmakan terlebih dahulu ke dalam produk hukum, sehingga nilai keadilannya terabaikan. Padahal menurut konsep negara

¹⁰⁹Ajip Rosyidi, *Undang Undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Jakarta, Djambatan, 1984, halaman 24-25.

¹¹⁰ Sudargo Gautama, *Tafsiran Undang-Undang Pokok Agraria*, Alumni, Bandung, 1981, halaman 56.

hukum unsur keadilan dan kehendak rakyat itulah lebih dahulu diprioritaskan untuk kemudian dijadikan sebagai instrumen hukum. Dengan mempercayakan produk hukum semata-mata pada kekuasaan negara, apalagi kepada penguasa eksekutif, dikhawatirkan unsur kekuasaan itu lebih dominan, sehingga hak-hak rakyat terabaikan dan pada tingkat yang paling buruk adalah “perampokan hak oleh negara” namun tetap benar menurut hukum.¹¹¹

Mengenai kepentingan negara atau kepentingan umum, sering kali tidak seiring dengan keinginan masyarakat ketika hak yang dimilikinya akan dicabut atau dibebaskan. Atas nama kepentingan umum dan kepentingan negara masyarakat sering kali melakukan perlawanan khususnya dalam hal pencabutan atau pembebasan hak-hak atas tanah.¹¹²

Berbeda dengan pencabutan atau pembebasan hak-hak atas tanah, hak cipta bernuansa intelektual. Hasil ciptaannyapun memiliki nilai-nilai yang tinggi dan tidak semata-mata memiliki nilai ekonomis. Sehingga para pencipta sering kali mengikhlaskan hak ciptanya jika hal itu dipandang perlu untuk kepentingan negara apalagi hak moralnya tetap harus dilekatkan. Contoh untuk hal ini adalah lagu Indonesia Raya ciptaan Wage Rudolf Soepratman yang namanya abadi dilekatkan pada lagu Kebangsaan itu. Tidak semua orang dapat menciptakan lagu, tetapi semua orang tanpa keahlian dapat memiliki tanah.

¹¹¹Saidin, Op.Cit, halaman 238.

¹¹² Perbedaan antara pencabutan hak dengan pembebasan hak adalah dalam hal ganti rugi, di mana pada pencabutan hak ganti rugi ditetapkan oleh pemerintah, sedangkan dalam pembebasan hak ganti rugi dimusyawarahkan dengan pihak pemilik tanah. Perbedaan lain adalah dalam pencabutan hak itu hanya dibenarkan untuk kepentingan pemerintah, sedangkan pada pembebasan hak di samping untuk kepentingan pemerintah, untuk kepentingan swasta yang dibenarkan.

Demikianlah sekadar perbandingan. Bilamana kita hendak mengeluarkan peraturan pelaksana Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 nanti ada baiknya pertimbangan seperti di atas patut menjadi pemikiran guna melahirkan peraturan-peraturan organik dimaksud. Khusus dalam hal *Compulsory Lisensmg*, maka pertimbangan dalam hal menentukan besaran jumlah ganti rugi benar-benar dilakukan dengan suatu kearifan guna menumbuhkan semangat kreativitas para pencipta.

Jika ditelusuri ke belakang, ketika hendak menyusun Undang-undang Hak Cipta Indonesia pertama kalinya, dalam draf rancangan undang-undang tersebut, tidak ada memakai istilah Pencabutan Hak Atau Pembebasan hak Istilah yang digunakan adalah disebutkan, “dapat dijadikan milik negara sedangkan pada bagian lain Ali Said ketika memberikan pandangan umum di depan sidang DPR pada penyusunan Undang-undang Hak Cipta 1982 ada menyebutkan istilah “diambil alih oleh negara”.

Menurut Simorangkir istilah “dapat dijadikan milik negara” yang dipakai; Undang-undang Hak Cipta 1982, memberikan arti bahwa peralihan hak kepada negara itu hanya merupakan suatu kemungkinan saja, bukan suatu kekhususan dan untuk itu harus dipenuhi beberapa syarat, yaitu:

1. demi kepentingan negara
2. dengan sepengetahuan pemegangnya
3. dengan keputusan presiden
4. atas dasar pertimbangan dewan hak cipta
5. kepada pemegang hak cipta diberi imbalan penghargaan yang ditetapkan oleh presiden.¹¹³

¹¹³J.C.T Simorangkir, Op.Cit, halaman 141.

Selanjutnya menurut beliau, dengan dijadikannya hak cipta suatu karya menjadi milik negara setelah memenuhi segala macam persyaratan itu, maka negara bukan hanya sebagai sekadar “pemegang hak cipta” tetapi negara itu sudah jadi “pemilik” hak cipta suatu karya.¹¹⁴

Jadi, jika kita lihat persyaratan yang harus dipenuhi agar dapat hak cipta itu dijadikan milik negara, maka dapat dikatakan persyaratannya hampir sama dengan tata cara pencabutan hak atas tanah.

Atas dasar ini menurut hemat penulis tepatlah istilah yang digunakan Ali Said dengan menyatakan “diambil alih”, walaupun sebenarnya ada pihak yang berkeberatan dengan istilah itu. Keberatan itu dari pihak pengarang sendiri, seperti Ajip Rosidi, yang katanya istilah tersebut seolah-olah seperti Rahwana hendak memuliakan Sinta sebagai permaisuri lantas dengan sepengetahuan utama memboyongnya ke Alengka Direja.¹¹⁵

Apalagi katanya Undang-Undang Hak Cipta (No. 6 Tahun 1982) hanya menyebutkan perkataan “dengan sepengetahuan” si pencipta tidak menambahkan kata-kata “dengan persetujuan” si pencipta.

“ Jika penulis tidak salah memahami apa yang dimaksudkan oleh Ajip Rosidi dengan peristiwa ini, seolah-olah yang ditonjolkan adalah “kekuasaan”. Tapi jika kita bandingkan dengan pencabutan hak-hak atas tanah memang demikianlah halnya.

Karena adakalanya tidak semua si pemilik dapat menyetujui, dan jika tujuan itu ditunggu mungkin itu tidak akan diperoleh, yang pada akhirnya “kekuasaan” akan turut dalam penyelesaian peristiwa itu, apalagi kepentingan Umum menghendaki. Oleh

¹¹⁴ Ibid, halaman 141

¹¹⁵ Ajip Rosidi, *Undang- Undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Penerbit Djambatan, Jakarta, 1984, halaman 69

karena itu, dengan dalih atau alasan apa pun jika kepentingan negara menghendaki dengan “terpaksa” itu harus dilaksanakan.

Demikianlah halnya dengan hak cipta, jika digunakan kata “persetujuan pencipta” itu akan mempersulit persoalan bila ternyata si pencipta tidak memberikan persetujuan. Oleh karena itu, undang-undang telah menetapkan syarat-syarat tertentu, misalnya atas dasar pertimbangan dewan hak cipta nasional sebagai wakil si pencipta. Dan kepadanya diberikan pula ganti rugi, sebagai imbalan atas usahanya sebagai pencipta.

Ketentuan mengenai hak cipta atas “ekspresi budaya tradisional” yang dipegang oleh negara itu lebih dimaksudkan untuk memberikan perlindungan terhadap objek hak cipta yang berada di bawah ancaman kepunahan, terutama pengalihannya yang dapat dilakukan dengan cara melawan hukum kepada pihak asing oleh mereka-mereka yang tidak bertanggung jawab. Warga negara asing hanya boleh memperbanyak atau mengumumkan ciptaan tersebut setelah mendapat izin dari instansi pemerintah terkait. Nilai historislah yang menjadi tolok ukur utama dalam penentuan kaidah ini, meskipun secara ekonomis tidak dapat dihindarkan wujud nyata dari karya itu dalam bentuk barang (benda) berwujud mempunyai harga jual yang tinggi. Khusus untuk ciptaan dalam bentuk hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi tari, kaligrafi dan karya seni lainnya dipelihara dan dilindungi oleh negara. Wujud perlindungan itu istimewa dalam hal mewakili kepentingan pencipta terhadap pihak luar negeri yang melakukan pelanggaran hak atau juga dalam hal pemberian lisensi yang bersifat komersial dan non komersial.

6. Hak Moral (*Moral Right*), Hak Ekonomi (*Economic Right*) dan Hak Terkait

Pasal 1 angka 1 UUHC tahun 2014 bahwa, “Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Mengacu pada rumusan tekstual Pasal 1 angka 1 tersebut, bahwa hak cipta merupakan “hak eksklusif bagi pencipta”. Hak eksklusif tersebut secara umum terdiri dari tiga pihak, yaitu hak untuk mengumumkan ciptaan, dan hak untuk memperbanyak ciptaan dan hak untuk memberi izin.

Konsep pengumuman yang dianut dalam UUHC tahun 2014 Pasal 1 angka 11 adalah Pengumuman adalah pembacaan, penyiaran, suatu Ciptaan dengan menggunakan alat apa pun, baik elektronik maupun non elektronik atau melakukan dengan cara apa pun sehingga suatu Ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain.

Kemudian yang dimaksud dengan perbanyak dalam konteks regulasi hak cipta ini adalah Perbanyak adalah penambahan jumlah sesuatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama atau pun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen atau temporer. Di samping itu, hak untuk memberikan izin, dalam Undang-undang Nomor 28 tahun 2014 lebih sering disebut dengan istilah lisensi. Lisensi yang dimaksud dalam undang-undang ini adalah izin yang diberikan oleh pemegang hak cipta atau pemegang hak terkait kepada pihak lain untuk mengumumkan dan/atau memperbanyak Ciptaannya atau produk Hak Terkaitnya dengan persyaratan tertentu.

Hak eksklusif yang ada diberikan kepada pemegang hak cipta secara umum memang terhimpun dalam tiga bagian juga, namun oleh beberapa pakar hak eksklusif ini mencoba untuk disistematisasikan ke dalam bagian-bagian tertentu, dalam istilah yang lebih umum sering didengar adanya hak moral (*moral rights*) dan hak ekonomi (*economic rights*). Hal ini ditegaskan dalam Pasal 4 UUHC 2014, “Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi”.

Hak moral adalah hak yang melindungi kepentingan pribadi atau reputasi pencipta atau penemu. Hak moral melekat pada pribadi pencipta atau penemu. Apabila hak cipta atau paten dapat dialihkan kepada pihak lain maka hak moral tidak dapat dipisahkan dari pencipta atau penemu karena bersifat pribadi dan kekal. Sifat pribadi menunjukkan ciri khas yang berkenaan dengan nama baik, kemampuan, dan integritas yang hanya dimiliki oleh pencipta atau penemu. Kekal artinya melekat pada pencipta atau penemu selama hidup bahkan setelah meninggal dunia.¹¹⁶

Dengan kata lain hak moral dalam hak cipta disebut sebagai hak yang bersifat asasi, sebagai *natural rights* yang dimiliki manusia. Pengakuan serta perlindungan terhadap hak moral selanjutnya menumbuhkan rasa aman bagi pencipta karena ia tetap merupakan bagian dari hasil karya / ciptaannya. Pada gilirannya pun pengakuan dan perlindungan hak moral ini akan mampu menjadi stimulan untuk memunculkan karya-karya cipta baru.

¹¹⁶ Anis Mashdurohatun, *Op Cit*, hal 86

Hak moral ini dikenal dalam negara yang menganut sistem anglosaxon. Undang-undang di Inggris misalnya, memiliki *Hukum Moral Right* (1988), yang substansinya mengatur yaitu :

1. *Paternity Right*, yaitu hak untuk diakui sebagai pencipta atau pemegang hak cipta.
2. *Privacy Right*, yaitu hak untuk dilindungi dalam hal berhubungan dengan publikasi atau perbanyakan film atau fotografi.
3. *Integrity Right*, yaitu hak dari pencipta melekat atas ciptaannya.

Hak moral ini lebih diarahkan kepada hak yang melindungi kepentingan pribadi pencipta, sehingga hak moral (*moral rights*) diartikan sebagai hak pencipta untuk melarang atau memberi izin kepada pihak lain untuk, menambah atau mengurangi isi ciptaan, menghilangkan nama pencipta aslinya, mengubah judul ciptaan, dll. Maksud yang sama dengan versi yang berbeda juga disampaikan oleh Tim Lindsey dkk. Menurut Tim Lindsey, hak moral adalah hak pribadi pencipta untuk dapat mencegah perubahan atas karyanya dan untuk tetap disebut sebagai pencipta atas karya tersebut.

Pada pokoknya terdapat dua prinsip utama dalam hak moral, yaitu :

- a. Hak untuk diakui dari karya, hak dari pencipta untuk dipublikasikan sebagai pencipta atas hasil ciptaannya atau karyanya, dengan tujuan untuk mencegah pihak lain mengaku sebagai pencipta atas hasil ciptaannya atau karyanya tersebut.
- b. Hak keutuhannya, yaitu hak untuk mengajukan keberatan atas penyimpangan atas karyanya atau perubahan lain atau tindakan-tindakan lain yang dapat menurunkan kualitas karya ciptanya.

Dengan hak moral (*moral right*), sesuai dengan Pasal 5 UUHC 2014 pencipta dari suatu karya cipta memiliki hak yang melekat secara pribadi untuk :

- a. Tetap dicantumkan atau tidak dicantumkan namanya pada salinan dalam hubungannya dengan penggunaan ciptaannya
- b. Menggunakan nama alias atau samarannya
- c. Mengubah ciptaannya sesuai dengan kepatutan dalam masyarakat
- d. Mengubah judul dan anak judul ciptaan
- e. Mempetahankan haknya dalam hal terjadi distorsi ciptaan, mutilasi ciptaan, modifikasi ciptaan, atau hal yang bersifat merugikan kehormatan diri atau reputasinya

Selain itu tidak satupun dari hak-hak tersebut di atas dapat dialihkan selama penciptanya masih hidup, kecuali atas wasiat dari pencipta atau sebab lain berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Hak eksklusif yang ke dua adalah hak ekonomi. Hak ekonomi ini diartikan sebagai sebuah hak untuk mendapatkan keuntungan ekonomi dari hasil mengkomersialisasikan hasil ciptaannya. Hak ini lebih kepada hak untuk menjamin bertambahnya nilai ekonomis pencipta dari adanya pendistribusian atau eksploitasi dari hasil ciptaannya.

Bern Convention menetapkan hak ekonomi (*economic right*) yang mencakup hal-hal sebagai berikut.

1. *Article 8: right of translation* (hak penerjemahan)
2. *Article 9: right of reproduction* (hak perbanyakan)
3. *Article 11, 11 bis, 11 ter: right of public performance and wireless broadcasting and cabling of works* (hak untuk penampilan di muka umum dan penyiaran kembali tanpa kabel serta perlengkapan ciptaan)

4. *Article 12: right of adaptation* (hak adaptasi)
5. *Article 14: (1) (i): the right of authorizing the cinematographic adaptation and reproduction of work and the distribution of the work thus adapted or reproduced*(hak untuk memberikan hak bagi pihak lain untuk adaptasi dan memperbanyak ciptaan termasuk pendistribusiannya).
6. *Article 14 (1) (ii): right of public performance and communication by wire of cinematographic adaptations and reproductions of work* (hak untuk penunjukan di muka umum dan pengomunikasian dengan kabel dari adaptasi ciptaan film dan memperbanyak ciptaan).
7. *Article 14 ter(1): artist resale right subject to reciprocity test art* (hak penjualan kembali seniman yang tunduk pada tes timbal balik)

Sedangkan hak ekonomi ini diatur dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014.

Ketentuan terpenting dari hukum hak cipta, selain perlindungan hak moral pencipta adalah perlindungan hak ekonomi. Sebagaimana telah diuraikan di atas, pada mulanya fokus hak cipta adalah hak moral, tetapi seiring dengan perkembangan bahwa ciptaan memberi manfaat yang besar bagi masyarakat dan ciptaan mengandung nilai ekonomi, muncullah pemikiran perlunya perlindungan hak ekonomi pencipta.

Hak ekonomi merupakan hak eksklusif Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas Ciptaan. Pasal 8 UUHC ini menegaskan dasar dan sekaligus tujuan adanya hak ekonomi bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta, yakni agar Pencipta atau Pemegang Hak Cipta mendapatkan manfaat ekonomi atas karyanya atau ciptaannya.

Pencipta melahirkan karya cipta berupa lagu, buku, lukisan, dan lain-lain, selain untuk memuaskan batinnya juga ingin mendapatkan hasil materi dari ciptaannya itu untuk memenuhi kebutuhan materiilnya. Faktanya, sudah banyak orang yang pekerjaan utamanya adalah mencipta (menulis lagu, menulis buku, melukis, mematung, menerjemah, dan sebagainya). Jadi, kalau orang bekerja sudah seharusnya ada imbalan materi atas pekerjaan atau hasil pekerjaannya.

Satu hal lagi, bahwa pencipta jelas telah memperkaya budaya masyarakat dengan ciptaannya dan juga pencipta telah memberi kepuasan atau sesuatu yang bermakna atau bernilai tambah bagi masyarakat. Oleh karena itu, masyarakat yang mendapat manfaat dari karya cipta sangatlah wajar memberi penghargaan berupa imbalan kepada para Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Konsep berpikir untuk menghargai kekayaan intelektual manusia yang disebut hak cipta sudah muncul sejak beberapa abad lalu. John Locke, seorang filsuf Inggris terkemuka abad XVIII, mengaitkan antara hak cipta dengan hukum alam dan mengemukakan bahwa hukum hak cipta memberikan hak milik eksklusif kepada karya cipta seseorang pencipta, hukum alam meminta individu untuk mengawasi karya-karyanya dan secara adil dikompensasikan untuk kontribusi kepada masyarakat.¹¹⁷

Pada awalnya, Locke berbicara tentang *right to intellectual property* yang timbul sebagai konsekuensi logis dari orang bekerja. Pencipta, pengarang, penemu atau apapun istilahnya sama seperti pekerja, sebagai imbalan atas pekerjaannya kepada mereka diberi

¹¹⁷Hendra Tanu Atmadja, *Hak Cipta - Musik atau Lagu*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Cetakan I, Jakarta, 2003, halaman 19

upah. *Royalti* yang diterima pencipta atau pengarang adalah upah karya intelektualnya.¹¹⁸

Inti dari teori hukum alam dikaitkan dengan hak cipta, bahwa pencipta memiliki hak moral untuk menikmati hasil kerjanya, termasuk keuntungan yang dihasilkan oleh keintelektualannya. Karena pencipta telah memperkaya masyarakat melalui ciptaannya, pencipta memiliki hak untuk mendapatkan imbalan yang sepadan dengan nilai sumbangannya. Di sini, hukum alam memberi hak milik eksklusif atas suatu karya pencipta, memberi individu hak untuk mempertahankan dan hak untuk mengawasi karya-karyanya dan mendapat kompensasi yang adil atas sumbangannya kepada masyarakat.¹¹⁹

Tidak semua pemikir setuju atau mendukung pendapat John Locke yang mengaitkan antara hak cipta dengan hukum alam. Ignatius Haryanto¹²⁰ berpendapat, betapa tidak pasnya (*incompatible*) konsep Locke ketika diterapkan dalam konsep hak kekayaan intelektual. Ditegaskannya, dalam menciptakan objek yang memiliki hak kekayaan intelektual, kerja (labor) yang diciptakan, tidaklah selalu membutuhkan tenaga atau energiseperti kerja fisik untuk mengolah alam. Artinya tidak selalu kerja untuk menghasilkan benda yang memiliki kekayaan intelektual adalah kerja yang mengeluarkan keringat, dan dilakukan dengan penuh penderitaan. Sebaliknya kerja untuk mencipta (seperti musik, puisi, cerita, dan tari) bisa saja dilakukan dengan penuh kesenangan hati, tidak karena suatu paksaan ataupun suatu kerja keras dalam sisi fisik.

¹¹⁸ Ibid, halaman 20

¹¹⁹ Bernard Nainggolan, *Pemberdayaan Hukum Hak Cipta dan Lembaga Manajemen Kolektif*, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2011, halaman 66

¹²⁰ Ignatius Haryanto, *Sesat Pikir Kekayaan Intelektual, Membongkar Akar- akar Pemikiran Konsep Hak Kekayaan Intelektual*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta, 2014, halaman 147

Pasal 9 ayat (1) UUHC 2014 menguraikan dengan tegas apa saja yang menjadi bagian dari Hak Ekonomi Pencipta.

(2) Pencipta atau Pemegang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 memiliki hak ekonomi untuk melakukan:

- a. penerbitan Ciptaan;
- b. penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
- c. penerjemahan Ciptaan;
- d. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian Ciptaan;
- e. pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
- f. pertunjukan Ciptaan;
- g. pengumuman Ciptaan;
- h. komunikasi Ciptaan; dan
- i. penyewaan Ciptaan.

(3) Setiap Orang yang melaksanakan hak ekonomi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

(4) Setiap Orang yang tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dilarang menggandakan dan/atau melakukan penggunaan Ciptaan secara komersial.

Dalam Pasal 1 UUHC 2002, hak ekonomi dibagi dalam dua bagian besar, yaitu hak untuk mengumumkan ciptaan dan hak untuk memperbanyak ciptaan (selanjutnya disebut hak mengumumkan dan hak memperbanyak).

Sedangkan untuk mengetahui cakupan dari hak mengumumkan dan hak memperbanyak dapat dilihat pada Pasal 1 angka 11 UUHC 2014, yang menjelaskan bahwa Pengumuman adalah pembacaan, penyiaran, pameran, penjualan, pengedaran,

atau penyebaran suatu Ciptaan dengan menggunakan alat apa pun, termasuk media internet, atau melakukan dengan cara apa pun sehingga suatu Ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain. Selanjutnya, Perbanyakan adalah penambahan jumlah sesuatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama atau pun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen atau temporer.

Dalam pengaturan UUHC yang baru ini (UUHC tahun 2014), kelemahan dari UUHC 2002 sudah diperbaiki, yakni ruang lingkup Hak Ekonomi Pencipta diatur dengan jelas dan terperinci, seperti terlihat dalam Pasal 9 berikut ini:

(1) Pencipta atau Pemegang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 memiliki

hak ekonomi untuk melakukan:

- a. penerbitan Ciptaan;
- b. penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
- c. penerjemahan Ciptaan;
- d. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian Ciptaan;
- e. pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
- f. pertunjukan Ciptaan;
- g. pengumuman Ciptaan;
- h. komunikasi Ciptaan; dan
- i. penyewaan Ciptaan.

(2) Setiap Orang yang melaksanakan hak ekonomi sebagaimana dimaksud pada ayat (1)

wajib mendapatkan izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

(3) Setiap Orang yang tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dilarang menggandakan dan/atau melakukan penggunaan Ciptaan secara komersial.

Inti dari Pasal 9 adalah mengatur Ruang lingkup Hak Ekonomi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta. Hak Ekonomi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta menurut Pasal tersebut terdiri atas 9 bagian, yaitu:

1. penerbitan Ciptaan;
2. penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
3. penerjemahan Ciptaan;
4. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian Ciptaan;
5. pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
6. pertunjukan Ciptaan;
7. pengumuman Ciptaan;
8. komunikasi Ciptaan; dan
9. penyewaan Ciptaan.

Berbeda dengan hak moral pencipta yang pada dewasa ini sudah hampir mendapatkan sudut pandang yang sama dari berbagai negara terutama di kalangan pengikut Konvensi Bern, menyangkut hak ekonomi pencipta (termasuk hak ekonomi pelaku) cenderung tidak ada kesamaan pandang di antara berbagai negara, baik menyangkut terminologinya maupun ruang lingkungannya. Kesulitan untuk menyamakan persepsi tentang hak ekonomi pencipta maupun pelaku mungkin disebabkan, antara lain:

1. masing-masing ciptaan berbeda bentuk dan cara pengeksploitasianya;

2. sering adanya pertautan hak pencipta dan pelaku pada suatu karya, misalnya pada produk rekaman suara terkait hak pencipta melodi, penulis lirik, penyanyi, pemusik, dan produser rekaman suara;
3. perkembangan teknologi yang sangat cepat menciptakan berbagai variasi eksploitasi karya dan sulit diantisipasi.

Untuk lebih memahami ruang lingkup Hak Ekonomi Pencipta dalam Pasal 9 UUHC dan juga untuk memahami terminologi yang dipakai, perlu kiranya tinjau ruang lingkup hak ekonomi pencipta yang lazim digunakan secara internasional. S.M. Stewart mencoba merangkum bahwa dari berbagai konvensi dan hukum hak cipta di berbagai negara, ada enam macam hak yang dapat dipandang sebagai dasar hak ekonomi pencipta atau pelaku, yaitu¹²¹:

- b) *the reproduction right*;
- c) *the adaptation right*,
- d) *the distribution right*,
- e) *the public performance right*,
- f) *the broadcasting right*; and
- g) *the cablecasting right*.

Penjelasan hak-hak itu adalah sebagai berikut:

- a) *The reproduction right* atau hak reproduksi merupakan hak yang paling fundamental dari seluruh hak ekonomi pencipta dan hak ini diakui baik dalam Konvensi Bern, *Universal Copyright Convention* (UCC) maupun hukum hak cipta di setiap negara. Pada hakikatnya, hak ini adalah memberi izin untuk

¹²¹ Ibid, halaman 148

mereproduksi atau mengkopi atau menggandakan jumlah ciptaan dengan berbagai cara, misalnya dengan cara mencetak (*print*) atau secara mekanik. Itu sebabnya, hak reproduksi ini sering dibagi lagi menjadi *printing right* dan *mechanical right*.

- b) *The adaptation right* adalah hak memberi izin melakukan adaptasi, aransemen, atau perbuatan lain untuk mengubah bentuk sebuah karya, misalnya menerjemahkan satu karya dari satu bahasa ke bahasa lain, membuat aransemen musik, dan lain-lain. *The adaptation right* dengan jelas diakui oleh *The Bern Convention* dan UCC. Soal terminologi, ada juga penulis yang menamai hak ini sebagai *alteration right* yang mencakup *adaptation right* dan *translation right*.
- c) *The distribution right* adalah hak memberi izin untuk mendistribusikan (menyebarkan) hasil penggandaan suatu karya kepada publik. Termasuk pada kelompok hak ini, antara lain menjual, menyewakan, dan bentuk-bentuk lain pengalihan hasil perbanyakan dari suatu karya. Kecuali yang berhubungan dengan karya sinematografi di dalam *the Bern Convention*, *the distribution right* ini tidak jelas diakui di dalam *the Bern Convention* dan UCC.
- d) *The public performance right* adalah hak memberi izin untuk menampilkan suatu karya kepada publik. Hak ini juga diakui, baik dalam *the Bern Convention* maupun UCC. Oleh beberapa penulis dan juga kalangan *collecting society* seperti Yayasan Karya Cipta Indonesia (YKCI), istilah yang dipergunakan adalah *performing right* yang di dalamnya termasuk menampilkan karya kepada publik secara langsung (*live*) maupun melalui penyiaran (*broadcast*).

- e) *The broadcasting right* adalah hak memberi izin untuk menyiarkan suatu karya dengan pentransmisiian tanpa kabel. Hak ini juga diakui dalam *the Bern Convention* dan UCC. Pengertian '*broadcasting*' di sini adalah penyiaran suara dan gambar dari suatu karya, misalnya oleh radio dan televisi dan berbagai bentuk pengomunikasian karya kepada publik secara taklangsung tetapi tidak menggunakan kabel.
- f) *The cablecasting right* hak memberi izin untuk menyiarkan suatu karya dengan menggunakan kabel.

Ada dua bentuk penyiaran dengan kabel ini, yaitu: '*cable retransmission*' dan '*cable origination*'. Bentuk yang pertama adalah pentransmisiian kembali dengan kabel suatu penyiaran karya, jadi merupakan sebuah kegiatan meneruskan yang sudah ada (*pre-existing*). Bentuk yang kedua adalah pentransmisiian asli dengan kabel sebuah karya. Di dalam *the Bern Convention*, bentuk yang pertama ditempatkan sebagai bagian dari *broadcasting right* dan bentuk yang kedua diberlakukan sebagai salah satu bagian dari *the public performance right*.

Selain keenam macam hak di atas, ada lagi hak yang disebut dengan *synchronization rights*. Kalau sebuah lagu dipakai dalam sebuah karya sinematografi, iklan, dan karya drama misalnya, hak memberi izin untuk ini dinamakan dengan *synchronization rights*. Jika dihubungkan dengan keenam macam hak yang sudah dijelaskan di atas, boleh jadi *synchronization rights* termasuk bagian dari *adaptation rights*.

Pasal 97 ayat (5) Konvensi Roma berbunyi:

"The rights referred to... Shall be called neighbouring rights".

Di Indonesia pernah muncul berbagai istilah (sebagai terjemahan dari *neighbouring rights*), hak berdekatan, hak tetangga, hak saluran, hak sejalan, dan sebagainya. Terakhir, dan kemudian menjadi istilah resmi, adalah hak terkait. Maksud dan tujuan utama diadakannya Konvensi Roma adalah menetapkan pengaturan secara internasional perlindungan hukum tiga kelompok pemegang hak-hak yang berkaitan dengan hak cipta yang sampai sekarang ini hanya terdiri atas tiga kelompok (kemungkinan kelak berkembang lebih) yang masing-masing mempunyai hak-hak tersendiri yang dinamakan hak-hak yang berkaitan (*Related Rights/Neighboring Rights*). Tiga kelompok subjek hukum sebagai pemilik hak terkait adalah:

- (1) Pelaku Pertunjukan (*Performers*), yang dapat terdiri atas penyanyi, aktor, musisi, penari, dan lain-lain pelaku yang mempertunjukkan karya-karya sastra dan seni;
- (2) Produser-Produser fonogram (*Producers of Phonogram*),
- (3) Lembaga penyiaran (*Broadcasting Organization*).

Jadi, kalau pencipta adalah subjek hukum orang yang atas inspirasinya melahirkan karya cipta atau ciptaan, seperti buku, lagu, drama, tari, dan sebagainya, maka pemilik hak terkait adalah orang atau lembaga yang melahirkan karya-karya turunan (*derivative works*) daripada karya ciptaan yang telah eksis, seperti karya rekaman suara, karya rekaman gambar pertunjukan, dan karya siaran.

Dalam UUHC substansi Hak Terkait diatur dalam Pasal berikut ini:

Hak Terkait sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf b merupakan hak eksklusif yang meliputi:

- a. hak moral Pelaku Pertunjukan;
- b. hak ekonomi Pelaku Pertunjukan;

- c. hak ekonomi Produser Fonogram; dan
- d. hak ekonomi Lembaga Penyiaran.

Dari ketentuan Pasal 20 UUHC tampak bahwa dari 3 (tiga) kelompok pemilik hak terkait, pelaku memiliki hak moral dan hak ekonomi, sedangkan produser fonogram dan lembaga penyiaran hanya memiliki hak ekonomi. Mengapa produser fonogram dan lembaga penyiaran tidak memiliki hak moral, hal ini disebabkan kedua pemegang hak ini bukan orang melainkan lembaga atau perusahaan.

7. Pembatasan Hak Cipta

Hak cipta tidak bersifat absolut, artinya tidak semua tindakan Penggunaan ciptaan yang tanpa izin. Disamping itu, hak pencipta dianggap sebagai pelanggaran hak cipta. Di samping itu, hak cipta sebagai hak milik juga memiliki fungsi sosial, yang dalam hal tertentu masyarakat dapat menggunakannya tanpa izin dari pencipta.

Berikut ini adalah ketentuan-ketentuan di dalam UUHC yang membatasi hak-hak pencipta atas ciptaannya.

Pasal 43 UUHC 2014 menyatakan bahwa :

Perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta meliputi:

- a. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan lam bang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli;
- b. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, pernyataan pada Ciptaan tersebut, atau ketika terhadap Ciptaan tersebut dilakukan Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan;

- c. pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap; atau
- d. pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut.
- e. Penggandaan, Pengumuman, dan/atau Pendistribusian Potret Presiden, Wakil Presiden, mantan Presiden, mantan Wakil Presiden, Pahlawan Nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian/lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memperhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dalam Penjelasan Pasal 43 UUHC ditemukan pengertian-pengertian beberapa hal sebagai berikut:

Yang dimaksud dengan “Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah” misalnya, Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah terhadap hasil riset yang dilakukan dengan biaya negara.

Yang dimaksud dengan “berita aktual” adalah berita yang diumumkan atau dikomunikasikan kepada publik dalam waktu 3x24 (tiga kali dua puluh empat) jam sejak pertama kali dikomunikasikan kepada publik.

Inti dari Pasal 43 UUHC adalah menegaskan beberapa perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta meskipun perbuatan itu menyangkut ciptaan yang dilindungi berdasarkan UUHC. Beberapa perbuatan itu adalah:

1. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan lambang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli;
2. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu (ciptaan) yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan;
3. Pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap; atau
4. Pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut.
5. Penggandaan, Pengumuman, dan/atau Pendistribusian Potret Presiden, Wakil Presiden, mantan Presiden, mantan Wakil Presiden, Pahlawan Nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian/lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memperhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 44 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau perubahan 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 Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
- b. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, 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 karya arsitektur, perubahan sebagaimana dimaksud pada ayat (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 pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Dalam Penjelasan Pasal 44 terdapat uraian pengertian dari beberapa hal, yaitu:

Yang dimaksud dengan “bagian yang substansial” adalah bagian yang paling penting dan khas yang menjadi ciri dari Ciptaan.

Yang dimaksud dengan “kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta” adalah kepentingan yang didasarkan pada keseimbangan dalam menikmati manfaat ekonomi atas suatu Ciptaan.

Yang dimaksud dengan “fasilitasi akses atau suatu Ciptaan” adalah pemberian fasilitas untuk melakukan penggunaan, pengambilan, Penggandaan, pengubahan format, Pengumuman, Pendistribusian, dan/atau Komunikasi suatu Ciptaan secara seluruh atau sebagian yang substansial.

Yang dimaksud dengan “berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis”, misalnya perubahan luas tanah yang tidak mencukupi, letak posisi tidak simetris, komposisi material bahan yang berbeda, dan perubahan bentuk arsitektur karena faktor alam.

Dari Pasal 44 ayat (1) UUHC dapat diketahui beberapa perbuatan, yaitu: penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau pengubahan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait secara seluruhnya atau sebagian yang substansial, yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika sumbernya disebutkan atau dicantumkan secara lengkap untuk keperluan:

1. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
2. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, dan peradilan;
3. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau.

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

Menurut Pasal 44 ayat (2) dan (4) UUHC, 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. Ketentuan lebih lanjut mengenai hal ini diatur dalam Peraturan Pemerintah.

Selanjutnya Pasal 44 ayat (3) UUHC menegaskan bahwa dalam hal Ciptaan berupa karya arsitektur, pengubahan tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis.

Dalam hal penggandaan salinan atau adaptasi program komputer dapat dilakukan tanpa izin

Pasal 45 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:
 - a. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
 - b. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.
- (2) Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.

Seorang pengguna (bukan Pemegang Hak Cipta) Program Komputer dapat membuat 1 (satu) salinan atau adaptasi atas Program Komputer yang dimilikinya secara sah, yang digunakan untuk penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut dan untuk dijadikan arsip atau cadangan yang hanya digunakan sendiri. Pembuatan salinan cadangan tersebut tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta.

Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan. Pemusnahan salinan atau adaptasi Program Komputer dimaksudkan untuk menghindari pemanfaatan oleh pihak lain dengan tanpa hak.

Penggandaan ciptaan untuk kepentingan pribadi diperbolehkan atau tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta. Namun, penggandaan dimaksud dibatasi, yang diatur dalam Pasal 46 UUHC, sebagai berikut:

Pasal 46 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Penggandaan untuk kepentingan pribadi atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan dan dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.
- (2) Penggandaan untuk kepentingan pribadi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mencakup:
 - a. karya arsitektur dalam bentuk bangunan atau konstruksi lain;
 - b. seluruh atau bagian yang substansial dari suatu buku atau notasi musik;
 - c. seluruh atau bagian substansial dari database dalam bentuk digital;
 - d. Program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan

- e. Penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Pembatasan penggandaan ciptaan untuk kepentingan pribadi (dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta) menurut Pasal 46 UUHC adalah sebagai berikut:

1. Penggandaan atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan;
2. Penggandaan untuk kepentingan pribadi tidak mencakup:
 - a. karya arsitektur dalam bentuk bangunan atau konstruksi lain;
 - b. seluruh atau bagian yang substansial dari suatu buku atau notasi musik;
 - c. seluruh atau bagian substansial dari database dalam bentuk digital;
 - d. Program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan
 - e. Penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Penggandaan ciptaan oleh perpustakaan atau lembaga arsip Pasal 47 UUHC 2014 menyatakan bahwa

Setiap perpustakaan atau lembaga arsip yang tidak bertujuan komersial dapat membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dengan cara:

1. Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - a. Perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;

- b. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan
 - c. tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan atau lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan.
2. pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar; atau
 - b. pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan.
3. pembuatan salinan dimaksudkan untuk Komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan, antarlembaga arsip, serta antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Pada hakikatnya, penggandaan ciptaan oleh perpustakaan atau lembaga arsip tanpa izin dianggap bukan pelanggaran hakcipta. Dengan ketentuan:

1. Penggandaan yang dilakukan tidak bertujuan komersial;
2. Penggandaan dengan membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan dengan cara Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;

- b. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan atau lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan.
3. pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar; atau
 - b. pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan.
4. pembuatan salinan dimaksudkan untuk Komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan, antarlembaga arsip, serta antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Sedangkan untuk penggandaan, penyiaran, atau komunikasi atas ciptaan untuk tujuan informasi dengan menyebutkan sumber diatur dalam Pasal 48 UUHC 2014 menyatakan bahwa

Penggandaan, Penyiaran, atau Komunikasi atas Ciptaan untuk tujuan informasi yang menyebutkan sumber dan nama Pencipta secara lengkap tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta dengan ketentuan Ciptaan berupa:

- a. artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan Pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik kecuali yang salinannya disediakan oleh Pencipta, atau berhubungan dengan Penyiaran atau Komunikasi atas suatu Ciptaan;
- b. laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari Ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu; dan
- c. karya ilmiah, pidato, ceramah, atau Ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik.

Ada beberapa ciptaan yang penggandaannya oleh pihak lain tanpa izin tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta, asalkan tujuannya untuk penyampaian informasi dan disebutkan sumber dan nama pencipta secara lengkap.

Beberapa ciptaan itu adalah:

1. artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan Pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik;
2. laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari Ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu; dan
3. karya ilmiah, pidato, ceramah, atau Ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik.

Untuk penggandaan sementara atas ciptaan Pasal 49 UUHC 2014 menyatakan bahwa

(1) Penggandaan sementara atas Ciptaan tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta jika

Penggandaan tersebut memenuhi ketentuan:

- a. pada saat dilaksanakan transmisi digital atau pembuatan Ciptaan secara digital dalam media penyimpanan;
 - b. dilaksanakan oleh setiap Orang atas izin Pencipta untuk mentransmisi Ciptaan;
- dan

- c. menggunakan alat yang dilengkapi mekanisme penghapusan salinan secara otomatis yang tidak memungkinkan Ciptaan tersebut ditampilkan kembali.
- (2) Setiap Lembaga Penyiaran dapat membuat rekaman sementara tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk tujuan aktivitasnya dengan alat dan fasilitasnya sendiri.
- (3) Lembaga Penyiaran wajib memusnahkan rekaman sementara sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dalam waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak pembuatan atau dalam waktu yang lebih lama dengan persetujuan Pencipta.
- (4) Lembaga Penyiaran dapat membuat 1 (satu) salinan rekaman sementara yang mempunyai karakteristik tertentu untuk kepentingan arsip resmi.

Dalam Penjelasan Pasal 49 UUHC terdapat beberapa penjelasan:

Yang dimaksud dengan “Penggandaan sementara” adalah penambahan jumlah suatu Ciptaan secara tidak permanen yang dilakukan dengan media digital, misalnya perbanyak lagu atau musik, buku, gambar, dan karya lain dengan media komputer baik melalui jaringan internet maupun internet yang kemudian disimpan secara temporer dalam tempat penyimpanan digital.

Yang dimaksud dengan “karakteristik tertentu” adalah rekaman yang berisi film dokumenter, sejarah, untuk kepentingan negara, atau telah lewat masa perlindungan.

Inti dari Pasal 49 UUHC itu adalah bahwa penggandaan sementara ciptaan tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta asalkan dipenuhi beberapa ketentuan.

Adapun larangan yang membatasi Hak Cipta Pasal 50 UUHC 2014 menyatakan bahwa Setiap Orang dilarang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau

Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

Hak cipta memiliki sifat terbatas. Berbagai perbuatan terhadap ciptaan tanpa izin dapat dipandang sebagai tidak merupakan pelanggaran hak cipta. Selain itu, masih ada hal yang dapat membatasi hak cipta, yakni: undang-undang melarang orang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

8. Pendaftaran Hak Cipta

Pada dasarnya hak cipta muncul secara otomatis setelah ciptaan terwujud. Salah satu perbedaan yang dianggap cukup penting antara *Auteurswet 1912* dengan undang-undang hak cipta adalah perihal pendaftaran hak cipta. *Auteurswet 1912* tidak ada sama sekali mencantumkan ketentuan tentang pendaftaran hak cipta. Sebuah pertanyaan pun muncul, apa sebenarnya fungsi pendaftaran itu ?

Menurut Kollewijn sebagaimana dikutip oleh Saidin mengatakan bahwa “ketika memberikan advis kepada pengurus perkumpulan importir di Batavia dahulu (sub 2 a advis beliau, advis selengkapnya dimuat dalam T.124 hlm 357 dan seterusnya) ada dua jenis cara atau stelsel pendaftaran yaitu, stelsel konstitutif dan stelsel deklaratif.”¹²²

Stelsel konstitutif berarti bahwa hak ciptaan baru terbit karena pendaftaran yang telah mempunyai kekuatan, sedangkan dalam stelsel deklaratif pendaftaran itu bukanlah menerbitkan hak, melainkan hanya memberikan dugaan atau sangkaan saja

¹²²Ibid, halaman 89.

menurut Undang-undang bahwa orang hak ciptanya terdaftar itu adalah siberhak sebenarnya sebagai pencipta dari hak yang didaftarkannya.

Dalam stelsel konstitutif titik berat ada tidaknya hak cipta tergantung pada pendaftarannya. Jika didaftarkan dengan sistem ini hak cipta itu diakui keberadaannya secara *de jure* dan *de facto*, sedangkan pada stelsel deklaratif titik beratnya diletakkan pada anggapan sebagai pencipta terhadap hak yang didaftarkan itu, sampai orang lain dapat membuktikan sebaliknya. Dengan rumusan lain, pada sistem deklaratif sekalipun hak cipta itu didaftarkan undang-undang hanya mengakui seolah-olah yang bersangkutan sebagai pemiliknya, secara *de jure* harus dibuktikan lagi, jika ada orang lain yang menyangkal hak tersebut.

Undang-Undang Hak Cipta 2014 mengatur perihal pencatatan ciptaan (dalam undang-undang hak cipta 2002 dipakai istilah pendaftaran ciptaan). Bukanlah untuk mendapatkan hak cipta.

“Dalam sistem pendaftaran hak cipta menurut UUHC Indonesia disebutkan bahwa pendaftaran ciptaan dilakukan secara pasif, artinya bahwa semua permohonan pendaftaran diterima dengan tidak terlalu mengadakan penelitian mengenai hak pemohon, kecuali sudah jelas ada pelanggaran hak cipta.”¹²³

Dengan sikap pasif ini bukan berarti diperkenankan mendaftarkan hak cipta orang lain yang sudah didaftarkan terlebih dahulu, jika kantor hak cipta menemukan hal semacam itu, pendaftaran hak cipta itu tetap akan ditolak. Dengan sistem deklaratif, tidak menjadi keharusan yuridis ada tidaknya hak cipta itu melalui pendaftaran, tanpa didasarkan pun hak cipta itu tetap diakui secara yuridis, namun kelak tidak ada menurut

¹²³Ibid, halaman 90.

kebalikkannya, pembuktian secara faktual menjadi syarat mutlak. Dalam keadaan seperti ini sertifikat hak cipta yang telah diterbitkan dapat saja dibatalkan.¹²⁴

Sesuai dengan sifatnya, hak cipta ini dapat beralih dan dialihkan maka pemilik hak cipta itu juga dapat berubah-ubah atau berpindah dan akan menyebabkan dalam daftar umum ciptaan akan merubah nama, alamat dan sebagainya, perubahan ini akan dicatat dalam berita resmi ciptaan (Pasal 76 UUHC 2014).

Pada dasarnya, hak cipta muncul secara otomatis setelah ciptaan terwujud. Undang-undang Hak Cipta 2014 mengatur perihal pencatatan ciptaan (dalam UUHC 2002 dipakai istilah pendaftaran ciptaan) bukanlah untuk mendapat hak cipta.

Pasal 64 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Menteri menyelenggarakan pencatatan dan Penghapusan Ciptaan dan produk Hak Terkait.
- (2) Pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait sebagai-mana dimaksud pada ayat (1) bukan merupakan syarat untuk mendapatkan Hak Cipta dan Hak Terkait.

Pasal 64 UUHC di atas mengamanatkan tugas Menteri (di bidang hukum) untuk menyelenggarakan pencatatan dan penghapusan ciptaan dan produk hak terkait. Pasal ini juga menunjukkan bahwa pencatatan Ciptaan maupun produk Hak Terkait bukan merupakan suatu keharusan bagi Pencipta, Pemegang Hak Cipta atau pemilik Hak Terkait.

Baik tercatat maupun tidak tercatat, semua ciptaan maupun produk hak terkait tetap mendapat perlindungan hukum hak cipta. Pencatatan ciptaan maupun produk hak terkait hanya merupakan bukti awal kepemilikan suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait.

¹²⁴Ibid.

Pada Pasal 65 UUHC yang menyebutkan bahwa Pencatatan Ciptaan tidak dapat dilakukan terhadap seni lukis yang berupa logo atau tanda pembeda yang digunakan sebagai merek dalam perdagangan barang/jasa atau digunakan sebagai lambang organisasi, badan usaha, atau badan hukum. Hasil seni lukis berupa logo atau tanda pembeda yang digunakan sebagai merek dalam perdagangan/jasa atau digunakan sebagai lambang organisasi, badan usaha, atau badan hukum tidak dapat dilakukan pencatatan ciptaan. Pendaftaran logo termasuk bagian pengaturan dari hukum tentang merek.

Adapun tata cara pencatatan ciptaan dan produksi hak terkait dilakukan menurut Pasal di bawah ini Pasal 66 UUHC

- (1) Pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait diajukan dengan Permohonan secara tertulis dalam bahasa Indonesia oleh Pencipta, Pemegang Hak Cipta, pemilik Hak Terkait, atau Kuasanya kepada Menteri.
- (2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan secara elektronik dan/atau non elektronik dengan:
 - a. menyertakan contoh Ciptaan, produk Hak Terkait, atau penggantinya;
 - b. melampirkan surat pernyataan kepemilikan Ciptaan dan Hak Terkait; dan
 - c. membayar biaya.

Untuk mendapatkan pencatatan ciptaan, dapat dilakukan sendiri oleh Pencipta, Pemegang Hak Cipta, pemilik Hak Terkait, atau melalui Kuasanya dengan mengajukan permohonan kepada Menteri. Permohonan dibuat secara tertulis, bisa secara elektronik maupun non elektronik.

Hal lain yang dipersyaratkan bagi pemohon adalah:

- (1) menyertakan contoh ciptaan, produk hak terkait, atau penggantinya;
- (2) melampirkan surat pernyataan kepemilikan ciptaan dan hak terkait; dan
- (3) membayar biaya.

Pasal 67 UUHC menyatakan bahwa

- (1) Dalam hal Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 ayat (1) diajukan oleh:
 - a) beberapa orang yang secara bersama-sama berhak atas suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait, Permohonan dilampiri keterangan tertulis yang membuktikan hak tersebut; atau
 - b) badan hukum, Permohonan dilampiri salinan resmi akta pendirian badan hukum yang telah disahkan oleh pejabat berwenang.
- (2) Dalam hal Permohonan diajukan oleh beberapa orang, nama pemohon harus dituliskan semua dengan me-netapkan satu alamat pemohon yang terpilih.
- (3) Dalam hal Permohonan diajukan oleh pemohon yang berasal dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, Permohonan wajib dilakukan melalui konsultan kekayaan intelektual yang terdaftar sebagai Kuasa.

Pemohon pendaftaran ciptaan dan produk hak terkait bisa beberapa orang yang secara bersama-sama sebagai pemilik hak, bisa badan hukum, dan bisa pula orang atau badan hukum dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Untuk hal ini, ditentukan:

1. Kalau pemohon terdiri dari beberapa orang yang secara bersama-sama berhak atas suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait, Permohonan dilampiri keterangan tertulis

yang membuktikan hak tersebut dan nama pemohon harus dituliskan semua dengan menetapkan satu alamat pemohon yang terpilih.

2. Kalau pemohon berupa badan hukum, Permohonan dilampiri salinan resmi akta pendirian badan hukum yang telah disahkan oleh pejabat berwenang.
3. Kalau pemohon berasal dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, Permohonan wajib dilakukan melalui konsultan kekayaan intelektual yang terdaftar sebagai Kuasa.

Selanjutnya mengenai daftar umum ciptaan dan produk hak terkait di atur dalam Pasal 68 UUHC menyatakan bahwa

- (1) Menteri melakukan pemeriksaan terhadap Permohonan yang telah memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 dan Pasal 67.
- (2) Pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan untuk mengetahui Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dimohonkan tersebut secara esensial sama atau tidak sama dengan Ciptaan yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan atau objek kekayaan intelektual lainnya.
- (3) Hasil pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) digunakan sebagai bahan pertimbangan Menteri untuk menerima atau menolak Permohonan.
- (4) Menteri memberikan keputusan menerima atau menolak permohonan dalam waktu paling lama 9 (sembilan) bulan terhitung sejak tanggal diterimanya Permohonan yang memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 dan Pasal 67.

Sebelum menyatakan menerima atau menolak permohonan pencatatan ciptaan atau produk hak terkait, Menteri terlebih dahulu melakukan pemeriksaan terhadap Permohonan yang telah memenuhi persyaratan. Inti pemeriksaan itu adalah untuk

memastikan apakah Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dimohonkan tersebut secara esensial sama atau tidak sama dengan Ciptaan yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan atau objek kekayaan intelektual lainnya.

Pasal 69 UUHC 2014 menyatakan

- (1) Dalam hal Menteri menerima Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 ayat (4), Menteri menerbitkan surat pencatatan Ciptaan dan mencatat dalam daftar umum Ciptaan.
- (2) Daftar umum Ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat:
 - a. nama Pencipta dan Pemegang Hak Cipta, atau nama pemilik produk Hak Terkait;
 - b. tanggal penerimaan surat Permohonan;
 - c. tanggal lengkapnya persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 dan Pasal 67; dan
 - d. nomor pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait.
- (3) Daftar umum Ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat dilihat oleh setiap Orang tanpa dikenai biaya.
- (4) Kecuali terbukti sebaliknya, surat pencatatan Ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan bukti awal kepemilikan suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait.

Pasal 70 UUHC menyatakan bahwa “dalam hal Menteri menolak Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 ayat (4), Menteri memberitahukan penolakan tersebut secara tertulis kepada pemohon disertai alasan”.

Kalau Permohonan pencatatan ciptaan dan produk hak terkait diterima, maka Menteri menerbitkan surat pencatatan Ciptaan dan mencatat dalam daftar umum

Ciptaan. Daftar umum Ciptaan yang dapat dilihat oleh setiap Orang tanpa dikenai biaya, memuat:

1. nama Pencipta dan Pemegang Hak Cipta, atau namapemilik produk Hak Terkait;
2. tanggal penerimaan surat Permohonan;
3. tanggal lengkapnya persyaratan permohonan; dan
4. nomor pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait.

Kecuali terbukti sebaliknya, surat pencatatan Ciptaan merupakan bukti awal kepemilikan suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait. Hal ini dinyatakan dalam Pasal 71 ayat (1) berikut ini:

- a. Terhadap Ciptaan atau produk Hak Terkait yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) dapat diterbitkan petikan resmi.
- b. Setiap Orang dapat memperoleh petikan resmi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dengan dikenai biaya.

Inti Pasal 71 UUHC ini adalah bahwa kementerian yang mengurus pendaftaran ciptaan dan produk hak terkait dapat menerbitkan petikan resmi Ciptaan atau produk Hak Terkait yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan, dan setiap orang dapat memperoleh petikan resmi itu dengan dikenai biaya.

Selanjutnya Pasal 72 UUHC menyatakan bahwa “Pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait dalam daftar umum Ciptaan bukan merupakan pengesahan atas isi, arti, maksud, atau bentuk dari Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dicatat.”

Ketentuan Pasal 72 UUHC ini menegaskan bahwa Pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait dalam daftar umum Ciptaan bukan merupakan pengesahan atas isi, arti, maksud, atau bentuk dari Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dicatat. Ketentuan

ini sejalan dengan bunyi Pasal 64 ayat (2) UUHC bahwa Pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait bukan merupakan syarat untuk mendapatkan Hak Cipta dan Hak Terkait.

Pasal 73 menyatakan bahwa “Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait diatur dengan Peraturan Pemerintah.”

Hal-hal teknis mengenai tata cara pencatatan ciptaan dan produk hak terkait masih perlu pengaturan lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah, misalnya tahapan-tahapan pendaftaran dan berapa biaya untuk mendapat surat pencatatan dan untuk mendapatkan petikan resmi Ciptaan atau produk Hak Terkait yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan.

Pemohon pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait (orang atau badan hukum), merekalah yang kemudian sebagai pemilik hak atas pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait. Kecuali terbukti sebaliknya, pemilik hak atas pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait dapat dianggap sebagai pemilik hak cipta atau hak terkait.

Ketentuan Pasal 76 UUHC 2014 berikut ini mengatur bahwa hak atas pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait dapat dialihkan, yaitu:

- (1) Pengalihan Hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) dapat dilakukan jika seluruh Hak Cipta atas Ciptaan tercatat dialihkan haknya kepada penerima hak.
- (2) Pengalihan Hak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan mengajukan permohonan tertulis dari kedua belah pihak atau dari penerima hak kepada Menteri.
- (3) Pengalihan Hak sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.

Pasal 77 UUHC menyatakan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai pengalihan hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76 diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Dari 2 (dua) Pasal yang mengatur pengalihan hak atas pencatatan ciptaan dan produk hak terkait di atas dapat ditarik kesimpulan:

1. Pengalihan Hak dimaksud dilakukan dengan mengajukan permohonan tertulis dari kedua belah pihak atau dari penerima hak kepada Menteri.
2. Pengalihan Hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait dapat dilakukan jika seluruh Hak Cipta atas Ciptaan tercatat dialihkan haknya kepada penerima hak.
3. Pengalihan Hak dimaksud dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.
4. Ketentuan lebih lanjut mengenai pengalihan hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Berbeda dengan pengalihan hak atas pencatatan ciptaan dan produk hak terkait sebagaimana diatur dalam Pasal 76 dan 77 UUHC, perubahan nama dan alamat (dari orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait) tidak dimaksudkan untuk adanya pengalihan hak.

Hal ini dinyatakan dalam Pasal 78 yang menyatakan bahwa

- (1) Perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dilakukan dengan mengajukan Permohonan tertulis dari Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait yang menjadi pemilik nama dan alamat tersebut kepada Menteri.

(2) Perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.

Selanjutnya Pasal 79 menyatakan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai perubahan nama dan/atau alamat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 78 diatur dengan Peraturan Pemerintah. Dari 2 (dua) Pasal yang mengatur perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait di atas dapat ditarik kesimpulan:

1. Untuk perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dilakukan dengan mengajukan Permohonan tertulis kepada Menteri.
2. Perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.
3. Ketentuan lebih lanjut mengenai perubahan nama dan/atau alamat dimaksud diatur dengan Peraturan Pemerintah.

I. Pengalihan Hak Cipta

Pengalihan hak merupakan tindakan pengalihan seluruh atau sebagian kekayaan, kepentingan, atau hak seseorang. Pengalihan (*assignment*) diartikan:

“The act of transferring to another all or part of one's property, interest or right. A transfer of making over to another of the whole of any property, real or

personal, in possession or in action, or of any kind estate or right here in. It includes transfers of all kind of property.”

(“Tindakan untuk pengalihan kepada orang lain seluruh atau sebagian kekayaan seseorang, manfaat dari hak tersebut. Suatu pengalihan dari seluruh pembuatan dari seluruh kekayaan, baik kekayaan atas tanah atau kekayaan pribadi, baik peralihan untuk kekayaan materiil ataupun imaterial dari setiap kekayaan, termasuk pengalihan dari seluruh kekayaan”).¹²⁵

Pengalihan hak cipta (*assignment*) diatur dalam Pasal 16 UU 28 Tahun 2014 yang menentukan bahwa :

- (1) Hak Cipta merupakan sebagai benda bergerak, tidak berwujud
- (2) Hak Cipta dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena:
 - a. pewarisan;
 - b. hibah;
 - c. wasiat;
 - d. perjanjian tertulis; atau
 - e. sebab-sebab lain yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

1. Pewarisan

Pengalihan Hak Cipta karena pewarisan memang sesuai dengan prinsip hukum *Civil Law System* karena Hak Cipta merupakan bagian dari kekayaan waris. Menurut ketentuan hukum di Indonesia dikenal hukum waris berdasarkan:

- a. Hukum waris Islam.
- b. Hukum waris BW.

¹²⁵ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary, Sixth ed.*, West Publishing, St. Paul Minn., 1990, halaman 68

c. Hukum waris adat¹²⁶.

Ketentuan hukum waris Islam didasarkan pada Pasal 176 Kompilasi Hukum Islam bahwa pembagian waris anak laki-laki lebih besar daripada bagian waris anak perempuan dengan perbandingan anak laki-laki dibandingkan anak perempuan (2:1). Dasarnya ada pada Surah An-Nisaa' [4]: 11.

Ketentuan hukum waris Barat (BW) terdapat dalam Pasal 914 BW bahwa orang-orang berhak mendapat harta warisan disebut *legitimaris*, memiliki hak mutlak (*legitimate portie*), yaitu “suatu bagian tertentu dari harta peninggalan yang tidak dapat dihapus oleh pewaris”. Ketentuan hukum adat mengenai waris diungkapkan dengan “sepikul untuk anak laki-laki dan segendong untuk anak perempuan”.¹²⁷

2. Hibah

Hibah adalah pemberian milik oleh seseorang secara sukarela atas hartanya kepada orang lain semasa hidupnya tanpa mengharapkan balasan (*iwad*) sekadar mengharapkan pahala di akhirat. Hibah menurut bahasanya artinya sama dengan pemberian, hadiah, atau sedekah. Dasar hukumnya Surah An-Nisaa' [4]: 4 dan Al-Baqarah [2]: 177. Elemen hukum dalam hibah adalah:

a. Pemberi hibah (*at wahib*).

b. Penerima hibah (*at mawhub tahu*).

c. Objek harta hibah (*at maw hub*).

d. *Shisah*, yaitu *ijabqabul*.¹²⁸

3. Wasiat

¹²⁶ Afdol, *Hukum Waris Islam*, Bahan Ajar Fakultas hukum Universitas Air Langga, Surabaya, 1987, halaman 25

¹²⁷ Ibid, halaman 26

¹²⁸ Ibid, halaman 27

Wasiat berasal dari kata “wassa” yang artinya menasihatkan atau pemberian harta setelah si pemberi harta meninggal dunia. Dasar hukumnya Surah Al-Baqarah [2]: 180. Elemen hukum dalam wasiat adalah:³³

- a. Pewasiat (*musi*)
- b. Penerima wasiat (*musu lahu*).
- c. Objek harta wasiat (*musu bihi*).
- d. *Shisah*, yaitu *ijabqabul*.

Baik hibah maupun wasiat yang ditujukan untuk orang lain yang bukan ahli warisnya maksimum sebesar 1/3 bagian dari harta pusaka. Pengalihan Hak Cipta melalui hibah, wasiat, atau perjanjian tertulis agak menyimpang dari konsep *Civit Law System*.

4. Perjanjian Tertulis

Hak Cipta merupakan *intangible asset* yang mempunyai nilai ekonomis yang sangat tinggi. Pengalihan Hak Cipta melalui perjanjian, antara lain, melalui jual beli dan dijadikan jaminan utang. Dalam hal Hak Cipta menjadi objek jual beli, ketentuan Pasal 1476-1485 BW berlaku, sepanjang tidak diatur secara khusus menyimpang.

Pengalihan Hak Cipta lainnya, misalnya, Hak Cipta menjadi objek jaminan utang atau menjadi objek sekuritas yang diperdagangkan di bursa. Hanyasaja dalam praktik di Indonesia Hak Cipta sebagai jaminan utang masih terbatas wacana. Lembaga hukum yang dapat digunakan dalam hal ini adalah fidusia sebagaimana diatur dalam UU 42/1999 tentang Fidusia. Dalam Pasal 1 ayat (1) disebutkan bahwa fidusia adalah: “Pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.”

Sedangkan menurut Pasal 1 ayat (2) dijelaskan bahwa jaminan fidusia adalah:“Hak dominan atas *benda* bergerak, baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam UU 4/1996 tentang Hak Tanggungan, yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia sebagai agunan bagi pelunasan uang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia tertiadap kreditur lainnya.”

Berdasarkan ketentuan tersebut, tampak bahwa Hak Cipta sebagai suatu kebendaan sebenarnya sangat prospektif untuk dijadikan jaminan karena objek kebendaan tersebut memenuhi syarat:

- a. Dapat dijualbelikan dan
- b. Mempunyai nilai ekonomi.¹²⁹

Di samping itu, sesuai dengan asas spesialisitas, maka Hak Cipta yang dijadikan jaminan haruslah terkait dengan Ciptaan yang telah didaftarkan (ada Surat Pendaftaran Ciptaan). Menurut Penjelasan Pasal 3 UU 19/2002 bahwa:“Beralih atau dialihkannya Hak Cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis baik dengan maupun tanpa akta notariil.”

Namun, berdasarkan Pasal 5 UU 42/1999, untuk pembebanan jaminan fidusia harus dilakukan dengan akta notaris. Hak Cipta dapat juga disekuritisasi dijadikan surat berharga yang diperdagangkan di bursa dengan lembaga hukum Efek Beragun Aset (*Asset Backed Securities/ABS*).

¹²⁹ Trisadini P Usanti, Ujian Skripsi Mengenai Hak Cipta sebagai Jaminan Hutang, tanggal 3 Agustus 2006, halaman 36

Asset Backed Securities /ABS adalah: “Efek Berasun Aset (EBA) is a security whose income payments and hence value is derived from and collateralized (or “backed”) by a specified pool of underlying assets. The pool of assets is typically a group of small and illiquid assets which are unable to be sold individually. Pooling the assets into financial instruments allows them to be sold to general investors, a process called securitization, and allows the risk of investing in the underlying assets to be diversified because each security will represent a fraction of the total value of the diverse pool of underlying assets. The pools of underlying assets can include common payments from credit cards, auto loans, and mortgage loans, to esoteric cash flows from aircraft (leases, royalty payments and movie revenues. A financial security backed by a loan, lease or receivables against assets other than real estate and mortgage-backed securities. For investors, asset-backed securities are an alternative to investing in corporate debt.”¹³⁰

“Efek (surat berharga) (yang terdiri atas sekumpulan aset keuangan berupa tagihan yang timbul dari surat berharga komersial, seperti tagihan kartu kredit, pemberian kredit, termasuk kredit pemilikan rumah, kredit mobil, efek berstatus utang yang dijamin pemerintah, dan arus kas. Dalam prosesnya, kreditor awal (*originator*) mengalihkan aset keuangannya kepada para pemegang EBA).”

Selain itu, pengalihan Hak Cipta bisa dilakukan dengan cara “sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh UU”, misalnya, Hak Cipta sebagai bagian dari boedel pailit dalam rangka kepailitan atau menjadi bagian dari harta perusahaan yang diserahkan dalam rangka pembubaran oleh *liquidator* kepada pihak lain. Dalam hal ini berlaku UU 37/2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Peralihan Hak Cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis, baik dengan maupun tanpa akta notariil karena dalam hal ini terjadi peralihan hak kepemilikan. Justru seharusnya untuk pengalihan HKI termasuk Hak Cipta harus dilakukan pendaftaran atau pencatatannya kepada Ditjen HKI dalam Daftar Umum Hak Cipta, diumumkan dalam Berita Resmi Hak Cipta, serta diberitahukan kepada pemilik. Pencatatan pengalihan Hak Cipta memiliki kekuatan berlakunya

¹³⁰ Rahmi Jened, Lisensi dan Pengalihan Hak HKI, Pelatihan HKI bagi Para Dosen PTN-Se-Indonesia, FHUA, Tim Keppres 34 dan IIPS, Surabaya, 1997, halaman 84

terhadap pihak ketiga. Jadi, kewajiban pencatatan dimaksudkan “demi perlindungan hukum” supaya dapat diwujudkan perlindungan yang efektif khususnya bagi penerima hak yang berikutnya.

J. Sejarah Hukum Hak Cipta di Indonesia

5. Hak Cipta Pada Masa Hindia Belanda

Sejak awal perkembangan tata hukum Indonesia yang bersumber dan hukum kolonial, demikian Soetandyo Wignjosoebroto¹³¹ mengungkapkan adalah perkembangan yang sangat dipengaruhi oleh kebijakan-kebijakan liberalismeyang mencoba untuk membukakan peluang-peluang lebar pada dan modal-modal swasta dari Eropa guna ditanamkan ke dalam perusahaan perusahaan besar di daerah jajahan (namun juga dengan maksud di lain pihak tetap juga melindungi kepentingan hak-hak masyarakat adat ataupun hak-hak pertanian tradisional masyarakat pribumi). Perlindungan itu diberikan dengan cara mengefektifkan berlakunya hukum untuk rakyat pribumi, dengan memberi ruang berlakunya hukum adat.

Formula yang digunakan adalah pemerintah Hindia Belanda membagi (tiga) golongan penduduk (di wilayah Hindia Belanda ketika itu)¹³² Penduduk di wilayah jajahan Hindia Belanda ketika itu dikelompokkan atas 3 digolongan yaitu:

- a. Golongan Eropa atau yang dipersamakan dengan Eropa
- b. Golongan Timur Asing (Timur Asing Tionghoa dan Timur Asing lain: seperti Arap dan India).

¹³¹Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 1994, halaman 3.

¹³²Melalui Pasal 75 RR Lama dan kemudian diubah dengan 75 RR Baru yang sebelumnya juga telah dimuat dalam Pasal 6-10 AB dan terakhir dengan Pasal 131 dan 163 IS. Lilifl, lebih lanjut E. Utrecht dan Moh. Saleh Djindang, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Ichllu Baru, Jakarta, 1983, halaman 167.

c. Golongan Bumi Putra (penduduk Indonesia asli).

Terhadap ketiga golongan penduduk ini diberlakukan hukum yang berbeda beda. Untuk golongan Eropa atau yang dipersamakan dengan Eropa misalnya diberlakukan hukum Eropa, yakni hukum Belanda yang berakar pada tradisi hukum Indo-Jerman dan Romawi-Kristiani yang dimutakhirkan lewat berbagai revolusi yang kemudian dalam lapangan hukum perdata dimuat dalam *Burgerlijk, Wetboek* (BW) dan *Wetboek van Koophandel* (WvK) atau yang dikenal dengan Kitab Undang-undang Hukum Dagang. Sedangkan untuk golongan Timur Asing Tionghoa sebagian dinyatakan berlaku hukum perdata Belanda tersebut kecuali mengenai adopsi dan kongsi. Terakhir terhadap golongan Bumi diberlakukan hukum adat, kebiasaan dan hukum agamanya atau yang dengan *Godien Stigwetten, Volkinstellingen en Gukuedreken*.

Pemerintah Hindia Belanda untuk menyejajarkan berlakunya hukum di negaranya dengan hukum yang berlaku di daerah jajahannya. Kebijakan ini kemudian dikenal dengan penerapan asas konkordansi. Meskipun kemudian kebijakan penerapan asas konkordansi ini mendapat perlawanan dari ilmuwan hukum Bangsa Belanda sendiri seperti Van Vollenhoven dan Ter Haar.¹³³

¹³³Lihat lebih lanjut, Soetandy Wignjosoebroto, *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika* masalahnya, ELSAM, Jakarta, 2002, hlm. 266. Kisah ini diawali dari para pejabat Eropa yang direkrut untuk mengisi jabatan dalam pemerintahan kolonial dan untuk itu perlu pendidikan secara khusus di berbagai kota di Belanda yaitu di Leiden, Delf dan Utrecht yang sebagian besar diajarkan mengenai hukum, bahasa, adat, kebiasaan dan lembaga-lembaga agama rakyat pribumi di daerah koloni. Di ketiga kota yang beroperasi lembaga pendidikan itu Leiden tercatat paling besar dan paling banyak berpengaruh karena Rijks Univesiteit yang berkedudukan di Leiden menjadi pusat pemikiran liberal yang menganut garis politik etis dalam menangani urusan koloni. Akan tetapi secara mengejutkan Leiden ternyata tidak bisa sejalan dengan rencana orang-orang resmi pemerintahan untuk menjalankan politik hukum pemerintah Hindia Belanda dan di antara orang-orang yang menggagalkan upaya itu adalah Van Vollen Hoven dan Ter Haar dikemudian hari lewat kedua orang inilah akhirnya orang-orang pribumi di Indonesia memiliki hukumnya sendiri yang kemudian dikenal dengan Adat Rechts atau hukum adat yang untuk pertama kalinya dipergunakan oleh Snouck Hurgronje dalam bukunya *De Atjeh hers dan Het Gajo Land*.

Dalam bidang HKI upaya untuk melakukan kodifikasi dan unifikasi hukum Eropa di tanah jajahan dijalankan dengan memberlakukan hukum yang tersebar secara sporadis (yang tidak terkodifikasi dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Hukum Dagang) di dalam negerinya antara lain adalah hukum tentang merek, paten dan hak cipta. Hukum tentang hak cipta yang berlaku di Negeri Belanda pada waktu itu adalah hukum yang berasal dari hukum hak cipta yang berlaku di Prancis yang dibawa melalui ekspedisi Napoleon. Pada masa Kolonial Belanda hukum ini dikenal dengan nama *Auteurswet Stb.*

Sejarah mencatat, Kolonial Belanda menganeksan Indonesia selama kurun waktu lebih dari 3,5 abad. Dengan demikian perkembangan dinamika sosial dan politik termasuk politik hukum dan politik ekonomi serta politik kebudayaan sedikit banyaknya terpengaruh oleh suasana kolonial tersebut. Politik hukum Kolonial Belanda untuk menduplikasikan (dengan asas konkordansi) norma hukum yang berlaku di negerinya dengan norma hukum yang berlaku di daerah jajahannya tidaklah berjalan mulus, Pemberlakuan *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 adalah suatu contoh kegagalan dalam menduplikasikan undang-undang yang berasal dari Negeri Belanda untuk diberlakukan di tanah jajahan. Sekalipun secara substansi norma hukum *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 itu dapat diberlakukan dan telah memenuhi kriteria pemberlakuannya (yakni dengan menempatkannya dalam Lembaran Negara Hindia Belanda *Wet van* 23 September 1912, *Staatsblad* 1912-600); mulai berlaku 23 September 1912), akan tetapi norma-norma ini gagal untuk diterapkan. Kegagalan itu ditandai dengan kenyataan bahwa penataan dan penegakan hukumnya belum diaktualisasikan sesuai dengan harapan dan tujuannya secara ideologis, normatif dan sosiologis. Hal ini

tampak dari adanya buku-buku terbitan Penerbit Balai Pustaka (padahal pada zamannya Penerbit Balai Pustaka itu adalah salah satu badan hukum milik negara) berupa terjemahan buku-buku yang para pengarangnya berasal dari beberapa negara Eropa, tetapi dalam proses penerbitannya pihak PN Balai Pustaka tidak pernah meminta izin untuk menerjemahkan dan untuk menerbitkan karya-karya itu) baik kepada pengarang maupun kepada penerbitnya sebagai pemegang hak atas karya cipta itu.

Untuk menyebutkan beberapa di antaranya sebagaimana ditulis oleh Yakob Sumardjo judul-judul buku yang diterjemahkan dan ditulis itu adalah: *L'avare* karya tulis Prancis Moliere disadur oleh St. Iskandar berjudul: *Si Bakhil* (1926); *Le Medicin Malgre Lui* juga karya tulis Moliere disadur Moh.l Ambri berjudul *Si Kabayan jadi Dukun* (1932). Bahkan mungkin ratusan judul lain yang diterbitkan oleh penerbit PN Balai Pustaka yang tidak mendapat izin dari pemegang hak ciptanya.¹³⁴

Meskipun penerjemahan oleh penerbit PN Balai Pustaka dilakukan dengan maksud baik untuk memperkaya khazanah pustaka bagi bangsa Indonesia yang belum memilikinya dalam jumlah yang memadai, namun jelas bahwa menurut *Auteurswet* 1912 penerjemahan tanpa izin dari penciptanya merupakan pelanggaran hukum. Kecuali, penerjemahan dilakukan dari buku-buku yang sudah menjadi milik umum

¹³⁴Sumardjo, Jakob, *Dari Kasaan Sastra Dunia*, Penerbit Alumni, Bandung, 1985, halaman. 133, yang memuat Daftar Novel Terjemahan oleh Balai Pustaka "sebelum perang" dan "sesudah perang" berjumlah keseluruhan 174 judul buku; Bdg juga Wink, TH, *Undang-undang Hak Pengarang*, G. Kolf & Co, Bandung, 1952, hlm. 23 dan Ajip Rosidi, *Undang-undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Penerbit Djambatan, Jakarta, 1984, hlm. -. Bdg juga J.P. Errico mengemukakan bahwa negara-negara Singapura, Malaysia dan Indonesia pengaturan hukum hak ciptanya sangat dipengaruhi konsep-konsep pengaturan HKI yang berasal dari negara-negara Barat, sebagai akibat dari kolonisasi negara-negara ini oleh negara Barat. Selanjutnya tentang tiga negara ini dan negara-negara tetangganya dikemukakan oleh penulis ini penjelasan yang menarik sebagai berikut: These nations were colonies of the West (notably the United Kingdom and the Netherlands) much longer than their neighbors, and therefore have had their development of intellectual property protection, industrial policy and technological expansion, controlled by the West. In fact some countries, like Singapore, have no dependent systems of intellectual property protection to this day.

(*public domain*), asal saja penyebutan mafia pencipta dan judul aslinya harus tetap dilakukan, mengingat *masih adanya hak-hak moral (moral rights)* yang melekat pada ciptaan-ciptaan yang bersangkutan.

Pada masa penjajahan Kolonial Belanda itu juga, dengan mengikuti negara aduknya (Belanda) wilayah Hindia Belanda terdaftar sebagai negara anggota Konvensi Bern dan itu berarti Indonesia pada waktu itu tunduk pada Konvensi Internasional mengenai perlindungan hak cipta itu. Tidak banyak catatan yang mengungkapkan peristiwa tentang pelanggaran hak cipta pada masa Kolonial Belanda. Akan tetapi catatan-catatan tentang bagaimana kemudian *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 itu harus diganti, dalam berbagai penjelasan dapat diungkapkan bahwa pada zamannya telah banyak terjadi pelanggaran-pelanggaran terhadap hak cipta. Pelanggaran-pelanggaran itu tidak semata-mata karena tidak efektifnya penegakan hukum mengenai hak cipta, akan tetapi lebih banyak diwarnai persoalan-persoalan kultural, persoalan politik dan kondisi ekonomi masyarakat Hindia Belanda ketika itu.¹³⁵ Hak cipta yang relatif di dalamnya melindungi kepentingan-kepentingan para pencipta dalam bidang penerbitan buku-buku dan bidang sinematografi pada masa-masa awal diberlakukannya *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 di wilayah koloninya oleh Pemerintah Hindia Belanda belum

¹³⁵Sebut saja misalnya situasi penjajahan telah banyak menimbulkan peperangan- teperangan dengan skala lokal yang terjadi berbagai wilayah Republik Indonesia. Prioritas antuk memusatkan perhatian pada aspek penegakan hukum oleh Pemerintah Kolonial Belanda sendiri dalam lapangan hukum perdata apalagi yang menyangkut aspek bisnis dimana masyarakat Indonesia ketika itu tunduk pada sistem hukum adat kecuali bagi mereka-mereka yang menundukkan dirinya secara sukarela, membuat pilihan penegakan hukum hak cipta oleh kalangan aparaturnya penegak hukum pada masa Hindia Belanda tidak menjadi prioritas utama. Bidang-bidang hak cipta yang dilindungi pun pada waktu sebagian besar belum dikenal dalam peradaban masyarakat Indonesia. Sebut saja misa bidang karya cipta fotografi, buku, sinematografi, lukisan masih beredar di kalangan orang tertentu saja. Sedangkan karya cipta seperti seni tari, seni batik, yang merupa karya cipta penduduk pribumi tidaklah menjadi masalah besar yang dianggap seb sebuah pelanggaran hukum hak cipta jika karya yang disebutkan terakhir itu diperguna oleh pihak Bumi Putra yang lain tanpa mendapat izin dari penciptanya. Sehingga masa pemerintahan Kolonial Belanda, dan itu diteruskan sampai pada masa-masa, kemerdekaan pelanggaran hak cipta belumlah dianggap sebagai sebuah tindak pic kejahatan yang menyita pemikiran para ahli hukum.

termasuk hal yang mendesak untuk dilindungi. Ini ditandai dengan tidak banyak usaha-usaha penerbitan dan usaha-usaha produksi dalam bidang perfilman yang beroperasi di wilayah Kolonial Belanda pada waktu itu.¹³⁶

6. Hak Cipta pada Masa Penjajahan Jepang

Pada masa pendudukan Jepang, situasi penegakan hukum bidang hak cipta di Hindia Belanda diwarnai dengan situasi politik dan situasi perang yang terus berkejolak, sehingga aspek penegakan hukum (tidak hanya dalam bidang hak cipta tetapi juga di bidang-bidang lainnya) tidak menjadi prioritas pada waktu itu. Pemimpin tertinggi Gunseikhanbu (pemerintahan militer Jepang di bekas jajahan negeri Belanda) lebih memusatkan perhatiannya pada upaya-upaya militer untuk memenangkan peperangan Asia Timur Raya, sehingga pendudukan selama 3,5 tahun tidak membuahkan perlindungan hukum yang berarti pada aspek karya cipta. Pada zaman itu memang ada didirikan pusat kebudayaan (Keimin Bunka Shidosho) yang mengurus aspek-aspek kebudayaan Indonesia tetapi itu lebih banyak diarahkan untuk kepentingan Jepang perpustakaan yang dikembangkan dalam Pusat Kebudayaan itu lebih banyak mengurus arsip-arsip dan buku-buku rampasan dari Pemerintah Hindia Belanda. Sudah dapat dipastikan perlindungan hukum terhadap karya cipta pada masa itu tidak sepenuhnya

¹³⁶ Aktivitas perfilman misalnya baru dimulai pada tahun 1926, yakni dengan diproduksi film yang berjudul *Loetoeng Kasaroeng* kemudian menyusul *Eulis* tahun 1927 dan berturut-turut tahun 1928 *Lily Van Java*, tahun 1929 *Nyai Dasima*. Sejak dengan tahun 1942 yakni awalnya masuk penjajahan Jepang industri perfilman Hindia Belanda ketika itu belum banyak melibatkan penduduk bumi putra khususnya di kala sutradara. Baru pada periode pendudukan Jepang, sutradara pribumi mulai muncul, yang sebut saja pada waktu itu muncul nama-nama seperti Raden Arifin, Rustam Sutan Panidih B. Koesoema dan Inoe Perbatasari. Oleh karena itu, dalam bidang karya sinematografi penduduk pribumi atau Indonesia asli belum dianggap penting untuk menundukkan pada *Auteurswet 1912 Stb. No. 600*. Di samping itu teknologi untuk memperbanyak karya sinematografi dengan cara melawan hukum tidak secanggih pada masa-masa ditemukannya teknologi cakram optik. Lebih lanjut lihat Taufik Abdullah, Misbah Y. 1 dan S.M. Ardan, *Film Indonesia, (1900-1950)*, Jakarta, Dewan Film Nasional, 1993, halaman 23

dapat mengacu pada ketentuan undang-undang, masih mempunyai kekuatan berlaku, yaitu *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600.

7. Hak Cipta Pasca Indonesia Merdeka

Tahun 1944 masa penjajahan Jepang berakhir, bersamaan dengan dengan peperangan Asia Timur Raya. Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945 dikumandangkan dan secara formal ketatanegaraan berakhirlah rezim Kolonial di bumi Indonesia. Indonesia segera menyusun tata tertib hukumnya sendiri. Dalam proses penyusunan tata tertib hukumnya, untuk pertama kalinya pada tanggal 18 Agustus 1945 Indonesia baru bisa menetapkan hukum dasar negaranya, yakni Undang-Undang Dasar 1945. Sedangkan peraturan undang-undangan lainnya terutama undang-undang masih akan dipersiapkan masa beberapa waktu ke depan. Akan tetapi dalam suatu negara yang merdeka, kekosongan hukum tidak boleh terjadi. Menyadari situasi ini, maka Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia pada waktu itu menyusun Undang- Undang Dasar 1945 dan menetapkan dalam aturan peralihannya untuk dapat terus menggunakan undang-undang (hukum) peninggalan Kolonial. Ketentuan peralihan ini dimuat dalam Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945¹³⁷ yang berbunyi:

Segala Badan Negara dan Peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini. Untuk menguatkan dan

¹³⁷Aturan peralihan yang sama juga dimuat dalam Konstitusi RIS dan UUDS 1950. Pada intinya mempunyai arti yang sama seperti dalam Aturan Peralihan UUD 1945, yang dimuat KT Pasal 192 Konstitusi RIS dan Pasal 142 UUDS 1950. Oleh sebab itu, *Auteurswet* 1912 berlaku aturan-aturan peralihan yang terdapat dalam tiga macam konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia tetap berlaku walaupun merupakan salah satu produk hukum dari Pemerintah Belanda. *Auteurswet* 1912 secara yuridis masih merupakan hukum positif bagi pengaturan hak cipta di Indonesia. Baru setelah kurang lebih 70 tahun *Auteurswet* 1912 berlaku, oleh Indonesia sebagai negara berdaulat diundangkan suatu undang-undang nasional tentang hak cipta, yakni Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982

menjelaskan pelaksanaan Aturan Peralihan ini oleh Presiden pada waktu itu dianggap perlu menetapkan Peraturan Presiden Nomor tanggal 10 Oktober 1945 yang kutipan ketentuan pertamanya berbunyi: Segala badan-badan negara dan peraturan-peraturan yang ada sampai berdirinya Negara RI pada tanggal 17 Agustus 1945 selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar masih berlaku asal saja tidak pertentangan dengan UUD tersebut.

Merujuk pada ketentuan di atas, maka *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 adalah salah satu dari undang-undang peninggalan Kolonial Belanda yang diteruskan dayalaknya sampai dengan tahun 1982.

Selama masa berlakunya *Auteurswet* 1912, sejak zaman Belanda sampai berpuluh tahun sesudah proklamasi (masa penjajahan Jepang, 1942- 1945, keadaan hukum hak cipta termasuk dalam keadaan status *quo*), boleh dikatakan bahwa perlindungan hak cipta di Indonesia tidaklah berjalan. Dalam praktiknya, *Auteurswet* 1912 merupakan undang-undang yang mati alias tidak diterapkan¹³⁸.

Faktor yang membuat perlindungan hak cipta di Indonesia tidak berjalan selama masa berlakunya *Auteurswet* 1912: pertama, memang karena Undang-undang Hak Cipta itu sendiri mengandung banyak kekurangan, baik mengenai cakupan pengaturannya maupun sanksi atas pelanggaran hak cipta; kedua, khususnya setelah proklamasi, pemerintah Indonesia memang tidak berkeinginan untuk melindungi hak cipta sebagaimana mestinya. Tanda-tanda bahwa pemerintah Indonesia tidak berkeinginan untuk melindungi hak cipta adalah: (1) pada tahun 1958, pada masa pemerintahan Kabinet Djuanda, Indonesia menyatakan keluar dari Konvensi Bern (dengan maksud

¹³⁸Hendra Tanu Atmadja, *Hak Cipta - Musik atau Lagu*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Cetakan I, Jakarta, 2003, halaman 41

agar Indonesia dapat dengan leluasa melakukan berbagai kegiatan memindahkan ilmu pengetahuan dari luar negeri masuk ke dalam negeri dengan menerjemahkan, meniru, atau menyalin ciptaan-ciptaan luar negeri); (2) pemerintah membiarkan penerbit Balai Pustaka melakukan pelanggaran-pelanggaran terhadap undang-undang hak cipta yang ada; (3) pemerintah, khususnya penegak hukum membiarkan pengarang-pengarang Indonesia menyadur karya asing tanpa izin, bahkan tanpa menyebut nama pengarang asli; dan (4) walaupun disadari bahwa Auteurswet 1912 sudah tidak sesuai atau mengandung banyak kekurangan, pemerintah dan Badan Perwakilan Rakyat tidak begitu serius membentuk Undang-undang Hak Cipta yang baru.

Sungguhpun pemerintah tidak berkeinginan menegakkan hak cipta dan membiarkan merajalela pelanggaran-pelanggaran terhadap hak cipta, pembicaraan tentang hak cipta di Indonesia tidaklah sepi. Artinya, sejak awal kemerdekaan pun sudah ada orang-orang yang peduli dan memberi perhatian tentang hak cipta. Dalam kaitan ini, sangat pentinglah mengingat beberapa peristiwa bersejarah dan pelaku sejarah yang berkaitan dengan perkembangan hak cipta di Indonesia di alam kemerdekaan, seperti Konstituante Bandung, Kongres Nasional Kebudayaan Ke-2 di Bandung, Organisasi Pengarang Indonesia, dan Seminar Nasional hak Cipta 1975 di Bali.

Perlu dijelaskan, tidak banyak buku yang menguraikan sejarah perkembangan hak cipta di Indonesia dengan melansir dinamika kalangan pencipta dan kalangan budayawan Indonesia. Dari yang tidak banyak atau yang langka itu, salah satunya adalah buku yang ditulis J.C.T. Simorangkir pada tahun 1982. Jadi, uraian berikut ini, sepanjang mengenai Konstituante Bandung, Kongres Nasional Kebudayaan Ke-2 di

Bandung, Organisasi Pengarang Indonesia, dan Seminar Nasional hak Cipta 1975 di Bali, bersumber dari buku yang ditulis Simorangkir.

KONSTITUANTE BANDUNG

Konstituante Bandung, yang bersidang di Bandung tahun 1956-1959 ketika menyusun UUD baru bagi negara RI terdapat bukti bahwa mereka memberi perhatian dan pemikiran mengenai hak cipta. Salah satu keputusan konstituante mengenai pokok materi konstitusi, yakni nomor 9, berbunyi sebagai berikut: Hak perlindungan kepentingan moral dan material yang didapatnya sebagai hasil dari sesuatu produksi dalam lapangan ilmu pengetahuan, kesusastraan dan kesenian yang diciptakannya sendiri.

Dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 Konstituante dibubarkan sehingga pemikiran yang hendak memasukkan hak cipta dalam Pasal Undang-undang Negara RI tidak sampai terwujud.

KONGRES KEBUDAYAAN NASIONAL KE-2 DI BANDUNG

Kongres Kebudayaan Nasional ke-2 yang diselenggarakan oleh Badan Musyawarah Kebudayaan Nasional (BMKN) di Bandung pada bulan Oktober tahun 1951 telah berhasil menelurkan istilah "Hak Cipta". Sebelumnya, yang sudah dikenal adalah istilah "Hak Pengarang", sebagai terjemahan dari istilah bahasa Belanda "auteur". Auteurswet 1912 itu daya cakupnya adalah lebih luas daripada auteur (pengarang) saja, maka diterimalah istilah hak cipta, yang mencakup selain hak pengarang, juga penggambar, pelukis, dan lain-lain.

Sejarah perkembangan hak cipta di Indonesia harus mencatat secara khusus Kongres Kebudayaan Nasional ke-2 BMKN tersebut sebagaimana dalam rapat seksi hak pengarang (jadi seksinya masih memakai istilah yang lama) diambil keputusan mengenai dan disahkan istilah hak cipta, dengan perbandingan suara: 14 suara setuju, 2 menolak, dan 5 suara blanko. Rupa- rupanya bukan sistem musyawarah-mufakat yang dipergunakan.

Mengenai istilah hak cipta yang diterima dalam kongres kebudayaan itu, menurut Simorangkir (1982: 5-6), adalah pilihan atau ciptaan yang berasal dari Prof. Mr. Soetan Moh. Sjah. Tentang istilah hak pengarang yang lazim digunakan barangkali berkat Balai Pustaka semenjak tahun 1920.

ORGANISASI PENGARANG INDONESIA (OPI)

Organisasi ini didirikan 17 Februari 1956. Organisasi ini telah turut mengambil bagian dan memainkan peranan yang cukup penting dalam perkembangan sejarah hak cipta di Indonesia. Organisasi ini mencoba menggabungkan para pengarang dalam satu wadah perkumpulan yang bersifat serikat kerja pengarang dengan tujuan-tujuan yang langsung atau tidak langsung ada hubungannya dengan hak cipta seperti:

1. melindungi dan memperjuangkan kepentingan para pengarang;
2. menaikkan nilai karang-mengarang terutama dalam bahasa Indonesia;
3. meningkatkan taraf kedudukan kaum pengarang di masyarakat;
4. memupuk kesadaran akan kebudayaan Indonesia.

OPI dengan sengaja membentuk badan-badan khusus, disebut dengan seksi-seksi yang mengurus kepentingan para anggotanya berhubungan dengan soal-soal seperti penerbitan naskah, hak cipta, dan sebagainya.

Partisipasi dan keterlibatan OPI dalam penyusunan suatu RUU di bidang hak cipta tidak bisa diabaikan. Ketika Departemen PPK (sekarang Departemen Pendidikan Nasional) menyusun suatu RUU Hak Cipta, wakil OPI turut ambil bagian sebagai anggota panitia yang menangani RUU Hak cipta itu bersama departemen kehakiman dan organisasi lainnya.

Sekitar tahun 1958, sehubungan dengan merajalelanya pembajakan hak cipta, OPI bersama-sama organisasi lainnya yang tergabung dengan MML (Majelis Musyawarah Lektor), yaitu PTBI (Persatuan Toko Buku Indonesia), GIBI (Gabungan Importir Buku Indonesia), Grafika Nasional, dan IKAPI (Ikatan Penerbit Indonesia) mengeluarkan suatu pernyataan yang mengecam sekeras-kerasnya segala bentuk pelanggaran hak cipta dan menyatakan tekad bulatnya untuk mengambil tindakan-tindakan sewajarnya terhadap pelanggaran hak cipta itu sesuai dengan hukum yang berlaku.

Mengenai masuk-tidaknya Indonesia dalam salah satu konvensi internasional mengenai hak cipta (Konvensi Bern), pendirian OPI secara gamblang dapat dilihat dari hasil angketnya yang diadakan pada tahun 1958, yang memberikan hasil: 1 suara blanko, 6 suara tidak setuju, dan 141 suara setuju menjadi anggota Bern Convention. Pendirian OPI mengenai ikut- sertanya Indonesia dalam konvensi internasional, yang dinyatakan pada waktu pemerintah Indonesia baru saja menyatakan menarik diri dari Konvensi Bern, rupanya menarik perhatian luas, terbukti antara lain dari hasil rumusan usaha penyusunan suatu naskah RUU Hak Cipta (misalnya RUU Hak cipta LPHN 1966 dan RUU hak cipta IKAPI 1972) dan sampai pada pembicaraan resmi dalam Seminar Hak Cipta di Bali pada tahun 1975

Kegiatan-kegiatan OPI yang ada kaitannya dengan dengan hak cipta dalam praktik dapatlah disebutkan hal-hal sebagai berikut:

- a. Seorang anggota melaporkan telah menerima uang persekot honorarium sebesar tertentu dari suatu penerbit sebagai hasil protesnya karena penerbit itu lalai dan menahan (belum menerbitkan) naskah anggota itu, menyimpang dari bunyi surat perjanjian penerbitannya.
- b. Pada tanggal 30 September 1958 delegasi OPI antara lain mendesak sekali lagi penyelesaian penghargaan atas penyalinan buku A. Moeis ke dalam bahasa Rusia.
- c. Anggota mengadukan kepada yang berwajib tindakan plagiat atas karangannya. Keputusan hakim: plagiator dikenai denda.
- d. Seorang anggota OPI atas nama korps pengarang sandiwara radio memprotes RRI yang tidak mengadakan aturan pembayaran honorarium atas karangan-karangan sandiwara yang direkam dan disiarkan berulang-ulang.
- e. Pada tanggal 20 Juni 1958, oleh OPI telah diselenggarakan suatu malam ceramah tentang hak cipta (nasional dan internasional)
- f. OPI memperjuangkan penghapusan/penurunan pajak pengarang kepada yang berwajib.

SEMINAR NASIONAL HAK CIPTA 1975 DI BALI

Pada bulan Oktober 1975, di Denpasar (Bali), Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Departemen Kehakiman (nama sebelumnya adalah Lembaga Pembinaan Hukum Nasional) bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar, Bali, menyelenggarakan suatu pertemuan ilmiah yang secara

khusus mengacarakan hak cipta, dengan maksud mengumpulkan bahan-bahan bagi penyusunan suatu rancangan undang-undang hak cipta yang bersifat nasional.

Pertemuan yang bersejarah itu dihadiri oleh peserta dan peninjau dari masyarakat luas seperti unsur DPR, Mahkamah Agung, berbagai departemen, Kejaksaan Agung, unsur teoritis (fakultas hukum), dan unsur praktisi dan organisasi profesi (Yayasan, Kamar Hak Cipta, Pengarang, Seniman, Senirupa, Musik), Parfi, IKAPI, Wartawan, pengacara, dan sebagainya.

Dalam seminar hak cipta itu dibicarakan persoalan-persoalan mengenai hak cipta, melalui empat penggolongan pembuatan kertas kerja (*paper*) berturut-turut mengenai:

1. Ruang lingkup dan pengertian hak cipta
2. RUU Hak Cipta
3. Segi-segi praktis pengelolaan hak cipta
4. Indonesia dan konvensi-konvensi internasional tentang Hak cipta.

Seminar hak cipta itu sendiri tidak menghasilkan suatu naskah RUU Hak Cipta, tetapi tidak mengurangi kenyataan bahwa ditinjau dari segi perkembangan pemikiran mengenai hak cipta dalam negara Indonesia merdeka, seminar hak cipta di Bali inilah yang paling banyak mengumpulkan, menilai sesudah membahas, dan menetapkan bahan-bahan mengenai hak cipta oleh sejumlah peserta dan peninjau yang merupakan unsur dari, boleh dikata, seluruh lapisan masyarakat yang berkepentingan dan kompeten mengalami segala macam segi dari segala sesuatu yang ada sangkut pautnya dengan hak cipta.

BPHN, berdasarkan hasil-hasil seminar hak cipta di Bali itu, kemudian telah menyusun suatu naskah RUU yang disampaikan kepada Menteri Kehakiman dalam rangka melaksanakan tugas kedinasannya, yang sesuai dengan sifatnya yang tidak diumumkan. Langkah itu kemudian ditindaklanjuti, dan pada tahun 1977, sebuah panitia pemerintah mengusulkan draf baru yang setelah diamandemen menjadi Undang-undang Hak Cipta Tahun 1982.

Perlu ditambahkan, sebelum usaha BPHN yang terakhir disebutkan, dalam penyusunan RUU Hak Cipta dalam rangka mengganti Auteurswet 1912 sudah ada usulan-usulan dari berbagai pihak, tercatat seperti: RUU Hak Cipta dari Menteri Pendidikan, Pengajaran dan Kebudayaan, Prijono bersama Menteri Kehakiman, G.A. Maengkon, pada tahun 1958 yang dilanjutkan dengan RUU Hak Cipta yang disusun oleh Departemen kehakiman; LPHN (Lembaga Pembinaan Hukum Nasional) meneruskan upaya penyusunan RUU Hak Cipta dan menghasilkan RUU Hak Cipta tahun 1965/1966; dan Panitia IKAPI (Ikatan Penerbit Indonesia) mencoba pula mengajukan RUU Hak Cipta pada tahun 1972.

Beberapa hal penting keputusan seminar di Bali:

- 1) Istilah hak cipta mendapat semacam pengukuhan dari seminar, sebagai pengganti (mungkin lebih tepat dikatakan sebagai terjemahan) dari “*auteurswet*” atau *copyright* karena kandungan artinya lebih tepat dan luas;
- 2) Hak cipta berfungsi sosial, dalam arti bahwa terhadap hak cipta dapat diadakan pembatasan untuk kepentingan umum;

- 3) Hak moral - walaupun pemilikan atas hak cipta dapat dipindahkan kepada pihak lain, hak moralnya tetap tak terpisahkan dari penciptanya, kecuali dalam bidang-bidang tertentu seperti dalam bidang industri.
- 4) *Neighbouring rights - neighbouringrights* perlu diatur secara bersama- sama dengan hak cipta. Seminar tidak memberi terjemahan mengenai istilah *neighbouring rights*. Akan tetapi, seorang pembicara memberi terjemahan: “hak-hak yang berdekatan dengan hak cipta”, tetapi tidak mendapat sambutan.
- 5) Saran, agar RUU yang akan disusun, di samping demi perlindungan hak cipta terhadap pembajakan-pembajakan, juga untuk memberikan kegairahan mencipta dalam masa pembangunan.
- 6) Saran, supaya pajak atas pendapatan hasil ciptaan diperingan, dan supaya pendapatan hasil ciptaan jangan dipersamakan dengan pajak honorarium profesi lain, seperti dokter, akuntan, dan sebagainya. Seminar hak cipta di Bali, menurut Simorangkir (1982: 32), sedikit banyak telah dipengaruhi oleh *The Rome Convention for the protection of Performers, Producers of phonogram and Broadcasting Organization* yang diadakan di Roma pada tanggal 26 Oktober 1961.

1. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982 Sampai Undang- Undang Nomor 19 Tahun 2002

Sebelum diadakan Seminar Nasional Hak Cipta di Bali tahun 1975, setidaknya sudah ada tiga konsep RUU Hak Cipta yang diusulkan berbagai pihak, namun tidak ada penyelesaiannya. Latar Belakang keinginan untuk mengganti Auteurswet 1912

yang merupakan produk kolonial dengan Undang-undang Hak Cipta nasional antara lain¹³⁹:

- 1) Dalam rangka pembinaan dan penyempurnaan hukum nasional dan hal yang secara khusus mendorong terciptanya undang-undang hak cipta baru, timbul suara-suara dalam masyarakat yang mensinyalir adanya perbedaan nasib yang kurang memuaskan antara pencipta dengan pihak-pihak yang memanfaatkan karya-karya cipta itu. Perbedaan ini terletak pada kepincangan dalam pendistribusian keuntungan yang kurang seimbang.
- 2) Sering sekali terdengar keluhan dari pencipta bahwa hak ciptanya telah dilanggar atau hak ciptanya dalam suatu hal tidak dilindungi oleh Undang-undang. Di samping itu, memang masih ada hal-hal yang belum diatur, misalnya karya-karya cipta yang disiarkan melalui radio. Auteurswet 1912 perlu diganti dengan peraturan nasional yang lebih sesuai dengan kepribadian Indonesia serta memberi arti yang lebih luas terhadap istilah “auteur”. Auteurswet 1912 sudah ketinggalan zaman karena perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi penyebarluasan ciptaan baru seperti radio, televisi, video, rekaman, dan lain-lain sesudah Perang Dunia II tidak tertampung di dalamnya.
- 3) Auteurswet 1912 tidak menyebutkan secara eksplisit kemungkinan dibentuknya Biro dan Dewan Hak Cipta yang dapat menampung kebutuhan pencipta dalam hal perlindungan, pendaftaran, dan lain-lain atas karya ciptanya.
- 4) Tidak ada badan atau organisasi seperti di luar negeri yang memperjuangkan hak pencipta dengan peraturan-peraturan yang ada.

¹³⁹Hendra Tanu Atmadja, Op.cit, halaman 49

- 5) Sering terjadi pelanggaran hak cipta khusus pencipta lagu-lagu Indonesia di luar negeri, tanpa bisa berbuat apa-apa.

Akhirnya, pada tanggal 12 April 1982, pemerintah Indonesia mencabut Auteurswet 1912 dan sekaligus mengundang Undang-undang Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1982 Nomor 15.

Undang-undang Hak Cipta 1982 terdiri atas VII bab dan 49 Pasal. Melihat isinya, segera tampak adanya perbedaan dengan Auteurswet 1912, yakni masuknya hal-hal baru yang tidak diatur dalam Auteurswet 1912. Hal-hal baru itu adalah :¹⁴⁰

- 1) Dimasukkan unsur baru berdasarkan perkembangan teknologi;
- 2) Dimuat unsur kepribadian Indonesia, yang sifatnya mengayomi baik kepentingan individu maupun kepentingan masyarakat, agar terjamin keseimbangan yang serasi antara kepentingan-kepentingan dimaksud. Walaupun dalam Pasal 2-nya disebutkan bahwa hak cipta itu adalah hak khusus, sesuai dengan jiwa yang terkandung dalam UUD 1945, hak cipta itu mempunyai fungsi sosial dalam arti ia dapat dibatasi untuk kepentingan umum. Sejalan dengan itu, dalam rangka memenuhi kepentingan umum, Undang-undang Hak Cipta Nomor 6 Tahun 1982 membatasi masa berlakunya hak cipta selama 25 tahun, yang dalam Auteurswet 1912 ditetapkan 50 tahun.
- 3) Dimuat ketentuan-ketentuan mengenai pendaftaran ciptaan-ciptaan, yang antara lain dimaksudkan untuk mempermudah pembuktian, jika terjadi sengketa mengenai hak cipta dan juga untuk kepastian hukum sampai derajat tertentu.

¹⁴⁰ Simorangkir, Op.Cit, halaman 120

- 4) Dimuat pula ketentuan-ketentuan mengenai Dewan Hak Cipta untuk membantu pemerintah dalam memberikan penyuluhan dan bimbingan dan untuk pembinaan hak cipta.

Adanya unsur-unsur baru dalam Undang-undang hak Cipta 1982 yang tidak terdapat dalam Auteurswet 1912 merupakan pencatatan hasil-hasil perjuangan para pencipta serta merupakan pemenuhan hasrat dan keinginan mereka, yang terbukti tidak dapat dipenuhi dan dijamin oleh Auteurswet 1912. Hal ini dapat dipahami dengan mengingat latar belakang serta tujuan dari perundang-undangan pada umumnya dan Auteurswet 1912 pada khususnya pada zaman kolonial yang telah silam itu. Dibandingkan dengan maksud serta tujuan dari perundang-undangan zaman nasional, maka dapatlah dipahami bahwa unsur-unsur baru terdapat dalam UUHC 1982 sebagai hasil perundang-undangan zaman Indonesia merdeka, yang tidak mungkin terdapat dalam suatu hasil perundang-undangan pada zaman colonial karena kepentingan penjajah merupakan titik tolak serta tujuan dari semua perundang-undangan tersebut.

Semula, banyak orang berpikir bahwa dengan lahirnya UUHC 1982, maka perlindungan hak cipta di Indonesia akan menjadi baik. Akan tetapi, ternyata dengan semakin bertambahnya ketentuan yang mengatur perlindungan hak cipta di samping ketentuan yang ada dalam Auteurswet 1912, semakin bertambah pula bentuk pelanggaran hak cipta. Seiring dengan pertumbuhan ekonomi Indonesia yang meningkat, ditambah dengan kemajuan teknologi, pelanggaran hak cipta pun, khususnya penggandaan ciptaan secara illegal, semakin marak dibandingkan dengan masa-masa sebelum adanya UUHC 1982.

Semakin baiknya perekonomian Indonesia tentu berdampak pada peningkatan daya beli masyarakat, termasuk daya beli untuk kebutuhan- kebutuhan sekunder dan tertier, seperti kebutuhan akan informasi, pengetahuan, hiburan, dan lain-lain. Kemudian, perkembangan yang semakin canggih dari teknologi percetakan, mesin fotokopi, dan penggandaan rekaman telah mendorong meningkatnya perbanyakan ciptaan, seperti buku- buku, kaset, CD, dan lain-lain secara tidak sah.

Perkembangan semacam itu kurang diantisipasi pemerintah. Jelas, bahwa pertumbuhan ekonomi dan kemajuan teknologi bukanlah faktor yang mendatangkan malapetaka bagi pencipta, justru sebenarnya berpeluang mendatangkan berkah. Yang menjadi pokok masalah adalah mengapa ada orang yang seenaknya menggandakan ciptaan tanpa izin pencipta demi memperoleh keuntungan dagang dengan cara yang cepat dan gampang; mengapa masyarakat seakan mendukung pula ulah “pembajak” dengan gemar membeli barang-barang “bajakan”; serta mengapa sikap dan tindakan aparat penegak hukum ragu-ragu, bahkan mungkin tidak peduli dengan berbagai pelanggaran hak cipta yang terjadi.

Akhirnya, setelah lima tahun berlakunya UUHC 1982, sebagaimana tidak berjalan efektif, muncullah berbagai pendapat bahwa UUHC 1982 itu ternyata masih mengandung banyak kelemahan. UUHC 1982 memerlukan penyempurnaan sehingga mampu menangkal pelanggaran hak cipta.

UNDANG-UNDANG HAK CIPTA 1987

Berbagai pendapat yang mengatakan UUHC 1982 mengandung banyak kelemahan, sudah tidak sesuai dengan keadaan masyarakat, ternyata sulit untuk dibantah. Perkembangan teknologi, lagi-lagi menjadi satu alasan mengapa perlu pembaharuan

UUHC 1982. Kemajuan teknologi informatika pada penghujung abad 20, khususnya perangkat lunak komputer, merupakan ciptaan yang memerlukan perlindungan hukum. UUHC 1982 belum sampai pada perlindungan teknologi mikro elektronika dan teknologi serat optik, tetapi masih menyangkut rekayasa sistem komputer.

Pada kurun waktu 1982 sampai dengan 1987, kuantitas dan kualitas pelanggaran hak cipta semakin tinggi. Pembajakan hak cipta terjadi di mana-mana, karena peluangnya lebih banyak dan memberikan keuntungan yang besar. Sementara itu, upaya pencegahan dan penindakan terhadap kejahatan hak cipta sangat minim. Para pembajak sepertinya leluasa beraksi di Indonesia. Ciptaan-ciptaan yang kena bajak tidak saja ciptaan yang berasal dari luar negeri, tetapi juga ciptaan-ciptaan hasil karya dari dalam negeri.

Muncullah pemikiran bahwa ancaman pidana yang terdapat pada UUHC terlalu ringan sehingga tidak mampu membuat pelaku pembajakan jera. Pada Pasal 44 ayat (1) UUHC 1982 ancaman hukuman pelaku kejahatan pembajakan adalah pidana paling lama 3 (tiga) tahun dan denda setinggi-tingginya Rp 5.000.000,-. Ancaman pidana ini terlalu rendah untuk kejahatan hak cipta yang mempunyai dampak negatif yang sangat luas.

Kemudian, kejahatan hak cipta yang pada UUHC 1982 digolongkan sebagai delik aduan (*klacht delict*) dianggap tidak tepat, tidak sesuai dengan kebutuhan. Oleh karena itu, perlu penyempurnaan UUHC 1982 untuk menegaskan bahwa kejahatan hak cipta adalah delik biasa.

Jika pada masa-masa sebelum lahirnya UUHC 1982 bentuk pelanggaran hak cipta yang paling banyak dipersoalkan adalah pembajakan buku-buku, pada tahun-tahun

sesudah UUHC 1982 yang lebih mengemuka adalah permasalahan pembajakan karya-karya film, lagu atau musik. Khususnya karya lagu atau musik yang sudah terwujud dalam bentuk rekaman suara (kaset, CD, LD, dan VCD) termasuk paling intens kena pembajakan, baik karya cipta Indonesia maupun asing. Menurut data ASIRI (Asosiasi Industri Rekaman Indonesia), kerugian yang diderita perusahaan rekaman kaset yang berisikan lagu-lagu Indonesia karena pembajakan, secara keseluruhan mencapai Rp 600 juta sampai dengan Rp. 900 juta per bulan atau lebih kurang Rp 10 milyar per tahun selama 1985-1987.

Setiap membahas pelanggaran hak cipta di Indonesia, khususnya di bidang karya lagu atau musik, orang tidak pernah lupa atas ulah pembajak yang kemudian sangat mendiskreditkan pemerintah Indonesia. Menurut Christoph Antons (dalam Hendra Tanu Atmadja, 2003: 4), pada bulan Desember ,1985, lima bulan setelah konser Live Aid diselenggarakan untuk mengumpulkan dana meringankan kelaparan di Afrika, sekitar 1,5 juta kaset bajakan dari konser itu yang bernilai sekitar US \$ 3 juta telah diproduksi di Indonesia secara tidak sah dan dipasarkan di seluruh dunia. Akibatnya, organisasi Africa-Aid dari Bob Geldof tidak menerima uang seper pun.

Banyaknya sorotan terhadap pelanggaran hak cipta di Indonesia, yang kemudian menonjolkan kelemahan-kelemahan pada UUHC 1982, tampaknya direspon oleh pemerintah Indonesia. Di samping itu, tekanan-tekanan internasional, khususnya dari Amerika Serikat, telah membuat pemerintah harus lebih serius mengamandemen UUHC yang ada.

Pada tanggal 30 Juli 1986, dengan Keputusan Presiden RI Nomor 34 Tahun 1986, Presiden Soeharto membentuk sebuah “tim kerja khusus”, yang waktu itu populer

dengan sebutan “Tim Keppres 34” sebagai pemecahan terhadap masalah-masalah dalam pelaksanaan UUHC dan UU Merek serta penyusunan UU Paten yang baru. Akhirnya, lahirlah revisi Undang-undang Hak Cipta 1982, yaitu Undang-undang Nomor 7 Tahun 1987, yang diundangkan pada 9 September 1987 dan mulai berlaku pada 19 September 1987.

Perubahan-perubahan dan hal-hal baru yang terdapat dalam UUHC 1987, antara lain adalah: (1) ancaman hukuman atas kejahatan hak cipta diperberat, Pasal 41 ayat (1) sebagaimana disebut di atas misalnya, ancaman hukumannya menjadi pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan denda paling banyak Rp 100 juta; (2) tindak pidana hak cipta menjadi delik biasa; (3) jangka waktu perlindungan hak cipta selama hidup sampai 25 tahun sesudah pencipta meninggal dunia menurut UUHC 1982 direvisi menjadi selama hidup sampai 50 tahun sesudah pencipta meninggal dunia; (4). lisensi wajib (*compulsory license*), pertama, untuk kepentingan pendidikan, ilmu pengetahuan, dan penelitian, apabila hak cipta tidak diberlakukan untuk tiga tahun, dan kedua, pencipta dapat mengalihkan hak ciptanya kepada pihak lain yang berminat terhadap hasil karya; (5) karya asing mendapat perlindungan melalui perjanjian bilateral atau multilateral walaupun pengumuman pertama tidak dilakukan di Indonesia; (6) program komputer ditetapkan sebagai karya cipta yang dilindungi.

UNDANG-UNDANG HAK CIPTA 1997

Pembaharuan UUHC tahun 1997 sangat erat kaitannya dengan terbentuknya *World Trade Organization* (WTO) pada bulan April 1994 di Marrakesh, Maroko. Sebagaimana kita ketahui bahwa perundingan para menteri luar negeri di Marrakesh, Maroko adalah salah satu perundingan dalam kerangka perundingan-perundingan

perdagangan multilateral Putaran Uruguay. Putaran Uruguay adalah Putaran Kedelapan dalam sejarah *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT) yang menyelenggarakan pelbagai putaran sejak terbentuk pada tahun 1948. (uraian *komprehensif* tentang sejarah GATT dan WTO serta hasil Putaran Uruguay dapat dilihat pada dua buah buku yang ditulis H.S. Kartadjoemena: (1) GATT dan WTO, 1996; dan (2) GATT-WTO dan Hasil Uruguay Round, 1997).

Selama Putaran Uruguay berlangsung terdapat 15 hal yang menjadi topik yang diterima dalam agenda perundingan, sebagaimana salah satu topik berkaitan langsung dengan Hak Atas Kekayaan Intelektual (di dalamnya hak cipta) adalah Persetujuan TRIPs (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights including Trade in Counterfeit Goods*). Perundingan TRIPs adalah bertujuan:

- 1) meningkatkan perlindungan terhadap Hak Kekayaan Intelektual dari produk-produk yang diperdagangkan;
- 2) menjamin prosedur pelaksanaan Hak Kekayaan Intelektual yang tidak menghambat kegiatan perdagangan;
- 3) merumuskan aturan serta disiplin mengenai pelaksanaan perlindungan terhadap Hak Kekayaan Intelektual;
- 4) mengembangkan prinsip, aturan, dan mekanisme kerja sama internasional untuk menangani perdagangan barang-barang hasil pemalsuan atau pembajakan atas Hak Kekayaan Intelektual.

Ada tiga unsur yang terkandung dalam TRIPs yang perlu dicermati negara-negara yang bermaksud menyesuaikan perundang-undangan nasionalnya di bidang HKI, yaitu:

- 1) unsur yang berupa norma-norma baru;
- 2) unsur yang berupa standar-standar yang lebih tinggi;
- 3) unsur yang berupa penegakan hukum yang ketat.

Di bidang hak cipta, yang dapat dikategorikan sebagai unsur yang berupa norma-norma baru, antara lain; pengaturan perlindungan hukum terhadap mereka yang digolongkan sebagai pelaku (*performers*), produser rekaman suara (*producers of phonogram*), dan badan-badan penyiaran (*broadcasters*). Selain itu, juga ada pengaturan tentang hak rental (*rental rights*).

Mengenai standar yang lebih tinggi, seperti jangka waktu perlindungan hukum, beberapa ciptaan di bidang hak cipta menjadi 50 tahun, bukan 25 tahun.

Mengenai unsur penegakan hukum yang lebih ketat oleh TRIPs diintroduksi suatu sistem penegakan hukum, seperti diatur dalam Bab III Persetujuan TRIPs yang berjudul Penegakan HKI. Bab ini terdiri dari 21 Pasal, tersusun dalam 5 bagian. Dari sekian banyak Pasal tentang penegakan HKI, yang terpenting adalah ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dalam bagian keempat: Pasal 51 sampai dengan Pasal 60, yang mengatur syarat-syarat khusus mengenai tindakan-tindakan di tapal batas negara (*special requirements related to border Measures*).

Sesuai persetujuan pembentukan WTO, jadwal penerapan Persetujuan TRIPs di negara-negara anggota pesertanya adalah mulai berlaku efektif 1 Januari 1995. Akan tetapi, bagi negara-negara berkembang (termasuk Indonesia) berlaku suatu ketentuan masa peralihan, seperti diatur dalam Pasal 65 ayat (1) dan (2) Persetujuan TRIPs. Berdasarkan ketentuan masa peralihan ini, bagi negara berkembang Persetujuan WTO beserta lampirannya, termasuk TRIPs baru berlaku penuh 1 Januari 2000.

Pada tanggal 2 Desember 1994, Indonesia telah meratifikasi *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia) berdasarkan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1994. Dengan mengesahkan persetujuan WTO berarti Indonesia telah menjadikan ketentuan-ketentuan yang tercantum di dalamnya sebagai bagian dari hukum nasional Indonesia. Jadi, ketentuan-ketentuan WTO harus dilaksanakan dan ditatati oleh semua pihak di Indonesia. Berkaitan dengan bidang hukum, tindakan yang dilakukan adalah:

- 1) Berkenan dengan hal-hal yang pernah diatur dalam peraturan perundang-undangan yang ada:
 - a. mencabut yang tidak sesuai dan menyatakan tidak berlaku;
 - b. mencabut yang tidak sesuai dan menggantinya dengan yang sesuai dengan ketentuan WTO;
 - c. menyempurnakan yang masih sesuai sehingga menjadi sesuai dengan ketentuan WTO.
- 2) Berkenan dengan hal-hal yang belum pernah diatur, menyusun peraturan perundang-undangan yang baru sama sekali.

Sejalan dengan itulah, pada tahun 1997, pemerintah Indonesia telah melakukan pengesahan terhadap berbagai konvensi internasional di bidang HKI dan melakukan pembaharuan terhadap berbagai undang-undang di bidang HKI sebagaimana sudah dipaparkan di atas.

Jelaslah bahwa latar belakang perubahan UUHC 1987 dengan UUHC 1997 adalah sebagai konsekuensi logis dari keikutsertaan Indonesia dalam WTO yang mencakup pula Persetujuan TRIPs. Dari sekian banyak penyempurnaan, penambahan

ketentuan dalam UUHC 1997, beberapa hal penting dan baru sebagai konsekuensi keikutsertaan Indonesia dalam TRIPS, antara lain:

- 1) Pasal 2 tentang hak penyewaan (*rental right*), ditegaskan bahwa pencipta karya film dan program komputer serta produser rekaman suara mempunyai hak untuk memberi izin atau melarang orang lain menyewakan secara komersial atas karya ciptanya;
- 2) Memasukkan ketentuan konvensi internasional, khususnya melakukan penyesuaian dengan Konvensi Bern;
- 3) Penambahan ketentuan mengenai perlindungan terhadap hak-hak yang berkaitan dengan hak cipta (*neighbouring rights*) yang meliputi perlindungan terhadap pelaku (*performer*), produser rekaman suara (*producer of phonogram*), lembaga penyiaran (*broadcasting organization*).
- 4) Pasal 42 ayat (1), yang mengatur mengenai pengadilan berwenang memerintahkan suatu pembayaran kompensasi ganti rugi dari pihak pelanggar kepada pemilik hak dalam jumlah yang layak sesuai kerugian yang diderita;
- 5) Pasal 42 ayat (2), yang mengatur bahwa pengadilan berwenang memerintahkan agar barang-barang dan alat-alat yang dipergunakan untuk menghasilkan barang itu dikeluarkan dari saluran komersial sedemikian rupa untuk meminimalkan risiko terjadinya pelanggaran lebih jauh tanpa satu kompensasi apa pun.
- 6) Pasal 42 ayat (3) dan (4) mengenai pemegang hak cipta dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan atau bea cukai untuk mengambil tindakan sementara untuk menghentikan atau mencegah masuknya barang-barang hasil pelanggaran atas permintaan pemegang hak.

- 7) Pasal 27 ayat (1) mengenai perlindungan program komputer, yang dalam UUHC 1987 hanya berlaku selama 25 tahun, ditingkatkan menjadi 50 tahun sesuai dengan TRPs.

UNDANG-UNDANG HAK CIPTA 2002

Sejak Indonesia merdeka, UUHC yang bersifat nasional baru bisa dibentuk 37 tahun kemudian. Kemudian, setelah UUHC nasional itu terwujud, dalam kurun waktu 20 tahun sudah tiga kali mengalami revisi. Kenyataan seperti ini bisa memancing munculnya pertanyaan: apakah pemerintah dan parlemen Indonesia dulu tidak mampu membuat sebuah UUHC nasional sehingga harus membiarkan undang-undang produk kolonial berlaku selama 37 tahun? Apakah dalam 20 tahun terakhir ini pemerintah dan DPR Indonesia hanya mampu membuat undang-undang hak cipta yang cepat usang atau tidak bisa bertahan lama? Persoalannya tentu tidak sesederhana itu. Namun demikian, pertanyaan sederhana itu perlu direnungkan dalam kaitan menyelidiki permasalahan hak cipta di Indonesia.

Tahun 1958, Indonesia keluar dari Konvensi Bern, dengan maksud agar Indonesia dapat dengan leluasa menerjemahkan dan meniru karya-karya ilmu pengetahuan dari luar negeri. Apakah sesudah itu ada semacam gerakan nasional untuk menerjemahkan dan mengambil alih karya-karya ilmu pengetahuan dari luar dan gerakan nasional untuk mencerdaskan bangsa? Ternyata tidak. Sejak proklamasi 17 Agustus 1945 sampai pada penghujung tahun enam puluhan, Indonesia memang mengalami masa-masa yang sangat sulit, terutama menyangkut kehidupan ekonomi dan politik. Oleh karena itu, dapat dimaklumi bahwa membentuk UUHC bukanlah prioritas pada masa itu. Berbeda halnya setelah memasuki tahun tujuh puluhan, saat

perekonomian Indonesia sudah mulai bertumbuh dengan baik dan situasi politik relatif lebih stabil, kehadiran UUHC seharusnya bisa terwujud lebih dini.

Hadirnya UUHC 1982 adalah tahapan penting dalam sejarah pertumbuhan hak cipta di Indonesia. Inilah awal pemerintah dan rakyat Indonesia memikirkan perlindungan hak cipta melalui suatu undang-undang yang bersifat nasional walaupun pada saat itu tidak langsung diikuti dengan meratifikasi berbagai konvensi internasional yang berhubungan dengan hak cipta. Harapan pun bergulir bahwa perlindungan hak cipta di Indonesia akan lebih baik. Akan tetapi, apa yang terjadi? Kondisi perlindungan hak cipta tidak lebih baik dari kondisi sebelum ada UUHC 1982. Akhirnya, diambil kesimpulan bahwa materi UUHC 1982 masih sarat dengan kelemahan, jadi harus direvisi.

Demikianlah lahirnya UUHC 1987 yang kemudian diubah lagi sepuluh tahun kemudian dengan UUHC 1997, di samping adanya tekanan dari pemerintah luar negeri untuk menyempurnakan UUHC, juga didorong oleh paradigma bahwa maraknya pelanggaran atau kejahatan hak cipta adalah disebabkan lemahnya UUHC.

UUHC 1997 termasuk sudah memadai sebagai alat perlindungan hak cipta di Indonesia. Selain telah menyesuaikan diri dengan berbagai konvensi internasional, termasuk TRPs, juga telah memasukkan unsur-unsur baru yang lebih banyak berkaitan dengan perkembangan teknologi. Dari sudut ancaman hukuman, kecuali ancaman hukuman denda yang tergolong kecil, ancaman pidana penjara sudah cukup tinggi, misalnya, pembajakan ciptaan diancam pidana penjara 7 (tujuh) tahun.

Permasalahannya adalah, di bidang penegakan hukum. Boleh dikatakan, sangat sedikit kasus pelanggaran atau kejahatan hak cipta yang terungkap sampai ke pengadilan,

apalagi pelaku kejahatan sampai dijatuhi hukuman optimal, sedangkan fakta di lapangan menunjukkan bahwa kuantitas dan kualitas pelanggaran hak cipta tidak pernah surut sejak lahirnya UUHC 1982 sampai berlakunya UUHC 1997.

Oleh karena itu, tidaklah begitu mengherankan ketika tahun 1998 (setahun setelah berlakunya UUHC 1997), Indonesia dimasukkan ke dalam kategori *Priority Watch List* (daftar Negara yang menjadi prioritas untuk diawasi) untuk kasus-kasus pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual (HKI) yang dikeluarkan oleh Kantor Perwakilan Perdagangan Amerika Serikat (USTR - *United States Trade Representative*). Pelanggaran atas HKI (meliputi Hak Cipta, Paten, dan Merek) di Indonesia dianggap sudah tergolong berat sehingga perlu diprioritaskan untuk diawasi.

Setelah lima tahun berlakunya UUHC 1997 yang tadinya dianggap sebagai undang-undang yang cukup memadai perlindungan hak cipta di Indonesia tetap masih jauh dari harapan. Selain di dalam negeri, pihak internasional pun tidak henti-hentinya menyoroti lemahnya perlindungan hak cipta, paten, dan merek di Indonesia. Karena itu, sekali lagi, berbagai pihak, khususnya pemerintah dan DPR melihat permasalahan utama pada undang-undang sehingga diubahlah UUHC yang ada (UUHC 1982 yang diubah pertama kali tahun 1987 dan kedua dengan UUHC 1997) dengan Undang-undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, yang diundangkan pada 29 Juli Tahun 2002 dan berlaku setahun kemudian, yakni 29 Juli 2003.

Secara objektif harus diakui bahwa perubahan terhadap UUHC 1982, 1987, dan 1997 memang diperlukan: pertama, bahwa UUHC tersebut belum sepenuhnya mengakomodasi beberapa ketentuan TRIPs dan WIPO *Copyrights Treaty*. Kedua, memang diperlukan suatu undang-undang hak cipta yang utuh dan tersendiri, tidak

seperti UUHC yang berlaku selama ini, sebagaimana UUHC Indonesia adalah “UUHC 1982 yang diubah pertama dengan UUHC 1987, dan kedua dengan UUHC 1997”. Jadi, UUHC sebelum UUHC 2002 ada tiga, dan keseluruhan isinya kalau digabung, itulah ketentuan undang-undang hak cipta di Indonesia. Karena itu, sering orang keliru dengan mengatakan UUHC yang berlaku adalah UUHC 1997 sehingga seolah-olah UUHC 1982 dan UUHC 1987 sudah tidak berlaku lagi, padahal tidak demikian.

Perlu diutarakan, bahwa kebanyakan undang-undang produk pemerintahan Orde Baru adalah berpola seperti UUHC 1982 - 1997. Lihat, misalnya, Undang-undang Pemilu, Undang-undang Partai Politik, Undang-undang tentang Paten, Merek, dll. Undang-undang yang disebutkan tadi memiliki sifat berantai sehingga untuk memahaminya harus dilihat secara keseluruhan mulai dari undang-undang yang pertama kali terbit.

Setelah pemerintahan pasca Orde Baru, hampir semua format undang-undang bersifat utuh dilepas dari rantai undang-undang sebelumnya. UUHC 2002 misalnya, tidak terkait lagi dengan UUHC 1982, 1987, dan 1997.

Artinya, UUHC 2002 sudah memuat secara lengkap materi ketentuan yang diperlukan mengatur hak cipta dan hak terkait sehingga UUHC sebelumnya praktis dicabut secara keseluruhan. Dari segi formatnya, UUHC 2002 sudah tepat dengan sifat utuhnya tadi, dan dari segi isi sudah diusahakan agar ketentuan-ketentuannya lebih sesuai dengan pedoman atau standar yang digariskan oleh TRIPs dan mengakomodir perkembangan yang terjadi di bidang perdagangan, investasi, industri, dan teknologi.

Cukup banyak hal baru dalam UUHC 2002 yang belum ada pada UUHC sebelumnya, antara lain: mengenai pengelolaan hak cipta, penetapan sementara (sela)

pengadilan, dan pengajuan gugatan ke pengadilan niaga. Selain itu, terdapat beberapa penyempurnaan terhadap UUHC sebelumnya, misalnya, peningkatan ancaman hukuman terhadap pelanggaran atau kejahatan hak cipta, khususnya ancaman hukuman denda (lebih jauh pokok-pokok hak cipta sesuai UUHC 2002 akan diuraikan dalam sub-bab berikutnya).

8. UU Hak Cipta Tahun 2014

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 adalah hasil dari perjalanan sejarah yang cukup panjang dalam penyempurnaan Undang-undang Hak Cipta Indonesia. Sekalipun undang-undang ini semula tidak berasal dari kultur atau budaya masyarakat Indonesia, akan tetapi dalam kurun waktu lebih dari 100 tahun Undang-undang Hak Cipta diperkenalkan di bumi Indonesia, akhirnya undang-undang ini dapat juga dimunculkan sebagai hasil kerja badan legislasi nasional. Ada perubahan yang mendasar undang-undang ini dan undang-undang yang sebelumnya, yakni perubahan delik dari delik menjadi delik aduan. Selebihnya haruslah dipahami bahwa hampir disebagian besar substansi undang-undang ini mengacu pada hukum asing. Tatanan hukum yang sejak awal bersumber dari “hukum barat”. Lihat saja istilah yang dipergunakan dalam undang-undang ini yang secara terus-menerus munculkan istilah *economic rights* sebagai bagian dari *copyrights*.

Copyright, demikian terminologi yang digunakan oleh negara penganut hukum *Anglo Saxon*, *auteursrechts* demikian istilah yang digunakan oleh Belanda (negara yang mengenalkan sistem hukum Eropa Kontinental Indonesia) untuk menyebutkan frase tentang Hak Cipta.

Dalam perjalanan penyusunan Undang-undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 ini juga pembuat undang-undang mendasarkan pertimbangannya pada sertaan Indonesia dalam keanggotaan konvensi internasional di bidang hak cipta (*Berner Convention* 1967, *TRIPs Agreement* 1994) dan hak terkait (*Rome Convention* 1961). Pertimbangan yang mengacu pada instrumen hukum menyebabkan peraturan perundang-undangan hak cipta selalu tidak rangan perkembangan hukum dan kebutuhan hukum masyarakat, karena tuntutan negara-negara di dunia tetap menginginkan agar hak cipta terlindungi dengan baik melalui instrumen hukum Indonesia. Itulah sebabnya Undang-undang Hak Cipta Indonesia terus-menerus mengalami perubahan.

Perubahan itu tidak hanya menyangkut substansi saja akan tetapi juga m akut tentang ideologi. Sekalipun ditegaskan bahwa perubahan pandang hak cipta yang terakhir ini dimaksudkan untuk menjawab amanah yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar 1945 akan tetapi, penyimpangan terhadap terhadap ideologi Pancasila ternyata semakin terlihat. Hal ini ribuktikan dari banyaknya Pasal-Pasal yang termuat dalam undang ini menyebutkan istilah hak ekonomi (*economic rights*). Tentu saja frase hak ekonomi berpangkal pada *platform* teori-teori ekonomi yang dikembangkan oleh negara-negara kapitalis. Pendekatan yang digunakan dalam konvensi-konvensi internasional yang berhubungan dengan perlindungan hak citra berpangkal pada liberalisasi ekonomi dan itu bertentangan dengan prins ekonomi Indonesia yang berasaskan Pancasila dengan *platform* kebersamaan. Meskinnya dalam tatanan kehidupan bersama di era globalisasi dengan kerja sama bilateral dan multilateral baik di dalam maupun di luar ASEAN tidaklah dapat dijadikan alasan untuk melepaskan tanggung jawab konstitusiom dengan mengabaikan nilai-nilai ekonomi Pancasila. Bagaimanapun

juga, tujuan pembuat undang-undang yang berkaitan dengan bidang ekonomi hendak mempercepat tercapainya tujuan nasional sebagaimana dimuat dalam Pasal 27 ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kerja sama dalam globalisasi pasar bebas tidak harus menjadi Indonesia kalah atau mengalah apalagi sampai membiarkan diri mengorbankan kedaulatan negara dera memilih landasan ideologi kapitalis liberal dalam penyusunan Undang-Undang Hak Cipta Nasional seperti yang terjadi dalam penyusunan Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014.

Dengan menekankan prinsip perlindungan hak ekonomi di dalam Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 itu berarti pembuat undang-undang masih mengacu pada paradigma-paradigma ekonomi lama. Sudah saatnyalah paradigma-paradigma lama ditinggalkan yang menempatkan manusia sebagai *homoeconomikus* menuju ke *homohumanus*, *homoethicus*, *homosocius*, *homoreligious* dan *homomagnificus*. Menekankan hak cipta sebagai hak ekonomi atau *economic rights* seperti yang diatur dalam Undang-undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 memperjelas posisi manusia sebagai makhluk ekonomi dan memposisikan diri sebagai agen individual yang berada di pusat teori ekonomi neoklasik (*mainstream neoclassical economics*) yang *materialistic*, tanpa emosi, *hedonistik*, *egoistic* dan secara asional mencari maksimum utilitas ekonomi yang terpusat pada pamrih-pribadi atau *self-interest*.¹⁴¹ Paham ini semakin menguat dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 ketika penelusuran sampai pada bunyi Pasal 24 yang mengatakan:

1. Produser Fonogram memiliki hak ekonomi.

¹⁴¹Lebih lanjut lihat M. Teresa Lunati, *Ethical Issues in Economics: From Altruism to Operation to Equity*, Mac Millan Press, London, halaman 139-140.

2. Hak ekonomi Produser Fonogram sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi hak melaksanakan sendiri, memberikan izin, atau melarang pihak lain untuk melakukan:
 - a. penggandaan atas Fonogram dengan cara atau bentuk apa pun;
 - b. pendistribusian atas Fonogram asli atau salinannya;
 - c. penyewaan kepada publik atas salinan Fonogram; dan
 - d. penyediaan atas Fonogram dengan atau tanpa kabel yang dapat diakses publik.
3. Pendistribusian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b, tidak berlaku terhadap salinan Fiksasi atas pertunjukan yang telah dijual atau yang telah dialihkan kepemilikannya oleh Produser Fonogram kepada pihak lain.
4. Setiap orang yang melaksanakan hak ekonomi Produser Fonogram sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib mendapatkan izin dari Produser Fonogram.

Jika dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 dalam Pasal 2 ayat (2) mengatakan: izin hanya diperlukan terhadap penyewaan karya sinematografi dan program komputer tetapi dalam Pasal 24 menegaskan dan memperluas izin itu diwajibkan terhadap karya fonogram. Pasal-Pasal lain seperti Pasal 23 juga memberikan penegasan yang sama untuk karya-karya pertunjukan. Pasal 12 untuk karya potret.

Selain penekanan rumusan tentang hak cipta sebagai hak eksklusif yang ururi dari hak moral dan hak ekonomi, Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 ini memuat aturan pidana dengan hukuman denda yang lebih menekankan pada aspek ekonomi yakni dengan ancaman denda 1 miliar, 4 miliar meskip denda itu dirumuskan sebagai denda maksimal. Akan tetapi dapat dipahami bahwa hitungan-hitungan ekonomi tetap dijadikan acuan dalam penegakan hukum pidana terhadap pelanggaran hak cipta.

Globalisasi tentu saja tidak membuat Indonesia kehilangan memperjuangkan kepentingan nasionalnya. Nasionalisme, demikian Sri Swasono tidak pernah usang. Nasionalisme tetap menjadi identitas setar anak bangsa anggota negara-negara bangsa. Nasionalisme adalah kebanggaan nasional, apa pun “isme” yang disandangnya. Nasionalisme yang luntur akan melunturkan identitas dan memperlemah kebanggaan nasional. Nasional: mengambil bentuknya dalam berbagai sikap dan perilaku.

Globalisme adalah suatu idealisme untuk mengemban semangat persatuan bangsa guna menjaga kebersamaan hidup di dunia dengan menjaga kelestarian bumi untuk hidup bersama. Namun globalisasi sering kali melenceng dari cita-cita mulia globalismenya. Itulah yang terjadi pada saat negara di dunia berkumpul dalam WTO yang berujung pada diratifikasinya *General Agreement Tariff on Trade* yang di dalamnya terdapat *instrumen the agreement trade related aspect of intellectual property* yang kemudian menjadi acuan bagi negara-negara anggota untuk menyusun perundang-undangan Hak Kekayaan Intelektual di negerinya masing-masing termasuk Indonesia yang kemudian dalam bidang hak cipta berulang kali memperbaiki undang-undangnya untuk memenuhi tuntutan negara-negaramaju yang memotori kelahiran GATT 1994 itu.

K. Konvensi Internasional Tentang Hak Cipta

Konvensi internasional adalah perjanjian internasional. Mengenai definisi perjanjian internasional sangat banyak ditemui peristilahannya. Kadangkala seringkali mengacuakan, tidak konsisten bahkan memberikan pengertian yang berbeda dengan perjanjian. Menurut Mochtar Kesumaatmaja istilah yang sering digunakan untuk perjanjian itu adalah *treaty* (trakta), *pact* (pakta); *convention* (konvensi), *charter*,

declaration, protocol, arrangement, accord, modus, divendi, covenant dan lain-lain sebagainya.¹⁴²

Dalam hal peristilahan ini Mochtar mengingatkan bahwa, “Secara juridis semua istilah ini adalah mempunyai arti tertentu, dengan perkataan lain semuanya merupakan perjanjian internasional yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum tertentu”.¹⁴³

Mochtar memberikan definisi bahwa, “Perjanjian Internasional itu adalah suatu perjanjian yang diadakan antar anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat-akibat hukum tertentu. Oleh Budi Harsono hal di atas ditegaskannya bahwa, “dalam perjanjian internasional yang penting adalah kehendak negara untuk diikat pada perjanjian itu.”¹⁴⁴

Persetujuan itu harus diberikan secara tertulis hak dan kewajiban pihak ketiga tersebut harus dinyatakan dengan tegas dalam perjanjian itu.¹⁴⁵ Setelah memenuhi syarat yang demikian, barulah persetujuan itu sempurna untuk selanjutnya sah mengikat pihak ketiga tersebut.

Dalam teori mengenai perjanjian internasional hal ini disebutkan sebagai *treaty contract*, yaitu menimbulkan hukum bagi para peserta, sedangkan yang bertujuan adalah *law making treaty* yaitu secara langsung menimbulkan kaidah-kaidah bagi semua masyarakat internasional dan tidak hanya bagi pihak-pihak peserta.¹⁴⁶

¹⁴² Mochtar Kusumaatmaja, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipa, Jakarta, 1978, halaman 111

¹⁴³ Syahmin, *Hukum Perjanjian Internasional*, Menurut Konvensi Wina, Bandung, Armico, 1985, halaman 3

¹⁴⁴ Mochtar Kusumaatmaja, *Op.Cit*, halaman 109

¹⁴⁵ Syahmin, *Op.Cit*, halaman 37

¹⁴⁶ Mochtar Kusumaatmaja, *Op.Cit*, halaman 115

Sebenarnya perbedaan yang mendasar antara keduanya tidak ada, karena meskipun dalam membedakannya bersalah, jika ditinjau secara yuridis menurut bentuknya setiap perjanjian internasional baik *law making treaty* maupun *treaty contract*, suatu perjanjian atau persetujuan antara pihak-pihak yang mengadakan dan mengakibatkan timbulnya hak-hak dan kewajiban bagi para peserta.¹⁴⁷

Selanjutnya mengenai istilah konvensi untuk perjanjian internasional adalah merupakan istilah yang paling populer. Konvensi sering digunakan untuk jenis multilateral, daripada bentuk bilatera, contohnya seperti konvensi hukum laut, konvensi wina, konvensi bern dan sebagainya.

Secara yuridis perjanjian internasional itu akan menerbitkan hak-hak dan kewajiban bagi negara peserta. Maka apabila persetujuan telah tercapai timbullah hak-hak dan kewajiban bagi para negara peserta yang telah mengikatkan dirinya. Hak yang ada pula menimbulkan pula kewajiban kepada orang lain untuk menghormatinya demikian pula sebaliknya.

Dengan demikian dapatlah disimpulkan bahwa tujuan diadakan perjanjian internasional adalah untuk melindungi atau memberikan kepastian hak atas suatu yang ditimbulkan dari suatu perjanjian tersebut kepada setiap peserta negara anggota.

Kesimpulan di atas jika dikaitkan dengan konvensi internasional tentang hak cipta, maka akan kita peroleh suatu tujuan yaitu untuk melindungi hal cipta secara internasional (dalam hal ini adalah setiap negara peserta).

Secara teoretis dapat dikemukakan bahwa subjek hukum internasional sebenarnya hanyalah negara-negara, dan di mana perjanjian internasional memberikan hak dan

¹⁴⁷Syahmin, Op.Cit, halaman 22

kewajiban tertentu, maka hak-hak dan kewajiban-kewajiban itu diberikan konvensi secara tidak langsung kepada orang perorangan (individu) melalui negara (nya) yang menjadi peserta konvensi itu, demikian Mochtar menulis.

Selanjutnya menurut beliau melalui konstruksi demikian maka, banyak keadaan atau peristiwa di mana individu menjadi subjek hukum internasional berdasarkan suatu konvensi dapat dikembalikan pada negara (nya) yang menjadi peserta konvensi yang bersangkutan.¹⁴⁸

Maka sejalan dengan pikiran di atas maka pendirian yang mengatakan bahwa perjanjian internasional hanya berlaku dalam wilayah suatu negara yang menjadi peserta setelah diundangkan undang-undang pelaksanaan yang lazim negara yang terikat dalam konvensi ini akan menikmati perlindungan yang sama seperti diperoleh mereka dalam negaranya sendiri.¹⁴⁹

Pada akhirnya individu adalah yang menjadi tujuan perlindungan diadakannya konvensi internasional tentang hak cipta ini.

5. Persetujuan TRIPs

TRIPs (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* =Aspek-aspek Perdagangan yang Bertalian Dengan Hak Milik Intelektual), merupakan salah satu isu dari 15 isu dalam Persetujuan GATT (Putaran Uruguay) yang mengatur masalah Hak Milik Intelektual secara global.

¹⁴⁸Mochtar Kusumaatmaja, Op.Cit, halaman 89

¹⁴⁹ Ibid, halaman 90

Dengan disetujuinya undang-undang akhir Putaran Uruguay (GATT) pada tanggal 15 Desember 1993 lalu dan diratifikasi bulan April di Morokko oleh 117 negara, maka berlaku pulalah Persetujuan TRIPs ini yang merupakan bagiannya, bagi para anggotanya termasuk Indonesia.

Terbentuknya Persetujuan TRIPs ini dalam Putaran Uruguay (GATT) pada dasarnya merupakan dampak dari kondisi perdagangan dan ekonomi internasional yang dirasa semakin mengglobal di mana perkembangan teknologi sebagai pendukungnya tidak lagi mengenal batas-batas negara.

Persetujuan ini terbentuk pada mulanya atas antisipasi Amerika (juga beberapa negara Eropa) yang menilai bahwa WIPO (*World Intellectual Property Organizational*) yang bernaung di bawah PBB, tidak mampu melindungi Hak Milik Intelektual mereka di pasar internasional, dan berpendapat bahwa ketidak mampuan ini mengakibatkan neraca perdagangan mereka menjadi negatif.

Argumentasi mereka mengenai kelemahan-kelemahan WIPO ini antara lain :

1. WIPO hanya merupakan suatu organisasi di mana anggotanya terbatas (tidak banyak), sehingga ketentuan-ketentuannya tidak dapat diberlakukan terhadap nonanggota.
2. WIPO tidak memiliki mekanisme untuk menyelesaikan dan menghukum setiap pelanggaran di bidang Hak Milik Intelektual
3. Disamping itu WIPO dianggap juga tidak mampu mengadaptasi perubahan struktur perdagangan internasional dan perubahan tingkat inovasi teknologi.

Sejak tahun 1982 Amerika berusaha memasukkan permasalahan Hak Milik Intelektual ini ke forum perdagangan GATT (*general agreemen on tariff andtrade*).

Bagi negara-negara berkembang, pemasukan Hak Milik Intelektual ini mulanya ditentang, mereka berpendapat bahwa pembicaraan Hak Milik Intelektual dalam GATT tidaklah tepat. GATT merupakan forum perdagangan multilateral, sedangkan Hak Milik Intelektual tidak ada kaitannya dengan perdagangan.

Namun setelah argumentasi bahwa kemajuan perdagangan internasional suatu negara bergantung kepada kemajuan / keunggulan teknologinya termasuk perlindungan Hak Milik Intelektualnya, sehingga menjadi hubungan erat antara keduanya, maka akhirnya mereka bisa menerimanya. Dengan masuknya masalah Hak Milik Intelektual ini (juga beberapa masalah lainnya). GATT yang semula hanya mengatur 12 permasalahan, kini telah ada 15 permasalahan, tiga diantaranya merupakan kelompok *new issues*, yaitu : TRIPs (masalah Hak Milik Intelektual), TRIMs (masalah investasi), dan *trade in service* (masalah perdagangan yang berkaitan dengan sektor jasa).

Sebagaimana halnya perjanjian multilateral lainnya, TRIPs memiliki ketentuan dan prinsip-prinsip dasar bagi para anggotanya dalam melaksanakan aturannya. Ketentuan-ketentuan dan prinsip-prinsip dasar ini tertuang dalam Bab I-nya (Pasal 1-8). Ketentuan dan prinsip-prinsip dasar tersebut, antara lain yang terpenting yaitu :

1. Ketentuan *free of Determine*

Yaitu ketentuan yang memberikan kebebasan kepada para anggotanya untuk menentukan cara-cara yang dianggap sesuai untuk menerapkan ketentuan-ketentuan dalam TRIPs ke dalam sistem dan praktek hukum mereka. Mereka dapat menerapkan sistem perlindungan yang lebih luas dari yang diwajibkan oleh TRIPs, sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan-ketentuan tercantum dalam persetujuan terhadap tersebut (Pasal 1 TRIPs).

Ketentuan seperti ini secara tidak langsung mengisyaratkan bahwa aturan mengenai Hak Milik Intelektual di dalam Persetujuan TRIM hanyalah menyangkut masalah-masalah pokoknya saja (global). Sedangkan pengaturan selanjutnya (yang spesifik) diserahkan sepenuhnya kepentingan negara masing-masing. Prinsip pengaturan seperti ini merupakan prinsip yang umum dikenal didalam perjanjian internasional.

2. Ketentuan *Intellectual Property Convention*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan berbagai konvensi internasional dibidang Hak Milik Intelektual, khususnya Konvensi Paris, Konvensi Berne, Konvensi Roma, dan *Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuit*(Pasal 2 ayat (2)).

Ketentuan ini berkaitan erat dengan ketentuan yang terdapat dalam butir 1 di atas, dimana pengaturan selanjutnya yang telah disebutkan, disesuaikan dengan konvensi-konvensi internasional yang telah ada diakui.

3. Ketentuan *National Treatment*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya memberikan perlindungan Hak Milik Intelektual yang sama antara warga negaranya sendiri dengan warga negara anggota lainnya (Pasal 3 ayat 1).

Prinsip perlakuan sama ini tidak hanya berlaku untuk warga negara perseorangan, tetapi juga untuk badan-badan hukum. Ketentuan ini merupakan kelanjutan dari apa yang tercantum dalam Pasal 2 Konvensi Paris mengenai hal yang sama.

4. Ketentuan *Most-Favoured-Nation-Treatment*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya memberikan perlindungan Hak Milik Intelektual yang sama terhadap seluruh anggotanya (Pasal 4).

Ketentuan ini bertujuan untuk menghindarkan terjadinya perlakuan istimewa yang berbeda (diskriminasi) suatu negara terhadap negara lain dalam memberikan perlindungan Hak Milik Intelektual. Setiap negara anggota diharuskan memberikan perlakuan yang sama terhadap anggota-anggota lainnya.

5. Ketentuan *Exhaustion*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya, dalam menyelesaikan sengketa, untuk tidak menggunakan suatu ketentuanpun di dalam Persetujuan TRIPs sebagai alasan tidak optimalnya pengaturan Hak Milik Intelektual di dalam negeri mereka.

Ketentuan ini berkaitan dengan masalah sengketa yang mungkin timbul di antara para anggotanya. Dalam hal menyangkut masalah prosedur penyelesaian sengketa, maka hal tersebut akan diselesaikan melalui mekanisme penyelesaian sengketa terpadu yang akan ditangani oleh suatu badan penyelesaian sengketa yang terada di bawah *Multilateral Trade Organization*(MTO), organisasi yang persetujuan pembentukan disepakati dalam paket Persetujuan GATT dengan lugas sebagai pengelola TRIPs. Sedangkan untuk mengawasi pelaksanaan yang persetujuan TRIPs, dibentuk dewan yang secara struktural merupakan bagian dari MTO.

TRIPs bertujuan untuk melindungi dan menegakkan hukum Hak Milik Intelektual guna mendorong timbulnya inovasi, peralihan, serta penyelesaian teknologi, diperolehnya manfaat bersama pembuat dan pemakai Pengetahuan teknologi, dengan cara menciptakan kesejahteraan sosial dan ekonomi serta keseimbangan antara hak dan kewajiban (Pasal 7 TRIPs). Untuk itu perlu dikurangi gangguan dan hambatan dalam perdagangan internasional, dengan mengingat kebutuhan untuk meningkatkan

perlindungan yang efektif ini memadai terhadap Hak Milik Intelektual tidak kemudian menjadi perlindungan bagi perdagangan yang sah.

Di bawah ini penulis akan memberikan gambaran isi pokok-pokok dari persetujuan TRIPs yaitu sebagai berikut :

- Bab I : Ketentuan Umum dan Prinsip Dasar
- Bab II : Standar ketersediaan, Lingkup dan Penggunaan Hak Milik Intelektual
 - Bagian I : Hak Cipta dan Hak-hak yang terkait (*neighbouring Rights*)
 - Bagian II : Merek dagang
 - Bagian III : Judifikasi Geografis
 - Bagian IV : Desain Industri
 - Bagian V : Paten
 - Bagian VI : Desain Tata Letak (Topografi), dan Sirkuit Terpadu
 - Bagian VII : Perlindungan Informasi yang Dirahasiakan
 - Bagian VIII : Perlindungan Praktek Antipersaingan dalam Lisensi l
- Bab III : Penegakan Hak Milik Intelektual
 - Bagian I : Kewajiban Umum
 - Bagian II : Prosedur dan Penyelesaian Perdata serta Administrasi
 - Bagian III : Tindakan Sementara
 - Bagian IV : Persyaratan Khusus yang Berkaitan dengan Tindakan yang Sifatnya Tumpang Tindih.
 - Bagian V : Prosedur Pidana
- Bab IV : Pemerolehan dan Pemeliharaan Hak Milik Intelektual dan Prosedur Antarpihak.

Bab V : Pencegahan dan Penyelesaian Perselisihan

Bab VI : Pengaturan Peralihan

Bab VII : Pengaturan Kelembagaan: Ketentuan Penutup

Sedangkan berlakunya TRIPs menurut ketentuan Pasal 65 ayat (2), setiap anggota dari negara berkembang seperti halnya Indonesia atas penangguhan tanggal mulai berlakunya TRIPs untuk jangka waktu empat tahun. Dengan demikian apabila Indonesia akan meratifikasi sekaligus menunda berlakunya TRIPs masih ada waktu sampai tanggal 1 Januari 1999. Oleh karena itu peraturan perundang-undangan Indonesia yang mengatur masalah Hak Milik Intelektual harus sudah sejalan dengan standar peraturan Hak Milik Intelektual yang dikehendaki TRIPs. Dalam hal ini akan diuraikan beberapa catatan penting mengenai pengaturan Hak Milik Intelektual, khusus dalam bidang hak cipta saja.

Pengaturan mengenai hak cipta di dalam persetujuan ini pada dasarnya pedoman kepada dua konvensi internasional yaitu: Konvensi Bern 1971 mengenai Perlindungan Karya Kesusasteraan dan Artistik (*Convention for Protection of Literary Works and Artistik Works*) dan Konvensi Roma 1961 Perlindungan Pelaku Pertunjukan, Perekaman dan Badan Penyiaran (*Convention for Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting*). Cara singkat, ada beberapa hal penting di dalam Persetujuan TRIPs ini yang menyangkut bidang hak cipta bila dikaitkan dengan Undang-Undang Hak Cipta nasional, yaitu:

(1) Di dalam persetujuan ini perlindungan hak cipta atas program komputer lamanya harus tidak kurang dari lima puluh tahun (Pasal 12 TRIPs), sementara dalam

Undang-Undang Hak Cipta Nasional juga telah disesuaikan menjadi lima puluh tahun (Pasal 27 ayat 1 Undang-Undang Hak Cipta No. 12 Tahun 1997).

- (2) Di dalam persetujuan ini dikenal adanya Hak Penyewaan (*Rental Right*) bagi pemegang hak cipta karya film (video) dan program komputer
- (3) TRIPs), yaitu hak yang diberikan kepada pencipta atas kegiatan penyewaan yang bersifat komersial. Pengaturan mengenai hal ini sudah ada dalam Undang-Undang Hak Cipta Nasional.
- (4) Dalam persetujuan ini terdapat pengaturan yang tegas terhadap pelaku pertunjukan, prosedur rekaman musik dan badan penyiaran, hal mana dalam Undang-Undang Hak Cipta Nasional yang baru sudah diatur secara tegas.

Masih dalam konteks pembicaraan hak cipta yang terdapat dalam Persetujuan TRIPs yakni dalam Pasal 9 dan 10 di mana ada disebutkan bahwa perlindungan hak cipta meliputi pengekspresian tetapi tidak meliputi gagasan, prosedur, metode kerja atau konsep matematika. Program Komputer baik dalam bentuk lain yang karena alasan pemilihan atau pengaturan atas isi data itu merupakan ciptaan intelektual. Perlindungan itu tidak meliputi data atau materinya. Tidak boleh merugikan setiap hak cipta yang melekat pada materi itu sendiri.

Untuk program komputer dan karya sinematografi kepada pencipta atau pemegang ciptaannya diberi izin atau melarang persewaan komersial, kepada masyarakat umum atas karya cipta yang asli atau salinannya.

Bagi karya cipta sinematografi, jika persewaan itu tidak menimbulkan penyalinan secara meluas yang amat merugikan hak khusus penggandaan yang

diberikan oleh pencipta kepada pemegang hak ciptanya, negara anggota TRIPs boleh tidak mengatur hal itu.

Untuk program komputer, kewajiban ini tidak berlaku bagi persewaan di mana program itu sendiri bukan merupakan obyek utama dari persewaan itu (Pasal 11 TRIPs).

Untuk karya cipta pertunjukan memiliki kemungkinan untuk mencegah tindakan:

- 1) Jika diambil atau direproduksi tanpa seizin mereka.
- 2) Jika diambil tanpa seizin mereka, penyiaran melalui sarana dan koini nikasi tanpa kawat (*wireless*) kepada masyarakat.

Sedangkan bagi *Producers of Phonograms* berhak memberi izin atau melarang penggandaan langsung atau tidak langsung karya rekamnya sendiri (phonogramnya). Ketentuan Pasal 18 Konvensi Bern 1971 berlaku *mulali mutandis* (dengan perubahan seperlunya) bagi hak artis dan produser phonogram.

Pasal 18 Konvensi Bern 1971 itu pada dasarnya berisi empat ketentuan yaitu:

1. Mengatur masalah kemungkinan perlindungan di mana perlindungan belum berakhir di negara asal.
2. Mengatur masalah ketidakmungkinan perlindungan di mana perlindungan sudah berakhir di negara mana yang telah mengumumkan untuk pertama kali.
3. Penggunaan prinsip.
4. Mengenai kasus-kasus tertentu, misalnya untuk karya cipta: film, tanpa nama, dengan nama samaran, saat tanggal perhitungan perlindungan dan lain-lain.

Dan bagi *Broadcasting Organization* berhak untuk melarang tindakanmu lakan yang tanpa seizinnya mereproduksi, serta penyiaran ulang dengan mma siaran tanpa

kawat maupun penyiaran mengenai hal yang sama kepada masyarakat melalui siaran televisi.

6. Konvensi Roma

Berisikan pengaturan tentang perlindungan bagi pelaku pertunjukan, produser rekaman suara dan organisasi penyiaran. Namun bila dilihat isi daripada konvensi ini yang dimuat dalam Persetujuan TRIPs merupakan keseluruhan isi dari konvensi tersebut.

Permasalahan pokok yang dituangkan dalam ketentuan konvensi ini adalah mengenai perlindungan bagi pelaku pertunjukan produser rekaman dan organisasi penyiaran. Pemberian jaminan perlindungan seperti yang dimaksud dalam konvensi ini didasarkan kepada beberapa syarat hal ini dapat kita lihat pada isi dari Pasal 2, 5 dan dari konvensi ini yang berturut-turut isinya yang merupakan terjemahan dalam bahasa Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Penampilan/pertunjukan tersebut dilaksanakan di negara penanda tangan lainnya.
2. Pertunjukan tersebut satu perusahaan dengan sebuah perusahaan rekaman yang dilindungi dengan Pasal 5 konvensi ini.
3. Pertunjukan tidak diselesaikan di sebuah perusahaan rekaman namun disiarkan melalui penyiaran yang dilindungi dengan Pasal 6 konvensi ini

Pasal 5 berbunyi: Perlindungan terhadap rekaman: 1. Hal-hal yang mengenai perlengkapan bagi produser rekaman. 2. Publikasi yang berkesinambungan. Kemampuan untuk mengesampingkan kriteria tertentu.

1. Setiap negara penandatanganan akan menjamin perlakuan nasional bagi produser rekaman, jika ditemukan keadaan-keadaan berikut:

- a. Produser rekaman tersebut adalah seorang yang berkewarganegaraan negara penanda tangan yang lain (Kriteria nasionalitas).
 - b. Perubahan pertama dari rekaman dilaksanakan di negara penanda tangan yang lain (Kriteria pengubahan).
 - c. Publikasi pertama dilakukan di negara penanda tangan yang lain (Kriteria publikasi).
2. Jika sebuah rekaman dipublikasikan untuk pertama kali di negara yang bukan penanda tangan, maka waktu 30 hari sejak dipublikasikan pertama sekali, dalam suatu negara penanda tangan (publikasi berkelanjutan) Hal ini akan dipertimbangkan sebagai publikasi di negara penanda tangan
 3. Dalam hal penggunaan konvensi ini, pemberitahuan diberitahukan kepada Sekjen PBB termasuk jika ada negara pihak yang mengumumkan bahwa mereka tidak akan menerapkan kriteria publikasi atau alternatifnya Pemberitahuan seperti itu dapat dilakukan pada saat diratifikasi atau kapan saja, hal ini akan berlaku efektif 6 bulan setelah diratifikasi.

Pasal 6 berbunyi: Perlindungan penyiaran: 1. Hal-hal mengenai perlengkapan organisasi penyiaran. 2. Usaha-usaha untuk membuat cadangan.

1. Setiap negara penanda tangan akan menjamin perlakuan nasional bagi organisasi penyiaran jika ditemukan keadaan sebagai berikut:
 - a. Kantor organisasi penyiaran tersebut berada di negara penanda tangan yang lain.
 - b. Penyiaran dilakukan dari transmisi yang berada di negara penanda tangan yang lain.

2. Dengan pemberitahuan dari Sekjen PBB, setiap negara penanda tangan dapat melindungi penyiaran hanya jika kantor organisasi penyiarannya berada di negara penanda tangan yang lain dan transmisinya berada di negara penanda tangan yang sama. Hal ini dapat diratifikasi kapan saja dan hal ini akan berlaku efektif 6 bulan sejak diumumkan.

Konvensi ini ada menentukan bahwa pemberian jaminan perlindungan tersebut didefinisikan sesuai dengan kebutuhan nasional masing-masing negara anggota, yang berarti dapat diambil kesimpulan bahwa bentuk-bentuk jaminan perlindungan tersebut dapat saja berbeda-beda diantara sesama negara anggota. Untuk lebih jelasnya hal ini dapat dilihat dalam Pasal 2 konvensi ini yang terjemahannya berbunyi: Perlindungan yang diberikan konvensi, didefinisikan sesuai dengan kebutuhan nasional.

2. Demi kegunaan konvensi ini, kebutuhan nasional berarti kebutuhan yang sesuai dengan hukum lokal yang berlaku di mana ada disebut tentang perlindungan yang diberikan:
 - a. Bagi pemain nasional yang penampilannya mengambil tempat, rekaman atau penggubahan pertama dilaksanakan di wilayah hukum yang berlaku.
 - b. Bagi produser rekaman nasional, yang melakukan rekaman awal dan publikasi awal di wilayah hukumnya.
 - c. Bagi organisasi penyiaran yang mempunyai kantor di wilayah hukumnya, yang melakukan penyiaran dari transmisi yang terletak di wilayah hukumnya.
3. Perlakuan nasional secara subjektif berupa jaminan perlindungan secara khusus serta pembatasan-pembatasan terhadap keadaan yang memaksa seperti pada konvensi ini.

Jaminan perlindungan yang diberikan oleh konvensi ini diberi batasan waktu, untuk melihat berapa lamakah batas waktu jaminan perlindungan minimum, dapat dilihat pada Pasal 14 yang isinya terjemahannya adalah: waktu minimum atas perlindungan. Istilah perlindungan dijamin konvensi ini hingga akhir periode 20 tahun sejak akhir tahun yang mana:

- a. Pengubahan dibuat untuk rekaman dan penampilan di perusahaan mereka.
- b. Penampilan mengambil tempat untuk penampilan tidak termasuk dalam rekaman
- c. Penyiaran mengambil tempat.

Dalam konvensi ini juga ada diatur mengenai pengecualian-kecualian dari jaminan perlindungan yang diberikan konvensi ini, untuk lebih jelasnya dapat dilihat dalam terjemahan dari isi Pasal 15 konvensi ini, yaitu: Pengecualian jaminan perlindungan: 1. Batasan khusus. 2. Persamaan dengan hak cipta.

1. Setiap negara penanda tangan boleh dalam wilayah hukumnya dan wilayah hukum peraturannya mengatur pengecualian terhadap jaminan perlindungan di dalam konvensi ini seperti dalam hal:
 - a. Penggunaan secara pribadi
 - b. Menggunakan kebijakan khusus dalam hubungannya dengan peristiwa khusus.
 - c. Pengubahan sejenak oleh sebuah organisasi penyiaran dalam arti luas dilakukan dengan menggunakan fasilitas sendiri dan untuk penyiaran sendiri.
 - d. Digunakan semata-mata untuk keperluan pengajaran atau penelitian ilmu pengetahuan.
2. Terlepas dari paragraf 1 dari Pasal ini setiap negara penanda tangan boleh dalam hukum lokalnya menyediakan jenis-jenis batasan berhubungan dengan jaminan

perlindungan terhadap pemain produser rekaman dan organisasi penyiaran, seperti yang diberikan bagi hak cipta sastra dan pekerjaan seni. Yang mana lisensi hanya diberikan kepada yang memenuhi isi konvensi ini.

3. Konvensi Bern

Konvensi Bern yang mengatur tentang perlindungan karya tulis dan artistik, ditandatangani di Bern pada tanggal 9 September 1886, dan telah berulang kali mengalami revisi serta penyempurnaan penyempurnaan.

Revisi pertama dilakukan di Paris pada tanggal 4 Mei 1896, revisi berikutnya di Berlin pada tanggal 13 Nopember 1908. Kemudian disempurnakan lagi di Bem pada tanggal 24 Maret 1914. Selanjutnya berturut-turut direvisi di Roma tanggal 2 Juli 1928 dan di Brussels pada tanggal 26 Juni 1948, di Stockholm pada tanggal 14 Juli 1967 dan terakhir sekali di Paris pada tanggal 24 Juli 1971.

Objek perlindungan hak cipta dalam konvensi ini adalah karya-karya sastra dan seni yang meliputi segala hasil bidang sastra, ilmiah, dan kesenian atau bentuk pengutaraan apa pun, demikian yang dapat rumusan Pasal 2 Konvensi Bern.

Dari Pasal dapat pula disimpulkan satu pengertian bahwa di samping karya-karya asli (dari si pencipta pertama) dilindungi juga karya-karya yang termasuk terjemahan, saduran-saduran, aransemen musik dan produksi-produksi lain yang berbentuk saduran dari suatu karya sastra atau seni, termasuk karya fotografis.

Salah satu hal yang penting dalam Konvensi Bern adalah mengenai perlindungan yang diberikannya terhadap para pencipta atau pemegang hak.

Pasal 5 (setelah direvisi di Paris tahun 1971) adalah merupakan Pasal yang terpenting. Menurut Pasal ini para pencipta akan menikmati perlindungan yang sama

seperti diperoleh mereka dalam negara sendiri atau perlindungan yang diberikan oleh konvensi ini. Dengan kata lain para pencipta yang merupakan warga negara dari salah satu negara yang terikat dalam konvensi ini memperoleh kenikmatan perlindungan di negara-negara yang tergabung dalam union ini.

Dari teks asli Pasal 5 Konvensi ini berbunyi:

Authors shall enjoy in respect of work to which they are protected under this convention, in countries of the union other than the country of origin, the right which their respective laws do now or may hereafter grant to their national as well as the right specially granted by this convention.

Sudargo Gautama mengatakan perlindungan menurut Pasal ini adalah terutama perlindungan dari orang-orang asing untuk karya mereka dalam negara-negara lain daripada negara dimana mereka melakukan penerbitan pertama karya mereka itu (negara asal). Si pencipta diberikan perlindungan dengan tidak menghiraukan apakah ada atau tidak ada perlindungan yang diberikan oleh negara asalnya. Perlindungan yang diberikan adalah bahwa pencipta yang tergabung dalam negara-negara yang terikat dalam konvensi ini memperoleh hak dalam luasnya dan bekerjanya disamakan dengan apa yang diberikan oleh pembuat undang-undang dari negara peserta sendiri jika dipergunakan secara langsung perundang-undangannya terhadap warga negaranya sendiri. Jadi kita saksikan bahwa kepada warga negara dan warga asing diberikan perlindungan yang sama.¹⁵⁰

Telah dikatakan bahwa Konvensi Bern ini telah mengalami revisi dan penyempurnaan. Penyempurnaan yang penting artinya adalah dengan dimuatnya

¹⁵⁰ Ibid, halaman 275

protokol (merupakan tambahan atau suplement dari suatu perjanjian utama) yang memperhatikan kepentingan-kepentingan negara berkembang dan ini diterima pada revisi di Stockholm tanggal 14 Juli 1967.

Hal ini ditegaskan oleh Pasal 21 dari teks Konvensi Bern yang terjemahannya berbunyi, “Ketentuan-ketentuan khusus yang berkenaan dengan negara berkembang dimasukkan dalam appendix tersendiri, *appendix* ini merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari konvensi ini”. Oleh sebab itu, dengan adanya protokol Stockholm ini maka negara-negara berkembang mendapatkan pengecualian atau *reserve* yang berkenaan dengan perlindungan yang diberikan oleh Konvensi Bern.

Pengecualian atau *reserve* ini hanya berlaku terhadap negara-negara yang melakukan ratifikasi dari protokol yang bersangkutan. Negara yang hendak melakukan pengecualian yang semacam itu dapat melakukan itu demi kepentingan ekonomi, sosial atau kulturalnya.

Pengecualian itu dapat dilakukan mengenai hal yang berkenaan dengan hak melakukan penerjemahan, jangka waktu perlindungan, tentang hak untuk mengutip dari artikel-artikel dari berita-berita pers, hak untuk melakukan siaran radio dan perlindungan daripada karya-karya sastra dan seni semata-mata untuk tujuan pendidikan, ilmiah atau sekolah.

Pasal II Protocol Stockholm mencantumkan kemungkinan untuk memperoleh lisensi (izin) secara paksa untuk menerjemahkan karya-karya luar negeri. Di samping itu juga memuat ketentuan mengenai pembatasan jangka waktu perlindungan hak cipta. Ketentuan yang diterima 50 tahun dalam Konvensi Bern (Pasal 7), untuk negara

berkembang dengan protokol Stockholm dikurangi menjadi 25 tahun setelah meninggalnya si pencipta.

4. *Universal Copy Right Convention*

Universal Copy right Convention ditandatangani pada tanggal 6 November 1992 dan baru mulai berlaku pada tanggal 16 September 1955.

Sebagaimana dengan Konvensi Bern, Konvensi ini juga mengalami revisi pada tanggal 24 Juli 1971 di Paris. Konvensi ini terdiri dari 21 Pasal dilengkapi dengan 3 protokol. Protokol I mengenai perlindungan karya dari orang-orang yang tanpa kewarganegaraan dan orang-orang pelarian. Ini dapat dimengerti bahwa secara internasional hak cipta terhadap orang-orang yang tidak mempunyai kewarganegaraan atau orang-orang pelarian, perlu dilindungi. Dengan demikian salah satu dari tujuan perlindungan hak cipta itu dapat tercapai, yaitu untuk mendorong aktivitas dan kreativitas para pencipta tidak terkecuali terhadap orang yang tidak mempunyai kewarganegaraan atau pelarian. Dengan dilindungi hak ciptanya mereka mendapatkan kepastian hukum.

Protokol II mengenai berlakunya konvensi ini atas karya-karya daripada organisasi-organisasi internasional tertentu. Hal ini erat kaitannya dengan keinginan PBB untuk dapat hidup bersama secara harmonis. Dan inilah yang menjadi dasar diciptakan konvensi ini yang merupakan usaha dari UNESCO, oleh karenanya dalam protokol ini diatur pula secara khusus tentang perlindungan karya-karya dari badan organisasi internasional.

Protokol III berkenaan dengan cara-cara untuk memungkinkan turut tanya negara dalam konvensi ini dengan cara bersyarat.

Universal *Copy right Convention*, dalam Pasal V menyebutkan pengertian hak cipta. Menurut Pasal ini, hak cipta meliputi hak tunggal si pencipta untuk membuat, menerbitkan, dan memberi kuasa untuk menerbitkan dan membuat terjemahan daripada karya yang dilindungi perjanjian ini.

Selanjutnya dalam Pasal IV bis menyebutkan bahwa yang dianggap sebagai Hak cipta adalah karya dalam bentuk asli (*basic right*) maupun terjemahannya (*in any form recognizably derived from the original*).

Khusus mengenai terjemahan ini, hak untuk melakukan terjemahan pertamanya diberikan kepada pihak pencipta, demikian kira-kira yang kami tangkap dari Pasal 5 Universal *Copy right Convention*. Namun Pasal ini yang menentukan bahwa kepada setiap negara peserta dapat menetapkan dalam perundang-undangan nasionalnya sendiri mengenai pembatasan terhadap hak penerjemahan ini.

Selanjutnya Pasal IV menentukan pembatasan jangka waktu hak cipta Mtf selama hidup pencipta dan selama 25 tahun meninggalnya si pencipta.

Pasal V ayat 2, Pasal V ter dan Pasal V bis mengatur tentang lisensi paksa dalam hal terjemahan-terjemahan.

Jika kita kaitkan antara Pasal IV, Pasal IV bis, Pasal V, Pasal V bis, Pasal V ternyata bahwa Universal *Copyright Convention* ini memberikan batasan terhadap hak monopoli pencipta. Artinya kepada seorang pencipta hasil suatu karyanya sebanyak mungkin digunakan untuk kepentingan umum, jadi Tidak untuk kepentingan pribadi semata-mata.

Dalam hal ini yang banyak diperhatikan adalah untuk kepentingan negara-negara berkembang. Itulah sebabnya dalam Pasal V memberikan batasan-batasan tertentu

terhadap hak si pencipta asli untuk terjemahan itu yang diupayakan untuk kepentingan pendidikan, penelitian, dan ilmu pengetahuan.

Selanjutnya Sudargo Gautama menuliskan bahwa ketentuan Pasal V, Pasal V bis dan Pasal V inilah yang dijadikan sebagai dasar daripada protokol Stockholm 1967 Konvensi Bern.¹⁵¹

Jika kita bandingkan antara Konvensi Bern dengan *Universal Copy Right Convention* perbedaannya terletak pada dasar falsafah yang dianutnya.

Konvensi Bern menganut dasar falsafah Eropa yang menganggap hak cipta sebagai hak alamiah daripada si pencipta si pribadi, sehingga menonjukkan sifat individualis yang memberikan hak monopoli.

Sedangkan *Universal Copy right Convention* mencoba untuk memimpin temuan antara falsafah Eropa dengan falsafah Amerika (walaupun falsafah Amerika yang dikedepankan), yang memandang hak monopoli yang diberikan kepada si pencipta diupayakan pula untuk memperhatikan kepentingan umum.

Sehingga *Universal Copy Right convention* menganggap bahwa hak cipta itu ditimbulkan oleh karena adanya ketentuan yang memberikan hak seperti itu kepada pencipta. Sehingga ruang lingkup dan pengertian hak mengenai hak cipta itu dapat ditentukan oleh peraturan yang melahirkan hak tersebut.

L. Hukum Waris

1. Pengertian Hukum Waris

Hukum Waris adalah hukum yang mengatur mengenai apa yang harus terjadi dengan hukum kekayaan seseorang yang meninggal dunia atau dengan kalimat lain

¹⁵¹ Ibid, halaman 278

Hukum Waris mengatur tentang peralihan harta yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia serta akibat-akibat bagi para ahli waris.

A. Pitlo memberikan batasan Hukum Waris sebagai berikut :

“Hukum waris adalah kumpulan peraturan, yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga”.¹⁵²

Negara Indonesia belum mempunyai hukum waris yang bisa diterapkan secara seragam. Hal tersebut disebabkan adanya perbedaan latar belakang penduduknya, baik suku maupun agama. Aturan-aturan era pemerintahan kolonial Belanda masih punya andil besar dalam penerapan hukum waris di Indonesia.

Negara Indonesia memberlakukan tiga macam hukum waris, yaitu hukum waris adat, hukum waris Islam, dan hukum waris Barat (dikenal juga dengan nama hukum waris perdata). Setiap penduduk, dibolehkan menggunakan salah satu dari hukum-hukum tersebut. Bagi penduduk yang beragama Islam, diberlakukan penggunaan hukum waris Islam. Bagi penduduk nonmuslim asli pribumi, diberlakukan hukum adatnya masing-masing yang dipengaruhi oleh unsure-unsur agama dan kepercayaan. Adapun hukum waris Barat, diberlakukan kepada orang-orang Eropa, Timur Asing, dan orang-orang pribumi serta muslim yang tunduk dengan hukum tersebut.

Sebenarnya, penggolongan penduduk seperti itu adalah peraturan yang dibuat oleh Pemerintah Hindia Belanda dan sudah dinyatakan tidak digunakan lagi.

¹⁵²A. Pitlo, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Terjemahan, M. Isa Arief, Jakarta : Intermasa, 1979, halaman 1.

Sebagaimana tertuang dalam Instruksi Presidium Kabinet Nomor 31/U/ IN/12/1966 butir 1 dan 2: sambil menunggu dikeluarkan Undang-undang Catatan Sipil yang bersifat nasional, tidak digunakan penggolongan-penggolongan Penduduk Indonesia berdasarkan Pasal 131 dan 163 LS (*Eropeanen, Vreemdeoosterlingen, Inlander*) pada Kantor-kantor catatan sipil (B.S) di seluruh Indonesia. Untuk selanjutnya, kantor-kantor catatan sipil di Indonesia terbuka bagi seluruh penduduk Indonesia dan hanya dibedakan antara warga Negara Indonesia dan orang asing.¹⁵³

Khusus untuk ketentuan hukum-hukum perdata seperti perkawinan dan warisan, penggolongan tersebut masih berlaku. Disebutkan dalam butir 3 Instruksi Presidium Kabinet Nomor 31/U/IN/12/1966 bahwa: “Ketentuan-ketentuan tersebut angka 1 dan 2 di atas tidak mengurangi berlakunya ketentuan mengenai perkawinan, warisan dan ketentuan-ketentuan Hukum Perdata lainnya”.¹⁵⁴

Hal penting yang perlu diketahui sebelum membahas lebih lanjut tentang hukum-hukum waris adalah tentang batasan definisi istilah-istilah umum yang terkait dengan hukum waris. Pemberian batasan definisi ini diharapkan dapat menyatukan persepsi dalam memahami setiap permasalahan yang akan dibahas nanti. Istilah-istilah tersebut sebagai berikut.

- a. Pewaris, yaitu orang yang mewariskan hartanya kepada orang lain. Disebut pewaris jika orang tersebut telah meninggal dunia.
- b. Ahli waris, yaitu anggota keluarga pewaris yang menggantikan kedudukan pewaris dalam bidang hukum kekayaan.

¹⁵³ Irma Devita Purnamasari, *Kiat-Kiat Cerdas, Mudah dan Bijak Memahami Masalah Hukum Waris*, Kaifa Mizan, 2014, halaman 97

¹⁵⁴ Ibid

- c. Harta warisan, yaitu seluruh harta kekayaan yang ditinggalkan oleh pewaris (setelah dikurangi dengan semua utang).
- d. Wasiat, yaitu akta yang memuat ketentuan tentang harta peninggalan apabila pemilik harta peninggalan tersebut meninggal dunia. Wasiat terdiri Barat atas *legaat* atau hibah wasiat (surat penunjukan yang berisi nama orang yang akan menerima suatu barang tertentu apabila pewaris meninggal dunia) dan *legataris* (orang yang ditunjuk).
- e. *Legitime portie*, yaitu bagian dari harta peninggalan yang tidak dapat dikurangi dengan wasiat atau hibah lainnya oleh pewaris.¹⁵⁵

2. Unsur Pewarisan

Sebelum dibahas lebih lanjut mengenai tiga sistem waris yang berlaku di Indonesia, terlebih dahulu kita bahas unsur-unsur pewarisan yang berlaku secara umum. Unsur-unsur tersebut sebagai berikut.

- a. Adanya harta peninggalan (kekayaan) pewaris yang disebut warisan. Definisinya adalah seluruh harta yang ditinggalkan oleh orang-yang meninggal dunia (pewaris), baik harta tersebut telah dibagi maupun belum. Berdasarkan tipe kepemilikannya, harta warisan terbagi menjadi tiga jenis:
 - 1) Harta asal, yaitu semua harta yang dimiliki pewaris sejak sebelum pernikahan, baik berupa harta peninggalan maupun harta bawaan (Jawa: gawan) yang masih dimiliki saat mengarungi pernikahan hingga wafat.

¹⁵⁵ Wahyu Kuncoro, *Waris Permasalahan dan Solusinya (Cara Halal dan Legal Membagi Warisan)*, RaihAsaSukses, Jakarta, 2015, halaman 8-9

- 2) Harta hibah, yaitu harta warisan yang bukan berasal dari hasil kerja sendiri, melainkan harta pemberian orang lain (contohnya adalah tanah pemberian orangtua sebagai hadiah pernikahan).
 - 3) Harta gono-gini, yaitu seluruh harta yang didapatkan saat dan selama mengarungi bahtera pernikahan.
- b. Adanya pewaris, yaitu orang yang menguasai atau memiliki harta warisan dan mengalihkan atau meneruskannya. Berdasarkan KUHPerduta Pasal 830 ditetapkan bahwa proses meneruskan atau mengalihkan harta warisan hanya boleh dibuka (dilakukan) ketika pewaris telah meninggal. Namun, pada sebagian hukum waris adat tidak berlaku hal demikian.
 - c. Adanya ahli waris. Ahli waris adalah orang yang menerima pengalihan (penerusan) atau pembagian harta warisan itu. Ahli waris merupakan unsur vital dalam hal pewarisan, pada unsur inilah polemik seringkali terjadi¹⁵⁶.

3. Hukum waris KUH Perdata

Hukum waris KUH Perdata mengatur sistem pembagian waris berdasarkan individual. Harta warisan dibagi berdasarkan jumlah ahli waris, laki-laki dan perempuan mendapat bagian sama. Prinsip pembagian waris dapat dilihat Pasal 1066 KUH Perdata berikut ini :

- a. Dalam hal seorang mempunyai hak atas sebagian dari sekumpulan harta benda, seorang itu tidak dipaksa membiarkan harta bendanya itu tetap dibagi-bagi diantara orang-orang yang bersama-sama berhak atasnya.

¹⁵⁶ Ibid, halaman 10-11

- b. Pembagian harta benda ini selalu dituntut meskipun ada suatu perjanjian yang bertentangan dengan itu.
- c. Dapat diperjanjikan bahwa pembagian harta benda itu dipertanggungjawabkan selama waktu tertentu.
- d. Perjanjian semacam ini hanya dapat berlaku selama lima tahun, tetapi dapat diadakan lagi jika tenggang lima tahun itu telah lalu

Ketika pewaris meninggal dunia, segala harta benda miliknya langsung dibagi-bagi kepada para ahli waris. Ahli waris dapat menuntut agar harta peninggalan segera dibagikan, walaupun ada perjanjian yang bertentangan dengan itu. Dimungkinkan untuk menahan atau menanggguhkan pembagian harta warisan itu atas kesepakatan para ahli waris, tetapi tidak boleh lewat dari lima tahun kecuali dalam keadaan luar biasa.

Hukum waris menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata menganut:

- (a) sistem pribadi, ialah yang menjadi ahli waris adalah perseorangan, bukan kelompok ahli waris atau kelompok kelompok.

Sistem bilateral, ialah bahwa seseorang tidak hanya waris dari Bapak atau Ibu saja, tetapi mewaris baik dari Bapak maupun dari Ibu.

- (b) Sistem penderajatan, ialah ahli waris yang derajatnya dekat si pewaris menutup ahli waris yang lebih jauh derajatnya.

Hukum waris dimulai dari Pasal 830 KUHPerdato yang berbunyi: "Pewarisan hanya berlangsung karena kematian".

Seperti telah diuraikan di atas, Hukum Waris mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang diinginkan seseorang serta akibat-akibatnya bagi para ahli warisnya. Hanya hak-hak dan kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum kekayaan/harta benda

saja yang dapat diwaris, sehingga perjanjian kerja, sebagai wali, kekuatan orang tua terhadap anak-anaknya bukan merupakan bagian dari yang diwaris, kecuali hak seorang bapak untuk menyangkal sahnya dan dipihak lain hak seseorang anak untuk menuntut supaya ia dinyatakan sebagai anak yang sah dari bapaknya atau ibunya.

Pada dasarnya proses beralihnya harta kekayaan seseorang kepada ahli warisnya, yang dinamakan Pewarisan, terjadi hanya karena kematian. Oleh karena itu pewarisan baru akan terjadi jika terpenuhi tiga persyaratan :

- (a) ada seseorang yang meninggal dunia;
- (b) ada orang yang masih hidup sebagai ahli waris yang akan memperoleh warisan pada saat pewaris meninggal dunia;
- (c) ada sejumlah harta kekayaan yang ditinggalkan pewaris.

Yang merupakan ciri khas menurut BW antara lain “adanya hak mutlak dari pada para ahli waris masing-masing untuk sewaktu-waktu menuntut pembagian dari harta warisan”. Ini berarti jika seorang waris menuntut pembagian harta warisan didepan pengadilan, tuntutan tersebut tidak dapat ditolak oleh para ahli waris yang lainnya. Ketentuan ini tertera dalam Pasal 1066 KUH Perdata.

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata, ada dua cara untuk mendapatkan warisan, yaitu :

- (1) Sebagai ahli waris menurut ketentuan undang-undang.
- (2) Karena ditunjuk dalam surat warisan (*testament*).¹⁵⁷

Cara yang pertama dinamakan mewarisi “menurut undang-undang” atau “*abintestato*”, cara yang kedua dinamakan mewarisi secara “*testamentair*”.

¹⁵⁷Subekti, Op.Cit, halaman 95.

Yang dimaksud dengan harta peninggalan atau harta warisan adalah: “Sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia, baik yang berbentuk benda (harta benda) dan hak-hak kebendaan, serta hak-hak yang bukan hak kebendaan.”¹⁵⁸

Dari definisi tersebut di atas dapat diuraikan bahwa harta peninggalan itu terdiri dari:

1. *Benda dan sifat-sifat yang mempunyai nilai kebendaan*

Yang termasuk dalam kategori ini adalah benda bergerak, benda tidak bergerak, piutang-piutang (juga termasuk diyah wajibah/ denda wajib, uang pengganti qishas).

2. *Hak-hak kebendaan*

Yang termasuk dalam kategori hak-hak kebendaan ini seperti sumber air minum, irigasi pertanian dan perkebunan, dan lain-lain.

3. *Hak-hak yang bukan kebendaan*

Yang termasuk dalam kategori hak-hak yang bukan kebendaan ini seperti hak khiyar, hak syuf ah (hak beli yang diutamakan bagi salah seorang anggota syarikat atau hak tetangga atas tanah pekarangan, dan lain-lain.

Sebelum harta peninggalan dibagikan kepada ahli waris, terlebih dahulu harus dikeluarkan hak-hak yang berhubungan dengan harta peninggalan si mayat, yang terdiri dari:

1. *Zakat atas harta peninggalan*

Yang dimaksud dengan zakat atas harta peninggalan, yaitu zakat yang semestinya harus dibayarkan oleh si mayat, akan tetapi zakat tersebut belum dapat

¹⁵⁸ Muhammad Ali As-Shabuni, *Hukum Waris Dalam Syari'at Islam*, CV. Diponegoro, Jakarta, 1991, halaman 41

direalisasikan, lantas ia meninggal, maka untuk ini zakat tersebut harus dibayar dari harta peninggalannya tersebut, seperti zakat pertanian, dan zakat harta.

2. *Biaya pemeliharaan mayat*

Yang dimaksud dengan biaya pemeliharaan si mayat adalah biaya yang dikeluarkan untuk penyelenggaraan jenazah, seperti kafan, penguburan.

3. *Biaya utang-utang yang masih ditagih oleh kreditor (pemberi pinjaman)*

Hal ini sejalan dengan hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad yang artinya berljunyi sebagai berikut, *“Jiwa orang mukmin disangkutkan dengan utangnya, sehingga utangnya itu dilunasi”*.

4. *Wasiat*

Yang dimaksud dengan wasiat di sini adalah wasiat yang bukan untuk kepentingan ahli waris, dan jumfjah keseluruhan wasiat itu tidak boleh lebih dari sepertiga (1/3) dari jumlah keseluruhan harta peninggalan. Hal ini sejalan dengan hadis yang diriwayatkan oleh Muslim yang artinya berbunyi sebagai berikut, *“(Kamu berwasiat sepertiga) dan sepertiga itu banyak. Sesungguhnya lebih baik kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan berkecukupan daripada meninggalkan mereka dalam keadaan miskin, mengemis kepada orang lain.”*¹⁵⁹

Setelah dikeluarkan apa yang dikemukakan pada poin 1, 2, 3 dan 4 barulah harta tersebut berbentuk harta warisan, dan selanjutnya harta inilah yang dibagi-bagikan kepada ahli waris sesuai dengan ketentuan.

¹⁵⁹ Suhrawardi K. Lubis dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam (Lengkap dan Praktis)*, Sinar Grafika, Jakarta, 1995, halaman 48

4. Hukum Waris Islam

Salah satu yang terpenting dalam mempelajari hukum waris Islam adalah menyangkut “Waris”, kalau ditinjau dari segi asal kata, perkataan waris berasal dari kata bahasa Arab yaitu “Warits”, secara gramatikal berarti “yang tinggal atau yang kekal”, maka dengan demikian apabila dihubungkan dengan persoalan hukum waris, perkataan warits tersebut berarti orang-orang yang berhak untuk menerima pusaka dari harta yang ditinggalkan oleh pewaris dan populer diistilahkan dengan “Ahli Waris”.

Apabila dianalisis ketentuan hukum waris Islam, yang menjadisehab seseorang itu mendapatkan warisan dari pewaris (ahli waris) diklasifikasikan sebagai berikut:

1. Karena hubungan perkawinan

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi disebabkan adanya hubungan perkawinan antara pewaris seseorang tersebut, yang termasuk dalam klasifikasi ini adalah suami atau istri dari si pewaris.

2. Karena adanya hubungan darah

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi ahr disebabkan adanya hubungan nasab atau hubungan kekeluargaan dengan si pewaris termasuk dalam ini seperti: ibu, bapak, kakek, nenek, anak, cucu anak saudara dan lain-lain. 'saudara'

3. Karena memerdekakan si mayat pewaris

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi hak dari si pewaris disebabkan seseorang itu memerdekakan dari perbudakan, dalam hal ini dapat saja seorang seorang perempuan).

4. Karena sesama Islam

Seseorang muslim yang meninggal dunia, dan meninggalkan ahli waris sama sekali (punah), maka harta diserahkan kepada Baitul Maal, dan lebih lanjut akan untuk kepentingan kaum muslimin.¹⁶⁰

Adapun yang menjadi sebab seseorang itu tidak warisan (hilangnya hak kewarisan/penghalang mempusa disebabkan¹⁶¹:

1. Karena halangan kewarisan, dan
2. Karena adanya kelompok keutamaan dan hijab.

1. Halangan Kewarisan

Dalam hal hukum kewarisan Islam, yang menjadi penghalang bagi seseorang ahli waris untuk mendapatkan warisan adalah disebabkan:

a) *Pembunuhan*

Perbuatan membunuh yang dilakukan oleh seseorang ahli waris terhadap si pewaris menjadi penghalang baginya (ahli waris yang membunuh tersebut) untuk mendapatkan warisan dari pewaris.

Ketentuan ini didasarkan kepada Hadis Nabi Muhammad saw. dari Abu Hurairah menurut riwayat Abu Dawud dan Ibnu Majah yang mengatakan bahwa, “*Seseorang yang membunuh tidak berhak menerima warisan dari orang yang dibunuhnya.* “

¹⁶⁰ Ibid, halaman 53.

¹⁶¹ Fatchur Rahman, Op.Cit, halaman 46

Hadis ini diterima oleh segenap pihak serta dipandang cukup kuat sebagai *ketentuan khusus* yang membatasi berlakunya *ketentuan umum*, yaitu ketentuan Al-Qur'an yang menentukan hak kewarisan.

Pada dasarnya pembunuhan itu adalah merupakan tindak pidana kejahatan, namun dalam beberapa hal tertentu pembunuhan tersebut tidak dipandang sebagai tindak pidana dan oleh karena itu tidak dipandang sebagai dosa. Untuk lebih mendalami pengertiannya ada baiknya dikategorikan sebagai berikut:¹⁶²

1) Pembunuhan secara hak dan tidak melawan hukum, seperti:

- pembunuhan di medan perang
- melaksanakan hukuman mati
- membela jiwa, harta dan kehormatan.

2) Pembunuhan secara tidak hak dan melawan hukum (tindak pidana kejahatan), seperti

- pembunuhan dengan sengaja
- pembunuhan yang tidak disengaja.

Tentang bentuk-bentuk pembunuhan yang menjadi penghalang untuk mendapatkan warisan ini, tidak ada kesamaan pendapat, dan pendapat yang berkembang adalah sebagai berikut:

- a. Pendapat yang kuat di kalangan ulama Syafi'i, bahwa pembunuhan dalam bentuk apa pun menjadikan penghalang bagi si pembunuh untuk mendapatkan warisan.
- b. Menurut Imam Maliki, pembunuhan yang menghalangi hak kewarisan hanyalah pembunuhan yang disengaja.

¹⁶² Amir Syarifuddin, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Gunung Agung, Jakarta MCMLXXXIV, 1984 halaman 43-45.

- c. Menurut Imam Hambali, pembunuhan yang menghalangi hak kewarisan adalah pembunuhan tidak dengan hak, sedangkan pembunuhan dengan hak tidak menjadi penghalang, sebab pelakunya bebas dari sanksi akhirat.
- d. Menurut Imam Hanafi, bahwa pembunuhan yang menghalangi hak kewarisan adalah pembunuhan yang dikenai sanksi qishas, sedangkan pembunuhan yang tidak berlaku padanya qishas (kalaupun disengaja seperti yang dilakukan oleh anak-anak atau dalam keadaan terpaksa) tidak menghalangi kewarisan.
- e. Ulama Syi'ah berpendapat bahwa yang menghalangi seseorang untuk mendapatkan hak kewarisan adalah pembunuhan dengan sengaja. Serta pembunuhan secara hak tidak menghalangi kewarisan.
- f. Kelompok Khawarij berpendapat bahwa pembunuhan yang dilakukan baik dengan hak atau dengan tidak berhak tidaklah menghalangi seseorang untuk mendapatkan hak kewarisan. (Alasan mereka perihal kewarisan sudah ada ketentuannya dalam Al-Qur'an, dan hadis tersebut tidak cukup kuat untuk membatasi umumnya keberlakuan ayat-ayat Al-Qur'an).

Terhalangnya si pembunuh untuk mendapatkan hak kewarisan dari yang dibunuhnya, disebabkan alasan-alasan:

- a. Pembunuhan itu memutus hubungan silaturrahi yang menjadi sebab adanya kewarisan, dengan terputusnya sebab tersebut maka terputus pula musababnya.
- b. Untuk mencegah seseorang mempercepat terjadinya proses pewarisan.
- c. Pembunuhan adalah suatu tindak pidana kejahatan yang di dalam istilah agama disebut dengan perbuatan maksiat, sedangkan hak kewarisan merupakan nikmat,

maka dengan sendirinya maksiat tidak boleh dipergunakan sebagai suatu jalan untuk mendapatkan nikmat.

Yang dimaksud dengan berlainan agama adalah berbedanya agama yang dianut antara pewaris dengan ahli waris, artinya seseorang muslim tidaklah mewaris dari yang bukan muslim, begitu pula sebaliknya seseorang yang bukan muslim tidaklah mewaris dari seseorang muslim.

Ketentuan ini didasarkan kepada bunyi sebuah hadis dari Usamah ibn Zaid menurut riwayat al-Bukhari, Muslim, Abu Dawud, at-Tirmidzi dan Ibnu Majah yang artinya sebagai berikut: “Seseorang muslim tidak menerima warisan dari yang bukan muslim dan yang bukan muslim tidak menerima warisan dari seorang muslim.” (Al-Bukhari, hal. 181).¹⁶³

Apabila pembunuhan dapat memutuskan hubungan kekerabatan hingga mencabut hak kewarisan, maka demikian jugalah halnya dengan perbedaan agama, sebab wilayah hukum Islam (khususnya hukum waris) tidak mempunyai daya berlaku bagi orang-orang non-muslim.

Selain itu hubungan antara kerabat yang berlainan agama dalam kehidupan sehari-hari hanya terbatas dalam pergaulan dan hubungan baik (hubungan kemasyarakatan), dan tidak termasuk dalam hal pelaksanaan hukum syari'ah termasuk dalam hukum waris), hal ini sejalan dengan ketentuan Al-Qur'an surat Luqman ayat 15 yang artinya berbunyi sebagai berikut:

“Tetapi jika mereka (orang tuamu, pen) berusaha menyuruhmu mempersekutukan dengan Daku sesuatu yang tiada pengetahuanmu tentang itu, janganlah kau turuti

¹⁶³ Al-Buchari, *Shahih Al-Bukhary Jus 1-8*, Beirut, Dar al-fakir, 1981. halaman 181

*mereka, namun bergaullah dengan mereka di dunia ini dengan baik, dan ikutilah jalan orang yang kembali kepada-Ku. . .”*¹⁶⁴

Namun demikian, disebabkan “hak kewarisan” mempunyai hubungan yang erat dengan persoalan “perkawinan”, maka tidak mempunyai pendapat/pandangan yang sama ketentuan hadis yang menyatakan “bahwa muslim tidak menjadi” waris dari nonmuslim dan sebaliknya”.

Perbedaan pendapat tersebut didasarkan adanya Al-Qur'an surat Al-Maidah ayat 5 yang artinya berbunyi berikut: “... *dan (juga) perempuan-perempuan baik di orang-orang yang menerima Al-Kitab sebelum kamu, bila memberi mereka mas kawinnya, dengan maksud mengawini secara terhormat, bukan dengan tujuan berzina, dan hendak menjadikan mereka perempuan piaraan.*”¹⁶⁵

Tentang nonmuslim (bukan muslim) tidak dapat menjadi ahli waris dari seorang muslim para ahli hukum Islam sepakat hal itu dapat diterima dan hal ini sejalan dengan ketentuan surat Al-Maidah yang dikemukakan di atas.

Namun tentang seorang muslim tidak dapat menjadi ahli waris dari seorang nonmuslim para ahli hukum Islam tidak pandangannya, dan secara garis besar pendapat ahli hukum hal ini dapat diklasifikasikan menjadi¹⁶⁶:

- a. Kebanyakan ahli hukum Islam Ahlu Sunnah berpendapat muslim tidak dapat menjadi ahli waris bagi pewaris yang muslim atau murtad. Pendapat ini juga telah terlebih dianut oleh sahabat Nabi, seperti: Abu Bakar, Umar bin Usman, AH, Usamah Ibnu Zaid, Jabir dan 'Urwah, di kalangan ulama Muftahid pendapat ini juga dianut Hanifah, Maliki dan As-Syafi'i, demikian juga kalangan para ulama Zahin.

¹⁶⁴ H.B. Jassin, *Bacaan Mulia*, Penerbit Djambatan, 1991, halaman 568.

¹⁶⁵ Ibid, halaman 140

¹⁶⁶ Amir Syarifuddin, Op.Cit, halaman 47

b. Sebagian yang lain berpendapat bahwa seorang muslim dapat menjadi ahli waris dari seorang pewaris yang bukan, (demikian juga yang murtad). Adapun yang menjadi pemikiran pendapat ini adalah dipergunakannya penafsiran analogi atau qiyas kepada ketentuan hukum yang terdapat di dalam surat Al-Maidah ayat 5 (bolehnya laki-laki muslim mengawini perempuan nonmuslim yang ahli kitab). Dengan perkataan lain kalau seorang laki-laki muslim boleh mengawini perempuan nonmuslim yang ahli kitab, maka seorang muslim dapat menjadi ahli waris dari seorang pewaris yang nonmuslim yang ahli kitab.

Dapat dikemukakan bahwa kebanyakan ahli hukum Islam tidak ingin mempergunakan penafsiran analogi/qiyas ini, sebab dalam hal kewarisan ini sudah ada dalil sunnah yang kuat yang sama sekali bertentangan dengan dalil analogi/qiyas, dengan demikian yang dijadikan sebagai dasar hukum adalah ketentuan sunnah.

Pada dasarnya, setiap orang dapat menjadi ahli waris karena hukum waris Islam menganut prinsip bilateral. Secaralengkap, prinsip-prinsip yang digunakan dalam hukum waris Islam sebagai berikut¹⁶⁷:

1. Prinsip bilateral

Sebagaimana yang telah dijelaskan pada bab sebelumnya, prinsip bilateral adalah kemungkinan seseorang menerima warisan dari kedua belah pihak kerabat, baik kerabat laki-laki (ayah) maupun dari pihak kerabat perempuan (ibu).

2. Prinsip ahli waris langsung dan ahli waris pengganti

Ahli waris langsung ditentukan dalam Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam (KHI) berikut ini :

¹⁶⁷ Wahyu Kuncoro, Op.Cit, halaman 18-21

a. Menurut hubungan darah.

- 1) Colongan laki-laki terdiri atas ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman, dan kakek.
- 2) Golongan perempuan terdiri atas ibu, anak perempuan, saudara perempuan, dan nenek.

b. Menurut hubungan perkawinan terdiri atas duda atau janda.

Adapun yang dimaksud ahli waris pengganti (*plaatsvervulling*) adalah ahli waris yang diatur berdasarkan ketentuan Pasal 185 KHI, yaitu ahli waris pengganti/keturunan dari ahli waris yang disebutkan pada Pasal 174 KHI.

3. Prinsip *ijbari*

Prinsip *ijbari*, yaitu pada saat seseorang meninggal dunia maka semua orang yang memiliki hubungan darah dan atau pertalian perkawinan, langsung menjadi ahli waris. Dalam hal ini, tidak ada hak menolak sebagai ahli waris. Dengan kata lain, hukum pewarisan (peralihan harta warisan dari pewaris yang meninggal dunia kepada ahli warisnya) berlaku dengan sendirinya sesuai dengan ketetapan Allah Swt, tanpa digantungkan kepada kehendak pewaris atau ahli waris. Jumlah bagiannya juga telah ditetapkan.

4. Prinsip individual

Asas individual, yaitu harta warisan dibagi sesuai dengan bagian masing-masing secara individu. Pembagiannya sebagai berikut.

- a. $\frac{1}{2}$ (seperdua)
- b. $\frac{1}{4}$ (seperempat)
- c. $\frac{1}{8}$ (seperdelapan)

d. $\frac{2}{3}$ (duapertiga)

e. $\frac{1}{3}$ (sepertiga)

f. $\frac{1}{6}$ (seperenam)

5. Prinsip keadilan berimbang

Perbandingan bagian waris laki-laki dan perempuan adalah 2:1. Prinsip ini disesuaikan dengan kewajiban laki-laki yang menurut agama Islam memiliki kewajiban yang lebih besar daripada seseorang perempuan.

6. Prinsip waris terjadi hanya karena kematian

Peralihan harta benda karena perwarisan hanya berlaku setelah adanya kematian.

7. Prinsip hubungan darah

Hubungan darah akibat perkawinan yang sah, perkawinan subhat, dan atau karena pengakuan anak

8. Prinsip warisat wajibah

Anak angkat dan orangtua angkat secara timbal balik dapat menerima atau memberi warisat sebanyak-banyaknya $\frac{1}{3}$ bagian (Pasal 29 KHI)

9. Prinsip retroaktif terbatas

KHI tidak berlaku surut. Apabila harta warisan telah dibagikan secara nyata dan para ahli telah menikmati bagian masing-masing sebelum KHI diberlakukan (KHI baru diberlakukan pada 22 Juli 1991), keluarga yang mempunyai hubungan darah karena ahli waris pengganti tidak dapat mengajukan gugatan waris. Namun, jika warisan belum dibagikan secara nyata dan para ahli waris belum menikmati bagiannya masing-masing.

KHI berlaku surut dan ahli waris yang dirugikan dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan agama.

Dalam hukum waris Islam, orang yang berhak menjadi ahli waris ada 25 orang. Dari pihak laki-laki berjumlah 15 orang dan dari pihak perempuan berjumlah 10 orang. Dari pihak laki-laki yang berhak menjadi ahli waris adalah anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki, bapak, kakek, saudara laki-laki yang berhak sekandung, saudara laki-laki seapak, menjadi ahli waris saudara laki-laki seibu, anak laki-laki saudara laki-laki sekandung, anak laki-laki seapak, paman sekandung, paman seapak, anak laki-laki paman sekandung, anak laki-laki paman seapak, suami, dan laki-laki yang telah membebaskan budak. Jika semuanya ada, ahli waris yang berhak menerima bagian hanya tiga orang. Ketiga orang tersebut adalah anak laki-laki, bapak dan suami.

Adapun ahli waris dari pihak perempuan adalah anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, ibu, nenek pihak ayah, nenek pihak ibu, saudara perempuan sekandung, saudara perempuan seapak, saudara perempuan seibu, istri dan perempuan yang telah membebaskan budak. Apabila keseluruhannya ada, ahli waris yang tetap menerima waris hanya lima orang. Kelima orang itu adalah anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, ibu, saudara perempuan sekandung, dan istri.

Jika terkumpul semua ahli waris, baik laki-laki maupun perempuan, hanya lima orang yang berhak menerima warisan. Kelima orang tersebut adalah suami/istri, anak laki-laki, anak perempuan, bapak, dan ibu.¹⁶⁸

Dalam kompilasi hukum Islam, ahli waris dapat dihapus bagiannya jika tidak memenuhi syarat dan ketentuan menjadi ahli waris. Terdapat dua syarat penting yang

¹⁶⁸Abdul Abdillah Gani, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Gema Insani Pres, Jakarta, 1994, halaman 23

harus dipenuhi ahli waris. Jika kedua syarat ini luput, seseorang dapat dicoret dari daftar ahli waris. Berikut kedua syarat yang dimaksud.

7. Beragama Islam

Dalam Pasal 172 Kompilasi Hukum Islam (KHI) disebutkan bahwa ahli waris haruslah beragama Islam. Seorang dianggap beragama Islam dengan membuktikan status pada KTP atau berdasarkan pengakuan, amalan, dan kesaksian yang menyatakan orang tersebut muslim. Adapun ahli waris di bawah umur, termasuk bayi dan janin, dianggap beragama Islam jika ayahnya beragama Islam.

Aturan ini merupakan hal yang disampaikan dalam hadis Rasulullah, “Orang Islam tidak dapat mewarisi orang kafir dan orang kafir tidak dapat mewarisi orang Islam.” (Diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim). Alhasil, meski seseorang berstatus anak kandung atau pasangan, orangtua, ataupun kerabat langsung pewaris, mereka tidak mendapat bagian harta waris jika tidak beragama Islam.

8. Tidak terjerat kasus hukum

Dalam hadits dikatakan, “Pembunuh tidak berhak sama sekali menerima warisan (dari yang dibunuhnya).” (Diriwayatkan oleh Nasa'i dan Daruquthni). Berdasarkan aturan yang disampaikan Rasulullah tersebut, ahli waris memiliki syarat bebas dari jeratan hukum. Hal ini tercantum dalam Pasal 173 K.HI yang mengatur seseorang tidak berhak menjadi ahli waris jika ia terjerat kasus hukum berdasarkan keputusan hakim. Rincian kasus hukum yang dimaksud sebagai berikut:

- a. Dipersalahkan membunuh ataupun mencoba membunuh atau menganiaya berat pewaris.

- b. Dipersalahkan memfitnah atau sudah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan, yang diancam dengan hukuman lima tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.¹⁶⁹

Setiap jenis hubungan kekerabatan antara ahli waris dan pewaris patutlah dicermati dengan baik. Terdapat pembagian kelompok ahli waris berdasarkan kedekatan darah dengan si pewaris. Pengelompokan ini berkaitan dengan prioritas pembagian harta waris. Berikut pembagiannya :

1. *Ashabul furud (dzulfaraidh atau dzawil furudh)*, yakni ahli waris yang pasti mendapat bagian. Persentase bagian mereka pun sudah jelas. Dibanding semua ahli waris, golongan ini yang diutamakan atau pertama kali mendapat bagian waris.
2. *'Ashabah (dzulqarabat)* merupakan ahli waris yang mendapat bagian sisa dari *ashabul furud*. Bagian waris kelompok ini tidak pasti dan baru dikeluarkan setelah *ashabul furud* mendapat jatah waris. Artinya, persentase bagian kelompok ini dihitung setelah harta waris dikurangi bagian yang didapat *ashabul furud*.
3. *Dzawul arham (dzul arham)* adalah kerabat jauh. Kelompok ini akan masuk dalam daftar ahli waris jika pewaris tidak meninggalkan anak dan pasangan (suami atau istri). Orang yang masuk dalam kelompok ini adalah cucu laki-laki dan perempuan dari anak perempuan, anak laki-laki dan perempuan dari cucu perempuan, kakek dari pihak ibu dan nenek dan pihak kakek (ibu-kakek), anak perempuan dari saudara laki-laki (baik sekandung, seayah maupun seibu, anak laki-laki dari saudara laki-laki seibu, anak saudara perempuan (sekandung, seayah dan seibu), bibi (saudara perempuan ayah) dan saudara perempuan kakek, paman seibu dengan bapak dan

¹⁶⁹ Ibid, halaman 24

saudara laki-laki yang seibu dengan kakek, saudara laki-laki dan perempuan dari ibu, serta anak perempuan paman dan bibi pihak ibu (saudara perempuan ibu).

Jika semua ahli waris ada, yang berhak mendapat warisan hanyalah anak, ayah, ibu, serta janda atau duda (suami atau istri). Hal ini tercantum dalam Pasal 174 ayat 2 KHI.¹⁷⁰

Sebagaimana disebutkan sebelumnya, terdapat dua kelompok ahli waris berdasar Pasal 174 KHI, yakni menurut hubungan darah dan menurut hubungan pernikahan. Setiap golongan ahli waris memiliki persentase yang berbeda dalam pembagian harta waris. Berikut rinciannya¹⁷¹:

1. Ahli waris dari hubungan darah

Dari hubungan darah, terbagi dua golongan ahli waris, yakni golongan laki-laki (yang terdiri atas ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, kakek dan paman), serta golongan mendapat warisan perempuan (yang terdiri atas hanyalah anak ayah, ibu, anak perempuan dan ibu, serta janda atau saudara perempuan dari nenek).

- a. Bagian ayah: 1/3 bagian dari istri) harta pewaris jika pewaris tidak memiliki anak tapi meninggalkan suami/istri dan ibu); 1/6 bagian (jika pewaris memiliki anak serta suami/istri dan ibu); 'asabah jika ayah mewarisi seorang diri.
- b. Bagian saudara laki-laki dan saudara perempuan seibu: 1/6 bagian dari harta (jika jumlah saudara laki-laki hanya satu orang dan pewaris tidak meninggalkan anak ataupun ayah kandung lagi), 1/3, bagian secara bersama-sama atau *syirkah* (jika jumlah saudara ada dua orang atau lebih dan pewaris tidak meninggalkan anak atau ayah kandung lagi).

¹⁷⁰ Wahyu Kuncoro, Op.Cit, halaman 25-26

¹⁷¹ Abdul Abdillah Gani, Op.Cit, halaman 26

- c. Anak laki-laki
- d. Kakek dan paman
- e. Bagian ibu. $\frac{1}{3}$ bagian (jika pewaris tidak memiliki anak ataupun memiliki dua orang saudara atau lebih), $\frac{1}{6}$ bagian (jika pewaris memiliki anak ataupun saudara dua orang atau lebih), 'ashabah yakni sebesar $\frac{1}{3}$ bagian dari sisa harta peninggalan pewaris sesudah diambil bagian suami/istri apabila ibu mewarisi bersama ayah.
- f. Bagian anak perempuan: $\frac{1}{2}$ bagian (jika mewarisi seorang diri), $\frac{2}{3}$ bagian (jika ada dua orang atau lebih anak perempuan), 'ashabah; perbandingan 1:2 jika anak perempuan tersebut mewarisi bersama anak-laki-laki).
- g. satu orang saudara kandung atau seayah dan pewaris tidak memiliki anak ataupun ayah), $\frac{2}{3}$ bagian secara syirkah (jika ada dua orang atau lebih dan pewaris tidak memiliki anak ataupun ayah), 'ashabah; perbandingan 1:2 (jika mewarisi bersama dengan saudara laki-laki kandung atau saudara laki-laki seayah).

2. Ahli waris dari hubungan pernikahan

Suami atau istri pewaris termasuk dalam golongan *ajhabuf furud*. Bagian suami yakni $\frac{1}{2}$ bagian jika pewaris tidak memiliki anak, $\frac{1}{4}$ bagian jika pewaris memiliki anak. Adapun bagian istri yaitu $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris tidak memiliki anak, $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris memiliki anak.

Jika pewaris memiliki istri lebih dari seorang, para istri mendapat waris secara *syirkah* dari $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris tidak memiliki anak dan $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris memiliki anak. Artinya, jika pewaris memiliki empat orang istri, misalnya, setiap istri mendapat bagian $\frac{1}{3}$ harta.

5. Hukum Waris Adat

Hukum waris adat adalah tata cara pewarisan menurut hukum adat yang berlaku. Hukum ini merupakan konsekuensi dari masih terpeliharanya hukum adat di beberapa daerah di Indonesia sebagai bagian dari kekayaan budaya bangsa Indonesia. Bisa dikatakan bahwa keragaman kehidupan masyarakat Indonesia berbanding lurus dengan keragaman hukum adatnya, tak terkecuali hukum waris. Banyak aturan berbeda yang dipraktikkan di setiap hukum adat berkaitan dengan masalah waris. Adapun perinciannya sebagai berikut :

1. Berdasarkan sistem kekerabatan

Secara umum, hukum waris adat masyarakat Indonesia sangat dipengaruhi oleh sistem kekerabatan yang dianut oleh masyarakatnya. Sistem kekerabatan yang dianut yaitu patrilineal, matrilineal dan bilateral. Patrilineal adalah golongan kemasyarakatan yang mengikuti garis keturunan dari ayah. Matrilineal adalah golongan kemasyarakatan yang mengikuti garis keturunan dari ibu. Adapun bilateral adalah golongan masyarakat yang mengikuti garis keturunan baik dari ayah maupun dari ibu.

Ketiga sistem kekerabatan yang dianut masyarakat tersebut benar-benar memengaruhi hukum waris adat yang ada. Setiap sistem menciptakan “kekhasan” hukum tersendiri. Pada sistem patrilineal, misalnya, hanya keluarga dari garis laki-laki yang berhak untuk mewarisi semua harta warisan. Sebaliknya, pada sistem matrilineal, hanya keluarga dari garis perempuan yang berhak untuk mewarisi semua harta warisan. Apabila sistem bilateral berlaku dalam keluarga, keluarga dari garis laki-laki dan perempuan berhak untuk mewarisi semua harta warisan.

2. Berdasarkan hak kepemilikan harta waris

Selain berdasarkan sistem kekerabatan, pembagian jenis hukum waris adat juga bisa dilihat dari hak kepemilikan harta waris. Hukum waris adat di Indonesia ada yang menggunakan sistem kewarisan individual, sistem kewarisan kolektif, dan juga sistem kewarisan mayorat.

a. Sistem kewarisan individual

Dalam sistem waris adat ini, harta peninggalan dapat dibagi-bagikan dan dimiliki para ahli waris secara individual. Contohnya, pada adat suku Jawa.

b. Sistem kewarisan kolektif

Dalam sistem waris adat ini, harta peninggalan hanya dapat dimiliki secara kolektif/berkelompok. Biasanya ahli waris membentuk kelompok semacam badan hukum guna memanfaatkan warisan. Pemanfaatannya sekadar hak pakai saja, tidak boleh dimiliki secara penuh atau bahkan dijual karena harta warisan tersebut dianggap sebagai harta pusaka. Contohnya, pada adat suku Minangkabau.

c. Sistem kewarisan mayorat

Mayorat adalah hak waris tunggal. Ciri dari hak kewarisan mayorat adalah harta peninggalan diwariskan keseluruhannya atau sebagian besar hanya kepada satu ahli waris (anak). Di suku Bali dan Batak, hak mayorat dimiliki oleh anak laki-laki, sedangkan di suku Dayak, hak mayorat dimiliki oleh anak perempuan.¹⁷²

Sistem-sistem kewarisan yang telah disebutkan di atas sebenarnya tidak bisa digeneralisasi penunjukannya pada adat masyarakat tertentu. Hal tersebut disebabkan suatu sistem kewarisan dapat ditemukan dalam berbagai bentuk pada suatu adat masyarakat. Sebaliknya, pada suatu adat masyarakat dapat dijumpai lebih dari satu

¹⁷² Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, halaman 59

sistem kewarisan. Hal yang penting untuk diperhatikan, dalam hukum adat anak-anak dari pewaris merupakan golongan ahli waris yang terpenting karena mereka merupakan satu-satunya golongan ahli waris. Jadi, dengan adanya anak-anak, kemungkinan anggota keluarga lain dari pewaris untuk menjadi ahli waris menjadi tertutup.

Jika pewarisan tidak dapat dilaksanakan secara menurun, harta warisan dilakukan secara ke atas. Jika ke atas pun tidak ada, ke samping. Artinya, jika tidak ada anak, warisan akan jatuh pada ayah, nenek, dan seterusnya ke atas. Kalau ini juga tidak ada, yang menjadi ahli waris adalah saudara-saudara kandung pewaris dan keturunan mereka, yaitu keluarga sedarah menurut garis ke samping, dengan pengertian bahwa keluarga yang terdekat mengecualikan keluarga yang jauh.¹⁷³

Tidak selamanya harta peninggalan pewaris dapat langsung dibagi kepada para ahli waris. Terkadang ada harta yang sifat pembagiannya harus ditangguhkan, bahkan ada kalanya tidak dibagi. Hal tersebut disebabkan harta tersebut merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dibagi untuk selamanya.

Hukum adat mengenal prinsip ahli waris pengganti. Seorang anak dapat bertindak sebagai ahli waris pengganti dari ayahnya. Hukum adat tidak menentukan waktu harta warisan itu akan dibagi atau waktu diadakannya pembagian. Namun, dalam praktik secara umum, waktu pembagian warisan adalah setelah dilaksanakannya acara sedekah atau selamatan yang disebut tujuh hari, empat puluh hari, seratus hari, atau seribu hari setelah pewaris wafat. Apabila terjadi konflik (perselisihan), diupayakan

¹⁷³ Ibid, halaman 60

terlebih dahulu melalui musyawarah/mufakat Apabila gagal, bam diminta bantuan dan campur tangan tetua adat atau pemuka agama.¹⁷⁴

Hukumadat tidak mengenal cara pembagian dengan perhitungan matematika (angka), tetapi selalu didasarkan pada wujud benda dan kebutuhan ahli waris yang bersangkutan. Jadi, walau hukum waris adat mengenal azas kesamaan hak. tidak berarti bahwa setiap ahli waris akan mendapat bagian warisan dalam jumlah yang sama atau nilai harga yang sama, atau menurut banyaknya bagian yang sudah ditentukan.

BAB III

PENGATURAN HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN

MENURUT UNDANG-UNDANG HAK CIPTA

NO. 28 TAHUN 2014

A. Pengakuan Undang-Undang RI No. 28 Tahun 2014 tentang Kepemilikan Hak Cipta

Barne Convention tidak mendefinisikan tentang siapakah yang disebut sebagai pencipta (*author*). Karena itu, siapakah yang disebut sebagai pencipta atau the author diserahkan sepenuhnya pada kebijakan sistem hukum masing-masing negara anggota. Hukum Prancis dan negara-negara *civil law* pada umumnya, termasuk Indonesia, merumuskan pencipta dalam bentuk orang perorangan, seperti penulis, komposer, pelukis, koreo-grafer, arsitektur, dan sebagainya. Sedangkan negara *common law* cenderung merumuskan pencipta dalam bentuk subjek hukum berupa badan hukum (*legal entity*), seperti produser film, organisasi penyiaran, perusahaan penerbit, serta

¹⁷⁴ Ibid, halaman 61

perusahaan rekaman (*record company* atau *publishing company*). Secara yuridis, badan hukum ini dianggap sebagai pencipta sekaligus sebagai pemegang hak cipta (*the original rights owner*) atas sebuah ciptaan.¹⁷⁵

Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 antara pengertian pencipta dan pemegang hak cipta. Yang dimaksud dengan pencipta menurut Pasal 1 angka 2 beberapa orang secara sendiri-sendiri atau menghasilkan ciptaan yang khas dan pribadi.

Rumusan pencipta dalam Undang-Undang Hak Cipta tersebut di atas mengandung suatu pengakuan hukum adanya pencipta secara kolaborasi atau yang bersifat kolektif yang mengakibatkan timbulnya kepemilikan bersama atas suatu ciptaan atau *joint authorship*. Pada umumnya dalam suatu ciptaan sering sekali terkandung sekelompok hak cipta dan pen²²⁶eda-beda. Misalnya, dalam karya sinematografi atau produk multimedia (*multimedia product*) terlibat berbagai pihak, seperti desainer grafis, penulis skenario, pencipta musik atau lagu (*sound track*), desainer kostum, pembuat kostum (*design production*), pembuat film (*film makers*), koreografer, pembuat software, fotografer, pembuat video klip, *programmer layout*, pengisi suara, editing, dan sebagainya.

Hal yang sama juga ditemui dalam media *compact disc music* yang berisi kompilasi lagu-lagu pilihan yang merupakan hasil dari berbagai jenis ciptaan yang dihasilkan dari kolaborasi berbagai pihak. Misalnya, jenis ciptaan musik, lagu, drama, *sound recording*, atau koreografi. Selain hak cipta dalam kompilasi lagu-lagu tersebut juga terkandung hak terkait, seperti *performance right* dari vokalist ataupun penyanyi latar dan juga hak terkait dari perusahaan rekaman. Misalnya, CD atau kaset kumpulan

¹⁷⁵ Henry Soeliostyo Budi, *Plagiarisme Pelanggaran Hak Cipta dan Etika*, Kanisius, Yogyakarta, 2001, halaman 56

lagu-lagu *The Corrs*. Di belakang setiap judul lagu tercantum informasi tentang pencipta dan jenis-jenis hak sebagai berikut¹⁷⁶:

'Judul lagu: Only When I Sleep (The Corrs/Leiber/Peterson Shanks) Produced by Oliver Leiber, Recorded by Barry Rudolph and Oliver Leiber. © 1997-Songs of Polygram International Inc.' Beacon Communications Music Co. BMI/Tattoons Music Inc./Flylng One Publishing, ASCAP.p 1997 143 Records/Atlantic Recording Corporation for the United States and WEA International Inc. for the world outside the United States.'

Informasi yang tercantum di bawah judul sebuah lagu merupakan identitas dari sebuah ciptaan. Dari identitas tersebut diketahui siapa yang membawakan lagu (*performer*), siapa yang menciptakan lagu atau yang menulis lirik (*composer*), mengaransemen musik, nama perusahaan rekaman yang merakam lagu (*recording company*), yang mempublikasikannya. serta distributor yang berhak menjual lagu tersebut, baik di dalam negeri maupun di luar negeri.

Dari identitas tersebut juga dapat diketahui hak-hak apa yang terkandung pada sebuah ciptaan berbentuk lagu, apakah hak-hak tersebut ada di tangan satu orang saja atau terdapat kepemilikan bersama (*joint ownership*) atas lagu tersebut. Identitas suatu ciptaan juga berfungsi sebagai informasi untuk mengetahui apakah telah terjadi pelanggaran hak cipta atau pelanggaran hak moral (*moral rights*) serta untuk menentukan apakah telah terjadi perbuatan *parallel importation* terhadap ciptaan tersebut.¹⁷⁷

1. Pengertian Pencipta (*authorship*)

Secara universal, konsep dasar perlindungan hukum hak cipta mendalilkan bahwa pencipta adalah orang yang membuat atau menciptakan suatu ciptaan, baik dilakukan

¹⁷⁶ Elyta Ras Ginting, *Hukum Hak Cipta Indonesia : Analisis Teori dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, halaman 166

¹⁷⁷ Paul Goldstein, *Hak Cipta : Dahulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997, halaman 36

sendiri maupun secara bersama-sama oleh beberapa orang. Sejalan dengan itu, perlindungan hukum hak cipta atas suatu ciptaan berlaku efektif secara otomatis terhitung sejak suatu ciptaan terwujud atau diumumkan. Oleh karena itu, pada hakikatnya pendaftaran hak cipta sebenarnya tidak diperlukan untuk mendapatkan perlindungan hukum hak cipta.

Meskipun di Indonesia pencatatan, pendaftaran suatu ciptaan tidak diwajibkan oleh Undang-Undang Hak Cipta, secara implisit Undang-Undang Hak Cipta Indonesia seakan merekomendasikan suatu ciptaan untuk didaftarkan agar terjamin status kepemilikan haknya dan sekaligus sebagai bukti siapa yang disebut sebagai pencipta yang berhak atas suatu ciptaan. Pasal 31 Undang-Undang Hak Cipta dengan tegas menyebutkan bahwa kecuali terbukti sebaliknya, yang dianggap sebagai pencipta adalah orang yang namanya :

- a. Disebut dalam ciptaan
- b. Dinyatakan sebagai pencipta pada suatu ciptaan
- c. Disebutkan dalam daftar umum ciptaan sebagai pencipta

Pada era tahun 80-an seorang *fotografer free lance* meliput penjiwa wisuda di sebuah kampus. Pada waktu itu, si fotografer memotret seorang wisudawan yang sedang diguyur hujan mengekspresikan kebahagiaannya tanpa setahu dan seizin sang wisudawan. Ternyata, foto tersebut hasilnya sangat menakjubkan dan dijadikan sebagai model iklan dari produk Fuji Film. Merasa foto tersebut adalah miliknya, orang yang difoto kemudian mengajukan gugatan terhadap fotografer dan perusahaan Fuji Film. Dalam kasus ini, timbul pertanyaan, siapakah pencipta dan pemegang hak cipta atas potret tersebut?

Undang-Undang Hak Cipta menaruh perhatian khusus terhadap hak cipta atas potret. Hal ini terlihat dari adanya ketentuan Pasal 19-23 Undang-Undang Hak Cipta yang khusus mengatur tentang ciptaan dalam bentuk potret atau foto. Foto atau potret sebagai suatu ciptaan yang dilindungi oleh hak cipta memang sedikit berbeda dengan bentuk ciptaan lainnya. seperti seni lukis, gambar, atau sketsa. Hal ini disebabkan potret, khususnya potret diri seseorang sangat bersifat personal. Di samping itu, terdapat dua hak dan dua kepentingan yang berbeda dalam ciptaan berbentuk potret, yaitu hak dari orang yang dipotret sebagai pemilik hak kebendaan atas potret yang lazim disebut sebagai *chattel rights* dan hak cipta pada fotografer. Pemilik kebendaan atas potret memiliki kepentingan yang berbeda dengan fotografer, di mana orang yang dipotret mungkin tidak aman potret dirinya dipublikasikan. Sementara itu, sebagai pencipta potret sang fotografer berhak melaksanakan hak eksklusifnya atas potret tersebut.¹⁷⁸

Selain itu, terciptanya suatu potret juga berbeda dengan ciptaan lainnya seperti lukisan. Suatu lukisan atau gambar murni merupakan pekerjaan tangan manusia (*naturally hand made*) yang dihasilkan dari upaya kegiatan intelektual dan fisik yang melibatkan kemampuan pikiran, imajinasi, keterampilan, dan keahlian pembuatnya. Sedangkan terciptanya suatu potret digantungkan hasil akhirnya pada bantuan suatu alat, yaitu kamera dan alat cetak, baik yang konvensional maupun digital. Karenanya, ada argumentasi yang menyatakan bahwa suatu potret atau foto, baik yang objek fotonya orang perorangan, benda mati, pemandangan, maupun suatu peristiwa tidak memenuhi syarat untuk digolongkan sebagai suatu ciptaan yang dilindungi oleh hak cipta. Alasannya, baik karena minimnya unsur orisinalitas maupun keterlibatan manusia atau

¹⁷⁸ Ibid, halaman 168

kerja intelektual (*labour mental* atau *intellectual effort*) dalam mewujudkan potret tersebut.¹⁷⁹

Terlebih lagi, dengan adanya perkembangan teknologi di bidang peralatan fotografi dan alat cetak foto yang supercanggih yang dapat menghasilkan efek pencahayaan dan warna yang dikehendaki. Bahkan, saat ini ada kamera yang telah dilengkapi dengan fitur GPS yang memungkinkan fotografer membuat foto yang benar-benar kreatif dengan bantuan fitur-fitur tersebut. Dengan bantuan kamera berikut fitur-fiturnya tersebut tampilan suatu potret bukan lagi sebagai suatu karya intelektual perorangan yang murni, melainkan sepenuhnya merupakan hasil kerja kamera atau teknologi yang dioperasikan oleh manusia. Karena itu, masih diperdebatkan apakah suatu foto mengandung unsur keaslian yang dilahirkan dari kemampuan pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian dari orang yang membuatnya.

Pendapat lain mengatakan foto atau potret adalah suatu ciptaan yang sepenuhnya dilindungi hak cipta. Alasannya karena untuk menggunakan kamera tersebut masih melibatkan usaha, imajinasi, dan keahlian (*effort and skill*) manusia. Dalam menciptakan suatu foto dibutuhkan pengalaman, keterampilan, dan kepekaan yang tepat dan cermat dalam mengarahkan lensa kamera untuk menangkap objek yang dipotret. Oleh karena itu suatu potret atau foto tersebut dianggap tercipta karena hasil usaha intelektual manusia yang mengoptimalkan fungsi kamera sebagai suatu alat bantu dalam mewujudkan suatu potret. Jadi, ada perbedaan yang nyata antara foto yang dihasilkan oleh seorang amatiran dan foto yang di ambil oleh fotografer yang profesional dan berpengalaman.

¹⁷⁹ Bandingkan lagi Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta yang merumuskan suatu ciptaan merupakan: “hasil dari kemampuan pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian yang dituangkan dalam bentuk yang khas dan bersifat pribadi”

Hal istimewa terhadap ciptaan dalam bentuk potret adalah hak cipta ada pada fotografer, sedangkan hak milik kebendaan atas potret tersebut ada pada orang yang dipotret. Hal ini tidak berlaku dalam hal objek potret tersebut adalah benda mati, seperti bangunan, pemandangan alam, atau suatu peristiwa yang tidak bersifat personal.

Namun, berbeda dengan hak eksklusif yang dimiliki oleh pemegang cipta atas ciptaan lainnya, seperti karya sastra, hak eksklusif fotograf selaku pemegang hak cipta atas potret bersifat terbatas dan berkaitan dengan hak kebendaan atas potret yang dimiliki oleh orang lain. Pembatasan tersebut diatur dalam Pasal 20 Undang-Undang Hak Cipta yang menyebutkan bahwa:

“Pemegang hak cipta atas potret tidak boleh mengumumkan potret yang dibuat:
a. Tanpa persetujuan dari orang yang dipotret;
b. Tanpa persetujuan orang lain atas nama yang dipotret;
c. Tidak untuk kepentingan yang dipotret.
Apabila pengumuman itu bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari orang yang dipotret atau dari salah seorang ahli warisnya apabila orang yang dipotret sudah meninggal dunia. “

Pengakuan akan sifat personal dari suatu potret tertuang dalam Pasal 19| Undang-Undang Hak Cipta yang menentukan bahwa untuk memperbanyak atau mengumumkan suatu potret, pemegang hak cipta (yaitu fotografer) harus terlebih dahulu mendapatkan izin dari orang-orang yang dipotret atau ahli warisnya dalam waktu sepuluh tahun setelah orang yang dipotret meninggal dunia. Ketentuan ini hanya berlaku bagi potret yang dibuat atas permintaan sendiri atau kepentingan pribadi dari orang yang dipotret.

Pengecualiannya diatur dalam Pasal 21 Undang-Undang Hak Cipta yang menentukan bahwa apabila pengumuman foto tersebut dilakukan untuk kepentingan keamanan umum atau proses peradilan pidana yang dilakukan oleh instansi yang

berwenang, perbanyak dan pengumuman potret dapat dilakukan tanpa izin dari yang dipotret.

Apabila suatu potret diambil pada suatu *event* atau peristiwa, pencipta potret tersebut tidak perlu meminta izin orang yang dipotret apalagi jika perbanyak dan publikasi bertujuan untuk pemberitaan dan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari orang yang dipotret. Undang-Undang Hak Cipta tidak menjelaskan lebih lanjut apa yang dimaksud dengan kepentingan yang wajar dari orang yang dipotret. Kepentingan yang wajar tersebut bisa berhubungan dengan masalah privasi pribadi, reputasi dari orang yang difoto, kedudukan sosial orang yang difoto, ataupun kepentingan lainnya, seperti kepentingan ekonomi. Karenanya, kepentingan yang wajar dari objek yang difoto sangat bersifat kasuistik dan spesifik.

Dalam ilustrasi kasus *Man Fuji Film*, figur orang yang dipotret serta ekspresi kebahagiaan yang terpancar di wajahnya telah dieksploitasi pihak lain untuk mengiklankan produk mereka. Sementara orang yang dipotret tidak pernah dimintakan izinnnya dan juga tidak mendapatkan imbalan yang selayaknya atas publikasi tersebut. Dengan demikian, publikasi foto wisuda *Fuji Film* tersebut bukan menyangkut masalah reputasi dari orang yang difoto, tetapi lebih menjurus pada masalah etika bisnis dan bernuansa ekonomis¹⁸⁰.

Dalam Pasal 23 Undang-Undang Hak Cipta telah diatur tentang hak milik kebendaan (*chattel rights*) dari pemilik foto atau potret. yaitu hak untuk mempertunjukkan potret atau foto tersebut di depan umum, memperbanyak potret dalam

¹⁸⁰ Elita Ras Ginting, Op.Cit, halaman 171

satu katalog, atau mempublikasikan ciptaan potret tersebut tanpa harus meminta izin terlebih dahulu dan pencipta atau sang fotografer.

Berdasarkan ketentuan Pasal 19 dan 23 Undang-Undang Hak Cipta tersebut, jelaslah bahwa Undang-Undang Hak Cipta membatasi hak pencipta atas potret untuk mempublikasikan ciptaannya. Sedangkan pemilik kebendaan atas potret tidak dibatasi haknya. baik untuk mempublikasikan maupun memperbanyak potret miliknya. Ketentuan ini berbeda dengan jenis ciptaan lainnya di mana pencipta atau pemegang hak cipta memiliki hak eksklusif dan bebas untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya serta berhak untuk memberikan izin atau melarang orang lain yang tanpa persetujuannya mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya.

b. Pemegang Hak Cipta (*The Ownership*)

Secara yuridis Pasal 1 angka 2 dan Pasal 9 Undang-Undang Hak Cipta membedakan terminologi antara pencipta dan pemegang hak cipta. Perbedaan tersebut berkaitan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta yang menggolongkan hak cipta sebagai benda bergerak tidak berwujud yang dapat dialihkan kepemilikannya oleh pencipta kepada pihak lain. Menurut McKeough, Bowrey, dan Griffith bahwa¹⁸¹:

“The owner of copyright in a work and the author of the work are not necessarily the same person, but the basic rules that the author is the first owner of the copyright.”

Pencipta adalah orang yang pertama membuat suatu ciptaan yang dianggap sebagai pemilik pertama dari hak cipta (*the first ownership of copyright*). Sedangkan istilah pemegang hak cipta merujuk pada subjek hukum, yaitu:

¹⁸¹ Kevin W. Bowyer, *Ethics and Computing (Living Responsibility in Acomputerized World)*, IEE Computer Society Press, Los Alamitos, California, 1996 halaman 122

- a. Orang yang menciptakan suatu ciptaan atau pencipta;
- b. Orang lain yang menerima pengalihan hak cipta berdasarkan Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta;
- c. Pihak yang melaksanakan hak eksklusif pencipta berdasarkan perjanjian lisensi berdasarkan Pasal 80 Undang-Undang Hak Cipta; atau
- d. Ahli waris dari pencipta.¹⁸²

Adanya penggolongan tersebut mengakibatkan tidak selamanya si pencipta berstatus sebagai pemegang hak cipta. Manakala si pencipta telah mengalihkan semua hak cipta atas ciptaannya pada pihak lain, pencipta tidak lagi berstatus sebagai pemegang hak cipta. Yang tertinggal pada si pencipta hanyalah *moral rights* atau hak moral yang menghubungkan nama pencipta dengan ciptaan tersebut selama-lamanya.

Dengan demikian pemegang hak cipta dapat dibagi menjadi 2 macam, yaitu

1. Pemegang hak cipta berdasarkan peristiwa hukum

Undang-Undang Hak Cipta juga mengenal konsep terjadinya pemilikan hak cipta berdasarkan suatu peristiwa hukum. Terjadinya pemilikan hak cipta berdasarkan suatu peristiwa hukum diatur dalam Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta, seperti pengalihan hak berdasarkan perjanjian, jual beli, pemberian hibah, wasiat, dan warisan.

Selain itu, Pasal 80 Undang-Undang Hak Cipta juga membolehkan pemilik hak cipta memberikan izin kepada pihak lain untuk melaksanakan hak eksklusifnya atas ciptaan berdasarkan perjanjian lisensi. Dalam hal ini pihak yang menerima pengalihan

¹⁸² M. Djumhana dan R. Djubaedilah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, halaman 36

hak cipta berdasarkan waris, jual beli, atau perjanjian izin lisensi disebut sebagai pemegang hak cipta (*copyrights owner*).¹⁸³

Pasal 37 menyebutkan bahwa

Kecuali terbukti sebaliknya, dalam hal badan hukum melakukan pengumuman, pendistribusian, atau komunikasi atau ciptaan yang berasal dari badan hukum tersebut, dengan tanpa menyebut seseorang sebagai pencipta yang dianggap sebagai pencipta yaitu badan hukum

Di samping adanya pemegang hak cipta berdasarkan peristiwa hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 16 ayat (2) dan Pasal 80 tersebut, Undang-Undang Hak Cipta juga memiliki konsep kepemilikan hak cipta disebabkan oleh undang-undang (*by law*) yang diatur dalam Pasal 35, 37, 38 dan 39 Undang-Undang Hak Cipta. Dalam hal ini, negara atau badan hukum, seperti penerbit atau produser rekaman dianggap sebagai pemegang hak cipta secara hukum dalam hal-hal sebagai berikut:

- a. Pencipta tidak diketahui jati dirinya atau tidak dikenal (*anonymous works*).
- b. Pencipta tidak ingin diketahui jati dirinya atau pencipta yang menggunakan nama samaran (*pseudonymous works*).
- c. Ciptaan-ciptaan berupa warisan budaya nasional dan peninggalan sejarah ataupun prasejarah (*cultural heritage works*).
- d. Ciptaan yang belum diterbitkan dan tidak diketahui siapa penciptanya atau penerbitnya.

Konsep pemegang hak cipta yang terjadi karena undang-undang ini mengindikasikan bahwa hak cipta merupakan suatu hak kebendaan bergerak yang dapat

¹⁸³ Abdul Kadir Muhammad, *Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, halaman 36

dimiliki oleh subjek hukum, baik perorangan maupun badan hukum termasuk negara.¹⁸⁴ Pasal 39 Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang *pseudonymous copyrights*, yaitu suatu ciptaan yang telah diumumkan, tetapi nama pencipta yang sebenarnya tidak disebutkan atau pencipta tidak ingin namanya dicantumkan dalam ciptaannya.

Hak cipta atas ciptaan *pseudonymous* secara yuridis dianggap dimiliki oleh penerbit yang telah menerbitkan ciptaan tersebut.

Pasal 38 menyebutkan bahwa

1. Hak cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh negara
2. Negara wajib menginventarisasi, menjaga dan memelihara ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1)
3. Penggunaan ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembangannya.
4. Ketentuan lebih lanjut mengenai hak cipta yang dipegang oleh negara atas ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan peraturan pemerintah.

Negara demi hukum adalah pemegang hak cipta atas ciptaan yang merupakan milik bersama dan masyarakat (*community ownership*), seperti hikayat; legenda; tarian rakyat; permainan tradisional; puisi atau pantun rakyat; perhiasan yang mencirikan gaya dari etnis tertentu; motif dan desain pakaian daerah; tenun tradisional; kaligrafi; kerajinan tangan (*craftsmanship*) berupa pahatan, mozaik, lukisan, dan gambar; ataupun terhadap benda-benda peninggalan prasejarah; benda-benda peninggalan sejarah; dan

¹⁸⁴ Lihat Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta yang menyatakan, “Hak cipta dianggap sebagai benda bergerak”

cagar budaya nasional lainnya. Ketentuan tentang ini diatur dalam Pasal 38 ayat (1), (2), (3) dan (4) Undang-Undang Hak Cipta dan diatur lebih lanjut pelaksanaannya dengan peraturan pemerintah.

Pasal 39 menyebutkan bahwa

- (1) Dalam hal ciptaan tidak diketahui penciptaannya dan ciptaan tersebut belum dilakukan pengumuman, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan pencipta
- (2) Dalam hal ciptaan telah dilakukan pengumuman tetap tidak diketahui penciptanya, atau hanya tertera nama aliasnya atau samaran penciptanya hak cipta atas ciptaan tersebut digegang oleh pihak yang melakukan pengumuman untuk kepentingan pencipta
- (3) Dalam hal ciptaan telah diterbitkan tetapi tidak diketahui pencipta dan pihak yang melakukan pengumuman, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan pencipta
- (4) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), (2) dan ayat (3) tidak berlaku jika pencipta dan/atau pihak yang melakukan pengumuman dapat membuktikan kepentingan atas ciptaan tersebut
- (5) Kepentingan pencipta sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (3) dilaksanakan oleh Menteri.

Pasal 39 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang ciptaan yang *anonymous*, yaitu suatu ciptaan yang tidak diketahui siapa penciptanya atau penerbitnya. Berdasarkan Pasal 39 ayat (1), (2), (3), (4) dan (5) Undang-Undang Hak Cipta, negara adalah pemegang hak cipta atas semua ciptaan yang

anonymous. Ketentuan ini berlaku, baik atas suatu ciptaan *anonymous* yang telah diterbitkan maupun yang belum diterbitkan.

Sedangkan khusus untuk materi ceramah yang tidak menggunakan bahan tertulis diatur dalam Pasal 32 Undang-Undang Hak Cipta disebutkan bahwa orang yang berceramah tersebut dianggap sebagai pencipta dari materi ceramah tersebut. Dalam Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta disebutkan bahwa pihak yang melakukan pengumuman juga menjadi pemegang hak cipta atas suatu ciptaan yang telah diumumkan, tetapi tidak diketahui siapa penciptanya atau pada ciptaan tersebut hanya tertera nama aliasnya atau samaran penciptanya.

2. Konsep Kepemilikan Hak Cipta

Seorang pencipta disebut sebagai pemilik hak cipta perorangan (*sole author*) apabila ia menciptakan sendiri sebuah ciptaan. Akan tetapi, tidak selamanya hak cipta atas suatu ciptaan dipegang secara tunggal oleh orang yang mewujudkan ciptaan tersebut. Dalam Undang-Undang Hak Cipta dikenal empat konsep terjadinya kepemilikan hak cipta. Keempat konsep tersebut selengkapnya akan diuraikan secara lebih terperinci berikut ini.

1. *Joint Authorship (Co-Authorship)*

Pasal 33 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

(5) Dalam hal ciptaan terdiri atas beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh 2 (dua) orang atau lebih, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan.

(6) Dalam hal orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak ada, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang menghimpun ciptaan dengan tidak mengurangi hak cipta masing-masing atas bagian ciptaanya.

Contoh nya :

Seorang dosen di salah satu perguruan tinggi menerbitkan sebuah buku berjudul *Reformasi Hukum di Indonesia dan Pengaruhnya Terhadap Perdagangan Internasional*. Isi buku tersebut terdiri atas beberapa esai yang semula ditulis oleh para mahasiswanya sebagai tugas yang diwajibkan oleh si dosen, sedangkan kontribusi si dosen dalam buku tersebut hanyalah pada Bab I Tentang Kata Pengantar. Naskah buku tersebut ditawarkan kepada penerbit tanpa mencantumkan nama-nama mahasiswa yang menulis esai-esai tersebut dan akhirnya buku diterbitkan dengan nama si dosen sebagai penulis tunggal.¹⁸⁵

Konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint authorship* diterapkan terhadap ciptaan yang dihasilkan dari kerja sama atau kolaborasi beberapa orang secara bersama-sama. Misalnya, pembuatan atau penggarapan sebuah film serial atau bunga rampai (kompilasi) suatu esai filsafat hukum, Konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint-authorship* yang diatur dalam Pasal 6 Undang-Undang Hak Cipta menganggap pencipta dan ciptaan hasil kolaborasi tersebut adalah:

- a. Orang yang memimpin serta mengawasi seluruh ciptaan itu hingga selesai dengan sempurna;

¹⁸⁵ Elyta Ras Ginting, Op.Cit, halaman 173

- b. Jika tidak ada pihak yang ditunjuk untuk mengawasi penyelesaian ciptaan tersebut, yang dianggap sebagai pencipta adalah orang yang menghimpunnya tanpa mengurangi hak cipta masing-masing pihak yang memberikan kontribusinya dalam ciptaan tersebut; atau
- c. Dapat diperjanjikan bahwa hak cipta dimiliki secara bersama-sama.

Ada tiga hal yang perlu dipahami dalam konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint authorship*, yaitu:

- a. Bahwa kontribusi yang diberikan oleh masing-masing pihak dalam ciptaan tersebut tidak terpisah satu sama lain, tetapi merupakan satu kesatuan yang utuh.
- b. Kalau kontribusi masing-masing pihak dianggap terpisah, tidak terdapat *joint authorship*, tetapi merupakan pencipta tunggal (*sole authorship*) dari ciptaan. Oleh karena itu, dalam sistem *joint authorship* kontribusi para pihak tidak dipersoalkan, baik kuantitas maupun kualitasnya.
- c. Tidak selamanya suatu pekerjaan kelompok akan menghasilkan *joint authorship*. Hal ini bergantung pada bagaimana suatu ciptaan tersebut dikerjakan bersama dan bagaimana isi perjanjian antara mereka. Hal itu bisa terjadi karena Undang-Undang Hak Cipta memberi kebebasan kepada para pihak yang berkolaborasi untuk mengecualikan ketentuan dari Pasal 33 berdasarkan kesepakatan bersama.¹⁸⁶

Dalam contoh Dosen dan mahasiswanya tersebut di atas, pencipta dari esai-esai tersebut adalah para mahasiswanya. Si dosen tidak dapat mengklaim dirinya sebagai pencipta tunggal atas buku kumpulan esai tersebut walaupun dengan alasan esai-esai tersebut dikerjakan mahasiswa berdasarkan arahan dan bimbingannya. Dalam hal ini, si

¹⁸⁶ Ibid, halaman 175

dosen hanya berkedudukan sebagai editor atau penghimpun esai-esai tersebut menjadi suatu kompilasi. Alternatif lainnya adalah:

- a. Si dosen dan para mahasiswanya dapat membuat perjanjian bahwa mereka secara bersama-sama memiliki *joint authorship* atas buku berisi kumpulan esai hukum tersebut.
- b. Para mahasiswa menyerahkan hak cipta mereka atas esai hukum tersebut kepada si dosen sehingga si dosen menjadi pemegang hak cipta atas kompilasi esai hukum tersebut (*sole authorship*).

Ketentuan tentang hal ini berbeda jika isi buku tersebut merupakan hasil penelitian di kampus di mana si dosen bertindak sebagai pihak yang memimpin para mahasiswa dalam melakukan penelitian. Jika penelitian akademik tersebut disponsori oleh universitas, penentuan tentang siapa yang dianggap sebagai pencipta berpedoman pada isi perjanjian antara dosen selaku peneliti dan universitas yang mendanai proyek penelitian tersebut. Dalam hal ini, dapat diperjanjikan bahwa yang dianggap sebagai pencipta adalah universitas yang membiayai penelitian tersebut atau terdapat *joint ownership* hak cipta antara universitas yang membiayai penelitian dan dosen yang melaksanakan penelitian tersebut.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian dan Pengembangan telah mengatur kepemilikan hak cipta atas kegiatan penelitian di perguruan tinggi atau di lembaga penelitian yang dibiayai oleh negara. Dalam Pasal 5 Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2005 disebutkan bahwa setiap kegiatan penelitian yang dibiayai oleh negara

menjadi milik negara. sedangkan kepemilikan hak cipta secara *joint authorship* diatur dalam Pasal 5 ayat (2) yaitu jika suatu penelitian sebagian dibiayai oleh negara dan sebagian oleh pihak lain maka hasil kegiatan atau ciptaan tersebut menjadi milik negara bersama-sama dengan pihak lain tersebut.

Konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint authorship* dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 berbeda dengan konsep *joint authorship* yang diatur dalam Pasal 33 Undang-Undang Hak Cipta. Konsep kepemilikan hak cipta secara *joint authorship* dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 semata-mata didasarkan pada kolaborasi kontribusi finansial dari masing-masing pihak. Sedangkan Pasal 33 Undang-Undang Hak Cipta tidak menyinggung soal kolaborasi atau kontribusi finansial dalam mewujudkan ciptaan tersebut, tetapi lebih menekankan pada kontribusi manajerial kepemimpinan dan pengawasan dari pembuatan suatu ciptaan yang dilakukan secara kolaborasi.¹⁸⁷

Ketentuan ini mencerminkan bahwa fokus perlindungan yang diberikan oleh Undang-Undang Hak Cipta atas suatu ciptaan ditujukan pada penghargaan atas kegiatan intelektual, kreativitas, keahlian manusia, atau *intellectual effort* dalam mewujudkan suatu ciptaan. Sedangkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 bertujuan memberi insentif finansial sehingga memfokuskan perlindungan hukum pada kepentingan pihak investor yang telah membiayai suatu proyek penelitian dalam mewujudkan suatu ciptaan.

2. *Commissioned Authorship*

Pasal 34 Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

¹⁸⁷ Ibid, halaman 176

“Dalam hal ciptaan dirancang oleh seseorang perancang, sedangkan pelaksanaan rancangan tersebut dikerjakan oleh orang lain di bawah pimpinan dan pengawasan orang yang merancang, yang dianggap pencipta yaitu orang yang merancang ciptaan”.

Contohnya:

Di Indonesia, terutama di Pulau Jawa, sering ditemui para wanita sedang membatik dengan mengikuti arahan dari pola desain dan warna yang telah ditentukan oleh pendesain yang memesan batik tersebut. Jika batik telah selesai dilukis, yang dianggap sebagai pencipta bukan si pembatik yang telah mengerjakan batik tersebut, melainkan orang yang mendesain batik (*desainer*). Sedangkan si pembatik hanya mendapat upah pembayaran per lembar atas pekerjaannya tersebut.¹⁸⁸

Contoh lain:

Ahmad menginginkan rumahnya dibangun dengan bentuk tradisional Bali dipadukan dengan gaya *art deco*. Untuk itu ia meminta jasa seorang arsitek untuk membuat gambar serta maket rumah tersebut lengkap dengan rancangan yang diinginkan oleh Ahmed. Kemudian, berdasarkan rancangan tersebut si arsitek yang juga seorang *developer* membangun rumah tersebut dengan mempekerjakan orang lain untuk menyelesaikannya dan pihak yang mengerjakan bangunan tersebut diarahkan sepenuhnya oleh si arsitek.¹⁸⁹

Pasal 34 Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang *commissioned work*, yaitu jenis ciptaan yang diwujudkan oleh orang lain di bawah pengarahannya orang yang telah merancang atau mendesain ciptaan tersebut. Pencipta berdasarkan *commissioned work* sering juga disebut sebagai pencipta pinjam tangan karena dalam mengekspresikan ide yang ada padanya, ia menggunakan orang lain untuk melakukannya. Dalam hal ini

¹⁸⁸ Ibid, halaman 177

¹⁸⁹ Ibid, halaman 178

tercipta hubungan simbiosis mutualisme di mana orang yang mengerjakan mendapat penghargaan berupa sejumlah uang, sedangkan si perancang mendapatkan hak cipta atas ciptaan tersebut.

Pasal 34 Undang-Undang Hak Cipta memberi persyaratan bahwa ide atau rancangan tersebut harus sudah memiliki wujud nyata dan bukan hanya sekadar ide yang bersifat abstrak. Wujud rancangan tersebut dapat berupa sketsa, motif pola, gambar, maket, atau *blue print*. Ketentuan ini sejalan dengan Penjelasan Pasal 40 huruf ayat (1) huruf f Undang-Undang Hak Cipta yang memasukkan motif, diagram, sketsa, logo, ataupun bentuk huruf indah sudah merupakan suatu ciptaan yang dilindungi hak cipta.

Persyaratan lainnya adalah bahwa orang yang mengerjakan harus berpedoman pada gambar atau desain yang dirancang tersebut, baik di bawah bimbingan arahan, maupun koreksi dari si perancang sendiri.¹⁹⁰

Ada beberapa hal penting yang perlu mendapat perhatian dalam menilai apakah suatu ciptaan termasuk *commissioned work*, yaitu bahwa:

- a. Si perancang tidak hanya menuangkan rancangannya dalam suaiu desain, sketsa, maket, atau gambar yang dapat dilihat, tetapi dia juga harus berperan aktif mengawasi, membimbing, mengarahkan. dan menunjukkan bagaimana cara mewujudkan setiap detail yang tertuang dalam desain tersebut dan mungkin juga melakukan korek si dan revisi sesuai dengan keinginannya sendiri.
- b. Pada prinsipnya orang yang dibayar atau dipekerjakan untuk mewujudkan desain tersebut tidak bebas berkreasi atau berimprovisasi, tetapi ia hanya mengikuti apa

¹⁹⁰ Perhatikan penjelasan Pasal 34 UUHC, Yang dimaksud dengan “penyebarluasan” adalah pemanfaatan karya siaran yang dilakukan baik yang bersumber dari lembaga penyiaran publik, swasta, maupun berlangganan, untuk penggunaan secara komersial.

yang telah ditentukan untuk dikerjakan dalam desain atau pola yang diminta untuk diwujudkan.

- c. gambar atau desain yang telah ditentukan untuk diikuti, misalnya, bebas berkreasi menentukan dan memadukan warna atau menyesuaikan bentuk, ciptaan tersebut bukan lagi murni sebagai ciptaan dari orang yang merancang, melainkan kemungkinan telah terjadi *joint authorship* atau *contract for service* atas ciptaan tersebut antara si perancang dan orang yang disuruh untuk mewujudkan rancangan tersebut.

Dalam ilustrasi seorang arsitek diatas, jika bangunan rumah telah selesai dibangun, hasil bangunan rumah adalah *property* milik Ahmad. Sedangkan hak cipta lembar rancangan bangunan dan maket bangunan dari rumah tersebut menjadi hak si arsitek, kecuali sewaktu menggambar rancangan rumah membuat maket rumah tersebut ia didikte dan diarahkan sepenuhnya oleh Ahmad secara detail dalam bentuk gambar atau sketsa ruang sehingga timbul *commissioned work* di antara mereka berdua. Akan tetapi, oleh karena si arsitek bebas mewujudkan sendiri rancangan rumah yang diinginkan Ahmad, sedangkan Ahmad hanya memberi gagasan yang bersifat abstrak (rumah berbentuk tradisional Bali dipadukan dengan gaya *art deco*), si arsitek tetap dianggap sebagai pencipta, baik atas gambar maupun bentuk bangunan rumah tersebut meskipun ia dibayar oleh Ahmad untuk membuat rancangan rumah tersebut dan meskipun rumah tersebut dibuat atau dibangun oleh pihak jasa konstruksi.

3. *Contract of Service* dan *Contract for Service*

Hak cipta yang lahir berdasarkan *contract of service* atau *contract for service* adalah ciptaan yang dibuat dalam hubungan kerja atau hubungan kedinasaan pada suatu

instansi (*work-made-for hire*). Dalam hal ini, pihak yang mempekerjakan akan dianggap sebagai pencipta dan pemegang hak cipta tanpa mempersoalkan derajat kontribusinya terhadap ciptaan tersebut.

Robert Pendina berpendapat bahwa pemberian hak cipta, baik berdasarkan *contract of service* maupun *contract for service* bukan didasarkan pada penghargaan atas kreativitas pencipta, melainkan didasarkan pada teori simbiosis mutualisme. Berdasarkan teori simbiosis mutualisms, hak cipta dari si pencipta yang berbakat dianugerahkan kepada pihak lain yang menanggung risiko ekonomi yang telah dikeluarkannya guna mewujudkan ciptaan tersebut dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat.¹⁹¹

a. *Contract of service dan contract for service di instant pemerintah*

Pasal 35 Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

- (1) kecuali diperjanjikan lain pemegang hak cipta atas ciptaan yang dibuat oleh ciptaan dalam hubungan dinas, yang dianggap sebagai pencipta yaitu instansi pemerintah
- (2) dalam hal ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) digunakan secara komersial, pencipta dan atau pemegang hak terkait mendapatkan imbalan dalam bentuk royalti.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian royalti untuk penggunaan secara komersial sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan peraturan pemerintah

¹⁹¹ Robert Pendina, *The Creative Commissioner, Commissioned Works Under the Copyright Act of 1976*, Copyright Law Symposium, Columbia University Press New York, 1990, halaman 4

Pasal 35 Undang-Undang Hak Cipta secara umum mengatur tentang timbulnya hak cipta atas suatu ciptaan yang dibuat berdasarkan suatu hubungan kerja yang disebut sebagai *contract of service* dan *contract lot service*.¹⁹² Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta khusus mengatur hubungan kerja *contract of service* dalam hubungan kedinasan di instansi pemerintah. Dalam Penjelasan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta disebutkan bahwa lingkup hubungan kedinasan tersebut adalah antara pegawai negeri dan instansinya.

Dalam hubungan kedinasan antara pegawai negeri dan instansi yang mempekerjakannya terjadi hubungan *contract of service* yang secara hukum melahirkan hak cipta dimiliki oleh instansi atau departemen yang mempekerjakan pencipta, kecuali ada perjanjian lain dalam hal penggunaan ciptaan tersebut diperluas sampai keluar hubungan dinas berbeda dengan hubungan dan jenis *commissioned work*, pihak yang menjalankan suatu ciptaan dalam hubungan *contract of service* dapat bebas kreasi jika departemen yang mempekerjakannya tidak membuat rancangan ciptaan untuk dipedomani, tetapi sekadar mengarahkan, member petunjuk, atau membimbing pencipta untuk mewujudkan suatu ciptaan,

Sedangkan Pasal 36 mengatur tentang *contract for service* yang dilakukan berdasarkan pesanan dalam hubungan dinas dengan pihak lain (nonpegawai negeri) yang tidak bekerja pada instansi tersebut. *Contract service* didefinisikan oleh McFarlane sebagai:

¹⁹² Elyta Ras Ginting, Op.Cit, halaman 180

“Which an independent contractor renders his services for remuneration without entering the employment of the person for whom the services are rendered.”¹⁹³

Berdasarkan hubungan *contract for service* yang dilakukan dalam hubungan dinas dengan pihak luar, pemegang hak cipta atas ciptaan yang dipesan tersebut adalah instansi yang memesan, kecuali diperjanjikan lain, dalam hubungan *contract for service* bisa saja terjadi hubungan *commissioned work* jika pemesan membuat rancangan, pola, atau sketsa atas pesannya dan mengarahkan pihak yang mengerjakan pesanan itu untuk mengikuti rancangan tersebut secara mendetail. Namun, jika pesanan ciptaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada si pembuat untuk mewujudkannya tanpa mengikuti suatu rancangan atau desain tertentu, pihak yang dipekerjakan untuk membuat pesanan bebas berkreasi menciptakan.

b. *Contract of service dan contract for service di instansi swasta*

Pasal 36 Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

Kecuali diperjanjikan lain, pencipta dan pemegang hak cipta atas ciptaan yang dibuat dalam hubungan kerja atau berdasarkan pesanan yaitu pihak yang membuat ciptaan.

Pasal 36 Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang ciptaan yang dilakukan dalam hubungan kerja *service of work* atau *service for work* di instansi swasta (*nongovernment*). Misalnya, di bidang jurnalistik dilingkungan penerbitan surat kabar dan majalah, perusahaan konsultan desain bangunan, atau lembaga penyiaran swasta. Dalam hal ini Undang-Undang Hak Cipta menetapkan bahwa pihak yang membuat ciptaan dianggap sebagai pencipta dan sekaligus berkedudukan sebagai pemegang hak cipta meskipun ciptaan tersebut dibuat atas dasar hubungan kerja. Namun demikian,

¹⁹³Ibid, halaman 181.

para pihak tetap memiliki kebebasan untuk memperjanjikan siapa yang akan menjadi pemegang hak cipta atas suatu ciptaan.

c. *Contract of service dan contract for service di perguruan tinggi*

Berdasarkan ketentuan Pasal 35 Undang-Undang Hak Cipta, suatu ciptaan, baik yang dihasilkan dari hubungan kerja *contract of service* maupun *contract for service* di lingkungan kedinasan instansi pemerintahan atau di lingkungan swasta masih dimungkinkan terjadi *joint ownership* atau kepemilikan bersama antara pencipta dan pemesan ciptaan. Namun, ketentuan ini tidak berlaku terhadap suatu ciptaan yang dibuat oleh perguruan tinggi yang pembuatannya diblayai oleh negara karena ada pengaturan tersendiri (*sui generis*) untuk itu.

Baik hubungan kerja *contract for service* maupun *contract of service* antara negara dan perguruan tinggi negeri ataupun swasta secara khusus telah diatur dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian dan Pengembangan. Dalam Pasal 5 ayat (1) disebutkan bahwa:

“Kekayaan intelektual serta hasil kegiatan penelitian dan pengembangan yang dihasilkan melalui kegiatan penelitian dan pengembangan oleh perguruan tinggi dan lembaga litbang yang dibiayai sepenuhnya oleh pemerintah dan/atau pemerintah daerah merupakan milik pemerintah dan/atau pemerintah daerah.”

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, hak cipta atas setiap ciptaan lahir dari kegiatan penelitian perguruan tinggi yang dibiayai oleh pemerintah atau pemerintah daerah berada pada pihak pemerintah atau pemerintah daerah yang membiayai penelitian tersebut. Dalam hal ini, bisa terjadi bahwa pihak perguruan tinggi dianggap melakukan

commissioned work meskipun perguruan tinggi berkreasi bebas dalam mewujudkan atau melakukan penelitian tersebut.

Dalam Pasal 5 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 tahun 2005 tersebut tidak diatur kemungkinan adanya kepemilikan secara *joint ownership* antara perguruan tinggi dan negara atau pemerintah daerah yang telah membiayai penelitian tersebut. Sebaliknya, dalam Pasal 6 dipertegas lagi bahwa perguruan tinggi sebagai pelaksana penelitian tidak dapat mengalihkan hak milik kekayaan intelektual atas hasil penelitiannya kepada pihak lain.

B. Terjadinya Pengalihan Kepemilikan Atas Hak Cipta Menurut UUHC

Pengalihan hak cipta yang dilakukan dengan akte otentik atau akte di bawah tangan merupakan suatu upaya untuk memberikan penegasan mengenai hak dan kewajiban para pihak. Berdasarkan Pasal 613 KUHPerdara penyerahan piutang atas nama dan kebendaan takbertubuh lainnya dilakukan dengan jalan membuat sebuah akta otentik atau akta di bawah tangan dengan hak atas kebendaan tersebut dilimpahkan kepada orang lain.

Ketentuan Pasal 613 KUHPerdara mengatur hak cipta sebagai benda bergerak tidak berwujud. Dalam peralihannya dilakukan dengan akta otentik atau akta di bawah tangan. Namun dalam praktik masih terdapat pengalihan hak cipta yang dilakukan secara lisan. Pengalihan hak secara lisan tidak diakui oleh UU Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

Pengalihan hak secara tertulis akan lebih menjaga kepastian hukum dan kejelasan jika dibandingkan dengan persetujuan secara lisan, apalagi pengalihan hak cipta yang dilakukan secara diam-diam. Hal itu mengingat terlalu banyaknya

kepentingan yang tersangkut dalam persoalan hak cipta, termasuk kepentingan ahli waris di kemudian hari.

Pengalihan hak cipta itu didasari oleh motif ekonomi, yaitu keinginan untuk memperoleh manfaat ekonomi atau keuntungan secara komersial. Pencipta mengalihkan hak cipta dengan tujuan memperoleh keuntungan ekonomi dari penjualan ciptaan, sedangkan *hak* cipta suatu ciptaan tetap ada di tangan pencipta selama ciptaan itu tidak diserahkan seluruh hak ciptanya.

Berlakunya asas kemanunggalan hak cipta dengan penciptanya tersebut mengandung makna bahwa hak cipta yang dijual untuk seluruh atau sebagian tidak dapat dijual lagi untuk kedua kalinya oleh penjual yang sama. Apabila timbul sengketa antara beberapa pembeli hak cipta yang sama atas suatu ciptaan, perlindungan diberikan kepada pembeli yang lebih dahulu memperoleh hak cipta tersebut. Hak cipta dapat beralih, baik seluruhnya maupun sebagian, melalui-pewarisan, hibah, dan wasiat. Pengalihan dilakukan dengan memanfaatkan hak, yaitu berupa hak reproduksi, hak mempertunjukkan, hak mengadaptasi, dan hak menerjemahkan yang dapat dialihkan secara keseluruhan (secara sekaligus), dan dapat juga secara satu per satu atau sebagian, bahkan dapat hanya dalam bentuk tertentu, misalnya:

1. bidang hak reproduksi, yang dialihkan hanya hak reproduksi/ menerbitkan ciptaan itu dalam bentuk buku, bukan dalam majalah, bukan dalam surat kabar, dan sebagainya;
2. bidang hak mempertunjukkan/memainkan, yang dialihkan hanyalah hak untuk memainkan musik tertentu di Taman Isrnail Marzuki (TIM) Jakarta saja, bukan untuk dimainkan di televisi, radio, dan sebagainya;

3. bidang hak adaptasi, yang dialihkan adalah hak untuk membuat film dari ciptaan yang bersangkutan, bukan untuk disandiwakan;
4. bidang hak terjemahan, yang dialihkan adalah hak untuk menerjemahkan karangan yang bersangkutan hanya dalam bahasa Jepang, bukan dalam bahasa Spanyol atau bahasa Rusia, dan sebagainya.

Di sisi lain hak cipta menjadi milik negara, apabila suatu ciptaan sama sekali tidak diketahui penciptanya dan harus telah didahului dengan upaya untuk mengetahui dan menemukan pencipta yang bersangkutan baru. Setelah benar-benar diyakuti bahwa ciptaan tidak diketahui atau tidak ditemukan penciptanya, hak cipta atau ciptaan tersebut ditetapkan dikuasai oleh negara. Namun, apabila di kemudian hari ada pihak yang dapat membuktikan sebagai pencipta atau adanya ciptaan tersebut, negara akan menyerahkan kembali hak cipta kepada yang berhak. Di samping itu, hak cipta juga dapat dialihkan, baik sebagian maupun seluruhnya, melalui jualbeli dan dengan perjanjian lisensi.

Pengalihan hak cipta dapat juga dilakukan dengan *transfer* dan/atau *assignment*, transfer mengacu pada pengalihan yang berupa/berisikan pelepasan hak kepada pihak lain dan dalam pengalihan dapat dalam bentuk pewarisan, hibah, wasiat, atau perjanjian jualbeli. *Assignment* mengacu pada pengalihan yang berisikan pemberian persetujuan atau izin untuk memanfaatkan dalam jangka waktu tertentu. Biasanya *assignment* mengambil bentuk perjanjian lisensi.

Beralih atau dialihkannya hak cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis, baik dengan maupun tanpa akta notariil, Hak cipta dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena berikut ini,

1. Pewarisan

Pengertian pewarisan, hibah, dan waris dalam UUHC 2014 pada penjelasan Pasal dinyatakan cukup jelas, dengan demikian pengertian pewarisan, hibah dan waris dikembalikan pengaturannya sesuai dengan yang diatur dalam KUHPerdota.

Hukum waris adalah suatu hukum yang mengatur peninggalan harta seseorang yang telah meninggal dunia diberikan kepada yang berhak, seperti keluarga dan masyarakat yang lebih berhak. Hukum waris yang berlaku di Indonesia ada tiga yakni: hukum waris adat, hukum waris Islam dan hukum waris perdata. Setiap daerah memiliki hukum yang berbeda-beda sesuai dengan sistem kekerabatan yang mereka anut.

Hukum waris Islam adalah suatu hukum yang mengatur pembagian harta peninggalan seseorang yang berdasarkan Alqur'an dan Hadis. Dalam hukum waris Islam dikenal istilah bahar kalam, yaitu anggota keluarga yang memiliki hak atas harta peninggalan seorang yang meninggal dunia, yaitu:

- a. laki-laki meliputi anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki, ayah kakek/ayahnya ayah, saudara kandung anak laki-laki dari saudara laki-laki, suami, paman, anak dari paman laki-laki, dan laki-laki yang memerdekakan budak;
- b. perempuan meliputi anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, ibu, nenek, saudari kandung istri, dan wanita yang memerdekakan budak,

Pembagian berdasarkan waris Islam dilakukan dengan perhitungan sebagai berikut:

- (1) setengah untuk bagian anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, saudari seayah ibu, serta saudari seayah dan suami jika tanpa anak;
- (7) seperempat untuk bagian suami bersama anak atau cucu, Istri tanpa anak atau cucu dari anak laki-laki;

- (2) seperdelapan untuk bagian istri bersama anak atau cucu dari anak laki-laki;
- (3) sepertiga untuk bagian Ibu tanpa ada anak, saudara seibu duaorang atau lebih;
- (4) duapertiga untuk bagian anak perempuan, cutu perempuan dari anak laki-laki, saudara seayah ibu, dan saudara seayah;
- (5) seperenam untuk bagian Ibu bersama anak atau cucu dari anak laki-laki, nenek, saudara seayah bersama saudara seayah ibu, ayah bersama anak atau cucu dari anak laki-laki, serta Kakek. Waris berdasarkan KUHPerduta, yang dimaksud dengan hukum waris adalah hukum yang mengatur mengenai apa yang harus terjadi dengan harta kekayaan seseorang yang telah meninggal dunia. Dengan kata lain hukum waris mengatur peralihan harta kekayaan yang dititiggalkan oleh seseorang yang telah meninggal dunia beserta akibatnya bagi ahli waris.

Pada dasarnya yang dapat diwariskan hanyalah hak dan kewajiban di bidang hukum kekayaan, termasuk hak cipta program komputer, kecuali hak dan kewajiban di bidang hukum yang tidak dapat diwariskan, seperti perjanjian kerja, hubungan kerja, keanggotaan perseroan dan pemberian kuasa. Adapun hak dan kewajiban di bidang hukum yang dapat diwariskan adalah hak dari suami untuk menyangkal keabsahan anak.

Hukum waris diatur dalam Pasal 528 dan Pasal 584 KUHPerduta. Dalam subjek hukum waris terbagi dua yaitu perwaris, yaitu seseorang yang meninggalkan harta dan diduga meninggal dengan meninggalkan harta, dan ahli waris, yaitu mereka yang sudah lahir pada saat warisan terbuka. Hal itu berdasarkan Pasal 836 KUHPerduta.

Adapun prinsip umum dalam kewarisan perdata antara lain pewarisan terjadi karena meninggalnya pewaris dengan sejumlah harta serta hak dan kewajiban di bidang

harta kekayaan “beralih” demi hukum. Hal itu berdasarkan Pasal 833 KUHPerduta, yang menimbulkan hak untuk menuntut (*hereditatispetitio*);

Pihak yang berhak mewaris menurut KUHPerduta adalah mereka yang memiliki hubungan darah. Hal itu berdasarkan Pasal 832 KUHPerduta, yaitu harta tidak boleh dibiarkan tidak terbagi, dan setiap orang cakap untuk mewaris (kecuali ketentuan Pasal 838 KUHPerduta).

KUHPerduta juga mengatur mengenai syarat-syarat pewarisan hukum waris perdata, antara lain pewaris meninggal dan meninggalkan harta serta hubungan antara pewaris ahli waris harus ada hubungan darah untuk maksud mewaris berdasarkan undang-undang. Ahli waris harus patut mewaris atau *cakap* mewaris dan pengecualian terdapat pada ketentuan Pasal 838 KUHPerduta.

Pengecualian tersebut diberlakukan untuk orang yang dianggap tidak pantas untuk menjadi ahli waris, sehingga ia tidak mungkin mendapat warisan, yaitu seorang yang dijatuhi hukuman karena membunuh atau mencoba membunuh orang yang mewarisi, dengan putusan hakim pernah dipersalahkan karena dengan fitnah telah mengajukan tuduhan terhadap pewaris, yaitu bahwa pewaris pernah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat lagi, telah menghalangi orang yang telah meninggal dengan kekerasan atau perbuatan nyata untuk membuat atau menarik kembali wasiatnya, dan telah menggelapkan, memusnahkan atau memalsukan, wasiat orang yang meninggal.

Dalam KUHPerduta juga diatur mengenai peristiwa yang menyebabkan pewaris dan ahli waris meninggal secara bersama-sama, Hal itu disebutkan dalam Pasal 831 KUHPerduta yang menyatakan bahwa apabila beberapa orang, yang antara seorang dan

yang lainnya ada hubungan pewarisan meninggal karena suatu kecelakaan yang sama atau meninggal pada hari yang sama, tanpa diketahui siapa yang meninggal lebih dahulu, mereka dianggap meninggal pada saat yang sama dan terjadi peralihan warisan dan yang seorang kepada yang lainnya. Oleh karena itu, dapat ditegaskan kembali bahwa jika tidak diketahui siapa yang meninggal terlebih dahulu, maka tidak saling mawaris, tetapi harus dibuktikan terlebih dahulu.

Waris dalam hukum adat diatur sesuai dengan hukum adat di daerah masing-masing. Apabila ahli waris dan/atau pewaris berasal dari daerah yang berbeda, pembagian waris didasarkan atas persetujuan dan/atau kesepakatan.

2. Hibah

Dalam praktik pelaksanaan di Indonesia, khususnya penghibahan atas barang yang tidak bergerak, seperti penghibahan atas tanah dan rumah, selalu dipedomani ketentuan yang termaktub dalam Pasal 1682 dan 1687 Kitab Undang-Undang Perdata, yaitu adanya formalitas dalam bentuk akta notaris. Hal itu juga berlaku ketentuan terhadap benda bergerak tidak berwujud untuk hak cipta program komputer.

Menurut KUHPerdata, hibah tidak dapat dicabut kembali seperti yang tertera di KUHPerdata Pasal 1668, yaitu penghibah tidak boleh memperjanjikan bahwa ia tetap berkuasa untuk menjual atau memberikan kepada orang lain suatu benda yang termasuk dalam hibah. Hibah semacam itu sekadar mengenai benda tersebut dianggap sebagai batal.

Makna Pasal 1682 dan 1687 Kitab Undang-Undang Perdata dimaksud bahwa seseorang yang sudah menghibahkan harta tidak ada lagi kekuasaan pada penghibah terhadap barang yang sudah dihibahkan. Oleh karena itu dalam syarat tersebut di atas

yaitu penghibah harus mempunyai kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana diatur dalam 1320 KUHPerdara tentang sahnya. Perjanjian, yaitu sepakat, cakap, hal tertentu dan sebab yang halal. Dalam ketentuan tersebut tersebut arus sudah dewasa dan berakal, maksudnya sudah mampu berpikir tentang bagaimana akibatnya ketika melaksanakan hibah.

Pada dasarnya hibah tidak dapat dicabut, tetapi hibah tetap dapat dicabut kembali ketika tidak terpenuhinya syarat-syarat hibah sebagaimana diatur dalam KUHPerdara Pasal 913 “, yaitu bagian mutlak atau *legitime portie* bagian dari harta peninggalan yang harus diberikan kepada para waris dalam garis lurus menurut undang-undang. Terhadap bagianmana yang meninggal tidak diperbolehkan menetapkan sesuatu, baik selaku pemberian antara yang masih hidup, maupun selaku wasiat” Hibah juga dapat dicabut apabila penerima hibah telah bersalah melakukan atau membantu melakukan kejahatan yang bertujuan mengambil jiwa penghibah atau apabila penerima hibah menolak memberikan tunjangan nafkah si penghibah, setelah penghibah jatuh miskin.

3. Wasiat

Wasiat berasal dari kata “*washshaitu asy-syaia, uushii*, artinya aushaltuh (aku menyampaikan sesuatu)” yang juga berarti pesan. Jadi berwasiat juga diartikan berpesan untuk melakukan sesuatu hal atau bermakna sesuatu janji kepada pihak lain untuk melakukan sesuatu ketika ia masih hidup atau setelah wafat. Jika dikaitkan dengan perbuatan hukum wasiat itu pada dasarnya juga bermakna transaksi pemberian sesuatu kepada pihak lain. Pemberian itu dapat berbentuk penghibahan harta atau pembebanan/pengurangan utang atau pemberian manfaat dari milik pemberi wasiat kepada yang menerima wasiat.

Wasiat memberikan hak secara sukarela yang dikaitkan dengan keadaan sesudah mati, baik diucapkan dengan kata atau bukan, sedangkan menurut Sayid Sabiq, wasiat adalah pemberian seseorang kepada orang lain baik berupa barang, piutang, maupun manfaat, untuk dimiliki oleh orang yang diberi wasiat setelah yang berwasiat mati. Pada dasarnya inti dari defitusi yang beragam itu ialah bahwa wasiat itu merupakan pesan dari seseorang yang isinya memberikan sejumlah harta atau pembatasan/pengurangan utang atau pemberian manfaat harta kepada orang lain setelah ia wafat. Dengan istilah lain, wasiat itu pesan memberikan harta kepada pihak lain yang pemberian itu mulai berlaku apabila pihak yang berpesan meninggal dunia.

Sebagaimana hibah, wasiat juga dilakukan oleh sepihak, tidak ada kontraprestasi dari pihak penerima. Menurut pengertian tersebut, perbedaan mendasar wasiat dengan hibah adalah hibah dilaksanakan ketika pemberi masih hidup, tetapi wasiat didahukukan ketika pemberi sudah meninggal dunia.

Perbedaan lainnya bahwa hibah menyangkut hak kebendaan, yang maksudnya hal yang menyangkut benda/barang yang bermanfaat bagi penerima hibah, sedangkan dalam wasiat bukan hanya dalam bentuk *budels* barang, tetapi berupa piutang atau manfaat lain yang tidak hanya bermanfaat bagi penerima wasiat. *Teritasemen* juga dapat *berisileg eat* yaitu suatu pernyataan pemberian sesuatu kepada seseorang. Adapun yang diberikan dapat berupa satu atau beberapa benda tertentu, seluruh benda dan satu macam jenis, *hokvruck-gebruik* atas sebagian atau seluruh warisan dan sesuatu hak lain terhadap *budels*. Orang yang melakukan *legeat* dinamakan legeataris ia bukan shli waris karena ia tidak menggantikan peninggal dalam hak dan kewajibannya (yang penting tidak

diwajibkan membayar utangnya). Orang tersebut hanya berhak menuntut penyerahan benda atau pelaksanaan hak yang diberikan kepadanya dari ahli waris.

4. Perjanjian

Perjanjian adalah salah satu bagian dari perikatan, yang merupakan bentuk perikatan yang banyak terjadi dan yang sangat penting. Perikatan yang lahir dari perjanjian berlandaskan keinginan para pihak dan akibat hukum yang timbul dikehendaki oleh para pihak. Perikatan yang timbul dari undang-undang perikatan diadakan oleh undang-undang dan timbul di luar kemauan para pihak.

Dalam pengalihan hak cipta program komputer melalui perjanjian, hal pokok yang perlu dipahami adalah moral dan etika para pihak yang melakukan perjanjian. Untuk itu dalam perjanjian dikenal adanya asas hukum, asas hukum Perjanjian Lisensi Hak Cipta Program Komputer meliputi berikut ini.

a. Asas Kebebasan Berkontrak dan Sahnya Perjanjian

Tahap awal perjanjian disepakati dan ditandatangani sampai dengan pelaksanaan perjanjian lisensi hak cipta program komputer, ada beberapa proses yang dilalui, yaitu pada tahap awal harus dipenuhi syarat sebagaimana diatur di dalam Pasal 1320 dan Pasal 1338 KUH Perdata. Ketentuan yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata menentukan *Pertama*, adanya kata sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya. Tidak ada kata sepakat yang sah apabila kata sepakat itu diberikan karena *kekhilafan* atau diperoleh dengan *paksaan* atau *penipuan*.

Kedua, adanya kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan. Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap. Tidak cakap untuk membuat persetujuan adalah orang yang

belum dewasa dan mereka yang ditaruh di bawah pengampuan. Orang yang dinyatakan tidak cakap boleh menuntut pembatalan perikatan yang telah mereka buat, yaitu dimana kekuasaan itu tidak dikecualikan oleh undang-undang. Setiap orang yang cakap untuk mengikatkan diri tidak diperkenankan mengemukakan ketidakcakapan orang yang belum dewasa, orang-orang yang ditaruh di bawah pengampuan, dengan siapa mereka telah membuat suatu persetujuan.

Ketiga, adanya suatu hal tertentu yang diperjanjikan. Hanya benda yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok persetujuan. Suatu persetujuan harus mempunyai pokok benda yang ditentukan jenisnya. Benda yang baru akan ada dikemudian hari dapat menjadi pokok suatu persetujuan

Keempat, adanya suatu sebab yang halal. Suatu persetujuan sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang tidak mempunyai kekuatan hukum. Jika tidak dinyatakan sesuatu sebab, tetapi ada sesuatu sebab yang halal, atau jika ada sesuatu sebab lain daripada yang dinyatakan, persetujuan demikian adalah sah. Adapun suatu sebab adalah terlarang apabila dilarang oleh undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan yang baik atau bertentangan ketertiban umum. Ketentuan yang diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara menentukan *Pertama*, semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Oleh sebab itu, setiap persetujuan yang melahirkan adanya perjanjian atau kontrak, kekuatan perjanjian itu sama dengan undang-undang, Artinya, para pihak yang terikat di dalam perjanjian itu harus menaati klausul-klausul yang telah disepakatinya. Jika salah satu pihak cidera, maka dengan bantuan negara, dalam hal itu pengadilan, dapat memaksakan pelaksanaan klausul yang diciderai itu

melalui alat-alat negara. Adalah *oscers pocta sunt servanda* maka menurut asas itu setiap perjanjian adalah mengikat dan harus ditaati oleh mereka yang membuatnya untuk dilaksanakan;

Kedua, persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Dengan ketentuan yang demikian maka sah satu pihak tidak boleh berbuat sewenang-wenang terhadap pihak yang lain sehingga menimbulkan perjanjian diputus di tengah jalan. Adapun jika akan memutus perjanjian di tengah jalan maka salah satu alasan adalah tidak dipenuhinya ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata; dan *Ketigo*, persetujuan itu harus dilaksanakan dengan iktikad baik (*good foit/ter goede trouw/bona fides*), artinya bahwa para pihak satu sama lain harus berlaku patut, tanpa tipu daya, tanpa tipu muslihat, tanpa akal-akalan, tanpa mengganggu pihak lain, tidak melihat kepentingan sendiri tetapi harus melihat kepentingan pihak lain termasuk dalam hal itu kepentingan masyarakat umum.

Asas kebebasan berkontrak itu berlaku universal, artinya sistem hukum kontrak di negara lain, baik yang bercorak *continental* maupun *common law* mengakui asas kebebasan berkontrak. Asas itu mencerminkan penghormatan terhadap hak asasi manusia serta sebagai perwujudan dari asas yang lebih umum, yaitu persamaan kedudukan.

Apabila secara hukum para pihak dianggap memiliki persamaan kedudukan, mereka mempunyai kebebasan untuk melakukan perbuatan hukum. *Perbuatan hukum* adalah berbuat atau tidak berbuat berdasarkan norma hukum yang berlaku sehingga menimbulkan akibat hukum yang dipertanggungjawabkan kepada yang berbuat atau

tidak berbuat. Dengan demikian, semua bentuk hukum pada dasarnya bertujuan *secara filosofis*, yaitu hukum untuk keadilan; *secara sosiologis*, yaitu hukum untuk kegunaan; dan *secara yuridis*, yaitu hukum untuk memberi kepastian.

6. Asas Kepatutan atau Kewajaran

Dalam pelaksanaan suatu perjanjian pada umumnya dan dalam perjanjian lisensi hak cipta program komputer pada khususnya, perlu dipenuhinya syarat budi dan kepatutan (*redelijkheid en billijkheid*). *Redelijk* mempunyai makna dapat dimengerti dengan intelektual atau akal sehat atau dengan budi (*reasonable*). *Billijk* mempunyai makna dapat dirasakan sebagai sopan, atau patut, atau adil. Dengan demikian, *redelijk* dan *billijk* meliputi semua yang dapat ditangkap dengan intelektual manusia dan dengan perasaannya. Jadi, iktikad baik itu menunjuk suatu keadaan jiwa, yaitu keadaan jiwa itu dilindungi hukum.

Asas iktikad baik dapat dikatakan sebagai asas yang khas terdapat dalam sistem hukum kontrak *continental*. Dalam sistem hukum kontrak *common law* tidak dikenal secara eksplisit eksistensi dari asas iktikad atau kehendak atau maksud baik itu. Asas iktikad baik juga dapat berfungsi sebagai penyeimbang dari adanya asas kebebasan berkontrak. Fungsi penyeimbang itu akan berjalan bersama-sama dengan asas kewajaran. Asas iktikad baik hendaknya diterapkan untuk mengatur persoalan kontrak khususnya yang menyangkut proses sebelum perundingan, selama perundingan, pembuatan kontrak, dan dalam pelaksanaan kontrak.

Asas iktikad baik, asas kewajaran, kelayakan, atau kepatutan juga merupakan asas penyeimbang bagi penerapan asas kebebasan berkontrak. Asas itu tipikal khas terdapat pada sistem hukum kontrak *common law*. Asas itu pula yang oleh sebagian

besar ahli hukum kontrak sering dianggap setara dengan asas kewajaran. Asas kewajaran akan sangat berperan penting untuk dijadikan alat penilaian bagi klausul yang tidak tergolong *unfair*.

Dengan kata lain, parameter atau tolok ukur untuk menentukan suatu klausul dalam kontrak standar ataupun kontrak bukan standar adalah atau *unfair* maka untuk itu dipakai asas kewajaran.

c. Asas Kewajiban

Pada tahap pelaksanaan suatu perjanjian antarahak dan kewajiban terdapat hubungan yang sangat erat, kewajiban yang satu mencerminkan adanya hak yang lain, demikian pula sebaliknya. Apabila pemilik atau pemegang hak cipta program komputer mempunyai suatu kewajiban untuk melakukan sesuatu yang ditujukan kepada pemakai atau konsumen maka dengan melakukan suatu perbuatan yang ditujukan kepada pemakai atau konsumen, pemilik atau pemegang hak cipta program komputer telah menjalankan kewajibannya. Sebaliknya, karena adanya kewajiban terhadap pemilik ataupun pemegang hak cipta program komputer, pemakai atau konsumen mempunyai suatu hak yang dapat dituntut kepada pemilik ataupun pemegang hak cipta berupa kewajiban yang harus dilaksanakan.

d. Asas Hak

Hak merupakan tuntutan sah dan dapat dibenarkan yang dibuat oleh orang atau kelompok orang atau suatu korporasi yang satu terhadap orang atau kelompok orang atau korporasi yang lain. Orang atau kelompok atau korporasi yang memiliki hak dapat menuntut orang atau kelompok atau korporasi lain untuk menghormati dan memenuhi hak itu.

Pada awal mulanya hak dalam zaman Yunani Kuno, menurut *Plato* dan *Aristoteles*, belum berbicara tentang hak dalam arti yang sebenarnya. Kata *iurius* dalam bahasa Latin semula diartikan sebagai *law* atau hukum objektif, yaitu keseluruhan undang-undang, aturan, dan lembaga yang mengatur kehidupan masyarakat demi kepentingan umum, Pada akhir abad pertengahan kata /us berkembang pengertiannya menjadi arti subjektif (*right*), bukan benda saja yang dapat dimiliki orang, melainkan ciri yang dimiliki oleh seseorang, yaitu kesanggupan seseorang untuk dengan suka hati menguasai sesuatu atau melakukan sesuatu.

Hak dalam arti modern lahir pada akhir abad ke-17 dan dalam abad ke-18 dengan ciri bahwa manusia lahir bebas terlepas dari setiap ikatan dengan hukum objektif, Hak dalam arti modern itu baru dapat timbul sesudah diakui kebebasan dan otonomi setiap manusia,Keinsyafan terhadap martabat manusia sebagai makhluk yang bebas dan otonom merupakan syarat untuk memungkinkan diakui hak. Hak yang timbul dan dimiliki oleh para pihak pada perjanjian lisensi hak cipta program komputer merupakan hak khusus. Hak khusus timbul dalam suatu relasi khusus antara beberapa manusia atau karena fungsi khusus yang dimiliki orang satu terhadap orang lain. Hak umum dimiliki manusia bukan karena hubungan manusia, melainkan hak umum (*natural rights*) itu dimiliki oleh setiap manusia tanpa kecuali atau disebut sebagai hak asasi manusia atau *human rights*.

Berkaitan dengan hak asasi manusia itu, di dalam Pasal 1 Pernyataan Umum tentang Hak Asasi Manusia ditentukan sebagai berikut.

Semua orang dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama, Mereka dikaruniai akal serta hati nurani dan hendaknya bergaul satu sama lain

dalam semangat persaudaraan. Lebih lanjut apabila hak cipta dikaitkan dengan hak asasi manusia,

Pengaturan dalam Pasal 27 menentukan, bahwa:

- (i) setiap orang berhak untuk turut serta dengan bebas dalam kehidupan kebudayaan masyarakat, untuk menggapai kenikmatan kesenian dan berbagi dalam kemajuan ilmu pengetahuan dan manfaatnya; dan
- (ii) setiap orang berhak untuk memperoleh perlindungan atas kepentingan-kepentingan moral dan material yang diperoleh sebagai hasil dari sesuatu produksi ilmiah, kesusastraan, atau kesenian yang diciptakannya.

Ciri-ciri yang melekat pada hak menurut hukum⁶ adalah bahwa (1) hak itu dilekatkan kepada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu; (2) hak itu tertuju kepada orang lain; (3) hak yang ada pada seseorang mewajibkan pihak lain untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu perbuatan; (4) untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu perbuatan tersebut menyangkut sesuatu yang bisa disebut sebagai objek dari hak; dan (5) setiap hak menurut hukum itu mempunyai titel, yaitu suatu peristiwa tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada pemiliknya.

Dengan demikian, para pihak yang terlibat pada perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam melakukan pengalihan hak berhak atas prestasi yang wajib dilaksanakan oleh pihak lain sesuai dengan klausul kontrak atau perjanjian yang telah disepakati. Setiap pihak dapat melakukan tuntutan haknya secara sah dan dapat dibenarkan oleh hukum, sedangkan pihak lain menghormati atau memenuhi tuntutan hak itu sebagai kewajibannya.

e. Asas Keadilan

Di dalam suatu perjanjian lisensi hak cipta program komputer, keadilan merupakan tiang utama yang menjadi jembatan antara hak dan kewajiban para pihak yang terlibat di dalam pelisensian tersebut. *Adil*, berarti:

- 1). tidak berat sebelah, tidak memihak;
- 2). berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran;
- 3). sepatutnya, tidak sewenang-wenang.

Definisi *keadilan* pertama kali dikemukakan oleh *Ulpianus* yang mengutip gagasan *Celcus*, yaitu bahwa keadilan adalah *tribuere cuique suum* atau *to give everybody his own* atau memberikan kepada setiap orang yang dia mempunyai atau memberikan kepada setiap orang yang menjadi haknya

Dalam teori keadilan dikenal adanya teori yang disebut sebagai *keadilan retributif* dan *keadilan kompensatoris*. Keadilan retributif berkaitan dengan kesalahan, maksudnya hukuman atau denda yang dijatuhkan kepada seseorang yang bersalah harus bersifat adil, artinya orang yang dihukum atau didenda harus tahu atau sadar apa yang dilakukan atau orang yang dihukum atau didenda harus benar-benar berbuat salah dan hukuman atau denda harus konsisten serta proporsional dengan kesalahan yang dilakukan. Keadilan kompensatoris mengharapkan orang yang mempunyai kewajiban moral untuk memberi kompensasi atau ganti rugi kepada orang yang dirugikan, dengan syarat perbuatannya sungguh-sungguh merupakan kelalaian dan menyebabkan kerugian bagi orang lain.

Para pihak di dalam perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam tahap awal pengalihan hak melalui perjanjian harus memperhatikan kewajiban pihak lainnya. Artinya, pelaksanaan kewajiban pihak lain tersebut jangan menjadi sebab terputusnya

hubungan di antara para pihak. Dengan memperhatikan kewajiban pihak lain pelaksanaan perjanjian lisensi hak cipta dalam tahap lisensi berjalan baik, luwes, dan ada hasil yang saling menguntungkan.

a. Perjanjian Lisensi

Lisensi merupakan izin yang diberikan oleh pemilik kepada pihak lain melalui suatu perjanjian berdasarkan pemberian hak untuk menikmati manfaat ekonomi dari suatu objek yang diberi perlindungan dalam jangka waktu tertentu dan syarat tertentu. Menurut Undang-Undang Hak Cipta Lisensi, adalah izin yang diberikan oleh pemegang hak cipta atau pemegang hak terkait kepada pihak lain bertujuan mengumumkan dan/atau memperbanyak ciptaannya atau produk hak terkaitnya dengan persyaratan tertentu.

Pengalihan atas hak cipta dapat dilakukan agar pihak lain selain pencipta dapat menikmati manfaat dari suatu karya cipta. Jika terjadi pengalihan hak cipta, maka hak cipta yang semula dimiliki oleh pencipta akan beralih pula kepada pihak lain sehingga secara ekonomi pencipta akan kehilangan kepemilikan atas hak cipta tersebut. Dalam hal itu, lisensi mempunyai pengertian untuk memberikan izin oleh yang berwenang untuk melakukan suatu perbuatan. Jadi, dengan perjanjian lisensi, pemberi lisensi (*licensor*) memberikan izin kepada penerima lisensi (*licensee*) untuk menggunakan hak kekayaan intelektual milik *licensor*. Pemberian lisensi oleh *licensor* kepada *licensee* untuk menggunakan HKI *licensor* tersebut disertai pembayaran imbalan berupa royalti kepada *licensor*. Secara umum, dalam hak cipta, hak ekonomi, antara lain meliputi hak reproduksi atau penggandaan (*reproduction right*), hak adaptasi (*adaptation right*), hak distribusi (*distribution right*), hak pertunjukan (*public performance right*), hak penyiaran

(*broadcasting right*), hak program kabel (*cable casting right*), *Droit de Suite*, hak pinjam masyarakat (*public lending right*), hak untuk mengumumkan dan hak untuk mentransformasikan ciptaan atau mengalihkan ciptaan.

Perjanjian Lisensi pada dasarnya pemberian izin oleh pemegang hak kepada pihak lain untuk memanfaatkan haknya (tanpa terjadi pengalihan hak). Pemanfaatan tersebut dapat berupa perbanyakan, pengumuman, atau penyewaan. Pemegang hak cipta dapat memberikan izin melalui perjanjian lisensi kepada pihak lain untuk melaksanakan karya ciptanya dan isi perjanjian lisensi harus tidak menyimpang dari ketentuan dalam undang-undang.

UUHC 2002, Pasal 1, yang dimaksud dengan lisensi adalah izin yang diberikan oleh pemegang hak cipta atau pemegang hak terkait kepada pihak lain untuk mengumumkan dan/atau memperbanyak ciptaannya atau produk hak Terkaitnya dengan persyaratan tertentu.

Dalam Pasal 3 ayat (2) di sebutkan bahwa hak cipta dapat beralih atau diatihkan, baik seluruhnya maupun sebagian, karena perjanjian tertulis, beralih, atau dialihkannya hak cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis, baik dengan maupun tanpa akta notarii. Pemegang hak cipta berhak memberikan lisensi kepada pihak lain berdasarkan surat perjanjian lisensi untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan.

Pencipta atau pemegang hak cipta atas karya program komputer memiliki hak untuk memberikan izin atau melarang orang lain yang tanpa persetujuannya menyewakan ciptaan tersebut untuk kepentingan yang bersifat komersial. Lingkup perjanjian lisensi hak cipta meliputi semua perbuatan untuk mengumumkan atau

memperbanyak ciptaan dan dengan kewajiban memberikan royalti kepada pencipta atau pemegang hak cipta oleh penerima Lisensi berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak dan berlangsung selama jangka waktu lisensi diberikan dan berlaku untuk seluruh wilayah negara Republik Indonesia. Pemegang hak cipta tetap boleh melaksanakan sendiri atau memberikan Lisensi kepada pihak ketiga untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya.

Perjanjian lisensi hak cipta program komputer dilarang memuat ketentuan yang dapat menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Agar dapat mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga, perjanjian lisensi wajib dicatatkan di Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual.

b. Jenis Perjanjian Lisensi

Jenis perjanjian lisensi hak cipta program komputer terbagi atas dua jenis perjanjian, yaitu perjanjian lisensi secara tertutup (lisensi *close source*), dan perjanjian lisensi secara terbuka (*open source*), dengan penjelasan:

1) *Perjanjian Lisensi Secara Tertutup (Lisensi Close Source)*

Lisensi *perangkat lunak close source* merupakan lisensi yang umumnya dibuat dengan perjanjian baku, formal, dan bersifat komersial, dan dimiliki oleh perusahaan besar, antara lain *IBM, Microsoft Windows, Microsoft Office, Adobe Acrobat, PhotoShop, Corel Draw, Page Maker, AutoCAD, beberapa perangkat lunak Anti Virus (Norton Anti, McAfee, Bitdefender, Kaspersky), dalam perangkat lunak Firewall (Tiny, Zona Alarm, dan Seagate).*

Perjanjian baku atau *standard contract*, merupakan perjanjian yang sudah umum digunakan oleh sebagian besar di dunia bisnis, Perjanjian baku merupakan perjanjian yang isinya telah diformulasikan oleh suatu pihak dalam bentuk formulir. Lahirnya perjanjian baku dilatarbelakangi oleh perkembangan masyarakat modern, dan perkembangan keadaan sosial ekonomi. Tujuan semula diadakannya perjanjian baku adalah alasan efisiensi dan alasan praktis.

Jenis lisensi *dose source* sangat beragam dan bervariasi antara perusahaan satu dan perusahaan lain, mempunyai karakteristik yang berbeda-beda bergantung pada keinginan dan strategi perusahaan tersebut dalam mengedepankan mengaruhi konsumen untuk menggunakan produknya.

Dalam *The Hallown Document* terdapat beberapa jenis lisensi yang dapat digunakan oleh Microsoft untuk program komputer.

Beberapa jenis lisensi tersebut, antara lain adalah:

1. (a) lisensi *commercial* yaitu jenis lisensi yang biasa ditemui pada perangkat lunak, seperti Microsoft dengan Windows dan Office-nya, Lotus, dan Oracle dan lain, Perangkat lunak, yang diciptakan dengan lisensi itu memang dibuat untuk kepentingan komersial sehingga pengguna yang ingin menggunakannya harus membeli atau mendapatkan izin penggunaan dari pemegang hak cipta,
- (c) lisensi *trial perangkat lunak* adalah jenis lisensi yang biasa ditemukan pada perangkat lunak untuk keperluan demo dari sebuah perangkat lunak sebelum diluncurkan ke masyarakat atau biasanya sudah diluncurkan, tetapi memiliki batas masa aktif. Lisensi itu mengizinkan pengguna untuk menggunakan, menyalin atau menggandakan perangkat lunak tersebut secara bebas. Namun karena bersifat demo,

sering kali perangkat lunak dengan lisensi itu tidak memiliki fungsi dan fasilitas selengkap versi komersialnya dan biasanya dibatasi oleh masa aktif tertentu

- (d) lisensi *non commercial* yaitu lisensi yang biasanya diperuntukkan untuk kalangan pendidikan atau yayasan tertentu di bidang sosial, sifatnya yang tidak komersial atau biasanya gratis, tetapi dengan batasan penggunaan tertentu
- (e) *lisensi shareware* yaitu lisensi yang mengizinkan pemakainya untuk menggunakan, menyalin atau menggandakan tanpa harus meminta izin pemegang hak cipta. Berbeda dengan trial perangkat lunak, lisensi itu tidak dibatasi oleh batas waktu masa aktif dan memiliki fitur yang lengkap. Lisensi jenis itu biasanya ditemukan pada perangkat lunak perusahaan kecil
- (f) lisensi *freeware* yaitu lisensi yang biasanya ditemukan pada perangkat lunak yang bersifat mendukung, memberikan fasilitas tambahan, atau memang *free/gratis*. Contoh yang bersifat mendukung antara lain adalah *plug in* tambahan yang biasanya menempel pada *perangkat lunak* induk seperti *Eye Candy* yang menempel pada *Adobe Photoshop*, dan
- (g) lisensi *royalti-free binarie* yaitu lisensi yang serupa dengan lisensi *freeware*, tetapi hanya saja produk yang ditawarkan adalah *library* yang berfungsi melengkapi perangkat lunak yang sudah ada, bukan merupakan suatu perangkat lunak yang berdiri sendiri.

2) *Perjanjian Lisensi Secara Terbuka (Lisensi Open Source)*

Lisensi *open source* mempunyai ciri-ciri bahwa pengguna dapat menginstal perangkat lunak secara optimal pada komputer, jumlah pengguna perangkat lunak tidak dibatasi, pengguna dapat membuat salinan terhadap perangkat lunak tersebut sebanyak

yang diinginkan dan memberikannya kepada siapa pun (distribusi ulang *free* atau terbuka), serta tidak ada batasan dalam memodifikasi program dan mendistribusikannya atau bahkan menjual perangkat lunak tersebut. Adapun jenis lisensi *open source* adalah:

- (a) *General Public License* (GPL), yaitu lisensi untuk suatu program dapat digunakan, dimodifikasi, atau didistribusikan oleh pihak lain tanpa ada pembatasan dari pembuatnya;
- (b) *Berkeley Perangkat lunak Distribution License* (BSD), yaitu lisensi yang relatif memiliki lebih sedikit keterbatasan pada apa yang boleh dilakukan para developer, termasuk boleh membuat karya turunan yang bersifat *proprietary*;
- (c) *The X Consortium License*, yaitu lisensi yang digunakan oleh distribusi X Window, lisensi itu hampir membolehkan modifikasi apa pun;
- (d) *The Artistic* adalah lisensi yang digunakan oleh perlindungan dan pengembangan, lisensi itu memodifikasi beberapa aspek yang bersifat kontroversial pada GPL. Lisensi itu melarang penjualan perangkat lunak, tetapi membolehkan penyertaan program lain yang dijual;
- (e) *Mozilla Public License* (MPL) yaitu lisensi yang digunakan oleh *netscape* ketika melepaskan *source code browser netscape*. Lisensi itu memperbolehkan para developer untuk karya derivatif yang bersifat *proprietary*; dan
- (f) *Q Public License* (QPL) yaitu lisensi yang digunakan *Trolltech* ketika melepaskan library Q.

Beberapa fitur yang sama yang dimiliki lisensi *open source* memiliki karakteristik:

1. pengguna dapat menginstal perangkat lunak pada sebanyak-banyaknya komputer.

2. jumlah pengguna perangkat lunak tidak dibatasi.
3. pengguna dapat membuat salinan terhadap perangkat lunak sebanyak yang diinginkan dan memberikannya kepada siapa pun (distribusi ulang *free* atau terbuka).
4. tidak ada batasan dalam memodifikasi program, dan
5. tidak ada batasan untuk mendistribusikan atau bahkan menjual perangkat lunak.

c. Bentuk dan Isi Perjanjian Lisensi

1) Bentuk Perjanjian Lisensi

Bentuk perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam pengalihan hak melalui transaksi elektronik mempunyai bentuk yang beragam dan cakupan muatan materi yang luas. Adapun bentuk perjanjian lisensi meliputi:

- a) hak yang diberikan dalam lisensi
 - (1) hak khusus atau tidak khusus, terutama berkaitan dengan produk yang seragam.
 - (2) dapat ditarik kembali/tidak, sehubungan dengan masalah pelanggaran, dan
 - (3) hak untuk menggunakan manual pemakaian dan dokumentasi terkait.
- b) Jangka waktu lisensi
 - (1) tidak terbatas atau terbatas.
 - (2) hak memperbarui dan jangka waktunya.
- c) Ruang lingkup lisensi:

- (1) lisensi yang digunakan secara internal dan digunakan untuk kepentingan komersial
 - (2) jumlah pengguna yang disebutkan namanya atau yang konkuren dan variasi lain jumlah unit/produk
 - (3) hak memperbanyak untuk cadangan, hak untuk hak cipta, dan
 - (4) hak untuk mengubah perangkat lunak dan mengombinasikannya dengan produk lain, siapa yang menjadi pemilik hasil modifikasi dan masalah hak cipta.
- d) Pembatasan pengalihan dan sublisensi
- (1) Biasanya lisensi tidak boleh dialihkan, ditransfer, disublisensikan, atau dijaminkan.
 - (2) Biasanya lisensi tidak boleh menggunakan penemuan untuk kepentingan pihak di luar perjanjian (pelatihan bagi pihak ketiga), tidak boleh membagi pemakaian secara komersial, tidak boleh menyewakan, atau tidak boleh menggunakan penemuan untuk layanan lain.
 - (3) Pembatasan penggunaan dilakukan pada lokasi tertentu saja.
- e) Hak atas *Source Code*.
- (1) Apakah lisensi perlu memperoleh atau mempunyai akses kepada kode sumber? Seberapa praktis jika boleh.
 - (2) Kestabilan lisensor
 - (3) *Source code escrow* dan pilihannya
 - (4) Pembatasan terhadap kapan *source code* dapat diakses atau digunakan
 - (5) Apakah *updating source code* dimungkinkan bagi lisensi.
- f) Pemilikan atas penemuan

- (1) Menyatakan pemilikan lisensor atas seluruh hak, hak cipta, merek, dan seluruh hak pemilikan lainnya dalam penggunaan produk dan dokumen terkait
- (2) Pengakuan akan rahasia dagang
- (3) Pembatasan akses di bagi pegawai, konsultan, atau pihak ketiga
- (4) Pemilikan merupakan representase lisensor atas penemuan.
- (5) Masalah pemilikan berkaitan dengan modifikasi licensee.
- (6) Pemilikan akan salinan diciptakan pengguna.

g) Ketentuan pembayaran

- (1) Jadwal pembayaran
- (2) Potongan
- (3) Pembayaran dalam kaitan dengan penerimaanlisensi atas pengujian produk
- (4) *Fee* atas keterlambatan
- (5) Biaya pengiriman barang
- (6) jumlah pengguna perangkat lunak tidak dibatasi.
- (7) pengguna dapat membuat salinan terhadap perangkat lunak sebanyak yang diinginkan dan memberikannya kepada siapa pun (distribusi ulang free atau terbuka).
- (8) tidak ada batasan dalam rmodrfikasi program, dan
- (9) tidak ada batasan untuk mendistribusikan atau bahkan menjuaf perangkat lunak.

c. *Bentuk dan Isi Perjanjian Lisensi*

1) *Bentuk Perjanjian Lisensi*

Bentuk perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam pengalihan hak melalui transaksi elektronik mempunyai bentuk yang beragam dan cakupan muatan materi yang luas. Adapun bentuk perjanjian lisensi meliputi:

a) hak yang diberikan dalam lisensi

- (1) hak khusus atau tidak khusus, terutama berkaitan dengan produk yang seragam.
- (2) dapat ditarik kembali/tidak, sehubungan dengan masalah pelanggaran, dan
- (3) hak untuk menggunakan manual pemakaian dan dokumentasi terkait.

b) Jangka waktu lisensi

- (1) tidak terbatas atau terbatas.
- (2) hak memperbarui dan jangka waktunya.

c) Ruang lingkup lisensi:

- (1) lisensi yang digunakan secara internal dan digunakan untuk kepentingan komersial
- (2) jumlah pengguna yang disebutkan namanya atau yang konkuren dan variasi lain
- (3) jumlah unit/produk
- (4) hak memperbanyak untuk cadangan, hak untuk hak cipta, dan
- (5) hak untuk mengubah perangkat lunak dan mengombinasikannya dengan produk lain, siapa yang menjadi pemilik hasil modifikasi dan masalah hak cipta.

d) Pembatasan pengalihan dan sublisensi

- (1) Biasanya lisensi tidak boleh dialihkan, ditransfer, disubli-sensikan, atau dijaminkan.
- (2) Biasanya lisensi tidak boleh menggunakan penemuan untuk kepentingan pihak di luar perjanjian (pelatihan bagi pihak ketiga), tidak boleh membagi pemakaian secara komersial, tidak boleh menyewakan, atau tidak boleh menggunakan penemuan untuk layanan lain.
- (3) Pembatasan penggunaan dilakukan pada lokasi tertentu saja.

e) Hak atas *Source Code*.

- (1) Apakah lisensi perlu memperoleh atau mempunyai akses kepada kode sumber? Seberapa praktis jika boleh.
- (2) Kestabilan lisensor
- (3) *Source code escrow* dan pilihannya
- (4) Pembatasan terhadap kapan *source code* dapat diakses atau digunakan
- (5) Apakah *updating source code* dimungkinkan bagi lisensi.

f) Pemilikan atas penemuan

- (1) Menyatakan pemilikan lisensor atas seluruh hak, hak cipta, merek, dan seluruh hak pemilikan lainnya dalam penggunaan produk dan dokumen terkait
- (2) Pengakuan akan rahasia dagang
- (3) Pembatasan akses di bagi pegawai, konsultan, atau pihak ketiga
- (4) Pemilikan merupakan representase lisensor atas penemuan.
- (5) Masalah pemilikan berkaitan dengan modifikasi licensee.
- (6) Pemilikan akan salinan diciptakan pengguna.

g) Ketentuan pembayaran

(1) Jadwal pembayaran

(2) Potongan

(3) Pembayaran dalam kaitan dengan penerimaan lisensi atas pengujian produk

(4) *Fee* atas keterlambatan

(5) Biaya pengiriman barang

(6) Penjualan, penggunaan, hak milik, pajak pertambahan nilai, dan jenis pajak lain selain pajak yang didasarkan pada penerimaan lisensor

h) Prosedur penerimaan

(1) Hak untuk menguji dilakukan pada periode waktu yang ditentukan.

(2) Hak untuk menolak dan akibat penolakan

i) Pelatihan

(1) Skopa pelatihan disediakan lisensor.

(2) Biaya

(3) Lokasi

(4) Jumlah peserta

(5) Pelatihan pegawai baru setelah pelatihan awal

j) Jaminan/*Worranfes*

(1) Lisensor akan memberikan *warranty* yang sangat terbatas, misalnya syarat jaminan atas kerusakan fisik dan pengerjaannya, hanya berlaku sembilan puluh hari pertama.

- (2) Licensee boleh meminta *warranty* bahwa paling tidak penemuan berfungsi dalam fungsi yang digambarkan dalam dokumen.
- (3) Jangka waktu *warranty*.
- (4) Prosedur pemberitahuan terhadap lisensor tentang kerusakan
- (5) Prosedur dan waktu tanggapan untuk perbaikan atas masalah yang terjadi
- (6) Modifikasi atas produk akan menghapus *warranty*.
- (7) *Disclaimer* secara eksplisit oleh lisensor mengenai:
 - (a), kemampuan untuk diperdagangkan.
 - (b). kecocokan bagi tujuan terkait.
 - (c). dioperasikan bebas dari kesalahan, dan
 - (d). *warranties* lainnya, baik yang tersurat maupun tersirat selain yang secara eksplisit dinyatakan dalam perjanjian.

k) Pembatasan tanggung jawab lisensor

- (1) Lisensor tidak bertanggung jawab atas kerusakan tidak langsung, khusus, kecelakaan, dan kerusakan karena akibat yang wajar, baik dalam kontrak, perbuatan melawan hukum, maupun tanggung jawab produk.
- (2) Lisensor tidak bertanggung jawab atas kehilangan keuntungan/pendapatan/data /atau penggunaan atau biaya dari produk pengganti, baik karena masalah kontrak, perbuatan melawan hukum, maupun tanggung jawab produk.
- (3) Pembatasan dilakukan terhadap Jumlah total kerusakan, misalnya seluruh atau sebagian fee lisensi yang dibayarkan.

- (4) Pemendekan pengaturan batasan dimulainya tindakan sejak kerusakan terjadi (misalnya enam bulan atau satu tahun).

I) Hak inspeksi.

Lisensor berhak untuk menginspeksi pekerjaan lisensi apakah dilakukan sesuai dengan isi perjanjian).

m) Layanan pendukung dan pemeliharaan

- (1) Ruang lingkup layanan pendukung dan pemeliharaan
- (2) Waktu tanggapan lisensor untuk mengatasi masalah
- (3) Pembayaran
- (4) Diboolehkannya kenaikan harga
- (5) Hubungan dengan perjanjian terpisah

n) Tidak mengungkap informasi rahasia

- (1) Persetujuan untuk menyimpan berbagai informasi rahasia
- (2) Jangka waktu kerahasiaan
- (3) Lingkup informasi yang dilindungi; Jangka waktu persetujuan, harga, dan informasi lain yang ditentukan sebagai rahasia
- (4) Pengecualian

Pengecualian meliputi:

- (a) informasi yang merupakan bagian dari milik umum (*publicdomain*) tanpa adanya tindakan dari pihak lain;
- (b) informasi yang merupakan penguasaan pihak lain secara sari sebelum adanya pengungkapan;

- (c) informasi yang secara sah diperoleh dari pihak ketiga tanpa ada pembatasan atas pengungkapan
 - (d) informasi yang secara independent dikembangkan, dan
 - (e) Perjanjian untuk mengambil langkah-langkah yang wajar agar membuat karyawan bertindak sesuai dengan batasan kerahasiaan
- o) Denda atas pelanggaran
- (1) Lingkup denda
 - (2) Pemberitahuan kepada lisensor tentang klaim tidak adanya pelanggaran
 - (3) Pengawasan dan penyelesaian oleh lisensor
 - (4) Pilihan kepada lisensor untuk menggantikan atau memperbaiki produk
- p) Pengakhiran perjanjian
- (1) Hak lisensor untuk mengakhiri;
 - (2) Hak licensee untuk mengakhiri;
 - (3) Gagal bayar dan sengketa tentang pembayaran yang disyaratkan;
 - (4) Akibat pengakhiran kontrak, kelangsungan (*survival*) akan hak dan kewajiban pembayaran;
 - (5) Pengembalian barang, dokumen, dan salinan produk setelah pengakhiran kontrak;
 - (6) Kewajiban lisensi berhenti menggunakan barang setelah pengakhiran kontrak;
 - (7) Sertifikasi oleh lisensi mengenai berhentinya menggunakan produk setelah pengakhiran dan pengembalian produk, salinan dan dokumen.
- q) Masalah khusus lain.

- (1) Klausula *most favored nation*;
- (2) Perlindungan harga;
- (3) Pemasangan;
- (4) Konfigurasi perangkat keras (misalnya untuk produk perangkat lunak komputer).

r) Lain-lain

- (1) Hukum yang mengatur;
- (2) Yurisdiksi, misalnya sebab-sebab tindakan hanya dapat digugat di negara tempat kantor prinsipal dari lisensor berada;
- (3) Pemberitahuan;
- (4) Hubungan antarpihak;
- (5) Penafsiran terhadap isi kontrak;
- (6) Fee pengacara;
- (7) *Force majeure*.

2) *Isi Perjanjian Lisensi*

Isi atau materi muatan yang ada dalam perjanjian lisensi merupakan kebebasan para pihak dalam menentukan isi perjanjian atau isi perjanjian lisensi merupakan kebebasan berkontrak bagi para pihak yang melakukan perjanjian lisensi.

C. Pengaturan Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Menurut UU No. 28 Tahun 2014

Pemindahtanganan hak cipta melalui pewarisan pada prinsipnya setiap orang dapat dipastikan mempunyai keluarga dan mempunyai harta kekayaan walaupun misalnya nilai hartanya tidak seberapa. Di samping itu adakalanya pewaris semasa

hidupnya mempunyai hutang. Hutang yang ditinggalkan pewaris juga merupakan kekayaannya, karena yang disebut harta kekayaan itu meliputi aktiva dan passiva yang berupa hak-hak dan kewajiban-kewajibannya.

Ketika seseorang meninggal dunia maka terutama yang menyangkut harta peninggalannya, adalah warisan menjadi terbuka dan mulai saat itu terjadi peralihan harta kekayaan pewaris. Warisan merupakan salah satu bentuk pengalihan hak kekayaan karena dengan meninggalnya seseorang berakibat harta kekayaannya beralih kepada ahli warisnya.

Mengenai ahli waris yang berhak mewaris dalam hukum waris mengenai adanya prinsip garis keutamaan yang dibagi menjadi 4 (empat) golongan ahli waris. Ahli waris golongan pertama adalah keturunan pewaris yaitu suami atau istri yang masih hidup dan anak, dan keturunannya (cucu/cicit). Apabila anak pewaris masih hidup maka cucu tidak dapat mewaris karena kedudukannya masih terhimpit oleh orang tuanya. Cucu baru tampil mewaris setelah orang tuanya (anak pewaris) telah tiada.

Ahli waris golongan kedua adalah orang tua yaitu bapak dan ibu pewaris. Ahli waris golongan ini baru tampil mewaris apabila ahli waris golongan pertama tersebut tidak ada. Kemudian untuk ahli waris golongan ketiga yaitu saudara pewaris dan baru berhak mewaris setelah ahli waris golongan kedua sudah tidak ada.

Selanjutnya mengenai ahli waris golongan keempat adalah paman dan bibi pewaris. Pada prinsipnya sama dengan di atas, bahwa mereka baru berhak mewaris setelah ketiga golongan sebelumnya telah tiada semuanya.

Peralihan hak cipta karena warisan juga berlaku prinsip-prinsip hukum waris sebagaimana disebutkan di atas. Hal cipta merupakan salah satu harta kekayaan pewaris

yang menjadi objek warisan. Hak cipta dapat diwariskan setelah pencipta atau pemegang hak cipta (pewaris) meninggal dunia. Ahli waris yang berhak mewaris diutamakan adalah golongan pertama dan apabila tidak ada baru ahli waris golongan berikutnya. Jika ahli warisnya lebih dari satu orang tidak menjadi masalah dalam menerima warisan karena hak cipta dapat dimiliki oleh mereka secara bersama-sama.

Sebagaimana diketahui bahwa sejak ciptaan diwujudkan berakibat munculnya hak cipta terhadap ciptaan tersebut, ini berarti sejak saat itu hak cipta mulai berlaku. Pencipta resmi memiliki hak untuk menerbitkan ciptaannya, menggandakan ciptaannya, mengumumkan ciptaannya, dan melarang pihak lain untuk melipatgandakan dan/atau menggunakan secara komersial ciptaannya. Semua sesuatu tentu ada awalnya dan ada akhirnya. Demikian juga dengan hak cipta tidak terlepas dari masa berlakunya atau ada batas waktunya. Masalah berlakunya hak cipta tidak sama antara ciptaan yang satu dengan yang lain karena dipengaruhi oleh sifat ciptaan dari kelompok hak ciptanya. Ada dua macam sifat ciptaan yaitu yang sifatnya asli (original) dan sifatnya turunan (derivatif). Masa berlakunya juga bergantung pada jenis ciptaan atau "objek" hak ciptanya, serta apakah objek itu diterbitkan atau tidak diterbitkan. Hak cipta berlaku dalam jangka waktu terbatas, dan lamanya berbeda-beda tiap negara. Sebagai suatu hak yang mempunyai fungsi sosial, maka hak cipta mempunyai masa berlaku tertentu. Hal ini untuk menghindarkan adanya monopoli secara berlebihan dari si pencipta.

Di Indonesia berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, jangka waktu berlakunya suatu hak cipta adalah sebagai berikut:

1. Masa Berlaku Hak Moral

Hak moral pencipta berlaku tanpa batas waktu dalam hal:

- a. Tetap mencantumkan atau tidak menrantomkan namanya pada salinan sehubungan dengan pemakaian ciptaannya untuk umum;
- b. Menggunakan nama aliasnya atau samarnya; dan
- c. Mempertahankan haknya dalam hal terjadi distorsi ciptaan, mutilasi ciptaan, modifikasi ciptaan, atau hal yang bersifat merugikan kehormatan diri atau reputasinya.

Hak moral pencipta berlaku selama berlangsungnya jangka waktu hak cipta atas ciptaan yang bersangkutan, yaitu dalam hal:

- a. Mengubah ciptaannya sesuai dengan kepatutan dalam masyarakat;
 - b. Mengubah judul dan anak judul ciptaan.
2. Masa Berlaku Mak Ekonomi Pasal 58 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang hak cipta menyebutkan bahwa
- Perlindungan hak cipta atas ciptaan :
- a. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya
 - b. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
 - c. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
 - d. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
 - e. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
 - f. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase
 - g. Karya arsitektur
 - h. Peta
 - i. Karya seni batik atau seni motif lain,

Berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah Pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Mengenai pemindahtanganan hak cipta bahwa benda ini dapat beralih atau dialihkan oleh pemegangnya. Berdasarkan Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta 2014 telah diatur tentang hal tersebut, bahwa hak cipta dapat beralih atau dialihkan baik sebagian atau seluruhnya karena: pewarisan, hibah, wakaf, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab lain yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Yang dapat beralih atau dialihkan hanya hak ekonomi saja, sedangkan dilakukan secara jelas dan tertulis baik dengan atau tanpa akta notaris.

Pada prinsipnya setiap orang mempunyai keluarga dan mempunyai harta kekayaan walaupun misalnya nilai harta kekayaan itu tidak seberapa. Hutang yang ditinggalkan pewaris juga merupakan kekayaannya, karena yang disebut kekayaan itu meliputi aktiva dan pasiva yang berupa hak-hak dan kewajiban-kewajibannya.

Ketika seorang meninggal dunia maka terutarna yang menyangkut harta peninggalannya, menjadi terbuka dan mulai saat itu terjadi peralihan harta kekayaan pewaris. Hak Cipta merupakan salah satu harta kekayaan pewaris yang menjadi Objek warisan. Warisan merupakan salah satu bentuk pengalihan harta kekayaan karena dengan meninggalnya seseorang berakibat harta kekayaannya beralih pada ahli warisnya.

Hukum waris (*erfrechff*) yaitu seperangkat norma atau aturan yang mengatur mengenai berpindahnya atau beralihnya hak dan kewajiban (harta kekayaan) dari orang

yang meninggal dunia (pewaris) kepada orang yang masih hidup (ahli wans) yang bertiak menerimanya, Atau dengan kata lain, hukum waris yaitu peraturan yang mengatur perpindahan harta kekayaan orang yang meninggal dunia kepada satu atau beberapa orang lain.

Menurut Mr. A. Pitlo, hukum waris yaitu suatu rangkaian ketentuan -ketentuan, di mana, berhubung dengan meninggalnya seorang, akibat- akibatnya di dalam bidang kebendaan, diatur, yaitu : akibat dari beralihnya harta peninggalan dari seorang yang meninggal, kepada ahli waris, baik di dalam hubungannya antara mereka sendiri, maupun dengan pihak ketiga.

Di dalam membicarakan hukum waris maka ada 3 hal yang perlu mendapat perhatian, di mana ketiga hal ini merupakan unsur - unsur pewarisan:

1. Orang yang meninggal dunia /pewaris / erflater

Pewaris ialah orang yang meninggal dunia dengan meninggalkan hak dan kewajiban kepada orang lain yang berhak menerimanya. Menurut Pasal 830 KUH perdata, pewaris hanya berlangsung karena kematian. Menurut ketentuan Pasal 847 KUH Perdata, segala harta peninggalan seseorang yang meninggal dunia adalah kepunyaan sekalian harta warisnya menurut undang-undang – undang sekedar terhadap itu dengan surat wasiat tidak telah diambil setelah ketetapan yang sah. Dengan demikian, menurut KUH Perdata ada dua macam waris. Hukum waris yang disebut pertama, dinamakan Hukum Waris *ab intestate* (tanpa wasiat). Hukum waris yang kedua disebut Hukum Waris waris atau *testamentair erfrecht*.

2. Ahli waris yang berhak menerima harta kekayaan itu / *Erfgenaam*.

Ahli waris yaitu orang yang masih hidup yang oleh hukum diberi hak untuk menerima hak dan kewajiban yang ditinggalkan oleh pewaris. Lalu, Perdata, anak yang ada dalam kandungan dianggap sebagai telah dilahirkan bila mana keperluan si anak menghendaki. Jadi, dengan demikian seorang anak yang ada dalam kandungan, walaupun belum lahir dapat mewarisi karena dalam pasal ini hukum membuat fiksi seakan-akan anak sudah dilahirkan.

Ahli waris ini didasarkan atas hubungan darah dengan si pewaris atau para keluarga sedarah. Ahli waris ini terdiri atas 4 golongan. Golongan I, terdiri dari anak-anak, suami (duda) dan istri (janda) si pewaris; Golongan II, terdiri dari bapak, ibu (orang tua), saudara-saudara si pewaris; Golongan III, terdiri dari keluarga sedarah bapak atau ibu lurus ke atas (seperti, kakek, nenek baik garis atau pada bapak atau ibu) si pewaris; Golongan IV, terdiri dari sanak keluarga dan pancer samping (seperti, paman, bibi).

Ahli waris menurut wasiat (*testamentaire recht*) ahli waris ini didasarkan atas wasiat yaitu dalam pasal 874 KUH Perdata, setiap orang yang diberi wasiat secara sah oleh pewaris wasiat, terdiri atas, *testamentair erfgenaam* yaitu ahli waris yang mendapat wasiat yang berisi suatu *erfstelling* (penunjukkan satu atau beberapa ahli waris untuk mendapat seluruh atau sebagian harta peninggalan); *legataris* yaitu ahli waris karena mendapat wasiat yang isinya menunjuk seseorang untuk mendapat berapa hak atas benda tertentu, hak untuk memungut hasil dan seluruh atau sebagian dari harta waris

Jadi, dengan demikian ada tiga dasar untuk menjadi ahli waris, yaitu, ahli waris atas dasar hubungan darah dengan si pewaris, ahli waris hubungan perkawinan dengan si pewaris, ahli waris atas dasar wasiat.

3. Harta Waris

Hal - hal yang dapat diwarisi dari si pewaris, pada prinsipnya yang dapat diwarisi hanyalah hak-hak dan kewajiban dalam lapangan harta kekayaan. Hak dan kewajiban tersebut berupa, Aktiva (sejumlah benda yang nyata ada dan atau berupa tagihan atau piutang kepada pihak ketiga, selain itu juga dapat berupa hak intelektual, seperti hak paten); Passive (sejumlah hutang pewaris yang harus dilunasi pada pihak ketiga maupun kewajiban lainnya). Dengan demikian, hak dan kewajiban yang timbul dari hukum keluarga tidak dapat diwariskan.

Hak dan kewajiban ahli waris adalah sebagai berikut :

1. Hak Ahli Waris

Setelah terbukanya warisan ahli waris mempunyai hak atau diberi hak untuk menentukan sikapnya antara lain: menerima warisan secara penuh, menerima dengan hak untuk mengadakan pendaftaran harta peninggalan atau menerima dengan bersyarat, dan hak untuk menolak warisan.

2. Kewajiban Ahli Waris

Adapun kewajiban dari seorang ahli waris, antara lain memelihara keutuhan harta peninggalan sebelum harta peninggalan itu dibagi, membayar hutang jika pewaris meninggalkan hutang, dan melaksanakan wasiat jika pewaris meninggalkan wasiat.

Hak cipta dianggap sebagai benda bergerak, sehingga hak cipta dapat dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan. Hak dapat yang beralin karena pewarisan terjadi berdasarkan ketentuan undang-undang sehingga kepemilikan beralin kepada ahli waris karena ketentuan undang-undang, beralih

otornatls sejak meninggalnya pemilik hak, meskipun dapat juga dialihkan dengan akta disaat pewaris hidup. Kedudukan ahli waris dalam pewarisan diatur dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) (BUKU II KUH Perdata tentang Kebendaan) dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tanun 2014 tentang Hak Cipta (UUHC) pengaturan pewarisan hak cipta diatur sesuai dengan hukum waris berdasarkan KUH Perdata yang mengatur tentang kedudukan harta kekayaan seseorang setelah meninggal dunia dengan cara cara perpindahannya harta kekayaan itu kepada orang lain.

BAB IV

HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN

A. Jangka Waktu Perlindungan Hak Ekonomi yang Terlalu Lama

Pasal 8 UUHC 2014 menyatakan bahwa “hak ekonomi merupakan hak eksklusif Pencipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas ciptaan”. Sedangkan Pasal 9 UUHC 2014 merinci hak ekonomi dalam hal ; penerbitan, penggandaan, penerjemahan, pengadaptasian, pengaransemenan, pentransformasian, pendistribusian atau salinannya, pertunjukan, pengumuman, komunikasi, dan penyewaan.

Eksklusivitas hak ekonomi yang diberikan kepada pencipta atau pemegang hak cipta adalah dengan berbagai keistimewaan untuk membuat berbagai penggunaan dari karya ciptanya seperti yang tercantum dalam pasal 9 UUHC 2014 tersebut diatas.

Pada umumnya hukum hak cipta memberikan batasan terhadap hak ekonomi pencipta. Batasan dimaksud berbeda-beda ditiap-tiap Negara, namun kebanyakan mencakup pengecualian bagi tindakan yang dianggap sebagai “*fair use or fair dealing*” terhadap ciptaan tersebut. Misalnya memperbanyak untuk penelitian, kritik, maupun review, mengkopi karya untuk penggunaan pribadi, serta pengecualian terhadap perpustakaan dan arsip.

Biasanya hak eksklusif dari ekonomi itu dibatasi jangka waktunya. *The Berne convention* memberikan masa berlaku hak ekonomi tersebut sampai dengan 50 tahun setelah penciptannya meninggal dunia. Sedangkan Amerika Serikat dan Negara Uni Eropa dan Australia memberikan masa perlindungan hak ekonomi lebih lama lagi yaitu sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Setelah masa perlindungannya berakhir maka karya cipta tersebut menjadi milik umum (public domain) oleh karena itu dapat direproduksi, dan dieksploitasi tanpa persetujuan pemilik hak cipta.¹⁹⁴ Di Kanada, berlangsung seumur hidup pencipta ditambah 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia.¹⁹⁵

Public domain digunakan untuk menunjuk karya-karya yang hak intelektualnya tidak berlaku atau dengan istilah lain tidak dilindungi oleh hak ciptadan akhirnya karya

¹⁹⁴ Derek Bosworth dan Elizabeth Webster, *the management of intellectual property: new horizons in intellectual property*, Cheltenham, Uk, Massachusetts, USA, Edward elg horizons ar publishing limited, 2006, hal.65

¹⁹⁵ Wilkinson, Margaret ann dan Natasha gerolami, “the author as agent of information policy, the relation between economic and moral rights in copyright, “government information quarterly 26, 2009, hal. 95

tersebut menjadi milik public. Oleh karena itu karya tersebut bias dipergunakan oleh siapa pun. Public domain tidak hanya berlaku untuk karya music, namun semua karya mulai dari film hingga buku.

Public domain merupakan istilah hukum yang artinya “tidak memiliki hak cipta”. Ada tiga kategori utama karya public domain :

1. Karya yang otomatis menjadi public domain adalah yang tidak bias dilindungi oleh hak cipta, misalnya judul, nama, slogan, symbol yang dilindungi oleh hak paten atau hak merek.
2. Karya yang memang diperuntukkan untuk public domain oleh pembuatnya, dan karya yang hak ciptanya sudah kadaluarsa, karena ada batas-batas tertentu yang batsan ini tidak sama di setiap Negara, bergantung pada peraturan di Negara masing-masing.

Di Indonesia hak cipta akan valid hingga 70 tahun setelah kematian sang pencipta. Artinya jika si pencipta meninggal dunia tahun 2016, maka karyanya akan menjadi public domain 70 tahun kemudian. Tetapi kalau karya tersebut dimiliki oleh dua atau lebih pencipta maka masa berlaku hak cipta tersebut sampai dengan 70 tahun setelah pencipta yang terakhir meninggal dunia.

Istilah public domain pertama kali tahun 1886 pada sebuah persetujuan internasional yaitu bern convention di Swiss. Konvensi ini mewajibkan setiap Negara anggota untuk melindungi hak cipta dari masing-masing Negara yang ikut menandatanganiya. Sebelum diterapkannya convensi bern, undang-undang hak cipta hanya berlaku bagi karya yang diciptakan di Negara bersangkutan. Akibatnya suatu

karya bias dilindungi hak cipta di negaranya, namun dapat disalin dan dijual di Negara lain secara bebas.

Pada dasarnya konvensi bern ini mejadi tolak ukur minimum yang harus dipenuhi oleh undang-undang hak cipta dari masing-masing Negara. Convensi bern menyatakan bahwa semua karya (kecuali fotografi dan sinematografi) akan dilindungi sekurang-kurangnya selama 50 tahun setelah si penciptanya meninggal dunia. Namun masing-masing Negara diperbolehkan memberikan jangka waktu yang lebih lama.

Untuk pengaturan jangka waktu hak cipta tersebut maka muncul istilah rule of the shoterm atau comparison of term. Selain itu ada juga konvensi internasional lain yang melindungi hak cipta yaitu universal copy right convention (UCC) yang disetujui di Jenewa tahun 1952.

Maka setelah itu mulai muncullah karya-karyayang lepas dari hak cipta dan untuk mengkategorikan karya-karya tersebut, diberikan kategori karya public domain. Untuk menggunakan karya-karya ini tidak ada izin apapun yang diperlukan. Karya-karya mereka umumnya mewakili informasi penting yang dibutuhkan dikalangan akademik. Adanya karya public domain ini tentu saja membantu dalam proses akademik disekolah, kampus atau penelitian, misalnya tentang sejarah dan arsip budaya. Maka muncullah beberapa situs yang membantu pengarsipan karya-karya yang sudah termasuk dalam kategori public domain, misalnya <https://musopen.org/> atau <http://imslp.org/>.

Di Indonesia khususnya sesuai dengan UUHC 2014, suatu karya yang berhak cipta dapat dilepas ke umum apabila penciptanya meninggal dunia, kemudian ditambah 70 tahun setelah meninggalnya pencipta karya. Indonesia pun melalui hak eksklusif

dalam hak kekayaan intelektual (HKI) dibatasi oleh suatu jangka waktu perlindungan tertentu, dimana setelah jangka waktu perlindungan tersebut berakhir maka karya yang semula dimiliki secara eksklusif oleh sang pemegang HKI akan menjadi milik umum. Dengan demikian karya tersebut akan dapat dengan bebas dipergunakan oleh siapa pun tanpa adanya kewajiban untuk meminta izin terlebih dahulu namun pada bagian ini hki.co.id belum menyajikan informasi terkait objek perlindungan hak cipta dan paten yang telah memasuki public domain di Indonesia, padahal ini bias menjadi arsip yang berharga juga sebagai panduan bagi mereka yang ingin mempergunakan karya-karya tersebut.

Berikut ini beberapa wisdom internasional yang berkaitan dengan jangka waktu perlindungan hak cipta :

1. Konvensi Bern

Pasal II Protocol Stockholm mencantumkan kemungkinan untuk memperoleh lisensi (izin) secara paksa untuk menerjemahkan karya-karya luar negeri. Di samping itu juga memuat ketentuan mengenai pembatasan jangka waktu perlindungan hak cipta. Ketentuan yang diterima 50 tahun dalam Konvensi Bern (Pasal 7), untuk negara berkembang dengan protokol Stockholm dikurangi menjadi 25 tahun setelah meninggalnya si pencipta.

2. *Universal Copy Right Convention*

Pasal IV menentukan pembatasan jangka waktu hak cipta selama hidup pencipta dan selama 25 tahun meninggalnya si pencipta. Pasal V ayat 2, Pasal V ter dan Pasal V bis mengatur tentang lisensi paksa dalam hal terjemahan-terjemahan.

Jika kita kaitkan antara Pasal IV, Pasal IV bis, Pasal V, Pasal V bis, Pasal V ternyata bahwa *Universal Copyright Convention* ini memberikan batasan terhadap hak monopoli pencipta. Artinya kepada seorang pencipta hasil suatu karyanya sebanyak mungkin digunakan untuk kepentingan umum, jadi Tidak untuk kepentingan pribadi semata-mata. Dalam hal ini yang banyak diperhatikan adalah untuk kepentingan negara-negara berkembang. Itulah sebabnya dalam Pasal V memberikan batasan-batasan tertentu terhadap hak si pencipta asli untuk terjemahan itu yang diupayakan untuk kepentingan pendidikan, penelitian, dan ilmu pengetahuan.

Selanjutnya Sudargo Gautama menuliskan bahwa ketentuan Pasal V, Pasal V bis dan Pasal V inilah yang dijadikan sebagai dasar daripada protokol Stockholm 1967 Konvensi Bern.¹⁹⁶

Jika kita bandingkan antara Konvensi Bern dengan *Universal Copy Right Convention* perbedaannya terletak pada dasar falsafah yang dianutnya. Konvensi Bern menganut dasar falsafah Eropa yang menganggap hak cipta sebagai hak alamiah daripada si pencipta si pribadi, sehingga menonjukkan sifat individualis yang memberikan hak monopoli.

Sedangkan *Universal Copy right Convention* mencoba untuk memimpin temukan antara falsafah Eropa dengan falsafah Amerika (walaupun falsafah Amerika yang dikedepankan), yang memandang hak monopoli yang diberikan kepada si pencipta diupayakan pula untuk memperhatikan kepentingan umum. Sehingga *Universal Copy Right convention* menganggap

¹⁹⁶ Ibid, halaman 278

bahwa hak cipta itu ditimbulkan oleh karena adanya ketentuan yang memberikan hak seperti itu kepada pencipta. Sehingga ruang lingkup dan pengertian hak mengenai hak cipta itu dapat ditentukan oleh peraturan yang melahirkan hak tersebut.

3. Kanada, Cina, Jepang dan Korea Selatan

Sebuah karya berada di bawah publik domain jika pengarang/editor/penulis lirik terakhir telah meninggal lebih dari 50 tahun yang lalu.

Contoh :

karya apapun oleh Sergey Prokofiev berada di bawah public domain di Kanada, karena ia meninggal pada tahun 1953.

Hanya di Kanada sebuah karya yang pertama dirilis setelah kematian pengarang/editor/penulis lirik dapat dilindungi hak cipta selama 50 tahun setelah tanggal publikasi pertama kali.

4. Amerika Serikat

Karya apapun yang dirilis sebelum tahun 1923 berada dibawah public domain.

Contoh :

Piano Concerto No.1 milik Prokofiev berada di bawah publik domain AS, karena ia dirilis pada tahun 1912.

Karya apapun pertama kali dirilis tahun 1923 sampai tahun 1977 dikenakan 95 tahun perlindungan Undang-Undang Hak Cipta.

Karya apapun yang pertama kali dirilis tahun 1978 dan tahun-tahun selanjutnya dikenakan perlindungan total umur hidup pencipta terakhir ditambah 70 tahun.

5. Uni Eropa

Sebuah karya berada dibawah public domain hanya jika pengarang/editor/penulis lirik telah meninggal 70 tahun yang lalu atau lebih.

Contoh:

Karya apapun oleh Maurice Rafael berada dibawah public domain di Uni Eropa, karena ia telah meninggal dunia pada tahun 1937.

Namun, di Perancis perlindungan hak cipta karya music dikenakan perpanjangan periode perlindungan istimewa, kompensasi dari masa perang (perang dunia I dan II). Maka untuk pengarang yang telah meninggal sebelum 1 Januari 1995, periode perlindungan hak cipta setelah kematian pencipta adalah 78 tahun dan 120 hari untuk karya yang dirilis diantara 1 Januari 1921 dan 31 Desember 1947, dan masa perlindungan 84 tahun dan 272 hari untuk karya yang dirilis sebelum 31 Desember 1920. Ini alasan mengapa tidak ada karya Ravel yang berada di public domain di Perancis, berbeda dengan Negara-negara Eropa lain.

Sebuah karya yang pertama dirilis setelah kematian pengarang/editor/penulis lirik dikenakan perlindungan hak cipta minimal 25 tahun setelah pertama kali dirilis.

Di Indonesia sendiri jangka waktu perlindungan hak ekonomi pencipta telah beberapa kali mengalami perubahan. Auteurswet 1912 hak cipta hanya dibatasi

jangka waktunya sampai 50 tahun, tetapi dalam UHC 1982, dibatasi hanya 25 tahun. Kemudian dalam UHC No. 7 Tahun 1987 dan UHC No. 12 Tahun 1997 kembali menjadi selama hidup pencipta dan 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia. Perubahan-perubahan dalam ketentuan tersebut membuktikan begitu kuatnya pengaruh budaya hukum asing ke dalam budaya hukum Indonesia. Ketika UHC 1982 dilahirkan, banyak alasan yang dikemukakan sepanjang menyangkut filosofis fungsi sosial hak milik, dan disepakatilah jangka waktu hak cipta selama hidup di pencipta ditambah dengan 25 tahun setelah meninggalnya si pencipta. Dalam Undang-Undang Hak Cipta No. 19 Tahun 2002 jangka waktu pemilik hak cipta ditetapkan menjadi 50 tahun. Terakhir dalam Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 khusus untuk ciptaan.

- d. Buku, pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya
- e. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- f. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
- g. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- h. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
- i. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung atau kolase
- j. Karya arsitektur
- k. Peta
- l. Karya seni batik atau seni motif lain.

Berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Khusus dalam hal ciptaan dimiliki oleh 2 (dua) orang atau lebih, perlindungan hak cipta berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia paling akhir dan berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun sesudah terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya. Demikian juga untuk ciptaan yang dimiliki atau dipegang oleh badan hukum berlaku selama 50 (lima puluh) tahun sejak pertama kali dilakukan pengumuman.

Ide mengenai pembatasan jangka waktu hak cipta, sebenarnya didasarkan atas landasan filosofis tiap-tiap hak kebendaan termasuk hak cipta fungsi sosial. Sehingga dengan diberinya pembatasan jangka waktu pemilikan hak cipta, maka diharapkan hak cipta itu tidak dikuasai dalam jangka waktu yang panjang di tangan si pencipta yang sekaligus sebagai pemiliknya. Sehingga dengan demikian dapat dinikmati oleh rakyat atau masyarakat luas sebagai pengejawantahan dari asas tiap-tiap hak mempunyai fungsi sosial. Meskipun kenyataannya tidak persis demikian. Selama ini hak cipta yang telah berakhir masa berlakunya hak menguntungkan pihak tertentu, khususnya pihak produser dalam hal karya cipta lagu dan pihak penerbit dalam hal karya cipta berupa buku atau hasil karya ilmiah lainnya.

Dengan berakhirnya jangka waktu pemilikan tersebut jadilah karya cipta itu sebagai milik umum, suatu kuasa umum (publik domein). Pembatasan jangka waktu hak cipta yang tercantum dalam UHC Indonesia bukanlah satu-satunya peraturan hak cipta yang memberikan batasan. Dengan kata lain, di samping UH Indonesia pembatasan yang sama juga dikenal dalam *Auteurswet 1912*, *Konvensi bern*, *Universal Copyright Convention* dan berbagai-bagai Konvensi dan Kesepakatan Internasional dan berbagai-bagai Konvensi dan Kesepakatan Internasional lainnya.

Dalam Auteurswet 1912 hak cipta dibatasi sampai 50 tahun setelah meninggalnya si pencipta. Ketentuan yang demikian dapat dijumpai dalam Pasal 37-nya, yang merupakan pengambilalihan dari ketentuan Konvensi Bern.

Pada mulanya Konvensi Bern menentukan jangka waktu 50 tahun setelah meninggalnya si pencipta. Ketentuan yang demikian dapat dijumpai dalam Pasal 37-nya yang merupakan pengambilalihan dari ketentuan Konvensi Bern.

Pada mulanya Konvensi Bern menentukan jangka waktu 50 tahun, namun setelah direvisi di Stockholm Tahun 1967 jangka waktu tersebut dikurangi menjadi 25 tahun, hal ini dimaksudkan memberikan kesempatan kepada negara berkembang untuk dapat menikmati karya cipta orang lain. Atas dasar ini pulalah UHC 1982, memberikan batasan 25 tahun, sesuai dengan maksud Indonesia untuk menjadi anggota Konvensi Bern pada masa datang, meskipun sampai pada hari ini kita tidak melihat realisasinya.

Walaupun pembatasan jangka waktu pemilikan hak cipta 25 tahun tersebut merupakan :

Ketentuan yang diambil alih dari Konvensi Bern dengan alasan agar mempermudah bila Indonesia menjadi salah satu anggota konvensi, tetapi dalam perkembangan selanjutnya yang akhir-akhir ini terlihat adanya upaya untuk menggantikan atau merevisi undang-undang hak cipta 1982, yang pembatasan jangka waktu hak cipta tersebut, telah dinaikkan menjadi 50 tahun setelah meninggalnya si pencipta.¹⁹⁷

Sebenarnya mengenai pembatasan jangka waktu hak cipta adalah merupakan penjelmaan dari pandangan tentang hakikat pemilikan, dikaitkan dengan kedudukan manusia sebagai makhluk bermasyarakat, dimana hak milik itu dianggap mempunyai

¹⁹⁷ J.C.T., Simorangkir, *Beberapa Catatan Mengenai Perubahan UU Mengenai Hak Cipta*, Jakarta, Kompas, 25 Februari 1987, hlm. IV. Lihat juga Nugroho E. Yudo, Tanda Tanya menyertai UU Hak Cipta, Jakarta, Kompas, 15 September 1987, hal. IV

fungsi sosial. Inilah yang kami maksudkan landasan filosofis dan budaya hukum yang dianut oleh suatu negara dalam perlindungan hak cipta tersebut.

Sampai pada batas tertentu, memang hak cipta itu dimaksudkan untuk memerhatikan keseimbangan antara kepentingan perorangan dengan kepentingan perorangan dengan kepentingan umum (masyarakat luas).

Dua kepentingan ini tidak dapat dipisahkan. Oleh hukum pengakuan milik perorangan dan milik umum kedua-duanya mendapat tempat dalam tatanan hukum tiap-tiap bangsa di dunia ini, sekalipun dasar filosofis negaranya berbeda. Di negara-negara penganut paham liberalis sama halnya juga di negara-negara penganut paham komunis, kedua-duanya menempatkan pengakuan adanya hak individu dan hak publik. Oleh karena itu dapatlah dimengerti bahwa pembatasan jangka waktu hak cipta itu adalah merupakan pertimbangan atas milik umum dan milik individu (perorangan). Bagi Indonesia yang menganut Falsafah Pancasila, menempatkan keseimbangan atas dua kutub tersebut, pengakuan hak individu dan hak publik.

Antara kepentingan individu dan masyarakat merupakan dwi tunggal yang tak dapat dipisahkan. Pancasila mempertemukan kedua pandangan ini. Bahkan jika kita bandingkan dengan negara yang masyarakatnya individualistis materialis sekalipun seperti Amerika Serikat, juga mengadakan pembatasan mengenai pemilikan hak cipta dalam undang-undang. Artinya pada suatu waktu hak cipta itu menjadi milik publik juga.

Menurut penulis pemberian perlindungan hak cipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia adalah berlebihan sebab ada kesan dengan masa 70 tahun (sesama hidup pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggal) pemilik hak cipta,

UHC Indonesia tampaknya ingin menonjolkan hak individu. Oleh karena itu sangatlah tepat bahwa jangka waktu perlindungan UHC adalah 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia seperti yang dimaksud dalam UHC sebelum yaitu Undang-Undang No. 19 Tahun 2002.

Hal tersebut sejalan dengan prinsip Hukum Islam yang dapat dilihat pada QS. Al-Hadid:7 sebagaimana berikut:

QS. Al-Hadid:7

آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ ۖ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ

Artinya:

Berimanlah kamu kepada Allah dan Rasul-Nya dan nafkahkanlah sebagian dari hartamu yang Allah telah menjadikan kamu menguasainya. Maka orang-orang yang beriman di antara kamu dan menafkahkan (sebagian) dari hartanya memperoleh pahala yang besar.

Berdasarkan penggalan ayat suci Al-Quran yang terdapat QS. Al-Hadid:7 konsep hak milik dalam Islam tidak hanya semata-mata untuk mendapatkan kesejahteraan semata, tetapi Islam berpandangan terhadap hak milik yang dimiliki hanya merupakan amanah. Dan sesungguhnya keseluruhan harta benda tersebut secara umum adalah hak milik masyarakat (umat). Sedangkan yang menjadi pemilik mutlak dari harta benda tersebut adalah Allah. Begitu juga dengan kepemilikan hak cipta, harus memberikan manfaat kepada masyarakat luas.

BAB V

REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI

PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN

A. Perlunya Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan

1. Prinsip Nilai Keadilan Pancasila

Negara Republik Indonesia memberikan perlindungan dan pengakuan atas hak milik rakyatnya dalam konstitusi Negara. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menentukan bahwa *“setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”*. Hak individu untuk memperoleh pengakuan hak milik itu lebih lanjut disebut dalam Pasal 28H ayat (4)

UUD 1945 berbunyi ***“setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”***.

Oleh sebab itu, pemahaman terhadap Hak Kekayaan Intelektual bukanlah merupakan domain hukum semata, akan tetapi ada domain-domain ilmu lainnya, seperti teknik, ekonomi dan politik. Namun, meskipun demikian sebagian besar pemahaman terhadap HKI haruslah berlandaskan pada pemahaman aspek hukum. Oleh karena itu kepentingan terbaik patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia.¹⁹⁸

Prinsip utama pada hak kekayaan intelektual yaitu bahwa hasil kreasi dari pekerjaan dengan memakai kemampuan intelektual tersebut, maka pribadi yang menghasilkan mendapatkan kepemilikannya berupa hak alamiah (*natural*). Bukan hanya sepiantas pemberian hak kepemilikan, Negara juga harus memberikan perlindungan hukum bagi pemilik kekayaan ini. Negara tidak memberikan instrumen perlindungan hukum terhadap hak intelektual tersebut terjadi kesewenang-wenangan maka telah terjadi kemunduran hukum.

Pancasila sebagai falsafah bangsa harus menjadi pandangan hidup dan wisdom Nasional atas seluruh peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, oleh karenanya harus sesuai dengan Pancasila yaitu sila kedua “Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab”. Bahwa sila ke dua Pancasila memiliki makna koherensi sifat-sifat dan keadaan serta hakikat Negara dengan hakikat manusia yang bersifat “*monopluralis*”.¹⁹⁹

¹⁹⁸Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 1994, halaman 14.

¹⁹⁹Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1995, halaman 54. Lebih lanjut dijelaskan Teori Koherensi dan Teori Korespondensi dipergunakan untuk cara-cara berpikir ilmiah. Lihat juga M. Solly Lubis dalam bukunya *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, halaman 20. Solly Lubis menjelaskan Teori korespondensi

Kata “**Kemanusiaan yang adil dan beradab**” penegasannya dibagi atas kata **adil dan beradab**, sehingga **Adil**, dalam kaitannya dengan kemanusiaan yaitu adil terhadap dirinya sendiri, terhadap sesama manusia dan terhadap Tuhannya. Beradab, yaitu terlaksananya semua unsur-unsur hakikat manusia sebagai manusia yang bermartabat setinggi-tingginya.²⁰⁰ Termasuk dalam hal ini hasil kreasi dari pekerjaan dengan memakai kemampuan intelektual.

Sepintas konsep Hak Kekayaan Intelektual sangat menonjolkan individualism. Setiap hasil intelektual mendapat perlindungan Hak Kekayaan Intelektual dan orang lain tidak dapat menggunakannya dengan sembarangan. Pemahaman ini menjadi beralasan karena struktur hubungan sosial masyarakat yang hingga kini dianut adalah kebersamaan atau komunalisme. Sebenarnya pemahaman di atas tidak sepenuhnya benar, sebab HKI hanya berupaya memberikan jaminan bagi setiap individu untuk menguasai dan menikmati secara eksklusif ciptaannya melalui Negara. Tentunya perlindungan hukum yang dimaksud adalah untuk kepentingan pemilik, baik pribadi maupun kelompok.

Menurut Azyumardi Azra, revitalisasi Pancasila sebagai garis haluan bersama ideologis negara-bangsa Indonesia yang paling *feasible* dan sebab itu lebih bermanfaat bagi bangsa ini dimasa akan datang.²⁰¹ Undang-undang sebagai produk legislasi nasional akan semakin sempurna apabila Pancasila dijadikan sebagai pandangan hidup

mengatakan bahwa suatu pernyataan dianggap benar kalau isi yang terkandung dalam pernyataan itu berkorespondensi dengan objek factual yang dimaksud dalam pernyataan itu.

²⁰⁰Mas Soebagio dan Slamet Supriatna, Dasar-dasar Filsafat Suatu Pengantar ke Filsafat Hukum, Akademika Pressindo, Jakarta, 1992, halaman 40. Mas Subagio menjelaskan bahwa Manusia sebagai makhluk hidup yang bermasyarakat dan berbudaya merupakan makhluk yang bersifat integral, bahwa ia tidak saja jasmani tetapi juga rohani, tidak saja individu tetapi juga sosial sebagai makhluk Tuhan.

²⁰¹Azyumardi Azra, Revitalisasi Pancasila, Rindu Pancasila, Kumpulan Tulisan, Kompas, Jakarta, 2010, halaman 10.

dengan berbasis pada nilai Pancasila.²⁰² Dengan revitalisasi nilai Pancasila dapat meningkatkan kualitas peraturan perundang-undangan yang ada, dengan menghilangkan diskriminasi sekecil apapun.

Menurut Yudi Latif Pancasila telah memberikan dasar kebudayaan, yakni Kemanusiaan yang Adil dan Beradab. Ini merupakan prinsip humanisasi dalam Pancasila yang terbagi atas dua bagian, antara lain:

1. Kemanusiaan berkeadilan; dan
2. Kemanusiaan berkeadaban.²⁰³

Maka diharapkan hukum Hak Kekayaan Intelektual yang telah dibentuk menjadi lebih responsif. Penulis berpendapat demikian dengan mengutip Philippe Nonet dan Philip Selznick yang menguraikan tentang hukum responsif. Philippe Nonet dan Philip Selznick mengatakan hukum responsif membawa janji bagi kehidupan sosial masyarakat, dimana hukum tersebut digunakan untuk merumuskan dan untuk selanjutnya mempertahankan keteraturan publik. Jadi perlindungan hukum Hak Kekayaan Intelektual tidak hanya mengutamakan individualisme melainkan juga secara komunal kelompok, apabila masyarakat itu telah menghasilkan karya intelektual. Hukum Hak Kekayaan Intelektual dibutuhkan oleh rakyat untuk melindungi ciptaannya dari gangguan pihak lain.

Seiring akselerasi perkembangan zaman dan khususnya di negara-negara maju yang umumnya memiliki sumber daya alam terbatas, masalah hak kekayaan intelektual (HKI) sangat dilindungi. Negara-negara maju misalnya Jepang dan Korea Selatan yang

²⁰²Ibid

²⁰³Syaiful Arif, *Falsafah Kebudayaan Pancasila, Nilai dan Kontradiksi Sosialnya*, Kompas Gramedia, Jakarta, 2016, halaman xv.

berorientasi pada industri HKI merupakan salah satu sumber pemasukan penopangan perekonomian Negara.²⁰⁴

Gustav Radbruch menyebut hukum merupakan sesuatu unsur kebudayaan, hukum mewujudkan salah satu nilai dalam kehidupan konkrit manusia, yaitu nilai keadilan, antara lain:

1. Keadaan berarti kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan;
2. Finalitas atau kegunaan;
3. Legalitas atau kepastian hukum.²⁰⁵

Nilai keadilan yang telah disebutkan di atas dapat mewujudkan tertib sosial, karena tertib sosial mewujudkan keadaan yang serba teratur antara anggota masyarakat yang ada dalam satu Negara. Tertib sosial dalam masyarakat bukan berarti tidak ada pertikaian dan masalah hukum, tetapi semua pertikaian atau tindak pidana diselesaikan sesuai hukum yang berlaku yang berlandaskan Pancasila.²⁰⁶ Oleh karena nilai keadilan berdasarkan Pancasila dapat kita ambil satu tolak ukur bahwa hukum yang tidak adil bukan hukum. Karena keadilan hukum itu terletak pada hakekat hukum, sedangkan hukum kita harus sesuai dengan Pancasila.²⁰⁷

Sila Kelima Pancasila “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia”. Nilai keadilan sosial menjelaskan hukum dan keadilan bukan sesuatu yang mesti berjalan sendiri-sendiri, justru harus dilihat dan dijalankan sebagai satu kesatuan. Bila hukum dan keadilan bercerai berai, maka pada saat itu hukum telah kehilangan orientasi pada

²⁰⁴Iman Sjahputra, *Menggali Keadilan Hukum (Analisis Politik Hukum dan Hak Kekayaan Intelektual)*, Alumni, Bandung, 2009, halaman 27.

²⁰⁵R. Otje Salman, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Armico, Bandung, 1987, halaman 45.

²⁰⁶Mahadi, *Falsafah Hukum, Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, 1991, halaman 82.

²⁰⁷I Dewa Gede Atmadja, *Filsafat Hukum Dimensi Tematis dan Historis*, Setara Press, Malang, 2013, halaman 71.

dirinya. Keadilan sosial adalah merupakan keadilan distributif yang sering disebut oleh orang adalah keadilan umum. Sesuai dengan pendapat H. Pesch ahli ekonomi Jerman yang menggambarkan keadilan ada empat bentuk yaitu *legal*, komutatif, distributif, dan sosial.²⁰⁸

Inti dari sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung cita-cita kemanusiaan yang memenuhi hakikat adil. Hal ini berarti harus dipenuhinya segala sesuatu wajib, hal ini merupakan isi arti sila keadilan sosial yang terdalam dan bersifat universal tetap dan tidak berubah. Keadilan sosial itu mempunyai rincian atau dirinci lebih lanjut dalam masyarakat maupun negara, sehingga merupakan dasar sosial bagi adanya keadilan sosial, semestinya mengandung keadilan sosial maupun wajib sosial.²⁰⁹

Oleh karena itu dalam realisasinya keadilan sosial terdapat suatu kondisi sebagai berikut:

1. Bahwa lingkungan keadilan sosial adalah hidup bersama kemanusiaan, baik dalam pengertian masyarakat, bangsa dan negara maupun dalam pengertian kehidupan secara nasional maupun internasional.
2. Bahwa pihak-pihak yang wajib menyelenggarakan keadilan sosial, adalah masyarakat, bangsa dan negara terhadap warganya masing-masing, dan sebaliknya para warga masyarakat, bangsa dan negara wajib menyelenggarakan keadilan sosial (dalam lingkup nasional).
3. Bahwa pada setiap individu senantiasa terdapat suatu kepentingan maupun kebutuhan yang tidak mungkin dapat dipenuhi sendiri (karena di luar kemampuannya). Oleh karena itu kepentingan dan kebutuhan tersebut hanya dapat dipenuhinya dengan bersama-sama manusia lainnya.
4. Bahwa untuk kepentingan bersama semua kepentingan dan kebutuhan harus terpelihara dengan keadilan sosial, dan hal ini dengan sendirinya termasuk juga kepentingan dan kebutuhan hidup dan lingkungan hubungan hidup terhadap diri sendiri maupun terhadap Tuhan sebagai *kuasa prima*.

Berdasarkan pengertian keadilan sosial di atas disimpulkan sebagai berikut:

²⁰⁸Ibid

²⁰⁹Ibid

1. Bahwa dalam hidup bersama itu harus terdapat suatu keadilan sosial, karena hanya dengan demikianlah kepentingan dan kebutuhan hidup setiap warga manusia, bangsa dan Negara dapat saling terpenuhi. Pada hakikatnya keadilan sosial adalah merupakan bawaan kodrat manusia yang memiliki kepentingan dan kebutuhan hidup mutlak, dan sebenarnya hal ini yang menjadi pangkal dasar dari keadilan sosial.
2. Dengan demikian maka keadilan sosial merupakan bawaan kodrat, tertanam dalam hati sanubari manusia.
3. Bahwa keadilan sosial adalah merupakan bawaan dari sifat kodrat manusia *monodualias*, sebagai makhluk individu dan makhluk sosial.²¹⁰

Pencapaian keadilan sosial sangat memerlukan perangkat kerja yang dijalankan secara integral, hal ini tak bisa begitu saja menyerahkan kepada hukum semata, akan tetapi pelbagai aspek yang dapat mendorong ranah keadilan itu hadir.²¹¹ Keadilan Pancasila salah satunya adalah keadilan sosial yang berparadigma kemanusiaan, karena keadilan adalah ukuran yang kita pakai dalam memberikan perlakuan terhadap objek di luar diri kita. Objek yang ada di luar diri kita ini adalah manusia. Oleh karena itu ukuran tersebut tidak dapat dilepaskan dari arti yang kita berikan kepada manusia atau kemanusiaan, tentang konsep kita mengenai manusia.²¹² Apapun rumusan keadilan yang hadir dalam setiap permasalahan, kita dapat melihat hubungannya dengan hakikat tentang manusia.

Sebagian melihat hakikat manusia berada pada sisi kebebasan atau kemerdekaan. Manusia tampil pada ciri yang hidup untuk bebas, kebebasan merupakan milik yang berharga dari diri manusia, untuk itu manusia senantiasa ingin mempertahankan dan meraihnya. Berdasarkan keyakinan demikian, maka keadilan disini dikonsepsikan suatu suasana yang memberikan kesempatan bagi kemerdekaan manusia untuk dapat berkembang secara seksama. Salah satunya adalah Negara

²¹⁰Ibid

²¹¹Faisal, Ilmu Hukum, *Sebuah Kajian Kritis, Filsafat, Keadilan, dan Tafsir*, Thafamedia, Yogyakarta, 2015, halaman 71.

²¹²Ibid

memberikan perlindungan terhadap karya intelektual yang dihasilkan oleh masyarakatnya dan bagaimana sistem perundang-undangan mengakomodir perlindungan tersebut agar memberikan keuntungan komersial bagi pemilik merek sebagai hak kekayaan intelektual dan Negara.

Keadilan sosial menjadikan manusia menjadi pusat perhatian yang amat serius, segala modalitas yang ia miliki harus diarahkan untuk kepentingan manusia. Keadilan berparadigma manusia tidak berhenti pada apa yang tampak, tapi ia mesti dapat dirasa bahkan dapat dibatinkan dalam relung hati. Keadilan sosial akan menjadi benteng terakhir bagi manusia, manakala ia mendapatkan keraguan atas nama keadilan itu sendiri. Keadilan sosial berjiwa luwes berpikir sangat pancasilais bila ia diartikan sebenar-benarnya. Karena pelbagai struktur yang ada di dalamnya mesti menghadirkan konsep pengaturan yang tidak merenggut harga diri dan martabat manusia dari rasa kemanusiaannya. Oleh karena itu keadilan sosial tidak mau meminjam atribut pemikiran bangsa lain, ia setia berada pada basis sosial akar kultur paradigma bangsanya, yaitu Pancasila.

Keadilan sosial berparadigma kemanusiaan akan hadir bila bangsanya menjalankan cara berhukum dengan tenggangrasa, toleran, solidarity, humanis, rasa malu, dan kasih sayang. Karena nilai-nilai pokok yang terkandung dalam hukum kita selama ini berlaku yaitu keamanan, ketertiban.²¹³ Sejatinnya dari situlah rasa kemanusiaan orang Indonesia dibangun. Bila ia memahami kebebasan, bukan kebebasan individualistik, melainkan bebas yang bernilai keadaban, sehingga Pancasila memberikan watak kemanusiaan tidak semata-mata hanya adil tapi juga penuh dengan

²¹³Purnadi Purbacaraka dan A. Ridwan Halim, *Filsafat Hukum Pidana Dalam Tanya Jawab*, Rajawali Pers, Jakarta, 1997, halaman 1.

keadaban.²¹⁴ Hasil kreatifitas manusia itu memiliki nilai ekonomi yang menjadi kekayaan bagi penciptanya. Pengakuan atas kekayaan intelektual tersebut menjadi salah satu bukti paradigma konsepsi ekonomi yang dimiliki pengetahuan melalui Hak Kekayaan Intelektual (*Intellectual Property Rights*). Konsekuensi logis bagi setiap kekayaan yang dimiliki individu adalah perlindungan dan pengakuan atas hak milik individu tersebut. Upaya memperoleh perlindungan dan pengakuan atas hak milik ini merupakan salah satu motivasi individu untuk bergabung dengan individu lain yang akhirnya membentuk masyarakat, yang dalam skala besar disebut “Negara”.

2. Hak Asasi Manusia (HAM)

Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 penuh dengan pernyataan (deklarasi) dan pengakuan yang menjunjung tinggi harkat, martabat, dan nilai-nilai kemanusiaan yang sangat luhur dan sangat asasi.²¹⁵ Pernyataan itu antara lain ditegaskan bahwa hak setiap bangsa akan kemerdekaan, kehidupan yang bebas, tertib dan damai, hak membangun bangsa mencapai kemakmuran dan kesejahteraan, berkedaulatan, bermusyawarah dan berperwakilan, berkebangsaan, berprikemanusiaan, berkeadilan, berkeyakinan yang berketuhanan Yang Maha Esa. Pernyataan-pernyataan dalam pembukaan UUD 1945, jelas mengandung jiwa dan semangat yang tidak jauh berbeda dengan *Universal Declaration of Human Rights*, (UDHR) yang diterima dalam sidang umum PBB pada tanggal 10 Desember 1948.²¹⁶

²¹⁴Adap dalam arti penuh dengan kesantunan, dapat pula diartikan kearifan, sesungguhnya dapat kita simak bersama bahwa keadilan sosial yang berparadigma kemanusiaan merupakan keadaban yang berpijak pada nilai-nilai luhur bangsa Indonesia.

²¹⁵Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Kencana, Jakarta, 2014, halaman 59.

²¹⁶Untuk lebih jelasnya lihat juga Pernyataan Semesta tentang HAM (Universal Declaration of Human Right).

Aspek Hak Asasi Manusia (HAM) yang terdapat dalam UUD 1945 yang merupakan sumber hukum dalam pembentukan peraturan perundang-undangan secara normatif menjadi dasar dan alasan untuk dilakukan rekonstruksi atas perundang-undangan yang belum lengkap dan belum mengatur kepentingan-kepentingan bagi subjek hukum yang dituju oleh pembentuk undang-undang. Aspek HAM yang terdapat dalam hukum perdata, pidana dan beberapa konsentrasi hukum lainnya harus berpedoman terhadap keadilan. Keadilan memang susah untuk dijelaskan, menurut Pembukaan UUD 1945 alinea pertama menyatakan bahwa "Sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan.... perikemanusiaan dan perikeadilan". Kata perikeadilan menunjukkan bahwa bangsa Indonesia menghendaki kehidupan yang menjunjung tinggi keadilan, merdeka dari segala ketidakadilan dan segala sesuatu yang tidak adil, termasuk penjajahan harus dihapuskan. Pembukaan UUD 1945 alinea kedua menyatakan bahwa "dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesiayang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur". Kata keadilan dalam kalimat tersebut menunjukkan kemerdekaan untuk mewujudkan keadilan.

Apalagi berdasarkan dasar Negara Indonesia adalah Negara Hukum²¹⁷, salah satu unsur Negara hukum adalah demokrasi. Konstitusi yang demokrasi menurut Dahl mengandung beberapa unsur lain yaitu, pernyataan hak-hak asasi manusia (HAM), pernyataan hak-hak sosial dan ekonomi, bentuk Negara kesatuan atau federal, lembaga legislatif dengan satu kamar atau dua kamar, pengaturan kekuasaan yudikatif, sistem

²¹⁷Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

pemereintahan presidensial atau parlementer, pengaturan mengenai amandemen konstitusi dan referendum serta sistem pemilihan.²¹⁸

Dilihat dari sudut hukum dan teknik perundang-undangan, semua pembuatan undang-undang disamping harus memperhatikan teknis perundang-undangan yang mengenal hierarki, maka seluruh peraturan perundang-undangan yang ada di Negara kita ini harus bersumber dan berdasar pada UUD 1945.²¹⁹ Dikarenakan UUD 1945 merupakan sumber hukum yang paling tinggi.

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menentukan bahwa ***“setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”***. Hak individu untuk memperoleh pengakuan hak milik itu lebih lanjut disebut dalam Pasal 28H ayat (4) UUD 1945 berbunyi ***“setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”***.

Ada dua teori secara filosofi terkait bahwa anggapan hukum bahwa Hak Kekayaan Intelektual adalah suatu sistem kepemilikan (*property*). Teori tersebut dikemukakan oleh John Locke yang sangat berpengaruh di Negara penganut tadisi

²¹⁸Valina Singka Subekti, *Menyusun Konstitusi Transisi, Pergulatan Kepentingan dan Pemikiran Dalam Proses Perubahan UUD 1945*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2008, halaman 19.

²¹⁹Dimiyati Hartono, *Problematika dan Solusi Amandemen Undang-Undang Dasar 1945*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2009, halaman 27.

hukum *common law sistem*.²²⁰ Dan Hegel yang berpengaruh pada Negara yang penganut tradisi hukum *civil law sistem*.²²¹

John Locke mengajarkan konsep kepemilikan (*property*) kaitannya dengan Hak Asasi Manusia (*Human Right*) dengan pernyataannya “*life, liberty, property*”.²²² Locke menyatakan bahwa semula dalam status naturalis (*state of natura*) suasana tenang dan tidak ada hukum positif yang membagi kepemilikan atau pemberian wewenang seseorang tertentu untuk memerintahkan orang lain. Selanjutnya John Locke mengatakan ada dua macam hak yakni:

1. *Liberty right that areas free of duty;*
2. *Clain right that areas where the rightholder is owed a duty by others.*²²³

Istilah milik berasal dari bahasa Arab yaitu *milk*. Milik secara *lughawi* diartikan sebagai “memiliki sesuatu dan sanggup bertindak secara bebas terhadapnya. Istilah milik didefinisikan sebagai suatu *iktisas* yang menghalangi orang lain.²²⁴

Berdasarkan prinsip *iktisas* pada hak kepemilikan, pemilik dapat menghalangi pihak-pihak lain menggunakan hak miliknya tanpa sepengetahuan. Begitu juga terhadap

²²⁰Common Law adalah tradisi hukum yang diwarisi dari Anglo Saxon yang berasal dari kerajaan Inggris (British Empire). Sistem hukum Anglo Saxon ialah suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi, yaitu keputusan-keputusan hakim terdahulu yang kemudian menjadi dasar putusan hakim-hakim selanjutnya. Sistem Hukum Anglo Saxon cenderung lebih mengutamakan hukum kebiasaan, hukum yang berjalan dinamis sejalan dengan dinamika masyarakat. Pembentukan hukum melalui lembaga peradilan dengan sistem jurisprudensi dianggap lebih baik agar hukum selalu sejalan dengan rasa keadilan dan kemanfaatan yang dirasakan oleh masyarakat secara nyata.

²²¹Civil law adalah tradisi hukum yang diwarisi dari hukum Romawi yang dimulai pada abad 450 sebelum masehi. Civil law atau yang biasa dikenal dengan Romano-Germanic Legal System adalah sistem hukum yang berkembang di dataran Eropa. Titik tekan pada sistem hukum ini adalah, penggunaan aturan-aturan hukum yang sifatnya tertulis. Sistem hukum ini berkembang di daratan Eropa sehingga dikenal juga dengan sistem Eropa Kontinental. Kemudian disebarkan negara-negara Eropa Daratan kepada daerah-daerah jajahannya.

²²²Rahmi Jened Parinduri Nasution, *Interface Hukum Kekayaan Intelektual dan Hukum Persaingan (Penyalahgunaan Hak Kekayaan Intelektual)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2013, halaman 24.

²²³Ibid, 25.

²²⁴Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum*, Cetakan Ketiga, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2016, halaman 135.

pencipta atau pemilik hak cipta. Adapun hak milik dalam pandangan hukum islam dapat dibedakan menjadi:

1. Hak milik yang sempurna (*milk tam*) yaitu kepemilikan yang meliputi penguasaan terhadap bendanya (zatnya) dan manfaatnya (hasil) benda secara keseluruhan;
2. Hak milik yang kurang sempurna (*milkum naqish*) disebut demikian karena kepemilikan tersebut hanya meliputi bendanya saja, atau manfaatnya saja.²²⁵

Berdasarkan uraian di atas baik secara konteks UUD RI Tahun 1945 maupun secara hukum islam (Al-Quran) konteks hak milik itu sama-sama harus diberi perlindungan (*protecks*) terhadap pihak-pihak yang ingin menggunakan tanpa hak atau persetujuan dari pemilik hak.

Secara tujuan perlindungan, hukum barat dan hukum islam sama-sama memberikan perlindungan terhadap hak milik, hanya berbeda pada prinsip mendapatkan serta proses, tetapi untuk segi tujuan perlindungan terhadap hak milik tersebut, prinsip hukum islam jelas dapat dilihat pada QS. Al-Hadid:7 sebagaimana berikut:

QS. Al-Hadid:7

أَمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ ۖ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ

كَبِيرٍ

Artinya:

Berimanlah kamu kepada Allah dan Rasul-Nya dan nafkahkanlah sebagian dari hartamu yang Allah telah menjadikan kamu menguasainya. Maka orang-orang

²²⁵Ibid, halaman 135.

yang beriman di antara kamu dan menafkahkan (sebagian) dari hartanya memperoleh pahala yang besar.

Berdasarkan penggalan ayat suci Al-Quran yang terdapat QS. Al-Hadid:7 konsep hak milik dalam islam tidak hanya semata-mata untuk mendapatkan kesejahteraan semata, tetapi islam berpandangan terhadap hak milik yang dimiliki hanya merupakan amanah. Dan sesungguhnya keseluruhan harta benda tersebut secara umum adalah hak milik masyarakat (umat). Sedangkan yang menjadi pemilik mutlak dari harta benda tersebut adalah Allah. Begitu juga dengan kepemilikan hak cipta, harus memberikan manfaat kepada masyarakat luas.

Hak Cipta merupakan hak eksklusif yang diberikan Negara kepada seseorang atau sekelompok orang untuk menggunakan dan mendapatkan manfaat ekonomi dari kekayaan intelektual yang dimiliki atau diciptakan. Hak Cipta merupakan kekayaan yang didapat dengan menempuh proses intelektual. Istilah Hak Kekayaan Intelektual merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Right (IPR)* sebagaimana diatur dalam undang-undang No. 7 Tahun 1994 Tentang Pengesahan WTO (*Agreement Establishing The World Trade Organization*). Pengertian *Intellectual Property Right* sendiri adalah pemahaman mengenai hak atas kekayaan yang timbul dari kemampuan intelektual manusia, yang mempunyai hubungan dengan hak seseorang secara pribadi yaitu hak asasi manusia (*human right*). Yang bertujuan untuk memenuhi kebutuhan hidup, kemakmuran serta kesejahteraan sebagaimana yang tertuang dalam Pembukaan UUD RI Tahun 1945 alinea kedua menyatakan bahwa "dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesiayang **merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur**".

Pada abad keempat sebelum masehi, munculnya landasan filosofis HKI dimulai sejak dikemukakannya ide penghargaan bagi pencipta atau penemu atas kreasi intelektual yang berguna bagi masyarakat. Dalam berbagai diskusi Aristoteles kerap sekali mengkritik secara tajam pendapat Hippomandamus dari Miletus, yang mengajukan sistem penghargaan (reward sistem) bagi mereka yang berjasa membuat penemuan bagi masyarakat. Proposal Hippomandamus menyatakan bahwa *“if you reward the creators of useful things, you get mor useful things.* Atas proposal ini Aristoteles berpendapat bahwa *“a such systemm of individual reward may otherwise reduce social welfare...a reward for revealing information to the state wold give rise to frauduent calaims of discovery of makfeassance on the part of publik officials”*.²²⁶

Maka membiarkan hukum yang tidak baik sehingga menyebabkan pelanggaran-pelanggaran terhadap hak cipta merupakan kesalahan besar oleh Negara. Karena sangat tidak dimungkinkan lagi memisahkan hukum dengan keadilan serta kepastian. Membebaskan konsep hukum dari ide keadilan cukup sulit karena secara terus-menerus dicampur adukkan secara politis terkait dengan tendensi ideologis untuk membuat hukum terlihat sebagai keadilan.²²⁷

B. Rekonstruksi Yuridis

1. Masa perlindungan hak ekonomi yang terlalu lama

Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :

- a. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya

²²⁶Rahmi Jened Parinduri Nasution,..Op.,Cit,halaman 23.

²²⁷Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konstitusi Press, 2014, halaman 16.

- b. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- c. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
- d. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- e. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
- f. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase
- g. Karya arsitektur
- h. Peta
- i. Karya seni batik atau seni motif lain,
- j. Berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah Pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Dengan berakhirnya jangka waktu pemilikan tersebut maka karya cipta itu sebagai milik umum.

Sebenarnya mengenai pembatasan jangka waktu hak cipta adalah merupakan penjelmaan dari pandangan tentang hakikat pemilikan, dikaitkan dengan kedudukan manusia sebagai makhluk bermasyarakat, dimana hak milik itu dianggap mempunyai fungsi sosial. Inilah yang kami maksudkan landasan filosofis dan budaya hukum yang dianut oleh suatu negara dalam perlindungan hak cipta tersebut.

Sampai pada batas tertentu, memang hak cipta itu dimaksudkan untuk memerhatikan keseimbangan antara kepentingan perorangan dengan kepentingan perorangan dengan kepentingan umum (masyarakat luas).

Dua kepentingan ini tidak dapat dipisahkan. Oleh hukum pengakuan milik perorangan dan milik umum kedua-duanya mendapat tempat dalam tatanan hukum tiap-tiap bangsa di dunia ini, sekalipun dasar filosofis negaranya berbeda. Di negara-negara penganut paham liberalis sama halnya juga di negara-negara penganut paham komunis, kedua-duanya menempatkan pengakuan adanya hak individu dan hak publik. Oleh karena itu dapatlah dimengerti bahwa pembatasan jangka waktu hak cipta itu adalah merupakan pertimbangan atas milik umum dan milik individu (perorangan). Bagi Indonesia yang menganut Falsafah Pancasila, menempatkan keseimbangan atas dua kutub tersebut, pengakuan hak individu dan hak publik.

Antara kepentingan individu dan masyarakat merupakan dwi tunggal yang tak dapat dipisahkan. Pancasila mempertemukan kedua pandangan ini. Bahkan jika kita bandingkan dengan negara yang masyarakatnya individualistis materialis sekalipun seperti Amerika Serikat, juga mengadakan pembatasan mengenai pemilikan hak cipta dalam undang-undang. Artinya pada suatu waktu hak cipta itu menjadi milik publik juga.

Menurut penulis pemberian perlindungan hak cipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia adalah berlebihan sebab ada kesan dengan masa 70 tahun (sesama hidup pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggal) pemilik hak cipta, UHC Indonesia tampaknya ingin menonjolkan hak individu. Oleh karena itu sangatlah tepat bahwa jangka waktu perlindungan UHC adalah 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia seperti yang dimaksud dalam UHC sebelum yaitu Undang-Undang No. 19 Tahun 2002.

Rekonstruksi hukum UUHC 2014 sebagai berikut:

No.	Pasal UUHC 2014 Sebelum Direkonstruksi	Kelemahan Pasal UUHC 2014 sehingga perlu Direkonstruksi, karena:	Pasal UUHC setelah Direkonstruksi
------------	---	---	--

No.	Pasal UUHC 2014 Sebelum Direkonstruksi	Kelemahan Pasal UUHC 2014 sehingga perlu Direkonstruksi, karena:	Pasal UUHC setelah Direkonstruksi
1.	<p>Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya b. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya c. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan d. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks e. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim f. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase g. Karya arsitektur h. Peta i. Karya seni batik atau seni motif lain <p>berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.</p>	<p>Jangka waktu Perlindungan hukum hak cipta yang terlalu lama sehingga kurang memperhatikan fungsi sosial dari hak cipta itu sendiri</p>	<p>Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya b. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya c. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan d. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks e. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim f. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase g. Karya arsitektur h. Peta i. Karya seni batik atau seni motif lain <p>berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 50 (lima puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.</p>

Rekonstruksi atas Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang hak cipta bersifat yuridis atau rekonstruksi yuridis yang sesuai dengan sila kedua Pancasila “Kemanusiaan yang adil dan beradab” dan juga sila kelima Pancasila

“keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Rekonstruksi yuridis atas Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta sesuai dengan nilai-nilai yang berlaku di Negara Indonesia khususnya wisdom Pancasila. Terlebih Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menentukan bahwa ***“setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”***. Hak individu untuk memperoleh pengakuan hak milik itu lebih lanjut disebut dalam Pasal 28H ayat (4) UUD 1945 berbunyi ***“setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”***. Dengan dilakukannya rekonstruksi atas Pasal 58 ayat (1), Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta akan membawa dampak positif bagi perlindungan dan kepastian hukum terhadap hak cipta khususnya terhadap kepemilikan hak cipta melalui pewarisan serta dengan hukum telah sesuai dengan teori hukum progresif dan mencerminkan keadilan bagi warga Negara yang memiliki hak cipta melalui pewarisan.

BAB VI

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Jangka waktu perlindungan hak cipta menurut Pasal 58 ayat (1) UUHC 2014 adalah berlangsung terus seumur hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia. Pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta diatur berdasarkan Pasal 16 ayat (2).
2. Pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan sesuai dengan UUHC 2014 di Indonesia belum berbasis nilai keadilan karena masa perlindungan hak moral yang terlalu lama yaitu sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia adalah berlebihan sehingga ada kesan masa 70 semasa hidup pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggal dunia, UUHC 2014 lebih menonjolkan hak individu, padahal setiap ciptaan juga memiliki fungsi sosial.
3. Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta melalui Pewarisan Berdasarkan Nilai Keadilan adalah merevisi pasal 58 ayat (1) UUHC 2014 terhadap jangka waktu perlindungan hak cipta menjadi seumur hidup pencipta sampai dengan 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia.

B. Saran

1. Pengaturan mengenai peralihan hak cipta melalui pewarisan terutama terhadap Pasal 58 ayat (1) sebaiknya oleh negara dilakukan perubahan, revisi maupun rekonstruksi sehingga lebih jelas, lebih tegas tentang kedudukan, posisis, keadaan serta kepastian hukum terhadap kepemilika tanya meninggal dunia agar tidak terjadi kesewenang-we lagi pihak-pihak yang terkait.

C. Implikasi

1. Implikasi teoritis

Secara teoritis, temuan penelitian tentang “rekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan berbasis nilai keadilan” ini menunjukkan bahwa konsep masa perlindungan hak cipta menurut UUHC No. 28 Tahun 2014 adalah selama hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia adalah berlebihan dan terkesan sangat individualis ditengah kultur budaya bangsa Indonesia yang komunal dan kekeluargaan. Sehingga dipandang perlu untuk di revisi menjadi 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Hal ini dimaksudkan agar tercipta keseimbangan kepentingan antara perorangan dengan komunal (masyarakat luas).

2. Implikasi Praktis

Hasil penelitian disertasi ini sebagai masukan bagi pemerintah/eksekutif dan Dewan Perwakilan Rakyat dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dimasa yang akan datang , terutama dalam kaitannya dengan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan berbasis nilai keadilan khususnya dalam hal masa perlindungan hak cipta, sehingga membentuk peraturan-peraturan yang mengatur tentang hak cipta pada umumnya dengan konsep keadilan bagi semua pihak.

Penelitian ini juga memberikan pemahaman kepada masyarakat luas terutama buat para pembaca bahwa hak cipta dapat diwariskan sebab hak cipta adalah benda tidak bergerak dan tidak berwujud sehingga dapat di miliki oleh pencipta. Namun hak cipta tersebut dibatasi hak kepemilikannya yaitu selama hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual (Suatu Pengantar)*, Alumni, Bandung, 2001

Adrian Sutedi, *Hak atas Kekayaan Intelektual*, Sinar Grafika, Jakarta 2009

Ali, Achmad. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, 2009

Al-Buchari, *Shahih Al-Bukhary Jus 1-8*, Beirut, Dar al-fakir, 1981

- Afdol, Hukum Waris Islam, *Bahan Ajar Fakultas hukum Universitas Air Langga*, Surabaya, 1987
- Anis Mashdurohatun, Mengembangkan Fungsi Social Hak Cipta Indonesia (suatu Studi Pada Karya Cipta Buku), UNS PRESS, Surakarta, 2016
- As-Shabuni, Muhammad Ali, *Hukum Waris Dalam Syari'at Islam*, CV. Diponegoro, Jakarta, 1991
- Asshiddiqie, Jimli dan M. Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014
- _____. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006
- Attamimi, A.Hamid S., Dikembangkan oleh Maria Farida Indrati S, dari Perkuliahan *Ilmu Perundang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.
- Atmadja, Hendra Tanu, Hak Cipta - Musik atau Lagu, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Cetakan I, Jakarta, 2003
- Aunur Rohim Faqih, dkk, *Hukum Kekayaan Intelektual, Hukum Islam dan Fatwa Majelis Ulama Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2010
- Austin, Jhon, *The Province Of Juriprudence Determined*, University Press, Cambridge, 1995
- Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, 1997.
- _____, *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2010.
- B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996.
- Black, Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, Sixth ed., West Publishing, St. Paul Minn., 1990
- Bowyer, Kevin W., *Ethics and Computing (Living Responsibility in Acomputerized World)*, IEE Computer Society Press, Los Alamitos, California, 1996
- Budi, Henry Soeliostyo, *Plagiarisme Pelanggaran Hak Cipta dan Etika*, Kanisius, Yogyakarta, 2001
- Bruggink, J.J.H. *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, 1996

- Candra Irawan, *Politi Hukum Hak Kekayaan Inteltual Indonesia Kritik Terhadap WTO/TRIPs Agrement dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Inteletual Demi Kepentingan Nasional*, Mandar Maju, Bandung.
- Damain, Eddy, *Hukum Hak Cipta Menurut Beberapa Konvensi Internasional, Undang-Undang Hak Cipta 1997 dan Perlindungan Terhadap Buku Serta Perjanjian Penerbitannya*, Alumni, Bandung, 1999
- Darmodiharjo, Darji dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum (Apa Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia)*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Ketiga, Jakarta, Balai Pustaka, 2005.
- Djumhana, M. dan R. Djubaedilah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001
- Djulaeka, *Konsep Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Perspektif Kajian Filosofi Hak Kekayaan Intelektual Kolektif-Komunal*, Setara Press, Malang, 2014.
- Erwin, Muhamad. *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis Terhadap Hukum Dan Hukum Indonesia Dalam Dimensi Ide Dan Aplikasi)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2015, halaman 290.
- Gautama, Sudargo, Rizawanto Winata, *Konvensi-Konvensi Hak-Hak Milik Intelektual Baru untuk Indonesia (1997)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998
- Gani, Abdul Abdillah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata HukumIndonesia*, Gema Insani Pres, Jakarta, 1994
- Ginting, Elyta Ras, *Hukum Hak Cipta Indonesia Analisis Teori Dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012
- Goldstein, Paul, *Hak Cipta : Dahulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997
- Hadisoepipto, Hartono, *Pengantar Hukum Indonesia*, Liberty, 1999
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Waris Adat*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- Haryanto, Ignatius, *Sesat Pikir Kekayaan Intelektual, Membongkar Akar- akar Pemikiran Konsep Hak Kekayaan Intelektual*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta, 2014
- Iswi Hariyanti, *Prosedur Mengurus HAKI yang Benar*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2010.

- Jened, Rahmi, *Lisensi dan Pengalihan Hak HKI, Pelatihan HKI bagi Para Dosen PTN-Se-Indonesia*, FHUA, Tim Keppres 34 dan IIPS, Surabaya, 1997
- Jimli Asshiddiqie, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014
- Kelsen, Hans. *General Theory Of Norm*, Clarendon Press, London, 1991
- _____. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Bee Media Indonesia, Jakarta 2007.
- Khadduri, Majjid, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009
- Kamala Idris, *Kekayaan Intelektual Sebuah Kekuatan Untuk Pertumbuhan Ekonomi*, DJHKI, Jakarta, Tanpa tahun
- Kuncoro, Wahyu, *Waris Permasalahan dan Solusinya (Cara Halal dan Legal Membagi Warisan)*, RaihAsaSkses, Jakarta, 2015
- Kusumaatmaja, Mochtar, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipa, Jakarta, 1978
- Lubis, Suhrawardi K. dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam (Lengkap dan Praktis)*, Sinar Grafika, Jakarta, 1995
- Manan, Bagir “*Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004*”, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2004
- Marzuki, Peter Mahmud. *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008
- Miranda Risang Ayu, *Memperbincangkan Hak Kekayaan Intelektual Indikasi Geografis*, Alumni, Bandung, 2006.
- Muhammad Djumhana. *Hak Milik Intelektual, Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia*, Citra Adytia Bakti Bandung, 1997.
- Muhammad, Abdul Kadir, *Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995
- Moleong, Lexy J, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya Bandung, 2000
- Nainggolan, Bernard, *Pemberdayaan Hukum Hak Cipta dan Lembaga Manajemen Kolektif*, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2011
- OK. Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*, Edisi Revisi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2015.

- Pendina, Robert, *The Creative Commissioner, Commissioned Works Under the Copyright Act of 1976*, Copyright Law Symposium, Columbia University Press New York, 1990
- Pipin Syarifin, *Peraturan Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia*, Pustaka Bani Quraisy, Bandung, 2004
- Purnamasari, Irma Devita, *Kiat-Kiat Cerdas, Mudah dan Bijak Memahami Masalah Hukum Waris*, Kaifa Mizan, 2014
- Prasetyo, Teguh dan Abdul Halim Barakatullah.. *Filsafat, Teori Dan Ilmu Hukum (Pemikiran Menuju Masyarakat Yang Berkeadilan Dan Bermartabat)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014
- Rahardjo, Satjipto “*Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*,” Muhammadiyah Press University, Surakarta, 2004
- _____, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006
- _____, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006
- _____, “*Membedah Hukum Progresif*”, Kompas, Jakarta, 2007
- _____, “*Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*”, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009
- Rachmadi Usman. *Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual Perlindungan dan Dimensi Hukumnya di Indonesia*, PT. Alumni, Bandung.
- Rahman, Fatchur, *Ilmu Waris*, PT. Alma'arif, Bandung, 1987
- Rifai, Ahmad “*Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif* Sinar Grafika. Jakarta, 2004
- Rosyidi, Ajip, *Undang Undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Jakarta, Djambatan, 1984
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986
- Soemitro, Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998

Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Press, Jakarta, 1995.

Surakhmad, Winarni, *Dasar dan Teknik Research*, Transito, Bandung, 1997

Susanti, Diah Imaningrum, *Hak Cipta : Kajian Filosofis dan Historis*, Setara Press, Malang, 2017

Sutiyoso, Bambang, *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2010

Syahmin, *Hukum Perjanjian Internasional*, Menurut Konvensi Wina, Bandung, Armico, 1985

Syarifuddin, Amir, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Gunung Agung, Jakarta MCMLXXXIV, 1984

Tim Lindsey, *Hak Kekayaan Intelektual: Suatu Pengantar* Bandung: PT Alumni, 2006.

Utrecht, E. dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Ictiar Baru, 1989, Jakarta

Waluyo Bambang. *Penelitian Hukum dalam Praktek*. Grafika, Jakarta 1996

B. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian dan Pengembangan

C. Jurnal Internasional

Bosworth, Derek dan Elizabeth Webster, *the Management of Intellectual Property: New Horizons in Intellectual Property*, Cheltenham, Uk, Massachusetts, USA, Eedward elg Horizons ar Publishing Limited, 2006

Wilkinson, Margaret ann dan Natasha Gerolami, "The Author as Agent of Information Policy, The Relation Between Economic and Moral Rights in Copyright," "Government Information Quarterly 26 (2009)

D. Konvensi Internasional

Bern Convention, 1971

Paris Convention, 1967

Trade Related Aspect of Intellectual Property Right (TRIP's), 1994

E. Majalah

Simorangkir, J.C.T., , *Beberapa Catatan Mengenai Perubahan UU Mengenai Hak Cipta*, Jakarta, Kompas, 25 Februari 1987, hlm. IV. Lihat juga Nugroho E. Yudo, Tanda Tanya menyertai UU Hak Cipta, Jakarta, Kompas, 15 September 1987, hal. IV

Riyanto, Armada, *Positivisme Hukum Mahkamah Konstitusi: Kritik atas Pembatalan UU Antiterorisme Bom Bali*, Kompas 30 Juli 2004.

F. Internet

Friedrich, Carl Joachim, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2004, hal 239. Available from http://themoonstr.blogspot.com/2013/05/teori-dan-konsep-keadilan-dalam_8.html, cited at 18 Okt 2014, diakses tanggal 20Juli 2017

Shidarta, Misnomer Dalam Nomenklatur Positivisme Hukum, www.dartahukum.com/wpcontent/misnomerdalamnomenklatur. halalaman 29

PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan bahwa:

1. Karya tulis saya, disertasi ini, adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (sarjana, magister, dan/atau doktor), baik di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lain.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan Tim Pembimbing/Promotor dan masukan Tim Penelaah/Tim Penguji.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasi orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia

menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku diperguruan tinggi ini.

Semarang, Oktober 2018

Yang membuat pernyataan,

LILY MARYAM NASUTION
NIM.PDIH. 03.IX.16.0520

ABSTRAK

Hak Cipta merupakan hak yang diberikan negara kepada pencipta dimana menurut Undang-undang No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta pada Pasal 1 angka (1) Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan. Menurut pasal 16 ayat (1) UUHC hak cipta dapat beralih dengan cara pewarisan. Pemegang hak cipta yang meninggal dunia dapat mewariskan hasil karya ciptaannya seketika pada saat ia meninggal dunia. Pada saat si pemegang hak cipta meninggal dunia maka segala hak dan kewajiban yang berkenaan dengan harta kekayaannya termasuk dalam hal ini hak kekayaan intelektual yaitu hak cipta beralih kepada sekalian ahli warisnya.

Adapun yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini adalah bagaimanakah pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut hukum positif saat ini, mengapa pelaksanaan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan sesuai dengan hukum positif belum berbasis nilai keadilan, bagaimanakah rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan. Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, yang memberikan gambaran secara menyeluruh mengenai hal-hal yang berhubungan dengan kepemilikan hak cipta dikaitkan dengan pewarisan menurut Undang-undang hak cipta. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan cara yuridis normatif yang dilakukan dengan cara studi kepustakaan (*Library Research*) yang bertujuan untuk mengumpulkan data sekunder untuk selanjutnya dianalisis dengan menggunakan metode analisis kualitatif.

Berdasarkan hasil penelitian disertasi ini, maka dapat disimpulkan bahwa pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan yang terdapat dalam Pasal 58 ayat 1 memberikan jangka waktu perlindungan yang terlalu lama yaitu selama hidup pencipta sampai 70 tahun setelah meninggal dunia. sehingga tidak memperhatikan unsur keadilan bagi semua pihak yaitu pihak pencipta dan pihak masyarakat luas, sebab hak cipta juga mempunyai fungsi social. Untuk itu diperlukan rekonstruksi hukum dan ditindaklanjuti dengan merevisi Perundang-undangan Hak Cipta agar sesuai dengan nilai Pancasila dan UUD 1945.

Kata kunci : Peralihan Hak Cipta, Nilai Keadilan

KATA PENGANTAR

Puji dan Syukur penulis panjatkan ke hadirat Allah SWT, atas berkat dan ridho serta izin Nyalah penulis dapat menyelesaikan naskah Disertasi ini, karena penulis diberikan kesehatan, kesabaran selama menjalani pendidikan di Program Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA). Disertasi ini diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung, Dengan judul: **REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN.**

Terima kasih yang tidak terhingga penulis ucapkan kepada yang terhormat Bapak **Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum** sebagai promotor dan Ibu **Dr.Hj.AnisMashdurohatun, S.H.,M.Hum,** sebagai Co Promotor yang telah dengan penuh

semangat memberikan motivasi bagi penulis dengan mengucurkan ilmunya kepada penulis sehingga sangat membantu meringankan beban pikiran dalam hal teknik penulisan, atas semua ilmu dan pengetahuan yang diberikan kepada penulis hanya Allah SWT yang mampu membalasnya, semoga ilmu dan pengetahuan yang diberikan dapat penulis kembangkan demi kemajuan ilmu dan pengetahuan hukum di Indonesia. Penulis hanya dapat berdo'a semoga bapak-bapak diberikan kesehatan dan umur yang berkah, amin.

Pada kesempatan ini dengan segala kerendahan hati, penulis ingin menyampaikan banyak terima kasih dan sebesar-besarnya kepada bapak dan Ibu:

1. H. Anis Malik Thoha, L.C., M.A., Ph.D, Selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung.
2. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H.,SE.,Akt., M.Hum, Selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung.
3. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum Selaku Ketua Program Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Islam Sultan Agung.
4. Dr. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M.Hum, Dr. H. Jauhari, S.H., M.Hum, Dr. Eko Sopyono, S.H., M.H, Dr. Mahmud Mulyadi, S.H., M.Hum dan Dr. Jely Leviza, S.H., M.Hum, Dosen yang telah memberikan saran demi selesainya disertasi ini.
5. Terima kasih kepada seluruh staff Program Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung yang telah rela berbagi informasi selama mengikuti perkuliahan.
6. Terima kasih kepada teman-teman mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum angkatan Tahun 2016 yang selalu kompak dan saling mendukung demi selesainya penulisan Disertasi ini.

Secara khusus Penulis mengucapkan Terima Kasih yang sebesar-besarnya guru saya Bapak Dr. H. Darwinsyah Minin, S.H., M.S, dan juga kepada rekan senior abangnda Dr. Adi Mansar, SH.,M.Hum yang telah banyak memberikan bantuan kepada penulis serta meyakinkan Penulis untuk mengikuti Program Doktor Ilmu Hukum dan atas segala bantuan materi maupun non materi yang diberikan, hanya Allah SWT yang dapat memberikan ganjarannya.

Ucapan terima kasih yang sangat mendalam kepada ayahanda Muhammad Ali Nasution dan Ibu almh. Nilam Sari yang selalu mendoakan penulis untuk tetap sehat dan tabah mengikuti study dengan satu kata nasehat *"kami tidak punya kebun kelapa sawit dan kalianlah kebun kelapa sawit kami"*.Dan juga terima kasih kepada Bapak Mertua alm. Syamsuddin Limbong, SH dan Ibu Mertua Dra. Parisna Simanungkalit.

Teristimewa kepada suami terkasih dan tercinta Ferry Susanto Limbong, SH.,M.Hum yang senantiasa tak bosannya memberikan motivasi dan dukungan baik materil maupun moril dan anak-anak tersayang Sang Surya Pratama Limbong dan Sang Arjuna Dwi Putra Limbong yang selalu menjadi pemantik semangat untuk segera menyelesaikan Disertasi ini.

Akhirnya, penulis mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah berpartisipasi dalam penelitian dan penyusunan disertasi ini. Semoga Allah SWT membalas budi baik tersebut dan disertasi ini dapat memberi manfaat.

Semarang, Oktober 2018
Penulis,

LILY MARYAM NASUTION

GLOSSARY

Rekonstruksi	: Pengembalian sebagaimana semula, penggambaran kembali pengulangan perbuatan atau peristiwa semula.
Hukum	: Undang-Undang, Peraturan dan sebagainya untuk mengatur pergaulan hidup masyarakat.
Peralihan	: Pergantian
Hak Cipta	: hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan.
Pewarisan	: Proses, cara perbuatan mewarisi atau mewariskan.
Berdasarkan	: Berbasis
Nilai	: Penghargaan atau kebaikan dan kemampuan yang dipercaya yang ada pada suatu benda untuk memuaskan manusia.
Keadilan	: Tidak memihak atau pertimbangan keadaan seimbang.

DAFTAR ISI

Halaman Pengesahan Disertasi	i
Pernyataan	ii
Abstrak	iii
Kata Pengantar	iv
Glossary	vii
Daftar Isi.....	viii
BAB I PENDAHULUAN	1
J. Latar Belakang Masalah	1
K. Rumusan Masalah	7
L. Tujuan penelitian.....	7
M. Kegunaan penelitian.....	9
N. Kerangka Konseptual	9
O. Kerangka Teori.....	10

4. Teori Keadilan Sebagai Grand Teori	10
5. Teori Kepastian Hukum Sebagai Middle Theory	17
6. Teori Hukum Progresif Sebagai <i>Applied Theory</i>	29
P. Kerangka Pemikiran.....	34
Q. Metode Penelitian.....	36
6. Sifat Penelitian	36
7. Spesifikasi Penelitian	38
8. Jenis Data	39
9. Teknik Pengumpulan data.....	40
10. Analisa Data	40
R. Sistematika Penulisan.....	42
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	44
M. Pengertian Rekonstruksi.....	44
N. Konsep Hukum Hak Cipta	46
12. Pengertian Hak Cipta	46
13. Fungsi dan Sifat Hak Cipta	51
14. Ruang Lingkup Hak Cipta	53
15. Masa Berlakunya Hak Cipta	80
16. Subjek Hukum Hak Cipta	82
17. Hak Moral (<i>Moral Right</i>), Hak Ekonomi (<i>Economic Right</i>) dan Hak Terkait	92
18. Pembatasan Hak Cipta	107
19. Pendaftaran Hak Cipta	120

O. Pengalihan Hak Cipta	132
5. Pewarisan.....	132
6. Hibah	133
7. Wasiat.....	134
8. Perjanjian Tertulis	134
P. Sejarah Hukum Hak Cipta di Indonesia	137
9. Hak Cipta Pada Masa Hindia Belanda	137
10. Hak Cipta pada Masa Penjajahan Jepang.....	143
11. Hak Cipta Pasca Indonesia Merdeka.....	148
12. UU Hak Cipta Tahun 2014167.....	170
Q. Konvensi Internasional Tentang Hak Cipta	175
7. Persetujuan TRIPs	178
8. Konvensi Roma	187
9. Konvensi Bern.....	192
10. <i>Universal Copy Right Convention</i>	195
R. Hukum Waris	198
6. Pengertian hukum waris	198
7. Unsur pewarisan.....	201
8. Hukum waris perdata	202
9. Hukum waris islam	204
10. Hukum waris adat	222

BAB III	PENGATURAN HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN MENURUT UNDANG HAK CIPTA NO. 28 TAHUN 2014	226
	D. Pengakuan Undang-Undang RI No. 28 Tahun 2014 tentang Kepemilikan Hak Cipta	226
	4. <i>Joint Authorship (Co-Authorship)</i>	240
	5. <i>Commissioned Authorship</i>	244
	6. <i>Contract of Service dan Contract for Service</i>	247
	E. Terjadinya Pengalihan Kepemilikan Atas Hak Cipta Menurut UUHC.....	252
	9. Pewarisan	259
	10. Hibah	259
	11. Wasiat.....	260
	12. Perjanjian.....	261
	13. Asas Kepatutan atau Kewajaran.....	265
	14. Perjanjian Lisensi	270
	F. Pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut UUHC 2014.....	287
BAB IV	HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN	296
BAB V	REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN ..	310

C. Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan	310
4. Prinsip Nilai Keadilan Pancasila.....	310
D. Rekonstruksi Yuridis.....	325
BAB VI PENUTUP	330
C. Kesimpulan.....	330
D. Saran.....	330
E. Implikasi.....	331
DAFTAR PUSTAKA	332

BAB I

PENDAHULUAN

J. Latar Belakang Masalah

Sejak awal kemerdekaan, Indonesia telah bertekad untuk memajukan suatu masyarakat yang dicita-citakan bersama, yaitu masyarakat yang adil dan makmur, spiritual dan material.

Dalam usaha untuk mewujudkan cita-cita tersebut pada abad ke-20 terjadi suatu perkembangan kehidupan di tingkat nasional yang berkembang pesat, terutama dalam bidang informasi, telekomunikasi, transportasi, perekonomian, hukum pada

umumnya dan pemberian perlindungan hukum yang efektif terhadap hak-hak atas kekayaan intelektual (selanjutnya disingkat HAKI)²²⁸, khususnya di bidang hak cipta.

Perkembangan yang pesat dalam teknologi telekomunikasi ini mengakibatkan dunia terasa semakin kecil dan batas Negara secara ekonomis hampir tidak ada lagi, kondisi dunia yang demikian ini dikenal dengan globalisasi.

Jujur diakui bahwa proses globalisasi memang menawarkan berbagai peluang baru bagi bangsa Indonesia, namun pada saat yang bersamaan pula peluang-peluang tersebut berhadapan dengan berbagai tantangan terhadap aspek ideologi, politik, ekonomi, budaya, hukum dan sebagainya, yang mengharuskan bangsa Indonesia untuk melaksanakan evaluasi, konsolidasi dan pembenahan terhadap berbagai aspek tersebut.

Di bidang hukum, era globalisasi dan perdagangan bebas dunia membawa dampak perubahan terhadap tatanan hukum nasional. Hukum yang berisi norma-norma dan kaedah-kaedah yang mengatur berbagai aspek kehidupan manusia diharapkan mampu untuk mengimbangi tuntutan yang muncul dan berkembang dalam masyarakat sebagai akibat globalisasi.

Perlindungan hukum terhadap hak cipta pada dasarnya dimaksudkan sebagai upaya untuk mewujudkan iklim yang lebih baik bagi tumbuh dan berkembangnya gairah mencipta di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra.

²²⁸Istilah HAKI merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Rights*, yang merupakan istilah baku yang secara resmi dipakai dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 1997 tentang perubahan Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 7 Tahun 1987. GBHN 1993, Bab IV (f) Bidang Ekonomi butir 1 sub g dan beberapa penulis, menggunakan istilah terjemahan Hak Milik Intelektual, mis : Sudargo Gautama, C.S.T, Kansil dan Muhammad Djumhana masing-masing dalam bukunya berjudul Segi-segi Hukum hak Milik Intelektual (1990), Hak Milik Intelektual (1990), Hak Milik Perindustrian dan Hak Cipta (1997), dan Hak Milik Intelektual, Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia (1997).

Menyadari hal tersebut, pemerintah Indonesia secara terus menerus berusaha untuk memperbaharui peraturan perundang-undangan dibidang hak cipta untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan di bidang ekonomi maupun dibidang teknologi.

Pengaturan masalah hak cipta di Indonesia sebenarnya bukanlah masalah atau hal yang baru, karena Indonesia mengenal hak cipta pertama kali dalam Auteurswet 1912 (Undang-Undang Hak Cipta 1912), yang kemudian diganti dengan Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta yang telah dua kali mengalami perubahan. Perubahan pertama terjadi pada tahun 1987 dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1987 tentang Hak Cipta. Selanjutnya perubahan kedua terjadi pada tahun 1997 melalui Undang-Undang No. 12 Tahun 1997 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 7 Tahun 1987 yang disahkan Presiden Republik Indonesia pada 7 Mei 1997.²²⁹ Selanjutnya Undang-Undang Hak Cipta kembali diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 dan terakhir diganti dengan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014.

Walaupun perubahan-perubahan tersebut telah memuat beberapa penyesuaian Pasal sesuai dengan TRIPs (*Trade Related Aspects Of Intellectual Property Rights*), namun masih terdapat beberapa hal yang perlu disempurnakan untuk memberi perlindungan bagi karya-karya dibidang hak cipta, termasuk upaya untuk memajukan karya intelektual yang berasal dari keanekaragaman seni dan budaya, serta pengembangan kemampuan intelektual masyarakat Indonesia memerlukan perlindungan

²²⁹Sudargo Gautama, Rizawanto Winata, *Konvensi-Konvensi Hak-Hak Milik Intelektual Baru untuk Indonesia (1997)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, halaman 72

hukum yang memadai agar terdapat iklim persaingan usaha yang sehat, yang diperlukan dalam melaksanakan pembangunan nasional.

Lahirnya Undang-Undang hak cipta baru yaitu Undang-Undang No. 28 tahun 2014, yang terlepas dari kecenderungan masyarakat dunia pada umumnya dan Indonesia pada khususnya untuk memberikan perlindungan hukum HAKI. Bagi bangsa Indonesia perlindungan hukum HAKI merupakan perkembangan yang baru, namun di negara-negara maju telah berabad-abad lamanya dikenal bahkan mempunyai ekonomi (*ekonomi value*) yang cukup besar bagi pendapatan negara. Hal itu dapat dimengerti karena Hak Cipta sebagai bagian dari HAKI pada hakikatnya dapat memberikan manfaat ekonomi kepada pencipta atau pemegang hak cipta dan kepada negara.

“Di kalangan negara-negara Eropa yang bergabung dengan European Union (EU), dan di Amerika Serikat, kesadaran akan manfaat ekonomi ini tertanam dengan kuat. Di negara-negara maju tersebut beberapa studi ekonomi yang dilakukan telah membuktikan tentang tumbuhnya dengan pesat kontribusi industri hak cipta terhadap pendapatan nasional Negara.”²³⁰

Selanjutnya Eddy Damian mengutip karya tulis Herman Cohen Jehoram dalam buku *Audiovisual Media and Copyright in Europe* menyatakan bahwa :

“Penelitian yang diadakan *Stichting Voor Economicshe Onderzoek (SEO)*.“Universitas Amsterdam pada tahun 1993 menunjukkan bahwa industri hak cipta bukan saja meningkatkan pendapatan nasional negara, tetapi juga menambah angkatan kerja nasional. Penelitian lain membuktikan nilai tambah industri hak cipta diperkirakan pada tahun 1989 berjumlah dua puluh miliar gulden dan angkatan kerja yang tertampung dalam industri ini berjumlah 4,6% dari seluruh angkatan kerja”.²³¹

Usaha yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia dalam rangka memberikan perlindungan terhadap karya cipta ini ternyata belum membuahkan hasil yang

²³⁰Eddy Damian, *Hukum Hak Cipta Menurut Beberapa Konvensi Internasional*, Undang-Undang Hak Cipta 1997 dan Perlindungan Terhadap Buku Serta Perjanjian Penerbitannya, Alumni, Bandung, 1999, halaman 2

²³¹Ibid.

maksimal. Dalam realitasnya, pelanggaran hak cipta masih menggejala dan seolah-olah tidak dapat ditangani walaupun pelanggaran itu dapat dilihat dirasakan dalam kehidupan sehari-hari. Berbagai macam bentuk pelanggaran yang dilakukan dapat berupa pembajakan terhadap karya cipta, mengumumkan, mengedarkan, maupun menjual karya orang lain tanpa seizin pencipta ataupun pemegang hak cipta.

Salah satu cita-cita suatu bangsa adalah mencerdaskan kehidupan bangsa, sebagai makhluk sosial kita perlu membaca untuk mengetahui perkembangan untuk kemajuan, berdasarkan hal tersebut diatas maka suatu ciptaan/perancangan baru perlu peningkatan dalam menyempurnakan ilmu pengetahuan.

Hak cipta merupakan hak yang diberikan negara kepada pencipta dimana menurut Undang-Undang RI No.28 Tahun 2014 tentang hak cipta pada Pasal1 angka 1 menyatakan bahwa “Hak cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Perlindungan hak cipta atas suatu ciptaan mulai berlaku secara otomatis sejak ciptaan ada atau diumumkan. Sedangkan lama masa perlindungan hukum yang diberikan bervariasi berdasarkan jenis ciptaan. Lamanya perlindungan hak cipta atas suatu ciptaan dapat ditinjau dari dua sumber, yaitu menurut konvensi internasional yang mengatur tentang hak cipta dan dari Undang-Undang Hak Cipta.²³²

Hak Cipta adalah kekayaan personal, maka Hak Cipta dapat disamakan dengan bentuk kekayaan (*property.*) yang lain. Di dalam Pasal16 ayat (1) UU No. 28 Tahun 2014 terdapat ketentuan “monumental” disebutkan bahwa : “Hak Cipta merupakan

²³² Elyta Ras Ginting, *Hukum Hak Cipta Indonesia Analisis Teori Dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, halaman 67

benda bergerak tidak berwujud”. Oleh karena hak cipta dianggap sebagai barang bergerak yang tidak berwujud maka hak cipta dapat dialihkan kepada orang/pihak lain salah satunya melalui pewarisan.

Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta menyatakan bahwa hak cipta dapat beralih atau dialihkan baik seluruhnya maupun sebagian, salah satunya karena pewarisan. Namun problema yang timbul dari pewarisan hak cipta ini dapat saja terjadi ditengah-tengah keluarga si pencipta, hal ini terjadi apabila hak cipta ini jatuh ketangan orang-orang yang tidak bertanggung jawab atas hak yang diterimanya dengan cara menyalahgunakan hasil ciptaan si pencipta yang telah meninggal dunia tersebut. Hal mana dialami oleh keluarga mendiang penyanyi Bob Marley untuk mendapatkan hak cipta beberapa album rekamannya yang terkenal, salah satu lagu terkenalnya adalah *no woman no cry*. Ahli waris Bob Marley menuntut ganti rugi bernilai milyaran dolar dari UGM karena perusahaan itu dituduh mengeksploitasi rekaman penyanyi berambut gimbang itu.

Hal yang sama juga dialami oleh anak-anak mendiang Jack Kirby yang dikenal sebagai pengarang superhero Captain Amerika dengan penerbit komik sekaligus studio film Marvel. Ahli waris Kirby sendiri telah terlihat konflik dengan Marvel sejak tahun 2009 ketika studio film dibeli oleh Disney sebesar USD 4 miliar. Mereka berusaha merebut kembali hak cipta legenda superhero komik itu agar dibuat berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku.

Bukan tidak mungkin hal yang sama akan terjadi di Indonesia, mengingat banyaknya pencipta asal Indonesia yang memiliki karya cipta yang dianggap fenomenal walaupun pencipta tersebut sudah meninggal dunia tetapi karya ciptanya masih

dieksploitasi sampai sekarang, bukan saja di Indonesia tetapi juga di luar negeri. Misalnya Gesang Martohartono “sang maestro lagu keroncong” dengan lagu “bengawan solo” yang tak hanya populer di tanah air tetapi juga di luar negeri diantaranya Belanda, Jepang dan Malaysia. Bahkan sempat beberapa warga Negara Belanda mengklaim lagu tersebut dan negeri jiran Malaysia bahkan pernah menjiplaknya dengan judul “main cello” pada tahun 1960. Begitu juga dengan musisi Is Haryanto yang terkenal dengan lagu “rek ayo rek dan sepanjang jalam kenangan”, Drs. Suyadi atau yang lebih dikenal dengan nama “pak raden” pencipta “boneka si unyil”. Yang mana untuk boneka si unyil ini Drs. Suyadi sempat bersengketa dengan PFN terkait dengan kepemilikan hak cipta atas boneka si unyil.

Apabila persoalan ini dibiarkan begitu saja atau tidak adanya penyelesaian serta perlindungan terhadap hasil ciptaan ini, dikhawatirkan akan terjadi pengambilan hak dari orang lain yang sebenarnya bukan haknya, tentu hal ini tidak dikehendaki oleh siapapun, karena akan menimbulkan suatu konflik dan keresahan dikalangan masyarakat luas, dimana menurut hukum positif peristiwa hukum tersebut merupakan peristiwa melawan hukum yang dilarang oleh Undang-Undang yang berlaku dinegara Republik Indonesia.

Perlindungan yang diberikan atas hak cipta bukan saja merupakan pengakuan negara terhadap karya cipta seorang pencipta, tetapi juga diharapkan bahwa perlindungan tersebut akan dapat membangkitkan semangat serta minat yang lebih besar untuk melahirkan ciptaan baru, sebab pertumbuhan dan perkembangan ilmu pengetahuan sangat besar artinya bagi peningkatan taraf kehidupan peradaban dan martabat manusia, selain itu juga bahwa pelaksanaan pembangunan nasional yang pada

hakekatnya merupakan pembangunan manusia seutuhnya dan seluruh masyarakat Indonesia dan tidak dapat dilepaskan dari usaha untuk mewujudkan suasana yang akan lebih baik lagi.

Berdasarkan paparan tersebut diatas penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul: **“REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN”**.

K. Perumusan Masalah

Adapun rumusan masalah yang dikemukakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

4. Bagaimana pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014?
5. Mengapa pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 belum berbasis nilai keadilan?
6. Bagaimanakah rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan?

L. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah yang penulis uraikan di atas maka yang menjadi tujuan dalam penelitian dari penulisan disertasi ini adalah :

1. Untuk menganalisis hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014.
2. Untuk mengkaji pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 yang belum berbasis nilai keadilan

3. Untuk merekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan berbasis nilai keadilan.

M. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kegunaan, yaitu :

3. Secara teoritis.

Penelitian ini diharapkan dapat dijadikan bahan kajian bermanfaat untuk melahirkan konsep ilmiah yang dapat memberikan sumbangan perkembangan Hukum Perdata Indonesia. Dengan kata lain diharapkan dapat memperkaya khasanah ilmu pengetahuan, menambah dan melengkapi perbendaharaan koleksi karya ilmiah dalam memberikan kontribusi pemikiran yang membahas mengenai masalah hukum dan kepemilikan hak cipta serta pewarisannya.

4. Secara praktis.

Penelitian ini diharapkan dapat menambah wawasan dan pengetahuan bagi penegak hukum serta masyarakat yang membutuhkan informasi ilmiah yang mendalam mengenai pewarisan hak cipta.

N. Kerangka Konseptual

6. Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan.
7. Pewarisan adalah Proses, cara perbuatan mewarisi atau mewariskan
8. Pencipta adalah seorang atau beberapa orang yang secara sendiri-sendiri atau bersama-sama menghasilkan suatu ciptaan yang bersifat khas dan pribadi

9. Pemegang hak cipta adalah pencipta sebagai pemilik hak cipta, pihak yang menerima hak tersebut secara sah dari pencipta, atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak dari pihak yang menerima hak tersebut secara sah.
10. Ciptaan adalah setiap hasil karya cipta di bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra yang dihasilkan atas inspirasi, kemampuan, pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian yang diekspresikan dalam bentuk nyata.

O. Kerangka Teori

4. Teori Keadilan Sebagai Grand Teori

Menurut pandangan peneliti keadilan adalah sesuatu yang paling sulit diletakkan di dunia ini. Dikarenakan apabila salah dalam peletakan maka konsekuensinya secara fundamental adalah tidak adil. Muhamad Erwin mengatakan dalam tulisanya tentang keadilan. Rasanya kita harus merefleksikan bahwa kita tidak tinggal sendiri di dunia ini dan kita dituntut untuk berfikir agar tidak mengabaikan tanggungjawab kepada yang lain. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum, tujuan hukum memang tidak hanya keadilan, tetapi juga kepastian hukum, dan kemamfaatan. Idealnya hukum memang harus mengakomodasi ketiganya. Misalnya sedapat mungkin merupakan *resultante* dari ketiganya. Sekalipun demikian tetap ada yang berpendapat, diantara ketiganya tujuan hukum itu, keadilan merupakan tujuan yang paling penting, bahkan ada yang berpendapat tujuan hukum satu-satunya, contohnya ditunjukkan oleh seorang hakim

Indonesia, Bismar Siregar, dengan menyatakan “*jika untuk keadilan saya korbankan kepastian hukum*”.²³³

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, keadilan/adil adalah tidak sewenang-wenang, tidak memihak, tidak berat sebelah.²³⁴ Di dalam konsep Islam, adil berasal dari bahasa Arab “*al-adl*” yang merupakan kata benda, berasal dari kata kerja “adala” berarti; a) meluruskan atau jujur, mengubah; b) menjauh, meninggalkan dari satu jalan (salah) menuju jalan yang benar; c) menjadi sama atau sesuai atau menyamakan; d) membuat seimbang atau menyeimbangkan atau dalam keadaan seimbang. Dalam bahasa Inggris di sebut dengan “*justice*” memiliki persamaan arti dengan²³⁵ *justicia* (Latin), *jeuge*, *Justice* (f) (Prancis), *juez* (m), *justicia* (f) (Spanyol), *reichter* (m), *gerechtigheit* (f) (Jerman).

Keadilan dapat diartikan sebagai kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Keadilan juga dapat diartikan sebagai suatu tindakan yang didasarkan norma-norma, baik norma agama maupun hukum. Keadilan ditunjukkan melalui sikap dan perbuatan yang tidak berat sebelah dan memberi sesuatu kepada orang lain yang menjadi haknya.

Menurut W.J.S. Poerwodarminto dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, keadilan berarti tidak berat sebelah, mendapatkan perlakuan yang sama, sepatutnya, tidak sewenang-wenang. Jadi, dalam pengertian adil termasuk di dalamnya tidak terdapat kesewenang-wenangan. Orang yang bertindak sewenang-wenang berarti bertindak tidak adil.

²³³ Muhamad Erwin. *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis Terhadap Hukum Dan Hukum Indonesia Dalam Dimensi Ide Dan Aplikasi)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2015, halaman 290.

²³⁴ Departemen Pendidikan Nasional, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga, Jakarta, Balai Pustaka, 2005, halaman 8.

²³⁵ Hartono Hadisoeparto, *Pengantar Hukum Indonesia*, Liberty, 1999, halaman 38

Berdasarkan dari pemikiran yang menjadi isu para pencari keadilan terhadap problema yang paling sering menjadi diskursus adalah mengenai persoalan keadilan dalam kaitannya dengan hukum. Hal ini dikarenakan hukum atau suatu bentuk peraturan perundang-undangan²³⁶ yang diterapkan dan diterimanya dengan pandangan yang berbeda, pandangan yang menganggap hukum itu telah adil dan sebaliknya hukum itu tidak adil. Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.²³⁷

Untuk membina dan menegakkan keadilan, kita sebaiknya mengetahui berbagai aturan yang tercermin dalam berbagai teori. Dalam perkembangan pemikiran teori hukum, juga tidak lepas dari konsep keadilan. Konsep keadilan tidak menjadi monopoli pemikiran satu orang ahli saja. Banyak para pakar dari berbagai disiplin ilmu memberikan jawaban apa itu keadilan. Ada beberapa filsuf terkenal yang mengemukakan teorinya mengenai keadilan, sebagai filsuf yang memberikan jawaban tentang konsep keadilan.

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif.²³⁸ Keadilan akan terasa manakala sistem yang relevan dalam struktur-struktur dasar masyarakat tertata dengan

²³⁶ Lihat, A.Hamid S. Attamimi, Dikembangkan oleh Maria Farida Indrati S, dari *Perkuliahan Ilmu Perundang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.

²³⁷ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2004, hal 239. Available from <http://themoonstr.blogspot.com/2013/05/teori-dan-konsep-keadilan-dalam-8.html>, cited at 18 Okt 2014, diakses tanggal 20 Juli 2017

²³⁸ Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, 1984, halaman. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009, halaman. 31

baik, lembaga-lembaga politis, ekonomi dan sosial memuaskan dalam kaitannya dengan konsep kestabilan dan keseimbangan. Rasa keadilan masyarakat dapat pula kita temukan dalam pelaksanaan penegakan hukum melalui putusan hakim.

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi dua prinsip, yaitu : pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, dimana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.

Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.²³⁹

Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat pembedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di

²³⁹ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, 2004, halaman 24

depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangka konsepsi di wilayah keadilan distributif, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan yang kedua, bahwa yang menjadi persoalan bahwa ketidaksetaraan disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelas bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles bahwa distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikan, yakni nilai bagi masyarakat.²⁴⁰

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggu tentang “kesetaraan” yang

²⁴⁰Ibid, halaman 25

sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Uraian tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.²⁴¹

Aristoteles memberikan keterangan tentang perbedaan antara keadilan distributif dengan keadilan kolektif sebagai berikut:²⁴²

- c. Keadilan yang distributif mengatur pembagian barang-barang dan penghargaan kepada tiap orang sesuai dengan kedudukannya dalam masyarakat, serta menghendaki perlakuan yang sama bagi mereka yang berkedudukan sama menurut hukum.
- d. Keadilan kolektif adalah terutama merupakan suatu ukuran dari prinsip-prinsip teknis yang menguasai administrasi daripada hukum pelaksanaan undang-undang. Dalam mengatur hubungan hukum perlu akibat perbuatan, tanpa memandang siapa orangnya dan maksudnya baru dapat dinilai menurut suatu ukuran objektif.

Dalam membangun argumentasi, Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alamjika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.²⁴³

²⁴¹Ibid

²⁴²Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barakatullah, *Filsafat, Teori Dan Ilmu Hukum (Pemikiran Menuju Masyarakat Yang Berkeadilan Dan Bermartabat)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014, halaman 268.

²⁴³Ibid, halaman. 26-27

Berdasarkan uraian teori keadilan dengan berpegang dengan teori keadilan Aristoteles yang membagi keadilan dalam dua bentuk persamaan yaitu keadilan persamaan Numerik dan keadilan persamaan Proporsional serta kedua-duanya tersebut harus menggambarkan keadilan yang Distributif. Dimana menurut peneliti sangat akurat dan cocok dengan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan dikarenakan keadilan distributif sangat berkaitan dengan persamaan atau keadilan atas kekayaan atau barang-barang. Yang dimana dalam kajian yang dilakukan oleh peneliti adalah mengenai kekayaan intelektual dengan sistem perlindungannya yang dimana harus mengkaji kerugian-kerugian baik dalam bentuk materil dan formil atas penggunaan hak cipta. Tentu semua itu akan berkaitan dengan perlindungan hak cipta yang diberikan oleh undang-undang sebagai aturan main (asas legalitas) atau negara hukum berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945.

5. Teori Kepastian Hukum Sebagai Middle Theory

Peter Mahmud Marzuki memberikan pandangannya tentang kepastian hukum dalam tulisanya sebagai berikut.

“Kepastian hukum adalah adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum yang mengandung dua pengertian, yaitu : pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa Pasal-Pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara

putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.”²⁴⁴

Kepastian hukum tentu sangat erat kaitanya dengan validitas norma dalam aturan itu sendiri, dalam hal ini Bruggink membagi validitas (keberlakuan norma) menjadi tiga bagian. Pertama: *validitas faktual*, kedua: *validitas normatif*, ketiga: *validitas evaluatif*. Jika ditarik pemahaman tentang validitas dapat diartikan, Validitas adalah eksistensi norma secara spesifik. Suatu norma adalah *valid* merupakan suatu pernyataan yang mengasumsikan eksistensi norma tersebut dan mengasumsikan bahwa norma itu memiliki kekuatan mengikat (*binding force*) terhadap orang yang perilakunya diatur. Aturan adalah hukum, dan hukum yang jika *valid* adalah norma. Jadi hukum adalah norma yang memberikan sanksi.²⁴⁵

Bruggink dalam menjelaskan validitas norma secara faktual, menjelaskan sebagai berikut.

Orang mengatakan bahwa kaidah hukum berlaku secara faktual atau efektif, jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku, mematuhi kaidah hukum tersebut. Dengan demikian, keberlakuan faktual dapat ditetapkan dengan bersaranakan penelitian empiris tentang perilaku para warga masyarakat. Jika dari penelitian yang demikian itu tampak bahwa para warga, dipandang secara umum, berperilaku dengan mengacu pada keseluruhan kaidah hukum, maka terdapat keberlakuan faktual kaidah itu. Orang juga dapat mengatakan bahwa kaidah hukum itu efektif. Bukankan kaidah hukum itu berhasil mengarahkan perilaku warga masyarakat, dan itu adalah salah satu sasaran utama kaidah hukum. Itu sebabnya orang menyebut keberlakuan faktual hukum adalah juga efektifitas hukum.²⁴⁶

Sedangkan validitas secara normatif Bruggink kembali memberikan pandangan sebagai berikut.

²⁴⁴ Peter Mahmud Marzuki. *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, halaman 158.

²⁴⁵ Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, halaman 35.

²⁴⁶ J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, 1996, halaman 144.

“Orang berbicara tentang keberlakuan normatif suatu kaidah hukum. Jika kaidah hukum itu merupakan bagian dari suatu sistem kaidah hukum tertentu yang didalamnya kaidah-kaidah hukum itu saling menunjuk yang satu terhadap yang lain. Sistem kaidah hukum yang demikian terdiri atas suatu keseluruhan hierarkhi kaidah -kaidah hukum khusus yang lebih rendah diderivasi dari kaidah hukum yang lebih tinggi. Karena pada keberlakuan ini diabstraksi dari isi kaidah hukum, tetapi perhatian hanya diberikan pada tempat kaidah hukum itu dalam sistem hukum, maka keberlakuan ini disebut juga keberlakuan formal.”²⁴⁷

Kemudian mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada akhirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.²⁴⁸

Positivisme, rujukan etimologisnya berasal dari bahasa Latin “*ponere-positus*” yang berarti meletakkan, memaksudkan bahwa tindakan manusia itu disebut baik atau buruk, benar atau salah, sepenuhnya bergantung kepada peraturan atau hukum yang diletakkan, diberlakukan.²⁴⁹ Positivisme Hukum, dalam definisinya yang paling tradisional tentang hakikat hukum, memaknainya sebagai norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan.²⁵⁰

Positivisme hukum (aliran hukum positif) memandang perlu memisahkan secara tegas antara hukum dan moral (antara hukum yang berlaku dan hukum yang seharusnya

²⁴⁷Ibid, halaman 150

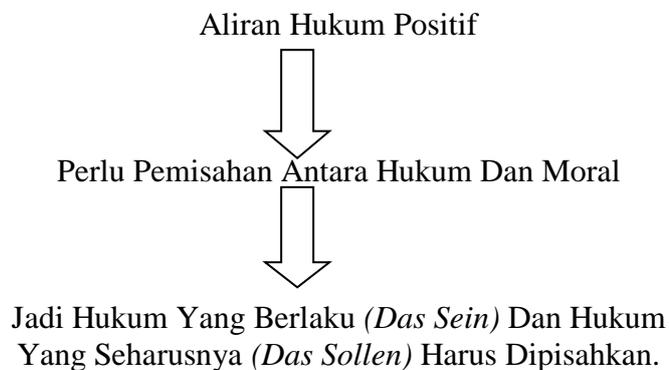
²⁴⁸Muhamad Erwin. Op.,Cit, halaman 170.

²⁴⁹ Armada Riyanto, Positivisme Hukum Mahkamah Konstitusi: Kritik atas Pembatalan UU Antiterorisme Bom Bali, Kompas 30 Juli 2004. Positivisme Hukum dapat dilihat dalam asas legalitas yang berlaku hukum pidana, *nullum delictum nulla poena* (tidak ada delik ketentuannya, tidak ada hukuman). Sebuah kejahatan (meski konkret dan hebat atas kemanusiaan) tidak perlu menuai hukuman setimpal semata karena hukum tidak mengatakan delik ketentuannya.

²⁵⁰ Shidarta, Misnomer Dalam Nomenklatur Positivisme Hukum, www.dartahukum.com/wpcontent/misnomerdalamnomenklatur. halaman 29.

antara *das sein dan das sollen*), dalam kacamata positivisme tida hukum lain, kecuali perintah penguasa (*law is a command of the law givers*).²⁵¹

Pada abad ke- 19 kepercayaan kepada ajaran hukum alam yang rasionalitas hampir ditinggalkan orang sama sekalai, antara lain karena pengaruh aliran cultuur historis scholl. Tetapi membuat semakin kuatnya aliran lain yang mengantinya, yaitu aliran positivisme hukum (rechpositivisme) aliran ini juga sering disebut dengan aliran legitimasi.²⁵²



Jhon Austin salah satu tokoh positivisme memberikan pendapat tentang hukum tulisannya sebagai berikut:

*The matter of jurisprudence is positive law, law simply and strictly so called. Or law set by political superior to political inferior.....a law, in the most general and comprehensive accption in which the term in its literal meaning, is employed, mayby said to be a rule laind down for the gindance of an intelegent being by having power over him.*²⁵³

Pernyataan di atas menunjukkan pemahaman John Austin tentang hukum yaitu sesuatu yang jelas dan tegas keberadaanya, yang merupakan suatu produk dari kekuatan

²⁵¹Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum (Apa Bagimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, halaman 112.

²⁵²Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Raja Grafindo Perasada, Jakarta, halaman 153-154.

²⁵³Jhon Austin, *The Province Of Juriprudence Determined*, University Press, Cambridge, 1995, halaman 18.

politik yang lebih kuat untuk suatu kekuatan politik yang lebih kuat untuk sesuatu kekuatan politik yang lebih lebah.

John Austin membagi dua kategori hukum:²⁵⁴

4. Hukum dalam arti yang sebenarnya (*laws properly so called*) dan;
5. Hukum dalam arti yang tidak sebenarnya (*laws improperly so called*).

Kemudian mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada akhirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.²⁵⁵

Hans Kelsen dalam tulisan Muhammad Erwin memberikan penjelasan tentang kevaliditasan hukum sebagai berikut:²⁵⁶

- e. *A norm exist with binding force*; (norma yang ada harus mempunyai kekuatan mengikat);
- f. *A particular norm concerned is identifiably part of legal order which is efficacious*; (norma tertentu yang bersangkutan bagian dari tatanan hukum yang berkhasiat);
- g. *A norm is conditioned by another norm of higher level in the hierarchy of norm*; (norma dikondisikan oleh norma lain dari tingkat dalam hierarki norma);
- h. *A norm which is justified in conformity with the basic norm*; ²⁵⁷(norma yang dibenarkan sesuai dengan norma kebiasaan).²⁵⁸

²⁵⁴John Austin.,Op,Cit, halaman 18.

²⁵⁵Muhamad Erwin. Op.,Cit, halaman 170.

²⁵⁶Diterjemahkan oleh Penulis

²⁵⁷Ibid, halaman 171.

²⁵⁸Membicarakan lebih lanjut mengenai validitas dari suatu peraturan dapat ditarik kesimpulan awal bahwa berlakunya sebuah norma peraturan di tengah-tengah masyarakat atau di suatu negara, peraturan atau norma yang akan diberlakukan tidak bertentangan dengan hierarki perundang-undangan atau hukum yang di atasnya (*grundnorm*) dan sebuah norma peraturan tersebut harus sesuai dengan nilai-

Hans Kelsen juga menjelaskan dalam tulisannya tentang validitas sebagai berikut.²⁵⁹

Apakah hakikat dari validitas hukum, seperti dibedakan dari efektivitas hukum? Perbedaannya dapat dilukiskan dengan sebuah contoh : suatu peraturan hukum melarang pencurian, menetapkan bahwa setiap pencuri harus dihukum oleh hakim. Peraturan ini valid bagi semua orang yang dengan demikian melarang pencurian kepada mereka, yaitu individu-individu yang harus mematuhi peraturan tersebut, yakni para subjek dari peraturan tersebut. Peraturan hukum adalah valid terutama bagi mereka yang benar-benar mencuri dan dalam melakukan pencurian tersebut melanggar peraturan tersebut. Dengan kata lain, peraturan hukum adalah valid meskipun dalam kasus-kasus dimana peraturan hukum itu kurang efektif.²⁶⁰

Pemaparan yang disampaikan penulis di atas sesuai dengan pandangan Efran Helmi Juni dalam tulisannya yang menyatakan “kaidah hukum adalah peraturan yang dibuat atau yang dipositifkan secara resmi oleh penguasa masyarakat atau penguasa negara, mengikat setiap orang, dan berlakunya dapat dipaksakan oleh aparat penegak hukum atau aparat negara, kaidah hukum ditujukan pada sikap lahir manusia atau perbuatan yang dilakukan manusia.”²⁶¹

nilai luhur, nilai kebiasaan, nilai agama oleh masyarakat sekitar, dan jika aspek aspek tersebut dapat di penuhi maka suatu norma peraturan akan dapat di berlakukan sebagai aturan.

²⁵⁹ Hans Kelsen. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Bee Media Indonesia, Jakarta 2007. halaman 35.

²⁶⁰ Mengenai suatu norma telah di positifkan sebagai aturan hukum yang prinsipal mempunyai sifat “perintah” dan “memaksa” bahwa seseorang diharuskan taat kepada hukum karena negara menghendakinya dan individual harus menaati peraturan-peraturan tersebut agar setiap permasalahan akan mendapatkan kepastian, kemanfaatan, dan keadilan sebagai tujuan termegah hukum sebagai suatu titik ukur kejahatan dan kebaikan di dunia. Seharusnya suatu norma hukum yang tidak bertentangan dengan (grondnorm) dan nilai-nilai moral, sosial, agama yang di yakini oleh masyarakat dalam suatu negara, validitas berlakunya sebuah hukum tidak semestinya harus “memaksa” agar norma hukum tersebut berlaku, tetapi harus timbul kesadaran hukum bagi setiap individu yang dapat merubah budaya hukum masyarakat, dikarenakan landasan awal yang menjadi tujuan adanya negara juga menjadi tujuan ataupun tumpuan harapan bagi setiap individu yang bernegara, karena oleh itu setiap individu yang ada dalam negara mematuhi peraturan (hukum) yang ada dalam negara bukan karena “perintah” dan atau “paksaan” semata, melainkan juga pada pengertian bahwasanya negara itu sendiri merupakan bagian (cerminan) dari setiap individu dalam negara.

²⁶¹ M. Efran Helmi Juni. *Filsafat Hukum*, Pustaka Setia, Bandung, 2012. halaman 41.

Ketika hukum digambarkan sebagai “perintah” atau “ekspresi kehendak” legislator, dan ketika tata hukum dikatakan sebagai perintah atau keinginan Negara, maka seharusnya dipahami sebagai *a figurative mode of speech*. Jika aturan hukum adalah suatu perintah, maka merupakan perintah yang *depsychologized*, yaitu suatu perintah yang tidak mengimplikasikan makna adanya keinginan secara psikologis.²⁶²

Hans Kelsen membuat suatu pembagian yang paling luas, wilayah berlakunya peraturan hukum dapat dibagi dalam empat bagian “*sphere of space*”(teritoriall *ruimtegebied, grondgebied*), “*personal spahere*” (*personengebied*) dan “*material sphere*” (*zakengebied*). Berdasarkan pembagian Hans Kelsen ini maka dapatlah dikemukakan empat pertanyaan peraturan hukum itu berlaku “terhadap siapa”, “dimana”, “mengenai apa” dan “pada waktu apakah?”.²⁶³

Dalam pandangan Hans Kelsen, pemaksaan atau penggunaan kekerasan (*coercian*) adalah ciri penting dari hukum, sehingga motifasi moral atau agama adalah juga merupakan suatu hal yang penting, karena mempunyai daya efektif lebih tinggi di bandingkan dengan rasa kwatir terhadap suatu pemaksaan.²⁶⁴ atau dari sanksi hukum.²⁶⁵

Kaidah-kaidah hukum itu mewujudkan isi aturan-aturan hukum. Banyak dari kaidah-kaidah hukum itu yang oleh pembentuk undang-undang dirumuskan dalam aturan-aturan hukum itu didalam peradilan diinterpretasi oleh hakim. Interpretasi itu menghasilkan keputusan-keputusan, yang melalui generalisasi menimbulkan kaidah-

²⁶²Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa’at. Op.,Cit, halaman 39.

²⁶³E. Utrech dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Ictiar Baru, 1989, Jakarta, halaman 28.

²⁶⁴Muhamad Erwin. Op., Cit, halaman 172.

²⁶⁵Pandangan Hans Kelsen tersebut dapat di kembangkan hukum memang harus dilaksanakan dengan unsur paksaan dan kekerasan (*concercian*) dan untuk pelaksanaan dan menjalankan sanksi hukum di masyarakat, tetapi hukum juga harus mengakomodir pandangan agama atau moral, agar hukum berjalan tidak liar dan brutal, agar tujuan kepastian, kemamfaat, serta keadilan dapat di laksanakan dengan sungguh-sungguh tanpa mencederai dan mengusik hak asasi manusia yang telah diberikan konstitusional negara kepada rakyatnya.

kaidah hukum yang baru. Kadang-kadang kaidah-kaidah hukum ini oleh hakim sendiri dalam putusannya diletakkan kedalam aturan-aturan hukum. Proses pemositivan kaidah hukum itu kedalam aturan hukum terus menerus terjadi berulang-ulang. Demikianlah hukum itu selalu dalam keadaan bergerak. Perubahan yang berlangsung terus menerus itu memunculkan pertanyaan apakah tidak dapat ditentukan lebih jauh, pada kaidah hukum yang mana kita pada suatu saat tertentu harus berpegangan. Itu adalah pertanyaan tentang keberlakuan hukum. Problematika tentang keberlakuan hukum sering dibahas dalam teori kaidah-kaidah hukum. Dalam teori-teori itu dibedakan berbagai sifat kaidah hukum.²⁶⁶

Kaidah hukum tidak mempersoalkan sikap batin seseorang apakah sifat tersebut baik atau tidak, tetapi persolan yang diangkat oleh kaidah hukum adalah perbuatan atau perilaku lahirnya, dengan demikian kaidah hukum tidak memandang baik atau buruk sikap batiniah seseorang.

Efran Helmi Juni dalam tulisanya membagi kaidah hukum dari sisi sifat yang dimana di paparkan sebagai berikut:

- c. hukum yang imperatif, maksudnya kaidah hukum bersifat apriori, harus di taati, bersifat mengikat dan memaksa. Tidak ada pengecualian di mata hukum (*aquality before the law*);
- d. hukum yang fakultatif, hukum tidak secara apriori mengikat. Kaidah fakultatif bersifat sebagai pelengkap. Contoh: Setiap warga negara berhak untuk menegemukakan pendapat, apabila seseorang berada di dalam forum, ia dapat, mengeluarkan pendapatnya atau tidak sama sekali.²⁶⁷

Kemudian Efran Helmi Juni dalam tulisanya membagi kaidah hukum dari sisi bentuknya yang dimana dipaparkan sebagai berikut:

²⁶⁶ J.J.H. Bruggink. Op.,Cit, halaman 151

²⁶⁷ M. Efran Helmi Juni. Op.,Cit, halaman 42.

- c. kaidah hukum tidak tertulis yang biasanya tumbuh dalam masyarakat dan bergerak sesuai dengan perkembangan masyarakat;
- d. kaidah hukum tertulis, biasanya dituangkan dalam bentuk undang-undang dan sebagainya. Kelebihan kaidah hukum tertulis adalah kepastian hukum, mudah diketahui, dan penyederhanaan hukum serta kesatuan hukum.²⁶⁸

Dari pemaparan yang di tuangkan Efran Helmi Juni dalam tulisanya yang membagi kaidah hukum dari sisi bentuk menjadi dua jenis (tertulis dan tidak tertulis) dimana hukum yang tidak tertulis hidup dan tumbuh di tengah-tengah masyarakat dan mengikuti perkembanganya sedang hukum yang tertulis dituangkan dalam bentuk tulisan atau kodifikasi yang dimana bertujuan utama demi adanya kepastian hukum di tengah masyarakat, mudah diketahui, serta kesatuan hukum, dimana mempunyai hirarki antara undang-undang yang rendah ke undang-undang di atasnya tidak boleh saling bertentangan atau kontradiksi peraturan yang dapat menimbulkan hilangnya kepastian hukum.

Efran Helmi Juni dalam tulisanya memberikan pemaparan teori berlakunya kaidah hukum dapat dibedakan sebagaimana pemaparan berikut:

- e. kaidah hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatanya, atau menurut cara yang telah ditetapkan, atau apabila menunjukkan hubungan keharusan antara kondisi dan akibat. Secara filosofis, berlakunya kaidah hukum apabila dipandang sesuai dengan cita-cita masyarakat;
- f. kaidah hukum, berlaku secara sosiologis, apabila kaidah hukum tersebut efektif, artinya dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa walaupun tidak diterima oleh warga masyarakat (teori kekuasaan), atau kaidah tadi berlaku karena diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan). Berlakunya kaidah hukum secara sosiologis menurut teori pengakuan, apabila kaidah hukum tersebut diterima dan diakui oleh masyarakat. Menurut teori paksaan berlakunya kaidah hukum apabila dipaksakan oleh penguasa;
- g. kaidah hukum tersebut berlaku secara filosofis, artinya sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi;
- h. kaidah hukum sebaiknya mengandung tiga aspek tersebut, yaitu jika berlaku secara yuridis, kaidah hukum hanya merupakan hukum yang mati, dan

²⁶⁸Ibid, halaman 42.

apabila berlaku secara sosiologis karena dipaksakan, kaidah hukum tersebut tidak lebih hanya sekedar alat pemaksa. Apabila kaidah hukum hanya memenuhi syarat filosofis kaidah hukum tersebut tidak lebih dari kaidah hukum yang dicita-citakan.²⁶⁹

Dengan demikian berlakunya kaidah hukum di tengah-tengah masyarakat sebaiknya harus berlaku secara yuridis, sosiologis, dan filosofis dikarenakan apabila ketiga aspek ini tidak terpenuhi secara sempurna dalam kaidah hukum yang melekat pada masyarakat, maka akan cenderung terlaksana secara “memaksa” atau hanya sepiantas keinginan penguasa semata, maka oleh karena itu kaidah hukum harus memenuhi aspek-aspek tersebut agar kepastian, kemamfaatan serta keadilan akan tercapai dengan baik.

Algra dalam tulisan Bruggink mengatakan, Algra/Duyvendak misalnya mengatakan “Putusan apakah suatu cara berbuat sesuai dengan hukum (*rechtmatig*) atau melawan hukum (*onrechtmatig*), didasarkan pada aturan yang dalam tatanan hukum diakui sebagai kaidah hukum yang berlaku.²⁷⁰

Mengenai pandangan Algra tentang aturan sebagai hukum, ajaran tentang *grundnorm* bertolak dari pemikiran yang hanya mengakui undang-undang sebagai hukum, maka kelsen mengajarkan adanya *grundnorm* yang merupakan induk yang melahirkan peraturan-peraturan hukum, dalam suatu tatanan sistem hukum tertentu, jadi antara *grundnorm* yang ada pada tata hukum A, tidak meski sama dengan *grundnorm* pada tata hukum. B *grundnorm* ibarat bahan bakar yang menggerakkan seluruh sistem

²⁶⁹Ibid, halaman 42-42.

²⁷⁰J.J.H. Bruggink. Op. Cit, halaman 143.

hukum. *Grundnorm* memiliki fungsi sebagai dasar mengapa hukum itu ditaati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaan hukum.²⁷¹

Aturan sekunder menjelaskan tentang apa kewajiban masyarakat yang diwajibkan oleh aturan, melalui prosedur apa sehingga suatu aturan baru memungkinkan untuk diketahui, atau perubahan atau pencabutan suatu aturan lama. Bagaimana suatu persengketaan dapat dipecahkan, mengenai apakah suatu aturan primer telah dilanggar, atau siapa yang mempunyai otoritas untuk menjatuhkan hukuman bagi pelanggar aturan. Suatu tipe penting dari aturan sekunder adalah tentang aturan, *recognition* atau *the rule of recognition*. Aturan ini menentukan keadaan yang tergolong hukum dan keadaan mana yang tergolong bukan hukum. *the rule of recognition* berbeda dengan aturan lain dalam sistem hukum. Aturan lain hanya sah, setelah diakui oleh *the rule of recognition*. Tetapi, gagasan tentang validitas tidak berlaku bagi *the rule of recognition*, ia diterima sebagai sah oleh pengadilan, pejabat, dan perseorangan. Eksistensinya adalah nyata. Didalam masyarakat modern terdapat bermacam-macam *rule of recognition*, dan juga mempunyai sangat banyak jenis sumber hukumnya. Mereka itu mencakup misalnya, konstitusi tertulis, perundang-undangan, putusan pengadilan. Didalam pandangan analisis hukum dari Hart, sistem hukum adalah suatu *network* aturan-aturan yang keseluruhannya ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition*. Setiap aturan yang tidak dapat ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition* tadi, bukan hukum dan bukan bagian sistem hukum.²⁷²

Hans Kelsen berpandangan sebagai berikut.²⁷³

²⁷¹ Achmad Ali. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, 2009. halaman 52.

²⁷² Ibid., halaman 55.

²⁷³ Diterjemahkan oleh penulis.

*“A norm is valid for certain individuals, for a certain area, and for a certain time. These are its personal, territorial and temporal spheres of validity. They can be limited or unlimited. This is especially true of the personal sphere of validity. Consequently it is incorrect to think that a moral norm must by its very nature be valid for all human beings. As far as the temporal sphere of validity is concerned, norms are usually valid only after the norm becomes valid. But norms, especially legal norms (which link a particular legal consequence to a particular state of affairs) can also be valid with retroactive effect (as we say): they can concern states of affairs which have already taken place before the general norm became valid. Indeed, this is always necessarily the case with the individual norm which represents a judicial decision”.*²⁷⁴ (Norma ini berlaku untuk individu tertentu, untuk daerah tertentu, dan untuk waktu tertentu. Ini adalah bidang personal, teritorial dan waktu yang berlaku. Dapat terbatas atau tidak terbatas. Hal ini terutama berlaku dari lingkup pribadi validitas. Akibatnya adalah keliru untuk berpikir secara moral, norma keharusan sifatnya berlaku untuk semua manusia. Sejauh lingkup temporal validitas yang bersangkutan, norma biasanya hanya berlaku setelah norma menjadi valid. Tapi norma, terutama norma hukum (yang menghubungkan konsekuensi hukum khususnya dalam keadaan tertentu) juga bisa berlaku dengan efek *retroactive* (seperti yang kita katakan) : mereka dapat perhatian negara urusan yang telah diambil place sebelum norma umum menjadi valid. Memang, ini selalu selalu terjadi dengan norma individu yang mewakili keputusan pengadilan).

Objek dari ilmu hukum adalah norma hukum yang di dalamnya mengatur perbuatan manusia, baik sebagai kondisi maupun konsekuensi dari kondisi tersebut, hubungan antar manusia hanya menjadi objek dari ilmu hukum sepanjang hubungan tersebut diatur dalam norma hukum.²⁷⁵ Norma hukum tidak hanya berupa norma umum semata (*general norms*) tetapi juga meliputi norma individu, yaitu norma yang menentukan tindakan seseorang individu dalam suatu situasi tertentu dan norma tersebut harus *valid* hanya pada kasus tertentu serta mungkin dipatuhi atau dilaksanakan hanya sekali saja. Contoh norma individu adalah keputusan pengadilan yang kekuatan mengikatnya terbatas pada kasus tertentu dan orang tertentu. Dengan demikian kekuatan

²⁷⁴ Hans Kelsen. *General Theory Of Norms*, Clarendon Press, London, 1991, halaman 38.

²⁷⁵ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsultasi Pers, Jakarta, 2014. halaman 14.

mengikat atau validitas hukum secara intristik tidak terkait kemungkinan karakter umumnya, tetapi hanya karekternya sebagai norma.²⁷⁶ Keputusan hakim(*vardick*)²⁷⁷.

Sesuai dengan judul disertasi penulis tentang Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Dengan Nilai Keadilan, teori kepastian hukum sangat tepat dipergunakan sebagai landasan teori dalam kontek *Middle Theory*. Dikarenakan dalam sistem perlindungan hak cipta kepastian hukum dimulai dengan adanya pendaftaran hak cipta agar mendandapatkan perlindungan hukum. Berdasarkan hal tersebut teori ini bergunan mengakaji kepastian hukum yang dilahirkan oleh Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta.

6. Teori Hukum Progresif Sebagai *Applied Theory*

Konsep hukum progresif lahir dan berkembang tidak terlepas dari adanya rasa ketidakpuasan dari kalangan hukum terhadap teori dan praktik hukum tradisional yang berkembang dan mengkritisi akan adanya kesenjangan yang besar antara hukum dalam teori (*law in books*) dengan hukum dalam kenyataan (*law in action*), serta adanya kegagalan dari hukum dalam memberikan respon terhadap masalah-masalah yang terjadi dalam masyarakat.²⁷⁸

Menurut Radbruch, hukum seharusnya memenuhi nilai-nilai dasar yang meliputi keadilan, kegunaan (*zweckmaszigkeit*) dan kepastian hukum. Konsekuensi dari perspektif tersebut adalah penegakan hukum hendaklah dilihat sebagai suatu proses sosial yang melibatkan lingkungannya, dalam pengertian bahwa penegakan hukum sebagai kegiatan yang menarik lingkungan ke dalam proses tersebut, maupun yang harus menerima pembatasan-pembatasan dalam bekerjanya disebabkan oleh faktor

²⁷⁶ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. Op.,Cit, halaman.

²⁷⁷ Anwarsyah Nur. Op.,Cit, halaman 31.

²⁷⁸ Marwan Effendi, Loc Cit, halaman 29

lingkungan. Penegakan hukum dilihat sebagai kegiatan untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Artinya, sebagai usaha untuk mewujudkan nilai-nilai dasar di dalam hukum seperti keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.²⁷⁹

Hukum progresif adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praktis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut didasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.²⁸⁰

Hukum progresif juga mengundang kritik terhadap sistem hukum yang liberal, karena hukum Indonesia pun turut mewarisi sistem tersebut. Satu moment perubahan yang monumental terjadi pada saat hukum pra modern menjadi modern. Disebut demikian karena hukum modern bergeser dari tempatnya sebagai institusi pencari keadilan menjadi institusi publik yang birokratis. Hukum yang mengikuti kehadiran hukum modern harus menjalani suatu perombakan total untuk disusun kembali menjadi institusi yang rasional dan birokratis. Akibatnya hanya peraturan yang dibuat oleh legislatiflah yang sah yang disebut sebagai hukum.²⁸¹

Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua hukum selalu berada pada status

²⁷⁹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum, Citra Aditya Bakti*, Bandung, 2006, halaman 19

²⁸⁰ Satjipto Rahardjo “*Membedah Hukum Progresif*”, Kompas, Jakarta, 2007, halaman 154

²⁸¹ Satjipto Rahardjo “*Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*,: Muhammadiyah Press University, Surakarta, 2004, halaman 20

law in the making dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.²⁸²

Hukum progresif dimulai dari suatu asumsi dasar, hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.²⁸³

Menurut Bagir Manan, rumusan undang-undang yang bersifat umum, tidak pernah menampung secara pasti setiap peristiwa hukum.²⁸⁴ Hukum bukanlah sesuatu skema yang final (*finie scheme*), namun terus bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia.²⁸⁵ Dalam perspektif hukum progresif, menolak rasionalitas di atas segalanya. Tujuan lebih besar dari hukum adalah keadilan dan kebahagiaan. Kebahagiaan inilah yang ditempatkan di atas segala-galanya.²⁸⁶ Karakteristik dari hukum progresif menurut Satjiptop Rahardjo, yaitu:²⁸⁷

- d. Hukum ada untuk mengabdikan kepada masyarakat.
- e. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.
- f. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan

²⁸²Ibid.

²⁸³ Satjipto Rahardjo “*Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, halaman 1.

²⁸⁴ Bagir Manan “*Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2004, halaman 209.

²⁸⁵Ibid. halaman VII

²⁸⁶Ibid. hlm 12

²⁸⁷ Ahmad Rifai “*Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika. Jakarta, 2004, halaman 46

Hukum yang progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran itulah hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi atau berkembang. Hukum merupakan institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan ini bisa diverifikasi ke dalam faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain sebagainya. Inilah hakekat hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*). Hukum itu tidak ada untuk diri sendiri, tetapi hukum itu untuk mengabdikan kepada manusia.²⁸⁸

Teori hukum progresif pertama sekali dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo. Teori hukum ini sejalan dengan teori hukum pembangunan yang menitikberatkan pada kepentingan masyarakat, tetapi perbedaan yang signifikan adalah teori hukum pembangunan memandang hukum sebagai sarana pembangunan masyarakat, sedangkan hukum progresif memandang hukum bukan sekedar sarana bahkan tumbuh berkembang bersama perkembangan masyarakat.

Teori hukum progresif dan teori hukum pembangunan sama-sama bertumpu pada teori *sociological jurisprudence*, tetapi teori hukum pembangunan dicampuri juga oleh pemikiran *analytical jurisprudence* sedangkan hukum progresif dicampuri oleh aliran *critical legal studies* yang cenderung apriori terhadap segala keadaan dan bersikap *anti-foundationalism*.²⁸⁹

²⁸⁸ Satjipto Rahardjo, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, halaman 1

²⁸⁹ *ibid*

Penegakan hukum melalui perspektif teori hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar menurut peraturan tertulis (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna yang lebih dalam (*to the very meaning*) dari suatu undang-undang atau hukum.

Ide penegakan hukum dalam teori hukum progresif adalah untuk membebaskan manusia dari belenggu hukum karena pada hakekatnya hukum bergungsi memberi panduan dan tidak membelenggu serta manusialah yang memiliki peran lebih penting.²⁹⁰

Adapun karakteristik dari hukum progresif dapat ditandai dengan pernyataan sebagai berikut:

- d) Hukum ada untuk mengabdikan pada manusia
- e) Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final, sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.
- f) Dalam hubungan progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan, kemakmuran, dan kepedulian terhadap manusia pada umumnya.²⁹¹

Sesuai dengan judul disertasi penulis tentang Rekonstruksi Perlindungan Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Berbasis Nilai Keadilan, teori hukum progresif sangat tepat dipergunakan sebagai landasan teori dalam konteks *applied theory*. Dikembangkan akan mengkaji dan meneliti agar dapat merekonstruksikan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta yang berkaitan dengan pemutakhiran terhadap perlindungan hukum atas hak cipta.²⁹²

²⁹⁰ Marwan effendi, Op Cit, halaman 31

²⁹¹ Ibid,

²⁹² Bagi hukum progresif proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat

P. Kerangka Pemikiran

Dalam perlindungan hak cipta, pencipta memiliki hak eksklusif atas karya ciptaannya, artinya pencipta berhak untuk mendapatkan manfaat ekonomi serta melarang pihak lain yang tanpa izinnya menggunakan karya ciptanya.

Pasal 16 ayat 1 UUHC 2014 menyatakan bahwa hak cipta merupakan benda bergerak dan tidak berwujud. Oleh karena itu hak cipta merupakan benda maka hak cipta tersebut dapat dimiliki.

Pasal 16 ayat 2 UUHC 2014 menyatakan bahwa hak cipta dapat dialihkan salah satunya melalui pewarisan. Hal tersebut dapat dimaklumi karena hak cipta itu sendiri merupakan benda yang dapat di miliki sehingga dapat diwariskan.

Namun demikian hak cipta berbeda dengan benda pada umumnya. Karena kepemilikan hak cipta ini dibatasi oleh undang-undang. Pasal 58 ayat 1 UUHC 2014 membatasi perlindungan hak cipta, yaitu berlangsung selama hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Apabila sampai batas waktu tersebut maka hak cipta tersebut menjadi milik umum sehingga siapa saja dapat menikmati, memperbanyak atau mengeksploitasi ciptaan tersebut tanpa harus meminta izin terlebih dahulu.

Yang menjadi permasalahannya adalah bahwa jangka waktu sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia dirasakan kurang tepat dan berlebihan. Ada kesan bahwa UUHC bersifat individualis sebab kurang memperhatikan fungsi sosial dari

dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan, pada titik inilah menurut Satjipto Rahardjo hukum harus dibiarkan mengalir begitu saja menggeser paradigma hukum positivisme untuk menemukan tujuannya sendiri. Agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum yang kreatif menterjemahkan hukum itu dalam kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya.

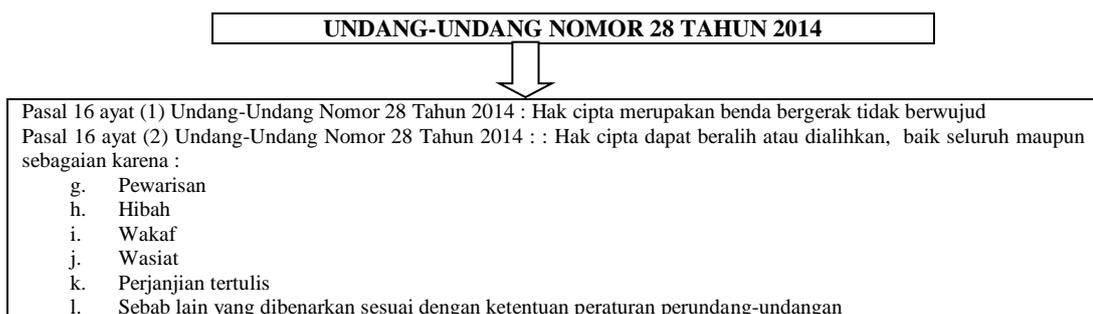
hak cipta itu sendiri. Hal mana tidak sesuai dengan kultur budaya bangsa Indonesia sendiri yang bersifat komunal dan kekeluargaan.

Jika dibandingkan dengan wisdom internasional, diantaranya adalah konvensi Bern menentukan jangka waktu perlindungan hak cipta sampai dengan 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia, bahkan sempat direvisi di Stokholm tahun 1967 menjadi 25 tahun setelah meninggalnya pencipta. Sedangkan di Kanada juga memberikan perlindungan yang sama yaitu sampai dengan 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia.

Bila dikaitkan dengan teori keadilan, Keadilan merupakan salah satu tujuan terpenting dari hukum yang dapat diartikan sebagai kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda maupun orang. Keadilan itu harus dapat dirasakan oleh semua pihak dalam hal ini adalah pihak pencipta dan juga pihak masyarakat. Menurut penulis jangka waktu perlindungan hak cipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia belum mencerminkan nilai keadilan kepada masyarakat.

Betolak dari uraian diatas maka dirasakan perlunya rekonstruksi terhadap pasal 58 ayat 1 UUHC 2014 tersebut, supaya terdapat keseimbangan antara kepentingan perorangan dengan kepentingan umum (masyarakat luas), sehingga fungsi utama dari hukum yakni keadilan dapat dirasakan semua pihak.

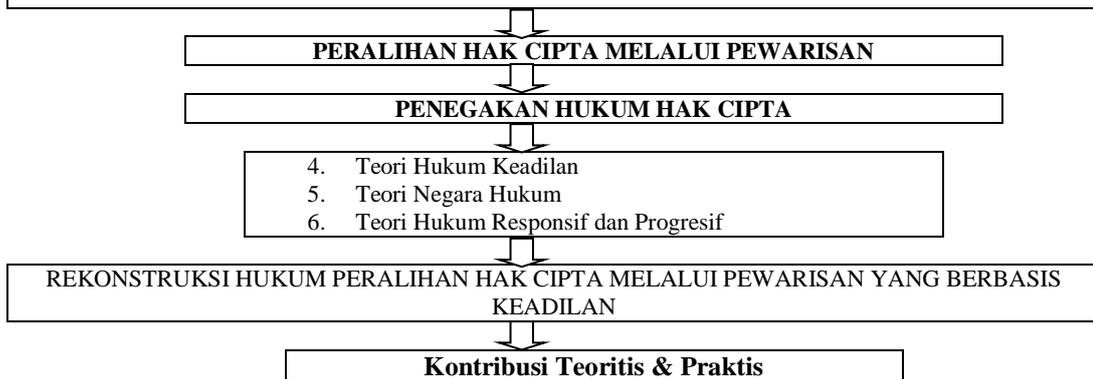
Untuk lebih singkatnya dapat dilihat dalam gambar alur pemikiran berikut ini:



Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :

- j. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya
- k. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- l. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
- m. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- n. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
- o. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase
- p. Karya arsitektur
- q. Peta
- r. Karya seni batik atau seni motif lain

berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.



Q. Metode Penelitian

1. Sifat Penelitian

Pelelitian ini bersifat yuridis normatif dan empiris. Yuridis normatif yaitu melakukan analisis terhadap permasalahan dan penelitian melalui pendekatan terhadap asas-asas hukum serta mengacu pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Pendekatan empiris yang digunakan dalam penelitian ini adalah untuk melihat perilaku hukum sebagai pola perilaku masyarakat dan terlihat sebagai kekuatan sosial.

Menurut Soemitro dan Ronny Hanitijo, secara sederhana, penelitian hukum dapat diklarifikasikan ke dalam 2 (dua) jenis yaitu : penelitian hukum normatif/doktrinal dan penelitian hukum empiris/sosiologis. bahwa penelitian hukum normatif atau penelitian doktrinal adalah penelitian hukum yang mempergunakan data sekunder, sedangkan penelitian hukum empiris/sosiologis adalah penelitian hukum yang menggunakan data

primer.²⁹³ Hal yang sama juga dinyatakan oleh Soedjono Soekanto dan Sri Mamudji yang menggolongkan penelitian hukum menjadi 2 (dua) golongan/jenis, yaitu penelitian hukum normatif dan sosiologis/ empiris.²⁹⁴ Yang dimaksud dengan pendekatan penelitian yuridis normatif dan empiris ini seperti yang disebutkan di atas oleh Soerjono Soekanto disebut sebagai *socio legal research*, yakni memandang hukum sebagai *law in action* yang menyangkut pertautan antara hukum dengan pranata-pranata sosial.

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, permasalahan pokok dalam penelitian ini termasuk salah satu kebijakan hukum perdata bisnis, khususnya mengenai rekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan yang berbasis nilai keadilan. Oleh karena itu pendekatan yang digunakan adalah pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy oriented approach*).

Karena sasaran utama dalam penelitian ini pada masalah kebijakan legislatif mengenai perundang-undangan dalam menetapkan dan merumuskan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan, maka pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis normatif yang bertumpu pada data sekunder dan ditunjang dengan pendekatan yuridis historis dan yuridis komparatif.

Penelitian yuridis normatif merupakan penelitian yang menggunakan data sekunder.²⁹⁵ Pendekatan yuridis normatif digunakan untuk mengetahui sejauh mana asas-asas hukum, sinkronisasi vertikal/horizontal, dan sistemik hukum diterapkan, yang bertumpu pada data sekunder. Data sekunder dalam bidang hukum dapat dibedakan

²⁹³Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998, halaman 10

²⁹⁴Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986, hal 15.

²⁹⁵Winarni Surakhmad, *Dasar dan Teknik Research*, Transito, Bandung, 1997, halaman 132

menjadi tiga, yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

6. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian ini adalah deskriptif analitis. Bersifat deskriptif analitis, yaitu untuk menggambarkan semua gejala dan fakta serta menganalisa permasalahan yang ada pada masa sekarang.²⁹⁶ Dikatakan deskriptif, karena penelitian ini diharapkan mampu memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala hal yang berhubungan dengan perkembangan mengenai penegakan hukum terhadap peralihan hak cipta melalui pewarisan.

Berkaitan dengan ini, istilah analisis mengandung makna mengelompokkan, menghubungkan, membandingkan dan memberi makna dalam merekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan yang berbasis nilai keadilan.

3. Jenis Data

Penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif,²⁹⁷ maka jenis data yang digunakan adalah data sekunder. Data sekunder adalah:

- d. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mengikat, meliputi:
 - c. Sumber-sumber hukum nasional yang berkaitan dengan pengaturan hukum mengenai hak cipta
 - d. Peraturan perundang-undangan di berbagai negara dengan melakukan kajian komparatif yang mengatur dan memuat tentang penegakan hak cipta

²⁹⁶Winarni Surakhmad, Op. Cit, halaman 12

²⁹⁷Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Op. Cit, halaman 12

- e. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer, antara lain berupa : Tulisan atau pendapat para pakar hukum, khususnya pakar hukum perdata mengenai hak cipta.
- f. Bahan hukum tersier yang memberikan penjelasan lebih mendalam mengenai bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder antara lain :
 - 5. Ensiklopedia Indonesia;
 - 6. Kamus Hukum;
 - 7. Kamus bahasa Inggris-Indonesia;
 - 8. Berbagai majalah maupun jurnal hukum

Pengelompokan bahan hukum tersebut sesuai dengan pendapat Sunaryati Hartono, bahwa bahan hukum dibedakan antara bahan hukum primer, seperti undang-undang, dan bahan hukum sekunder, misalnya makalah dan buku- buku yang ditulis oleh para ahli, karangan berbagai panitia pembentukan hukum (*law reform organization*) dan lain-lain.²⁹⁸

4. Teknik Pengumpulan Data

Mengingat penelitian ini memusatkan perhatian pada data sekunder, maka pengumpulan data ditempuh dengan melakukan penelitian kepustakaan dan studi dokumen. Di dalam pengumpulan data, sebanyak mungkin data yang diperoleh dan dikumpulkan diusahakan mengenai masalah-masalah yang berhubungan dengan penelitian ini.

Penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu menghimpun data dengan melakukan penelaahan bahan kepustakaan atau data sekunder yang meliputi bahan

²⁹⁸Sunaryati Hartono, Op, Cit, halaman 124. Bandingkan juga dengan Bandingkan juga dengan Peter Mahmud Marzuki, Op, Cit, halaman 141, lihat juga Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985, hal 24.

hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier yang ada hubungannya dengan masalah yang diteliti.²⁹⁹ Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pembahasan terhadap permasalahan dalam penelitian ini. Sedangkan bahan hukum sekunder yang diperoleh dari studi literatur berupa buku, jurnal dan pendapat para sarjana. Bahan hukum tertier merupakan pendukung bahan hukum sekunder, berupa kamus, dan ensiklopedia.

5. Teknik Analisis Data

Analisis dapat dirumuskan sebagai menguraikan atau menguraikan hal yang akan diteliti ke dalam unsur-unsur yang lebih kecil dan sederhana.³⁰⁰ Bertolak dari pengertian ini maka erat kaitannya antara metode analisa dengan pendekatan masalah.

Analisis data adalah proses pengorganisasian dan pengurutan data dalam pola, kategori, dan uraian dasar, sehingga akan dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti disarankan oleh data.³⁰¹

Teknik analisis data adalah suatu uraian tentang cara analisis, yaitu dengan kegiatan mengumpulkan data kemudian diadakan pengeditan terlebih dahulu, untuk selanjutnya dimanfaatkan sebagai bahan analisis yang sifatnya kualitatif. Penganalisisan data merupakan tahap yang paling penting dalam penelitian hukum. Pengolahan data pada hakekatnya merupakan kegiatan mengadakan sistematisasi bahan hukum tertulis.³⁰²

Penguraian sistematis terhadap gejala dan data yang diperoleh dalam penelitian ini, pertama-tama disajikan sejauh mungkin dikemukakan secara kuantitatif. Data-data yang diperoleh itu kemudian dianalisa secara kualitatif normatif. Teknik analisis data

²⁹⁹Bambang Waluyo. *Penelitian Hukum dalam Praktek*. Grafika, Jakarta 1996, ha.14

³⁰⁰. Sunaryati Hartono, Op, Cit,halaman 106

³⁰¹Lexy J Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya Bandung, 2000, halaman 183.

³⁰². Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op, Cit, halaman 251.

yang digunakan adalah teknik kualitatif yang didasarkan pada asumsi tentang realitas atau fenomena yang bersifat kompleks. Di mana terdapat regularitas pada pola tertentu dengan penuh keragaman.³⁰³ Analisis data dilakukan terhadap data primer, sekunder dan tertier.

Menurut Soerjono Soekanto, analisis data dapat dilakukan secara kualitatif maupun kuantitatif.³⁰⁴ Analisis kualitatif ini dilakukan secara deskriptif dan preskriptif, karena penelitian ini tidak hanya bermaksud mengungkapkan atau melukiskan realitas kebijakan perundang-undangan (legislatif) sebagaimana yang diharapkan. Dalam melakukan analisa kualitatif yang bersifat deskriptif dan preskriptif ini pun bertitik tolak dari analisis yuridis sistematis yang untuk pendalamannya dikaitkan atau dilengkapi dengan analisis yuridis komparatif dan yuridis preskriptif dengan tujuan :

- c. Analisis yuridis komparatif dengan membandingkan kebijakan legislatif negara-negara lain dalam memformulasikan mengenai hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan;
- d. Analisis yuridis preskriptif untuk mengkaji kebijakan formulasi hukum yang akan datang dalam merekonstruksi mengenai penegakan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan.

R. Sistematika Penelitian Disertasi

Untuk memberikan gambaran yang lebih jelas mengenai disertasi ini, penulisan disertasi ini direncanakan terdiri dari enam bab. Disertasi ini akan disusun dengan mengupayakan adanya hubungan kesenyawaan dalam penulisan dan pembahasannya

³⁰³Burhan Bungi, *Analisis Data Penelitian Kualitatif, Pemahaman Filosofis dan Metodologis Kearah Penguasaan Aplikasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, halaman 53.

³⁰⁴Soerdjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Op, Cit, halaman 68.

antara satu sama lainnya setiap bab. Disertasi ini terdiri dari 6 (enam) Bab yang dibagi kedalam beberapa sub bab, dengan sistematika pembahasan sebagai berikut:

Bab pertama, merupakan Pendahuluan yang berisikan Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Tinjauan Pustaka, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Orisinalitas Penelitian, Metode Penelitian, dan diakhiri dengan Sistematika Penulisan.

Bab kedua merupakan bab mengenai Kajian Teori/ Kajian Pustaka.

Bab ketiga merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan pertama yaitu pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan menurut Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014.

Bab keempat merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan kedua yaitu pengaturan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan sesuai dengan Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 yang belum berbasis nilai keadilan

Bab kelima merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan Bagaimana rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta melalui Pewarisan yang Berbasis Nilai Keadilan?

Bab keenam, merupakan bab penutup yang akan menyimpulkan hasil penelitian, yang kemudian akan diikuti dengan pemberian saran-saran atau rekomendasi terhadap hasil-hasil penemuan penelitian disertasi ini.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

S. Pengertian Rekonstruksi

Rekonstruksi berasal dari kata *re* (kembali), *konstruksi* (bentuk semula), dalam kamus besar bahasa Indonesia disebutkan rekonstruksi pengembalian seperti semula. *Reconstructie (Belanda)*,³⁰⁵ artinya pengembalian sebagaimana semula, (hasil) pemugaran, penyusunan kembali. *Reconstrueren* atau *reconstrueerde gereconstrueerd (Belanda)* merekonstruksikan jalannya suatu kejadian.³⁰⁶

B.N Marbun memberikan pengertian tentang rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula ; Penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.³⁰⁷

Undang-Undang No. 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan bencana Pasal 1 angka 12 (dua belas) menyebutkan rekonstruksi adalah pembangunan kembali semua prasarana dan sarana, kelembagaan pada wilayah pascabencana, baik pada tingkat pemerintahan maupun masyarakat dengan sasaran utama tumbuh dan berkembangnya

³⁰⁵ Datje Rahajoekoesoemah, *Kamus Balanda Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1991, halaman 267.

³⁰⁶ Ibid

³⁰⁷ B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996, halaman 469.

kegiatan perekonomian, sosial dan budaya, tegaknya hukum dan ketertiban dan bangkitnya peran serta masyarakat dalam segala aspek kehidupan bermasyarakat pada wilayah pasca bencana.³⁰⁸

Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai – nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Untuk kepentingan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga pada konsepsi pemikiran yang telah dikeluarkan oleh pemikir-pemikir terdahulu, kewajiban para rekonstruktor adalah melihat pada segala sisi, agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektifitas yang berlebihan, dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin kita bangun tersebut.

Sedangkan Anthony Giddens salah seorang tokoh pemikir ilmu sosial, yang mengatakan bahwa teori sosial memerlukan adanya rekonstruksi, ia menyusun gagasan untuk merekonstruksi teori sosial dengan jalan melakukan kritik terhadap tiga mazhab pemikiran sosial terpenting yakni, sosiologi interpretatif, fungsionalisme dan strukturalisme. Giddens bermaksud mempertahankan pemahaman yang diajukan oleh tiga tradisi tersebut, sekaligus menemukan cara mengatasi berbagai kekurangannya serta menjembatani ketidaksesuaian antara ketiganya. Rancangan tersebut mencakup

³⁰⁸ Lihat juga Pasal 59 UU No. 24 Tahun 2007 berbunyi “ Rekonstruksi sebagaimana maksud Pasal 57 huruf b dilakukan melalui pembangunan yang lebih baik, meliputi: a. Pembangunan kembali prasarana dan sarana, b. Pembangunan kembali sarana sosial masyarakat, c. Pembangunan kembali kehidupan sosial budaya masyarakat, d. Penerapan rancang bangun yang tepat dan penggunaan peralatan yang lebih baik dan tahan bencana, e. Partisipasi dan peran serta lembaga dan organisasi kemasyarakatan, dunia usaha, dan masyarakat. f. Peningkatan kondisi sosial, ekonomi dan budaya. g. Peningkatan fungsi pelayanan publik. h. Peningkatan pelayanan utama dalam masyarakat.

rekonseptualisasi atas konsep-konsep tindakan, struktur dan sistem dengan tujuan mengintegrasikannya menjadi pendekatan teoretis baru. Rekonseptualisasi atas konsep tindakan, struktur dan sistem diawali dengan memandang praktek-praktek sosial yang terus berlangsung sebagai segi analitis terpenting.³⁰⁹

T. Konsep Hukum Hak Cipta

20. Pengertian Hak Cipta

Menurut UUHC pada Pasal 1 angka 1, Hak Cipta adalah : hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-perundangan.

Dengan hak eksklusif atau hak khusus dari pencipta dimaksud bahwa tidak ada orang lain yang boleh melakukan hak itu kecuali dengan izin penciptanya.³¹⁰ Yang dimaksud dengan hak eksklusif adalah hak yang semata-mata diperuntukkan bagi pemegangnya, sehingga tidak ada pihak lain yang boleh memanfaatkan hak tersebut tanpa izin pemegangnya. Dalam pengertian mengumumkan atau memperbanyak termasuk kegiatan menerjemahkan, mengadaptasi, mengaransemen, mengalihwujudkan, menjual, menyewakan, meminjamkan, mengimpor, memamerkan, mempertunjukkan kepada publik melalui sarana apapun.³¹¹

Selain itu yang dimaksud dengan hak eksklusif bagi pemilik hak cipta merupakan hak untuk mengizinkan pihak lain menggunakan karya ciptanya, sebaliknya

³⁰⁹Peter Beilharz, *Teori-teori Sosial; Observasi Kritis terhadap Para Filosof Terkemuka*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2002, halaman.192-193.

³¹⁰Margono Suyud, *Hukum Perlindungan Hak Cipta (Disesuaikan dengan UU Republik Indonesia Hak Cipta Tahun 2002)*, CV.Novindo Pustaka Mandiri, Jakarta, 2003, halaman 107.

³¹¹ibid, halaman 148.

juga dapat melarang pihak lain untuk menggunakan karya ciptanya tersebut. Hak eksklusif itu esensi dari kepemilikan hak cipta. Dengan demikian, hak cipta sebagai suatu hak eksklusif merupakan suatu objek hukum yang bersifat immaterial yang mempunyai hubungan dan kepentingan yang sangat erat dengan penciptanya serta keaslian ciptaannya.³¹²

Hak cipta menurut Soejono Dirdjosisworo adalah “merupakan hak khusus yang memberikan kepada pencipta dan penemunya atau memegang kebebasan menggunakan ciptaannya atau penemuannya, orang lain dilarang menggunakan atas penemuan itu, kecuali dengan persetujuan atau izin dari pencipta atau penemunya.”³¹³

Hak Cipta menurut *Auteurswet* (hak pengarang) stbl 1912 No.600 adalah “hak tunggal dari pada pencipta atau dari pada yang mendapat hak tersebut atas ilmu ciptaannya dalam lapangan kesusasteraan ilmu pengetahuan dan kesenian untuk mengumumkan dan memperbanyak dengan mengingat pembatasan-pembatasan yang ditentukan oleh Undang-undang.”³¹⁴

Pengertian Hak Cipta menurut *Universal Copyright Convention* dalam Pasal 5 adalah “hak tunggal si pencipta untuk membuat, menerbitkan dan memberi kuasa untuk membuat terjemahan dari karya yang dilindungi perjanjian ini.”³¹⁵

Jika dicermati batasan pengertian yang diberikan oleh ketiga ketentuan diatas maka hampir dapat disimpulkan bahwa ketiganya memberikan pengertian yang sama. Dalam *Auteurswet* 1912 maupun *Universal Copyright Convention* menggunakan istilah

³¹² Anis Mashdurohatun, mengembangkan fungsi social hak cipta Indonesia (suatu studi pada karya cipta buku), UNS PRESS, Surakarta, 2016, hal 84

³¹³ Soedjono Dirdjosisworo, *Hukum Perusahaan Mengenai Hak Atas Kekayaan Intelektual (Hak Cipta, Hak Paten, Hak Merek)*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2002, halaman 23

³¹⁴ OK.Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*, Cetakan Ketiga PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, halaman 59.

³¹⁵ Ibid, halaman 59.

hak khusus bagi pencipta. Jika dilihat pada penjelasan Pasal 4 UUHC 2014 yang dimaksudkan hak eksklusif adalah hak yang hanya diperuntukkan bagi pencipta, sehingga tidak ada pihak lain yang dapat memanfaatkan hak tersebut kecuali dengan izin penciptanya.

Perkataan tidak ada pihak lain yang digaris bawahi diatas mempunyai pengertian yang sama dengan hak tunggal yang menunjukkan hanya pencipta saja yang boleh mendapatkan hak semacam itu. Inilah yang disebut dengan hak yang lebih eksklusif. Eksklusif berarti khusus, spesifikasi, unik. Keunikannya itu, sesuai dengan sifat dan cara melahirkan hak tersebut.

Pencipta adalah orang atau badan hukum yang namanya terdapat dalam daftar ciptaan dengan adanya anggapan sebagai pencipta, maka secara tidak langsung akan timbul pula anggapan adanya hak cipta. Dari definisi pencipta akan timbul pula anggapan adanya hak cipta, maka secara tidak langsung akan timbul pula anggapan adanya hak cipta. Dari definisi pencipta sering kali terjadi pendaftaran suatu ciptaan yang nyatanya bukan orang atau badan hukum tersebut yang mempunyai karya akan tetapi karya orang lain yang bekerja sama dengan orang atau badan hukum tersebut. Cara pendaftaran tersebut sudah tidak etis bahkan melanggar hak orang lain yang seharusnya mendapat surat pendaftaran atas suatu ciptaan tersebut.

Disisi lain terlihat adanya pengaruh doktrin hak cipta kontinental, pengaruh tersebut dapat diperhatikan pada penjelasan UUHC sebelumnya yang menyatakan bahwa pendaftaran itu tidak mutlak harus dilakukan karena tanpa pendaftaran pun hak cipta dilindungi.

Dari pengaruh doktrin hak cipta tersebut, maka dapat dijelaskan bahwa pengaruh doktrin hak cipta sudah tidak tampak lagi. Pada penjelasan UUHC sekarang ini suatu hasil karya pencipta bukan hanya mempunyai surat pendaftaran saja sudah dapat dianggap sah tetapi juga harus memiliki bentuk yang khas bersifat pribadi dan menunjukkan keaslian sebagai ciptaan yang lahir berdasarkan kemampuan, kreativitas, atau keahlian sehingga ciptaan itu dapat dilihat, dibaca atau didengar.

Siapa yang dianggap pencipta pada ciptaan yang terdiri dari beberapa bagian dan ciptaan yang sendiri-sendiri? Pasal 33 ayat (1) dan (2) UUHC 2014 menentukan apabila ciptaan yang terdiri dari beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh orang yang memimpin serta mengawasi penyelesaian setelah itu atau jika ada orang yang dimaksud dengan mengurangi hak cipta masing-masing atau bagian ciptaannya.³¹⁶

Isi Pasal 33 ayat 1 dan 2 menyebutkan bahwa

- (1) Dalam hal ciptaan terdiri atas beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh 2 (dua) orang atau lebih, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan.
- (2) Dalam hal orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak ada, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang menghimpun ciptaan dengan tidak mengurangi hak cipta masing-masing atas bagian ciptaannya.

Ditinjau dari Pasal 31 dan 32 UUHC menentukan yang dianggap sebagai pencipta adalah :

³¹⁶Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, PT.Aditya Bakti, Bandung, 1999, halaman 415.

Pasal 31 disebutkan bahwa, kecuali terbukti sebaliknya, yang dianggap sebagai pencipta, yaitu orang yang namanya

- a. Disebut dalam Ciptaan
- b. Dinyatakan sebagai Pencipta pada suatu Ciptaan
- c. Disebutkan dalam surat pencatatan Ciptaan, dan/atau
- d. Tercantum dalam daftar umum Ciptaan sebagai pencipta

Pasal 32 UUHC 2014 menyebutkan bahwa, "Kecuali terbukti sebaliknya, orang yang melakukan ceramah yang tidak menggunakan bahan tertulis dan tidak ada pemberitahuan siapa pencipta ceramah tersebut dianggap sebagai pencipta".

Pemegang hak cipta adalah instansi tempat pegawai negeri itu bekerja, kecuali jika di perjanjian bahwa pembuat adalah pemegang hak cipta. Hal ini sesuai dengan Pasal 35 ayat (1) UUHC 2014 sebagai berikut:

- (4) Kecuali diperjanjikan lain pemegang hak cipta atau ciptaan yang dibuat oleh pencipta dalam hubungan dinas, yang dianggap sebagai pencipta yaitu instansi pemerintah.
- (5) Dalam hal ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) digunakan secara komersil, pencipta dan/atau pemegang hak terkait mendapatkan imbalan dalam bentuk royalti.
- (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian royalti untuk penggunaan secara komersial sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dalam peraturan pemerintah.

21. Fungsi dan Sifat Hak Cipta

Dalam Pasal 1 angka 1 UUHC 2014 secara tegas menyatakan bahwa dalam mengumumkan atau memperbanyak ciptaan, hal itu harus mempertahankan pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-perundangan yang berlaku.

Pembatasan dimaksud sudah tentu bertujuan agar dalam setiap menggunakan atau memfungsikan hak cipta harus sesuai dengan tujuannya.

Didalam UUHC dikatakan hak cipta adalah hak eksklusif atau hak khusus, maka sesuai dengan semangat dan jiwa yang terkandung dalam Pasal 33 ayat 2 UUD 1945 yang menyebutkan : cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Maka hak cipta mempunyai fungsi sosial adalah melalui penyebarannya selama masyarakat masih membutuhkan dan mempergunakan hak cipta tersebut. Berhubung sifat ciptaan adalah pribadi dan manunggal dengan diri penciptanya maka hak pribadi itu tidak dapat disita padanya, hak cipta tidak dapat dialihkan secara lisan harus dengan akta otentik atau akta dibawah tangan.

Adapun sifat hak cipta menurut Saidin antara lain adalah :

1. Hak Cipta Bersifat Benda Bergerak *Immateriil*

Undang-undang hak cipta sebagai benda bergerak immateriil yang termasuk dalam kelompok hak atas kekayaan intelektual sebagai benda bergerak, hak cipta dapat beralih atau dialihkan seluruh atau sebagian karena pewarisan, hibah, wasiat yang dijadikan milik negara, perjanjian yang dilakukan dengan akta dan dengan ketentuan bahwa perjanjian itu hanya mengenai wewenang yang disebut didalam akta itu (Pasal16 UUHC 2014). Berdasarkan ketentuan ini jelaslah bahwa hak cipta tidak dapat dialihkan secara lisan melainkan harus tertulis dengan akta dibawah tangan.

2. Hak Cipta Bersifat Dapat Dibagi (*divisible*)

Hak cipta bersifat dapat dibagi (*divisible*), sifat ini dapat diketahui dari ketentuan Pasal1 angka 1 UUHC yang menentukan, hak cipta adalah hak eksklusif pencipta yang

timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Berdasarkan ketentuan tersebut pengalihan hak cipta secara tertulis itu dapat meliputi pengumuman dan atau memperbanyak ciptaan. Dengan demikian hak cipta dapat dibagi-bagi dengan jalan sebagian-sebagian.

3. Hak Cipta Bersifat Tidak Dapat Di Sita

Walaupun hak cipta adalah benda bergerak, namun tidak dapat disita (Pasal 16 UUHC). Alasannya karena ciptaan bersifat pribadi dan manunggal dengan diri sipencipta. Apabila sipencipta sebagai pemilik hak cipta atau pemegang hak cipta sebagai orang yang berwenang menguasai hak cipta, dengan hak cipta itu melakukan pelanggaran hukum atau mengganggu ketertiban umum, maka yang dapat dilarang oleh hukum adalah perbuatan pemilik atau pemegang hak cipta yang menggunakan haknya itu.”Apabila larangan itu mengakibatkan penghukuman, maka penghukuman itu tidak mengenai hak cipta.”³¹⁷

22. Ruang Lingkup Hak Cipta

Pasal 4 UUHC 2014 menetapkan bahwa Hak Cipta merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan ekonomi. Yang dimaksud dengan “hak eksklusif” adalah hak yang hanya diperuntukkan bagi Pencipta, sehingga tidak ada pihak lain yang dapat memanfaatkan hak tersebut tanpa izin Pencipta. Pemegang Hak Cipta yang bukan Pencipta hanya memiliki sebagian dari hak eksklusif berupa hakekonomi.

³¹⁷Abdul Kadir Muhammad, Op.Cit, halaman 429.

Ada 2 (dua) hak yang tercakup dalam hak cipta yaitu: hak moral dan ekonomi. Hak moral adalah hak yang harus tetap dilekatkan secara abadi hasil ciptaan yang dilahirkan oleh pencipta sedangkan hak ekonomi ialah yang memberi manfaat ekonomi kepada pencipta. Kedua hak ini dalam undang-undang Hak Cipta Nomor 28 Tahun 2014 diatur dalam Pasal-Pasal tersebut. Meskipun kedua hak tersebut diatur terpisah namun undang-undang disebutkan kedua hak itu adalah bersifat eksklusif.

Lebih lanjut rumusan tentang hak moral ini diatur dalam Pasal 5 ayat (1) UUHC 2014 ialah hak yang melekat secara abadi pada diri cipta untuk:

- f. tetap mencantumkan atau tidak mencantumkan namanya pada salinan salinan jungan dengan pemakaian Ciptaannya untuk umum;
- g. menggunakan nama aliasnya atau samarannya;
- h. mengubah Ciptaannya sesuai dengan kepatutan dalam masyarakat;
- i. mengubah judul dan anak judul Ciptaan; dan
- j. mempertahankan haknya dalam hal terjadi distorsi Ciptaan, mutilasi Ciptaan, modifikasi Ciptaan, atau hal yang bersifat merugikan kehormatan diri atau reputasinya.³¹⁸

Hak moral tidak dapat dialihkan selama Pencipta masih hidup, tetapi pelaksanaan hak tersebut dapat dialihkan dengan wasiat atau sebab lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan setelah Pencipta meninggal dunia. Dalam hal terjadi pengalihan pelaksanaan hak moral, penerima dapat depaskan atau menolak pelaksanaan

³¹⁸ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor Tahun 1982 tentang Hak Cipta sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1987, Lembaran Negara Tahun 1997 Nomor 29, tanggal 7 Mei 1997 bagian menimbang, butir a, b dan c

haknya dengan syarat pelepasan atau penolakan pelaksanaan hak tersebut dinyatakan secara tertulis.³¹⁹

Lingkup hak cipta yang dilindungi menurut Pasal 40 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 meliputi karya dalam bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra, terdiri atas:

20. buku, pamflet, perwajahan karya tulis yang diterbitkan, dan semua hasil karya tulis lainnya;
21. ceramah, kuliah, pidato, dan Ciptaan sejenis lainnya;
22. alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan;
23. lagu dan/atau musik dengan atau tanpa teks;
24. drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan, dan pantomim;
25. karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase;
26. karya seni terapan;
27. karya arsitektur;
28. peta;
29. karya seni batik atau seni motif lain;
30. karya fotografi;
31. Potret;
32. karya sinematografi;
33. terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, basis data, adaptasi, aransemen, modifikasi dan karya lain dari hasil transformasi;

³¹⁹Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2015 halaman 222.

34. terjemahan, adaptasi, aransemen, transformasi, atau modifikasi ekspresi budaya tradisional;
35. kompilasi Ciptaan atau data, baik dalam format yang dapat dibaca dengan Program Komputer maupun media lainnya;
36. kompilasi ekspresi budaya tradisional selama kompilasi tersebut merupakan karya yang asli;
37. permainan video; dan
38. Program Komputer.

Sedangkan pengertian dari setiap karya dalam bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra tersebut dapat dilihat dari penjelasan UUHC No. 28 Tahun 2014 Pasal 40 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf s berikut ini :

Yang dimaksud dengan “perwajahan karya tulis” adalah karya cipta yang lazim dikenal dengan “*typographical arrangement*”, yaitu aspek seni pada susunan dan bentuk penulisan karya tulis. Hal ini mencakup antara lain format, hiasan, komposisi warna dan susunan atau tata letak huruf indah yang secara keseluruhan menampilkan wujud yang khas.

Yang dimaksud dengan “alat peraga” adalah Ciptaan yang berbentuk 2 (dua) ataupun 3 (tiga) dimensi yang berkaitan dengan geografi, topografi, arsitektur, biologi, atau ilmu pengetahuan lain.

Yang dimaksud dengan “lagu atau musik dengan atau tanpa teks” diartikan sebagai satu kesatuan karya cipta yang bersifat utuh.

Yang dimaksud dengan “gambar” antara lain, motif, diagram, sketsa, logo, unsur- unsur warna dan bentuk huruf indah. Yang dimaksud dengan “kolase” adalah

komposisi artistik yang dibuat dari berbagai bahan, misalnya kain, kertas, atau kayu yang ditempelkan pada permukaan sketsa atau media karya.

Yang dimaksud dengan “karya seni terapan” adalah karya seni rupa yang dibuat dengan menerapkan seni pada suatu produk sehingga memiliki kesan estetis dalam memenuhi kebutuhan praktis, antara lain penggunaan gambar, motif, atau ornamen pada suatu produk.

Yang dimaksud dengan “karya arsitektur” antara lain, wujud fisik bangunan, penataan letak bangunan, gambar rancangan bangunan, gambar teknis bangunan, dan model atau maket bangunan.

Yang dimaksud dengan “peta” adalah suatu gambaran dari unsur alam dan/atau buatan manusia yang berada di atas ataupun di bawah permukaan bumi yang digambarkan pada suatu bidang datar dengan skala tertentu, baik melalui media digital maupun non digital.

Yang dimaksud dengan “karya seni batik” adalah motif batik kontemporer yang bersifat inovatif, masa kini, dan bukan tradisional. Karya tersebut dilindungi karena mempunyai nilai seni, baik dalam kaitannya dengan gambar, corak, maupun komposisi warna.

Yang dimaksud dengan “karya seni motif lain” adalah motif yang merupakan kekayaan bangsa Indonesia yang terdapat di berbagai daerah, seperti seni songket, motif tenun ikat, motif tapis, motif ulos, dan seni motif lain yang bersifat kontemporer, inovatif, dan terus dikembangkan.

Yang dimaksud dengan “karya fotografi” meliputi semua foto yang dihasilkan dengan menggunakan kamera.

Yang dimaksud dengan “karya sinematografi” adalah Ciptaan yang berupa gambar bergerak (*moving images*) antara lain film dokumenter, film iklan, reportase atau film cerita yang dibuat dengan skenario, dan film kartun. Karya sinematografi dapat dibuat dalam pita seluloid, pita video, piringan video, cakram optik dan/atau media lain yang memungkinkan untuk dipertunjukkan di bioskop, layar lebar, televisi, atau media lainnya. Sinematografi merupakan salah satu contoh bentuk audiovisual.

Yang dimaksud dengan “bunga rampai” meliputi Ciptaan dalam bentuk buku yang berisi kompilasi karya tulis pilihan, himpunan lagu pilihan, dan komposisi berbagai karya tari pilihan yang direkam dalam kaset, cakram optik, atau media lain.

Yang dimaksud dengan “basis data” adalah kompilasi data dalam bentuk apa pun yang dapat dibaca oleh komputer atau kompilasi dalam bentuk lain, yang karena alasan pemilihan atau pengaturan atas isi data itu merupakan kreasi intelektual. Pelindungan terhadap basis data diberikan dengan tidak mengurangi hak para Pencipta atas Ciptaan yang dimasukkan dalam basis data tersebut.

Yang dimaksud dengan “adaptasi” adalah mengalihwujudkan suatu Ciptaan menjadi bentuk lain. Sebagai contoh dari buku menjadi film.

Yang dimaksud dengan “karya lain dari hasil transformasi” adalah mengubah format Ciptaan menjadi format bentuk lain. Sebagai contoh musik pop menjadi musik dangdut.

Khusus terhadap ciptaan berupa terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, basis data, adaptasi, aransemen, modifikasi dan karya lain dari hasil transformasi dilindungi sebagai Ciptaan tersendiri dengan tidak mengurangi Hak Cipta atau Ciptaan asli.

Perlindungan terhadap karya cipta tersebut, termasuk perlindungan terhadap Ciptaan yang tidak atau belum dilakukan Pengumuman tetapi sudah diwujudkan dalam bentuk nyata yang memungkinkan Penggandaan Ciptaan tersebut.

Meskipun hak cipta dalam bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra yang merupakan perwujudan dari ide atau gagasan yang dilindungi sebagai hak kekayaan immateril, namun Undang-Undang Hak Cipta Nomor 28 Tahun 2014 membatasi terhadap hasil karya cipta yang tidak dilindungi hak ciptanya meliputi:

- d. Hasil karya yang belum diwujudkan dalam bentuk nyata;
- e. Setiap ide, prosedur, sistem, metode, konsep, prinsip, temuan atau data walaupun telah diungkapkan, dinyatakan, digambarkan, dijelaskan, atau digabungkan dalam sebuah Ciptaan; dan
- f. Alat, Benda, atau produk yang diciptakan hanya untuk menyelesaikan masalah teknis atau yang bentuknya hanya ditujukan untuk kebutuhan fungsional.³²⁰

Selain itu, Pasal 42 Undang-undang Hak Cipta juga membatasi tidak ada hak cipta atas hasil karya berupa:

- f. hasil rapat terbuka lembaga negara;
- g. peraturan perundang-undangan;
- h. pidato kenegaraan atau pidato pejabat pemerintah;
- i. putusan pengadilan atau penetapan hakim; dan
- j. kitab suci atau simbol keagamaan.

Undang-undang Hak Cipta juga membatasi terhadap perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta, yaitu meliputi perbuatan:

³²⁰ Ibid.

- e. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan lambang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli;
- f. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, pernyataan pada Ciptaan tersebut, atau ketika terhadap Ciptaan tersebut dilakukan Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan;
- g. Pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap; atau
 - h. Pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/ atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut. Penggandaan, Pengumuman, dan/atau Pendistribusian Potret Presiden, Wakil Presiden, mantan Presiden, mantan Wakil Presiden, Pahlawan Nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian/lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memerhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Keterangan lebih lanjut dilihat dalam penjelasan UUHC 2014 Pasal 41 s/d 44 sebagai berikut :

Yang dimaksud dengan “Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau nggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah” misalnya,

ngumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah terhadap hasil riset yang dilakukan dengan oleh negara.

Yang dimaksud dengan “berita aktual” adalah berita yang diumumkan atau komunikasikan kepada publik dalam waktu 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam sejak pertama kali dikomunikasikan kepada publik.

Demikian juga ketentuan Pasal 44 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 dinyatakan bahwa:

5. 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:
 - e. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
 - f. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, legislatif, dan peradilan;
 - g. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau
 - h. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.
6. 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.

7. Dalam hal Ciptaan berupa karya arsitektur, perubahan tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis.
8. 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 diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Yang dimaksud dengan “sebagian yang substansial” adalah bagian yang paling penting dan khas yang menjadi ciri dari Ciptaan. Yang dimaksud dengan “kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta” adalah kepentingan yang didasarkan pada keseimbangan dalam menikmati manfaat ekonomi atas suatu Ciptaan. Yang dimaksud dengan “fasilitasi akses atas suatu Ciptaan” adalah pemberian fasilitas untuk melakukan Penggunaan, Pengambilan, Penggandaan, Perubahan format, Pengumuman, Pendistribusian, dan/atau Komunikasi suatu Ciptaan secara seluruh atau sebagian yang substansial. Yang dimaksud dengan “berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis”, misalnya, perubahan luas tanah yang tidak mencukupi, letak posisi tidak simetris, komposisi materiil bahan yang berbeda, dan perubahan bentuk arsitektur karena faktor alam.

Untuk beberapa perbuatan hukum yang dalam terminologi hak cipta yang disebut sebagai lisensi seperti yang tercantum dalam Pasal 55 UUHC 2014 tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta terhadap:

5. Penggunaan kutipan singkat Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait untuk pelaporan peristiwa aktual yang ditujukan hanya untuk keperluan penyediaan informasi aktual;
6. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk kepentingan penelitian ilmu pengetahuan;
7. Penggandaan Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait hanya untuk keperluan pengajaran, kecuali pertunjukan dan Fonogram yang telah dilakukan Pengumuman sebagai bahan ajar; dan
8. 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 Penyiaran.

Di samping itu, penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:

3. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
4. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.

Akan tetapi apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.

Demikian juga terhadap penggandaan untuk kepentingan pribadi atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan dan dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta. Penggandaan untuk kepentingan pribadi tidak mencakup:

6. karya arsitektur dalam bentuk bangunan atau konstruksi lain;

7. seluruh atau bagian yang substansial dari suatu buku atau notasi musik;
8. seluruh atau bagian substansial dari database dalam bentuk digital;
9. program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan
10. penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Khusus untuk kepentingan perpustakaan atau lembaga arsip yang tidak bertujuan komersial dapat membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dengan cara:

4. Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - d. Perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;
 - e. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan
 - f. tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan atau lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan.
5. pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat:
 - c. perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar; atau

- d. pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan.
6. pembuatan salinan dimaksudkan untuk komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan, antarlembaga arsip, serta antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Demikian juga terhadap tindakan Penggandaan, Penyiaran, atau Komunikasi atas Ciptaan untuk tujuan informasi yang menyebutkan sumber dan nama Pencipta secara lengkap tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta dengan ketentuan Ciptaan berupa:

4. artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan Pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik kecuali yang salinannya disediakan oleh Pencipta, atau berhubungan dengan Penyiaran atau Komunikasi atas suatu Ciptaan;
5. laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari Ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu; dan
6. karya ilmiah, pidato, ceramah, atau Ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik.

Tindakan penggandaan sementara atas Ciptaan tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta jika Penggandaan tersebut memenuhi ketentuan:

6. pada saat dilaksanakan transmisi digital atau pembuatan Ciptaan secara digital dalam media penyimpanan;
7. dilaksanakan oleh setiap Orang atas izin Pencipta untuk mentransmisi Ciptaan; dan
8. menggunakan alat yang dilengkapi mekanisme penghapusan salinan secara otomatis yang tidak memungkinkan Ciptaan tersebut ditampilkan kembali.

Setiap Lembaga Penyiaran dapat membuat rekaman sementara tanpa izin

Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk tujuan aktivitasnya dengan alat dan fasilitasnya sendiri.

Lembaga Penyiaran wajib memusnahkan rekaman sementara dalam waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak pembuatan atau dalam waktu yang lebih lama dengan persetujuan Pencipta.

Lembaga Penyiaran dapat membuat 1 (satu) salinan rekaman sementara yang mempunyai karakteristik tertentu untuk kepentingan arsip resmi.³²¹

Setiap Orang dilarang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

Pemerintah dapat menyelenggarakan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi atas suatu Ciptaan melalui radio, televisi dan/atau sarana lain untuk kepentingan nasional tanpa izin dari Pemegang Hak Cipta, dengan ketentuan wajib memberikan imbalan kepada Pemegang Hak Cipta. Lembaga Penyiaran yang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi atas Ciptaan berhak mendokumentasikan Ciptaan hanya untuk Lembaga Penyiaran tersebut dengan ketentuan untuk Penyiaran selanjutnya, Lembaga Penyiaran tersebut harus mendapatkan izin Pemegang Hak Cipta.

Selanjutnya, perlindungan juga diberikan terhadap ciptaan-ciptaan yang sudah merupakan suatu bentuk kesatuan yang nyata yang memungkinkan perbanyakan karya

³²¹ Ibid, Pasal 49. Yang dimaksud dengan “Penggandaan sementara” adalah penambahan jumlah suatu ciptaan secara tidak permanen yang dilakukan dengan media digital, misalnya perbanyakan lagu atau musik, buku, gambar, dan karya lain yang media komputer baik melalui jaringan intranet maupun internet yang kemudian disimpan secara temporer dalam tempat penyimpanan digital. Yang dimaksud dengan “karakteristik tertentu” adalah rekaman yang berisi film dokumenter, sejarah untuk kepentingan negara, atau telah lewat masa perlindungan hukumnya.

itu, tetapi belum diumumkan. Dalam bahasa asing ciptaan semacam itu disebut *unpublished works*, dan ini diatur dalam Pasal 12 ayat (3) UUHC 2014. Pasal tersebut berbunyi; dalam perlindungan sebagaimana yang dimaksudkan dalam ayat (1) dan ayat (2) termasuk juga semua ciptaan yang tidak atau belum diumumkan, akan tetapi sudah merupakan suatu bentuk kesatuan yang nyata, yang memungkinkan perbanyakannya hasil karya itu.

Untuk ciptaan seperti ini Simorangkir memberikan contoh sebagai berikut. Seorang pencipta telah selesai menciptakan suatu ciptaan di bidang sastra dan naskahnya sudah siap untuk diterbitkan, oleh karena sesuatu hal ia belum sempat menerbitkannya. Karya sastra yang belum diumumkan ini yang telah merupakan kesatuan nyata yang memungkinkan perbanyakannya, sudah mendapatkan perlindungan undang-undang sebagai hak cipta.³²²

Menurut penulis tidak saja karya cipta yang sudah utuh yang siap untuk dipublikasi, karya cipta yang belum utuhpun mestinya harus dilindungi. Misalnya seorang pencipta merencanakan akan menerbitkan satu buku yang, terdiri dari lima bab, namun baru selesai 3 bab yang bersangkutan meninggal dunia, maka yang 3 bab itu juga diberi perlindungan hak ciptanya. Demikian juga terhadap karya-karya yang lain, karena kreativitas untuk menciptakan itu betapa pun kecilnya adalah merupakan aktivitas intelektual yang perlu mendapat perlindungan hukum.

Dalam Pasal ini disebutkan hasil rapat terbuka dan seterusnya, itu artinya dalam hal rapat tertutup tentu tidak dibenarkan mengumumkan atau memperbanyaknya tanpa izin.

³²²J.C.T Simorangkir, *Undang-Undang Hak Cipta 1982*, Jakarta, Kompas, 1983, halaman 140.

Selanjutnya, dalam penjelasan Pasal ini disebutkan pula yang dimaksud dengan keputusan sejenis lainnya adalah keputusan seperti, Keputusan Mahkamah Pelayaran, Keputusan Panitia Penyelesaian Perselisihan Perburuhan, Keputusan Badan Urusan Piutang Negara dan lain-lain. Tentu saja dalam hal ini hasil keputusan peradilan desa, putusan pengetua adat, putusan mahkamah internasional dan keputusan sidang WTO dan ADR-nya, seyogianya juga tidak dilindungi hak ciptanya, karena keputusan itu memang harus dipublikasi dan diketahui secara terbuka oleh masyarakat luas.

Selanjutnya, juga tidak ada hak cipta terhadap ciptaan yang sudah lewat masa berlakunya, yaitu selama hidup si pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggalnya si pencipta, Pasal 58 UUHC 2014. Pasal 1 angka 1 UHC Indonesia menyebutkan bahwa dalam penggunaan termasuk pemilikan hak cipta itu terdapat “pembatasan menurut undang-undang yang berlaku”. Ini berarti hak cipta itu dapat dibatasi dengan peraturan perundang-undangan. Dalam UUHC Indonesia secara tersendiri dan terinci telah menentukan pembatasan terhadap penggunaan yang termasuk dalam kategori bukan pelanggaran hak cipta.

Dengan demikian mereka yang bukan pemegang hak cipta dapat mengumumkan, memperbanyak ciptaan yang bersangkutan, asal saja memenuhi alasan yang dirumuskan dalam ketentuan ini, dan ini dikualifikasikan sebagai tindakanyang dianggap tidak melanggar hak cipta” dan dalam rumusan resmi undang-undang ini menyatakan, “tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta”.

Ada dua pembatasan yang ditetapkan oleh ketentuan UHC Indonesia yaitu batasan yang tanpa syarat dan batasan dengan syarat. Jadi, tidak ada alternatif harus menuntut sifatnya yang asli, tidak boleh diubah.

Sedangkan pembatasan dengan syarat terdapat dalam bunyi Pasal 43 sampai dengan Pasal 51.

Pasal 42 UUHC 2014 yaitu

Tidak ada hak cipta atas hasil karya berupa

- a. hasil rapat terbuka lembaga negara
- b. peraturan perundang-undangan
- c. pidato kenegaraan atau pidato pejabat pemerintah
- d. putusan pengadilan atau penetapan hakim
- e. kitab suci atau simbol keagamaan

Pasal 43 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta meliputi

- a. pengumuman, pendistribusian, komunikasi dan atau penggandaan lambang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli
- b. pengumuman, pendistribusian, komunikasi dan/atau penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, pernyataan atau ciptaan tersebut, atau ketika terhadap ciptaan tersebut dilakukan pengumuman, pendistribusian, komunikasi, dan/atau penggandaan.
- c. Pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, lembaga penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap
- d. Pembuatan dan penyebarluasan konten hak cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau

menguntungkan pencipta atau pihak terkait, atau pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut.

- e. Penggandaan, pengumuman dan/atau pendistribusian potret presiden, wakil presiden, mantan presiden, mantan wakil presiden, pahlawan nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian /lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memperhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 44 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (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 dan Pencipta atau 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 dan 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 karya arsitektur, perubahan sebagaimana dimaksud pada ayat (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 pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 45 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (1) Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:
 - c. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
 - d. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.
- (2) Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.

Pasal 46 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (3) Penggandaan untuk kepentingan pribadi atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan dan dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

(4) Penggandaan untuk kepentingan pribadi mana dimaksud pada ayat (1) tidak mencakup:

- f. karya arsitektur dalam bentuk bangunan konstruksi lain;
- g. seluruh atau bagian yang substansial dan suatu buku atau notasi musik;
- h. seluruh atau bagian substansial dan database dalam bentuk digital;
- i. Program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1);
dan
- j. Penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dan Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Pasal 47 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Setiap perpustakaan atau lembaga arsip yang tidak bertujuan komersial dapat membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dengan cara:

- a. Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkaskan, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - 1. perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;
 - 2. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan
 - 3. Tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan

- b. Pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat
 - 1. Perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar
 - 2. Pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan
- c. Pembuatan salinan dimaksud untuk komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan antar lembaga arsip, seperti antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Pasal 48 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Penggandaan, penyiaran atau komunikasi atas ciptaan untuk tujuan informasi yang menyebutkan sumber dan nama pencipta secara lengkap tidak dianggap pelanggaran hak cipta dengan ketentuan ciptaan berupa:

- a. Artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik kecuali yang salinannya disediakan oleh pencipta atau berhubungan dengan penyiaran atau komunikasi atas suatu ciptaan.
- b. Laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu karya ilmiah, pidato,ceramah atau ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik

Pasal 49 UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (5) Penggandaan sementara atas ciptaan tidak dianggap pelanggaran hak cipta jika jika penggandaan tersebut memenuhi ketentuan
- d. Pada saat dilaksanakan transmisi digital atau pembuatan ciptaan secara digital dalam media penyimpanan
 - e. Dilaksanakan oleh setiap orang atau izin pencipta untuk menstransmisi ciptaan
 - f. Menggunakan alat yang dilengkapi mekanisme penghapusan salinan secara otomatis yang tidak memungkinkan ciptaan tersebut ditampilkan kembali
- (6) Setiap lembaga penyiaran dapat membuat rekaman sementara tanpa izin pencipta atau pemegang hak ciptaan untuk aktivitasnya dengan alat dan fasilitasnya sendiri
- (7) Lembaga penyiaran wajib memusnahkan rekaman sementara sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dalam waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak pembuatan atau dalam waktu yang lebih lama dengan persetujuan pencipta.
- (8) Lembaga penyiaran dapat membuat 1 (satu) salinan rekaman sementara yang mempunyai karakteristik tertentu untuk kepentingan arsip resmi.

Pasal 50UUHC 2014 menyebutkan bahwa

Setiap orang dilarang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

Pasal 51UUHC 2014 menyebutkan bahwa

- (3) Pemerintah dapat menyelenggarakan pengumuman, pendistribusian atau komunikasi atas suatu ciptaan melalui radio, televisi dan atau sarana lain untuk kepentingan nasional tanpa izin dari pemegang hak cipta, dengan ketentuan wajib memberikan imbalan kepada pemegang hak cipta

(4) Lembaga penyiaran yang melakukan pengumuman pendistribusian atau komunikasi atas ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berhak mendokumentasikan ciptaan hanya untuk lembaga penyiaran tersebut dengan ketentuan untuk penyiaran selanjutnya, lembaga penyiaran tersebut harus mendapatkan izin pemegang hak cipta.

Satu hal yang perlu dicermati yang dimaksudkan di sini adalah pemberitaan, informasi-informasi seputar peristiwa yang berlangsung dalam masyarakat, dangkan artikel-artikel ilmiah atau pidato ilmiah yang dimuat dalam media rat kabar atau media elektronika lainnya tetaplah dilindungi sebagai hak cipta biasa.

Lebih lanjut Pasal-Pasal tersebut menentukan pula syarat untuk tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta, di samping sumbernya disebutkan dicantumkan secara lengkap, ada syarat lain yang harus dipenuhi yaitu:

8. Penggunaan ciptaan pihak lain untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari pencipta.³²³
9. Pengambilan ciptaan pihak lain, baik seluruhnya maupun sebagian guna keperluan pembelaan di dalam atau di luar pengadilan.
10. Pengambilan ciptaan pihak lain baik seluruhnya maupun sebagian guna keperluan:
 - c. ceramah yang semata-mata untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan, atau;
 - d. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari pencipta.

³²³Ketentuan ini disebut *fair dealing* yang diadopsi dari Article 9 (2) dan Article 10 Berne Convention.

11. Perbanyak suatu ciptaan bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra dalam huruf braile guna keperluan para tunanetra, kecuali jika perbanyak itu bersifat komersial.
12. Perbanyak suatu ciptaan selain program komputer, secara terbatas dengan cara atau alat apa pun atau proses yang serupa oleh perpustakaan umum, lembaga ilmu pengetahuan atau pendidikan dan pusat dokumentasi yang nonkomersial, semata-mata untuk keperluan aktivitasnya.
13. Perubahan yang dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis atas karya arsitektur, seperti ciptaan bangunan.
14. Pembuatan salinan cadangan suatu program komputer oleh pemilik program komputer yang dilakukan semata-mata untuk digunakan sendiri.

Sebaiknya menurut penulis untuk menghormati hak pencipta, karena di sini dimungkinkan oleh undang-undang ini untuk “pengambilan seluruhnya” dari suatu karya cipta, maka ada baiknya ditambahkan satu syarat lagi, yaitu dalam hal pengambilan secara keseluruhan dari suatu karya cipta harus diberitahukan atau meminta izin dari pemegang hak cipta. Pemberian izin dapat dilakukan dengan tanpa imbalan misalnya. Hal ini dimaksudkan untuk menghindarkan dari hal-hal yang dapat merugikan pihak pemegang hak cipta. Keadaan ini dapat saja terjadi misalnya dalam hal ceramah penataran atau penyuluhan hukum atau pertanian, di mana mungkin saja dengan alasan untuk kepentingan pendidikan sebuah buku hasil karya cipta dapat diperbanyak sampai dengan beratus atau beribu eksemplar untuk kegiatan itu.

Ini tentu merugikan pihak pencipta, namun dengan dimasukkannya syarat yang penulis maksudkan di atas, si pencipta dapat memantau karya ciptanya dan bilamana

terjadi seperti peristiwa di atas hal ini dapat dimusyawarahkan lebih lanjut dengan pihak-pihak bersangkutan.

Demikian pula halnya dengan pengambil karya cipta pihak lain secara keseluruhan guna pembelaan di luar maupun di dalam pengadilan, seyogianya ini juga harus dimusyawarahkan dengan pemegang hak cipta. Sebab dapat saja pada akhirnya dalam konsiderans keputusan pengadilan memuat seluruh karya cipta itu sebagai dasar pertimbangan dan dikemudian hari ternyata UUHC Indonesia menyebutkan bahwa Putusan Lembaga Peradilan tidak dilindungi hak ciptanya. Tentu saja hal ini haruslah dipertimbangkan untuk kepentingan yang wajar (*fair dealing*).

Selanjutnya undang-undang ini juga memberikan batasan dengan syarat terhadap perbanyakan suatu ciptaan dalam bidang ilmu, seni dan sastra dalam huruf braile guna keperluan para tunanetra, dengan syarat perbanyakan itu tidak bersifat komersial. Jadi, semata-mata untuk membantu para tunanetra, disini terlihat fungsi sosial hak cipta yang lebih konkret.

Demikian pula halnya terhadap perbanyakan suatu ciptaan secara terbatas dengan fotokopi atau proses yang serupa oleh perpustakaan umum, lembaga ilmu pengetahuan atau pendidikan dan pusat dokumentasi yang nonkomersial yang semata-mata untuk keperluan aktivitasnya, tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta dengan syarat bahwa sumbernya harus disebut secara lengkap, lagi-lagi pertimbangannya untuk kepentingan sosial yang wajar.

Selanjutnya Pasal tersebut menentukan bahwa tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta terhadap perubahan yang dilakukan atas karya arsitektur seperti ciptaan bangunan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis. Dapat dikemukakan

satu contoh bahwa, ada kemungkinan bahwa suatu jangunan sketsa-sketsanya, pemagaran balkon tingkat atasnya terlalu rendah sehingga perlu dipertinggi yang menyimpang dari gambar sketsa, karena itu libuka kemungkinan untuk mengadakan perubahan atas dasar pertimbangan teknis.

9. Masa Berlakunya Hak Cipta

Perlindungan hak cipta berlangsung selama berlakunya hak cipta seperti diatur dalam Undang-undang hak cipta. Masa berlakunya hak cipta ditentukan menurut jenis ciptaannya. Menurut Pasal 58 UUHC 2014 masa berlakunya hak cipta atas ciptaan dibedakan menjadi 3 kategori, yaitu :

1. Hak cipta yang berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung hingga 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia.
2. Hak cipta yang dimiliki oleh 2 orang atau lebih maka hak cipta berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia paling akhir dan berlangsung 70 tahun sesudahnya.
3. Hak cipta yang dilindungi dan dipegang oleh badan hukum maka masa berlaku hak cipta selama 50 tahun sejak karya tersebut pertama kali diumumkan.³²⁴

Menurut Pasal 58 ayat (1) UUHC 2014 karya cipta atau ciptaan yang berlaku selama hidup sipencipta dan terus berlangsung hingga 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia dan karya cipta yang dimiliki 2 orang atau lebih yang berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia paling akhir berlangsung 70 tahun sesudah ia meninggal dunia dan dihitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya, yaitu karya cipta yang berupa :

- j. Buku, pamflet, dan semua hasil karya tulis lain
- k. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- l. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan

³²⁴Ibid, halaman 437

- m. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- n. Dram atau drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomin
- o. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti gambar, ukiran, kaligrafi atau kolase
- p. Arsitektur
- q. Peta
- r. Seni batik atau seni motif lain

Lebih lanjut Pasal 58 ayat 1 Undang-undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 menjelaskan bahwa apabila ciptaan seperti seperti yang tercantum dalam Pasal 58 ayat (1) UUHC tersebut yang dimiliki oleh badan hukum maka masa berlaku hak cipta itu selama 50 tahun sejak karya tersebut pertama kali diterbitkan.

Sehubungan dengan jangka waktu perlindungan hak cipta yang mencakup waktu 70 tahun pencipta haruslah mengambil langkah-langkah pengamanan untuk mencegah terjadinya pelanggaran hak cipta.

Beberapa ketentuan khusus untuk hak cipta atas ciptaan yang dipegang atau dilaksanakan oleh negara (Pasal 60 UU No.28 Tahun 2014) yaitu dalam hal :

1. Berlaku tanpa batas waktu, apabila hak cipta atas folklor dan hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi, dan karya seni lainnya.
2. Berlaku selama waktu 50 tahun sejak ciptaan tersebut pertama kali diterbitkan, apabila suatu ciptaan tidak diketahui penciptanya dan ciptaan itu belum diterbitkan, negara memegang hak cipta atas ciptaan tersebut untuk kepentingan penciptanya.

10. Subjek Hukum Hak Cipta

Menurut Vollmar, setiap makhluk hidup mempunyai apa yang disebut wewenang berhak yaitu kewenangan untuk membezit (mempunyai) hak-hak dan setiap hak tentu ada subjek haknya sebagai pendukung hak tersebut.³²⁵ Setiap ada hak tentu ada kewajiban. Setiap pendukung hak dan kewajiban disebut subjek hukum yang terdiri atas manusia (*natuurlijk person*) dan badan hukum (*rechtspersoon*).³²⁶

Prof. Mahadi menulis, “Setiap ada subjek tentu ada objek, kedua-duanya tidak lepas satu sama lain, melainkan ada relasi (hubungan), ada hubungan antara yang satu dengan yang lain”. Selanjutnya beliau mengatakan hubungan itu namanya *eigendom recht* atau hak milik.³²⁷

Selanjutnya menurut Pitlo, sebagaimana dikutip oleh Prof. Mahadi menuliskan bahwa, “... disatu pihak ada seseorang (atau kumpulan orang/ badan hukum), yakni subjek hak, dan pada pihak lain ada benda yaitu objek hak”. Dengan kata lain kalau ada sesuatu hak, maka harus ada benda, objek hak, tempat hak itu melekat, dan harus pula ada orang subjek yang mempunyai hak itu.³²⁸

Jadi, jika kita kaitkan dengan hak cipta, maka yang menjadi subjeknya ialah pemegang hak yaitu pencipta atau orang atau badan hukum yang secara sah memperoleh hak untuk itu. Yaitu dengan jalan pewarisan, hibah, wasiat, atau pihak lain dengan perjanjian, sebagaimana yang dimaksudkan oleh Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang

³²⁵HFA Volmar, Pengantar Studi Hukum Perdata (1), Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1994, halaman 20

³²⁶CST Kansil, Pengantar Hukum Dan Tata Hukum Indonesia, PN Balai Pustaka, Jakarta, 1980, halaman 20

³²⁷Mahadi, *Hak Milik Dalam System Hukum Perdata Nasional*, Jakarta BPHN, 1981, halaman 63-64

³²⁸Pitlo, *het Zakenrecht Naar Het Nederlands Burgerlijk Wet Book*, (HARLEM) HD, Tjeenk Willink Dan Zoon NV, Tanpa Tempat, 1995, halaman 5

Nomor 28 Tahun 2014. Sedangkan yang menjadi objeknya ialah benda yang dalam hal ini adalah hak cipta, sebagai benda immateriil.

Pasal 31 UUHC 2014 menyatakan bahwa Subjek hak cipta adalah pencipta, yaitu orang yang namanya:

- e. disebut dalam Ciptaan;
- f. dinyatakan sebagai Pencipta pada suatu Ciptaan;
- g. disebutkan dalam surat pencatatan Ciptaan; dan/atau
- h. tercantum dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta.

Khusus terhadap orang yang melakukan ceramah yang tidak menggunakan bahan tertulis dan tidak ada pemberitahuan siapa penciptanya, maka orang yang memberikan ceramah tersebutlah yang dianggap sebagai Pencipta.

Demikian pula dalam hal ciptaan yang terdiri atas beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh 2 (dua) orang atau lebih, maka yang dianggap sebagai Pencipta, yaitu orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh Ciptaan tersebut.³²⁹

Dalam hal orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh Ciptaan tersebut tidak ada, maka yang dianggap sebagai pencipta, yaitu orang yang menghimpun ciptaan dengan tidak mengurangi Hak Cipta masing-masing atas bagian Ciptaannya tersebut. Khusus terhadap ciptaan yang dirancang oleh seseorang dan diwujudkan serta dikerjakan oleh orang lain di bawah pimpinan dan pengawasan orang yang merancang, maka yang dianggap pencipta yaitu orang yang merancang ciptaan tersebut.³³⁰

Demikian juga dalam hal ciptaan yang dibuat oleh pencipta dalam hubungan dinas, yang dianggap sebagai pencipta adalah instansi pemerintah. Kecuali antara

³²⁹Saidin, Op.Cit, halaman 236

³³⁰Ibid, Pasal 34. Yang dimaksud dengan “di bawah pimpinan dan pengawasan” adalah yang dilakukan dengan bimbingan, pengarahan ataupun koreksi dari orang yang memiliki rancangan tersebut.

pencipta dengan instansi pemerintah tersebut membuat kesepakatan tersendiri tentang hal itu. Meskipun demikian, dalam hal pemegang hak cipta tersebut dipegang oleh instansi pemerintah, namun apabila ciptaan tersebut digunakan secara komersial, pencipta dan/atau pemegang hak terkait tetap mendapat imbalan dalam bentuk royalti yang pengaturannya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah.³³¹

Demikian juga dalam hal suatu ciptaan yang dibuat dalam hubungan kerja atau berdasarkan pesanan, maka yang dianggap sebagai pencipta atau pemegang hak cipta adalah orang yang membuat ciptaan tersebut. Namun, undang-undang juga membatasi kalau dibuat dalam suatu perjanjian lain, maka dapat juga yang dianggap sebagai pencipta adalah pihak yang memberi pekerjaan atau pihak yang memesan ciptaan tersebut. Meskipun untuk yang disebut terakhir ini akan menimbulkan persoalan tersendiri mengenai hak moral yang melekat pada ciptaan tersebut. Artinya, apakah hak moral juga akan “dimiliki” oleh si pemesan atau pemberi pekerjaan. Menurut hemat kami, hak moral tetap saja akan melekat dan tidak boleh beralih ke pihak si pemberi pekerjaan atau pihak pemesan.

Demikian juga dalam hal badan hukum melakukan pengumuman, pendistribusian, atau komunikasi atas ciptaan yang berasal dari badan hukum tersebut, dengan tanpa menyebut seseorang sebagai penciptanya, maka yang dianggap sebagai pencipta adalah badan hukum tersebut.³³²

Undang-undang Hak Cipta Nomor 28 Tahun 2014 juga memuat aturan tentang perubahan nama dan alamat orang atau badan hukum yang namanya terdaftar dalam Daftar Umum Ciptaan sebagai pencipta. Untuk perubahan nama itu, pemegang hak cipta

³³¹Ibid, Pasal 35. Yang dimaksud dengan “hubungan dinas” adalah hubungan kepegawaian antara aparatur negara dengan instansinya.

³³²Ibid, halaman 78

atau pemilik produk hak terkait dapat mengajukan permohonan tertulis dari pencipta atau langsung oleh pemegang hak cipta atau pemilik produk hak terkait tersebut. Permohonan ditujukan kepada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Atas permohonan tersebut, perubahan nama dan alamat akan dicatat dalam Daftar Umum Ciptaan sebagai pencipta atau pemegang hak cipta.³³³

Khusus terhadap hak cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh Negara. Negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya tradisional. Penggunaan ekspresi budaya tradisional harus memerhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembannya.³³⁴

Sering kali ditemukan bahwa dalam masyarakat, ada ciptaan tetapi tidak diketahui siapa penciptanya dan belum pernah dilakukan pengumuman. Dalam hal demikian, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan penciptanya. Ada juga ciptaan tersebut telah dilakukan pengumuman, namun tidak diketahui siapa penciptanya, atau hanya tertera nama aliasnya atau samaran penciptanya. Untuk hal yang demikian, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh pihak yang melakukan pengumuman untuk kepentingan penciptanya. Demikian juga dalam hal

³³³Ibid, Pasal 78

³³⁴Ibid. Pasal 38. Yang dimaksud dengan “ekspresi budaya tradisional” mencakup salah satu atau kombinasi bentuk ekspresi sebagai berikut :

- g. Verbal tekstual, baik lisan maupun tulisan, yang berbentuk prosa maupun puisi dalam berbagai tema, dan kandungan isi pesan, yang dapat berupa karya sastra, ataupun narasi informatif.
- h. Musik, mencakup antara lain, vokal, instrumental atau kombinasinya
- i. Gerak, mencakup antara lain, tarian
- j. Teater, mencakup antara lain, pertunjukan wayang dan sandiwara rakyat
- k. Seni rupa, baik dalam bentuk dua dimensi maupun tiga dimensi yang terbuat dari berbagai macam bahan seperti kulit, kayu, bambu, logam, batu, keramik, kertas, tekstil dan lain-lain atau kombinasinya
- l. Upacara adat

Yang dimaksud dengan “nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembangannya” adalah adat istiadat, norma hukum adat, norma kebiasaan, norma sosial dan norma-norma luhur lain yang dijunjung tinggi oleh masyarakat tempatasal, yang memelihara, mengembangkan dan melestarikan ekspresi budaya tradisional.

ciptaan telah diterbitkan tetapi tidak diketahui siapa penciptanya dan siapa pihak yang melakukan pengumuman, dalam hal yang demikian hak cipta atas Ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan penciptanya.³³⁵

Atas pertimbangan untuk kepentingan pencipta, negara dapat sewaktu-waktu menjadi pemegang hak cipta, namun tidak dengan jalan mengambil alih secara paksa dan dinyatakan sebagai milik negara.

Tidak semua jenis ciptaan yang dapat dijadikan milik negara, hal ini tergantung pada fungsi dan kegunaannya bagi negara. Berkatalah Ali Said dalam hal ini ketika memberikan keterangan pemerintah di hadapan sidang Paripurna DPR, dalam pembahasan RUU Hak Cipta No. 6 Tahun 1982 (Undang-undang Hak Cipta Indonesia pertama kalinya menggantikan wet peninggalan Kolonial Belanda) bahwa, “pelaksanaan pengambilalihan hak cipta oleh negara tidaklah semudah yang diduga orang, karena yang dapat diambil alih oleh negara hanyalah apabila dianggap perlu atas dasar pertimbangan kepentingan nasional. Dengan demikian berarti hanya dengan pertimbangan nasional semata-mata”. Selanjutnya beliau memberi contoh bahwa hak cipta yang dapat diambil alih adalah:

4. Hak cipta atas suatu lagu yang dijadikan lagu kebangsaan.
5. Hak cipta atas lambang yang dijadikan lambang negara.
6. Hak cipta atas rumusan Pancasila yang dijadikan dasar negara.³³⁶

Demikianlah sekadar contoh yang dikemukakan oleh Ali Said tentang hak cipta yang dapat diambil alih oleh negara. Dalam kaitannya dengan ini, meminjam pandangan

³³⁵Ibid. Pasal 39. Ketentuan ini dimaksudkan untuk menegaskan status hak cipta dalam hal suatu karya yang penciptanya tidak diketahui dan belum diterbitkan, misalnya dalam hal karya tulis yang belum diterbitkan dalam bentuk buku atau karya musik yang belum direkam.

³³⁶Ajip Rosyidi, *Undang Undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Jakarta, Djambatan, 1984, halaman 24-25.

Sudargo Gautama, beliau mengatakan, “Adalah lebih tepat jika negara kita pandang sebagai organisasi kekuasaan dari seluruh rakyat (bangsa).” Berdasarkan kualitas itu negara bertindak sebagai penguasa.³³⁷ Namun perlu juga sikap kehati-hatian, atas nama negara sering terjadi “perampasan” yang seolah-olah dibenarkan oleh hukum. Sering kali dalam praktik negara kekuasaan, kekuasaan dijumpai terlebih dahulu ke dalam produk hukum, sehingga nilai keadilannya terabaikan. Padahal menurut konsep negara hukum unsur keadilan dan kehendak rakyat itulah lebih dahulu diprioritaskan untuk kemudian dijadikan sebagai instrumen hukum. Dengan mempercayakan produk hukum semata-mata pada kekuasaan negara, apalagi kepada penguasa eksekutif, dikhawatirkan unsur kekuasaan itu lebih dominan, sehingga hak-hak rakyat terabaikan dan pada tingkat yang paling buruk adalah “perampokan hak oleh negara” namun tetap benar menurut hukum.³³⁸

Mengenai kepentingan negara atau kepentingan umum, sering kali tidak seiring dengan keinginan masyarakat ketika hak yang dimilikinya akan dicabut atau dibebaskan. Atas nama kepentingan umum dan kepentingan negara masyarakat sering kali melakukan perlawanan khususnya dalam hal pencabutan atau pembebasan hak-hak atas tanah.³³⁹

Berbeda dengan pencabutan atau pembebasan hak-hak atas tanah, hak cipta bernuansa intelektual. Hasil ciptaannya pun memiliki nilai-nilai yang tinggi dan tidak

³³⁷ Sudargo Gautama, *Tafsiran Undang-Undang Pokok Agraria*, Alumni, Bandung, 1981, halaman 56.

³³⁸ Saidin, Op.Cit, halaman 238.

³³⁹ Perbedaan antara pencabutan hak dengan pembebasan hak adalah dalam hal ganti rugi, di mana pada pencabutan hak ganti rugi ditetapkan oleh pemerintah, sedangkan dalam pembebasan hak ganti rugi dimusyawarahkan dengan pihak pemilik tanah. Perbedaan lain adalah dalam pencabutan hak itu hanya dibenarkan untuk kepentingan pemerintah, sedangkan pada pembebasan hak di samping untuk kepentingan pemerintah, untuk kepentingan swasta yang dibenarkan.

semata-mata memiliki nilai ekonomis. Sehingga para pencipta sering kali mengikhlaskan hak ciptanya jika hal itu dipandang perlu untuk kepentingan negara apalagi hak moralnya tetap harus dilekatkan. Contoh untuk hal ini adalah lagu Indonesia Raya ciptaan Wage Rudolf Soepratman yang namanya abadi dilekatkan pada lagu Kebangsaan itu. Tidak semua orang dapat menciptakan lagu, tetapi semua orang tanpa keahlian dapat memiliki tanah.

Demikianlah sekadar perbandingan. Bilamana kita hendak mengeluarkan peraturan pelaksana Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 nanti ada baiknya pertimbangan seperti di atas patut menjadi pemikiran guna melahirkan peraturan-peraturan organik dimaksud. Khusus dalam hal *Compulsory Lisensmg*, maka pertimbangan dalam hal menentukan besaran jumlah ganti rugi benar-benar dilakukan dengan suatu kearifan guna menumbuhkan semangat kreativitas para pencipta.

Jika ditelusuri ke belakang, ketika hendak menyusun Undang-undang Hak Cipta Indonesia pertama kalinya, dalam draf rancangan undang-undang tersebut, tidak ada memakai istilah Pencabutan Hak Atau Pembebasan hak Istilah yang digunakan adalah disebutkan, “dapat dijadikan milik negara sedangkan pada bagian lain Ali Said ketika memberikan pandangan umum di depan sidang DPR pada penyusunan Undang-undang Hak Cipta 1982 ada menyebutkan istilah “diambil alih oleh negara”.

Menurut Simorangkir istilah “dapat dijadikan milik negara” yang dipakai; Undang-undang Hak Cipta 1982, memberikan arti bahwa peralihan hak kepada negara itu hanya merupakan suatu kemungkinan saja, bukan suatu kekhususan dan untuk itu harus dipenuhi beberapa syarat, yaitu:

9. demi kepentingan negara

10. dengan sepengetahuan pemegangnya
11. dengan keputusan presiden
12. atas dasar pertimbangan dewan hak cipta
13. kepada pemegang hak cipta diberi imbalan penghargaan yang ditetapkan oleh presiden.³⁴⁰

Selanjutnya menurut beliau, dengan dijadikannya hak cipta suatu karya menjadi milik negara setelah memenuhi segala macam persyaratan itu, maka negara bukan hanya sebagai sekadar “pemegang hak cipta” tetapi negara itu sudah jadi “pemilik” hak cipta suatu karya.³⁴¹

Jadi, jika kita lihat persyaratan yang harus dipenuhi agar dapat hak cipta itu dijadikan milik negara, maka dapat dikatakan persyaratannya hampir sama dengan tata cara pencabutan hak atas tanah.

Atas dasar ini menurut hemat penulis tepatlah istilah yang digunakan Ali Said dengan menyatakan “diambil alih”, walaupun sebenarnya ada pihak yang berkeberatan dengan istilah itu. Keberatan itu dari pihak pengarang sendiri, seperti Ajip Rosidi, yang katanya istilah tersebut seolah-olah seperti Rahwana hendak memuliakan Sinta sebagai permaisuri lantas dengan sepengetahuan utama memboyongnya ke Alengka Direja.³⁴²

Apalagi katanya Undang-Undang Hak Cipta (No. 6 Tahun 1982) hanya menyebutkan perkataan “dengan sepengetahuan” si pencipta tidak menambahkan kata-kata “dengan persetujuan” si pencipta.

³⁴⁰J.C.T Simorangkir, Op.Cit, halaman 141.

³⁴¹ Ibid, halaman 141

³⁴²Ajip Rosidi, *Undang- Undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Penerbit Djambatan, Jakarta, 1984, halaman 69

“ Jika penulis tidak salah memahami apa yang dimaksudkan oleh Ajip Rosidi dengan peristiwa ini, seolah-olah yang ditonjolkan adalah “kekuasaan”. Tapi jika kita bandingkan dengan pencabutan hak-hak atas tanah memang demikianlah halnya.

Karena adakalanya tidak semua si pemilik dapat menyetujui, dan jika tujuan itu ditunggu mungkin itu tidak akan diperoleh, yang pada akhirnya “kekuasaan” akan turut dalam penyelesaian peristiwa itu, apalagi kepentingan Umum menghendaki. Oleh karena itu, dengan dalih atau alasan apa pun jika kepentingan negara menghendaki dengan “terpaksa” itu harus dilaksanakan.

Demikianlah halnya dengan hak cipta, jika digunakan kata “persetujuan pencipta” itu akan mempersulit persoalan bila ternyata si pencipta tidak memberikan persetujuan. Oleh karena itu, undang-undang telah menetapkan syarat-syarat tertentu, misalnya atas dasar pertimbangan dewan hak cipta nasional sebagai wakil si pencipta. Dan kepadanya diberikan pula ganti rugi, sebagai imbalan atas usahanya sebagai pencipta.

Ketentuan mengenai hak cipta atas “ekspresi budaya tradisional” yang dipegang oleh negara itu lebih dimaksudkan untuk memberikan perlindungan terhadap objek hak cipta yang berada di bawah ancaman kepunahan, terutama pengalihannya yang dapat dilakukan dengan cara melawan hukum kepada pihak asing oleh mereka-mereka yang tidak bertanggung jawab. Warga negara asing hanya boleh memperbanyak atau mengumumkan ciptaan tersebut setelah mendapat izin dari instansi pemerintah terkait. Nilai historislah yang menjadi tolok ukur utama dalam penentuan kaidah ini, meskipun secara ekonomis tidak dapat dihindarkan wujud nyata dari karya itu dalam bentuk barang (benda) berwujud mempunyai harga jual yang tinggi. Khusus untuk ciptaan

dalam bentuk hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi tari, kaligrafi dan karya seni lainnya dipelihara dan dilindungi oleh negara. Wujud perlindungan itu istimewa dalam hal mewakili kepentingan pencipta terhadap pihak luar negeri yang melakukan pelanggaran hak atau juga dalam hal pemberian lisensi yang bersifat komersial dan non komersial.

14. Hak Moral (*Moral Right*), Hak Ekonomi (*Economic Right*) dan Hak Terkait

Pasal 1 angka 1 UUHC tahun 2014 bahwa, “Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Mengacu pada rumusan tekstual Pasal 1 angka 1 tersebut, bahwa hak cipta merupakan “hak eksklusif bagi pencipta”. Hak eksklusif tersebut secara umum terdiri dari tiga pihak, yaitu hak untuk mengumumkan ciptaan, dan hak untuk memperbanyak ciptaan dan hak untuk memberi izin.

Konsep pengumuman yang dianut dalam UUHC tahun 2014 Pasal 1 angka 11 adalah Pengumuman adalah pembacaan, penyiaran, suatu Ciptaan dengan menggunakan alat apa pun, baik elektronik maupun non elektronik atau melakukan dengan cara apa pun sehingga suatu Ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain.

Kemudian yang dimaksud dengan perbanyak dalam konteks regulasi hak cipta ini adalah Perbanyak adalah penambahan jumlah sesuatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama atau pun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen atau

temporer. Di samping itu, hak untuk memberikan izin, dalam Undang-undang Nomor 28 tahun 2014 lebih sering disebut dengan istilah lisensi. Lisensi yang dimaksud dalam undang-undang ini adalah izin yang diberikan oleh pemegang hak cipta atau pemegang hak terkait kepada pihak lain untuk mengumumkan dan/atau memperbanyak Ciptaannya atau produk Hak Terkaitnya dengan persyaratan tertentu.

Hak eksklusif yang ada diberikan kepada pemegang hak cipta secara umum memang terhimpun dalam tiga bagian juga, namun oleh beberapa pakar hak eksklusif ini mencoba untuk disistematiskan ke dalam bagian-bagian tertentu, dalam istilah yang lebih umum sering didengar adanya hak moral (*moral rights*) dan hak ekonomi (*economic rights*). Hal ini ditegaskan dalam Pasal 4 UUHC 2014, “Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a merupakan hak eksklusif yang terdiri atas hak moral dan hak ekonomi”.

Hak moral adalah hak yang melindungi kepentingan pribadi atau reputasi pencipta atau penemu. Hak moral melekat pada pribadi pencipta atau penemu. Apabila hak cipta atau paten dapat dialihkan kepada pihak lain maka hak moral tidak dapat dipisahkan dari pencipta atau penemu karena bersifat pribadi dan kekal. Sifat pribadi menunjukkan ciri khas yang berkenaan dengan nama baik, kemampuan, dan integritas yang hanya dimiliki oleh pencipta atau penemu. Kekal artinya melekat pada pencipta atau penemu selama hidup bahkan setelah meninggal dunia.³⁴³

Dengan kata lain hak moral dalam hak cipta disebut sebagai hak yang bersifat asasi, sebagai *natural rights* yang dimiliki manusia. Pengakuan serta perlindungan terhadap hak moral selanjutnya menumbuhkan rasa aman bagi pencipta karena ia tetap

³⁴³ Anis Mashdurohatun, *Op Cit*, hal 86

merupakan bagian dari hasil karya / ciptaannya. Pada gilirannya pun pengakuan dan perlindungan hak moral ini akan mampu menjadi stimulan untuk memunculkan karya-karya cipta baru.

Hak moral ini dikenal dalam negara yang menganut sistem anglosaxon. Undang-undang di Inggris misalnya, memiliki *Hukum Moral Right* (1988), yang substansinya mengatur yaitu :

1. *Paternity Right*, yaitu hak untuk diakui sebagai pencipta atau pemegang hak cipta.
2. *Privacy Right*, yaitu hak untuk dilindungi dalam hal berhubungan dengan publikasi atau perbanyakan film atau fotografi.
3. *Integrity Right*, yaitu hak dari pencipta melekat atas ciptaannya.

Hak moral ini lebih diarahkan kepada hak yang melindungi kepentingan pribadi pencipta, sehingga hak moral (*moral rights*) diartikan sebagai hak pencipta untuk melarang atau memberi izin kepada pihak lain untuk, menambah atau mengurangi isi ciptaan, menghilangkan nama pencipta aslinya, mengubah judul ciptaan, dll. Maksud yang sama dengan versi yang berbeda juga disampaikan oleh Tim Lindsey dkk. Menurut Tim Lindsey, hak moral adalah hak pribadi pencipta untuk dapat mencegah perubahan atas karyanya dan untuk tetap disebut sebagai pencipta atas karya tersebut.

Pada pokoknya terdapat dua prinsip utama dalam hak moral, yaitu :

- a. Hak untuk diakui dari karya, hak dari pencipta untuk dipublikasikan sebagai pencipta atas hasil ciptaannya atau karyanya, dengan tujuan untuk mencegah pihak lain mengaku sebagai pencipta atas hasil ciptaannya atau karyanya tersebut.

- b. Hak keutuhannya, yaitu hak untuk mengajukan keberatan atas penyimpangan atas karyanya atau perubahan lain atau tindakan-tindakan lain yang dapat menurunkan kualitas karya ciptanya.

Dengan hak moral (*moral right*), sesuai dengan Pasal 5 UUHC 2014 pencipta dari suatu karya cipta memiliki hak yang melekat secara pribadi untuk :

- f. Tetap dicantumkan atau tidak dicantumkan namanya pada salinan dalam hubungannya dengan penggunaan ciptaannya
- g. Menggunakan nama alias atau samarannya
- h. Mengubah ciptaannya sesuai dengan kepatutan dalam masyarakat
- i. Mengubah judul dan anak judul ciptaan
- j. Mempertahankan haknya dalam hal terjadi distorsi ciptaan, mutilasi ciptaan, modifikasi ciptaan, atau hal yang bersifat merugikan kehormatan diri atau reputasinya

Selain itu tidak satupun dari hak-hak tersebut di atas dapat dialihkan selama penciptanya masih hidup, kecuali atas wasiat dari pencipta atau sebab lain berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Hak eksklusif yang ke dua adalah hak ekonomi. Hak ekonomi ini diartikan sebagai sebuah hak untuk mendapatkan keuntungan ekonomi dari hasil mengkomersialisasikan hasil ciptaannya. Hak ini lebih kepada hak untuk menjamin bertambahnya nilai ekonomis pencipta dari adanya pendistribusian atau eksplotasi dari hasil ciptaannya.

Bern Convention menetapkan hak ekonomi (*economic right*) yang mencakup hal-hal sebagai berikut.

1. *Article 8: right of translation* (hak penerjemahan)
2. *Article 9: right of reproduction* (hak perbanyak)
3. *Article 11, 11 bis, 11 ter: right of public performance and wireless broadcasting and cabling of works* (hak untuk penampilan di muka umum dan penyiaran kembali tanpa kabel serta perlengkapan ciptaan)
4. *Article 12: right of adaptation* (hak adaptasi)
5. *Article 14: (1) (i): the right of authorizing the cinematographic adaptation and reproduction of work and the distribution of the work thus adapted or reproduced* (hak untuk memberikan hak bagi pihak lain untuk adaptasi dan perbanyak ciptaan termasuk pendistribusiannya).
6. *Article 14 (1) (ii): right of public performance and communication by wire of cinematographic adaptations and reproductions of work* (hak untuk penunjukan di muka umum dan pengomunikasian dengan kabel dari adaptasi ciptaan film dan perbanyak ciptaan).
7. *Article 14 ter(1): artist resale right subject to reciprocity test art* (hak penjualan kembali seniman yang tunduk pada tes timbal balik)

Sedangkan hak ekonomi ini diatur dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014.

Ketentuan terpenting dari hukum hak cipta, selain perlindungan hak moral pencipta adalah perlindungan hak ekonomi. Sebagaimana telah diuraikan di atas, pada mulanya fokus hak cipta adalah hak moral, tetapi seiring dengan perkembangan bahwa ciptaan memberi manfaat yang besar bagi masyarakat dan ciptaan mengandung nilai ekonomi, muncullah pemikiran perlunya perlindungan hak ekonomi pencipta.

Hak ekonomi merupakan hak eksklusif Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas Ciptaan. Pasal 8 UUHC ini menegaskan dasar dan sekaligus tujuan adanya hak ekonomi bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta, yakni agar Pencipta atau Pemegang Hak Cipta mendapatkan manfaat ekonomi atas karyanya atau ciptaannya.

Pencipta melahirkan karya cipta berupa lagu, buku, lukisan, dan lain-lain, selain untuk memuaskan batinnya juga ingin mendapatkan hasil materi dari ciptaannya itu untuk memenuhi kebutuhan materiilnya. Faktanya, sudah banyak orang yang pekerjaan utamanya adalah mencipta (menulis lagu, menulis buku, melukis, mematung, menerjemah, dan sebagainya). Jadi, kalau orang bekerja sudah seharusnya ada imbalan materi atas pekerjaan atau hasil pekerjaannya.

Satu hal lagi, bahwa pencipta jelas telah memperkaya budaya masyarakat dengan ciptaannya dan juga pencipta telah memberi kepuasan atau sesuatu yang bermakna atau bernilai tambah bagi masyarakat. Oleh karena itu, masyarakat yang mendapat manfaat dari karya cipta sangatlah wajar memberi penghargaan berupa imbalan kepada para Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Konsep berpikir untuk menghargai kekayaan intelektual manusia yang disebut hak cipta sudah muncul sejak beberapa abad lalu. John Locke, seorang filsuf Inggris terkemuka abad XVIII, mengaitkan antara hak cipta dengan hukum alam dan mengemukakan bahwa hukum hak cipta memberikan hak milik eksklusif kepada karya

cipta seseorang pencipta, hukum alam meminta individu untuk mengawasi karya-karyanya dan secara adil dikompensasikan untuk kontribusi kepada masyarakat.³⁴⁴

Pada awalnya, Locke berbicara tentang *right to intellectual property* yang timbul sebagai konsekuensi logis dari orang bekerja. Pencipta, pengarang, penemu atau apapun istilahnya sama seperti pekerja, sebagai imbalan atas pekerjaannya kepada mereka diberi upah. *Royalti* yang diterima pencipta atau pengarang adalah upah karya intelektualnya.³⁴⁵

Inti dari teori hukum alam dikaitkan dengan hak cipta, bahwa pencipta memiliki hak moral untuk menikmati hasil kerjanya, termasuk keuntungan yang dihasilkan oleh keintelektualannya. Karena pencipta telah memperkaya masyarakat melalui ciptaannya, pencipta memiliki hak untuk mendapatkan imbalan yang sepadan dengan nilai sumbangannya. Di sini, hukum alam memberi hak milik eksklusif atas suatu karya pencipta, memberi individu hak untuk mempertahankan dan hak untuk mengawasi karya-karyanya dan mendapat kompensasi yang adil atas sumbangannya kepada masyarakat.³⁴⁶

Tidak semua pemikir setuju atau mendukung pendapat John Locke yang mengaitkan antara hak cipta dengan hukum alam. Ignatius Haryanto³⁴⁷ berpendapat, betapa tidak pasnya (*incompatible*) konsep Locke ketika diterapkan dalam konsep hak kekayaan intelektual. Ditegaskannya, dalam menciptakan objek yang memiliki hak kekayaan intelektual, kerja (labor) yang diciptakan, tidaklah selalu membutuhkan tenaga

³⁴⁴Hendra Tanu Atmadja, *Hak Cipta - Musik atau Lagu*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Cetakan I, Jakarta, 2003, halaman 19

³⁴⁵Ibid, halaman 20

³⁴⁶Bernard Nainggolan, *Pemberdayaan Hukum Hak Cipta dan Lembaga Manajemen Kolektif*, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2011, halaman 66

³⁴⁷Ignatius Haryanto, *Sesat Pikir Kekayaan Intelektual, Membongkar Akar-akar Pemikiran Konsep Hak Kekayaan Intelektual*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta, 2014, halaman 147

atau energiseperti kerja fisik untuk mengolah alam. Artinya tidak selalu kerja untuk menghasilkan benda yang memiliki kekayaan intelektual adalah kerja yang mengeluarkan keringat, dan dilakukan dengan penuh penderitaan. Sebaliknya kerja untuk mencipta (seperti musik, puisi, cerita, dan tari) bisa saja dilakukan dengan penuh kesenangan hati, tidak karena suatu paksaan ataupun suatu kerja keras dalam sisi fisik.

Pasal 9 ayat (1) UUHC 2014 menguraikan dengan tegas apa saja yang menjadi bagian dari Hak Ekonomi Pencipta.

(5) Pencipta atau Pemegang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 memiliki hak ekonomi untuk melakukan:

- j. penerbitan Ciptaan;
- k. penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
- l. penerjemahan Ciptaan;
- m. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian Ciptaan;
- n. pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
- o. pertunjukan Ciptaan;
- p. pengumuman Ciptaan;
- q. komunikasi Ciptaan; dan
- r. penyewaan Ciptaan.

(6) Setiap Orang yang melaksanakan hak ekonomi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

(7) Setiap Orang yang tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dilarang menggandakan dan/atau melakukan penggunaan Ciptaan secara komersial.

Dalam Pasal 1 UUHC 2002, hak ekonomi dibagi dalam dua bagian besar, yaitu hak untuk mengumumkan ciptaan dan hak untuk memperbanyak ciptaan (selanjutnya disebut hak mengumumkan dan hak memperbanyak).

Sedangkan untuk mengetahui cakupan dari hak mengumumkan dan hak memperbanyak dapat dilihat pada Pasal 1 angka 11 UUHC 2014, yang menjelaskan bahwa Pengumuman adalah pembacaan, penyiaran, pameran, penjualan, pengedaran, atau penyebaran suatu Ciptaan dengan menggunakan alat apa pun, termasuk media internet, atau melakukan dengan cara apa pun sehingga suatu Ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain. Selanjutnya, Perbanyak adalah penambahan jumlah sesuatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama atau pun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen atau temporer.

Dalam pengaturan UUHC yang baru ini (UUHC tahun 2014), kelemahan dari UUHC 2002 sudah diperbaiki, yakni ruang lingkup Hak Ekonomi Pencipta diatur dengan jelas dan terperinci, seperti terlihat dalam Pasal 9 berikut ini:

(1) Pencipta atau Pemegang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 memiliki

hak ekonomi untuk melakukan:

- j. penerbitan Ciptaan;
- k. penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
- l. penerjemahan Ciptaan;
- m. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian Ciptaan;
- n. pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
- o. pertunjukan Ciptaan;

- p. pengumuman Ciptaan;
- q. komunikasi Ciptaan; dan
- r. penyewaan Ciptaan.

(2) Setiap Orang yang melaksanakan hak ekonomi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

(3) Setiap Orang yang tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dilarang menggandakan dan/atau melakukan penggunaan Ciptaan secara komersial.

Inti dari Pasal 9 adalah mengatur Ruang lingkup Hak Ekonomi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta. Hak Ekonomi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta menurut Pasal tersebut terdiri atas 9 bagian, yaitu:

- 10. penerbitan Ciptaan;
- 11. penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
- 12. penerjemahan Ciptaan;
- 13. pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian Ciptaan;
- 14. pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
- 15. pertunjukan Ciptaan;
- 16. pengumuman Ciptaan;
- 17. komunikasi Ciptaan; dan
- 18. penyewaan Ciptaan.

Berbeda dengan hak moral pencipta yang pada dewasa ini sudah hampir mendapatkan sudut pandang yang sama dari berbagai negara terutama di kalangan pengikut Konvensi Bern, menyangkut hak ekonomi pencipta (termasuk hak ekonomi pelaku) cenderung tidak ada kesamaan pandang di antara berbagai negara, baik

menyangkut terminologinya maupun ruang lingkupnya. Kesulitan untuk menyamakan persepsi tentang hak ekonomi pencipta maupun pelaku mungkin disebabkan, antara lain:

4. masing-masing ciptaan berbeda bentuk dan cara pengeksploitasianya;
5. sering adanya pertautan hak pencipta dan pelaku pada suatu karya, misalnya pada produk rekaman suara terkait hak pencipta melodi, penulis lirik, penyanyi, pemusik, dan produser rekaman suara;
6. perkembangan teknologi yang sangat cepat menciptakan berbagai variasi eksploitasi karya dan sulit diantisipasi.

Untuk lebih memahami ruang lingkup Hak Ekonomi Pencipta dalam Pasal 9 UUHC dan juga untuk memahami terminologi yang dipakai, perlu kiranya tinjau ruang lingkup hak ekonomi pencipta yang lazim digunakan secara internasional. S.M. Stewart mencoba merangkum bahwa dari berbagai konvensi dan hukum hak cipta di berbagai negara, ada enam macam hak yang dapat dipandang sebagai dasar hak ekonomi pencipta atau pelaku, yaitu³⁴⁸:

- h) *the reproduction right*;
- i) *the adaptation right*,
- j) *the distribution right*,
- k) *the public performance right*,
- l) *the broadcasting right*; and
- m) *the cablecasting right*.

Penjelasan hak-hak itu adalah sebagai berikut:

³⁴⁸ Ibid, halaman 148

- g) *The reproduction right* atau hak reproduksi merupakan hak yang paling fundamental dari seluruh hak ekonomi pencipta dan hak ini diakui baik dalam Konvensi Bern, *Universal Copyright Convention* (UCC) maupun hukum hak cipta di setiap negara. Pada hakikatnya, hak ini adalah memberi izin untuk mereproduksi atau mengkopi atau menggandakan jumlah ciptaan dengan berbagai cara, misalnya dengan cara mencetak (*print*) atau secara mekanik. Itu sebabnya, hak mereproduksi ini sering dibagi lagi menjadi *printing right* dan *mechanical right*.
- h) *The adaptation right* adalah hak memberi izin melakukan adaptasi, aransemen, atau perbuatan lain untuk mengubah bentuk sebuah karya, misalnya menerjemahkan satu karya dari satu bahasa ke bahasa lain, membuat aransemen musik, dan lain-lain. *The adaptation right* dengan jelas diakui oleh *The Bern Convention* dan UCC. Soal terminologi, ada juga penulis yang menamai hak ini sebagai *alteration right* yang mencakup *adaptation right* dan *translation right*.
- i) *The distribution right* adalah hak memberi izin untuk mendistribusikan (menyebarkan) hasil penggandaan suatu karya kepada publik. Termasuk pada kelompok hak ini, antara lain menjual, menyewakan, dan bentuk-bentuk lain pengalihan hasil perbanyakan dari suatu karya. Kecuali yang berhubungan dengan karya sinematografi di dalam *the Bern Convention*, *the distribution right* ini tidak jelas diakui di dalam *the Bern Convention* dan UCC.
- j) *The public performance right* adalah hak memberi izin untuk menampilkan suatu karya kepada publik. Hak ini juga diakui, baik dalam *the Bern Convention* maupun UCC. Oleh beberapa penulis dan juga kalangan *collecting society*

seperti Yayasan Karya Cipta Indonesia (YKCI), istilah yang dipergunakan adalah *performing right* yang di dalamnya termasuk menampilkan karya kepada publik secara langsung (*size*) maupun melalui penyiaran (*broadcast*).

k) *The broadcasting right* adalah hak memberi izin untuk menyiarkan suatu karya dengan pentransmisiian tanpa kabel. Hak ini juga diakui dalam *the Bern Convention* dan UCC. Pengertian '*broadcasting*' di sini adalah penyiaran suara dan gambar dari suatu karya, misalnya oleh radio dan televisi dan berbagai bentuk pengomunikasian karya kepada publik secara taklangsung tetapi tidak menggunakan kabel.

l) *The cablecasting right* hak memberi izin untuk menyiarkan suatu karya dengan menggunakan kabel.

Ada dua bentuk penyiaran dengan kabel ini, yaitu: '*cable retransmission*' dan '*cable origination*'. Bentuk yang pertama adalah pentransmisiian kembali dengan kabel suatu penyiaran karya, jadi merupakan sebuah kegiatan meneruskan yang sudah ada (*pre-existing*). Bentuk yang kedua adalah pentransmisiian asli dengan kabel sebuah karya. Di dalam *the Bern Convention*, bentuk yang pertama ditempatkan sebagai bagian dari *broadcasting right* dan bentuk yang kedua diberlakukan sebagai salah satu bagian dari *the public performance right*.

Selain keenam macam hak di atas, ada lagi hak yang disebut dengan *synchronization rights*. Kalau sebuah lagu dipakai dalam sebuah karya sinematografi, iklan, dan karya drama misalnya, hak memberi izin untuk ini dinamakan dengan *synchronization rights*. Jika dihubungkan dengan keenam macam hak yang sudah

dijelaskan di atas, boleh jadi *synchronization rights* termasuk bagian dari *adaptation rights*.

Pasal 97 ayat (5) Konvensi Roma berbunyi:

“The rights referred to... Shall be called neighbouring rights”.

Di Indonesia pernah muncul berbagai istilah (sebagai terjemahan dari *neighbouring rights*), hak berdekatan, hak tetangga, hak saluran, hak sejalan, dan sebagainya. Terakhir, dan kemudian menjadi istilah resmi, adalah hak terkait. Maksud dan tujuan utama diadakannya Konvensi Roma adalah menetapkan pengaturan secara internasional perlindungan hukum tiga kelompok pemegang hak-hak yang berkaitan dengan hak cipta yang sampai sekarang ini hanya terdiri atas tiga kelompok (kemungkinan kelak berkembang lebih) yang masing-masing mempunyai hak-hak tersendiri yang dinamakan hak-hak yang berkaitan (*Related Rights/Neighboring Rights*). Tiga kelompok subjek hukum sebagai pemilik hak terkait adalah:

- (4) Pelaku Pertunjukan (*Performers*), yang dapat terdiri atas penyanyi, aktor, musisi, penari, dan lain-lain pelaku yang mempertunjukkan karya-karya sastra dan seni;
- (5) Produser-Produser fonogram (*Producers of Phonogram*),
- (6) Lembaga penyiaran (*Broadcasting Organization*).

Jadi, kalau pencipta adalah subjek hukum orang yang atas inspirasinya melahirkan karya cipta atau ciptaan, seperti buku, lagu, drama, tari, dan sebagainya, maka pemilik hak terkait adalah orang atau lembaga yang melahirkan karya-karya turunan (*derivative works*) daripada karya ciptaan yang telah eksis, seperti karya rekaman suara, karya rekaman gambar pertunjukan, dan karya siaran.

Dalam UUHC substansi Hak Terkait diatur dalam Pasal berikut ini:

Hak Terkait sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf b merupakan hak eksklusif yang meliputi:

- e. hak moral Pelaku Pertunjukan;
- f. hak ekonomi Pelaku Pertunjukan;
- g. hak ekonomi Produser Fonogram; dan
- h. hak ekonomi Lembaga Penyiaran.

Dari ketentuan Pasal 20 UUHC tampak bahwa dari 3 (tiga) kelompok pemilik hak terkait, pelaku memiliki hak moral dan hak ekonomi, sedangkan produser fonogram dan lembaga penyiaran hanya memiliki hak ekonomi. Mengapa produser fonogram dan lembaga penyiaran tidak memiliki hak moral, hal ini disebabkan kedua pemegang hak ini bukan orang melainkan lembaga atau perusahaan.

15. Pembatasan Hak Cipta

Hak cipta tidak bersifat absolut, artinya tidak semua tindakan Penggunaan ciptaan yang tanpa izin. Disamping itu, hak pencipta dianggap sebagai pelanggaran hak cipta. Di samping itu, hak cipta sebagai hak milik juga memiliki fungsi sosial, yang dalam hal tertentu masyarakat dapat menggunakannya tanpa izin dari pencipta.

Berikut ini adalah ketentuan-ketentuan di dalam UUHC yang membatasi hak-hak pencipta atas ciptaannya.

Pasal 43 UUHC 2014 menyatakan bahwa :

Perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta meliputi:

- a. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan lam bang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli;

- b. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan, pernyataan pada Ciptaan tersebut, atau ketika terhadap Ciptaan tersebut dilakukan Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan;
- c. pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap; atau
- d. pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut.
- e. Penggandaan, Pengumuman, dan/atau Pendistribusian Potret Presiden, Wakil Presiden, mantan Presiden, mantan Wakil Presiden, Pahlawan Nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian/lembaga pemerintah non kementerian, dan/atau kepala daerah dengan memperhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dalam Penjelasan Pasal 43 UUHC ditemukan pengertian-pengertian beberapa hal sebagai berikut:

Yang dimaksud dengan “Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah” misalnya, Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala

sesuatu yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah terhadap hasil riset yang dilakukan dengan biaya negara.

Yang dimaksud dengan “berita aktual” adalah berita yang diumumkan atau dikomunikasikan kepada publik dalam waktu 3x24 (tiga kali dua puluh empat) jam sejak pertama kali dikomunikasikan kepada publik.

Inti dari Pasal 43 UUHC adalah menegaskan beberapa perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta meskipun perbuatan itu menyangkut ciptaan yang dilindungi berdasarkan UUHC. Beberapa perbuatan itu adalah:

1. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan lambang negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli;
2. Pengumuman, Pendistribusian, Komunikasi, dan/atau Penggandaan segala sesuatu (ciptaan) yang dilaksanakan oleh atau atas nama pemerintah, kecuali dinyatakan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan;
3. Pengambilan berita aktual, baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lainnya dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap; atau
4. Pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut.
5. Penggandaan, Pengumuman, dan/atau Pendistribusian Potret Presiden, Wakil Presiden, mantan Presiden, mantan Wakil Presiden, Pahlawan Nasional, pimpinan lembaga negara, pimpinan kementerian/lembaga pemerintah non kementerian,

dan/atau kepala daerah dengan memperhatikan martabat dan kewajaran sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 44 UUHC 2014 menyatakan bahwa

(5) Penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau perubahan 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:

- e. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
- f. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, dan peradilan;
- g. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau
- h. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.

(6) 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.

(7) Dalam hal Ciptaan berupa karya arsitektur, perubahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis.

(8) Ketentuan lebih lanjut mengenai fasilitasi akses terhadap Ciptaan bagi penyandang tuna rindra, penyandang kerusakan penglihatan dan keterbatasan dalam membaca dan menggunakan huruf braille, buku audio, atau sarana lainnya sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Dalam Penjelasan Pasal 44 terdapat uraian pengertian dari beberapa hal, yaitu:

Yang dimaksud dengan “bagian yang substansial” adalah bagian yang paling penting dan khas yang menjadi ciri dari Ciptaan.

Yang dimaksud dengan “kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta” adalah kepentingan yang didasarkan pada keseimbangan dalam menikmati manfaat ekonomi atas suatu Ciptaan.

Yang dimaksud dengan “fasilitasi akses atau suatu Ciptaan” adalah pemberian fasilitas untuk melakukan penggunaan, pengambilan, Penggandaan, pengubahan format, Pengumuman, Pendistribusian, dan/atau Komunikasi suatu Ciptaan secara seluruh atau sebagian yang substansial.

Yang dimaksud dengan “berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis”, misalnya perubahan luas tanah yang tidak mencukupi, letak posisi tidak simetris, komposisi material bahan yang berbeda, dan perubahan bentuk arsitektur karena faktor alam.

Dari Pasal 44 ayat (1) UUHC dapat diketahui beberapa perbuatan, yaitu: penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau pengubahan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait secara seluruhnya atau sebagian yang substansial, yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika sumbernya disebutkan atau dicantumkan secara lengkap untuk keperluan:

1. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
2. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, dan peradilan;
3. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau.
4. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.

Menurut Pasal 44 ayat (2) dan (4) UUHC, 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. Ketentuan lebih lanjut mengenai hal ini diatur dalam Peraturan Pemerintah.

Selanjutnya Pasal 44 ayat (3) UUHC menegaskan bahwa dalam hal Ciptaan berupa karya arsitektur, perubahan tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis.

Dalam hal penggandaan salinan atau adaptasi program komputer dapat dilakukan tanpa izin

Pasal 45 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:
 - c. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan

d. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.

(2) Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.

Seorang pengguna (bukan Pemegang Hak Cipta) Program Komputer dapat membuat 1 (satu) salinan atau adaptasi atas Program Komputer yang dimilikinya secara sah, yang digunakan untuk penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut dan untuk dijadikan arsip atau cadangan yang hanya digunakan sendiri. Pembuatan salinan cadangan tersebut tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta.

Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan. Pemusnahan salinan atau adaptasi Program Komputer dimaksudkan untuk menghindari pemanfaatan oleh pihak lain dengan tanpa hak.

Penggandaan ciptaan untuk kepentingan pribadi diperbolehkan atau tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta. Namun, penggandaan dimaksud dibatasi, yang diatur dalam Pasal 46 UUHC, sebagai berikut:

Pasal 46 UUHC 2014 menyatakan bahwa

(1) Penggandaan untuk kepentingan pribadi atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan dan dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

(2) Penggandaan untuk kepentingan pribadi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mencakup:

f. karya arsitektur dalam bentuk bangunan atau konstruksi lain;

- g. seluruh atau bagian yang substansial dari suatu buku atau notasi musik;
- h. seluruh atau bagian substansial dari database dalam bentuk digital;
- i. Program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan
- j. Penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Pembatasan penggandaan ciptaan untuk kepentingan pribadi (dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta) menurut Pasal 46 UUHC adalah sebagai berikut:

1. Penggandaan atas Ciptaan yang telah dilakukan Pengumuman hanya dapat dibuat sebanyak 1 (satu) salinan;
2. Penggandaan untuk kepentingan pribadi tidak mencakup:
 - f. karya arsitektur dalam bentuk bangunan atau konstruksi lain;
 - g. seluruh atau bagian yang substansial dari suatu buku atau notasi musik;
 - h. seluruh atau bagian substansial dari database dalam bentuk digital;
 - i. Program Komputer, kecuali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1); dan
 - j. Penggandaan untuk kepentingan pribadi yang pelaksanaannya bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta.

Penggandaan ciptaan oleh perpustakaan atau lembaga arsip Pasal 47 UUHC 2014 menyatakan bahwa

Setiap perpustakaan atau lembaga arsip yang tidak bertujuan komersial dapat membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dengan cara:

1. Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - a. Perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;
 - b. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan
 - c. tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan atau lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan.
2. pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar; atau
 - b. pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan.
3. pembuatan salinan dimaksudkan untuk Komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan, antarlembaga arsip, serta antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Pada hakikatnya, penggandaan ciptaan oleh perpustakaan atau lembaga arsip tanpa izin dianggap bukan pelanggaran hakcipta. Dengan ketentuan:

5. Penggandaan yang dilakukan tidak bertujuan komersial;

6. Penggandaan dengan membuat 1 (satu) salinan Ciptaan atau bagian Ciptaan dengan cara Penggandaan tulisan secara reprografi yang telah dilakukan Pengumuman, diringkas, atau dirangkum untuk memenuhi permintaan seseorang dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip menjamin bahwa salinan tersebut hanya akan digunakan untuk tujuan pendidikan atau penelitian;
 - b. Penggandaan tersebut dilakukan secara terpisah dan jika dilakukan secara berulang, Penggandaan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan; dan tidak ada Lisensi yang ditawarkan oleh Lembaga Manajemen Kolektif kepada perpustakaan atau lembaga arsip sehubungan dengan bagian yang digandakan.
7. pembuatan salinan dilakukan untuk pemeliharaan, penggantian salinan yang diperlukan, atau penggantian salinan dalam hal salinan hilang, rusak, atau musnah dari koleksi permanen di perpustakaan atau lembaga arsip lain dengan syarat:
 - a. perpustakaan atau lembaga arsip tidak mungkin memperoleh salinan dalam kondisi wajar; atau
 - b. pembuatan salinan tersebut dilakukan secara terpisah atau jika dilakukan secara berulang, pembuatan salinan tersebut harus merupakan kejadian yang tidak saling berhubungan.
8. pembuatan salinan dimaksudkan untuk Komunikasi atau pertukaran informasi antarperpustakaan, antarlembaga arsip, serta antara perpustakaan dan lembaga arsip.

Sedangkan untuk penggandaan, penyiaran, atau komunikasi atas ciptaan untuk tujuan informasi dengan menyebutkan sumber diatur dalam Pasal 48 UUHC 2014 menyatakan bahwa

Penggandaan, Penyiaran, atau Komunikasi atas Ciptaan untuk tujuan informasi yang menyebutkan sumber dan nama Pencipta secara lengkap tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta dengan ketentuan Ciptaan berupa:

- d. artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan Pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik kecuali yang salinannya disediakan oleh Pencipta, atau berhubungan dengan Penyiaran atau Komunikasi atas suatu Ciptaan;
- e. laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari Ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu; dan
- f. karya ilmiah, pidato, ceramah, atau Ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik.

Ada beberapa ciptaan yang penggandaannya oleh pihak lain tanpa izin tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta, asalkan tujuannya untuk penyampaian informasi dan disebutkan sumber dan nama pencipta secara lengkap.

Beberapa ciptaan itu adalah:

1. artikel dalam berbagai bidang yang sudah dilakukan Pengumuman baik dalam media cetak maupun media elektronik;
2. laporan peristiwa aktual atau kutipan singkat dari Ciptaan yang dilihat atau didengar dalam situasi tertentu; dan
3. karya ilmiah, pidato, ceramah, atau Ciptaan sejenis yang disampaikan kepada publik.

Untuk penggandaan sementara atas ciptaan Pasal 49 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Penggandaan sementara atas Ciptaan tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta jika Penggandaan tersebut memenuhi ketentuan:

- d. pada saat dilaksanakan transmisi digital atau pembuatan Ciptaan secara digital dalam media penyimpanan;
 - e. dilaksanakan oleh setiap Orang atas izin Pencipta untuk mentransmisi Ciptaan; dan
 - f. menggunakan alat yang dilengkapi mekanisme penghapusan salinan secara otomatis yang tidak memungkinkan Ciptaan tersebut ditampilkan kembali.
- (2) Setiap Lembaga Penyiaran dapat membuat rekaman sementara tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk tujuan aktivitasnya dengan alat dan fasilitasnya sendiri.
- (3) Lembaga Penyiaran wajib memusnahkan rekaman sementara sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dalam waktu paling lama 6 (enam) bulan sejak pembuatan atau dalam waktu yang lebih lama dengan persetujuan Pencipta.
- (4) Lembaga Penyiaran dapat membuat 1 (satu) salinan rekaman sementara yang mempunyai karakteristik tertentu untuk kepentingan arsip resmi.

Dalam Penjelasan Pasal 49 UUHC terdapat beberapa penjelasan:

Yang dimaksud dengan “Penggandaan sementara” adalah penambahan jumlah suatu Ciptaan secara tidak permanen yang dilakukan dengan media digital, misalnya perbanyak lagu atau musik, buku, gambar, dan karya lain dengan media komputer baik melalui jaringan internet maupun internet yang kemudian disimpan secara temporer dalam tempat penyimpanan digital.

Yang dimaksud dengan “karakteristik tertentu” adalah rekaman yang berisi film dokumenter, sejarah, untuk kepentingan negara, atau telah lewat masa perlindungan.

Inti dari Pasal 49 UUHC itu adalah bahwa penggandaan sementara ciptaan tidak dianggap sebagai pelanggaran hak cipta asalkan dipenuhi beberapa ketentuan.

Adapun larangan yang membatasi Hak Cipta Pasal 50 UUHC 2014 menyatakan bahwa Setiap Orang dilarang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

Hak cipta memiliki sifat terbatas. Berbagai perbuatan terhadap ciptaan tanpa izin dapat dipandang sebagai tidak merupakan pelanggaran hak cipta. Selain itu, masih ada hal yang dapat membatasi hak cipta, yakni: undang-undang melarang orang melakukan Pengumuman, Pendistribusian, atau Komunikasi Ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesusilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara.

16. Pendaftaran Hak Cipta

Pada dasarnya hak cipta muncul secara otomatis setelah ciptaan terwujud. Salah satu perbedaan yang dianggap cukup penting antara *Auteurswet 1912* dengan undang-undang hak cipta adalah perihal pendaftaran hak cipta. *Auteurswet 1912* tidak ada sama sekali mencantumkan ketentuan tentang pendaftaran hak cipta. Sebuah pertanyaan pun muncul, apa sebenarnya fungsi pendaftaran itu ?

Menurut Kollewijn sebagaimana dikutip oleh Saidin mengatakan bahwa “ketika memberikan advis kepada pengurus perkumpulan importir di Batavia dahulu (sub 2 a advis beliau, advis selengkapnya dimuat dalam T.124 hlm 357 dan seterusnya)

ada dua jenis cara atau stelsel pendaftaran yaitu, stelsel konstitutif dan stelsel deklaratif.”³⁴⁹

Stelsel konstitutif berarti bahwa hak ciptaan baru terbit karena pendaftaran yang telah mempunyai kekuatan, sedangkan dalam stelsel deklaratif pendaftaran itu bukanlah menerbitkan hak, melainkan hanya memberikan dugaan atau sangkaan saja menurut Undang-undang bahwa orang hak ciptanya terdaftar itu adalah siberhak sebenarnya sebagai pencipta dari hak yang didaftarkannya.

Dalam stelsel konstitutif titik berat ada tidaknya hak cipta tergantung pada pendaftarannya. Jika didaftarkan dengan sistem ini hak cipta itu diakui keberadaannya secara *dejure* dan *de facto*, sedangkan pada stelsel deklaratif titik beratnya diletakkan pada anggapan sebagai pencipta terhadap hak yang didaftarkan itu, sampai orang lain dapat membuktikan sebaliknya. Dengan rumusan lain, pada sistem deklaratif sekalipun hak cipta itu didaftarkan undang-undang hanya mengakui seolah-olah yang bersangkutan sebagai pemiliknya, secara *dejure* harus dibuktikan lagi, jika ada orang lain yang menyangkal hak tersebut.

Undang-Undang Hak Cipta 2014 mengatur perihal pencatatan ciptaan (dalam undang-undang hak cipta 2002 dipakai istilah pendaftaran ciptaan). Bukanlah untuk mendapatkan hak cipta.

“Dalam sistem pendaftaran hak cipta menurut UUHC Indonesia disebutkan bahwa pendaftaran ciptaan dilakukan secara pasif, artinya bahwa semua permohonan

³⁴⁹Ibid, halaman 89.

pendaftaran diterima dengan tidak terlalu mengadakan penelitian mengenai hak pemohon, kecuali sudah jelas ada pelanggaran hak cipta.³⁵⁰

Dengan sikap pasif ini bukan berarti diperkenankan mendaftarkan hak cipta orang lain yang sudah didaftarkan terlebih dahulu, jika kantor hak cipta menemukan hal semacam itu, pendaftaran hak cipta itu tetap akan ditolak. Dengan sistem deklaratif, tidak menjadi keharusan yuridis ada tidaknya hak cipta itu melalui pendaftaran, tanpa didasarkan pun hak cipta itu tetap diakui secara yuridis, namun kelak tidak ada menurut kebalikkannya, pembuktian secara faktual menjadi syarat mutlak. Dalam keadaan seperti ini sertifikat hak cipta yang telah diterbitkan dapat saja dibatalkan.³⁵¹

Sesuai dengan sifatnya, hak cipta ini dapat beralih dan dialihkan maka pemilik hak cipta itu juga dapat berubah-ubah atau berpindah dan akan menyebabkan dalam daftar umum ciptaan akan merubah nama, alamat dan sebagainya, perubahan ini akan dicatat dalam berita resmi ciptaan (Pasal 76 UUHC 2014).

Pada dasarnya, hak cipta muncul secara otomatis setelah ciptaan terwujud. Undang-undang Hak Cipta 2014 mengatur perihal pencatatan ciptaan (dalam UUHC 2002 dipakai istilah pendaftaran ciptaan) bukanlah untuk mendapat hak cipta.

Pasal 64 UUHC 2014 menyatakan bahwa

- (1) Menteri menyelenggarakan pencatatan dan Penghapusan Ciptaan dan produk Hak Terkait.
- (2) Pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait sebagai-mana dimaksud pada ayat (1) bukan merupakan syarat untuk mendapatkan Hak Cipta dan Hak Terkait.

³⁵⁰Ibid, halaman 90.

³⁵¹Ibid.

Pasal 64 UUHC di atas mengamanatkan tugas Menteri (di bidang hukum) untuk menyelenggarakan pencatatan dan penghapusan ciptaan dan produk hak terkait. Pasal ini juga menunjukkan bahwa pencatatan Ciptaan maupun produk Hak Terkait bukan merupakan suatu keharusan bagi Pencipta, Pemegang Hak Cipta atau pemilik Hak Terkait.

Baik tercatat maupun tidak tercatat, semua ciptaan maupun produk hak terkait tetap mendapat perlindungan hukum hak cipta. Pencatatan ciptaan maupun produk hak terkait hanya merupakan bukti awal kepemilikan suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait.

Pada Pasal 65 UUHC yang menyebutkan bahwa Pencatatan Ciptaan tidak dapat dilakukan terhadap seni lukis yang berupa logo atau tanda pembeda yang digunakan sebagai merek dalam perdagangan barang/jasa atau digunakan sebagai lambang organisasi, badan usaha, atau badan hukum. Hasil seni lukis berupa logo atau tanda pembeda yang digunakan sebagai merek dalam perdagangan/jasa atau digunakan sebagai lambang organisasi, badan usaha, atau badan hukum tidak dapat dilakukan pencatatan ciptaan. Pendaftaran logo termasuk bagian pengaturan dari hukum tentang merek.

Adapun tata cara pencatatan ciptaan dan produksi hak terkait dilakukan menurut Pasal di bawah ini Pasal 66 UUHC

- (1) Pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait diajukan dengan Permohonan secara tertulis dalam bahasa Indonesia oleh Pencipta, Pemegang Hak Cipta, pemilik Hak Terkait, atau Kuasanya kepada Menteri.
- (2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan secara elektronik dan/atau non elektronik dengan:

- a. menyertakan contoh Ciptaan, produk Hak Terkait, atau penggantinya;
- b. melampirkan surat pernyataan kepemilikan Ciptaan dan Hak Terkait; dan
- c. membayar biaya.

Untuk mendapatkan pencatatan ciptaan, dapat dilakukan sendiri oleh Pencipta, Pemegang Hak Cipta, pemilik Hak Terkait, atau melalui Kuasanya dengan mengajukan permohonan kepada Menteri. Permohonan dibuat secara tertulis, bisa secara elektronik maupun non elektronik.

Hal lain yang dipersyaratkan bagi pemohon adalah:

- (1) menyertakan contoh ciptaan, produk hak terkait, atau penggantinya;
- (2) melampirkan surat pernyataan kepemilikan ciptaan dan hak terkait; dan
- (3) membayar biaya.

Pasal 67 UUHC menyatakan bahwa

- (1) Dalam hal Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 ayat (1) diajukan oleh:
 - c) beberapa orang yang secara bersama-sama berhak atas suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait, Permohonan dilampiri keterangan tertulis yang membuktikan hak tersebut; atau
 - d) badan hukum, Permohonan dilampiri salinan resmi akta pendirian badan hukum yang telah disahkan oleh pejabat berwenang.
- (2) Dalam hal Permohonan diajukan oleh beberapa orang, nama pemohon harus dituliskan semua dengan me-netapkan satu alamat pemohon yang terpilih.

- (3) Dalam hal Permohonan diajukan oleh pemohon yang berasal dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, Permohonan wajib dilakukan melalui konsultan kekayaan intelektual yang terdaftar sebagai Kuasa.

Pemohon pendaftaran ciptaan dan produk hak terkait bisa beberapa orang yang secara bersama-sama sebagai pemilik hak, bisa badan hukum, dan bisa pula orang atau badan hukum dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Untuk hal ini, ditentukan:

1. Kalau pemohon terdiri dari beberapa orang yang secara bersama-sama berhak atas suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait, Permohonan dilampiri keterangan tertulis yang membuktikan hak tersebut dan nama pemohon harus dituliskan semua dengan menetapkan satu alamat pemohon yang terpilih.
2. Kalau pemohon berupa badan hukum, Permohonan dilampiri salinan resmi akta pendirian badan hukum yang telah disahkan oleh pejabat berwenang.
3. Kalau pemohon berasal dari luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, Permohonan wajib dilakukan melalui konsultan kekayaan intelektual yang terdaftar sebagai Kuasa.

Selanjutnya mengenai daftar umum ciptaan dan produk hak terkait di atur dalam Pasal 68 UUHC menyatakan bahwa

- (1) Menteri melakukan pemeriksaan terhadap Permohonan yang telah memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 dan Pasal 67.
- (2) Pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan untuk mengetahui Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dimohonkan tersebut secara esensial sama

atau tidak sama dengan Ciptaan yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan atau objek kekayaan intelektual lainnya.

- (3) Hasil pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) digunakan sebagai bahan pertimbangan Menteri untuk menerima atau menolak Permohonan.
- (4) Menteri memberikan keputusan menerima atau menolak permohonan dalam waktu paling lama 9 (sembilan) bulan terhitung sejak tanggal diterimanya Permohonan yang memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 dan Pasal 67.

Sebelum menyatakan menerima atau menolak permohonan pencatatan ciptaan atau produk hak terkait, Menteri terlebih dahulu melakukan pemeriksaan terhadap Permohonan yang telah memenuhi persyaratan. Inti pemeriksaan itu adalah untuk memastikan apakah Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dimohonkan tersebut secara esensial sama atau tidak sama dengan Ciptaan yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan atau objek kekayaan intelektual lainnya.

Pasal 69 UUHC 2014 menyatakan

- (1) Dalam hal Menteri menerima Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 ayat (4), Menteri menerbitkan surat pencatatan Ciptaan dan mencatat dalam daftar umum Ciptaan.
- (2) Daftar umum Ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat:
 - a. nama Pencipta dan Pemegang Hak Cipta, atau nama pemilik produk Hak Terkait;
 - b. tanggal penerimaan surat Permohonan;
 - c. tanggal lengkapnya persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 dan Pasal 67; dan

- d. nomor pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait.
- (3) Daftar umum Ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat dilihat oleh setiap Orang tanpa dikenai biaya.
- (4) Kecuali terbukti sebaliknya, surat pencatatan Ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan bukti awal kepemilikan suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait.

Pasal 70 UUHC menyatakan bahwa “dalam hal Menteri menolak Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 ayat (4), Menteri memberitahukan penolakan tersebut secara tertulis kepada pemohon disertai alasan”.

Kalau Permohonan pencatatan ciptaan dan produk hak terkait diterima, maka Menteri menerbitkan surat pencatatan Ciptaan dan mencatat dalam daftar umum Ciptaan. Daftar umum Ciptaan yang dapat dilihat oleh setiap Orang tanpa dikenai biaya, memuat:

- 5. nama Pencipta dan Pemegang Hak Cipta, atau namapemilik produk Hak Terkait;
- 6. tanggal penerimaan surat Permohonan;
- 7. tanggal lengkapnya persyaratan permohonan; dan
- 8. nomor pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait.

Kecuali terbukti sebaliknya, surat pencatatan Ciptaan merupakan bukti awal kepemilikan suatu Ciptaan atau produk Hak Terkait. Hal ini dinyatakan dalam Pasal 71 ayat (1) berikut ini:

- c. Terhadap Ciptaan atau produk Hak Terkait yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) dapat diterbitkan petikan resmi.
- d. Setiap Orang dapat memperoleh petikan resmi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dengan dikenai biaya.

Inti Pasal 71 UUHC ini adalah bahwa kementerian yang mengurus pendaftaran ciptaan dan produk hak terkait dapat menerbitkan petikan resmi Ciptaan atau produk Hak Terkait yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan, dan setiap orang dapat memperoleh petikan resmi itu dengan dikenai biaya.

Selanjutnya Pasal 72 UUHC menyatakan bahwa “Pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait dalam daftar umum Ciptaan bukan merupakan pengesahan atas isi, arti, maksud, atau bentuk dari Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dicatat.”

Ketentuan Pasal 72 UUHC ini menegaskan bahwa Pencatatan Ciptaan atau produk Hak Terkait dalam daftar umum Ciptaan bukan merupakan pengesahan atas isi, arti, maksud, atau bentuk dari Ciptaan atau produk Hak Terkait yang dicatat. Ketentuan ini sejalan dengan bunyi Pasal 64 ayat (2) UUHC bahwa Pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait bukan merupakan syarat untuk mendapatkan Hak Cipta dan Hak Terkait.

Pasal 73 menyatakan bahwa “Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait diatur dengan Peraturan Pemerintah.”

Hal-hal teknis mengenai tata cara pencatatan ciptaan dan produk hak terkait masih perlu pengaturan lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah, misalnya tahapan-tahapan pendaftaran dan berapa biaya untuk mendapat surat pencatatan dan untuk mendapatkan petikan resmi Ciptaan atau produk Hak Terkait yang tercatat dalam daftar umum Ciptaan.

Pemohon pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait (orang atau badan hukum), merekalah yang kemudian sebagai pemilik hak atas pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait. Kecuali terbukti sebaliknya, pemilik hak atas pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait dapat dianggap sebagai pemilik hak cipta atau hak terkait.

Ketentuan Pasal 76 UUHC 2014 berikut ini mengatur bahwa hak atas pencatatan Ciptaan dan Produk Hak Terkait dapat dialihkan, yaitu:

- (1) Pengalihan Hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) dapat dilakukan jika seluruh Hak Cipta atas Ciptaan tercatat dialihkan haknya kepada penerima hak.
- (2) Pengalihan Hak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan mengajukan permohonan tertulis dari kedua belah pihak atau dari penerima hak kepada Menteri.
- (3) Pengalihan Hak sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.

Pasal 77 UUHC menyatakan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai pengalihan hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait sebagaimana dimaksud dalam Pasal 76 diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Dari 2 (dua) Pasal yang mengatur pengalihan hak atas pencatatan ciptaan dan produk hak terkait di atas dapat ditarik kesimpulan:

1. Pengalihan Hak dimaksud dilakukan dengan mengajukan permohonan tertulis dari kedua belah pihak atau dari penerima hak kepada Menteri.
2. Pengalihan Hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait dapat dilakukan jika seluruh Hak Cipta atas Ciptaan tercatat dialihkan haknya kepada penerima hak.
3. Pengalihan Hak dimaksud dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.
4. Ketentuan lebih lanjut mengenai pengalihan hak atas pencatatan Ciptaan dan produk Hak Terkait diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Berbeda dengan pengalihan hak atas pencatatan ciptaan dan produk hak terkait sebagaimana diatur dalam Pasal 76 dan 77 UUHC, perubahan nama dan alamat (dari

orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait) tidak dimaksudkan untuk ada-nya pengalihan hak.

Hal ini dinyatakan dalam Pasal 78 yang menyatakan bahwa

- (1) Perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dilakukan dengan mengajukan Permohonan tertulis dari Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait yang menjadi pemilik nama dan alamat tersebut kepada Menteri.
- (2) Perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.

Selanjutnya Pasal 79 menyatakan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai perubahan nama dan/atau alamat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 78 diatur dengan Peraturan Pemerintah. Dari 2 (dua) Pasal yang mengatur perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait di atas dapat ditarik kesimpulan:

1. Untuk perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dilakukan dengan mengajukan Permohonan tertulis kepada Menteri.

2. Perubahan nama dan/atau alamat orang atau badan hukum yang namanya tercatat dalam daftar umum Ciptaan sebagai Pencipta, Pemegang Hak Cipta, atau pemilik produk Hak Terkait dicatat dalam daftar umum Ciptaan dengan dikenai biaya.
3. Ketentuan lebih lanjut mengenai perubahan nama dan/atau alamat dimaksud diatur dengan Peraturan Pemerintah.

U. Pengalihan Hak Cipta

Pengalihan hak merupakan tindakan pengalihan seluruh atau sebagian kekayaan, kepentingan, atau hak seseorang. Pengalihan (*assignment*) diartikan:

“The act of transferring to another all or part of one's property, interest or right. A transfer of making over to another of the whole of any property, real or personal, in possession or in action, or of any kind estate or right here in. It includes transfers of all kind of property.”

(“Tindakan untuk pengalihan kepada orang lain seluruh atau sebagian kekayaan seseorang, manfaat dari hak tersebut. Suatu pengalihan dari seluruh pembuatan dari seluruh kekayaan, baik kekayaan atas tanah atau kekayaan pribadi, baik peralihan untuk kekayaan materiil ataupun imaterial dari setiap kekayaan, termasuk pengalihan dari seluruh kekayaan”).³⁵²

Pengalihan hak cipta (*assignment*) diatur dalam Pasal 16 UU 28 Tahun 2014 yang menentukan bahwa :

- (1) Hak Cipta merupakan sebagai benda bergerak, tidak berwujud
- (2) Hak Cipta dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagiannya:
 - a. pewarisan;
 - b. hibah;
 - c. wasiat;

³⁵² Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary, Sixth ed.*, West Publishing, St. Paul Minn., 1990, halaman 68

- d. perjanjian tertulis; atau
- e. sebab-sebab lain yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

1. Pewarisan

Pengalihan Hak Cipta karena pewarisan memang sesuai dengan prinsip hukum *Civil Law System* karena Hak Cipta merupakan bagian dari kekayaan waris. Menurut ketentuan hukum di Indonesia dikenal hukum waris berdasarkan:

- a. Hukum waris Islam.
- b. Hukum waris BW.
- c. Hukum waris adat³⁵³.

Ketentuan hukum waris Islam didasarkan pada Pasal 176 Kompilasi Hukum Islam bahwa pembagian waris anak laki-laki lebih besar daripada bagian waris anak perempuan dengan perbandingan anak laki-laki dibandingkan anak perempuan (2:1). Dasarnya ada pada Surah An-Nisaa' [4]: 11.

Ketentuan hukum waris Barat (BW) terdapat dalam Pasal 914 BW bahwa orang-orang berhak mendapat harta warisan disebut *legitimaris*, memiliki hak mutlak (*legitimate portie*), yaitu “suatu bagian tertentu dari harta peninggalan yang tidak dapat dihapus oleh pewaris”. Ketentuan hukum adat mengenai waris diungkapkan dengan “sepikul untuk anak laki-laki dan segendong untuk anak perempuan”.³⁵⁴

2. Hibah

³⁵³ Afdol, *Hukum Waris Islam*, Bahan Ajar Fakultas hukum Universitas Air Langga, Surabaya, 1987, halaman 25

³⁵⁴ Ibid, halaman 26

Hibah adalah pemberian milik oleh seseorang secara sukarela atas hartanya kepada orang lain semasa hidupnya tanpa mengharapkan balasan (*iwad*) sekadar mengharapkan pahala di akhirat. Hibah menurut bahasanya artinya sama dengan pemberian, hadiah, atau sedekah. Dasar hukumnya Surah An-Nisaa' [4]: 4 dan Al-Baqarah [2]: 177. Elemen hukum dalam hibah adalah:

- a. Pemberi hibah (*at wahib*).
- b. Penerima hibah (*at mawhub tahu*).
- c. Objek harta hibah (*at maw hub*).
- d. *Shisah*, yaitu *ijabqabul*.³⁵⁵

3. Wasiat

Wasiat berasal dari kata “wassa” yang artinya menasihatkan atau pemberian harta setelah si pemberi harta meninggal dunia. Dasar hukumnya Surah Al-Baqarah [2]: 180. Elemen hukum dalam wasiat adalah:³³

- a. Pewasiat (*musi*)
- b. Penerima wasiat (*musa lahu*).
- c. Objek harta wasiat (*musa bihi*).
- d. *Shisah*, yaitu *ijabqabul*.

Baik hibah maupun wasiat yang ditujukan untuk orang lain yang bukan ahli warisnya maksimum sebesar 1/3 bagian dari harta pusaka. Pengalihan Hak Cipta melalui hibah, wasiat, atau perjanjian tertulis agak menyimpang dari konsep *Civit Law System*.

4. Perjanjian Tertulis

³⁵⁵ Ibid, halaman 27

Hak Cipta merupakan *intangible asset* yang mempunyai nilai ekonomis yang sangat tinggi. Pengalihan Hak Cipta melalui perjanjian, antara lain, melalui jual beli dan dijadikan jaminan utang. Dalam hal Hak Cipta menjadi objek jual beli, ketentuan Pasal 1476-1485 BW berlaku, sepanjang tidak diatur secara khusus menyimpang.

Pengalihan Hak Cipta lainnya, misalnya, Hak Cipta menjadi objek jaminan utang atau menjadi objek sekuritas yang diperdagangkan di bursa. Hanyasaja dalam praktik di Indonesia Hak Cipta sebagai jaminan utang masih terbatas wacana. Lembaga hukum yang dapat digunakan dalam hal ini adalah fidusia sebagaimana diatur dalam UU 42/1999 tentang Fidusia. Dalam Pasal 1 ayat (1) disebutkan bahwa fidusia adalah:“Pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.”

Sedangkan menurut Pasal 1 ayat (2) dijelaskan bahwa jaminan fidusia adalah:“Hak dominan atas *benda* bergerak, baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam UU 4/1996 tentang Hak Tanggungan, yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia sebagai agunan bagi pelunasan uang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia tertiadap kreditur lainnya.”

Berdasarkan ketentuan tersebut, tampak bahwa Hak Cipta sebagai suatu kebendaan sebenarnya sangat prospektif untuk dijadikan jaminan karena objek kebendaan tersebut memenuhi syarat:

- c. Dapat dijualbelikan dan

d. Mempunyai nilai ekonomi.³⁵⁶

Di samping itu, sesuai dengan asas spesialisitas, maka Hak Cipta yang dijadikan jaminan haruslah terkait dengan Ciptaan yang telah didaftarkan (ada Surat Pendaftaran Ciptaan). Menurut Penjelasan Pasal 3 UU 19/2002 bahwa:“Beralih atau dialihkannya Hak Cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis baik dengan maupun tanpa akta notariil.”

Namun, berdasarkan Pasal 5 UU 42/1999, untuk pembebanan jaminan fidusia harus dilakukan dengan akta notaris. Hak Cipta dapat juga disekritisasi dijadikan surat berharga yang diperdagangkan di bursa dengan lembaga hukum Efek Beragun Aset (*Asset Backed Securities/ABS*).

Asset Backed Securities /ABS adalah:“Efek Berasun Aset (EBA) is a security whose income payments and hence value is derived from and collateralized (or “backed”) by a specified pool of underlying assets. The pool of assets is typically a group of small and illiquid assets which are unable to be sold individually. Pooling the assets into financial instruments allows them to be sold to general investors, a process called securitization, and allows the risk of investing in the underlying assets to be diversified because each security will represent a fraction of the total value of the diverse pool of underlying assets. The pools of underlying assets can include common payments from credit cards, auto loans, and mortgage loans, to esoteric cash flows from aircraft leases, royalty payments and movie revenues. A financial security backed by a loan, lease or receivables against assets other than real estate and mortgage-backed securities. For investors, asset-backed securities are an alternative to investing in corporate debt.”³⁵⁷

“Efek (surat berharga) (yang terdiri atas sekumpulan aset keuangan berupa tagihan yang timbul dari surat berharga komersial, seperti tagihan kartu kredit, pemberian kredit, termasuk kredit pemilikan rumah, kredit mobil, efek berstfat utang yang dijamin pemerintah, dan arus kas. Dalam prosesnya, kreditor awal (*originator*) mengalihkan aset keuangannya kepada para pemegang EBA).”

³⁵⁶ Trisadini P Usanti, Ujian Skripsi Mengenai Hak Cipta sebagai Jaminan Hutang, tanggal 3 Agustus 2006, halaman 36

³⁵⁷ Rahmi Jened, Lisensi dan Pengalihan Hak HKI, Pelatihan HKI bagi Para Dosen PTN-Se-Indonesia, FHUA, Tim Keppres 34 dan IIPS, Surabaya, 1997, halaman 84

Selain itu, pengalihan Hak Cipta bisa dilakukan dengan cara “sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh UU”, misalnya, Hak Cipta sebagai bagian dari boedel pailit dalam rangka kepailitan atau menjadi bagian dari harta perusahaan yang diserahkan dalam rangka pembubaran oleh *liquidator* kepada pihak lain. Dalam hal ini berlaku UU 37/2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Peralihan Hak Cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis, baik dengan maupun tanpa akta notariil karena dalam hal ini terjadi peralihan hak kepemilikan. Justru seharusnya untuk pengalihan HKI termasuk Hak Cipta harus dilakukan pendaftaran atau pencatatannya kepada Ditjen HKI dalam Daftar Umum Hak Cipta, diumumkan dalam Berita Resmi Hak Cipta, serta diberitahukan kepada pemilik. Pencatatan pengalihan Hak Cipta memiliki kekuatan berlakunya terhadap pihak ketiga. Jadi, kewajiban pencatatan dimaksudkan “demi perlindungan hukum” supaya dapat diwujudkan perlindungan yang efektif khususnya bagi penerima hak yang berikutnya.

V. Sejarah Hukum Hak Cipta di Indonesia

13. Hak Cipta Pada Masa Hindia Belanda

Sejak awal perkembangan tata hukum Indonesia yang bersumber dan hukum kolonial, demikian Soetandyo Wignjosoebroto³⁵⁸ mengungkapkan adalah perkembangan yang sangat dipengaruhi oleh kebijakan-kebijakan liberalismeyang mencoba untuk membukakan peluang-peluang lebar pada dan modal-modal swasta dari Eropa guna ditanamkan ke dalam perusahaan perusahaan besar di daerah jajahan (namun juga

³⁵⁸Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 1994, halaman 3.

dengan maksud di lain pihak tetap juga melindungi kepentingan hak-hak masyarakat adat ataupun hak-hak pertanian tradisional masyarakat pribumi). Perlindungan itu diberikan dengan cara mengefektifkan berlakunya hukum untuk rakyat pribumi, dengan memberi ruang berlakunya hukum adat.

Formula yang digunakan adalah pemerintah Hindia Belanda membagi (tiga) golongan penduduk (di wilayah Hindia Belanda ketika itu)³⁵⁹ Penduduk di wilayah jajahan Hindia Belanda ketika itu dikelompokkan atas 3 golongan yaitu:

- d. Golongan Eropa atau yang dipersamakan dengan Eropa
- e. Golongan Timur Asing (Timur Asing Tionghoa dan Timur Asing lain: seperti Arap dan India).
- f. Golongan Bumi Putra (penduduk Indonesia asli).

Terhadap ketiga golongan penduduk ini diberlakukan hukum yang berbeda beda. Untuk golongan Eropa atau yang dipersamakan dengan Eropa misalnya diberlakukan hukum Eropa, yakni hukum Belanda yang berakar pada tradisi hukum Indo-Jerman dan Romawi-Kristiani yang dimutakhirkan lewat berbagai revolusi yang kemudian dalam lapangan hukum perdata dimuat dalam *Burgerlijk, Wetboek* (BW) dan *Wetboek van Koophandel* (WvK) atau yang dikenal dengan Kitab Undang-undang Hukum Dagang. Sedangkan untuk golongan Timur Asing Tionghoa sebagian dinyatakan berlaku hukum perdata Belanda tersebut kecuali mengenai adopsi dan kongsi. Terakhir terhadap golongan Bumi diberlakukan hukum adat, kebiasaan dan hukum agamanya atau yang dengan *Godien Stigwetten, Volkinstellingen en Gukuedreken*.

³⁵⁹Melalui Pasal 75 RR Lama dan kemudian diubah dengan 75 RR Baru yang sebelumnya juga telah dimuat dalam Pasal 6-10 AB dan terakhir dengan Pasal 131 dan 163 IS. Lilifl, lebih lanjut E. Utrecht dan Moh. Saleh Djindang, Pengantar Dalam Hukum Indonesia, Ichllu Baru, Jakarta, 1983, halaman 167.

Pemerintah Hindia Belanda untuk menyejajarkan berlakunya hukum di negaranya dengan hukum yang berlaku di daerah jajahannya. Kebijakan ini kemudian dikenal dengan penerapan asas konkordansi. Meskipun kemudian kebijakan penerapan asas konkordansi ini mendapat perlawanan dari ilmuwan hukum Bangsa Belanda sendiri seperti Van Vollenhoven dan Ter Haar.³⁶⁰

Dalam bidang HKI upaya untuk melakukan kodifikasi dan unifikasi hukum Eropa di tanah jajahan dijalankan dengan memberlakukan hukum yang tersebar secara sporadis (yang tidak terkodifikasi dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Hukum Dagang) di dalam negerinya antara lain adalah hukum sentang merek, paten dan hak cipta. Hukum tentang hak cipta yang berlaku di Negeri Belanda pada waktu itu adalah hukum yang berasal dari hukum hak cipta yang berlaku di Prancis yang dibawa melalui ekspedisi Napoleon. Rada masa Kolonial Belanda hukum ini dikenal dengan nama *Auteurswet Stb*.

Sejarah mencatat, Kolonial Belanda menganeksan Indonesia selama kurun waktu lebih dari 3,5 abad. Dengan demikian perkembangan dinamika sosial dan politik termasuk politik hukum dan politik ekonomi serta politik kebudayaan sedikit banyaknya terpengaruh oleh suasana kolonial tersebut. Politik hukum Kolonial Belanda untuk

³⁶⁰Lihat lebih lanjut, Soetandy Wignjosoebroto, *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika* malalahnya, ELSAM, Jakarta, 2002, hlm. 266. Kisah ini diawali dari para pejabat Eropa ang direkrut untuk mengisi jabatan dalam pemerintahan kolonial dan untuk itu perlu tendidikan secara khusus di berbagai kota di Belanda yaitu di Leiden, Delf dan Utrecht yang sebagian besar diajarkan mengenai hukum, bahasa, adat, kebiasaan dan lembaga-lembaga agama rakyat pribumi di daerah koloni. Di ketiga kota yang beroperasi lembaga pendidikan itu Leiden tercatat paling besar dan paling banyak berpengaruh karena Rijks Univesiteit ang berkedudukan di Leiden menjadi pusat pemikiran liberal yang menganut garis politik etis dalam menangani urusan koloni. Akan tetapi secara mengejutkan Leiden ternyata tidak bisa sejalan dengan rencana orang-orang resmi pemerintahan untuk menjalankan politik hukum pemerintah Hindia Belanda dan di antara orang-orang yang menggagalkan upaya itu adalah Van Vollen Hoven dan Ter Haar dikemudian hari lewat kedua orang inilah akhirnya orang-orang pribumi di Indonesia memiliki hukumnya sendiri yang kemudian dikenal dengan Adat Rechts atau hukum adat yang untuk pertama kalinya dipergunakan oleh Snouck Hurgronje dalam bukunya *De Atjeh hers dan Het Gajo Land*.

menduplikasikan (dengan asas konkordansi) norma hukum yang berlaku di negerinya dengan norma hukum yang berlaku di daerah jajahannya tidaklah berjalan mulus, Pemberlakuan *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 adalah suatu contoh kegagalan dalam menduplikasikan undang-undang yang berasal dari Negeri Belanda untuk diberlakukan di tanah jajahan. Sekalipun secara substansi norma hukum *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 itu dapat diberlakukan dan telah memenuhi kriteria pemberlakuannya (yakni dengan menempatkannya dalam Lembaran Negara Hindia Belanda *Wet van* 23 September 1912, *Staatsblad* 1912-600); mulai berlaku 23 September 1912), akan tetapi norma-norma ini gagal untuk diterapkan. Kegagalan itu ditandai dengan kenyataan bahwa penataan dan penegakan hukumnya belum diaktualisasikan sesuai dengan harapan dan tujuannya secara ideologis, normatif dan sosiologis. Hal ini tampak dari adanya buku-buku terbitan Penerbit Balai Pustaka (padahal pada zamannya Penerbit Balai Pustaka itu adalah salah satu badan hukum milik negara) berupa terjemahan buku-buku yang para pengarangnya berasal dari beberapa negara Eropa, tetapi dalam proses penerbitannya pihak PN Balai Pustaka tidak pernah meminta izin untuk menerjemahkan dan untuk menerbitkan karya-karya itu) baik kepada pengarang maupun kepada penerbitnya sebagai pemegang hak atas karya cipta itu.

Untuk menyebutkan beberapa di antaranya sebagaimana ditulis oleh Yakob Sumardjo judul-judul buku yang diterjemahkan dan ditulis itu adalah: *L'avare* karya tulis Prancis Moliere disadur oleh St. Iskandar berjudul: *Si Bakhil* (1926); *Le Medicin Malgre Lui* juga karya tulis Moliere disadur Moh. I Ambri berjudul *Si Kabayan* jadi

Dukun (1932). Bahkan mungkin ratusan judul lain yang diterbitkan oleh penerbit PN Balai Pustaka yang tidak mendapat izin dari pemegang hak ciptanya.³⁶¹

Meskipun penerjemahan oleh penerbit PN Balai Pustaka dilakukan dengan maksud baik untuk memperkaya khazanah pustaka bagi bangsa Indonesia yang belum memilikinya dalam jumlah yang memadai, namun jelas bahwa menurut *Auteurswet* 1912 penerjemahan tanpa izin dari penciptanya merupakan pelanggaran hukum. Kecuali, penerjemahan dilakukan dari buku-buku yang sudah menjadi milik umum (*public domain*), asal saja penyebutan nama pencipta dan judul aslinya harus tetap dilakukan, mengingat *masih adanya hak-hak moral (moral rights)* yang melekat pada ciptaan-ciptaan yang bersangkutan.

Pada masa penjajahan Kolonial Belanda itu juga, dengan mengikuti negara aduknya (Belanda) wilayah Hindia Belanda terdaftar sebagai negara anggota Konvensi Bern dan itu berarti Indonesia pada waktu itu tunduk pada Konvensi Internasional mengenai perlindungan hak cipta itu. Tidak banyak catatan yang mengungkapkan peristiwa tentang pelanggaran hak cipta pada masa Kolonial Belanda. Akan tetapi catatan-catatan tentang bagaimana kemudian *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 itu harus diganti, dalam berbagai penjelasan dapat diungkapkan bahwa pada zamannya telah

³⁶¹Sumardjo, Jakob, *Dari Kasaan Sastra Dunia*, Penerbit Alumni, Bandung, 1985, halaman. 133, yang memuat Daftar Novel Terjemahan oleh Balai Pustaka “sebelum perang” dan ‘sesudah perang’ berjumlah keseluruhan 174 judul buku; Bdg juga Wink, TH, *Undang-undang Hak Pengarang*, G. Kolf & Co, Bandung, 1952, hlm. 23 dan Ajip Rosidi, *Undang-undang Hak Cipta 1982*, Pandangan Seorang Awam, Penerbit Djambatan, Jakarta, 1984, hlm. -. Bdg juga J.P. Errico mengemukakan bahwa negara-negara Singapura, Malaysia dan Indonesia pengaturan hukum hak ciptanya sangat dipengaruhi konsep-konsep pengaturan HKI yang berasal dari negara-negara Barat, sebagai akibat dari kolonisasi negara-negara ini oleh negara Barat. Selanjutnya tentang tiga negara ini dan negara-negara tetangganya dikemukakan oleh penulis ini penjelasan yang menarik sebagai berikut: These nations were colonies of the West (notably the United Kingdom and the Netherlands) much longer than their neighbors, and therefore have had their development of intellectual property protection, industrial policy and technological expansion, controlled by the West. In fact some countries, like Singapore, have no independent systems of intellectual property protection to this day.

banyak terjadi pelanggaran-pelanggaran terhadap hak cipta. Pelanggaran-pelanggaran itu tidak semata-mata karena tidak efektifnya penegakan hukum mengenai hak cipta, akan tetapi lebih banyak diwarnai persoalan-persoalan kultural, persoalan politik dan kondisi ekonomi masyarakat Hindia Belanda ketika itu.³⁶² Hak cipta yang relatif di dalamnya melindungi kepentingan-kepentingan para pencipta dalam bidang penerbitan buku-buku dan bidang sinematografi pada masa-masa awal diberlakukannya *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 di wilayah koloninya oleh Pemerintah Hindia Belanda belum termasuk hal yang mendesak untuk dilindungi. Ini ditandai dengan tidak banyak usaha-usaha penerbitan dan usaha-usaha produksi dalam bidang perfilman yang beroperasi di wilayah Kolonial Belanda pada waktu itu.³⁶³

14. Hak Cipta pada Masa Penjajahan Jepang

³⁶²Sebut saja misalnya situasi penjajahan telah banyak menimbulkan peperangan- teperangan dengan skala lokal yang terjadi berbagai wilayah Republik Indonesia. Prioritas antuk memusatkan perhatian pada aspek penegakan hukum oleh Pemerintah Kolonial Belanda sendiri dalam lapangan hukum perdata apalagi yang menyangkut aspek bisnis dimana masyarakat Indonesia ketika itu tunduk pada sistem hukum adat kecuali bagi mereka-mereka yang menundukkan dirinya secara sukarela, membuat pilihan penegakan hukum hak cipta oleh kalangan aparaturnegak hukum pada masa Hindia Belanda tidak menjadi prioritas utama. Bidang-bidang hak cipta yang dilindungipun pada waktu sebagian besar belum dikenal dalam peradaban masyarakat Indonesia. Sebut saja misa bidang karya cipta fotografi, buku, sinematografi, lukisan masih beredar di kalangan orang tertentu saja. Sedangkan karya cipta seperti seni tari, seni batik, yang merupa karya cipta penduduk pribumi tidaklah menjadi masalah besar yang dianggap seb sebuah pelanggaran hukum hak cipta jika karya yang disebutkan terakhir itu diperguna oleh pihak Bumi Putra yang lain tanpa mendapat izin dari penciptanya. Sehingga masa pemerintahan Kolonial Belanda, dan itu diteruskan sampai pada masa-masa, kemerdekaan pelanggaran hak cipta belumlah dianggap sebagai sebuah tindak pic kejahatan yang menyita pemikiran para ahli hukum.

³⁶³Aktivitas perfilman misalnya baru dimulai pada tahun 1926, yakni dengan diproduksinya film yang berjudul *Loetoeng Kasaroeng* kemudian menyusul *Eulis* tahun 1927 dan berturut-turut tahun 1928 *Lily Van Java*, tahun 1929 *Nyai Dasima*. Sa dengan tahun 1942 yakni awalnya masuk penjajahan Jepang industri perfilman Hindia Belanda ketika itu belum banyak melibatkan penduduk bumi putra khususnya di kala sutradara. Baru pada periode pendudukan Jepang, sutradara pribumi mulai muncul, ya sebut saja pada waktu itu muncul nama-nama seperti Raden Arifin, Rustam Sutan PanidihB. Koesoema dan Inoe Perbatasari. Oleh karena itu, dalam bidang karya sinematografi ra penduduk pribumi atau Indonesia asli belum dianggap penting untuk menundukkan pada *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600. Di samping itu teknologi untuk perbanyak cipta sinematografi dengan cara melawan hukum tidak secanggih pada masa-masa ditemukannya teknologi cakram optik. Lebih lanjut lihat Taufik Abdullah, Misbah Y. 1 dan S.M. Ardan, *Film Indonesia, (1900-1 950)*, Jakarta, Dewan Film Nasional, 1993, halaman 23

Pada masa pendudukan Jepang, situasi penegakan hukum bidang hak cipta di Hindia Belanda diwarnai dengan situasi politik dan situasi perang yang terus berkejolak, sehingga aspek penegakan hukum (tidak hanya dalam bidang hak cipta tetapi juga di bidang-bidang lainnya) tidak menjadi prioritas pada waktu itu. Pemimpin tertinggi Gunseikhanbu (pemerintahan militer Jepang di bekas jajahan negeri Belanda) lebih memusatkan perhatiannya pada upaya-upaya militer untuk memenangkan peperangan Asia Timur Raya, sehingga pendudukan selama 3,5 tahun tidak membuahkan perlindungan hukum yang berarti pada aspek karya cipta. Pada zaman itu memang ada didirikan pusat kebudayaan (Keimin Bunka Shidosho) yang mengurus aspek-aspek kebudayaan Indonesia tetapi itu lebih banyak diarahkan untuk kepentingan Jepang perpustakaan yang dikembangkan dalam Pusat Kebudayaan itu lebih banyak mengurus arsip-arsip dan buku-buku rampasan dari Pemerintah Hindia Belanda. Sudah dapat dipastikan perlindungan hukum terhadap karya cipta pada masa itu tidak sepenuhnya dapat mengacu pada ketentuan undang-undang, masih mempunyai kekuatan berlaku, yaitu *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600.

15. Hak Cipta Pasca Indonesia Merdeka

Tahun 1944 masa penjajahan Jepang berakhir, bersamaan dengan dengan peperangan Asia Timur Raya. Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945 dikumandangkan dan secara formal ketatanegaraan berakhirlah rezim Kolonial di bumi Indonesia. Indonesia segera menyusun tata tertib hukumnya sendiri. Dalam proses penyusunan tata tertib hukumnya, untuk pertama kalinya pada tanggal 18 Agustus 1945

Indonesia baru bisa menetapkan hukum dasar negaranya, yakni Undang-Undang Dasar 1945. Sedangkan peraturan undang-undangan lainnya terutama undang-undang masih akan dipersiapkan masa beberapa waktu ke depan. Akan tetapi dalam suatu negara yang merdeka, kekosongan hukum tidak boleh terjadi. Menyadari situasi ini, maka Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia pada waktu itu menyusun Undang-Undang Dasar 1945 dan menetapkan dalam aturan peralihannya untuk dapat terus menggunakan undang-undang (hukum) peninggalan Kolonial. Ketentuan peralihan ini dimuat dalam Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945³⁶⁴ yang berbunyi:

Segala Badan Negara dan Peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini. Untuk menguatkan dan menjelaskan pelaksanaan Aturan Peralihan ini oleh Presiden pada waktu itu dianggap perlu menetapkan Peraturan Presiden Nomor tanggal 10 Oktober 1945 yang kutipan ketentuan pertamanya berbunyi: Segala badan-badan negara dan peraturan-peraturan yang ada sampai berdirinya Negara RI pada tanggal 17 Agustus 1945 selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar masih berlaku asal saja tidak pertentangan dengan UUD tersebut.

Merujuk pada ketentuan di atas, maka *Auteurswet* 1912 Stb. No. 600 adalah salah satu dari undang-undang peninggalan Kolonial Belanda yang diteruskan dayalaknya sampai dengan tahun 1982.

³⁶⁴Aturan peralihan yang sama juga dimuat dalam Konstitusi RIS dan UUDS 1950. Pada intinya mempunyai arti yang sama seperti dalam Aturan Peralihan UUD 1945, yang dimuat KT Pasal 192 Konstitusi RIS dan Pasal 142 UUDS 1950. Oleh sebab itu, *Auteurswet* 1912 berlaku aturan-aturan peralihan yang terdapat dalam tiga macam konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia tetap berlaku walaupun merupakan salah satu produk hukum dari Pemerintah Belanda. *Auteurswet* 1912 secara yuridis masih merupakan hukum positif bagi pengaturan hak cipta di Indonesia. Baru setelah kurang lebih 70 tahun *Auteurswet* 1912 berlaku, oleh Indonesia sebagai negara berdaulat diundangkan suatu undang-undang nasional tentang hak cipta, yakni Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982

Selama masa berlakunya Auteurswet 1912, sejak zaman Belanda sampai berpuluh tahun sesudah proklamasi (masa penjajahan Jepang, 1942- 1945, keadaan hukum hak cipta termasuk dalam keadaan status *quo*), boleh dikatakan bahwa perlindungan hak cipta di Indonesia tidaklah berjalan. Dalam praktiknya, Auteurswet 1912 merupakan undang-undang yang mati alias tidak diterapkan³⁶⁵.

Faktor yang membuat perlindungan hak cipta di Indonesia tidak berjalan selama masa berlakunya Auteurswet 1912: pertama, memang karena Undang-undang Hak Cipta itu sendiri mengandung banyak kekurangan, baik mengenai cakupan pengaturannya maupun sanksi atas pelanggaran hak cipta; kedua, khususnya setelah proklamasi, pemerintah Indonesia memang tidak berkeinginan untuk melindungi hak cipta sebagaimana mestinya. Tanda-tanda bahwa pemerintah Indonesia tidak berkeinginan untuk melindungi hak cipta adalah: (1) pada tahun 1958, pada masa pemerintahan Kabinet Djuanda, Indonesia menyatakan keluar dari Konvensi Bern (dengan maksud agar Indonesia dapat dengan leluasa melakukan berbagai kegiatan memindahkan ilmu pengetahuan dari luar negeri masuk ke dalam negeri dengan menerjemahkan, meniru, atau menyalin ciptaan-ciptaan luar negeri); (2) pemerintah membiarkan penerbit Balai Pustaka melakukan pelanggaran-pelanggaran terhadap undang- undang hak cipta yang ada; (3) pemerintah, khususnya penegak hukum membiarkan pengarang-pengarang Indonesia meniadur karya asing tanpa izin, bahkan tanpa menyebut nama pengarang asli; dan (4) walaupun disadari bahwa Auteurswet 1912 sudah tidak sesuai atau mengandung banyak kekurangan, pemerintah dan Badan Perwakilan Rakyat tidak begitu serius membentuk Undang-undang Hak Cipta yang baru.

³⁶⁵Hendra Tanu Atmadja, *Hak Cipta - Musik atau Lagu*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Cetakan I, Jakarta, 2003, halaman 41

Sungguhpun pemerintah tidak berkeinginan menegakkan hak cipta dan membiarkan merajalela pelanggaran-pelanggaran terhadap hak cipta, pembicaraan tentang hak cipta di Indonesia tidaklah sepi. Artinya, sejak awal kemerdekaan pun sudah ada orang-orang yang peduli dan memberi perhatian tentang hak cipta. Dalam kaitan ini, sangat pentinglah mengingat beberapa peristiwa bersejarah dan pelaku sejarah yang berkaitan dengan perkembangan hak cipta di Indonesia di alam kemerdekaan, seperti Konstituante Bandung, Kongres Nasional Kebudayaan Ke-2 di Bandung, Organisasi Pengarang Indonesia, dan Seminar Nasional hak Cipta 1975 di Bali.

Perlu dijelaskan, tidak banyak buku yang menguraikan sejarah perkembangan hak cipta di Indonesia dengan melansir dinamika kalangan pencipta dan kalangan budayawan Indonesia. Dari yang tidak banyak atau yang langka itu, salah satunya adalah buku yang ditulis J.C.T. Simorangkir pada tahun 1982. Jadi, uraian berikut ini, sepanjang mengenai Konstituante Bandung, Kongres Nasional Kebudayaan Ke-2 di Bandung, Organisasi Pengarang Indonesia, dan Seminar Nasional hak Cipta 1975 di Bali, bersumber dari buku yang ditulis Simorangkir.

KONSTITUANTE BANDUNG

Konstituante Bandung, yang bersidang di Bandung tahun 1956-1959 ketika menyusun UUD baru bagi negara RI terdapat bukti bahwa mereka memberi perhatian dan pemikiran mengenai hak cipta. Salah satu keputusan konstituante mengenai pokok materi konstitusi, yakni nomor 9, berbunyi sebagai berikut: Hak perlindungan kepentingan moral dan material yang didapatnya sebagai hasil dari sesuatu produksi dalam lapangan ilmu pengetahuan, kesusastraan dan kesenian yang diciptakannya sendiri.

Dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 Konstituante dibubarkan sehingga pemikiran yang hendak memasukkan hak cipta dalam Pasal Undang-undang Negara RI tidak sampai terwujud.

KONGRES KEBUDAYAAN NASIONAL KE-2 DI BANDUNG

Kongres Kebudayaan Nasional ke-2 yang diselenggarakan oleh Badan Musyawarah Kebudayaan Nasional (BMKN) di Bandung pada bulan Oktober tahun 1951 telah berhasil menelurkan istilah “Hak Cipta”. Sebelumnya, yang sudah dikenal adalah istilah “Hak Pengarang”, sebagai terjemahan dari istilah bahasa Belanda “auteur”. Auteurswet 1912 itu daya cakupnya adalah lebih luas daripada auteur (pengarang) saja, maka diterimalah istilah hak cipta, yang mencakup selain hak pengarang, juga penggambar, pelukis, dan lain-lain.

Sejarah perkembangan hak cipta di Indonesia harus mencatat secara khusus Kongres Kebudayaan Nasional ke-2 BMKN tersebut sebagaimana dalam rapat seksi hak pengarang (jadi seksinya masih memakai istilah yang lama) diambil keputusan mengenai dan disahkan istilah hak cipta, dengan perbandingan suara: 14 suara setuju, 2 menolak, dan 5 suara blanko. Rupa-rupanya bukan sistem musyawarah-mufakat yang dipergunakan.

Mengenai istilah hak cipta yang diterima dalam kongres kebudayaan itu, menurut Simorangkir (1982: 5-6), adalah pilihan atau ciptaan yang berasal dari Prof. Mr. Soetan Moh. Sjah. Tentang istilah hak pengarang yang lazim digunakan barangkali berkat Balai Pustaka semenjak tahun 1920.

ORGANISASI PENGARANG INDONESIA (OPI)

Organisasi ini didirikan 17 Februari 1956. Organisasi ini telah turut mengambil bagian dan memainkan peranan yang cukup penting dalam perkembangan sejarah hak cipta di Indonesia. Organisasi ini mencoba menggabungkan para pengarang dalam satu wadah perkumpulan yang bersifat serikat kerja pengarang dengan tujuan-tujuan yang langsung atau tidak langsung ada hubungannya dengan hak cipta seperti:

5. melindungi dan memperjuangkan kepentingan para pengarang;
6. menaikkan nilai karang-mengarang terutama dalam bahasa Indonesia;
7. meningkatkan taraf kedudukan kaum pengarang di masyarakat;
8. memupuk kesadaran akan kebudayaan Indonesia.

OPI dengan sengaja membentuk badan-badan khusus, disebut dengan seksi-seksi yang mengurus kepentingan para anggotanya berhubungan dengan soal-soal seperti penerbitan naskah, hak cipta, dan sebagainya.

Partisipasi dan keterlibatan OPI dalam penyusunan suatu RUU di bidang hak cipta tidak bisa diabaikan. Ketika Departemen PPK (sekarang Departemen Pendidikan Nasional) menyusun suatu RUU Hak Cipta, wakil OPI turut ambil bagian sebagai anggota panitia yang menangani RUU Hak cipta itu bersama departemen kehakiman dan organisasi lainnya.

Sekitar tahun 1958, sehubungan dengan merajalelanya pembajakan hak cipta, OPI bersama-sama organisasi lainnya yang tergabung dengan MML (Majelis Musyawarah Lektor), yaitu PTBI (Persatuan Toko Buku Indonesia), GIBI (Gabungan Importir Buku Indonesia), Grafika Nasional, dan IKAPI (Ikatan Penerbit Indonesia) mengeluarkan suatu pernyataan yang mengecam sekeras-kerasnya segala bentuk

pelanggaran hak cipta dan menyatakan tekad bulatnya untuk mengambil tindakan-tindakan sewajarnya terhadap pelanggaran hak cipta itu sesuai dengan hukum yang berlaku.

Mengenai masuk-tidaknya Indonesia dalam salah satu konvensi internasional mengenai hak cipta (Konvensi Bern), pendirian OPI secara gamblang dapat dilihat dari hasil angketnya yang diadakan pada tahun 1958, yang memberikan hasil: 1 suara blanko, 6 suara tidak setuju, dan 141 suara setuju menjadi anggota Bern Convention. Pendirian OPI mengenai ikut- sertanya Indonesia dalam konvensi internasional, yang dinyatakan pada waktu pemerintah Indonesia baru saja menyatakan menarik diri dari Konvensi Bern, rupanya menarik perhatian luas, terbukti antara lain dari hasil rumusan usaha penyusunan suatu naskah RUU Hak Cipta (misalnya RUU Hak cipta LPHN 1966 dan RUU hak cipta IKAPI 1972) dan sampai pada pembicaraan resmi dalam Seminar Hak Cipta di Bali pada tahun 1975

Kegiatan-kegiatan OPI yang ada kaitannya dengan dengan hak cipta dalam praktik dapatlah disebutkan hal-hal sebagai berikut:

- a. Seorang anggota melaporkan telah menerima uang persekot honorarium sebesar tertentu dari suatu penerbit sebagai hasil protesnya karena penerbit itu lalai dan menahan (belum menerbitkan) naskah anggota itu, menyimpang dari bunyi surat perjanjian penerbitannya.
- b. Pada tanggal 30 September 1958 delegasi OPI antara lain mendesak sekali lagi penyelesaian penghargaan atas penyalinan buku A. Moeis ke dalam bahasa Rusia.
- c. Anggota menngadukan kepada yang berwajib tindakan plagiat atas karangannya. Keputusan hakim: plagiator dikenai denda.

- d. Seorang anggota OPI atas nama korps pengarang sandiwara radio memprotes RRI yang tidak mengadakan aturan pembayaran honorarium atas karangan-karangan sandiwara yang direkam dan disiarkan berulang-ulang.
- e. Pada tanggal 20 Juni 1958, oleh OPI telah diselenggarakan suatu malam ceramah tentang hak cipta (nasional dan internasional)
- f. OPI memperjuangkan penghapusan/penurunan pajak pengarang kepada yang berwajib.

SEMINAR NASIONAL HAK CIPTA 1975 DI BALI

Pada bulan Oktober 1975, di Denpasar (Bali), Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Departemen Kehakiman (nama sebelumnya adalah Lembaga Pembinaan Hukum Nasional) bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Udayana, Denpasar, Bali, menyelenggarakan suatu pertemuan ilmiah yang secara khusus mengacarakan hak cipta, dengan maksud mengumpulkan bahan-bahan bagi penyusunan suatu rancangan undang-undang hak cipta yang bersifat nasional.

Pertemuan yang bersejarah itu dihadiri oleh peserta dan peninjau dari masyarakat luas seperti unsur DPR, Mahkamah Agung, berbagai departemen, Kejaksaan Agung, unsur teoritis (fakultas hukum), dan unsur praktisi dan organisasi profesi (Yayasan, Kamar Hak Cipta, Pengarang, Seniman, Senirupa, Musik), Parfi, IKAPI, Wartawan, pengacara, dan sebagainya.

Dalam seminar hak cipta itu dibicarakan persoalan-persoalan mengenai hak cipta, melalui empat penggolongan pembuatan kertas kerja (*paper*) berturut-turut mengenai:

- 5. Ruang lingkup dan pengertian hak cipta

6. RUU Hak Cipta
7. Segi-segi praktis pengelolaan hak cipta
8. Indonesia dan konvensi-konvensi internasional tentang Hak cipta.

Seminar hak cipta itu sendiri tidak menghasilkan suatu naskah RUU Hak Cipta, tetapi tidak mengurangi kenyataan bahwa ditinjau dari segi perkembangan pemikiran mengenai hak cipta dalam negara Indonesia merdeka, seminar hak cipta di Bali inilah yang paling banyak mengumpulkan, menilai sesudah membahas, dan menetapkan bahan-bahan mengenai hak cipta oleh sejumlah peserta dan peninjau yang merupakan unsur dari, boleh dikata, seluruh lapisan masyarakat yang berkepentingan dan kompeten mengalami segala macam segi dari segala sesuatu yang ada sangkut pautnya dengan hak cipta.

BPHN, berdasarkan hasil-hasil seminar hak cipta di Bali itu, kemudian telah menyusun suatu naskah RUU yang disampaikan kepada Menteri Kehakiman dalam rangka melaksanakan tugas kedinasannya, yang sesuai dengan sifatnya yang tidak diumumkan. Langkah itu kemudian ditindaklanjuti, dan pada tahun 1977, sebuah panitia pemerintah mengusulkan draf baru yang setelah diamandemen menjadi Undang-undang Hak Cipta Tahun 1982.

Perlu ditambahkan, sebelum usaha BPHN yang terakhir disebutkan, dalam penyusunan RUU Hak Cipta dalam rangka mengganti Auteurswet 1912 sudah ada usulan-usulan dari berbagai pihak, tercatat seperti: RUU Hak Cipta dari Menteri Pendidikan, Pengajaran dan Kebudayaan, Prijono bersama Menteri Kehakiman, G.A. Maengkon, pada tahun 1958 yang dilanjutkan dengan RUU Hak Cipta yang disusun oleh Departemen kehakiman; LPHN (Lembaga Pembinaan Hukum Nasional)

meneruskan upaya penyusunan RUU Hak Cipta dan menghasilkan RUU Hak Cipta tahun 1965/1966; dan Panitia IKAPI (Ikatan Penerbit Indonesia) mencoba pula mengajukan RUU Hak Cipta pada tahun 1972.

Beberapa hal penting keputusan seminar di Bali:

- 1) Istilah hak cipta mendapat semacam pengukuhan dari seminar, sebagai pengganti (mungkin lebih tepat dikatakan sebagai terjemahan) dari “*auteurswet*” atau *copyright* karena kandungan artinya lebih tepat dan luas;
- 2) Hak cipta berfungsi sosial, dalam arti bahwa terhadap hak cipta dapat diadakan pembatasan untuk kepentingan umum;
- 3) Hak moral - walaupun pemilikan atas hak cipta dapat dipindahkan kepada pihak lain, hak moralnya tetap tak terpisahkan dari penciptanya, kecuali dalam bidang-bidang tertentu seperti dalam bidang industri.
- 4) *Neighbouring rights* - *neighbouringrights* perlu diatur secara bersama- sama dengan hak cipta. Seminar tidak memberi terjemahan mengenai istilah *neighbouring rights*. Akan tetapi, seorang pembicara memberi terjemahan: “hak-hak yang berdekatan dengan hak cipta”, tetapi tidak mendapat sambutan.
- 5) Saran, agar RUU yang akan disusun, di samping demi perlindungan hak cipta terhadap pembajakan-pembajakan, juga untuk memberikan kegairahan mencipta dalam masa pembangunan.
- 6) Saran, supaya pajak atas pendapatan hasil ciptaan diperingan, dan supaya pendapatan hasil ciptaan jangan dipersamakan dengan pajak honorarium profesi lain, seperti dokter, akuntan, dan sebagainya. Seminar hak cipta di Bali, menurut Simorangkir (1982: 32), sedikit banyak telah dipengaruhi oleh *The Rome Convention for the*

protection of Performers, Producers of phonograms and Broadcasting Organization
yang diadakan di Roma pada tanggal 26 Oktober 1961.

4. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982 Sampai Undang- Undang Nomor 19 Tahun 2002

Sebelum diadakan Seminar Nasional Hak Cipta di Bali tahun 1975, setidaknya sudah ada tiga konsep RUU Hak Cipta yang diusulkan berbagai pihak, namun tidak ada penyelesaiannya. Latar Belakang keinginan untuk mengganti Auteurswet 1912 yang merupakan produk kolonial dengan Undang-undang Hak Cipta nasional antara lain³⁶⁶:

- 6) Dalam rangka pembinaan dan penyempurnaan hukum nasional dan hal yang secara khusus mendorong terciptanya undang-undang hak cipta baru, timbul suara-suara dalam masyarakat yang mensinyalir adanya perbedaan nasib yang kurang memuaskan antara pencipta dengan pihak-pihak yang memanfaatkan karya-karya cipta itu. Perbedaan ini terletak pada kepincangan dalam pendistribusian keuntungan yang kurang seimbang.
- 7) Sering sekali terdengar keluhan dari pencipta bahwa hak ciptanya telah dilanggar atau hak ciptanya dalam suatu hal tidak dilindungi oleh Undang-undang. Di samping itu, memang masih ada hal-hal yang belum diatur, misalnya karya-karya cipta yang disiarkan melalui radio. Auteurswet 1912 perlu diganti dengan peraturan nasional yang lebih sesuai dengan kepribadian Indonesia serta memberi arti yang lebih luas terhadap istilah “auteur”. Auteurswet 1912 sudah ketinggalan zaman karena perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi

³⁶⁶Hendra Tanu Atmadja, Op.cit, halaman 49

penyebarluasan ciptaan baru seperti radio, televisi, video, rekaman, dan lain-lain sesudah Perang Dunia II tidak tertampung di dalamnya.

- 8) Auteurswet 1912 tidak menyebutkan secara eksplisit kemungkinan dibentuknya Biro dan Dewan Hak Cipta yang dapat menampung kebutuhan pencipta dalam hal perlindungan, pendaftaran, dan lain-lain atas karya ciptanya.
- 9) Tidak ada badan atau organisasi seperti di luar negeri yang memperjuangkan hak pencipta dengan peraturan-peraturan yang ada.
- 10) Sering terjadi pelanggaran hak cipta khusus pencipta lagu-lagu Indonesia di luar negeri, tanpa bisa berbuat apa-apa.

Akhirnya, pada tanggal 12 April 1982, pemerintah Indonesia mencabut Auteurswet 1912 dan sekaligus mengundang Undang-undang Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1982 Nomor 15.

Undang-undang Hak Cipta 1982 terdiri atas VII bab dan 49 Pasal. Melihat isinya, segera tampak adanya perbedaan dengan Auteurswet 1912, yakni masuknya hal-hal baru yang tidak diatur dalam Auteurswet 1912. Hal-hal baru itu adalah :³⁶⁷

- 5) Dimasukkan unsur baru berdasarkan perkembangan teknologi;
- 6) Dimuat unsur kepribadian Indonesia, yang sifatnya mengayomi baik kepentingan individu maupun kepentingan masyarakat, agar terjamin keseimbangan yang serasi antara kepentingan-kepentingan dimaksud. Walaupun dalam Pasal 2-nya disebutkan bahwa hak cipta itu adalah hak khusus, sesuai dengan jiwa yang terkandung dalam UUD 1945, hak cipta itu mempunyai fungsi sosial dalam arti ia dapat dibatasi untuk

³⁶⁷ Simorangkir, Op.Cit, halaman 120

kepentingan umum. Sejalan dengan itu, dalam rangka memenuhi kepentingan umum, Undang-undang Hak Cipta Nomor 6 Tahun 1982 membatasi masa berlakunya hak cipta selama 25 tahun, yang dalam Auteurswet 1912 ditetapkan 50 tahun.

- 7) Dimuat ketentuan-ketentuan mengenai pendaftaran ciptaan-ciptaan, yang antara lain dimaksudkan untuk mempermudah pembuktian, jika terjadi sengketa mengenai hak cipta dan juga untuk kepastian hukum sampai derajat tertentu.
- 8) Dimuat pula ketentuan-ketentuan mengenai Dewan Hak Cipta untuk membantu pemerintah dalam memberikan penyuluhan dan bimbingan dan untuk pembinaan hak cipta.

Adanya unsur-unsur baru dalam Undang-undang hak Cipta 1982 yang tidak terdapat dalam Auteurswet 1912 merupakan pencatatan hasil-hasil perjuangan para pencipta serta merupakan pemenuhan hasrat dan keinginan mereka, yang terbukti tidak dapat dipenuhi dan dijamin oleh Auteurswet 1912. Hal ini dapat dipahami dengan mengingat latar belakang serta tujuan dari perundang-undangan pada umumnya dan Auteurswet 1912 pada khususnya pada zaman kolonial yang telah silam itu. Dibandingkan dengan maksud serta tujuan dari perundang-undangan zaman nasional, maka dapatlah dipahami bahwa unsur-unsur baru terdapat dalam UUHC 1982 sebagai hasil perundang-undangan zaman Indonesia merdeka, yang tidak mungkin terdapat dalam suatu hasil perundang-undangan pada zaman colonial karena kepentingan penjajah merupakan titik tolak serta tujuan dari semua perundang-undangan tersebut.

Semula, banyak orang berpikir bahwa dengan lahirnya UUHC 1982, maka perlindungan hak cipta di Indonesia akan menjadi baik. Akan tetapi, ternyata dengan

semakin bertambahnya ketentuan yang mengatur perlindungan hak cipta di samping ketentuan yang ada dalam Auteurswet 1912, semakin bertambah pula bentuk pelanggaran hak cipta. Seiring dengan pertumbuhan ekonomi Indonesia yang meningkat, ditambah dengan kemajuan teknologi, pelanggaran hak cipta pun, khususnya penggandaan ciptaan secara illegal, semakin marak dibandingkan dengan masa-masa sebelum adanya UUHC 1982.

Semakin baiknya perekonomian Indonesia tentu berdampak pada peningkatan daya beli masyarakat, termasuk daya beli untuk kebutuhan- kebutuhan sekunder dan tertier, seperti kebutuhan akan informasi, pengetahuan, hiburan, dan lain-lain. Kemudian, perkembangan yang semakin canggih dari teknologi percetakan, mesin fotokopi, dan penggandaan rekaman telah mendorong meningkatnya perbanyakan ciptaan, seperti buku- buku, kaset, CD, dan lain-lain secara tidak sah.

Perkembangan semacam itu kurang diantisipasi pemerintah. Jelas, bahwa pertumbuhan ekonomi dan kemajuan teknologi bukanlah faktor yang mendatangkan malapetaka bagi pencipta, justru sebenarnya berpeluang mendatangkan berkah. Yang menjadi pokok masalah adalah mengapa ada orang yang seenaknya menggandakan ciptaan tanpa izin pencipta demi memperoleh keuntungan dagang dengan cara yang cepat dan gampang; mengapa masyarakat seakan mendukung pula ulah “pembajak” dengan gemar membeli barang-barang “bajakan”; serta mengapa sikap dan tindakan aparat penegak hukum ragu-ragu, bahkan mungkin tidak peduli dengan berbagai pelanggaran hak cipta yang terjadi.

Akhirnya, setelah lima tahun berlakunya UUHC 1982, sebagaimana tidak berjalan efektif, muncullah berbagai pendapat bahwa UUHC 1982 itu ternyata masih

mengandung banyak kelemahan. UUHC 1982 memerlukan penyempurnaan sehingga mampu menangkal pelanggaran hak cipta.

UNDANG-UNDANG HAK CIPTA 1987

Berbagai pendapat yang mengatakan UUHC 1982 mengandung banyak kelemahan, sudah tidak sesuai dengan keadaan masyarakat, ternyata sulit untuk dibantah. Perkembangan teknologi, lagi-lagi menjadi satu alasan mengapa perlu pembaharuan UUHC 1982. Kemajuan teknologi informatika pada penghujung abad 20, khususnya perangkat lunak komputer, merupakan ciptaan yang memerlukan perlindungan hukum. UUHC 1982 belum sampai pada perlindungan teknologi mikro elektronika dan teknologi serat optik, tetapi masih menyangkut rekayasa sistem komputer.

Pada kurun waktu 1982 sampai dengan 1987, kuantitas dan kualitas pelanggaran hak cipta semakin tinggi. Pembajakan hak cipta terjadi di mana-mana, karena peluangnya lebih banyak dan memberikan keuntungan yang besar. Sementara itu, upaya pencegahan dan penindakan terhadap kejahatan hak cipta sangat minim. Para pembajak seperti leluasa beraksi di Indonesia. Ciptaan-ciptaan yang kena bajak tidak saja ciptaan yang berasal dari luar negeri, tetapi juga ciptaan-ciptaan hasil karya dari dalam negeri.

Muncullah pemikiran bahwa ancaman pidana yang terdapat pada UUHC terlalu ringan sehingga tidak mampu membuat pelaku pembajakan jera. Pada Pasal 44 ayat (1) UUHC 1982 ancaman hukuman pelaku kejahatan pembajakan adalah pidana paling lama 3 (tiga) tahun dan denda setinggi-tingginya Rp 5.000.000,-. Ancaman pidana ini terlalu rendah untuk kejahatan hak cipta yang mempunyai dampak negatif yang sangat luas.

Kemudian, kejahatan hak cipta yang pada UUHC 1982 digolongkan sebagai delik aduan (*klacht delictief*) dianggap tidak tepat, tidak sesuai dengan kebutuhan. Oleh karena itu, perlu penyempurnaan UUHC 1982 untuk menegaskan bahwa kejahatan hak cipta adalah delik biasa.

Jika pada masa-masa sebelum lahirnya UUHC 1982 bentuk pelanggaran hak cipta yang paling banyak dipersoalkan adalah pembajakan buku-buku, pada tahun-tahun sesudah UUHC 1982 yang lebih mengemuka adalah permasalahan pembajakan karya-karya film, lagu atau musik. Khususnya karya lagu atau musik yang sudah terwujud dalam bentuk rekaman suara (kaset, CD, LD, dan VCD) termasuk paling intens kena pembajakan, baik karya cipta Indonesia maupun asing. Menurut data ASIRI (Asosiasi Industri Rekaman Indonesia), kerugian yang diderita perusahaan rekaman kaset yang berisikan lagu-lagu Indonesia karena pembajakan, secara keseluruhan mencapai Rp 600 juta sampai dengan Rp. 900 juta per bulan atau lebih kurang Rp 10 milyar per tahun selama 1985-1987.

Setiap membahas pelanggaran hak cipta di Indonesia, khususnya di bidang karya lagu atau musik, orang tidak pernah lupa atas ulah pembajak yang kemudian sangat mendiskreditkan pemerintah Indonesia. Menurut Christoph Antons (dalam Hendra Tanu Atmadja, 2003: 4), pada bulan Desember, 1985, lima bulan setelah konser Live Aid diselenggarakan untuk mengumpulkan dana meringankan kelaparan di Afrika, sekitar 1,5 juta kaset bajakan dari konser itu yang bernilai sekitar US \$ 3 juta telah diproduksi di Indonesia secara tidak sah dan dipasarkan di seluruh dunia. Akibatnya, organisasi Africa-Aid dari Bob Geldof tidak menerima uang seper pun.

Banyaknya sorotan terhadap pelanggaran hak cipta di Indonesia, yang kemudian menonjolkan kelemahan-kelemahan pada UUHC 1982, tampaknya direspon oleh pemerintah Indonesia. Di samping itu, tekanan-tekanan internasional, khususnya dari Amerika Serikat, telah membuat pemerintah harus lebih serius mengamandemen UUHC yang ada.

Pada tanggal 30 Juli 1986, dengan Keputusan Presiden RI Nomor 34 Tahun 1986, Presiden Soeharto membentuk sebuah “tim kerja khusus”, yang waktu itu populer dengan sebutan “Tim Keppres 34” sebagai pemecahan terhadap masalah-masalah dalam pelaksanaan UUHC dan UU Merek serta penyusunan UU Paten yang baru. Akhirnya, lahirlah revisi Undang-undang Hak Cipta 1982, yaitu Undang-undang Nomor 7 Tahun 1987, yang diundangkan pada 9 September 1987 dan mulai berlaku pada 19 September 1987.

Perubahan-perubahan dan hal-hal baru yang terdapat dalam UUHC 1987, antara lain adalah: (1) ancaman hukuman atas kejahatan hak cipta diperberat, Pasal 41 ayat (1) sebagaimana disebut di atas misalnya, ancaman hukumannya menjadi pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan denda paling banyak Rp 100 juta; (2) tindak pidana hak cipta menjadi delik biasa; (3) jangka waktu perlindungan hak cipta selama hidup sampai 25 tahun sesudah pencipta meninggal dunia menurut UUHC 1982 direvisi menjadi selama hidup sampai 50 tahun sesudah pencipta meninggal dunia; (4). lisensi wajib (*compulsory license*), pertama, untuk kepentingan pendidikan, ilmu pengetahuan, dan penelitian, apabila hak cipta tidak diberlakukan untuk tiga tahun, dan kedua, pencipta dapat mengalihkan hak ciptanya kepada pihak lain yang berminat terhadap hasil karya; (5) karya asing mendapat perlindungan melalui perjanjian bilateral atau multilateral

walaupun pengumuman pertama tidak dilakukan di Indonesia; (6) program komputer ditetapkan sebagai karya cipta yang dilindungi.

UNDANG-UNDANG HAK CIPTA 1997

Pembaharuan UUHC tahun 1997 sangat erat kaitannya dengan terbentuknya *World Trade Organization* (WTO) pada bulan April 1994 di Marrakesh, Maroko. Sebagaimana kita ketahui bahwa perundingan para menteri luar negeri di Marrakesh, Maroko adalah salah satu perundingan dalam kerangka perundingan-perundingan perdagangan multilateral Putaran Uruguay. Putaran Uruguay adalah Putaran Kedelapan dalam sejarah *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT) yang menyelenggarakan pelbagai putaran sejak terbentuk pada tahun 1948. (uraian *komprehensif* tentang sejarah GATT dan WTO serta hasil Putaran Uruguay dapat dilihat pada dua buah buku yang ditulis H.S. Kartadjoemena: (1) GATT dan WTO, 1996; dan (2) GATT-WTO dan Hasil Uruguay Round, 1997).

Selama Putaran Uruguay berlangsung terdapat 15 hal yang menjadi topik yang diterima dalam agenda perundingan, sebagaimana salah satu topik berkaitan langsung dengan Hak Atas Kekayaan Intelektual (di dalamnya hak cipta) adalah Persetujuan TRIPs (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights including Trade in Counterfeit Goods*). Perundingan TRIPs adalah bertujuan:

- 5) meningkatkan perlindungan terhadap Hak Kekayaan Intelektual dari produk-produk yang diperdagangkan;
- 6) menjamin prosedur pelaksanaan Hak Kekayaan Intelektual yang tidak menghambat kegiatan perdagangan;

- 7) merumuskan aturan serta disiplin mengenai pelaksanaan perlindungan terhadap Hak Kekayaan Intelektual;
- 8) mengembangkan prinsip, aturan, dan mekanisme kerja sama internasional untuk menangani perdagangan barang-barang hasil pemalsuan atau pembajakan atas Hak Kekayaan Intelektual.

Ada tiga unsur yang terkandung dalam TRIPs yang perlu dicermati negara-negara yang bermaksud menyesuaikan perundang-undangan nasionalnya di bidang HKI, yaitu:

- 4) unsur yang berupa norma-norma baru;
- 5) unsur yang berupa standar-standar yang lebih tinggi;
- 6) unsur yang berupa penegakan hukum yang ketat.

Di bidang hak cipta, yang dapat dikategorikan sebagai unsur yang berupa norma-norma baru, antara lain; pengaturan perlindungan hukum terhadap mereka yang digolongkan sebagai pelaku (*performers*), produser rekaman suara (*producers of phonogram*), dan badan-badan penyiaran (*broadcasters*). Selain itu, juga ada pengaturan tentang hak rental (*rental rights*).

Mengenai standar yang lebih tinggi, seperti jangka waktu perlindungan hukum, beberapa ciptaan di bidang hak cipta menjadi 50 tahun, bukan 25 tahun.

Mengenai unsur penegakan hukum yang lebih ketat oleh TRIPs diintroduksikan suatu sistem penegakan hukum, seperti diatur dalam Bab III Persetujuan TRIPs yang berjudul Penegakan HKI. Bab ini terdiri dari 21 Pasal, tersusun dalam 5 bagian. Dari sekian banyak Pasal tentang penegakan HKI, yang terpenting adalah ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dalam bagian keempat: Pasal 51 sampai dengan Pasal 60,

yang mengatur syarat-syarat khusus mengenai tindakan-tindakan di tapal batas negara (*special requirements related to border Measures*).

Sesuai persetujuan pembentukan WTO, jadwal penerapan Persetujuan TRIPs di negara-negara anggota pesertanya adalah mulai berlaku efektif 1 Januari 1995. Akan tetapi, bagi negara-negara berkembang (termasuk Indonesia) berlaku suatu ketentuan masa peralihan, seperti diatur dalam Pasal 65 ayat (1) dan (2) Persetujuan TRIPs. Berdasarkan ketentuan masa peralihan ini, bagi negara berkembang Persetujuan WTO beserta lampirannya, termasuk TRIPs baru berlaku penuh 1 Januari 2000.

Pada tanggal 2 Desember 1994, Indonesia telah meratifikasi *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia) berdasarkan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1994. Dengan mengesahkan persetujuan WTO berarti Indonesia telah menjadikan ketentuan-ketentuan yang tercantum di dalamnya sebagai bagian dari hukum nasional Indonesia. Jadi, ketentuan-ketentuan WTO harus dilaksanakan dan ditatati oleh semua pihak di Indonesia. Berkaitan dengan bidang hukum, tindakan yang dilakukan adalah:

- 3) Berkenan dengan hal-hal yang pernah diatur dalam peraturan perundang-undangan yang ada:
 - d. mencabut yang tidak sesuai dan menyatakan tidak berlaku;
 - e. mencabut yang tidak sesuai dan menggantinya dengan yang sesuai dengan ketentuan WTO;
 - f. menyempurnakan yang masih sesuai sehingga menjadi sesuai dengan ketentuan WTO.

- 4) Berkenan dengan hal-hal yang belum pernah diatur, menyusun peraturan perundangan-undangan yang baru sama sekali.

Sejalan dengan itulah, pada tahun 1997, pemerintah Indonesia telah melakukan pengesahan terhadap berbagai konvensi internasional di bidang HKI dan melakukan pembaharuan terhadap berbagai undang-undang di bidang HKI sebagaimana sudah dipaparkan di atas.

Jelaslah bahwa latar belakang perubahan UUHC 1987 dengan UUHC 1997 adalah sebagai konsekuensi logis dari keikutsertaan Indonesia dalam WTO yang mencakup pula Persetujuan TRIPs. Dari sekian banyak penyempurnaan, penambahan ketentuan dalam UUHC 1997, beberapa hal penting dan baru sebagai konsekuensi keikutsertaan Indonesia dalam TRIPS, antara lain:

- 8) Pasal 2 tentang hak penyewaan (*rental right*), ditegaskan bahwa pencipta karya film dan program komputer serta produser rekaman suara mempunyai hak untuk memberi izin atau melarang orang lain menyewakan secara komersial atas karya ciptanya;
- 9) Memasukkan ketentuan konvensi internasional, khususnya melakukan penyesuaian dengan Konvensi Bern;
- 10) Penambahan ketentuan mengenai perlindungan terhadap hak-hak yang berkaitan dengan hak cipta (*neighbouring rights*) yang meliputi perlindungan terhadap: pelaku (*performer*), produser rekaman suara (*producer of phonogram*), lembaga penyiaran (*broadcasting organization*).

- 11) Pasal 42 ayat (1), yang mengatur mengenai pengadilan berwenang memerintahkan suatu pembayaran kompensasi ganti rugi dari pihak pelanggar kepada pemilik hak dalam jumlah yang layak sesuai kerugian yang diderita;
- 12) Pasal 42 ayat (2), yang mengatur bahwa pengadilan berwenang memerintahkan agar barang-barang dan alat-alat yang dipergunakan untuk menghasilkan barang itu dikeluarkan dari saluran komersial sedemikian rupa untuk meminimalkan risiko terjadinya pelanggaran lebih jauh tanpa satu kompensasi apa pun.
- 13) Pasal 42 ayat (3) dan (4) mengenai pemegang hak cipta dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan atau bea cukai untuk mengambil tindakan sementara untuk menghentikan atau mencegah masuknya barang-barang hasil pelanggaran atas permintaan pemegang hak.
- 14) Pasal 27 ayat (1) mengenai perlindungan program komputer, yang dalam UUHC 1987 hanya berlaku selama 25 tahun, ditingkatkan menjadi 50 tahun sesuai dengan TRPs.

UNDANG-UNDANG HAK CIPTA 2002

Sejak Indonesia merdeka, UUHC yang bersifat nasional baru bisa dibentuk 37 tahun kemudian. Kemudian, setelah UUHC nasional itu terwujud, dalam kurun waktu 20 tahun sudah tiga kali mengalami revisi. Kenyataan seperti ini bisa memancing munculnya pertanyaan: apakah pemerintah dan parlemen Indonesia dulu tidak mampu membuat sebuah UUHC nasional sehingga harus membiarkan undang-undang produk kolonial berlaku selama 37 tahun? Apakah dalam 20 tahun terakhir ini pemerintah dan DPR Indonesia hanya mampu membuat undang-undang hak cipta yang cepat usang atau tidak bisa bertahan lama? Persoalannya tentu tidak sesederhana itu. Namun demikian,

pertanyaan sederhana itu perlu direnungkan dalam kaitan menyelidiki permasalahan hak cipta di Indonesia.

Tahun 1958, Indonesia keluar dari Konvensi Bern, dengan maksud agar Indonesia dapat dengan leluasa menerjemahkan dan meniru karya-karya ilmu pengetahuan dari luar negeri. Apakah sesudah itu ada semacam gerakan nasional untuk menerjemahkan dan mengambil alih karya-karya ilmu pengetahuan dari luar dan gerakan nasional untuk mencerdaskan bangsa? Ternyata tidak. Sejak proklamasi 17 Agustus 1945 sampai pada penghujung tahun enam puluhan, Indonesia memang mengalami masa-masa yang sangat sulit, terutama menyangkut kehidupan ekonomi dan politik. Oleh karena itu, dapat dimaklumi bahwa membentuk UUHC bukanlah prioritas pada masa itu. Berbeda halnya setelah memasuki tahun tujuh puluhan, saat perekonomian Indonesia sudah mulai bertumbuh dengan baik dan situasi politik relatif lebih stabil, kehadiran UUHC seharusnya bisa terwujud lebih dini.

Hadirnya UUHC 1982 adalah tahapan penting dalam sejarah pertumbuhan hak cipta di Indonesia. Inilah awal pemerintah dan rakyat Indonesia memikirkan perlindungan hak cipta melalui suatu undang-undang yang bersifat nasional walaupun pada saat itu tidak langsung diikuti dengan meratifikasi berbagai konvensi internasional yang berhubungan dengan hak cipta. Harapan pun bergulir bahwa perlindungan hak cipta di Indonesia akan lebih baik. Akan tetapi, apa yang terjadi? Kondisi perlindungan hak cipta tidak lebih baik dari kondisi sebelum ada UUHC 1982. Akhirnya, diambil kesimpulan bahwa materi UUHC 1982 masih sarat dengan kelemahan, jadi harus direvisi.

Demikianlah lahirnya UUHC 1987 yang kemudian diubah lagi sepuluh tahun kemudian dengan UUHC 1997, di samping adanya tekanan dari pemerintah luar negeri untuk menyempurnakan UUHC, juga didorong oleh paradigma bahwa maraknya pelanggaran atau kejahatan hak cipta adalah disebabkan lemahnya UUHC.

UUHC 1997 termasuk sudah memadai sebagai alat perlindungan hak cipta di Indonesia. Selain telah menyesuaikan diri dengan berbagai konvensi internasional, termasuk TRPs, juga telah memasukkan unsur-unsur baru yang lebih banyak berkaitan dengan perkembangan teknologi. Dari sudut ancaman hukuman, kecuali ancaman hukuman denda yang tergolong kecil, ancaman pidana penjara sudah cukup tinggi, misalnya, pembajakan ciptaan diancam pidana penjara 7 (tujuh) tahun.

Permasalahannya adalah, di bidang penegakan hukum. Boleh dikatakan, sangat sedikit kasus pelanggaran atau kejahatan hak cipta yang terungkap sampai ke pengadilan, apalagi pelaku kejahatan sampai dijatuhi hukuman optimal, sedangkan fakta di lapangan menunjukkan bahwa kuantitas dan kualitas pelanggaran hak cipta tidak pernah surut sejak lahirnya UUHC 1982 sampai berlakunya UUHC 1997.

Oleh karena itu, tidaklah begitu mengherankan ketika tahun 1998 (setahun setelah berlakunya UUHC 1997), Indonesia dimasukkan ke dalam kategori *Priority Watch List* (daftar Negara yang menjadi prioritas untuk diawasi) untuk kasus-kasus pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual (HKI) yang dikeluarkan oleh Kantor Perwakilan Perdagangan Amerika Serikat (USTR - *United States Trade Representative*). Pelanggaran atas HKI (meliputi Hak Cipta, Paten, dan Merek) di Indonesia dianggap sudah tergolong berat sehingga perlu diprioritaskan untuk diawasi.

Setelah lima tahun berlakunya UUHC 1997 yang tadinya dianggap sebagai undang-undang yang cukup memadai perlindungan hak cipta di Indonesia tetap masih jauh dari harapan. Selain di dalam negeri, pihak internasional pun tidak henti-hentinya menyoroti lemahnya perlindungan hak cipta, paten, dan merek di Indonesia. Karena itu, sekali lagi, berbagai pihak, khususnya pemerintah dan DPR melihat permasalahan utama pada undang-undang sehingga diubahlah UUHC yang ada (UUHC 1982 yang diubah pertama kali tahun 1987 dan kedua dengan UUHC 1997) dengan Undang-undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, yang diundangkan pada 29 Juli Tahun 2002 dan berlaku setahun kemudian, yakni 29 Juli 2003.

Secara objektif harus diakui bahwa perubahan terhadap UUHC 1982, 1987, dan 1997 memang diperlukan: pertama, bahwa UUHC tersebut belum sepenuhnya mengakomodasi beberapa ketentuan TRIPs dan *WIPO Copyrights Treaty*. Kedua, memang diperlukan suatu undang-undang hak cipta yang utuh dan tersendiri, tidak seperti UUHC yang berlaku selama ini, sebagaimana UUHC Indonesia adalah “UUHC 1982 yang diubah pertama dengan UUHC 1987, dan kedua dengan UUHC 1997”. Jadi, UUHC sebelum UUHC 2002 ada tiga, dan keseluruhan isinya kalau digabung, itulah ketentuan undang-undang hak cipta di Indonesia. Karena itu, sering orang keliru dengan mengatakan UUHC yang berlaku adalah UUHC 1997 sehingga seolah-olah UUHC 1982 dan UUHC 1987 sudah tidak berlaku lagi, padahal tidak demikian.

Perlu diutarakan, bahwa kebanyakan undang-undang produk pemerintahan Orde Baru adalah berpola seperti UUHC 1982 - 1997. Lihat, misalnya, Undang-undang Pemilu, Undang-undang Partai Politik, Undang-undang tentang Paten, Merek, dll. Undang-undang yang disebutkan tadi memiliki sifat berantai sehingga untuk

memahaminya harus dilihat secara keseluruhan mulai dari undang-undang yang pertama kali terbit.

Setelah pemerintahan pasca Orde Baru, hampir semua format undang-undang bersifat utuh dilepas dari rantai undang-undang sebelumnya. UUHC 2002 misalnya, tidak terkait lagi dengan UUHC 1982, 1987, dan 1997.

Artinya, UUHC 2002 sudah memuat secara lengkap materi ketentuan yang diperlukan mengatur hak cipta dan hak terkait sehingga UUHC sebelumnya praktis dicabut secara keseluruhan. Dari segi formatnya, UUHC 2002 sudah tepat dengan sifat utuhnya tadi, dan dari segi isi sudah diusahakan agar ketentuan-ketentuannya lebih sesuai dengan pedoman atau standar yang digariskan oleh TRIPs dan mengakomodir perkembangan yang terjadi di bidang perdagangan, investasi, industri, dan teknologi.

Cukup banyak hal baru dalam UUHC 2002 yang belum ada pada UUHC sebelumnya, antara lain: mengenai pengelolaan hak cipta, penetapan sementara (sela) pengadilan, dan pengajuan gugatan ke pengadilan niaga. Selain itu, terdapat beberapa penyempurnaan terhadap UUHC sebelumnya, misalnya, peningkatan ancaman hukuman terhadap pelanggaran atau kejahatan hak cipta, khususnya ancaman hukuman denda (lebih jauh pokok-pokok hak cipta sesuai UUHC 2002 akan diuraikan dalam sub-bab berikutnya).

16. UU Hak Cipta Tahun 2014

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 adalah hasil dari perjalanan sejarah yang cukup panjang dalam penyempurnaan Undang-undang Hak Cipta Indonesia. Sekalipun undang-undang ini semula tidak berasal dari kultur atau budaya masyarakat Indonesia, akan tetapi dalam kurun waktu lebih dari 100 tahun Undang-undang Hak Cipta

diperkenalkan di bumi Indonesia, akhirnya undang-undang ini dapat juga dimunculkan sebagai hasil kerja badan legislasi nasional. Ada perubahan yang mendasar undang-undang ini dan undang-undang yang sebelumnya, yakni perubahan delik dari delik menjadi delik aduan. Selibihnya haruslah dipahami bahwa hampir disebagian besar substansi undang-undang ini mengacu pada hukum asing. Tatanan hukum yang sejak awal bersumber dari “hukum barat”. Lihat saja istilah yang dipergunakan dalam undang-undang ini yang secara terus-menerus munculkan istilah *economic rights* sebagai bagian dari *copyrights*.

Copyright, demikian terminologi yang digunakan oleh negara penganut hukum *Anglo Saxon*, *auteursrechts* demikian istilah yang digunakan oleh Belanda (negara yang mengenalkan sistem hukum Eropa Kontinental Indonesia) untuk menyebutkan frase tentang Hak Cipta.

Dalam perjalanan penyusunan Undang-undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 ini juga pembuat undang-undang mendasarkan pertimbangannya pada sertaan Indonesia dalam keanggotaan konvensi internasional di bidang hak cipta (*Berner Convention* 1967, *TRIPs Agreement* 1994) dan hak terkait (*Rome Convention* 1961). Pertimbangan yang mengacu pada instrumen hukum menyebabkan peraturan perundang-undangan hak cipta selalu tidak rengan perkembangan hukum dan kebutuhan hukum masyarakat, karena tuntutan negara-negara di dunia tetap menginginkan agar hak cipta terlindungi dengan baik melalui instrumen hukum Indonesia. Itulah sebabnya Undang-undang Hak Cipta Indonesia terus-menerus mengalami perubahan.

Perubahan itu tidak hanya menyangkut substansi saja akan tetapi juga m akut tentang ideologi. Sekalipun ditegaskan bahwa perubahan pandang hak cipta yang

terakhir ini dimaksudkan untuk menjawab amanah yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar 1945 akan tetapi, penyimpangan terhadap terhadap ideologi Pancasila ternyata semakin terlihat. Hal ini ribuktikan dari banyaknya Pasal-Pasal yang termuat dalam undang ini menyebutkan istilah hak ekonomi (*economic rights*). Tentu saja frase hak ekonomi berpangkal pada *platform* teori-teori ekonomi yang dikembangkan oleh negara-negara kapitalis. Pendekatan yang digunakan dalam konvensi-konvensi internasional yang berhubungan dengan perlindungan hak cipta berpangkal pada liberalisasi ekonomi dan itu bertentangan dengan prins ekonomi Indonesia yang berasaskan Pancasila dengan *platform* kebersamaan. Meskinnya dalam tatanan kehidupan bersama di era globalisasi dengan kerja sama bilateral dan multilateral baik di dalam maupun di luar ASEAN tidaklah dapat dijadikan alasan untuk melepaskan tanggung jawab konstitusiom dengan mengabaikan nilai-nilai ekonomi Pancasila. Bagaimanapun juga, tujuan pembuat undang-undang yang berkaitan dengan bidang ekonomi hendak mempercepat tercapainya tujuan nasional sebagaimana dimuat dalam Pasal 27 ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kerja sama dalam globalisasi pasar bebas tidak harus menjadi Indonesia kalah atau mengalah apalagi sampai membiarkan diri mengorbankan kedaulatan negara dera memilih landasan ideologi kapitalis liberal dalam penyusunan Undang-Undang Hak Cipta Nasional seperti yang terjadi dalam penyusunan Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014.

Dengan menekankan prinsip perlindungan hak ekonomi di dalam Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 itu berarti pembuat undang-undang masih mengacu pada paradigma-paradigma ekonomi lama. Sudah saatnyalah paradigma-paradigma lama ditinggalkan yang menempatkan manusia sebagai *homoeconomikus*

menuju ke *homohumanus*, *homoethicus*, *homosocius*, *homoreligious* dan *homomagnificus*. Menekankan hak cipta sebagai hak ekonomi atau *economic rights* seperti yang diatur dalam Undang-undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 memperjelas posisi manusia sebagai makhluk ekonomi dan memposisikan diri sebagai agen individual yang berada di pusat teori ekonomi neoklasik (*mainstream neoclassical economics*) yang *materialistic*, tanpa emosi, *hedonistik*, *egoistic* dan secara asional mencari maksimum utilitas ekonomi yang terpusat pada pamrih-pribadi atau *self-interest*.³⁶⁸ Paham ini semakin menguat dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 ketika penelusuran sampai pada bunyi Pasal 24 yang mengatakan:

5. Produser Fonogram memiliki hak ekonomi.
6. Hak ekonomi Produser Fonogram sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi hak melaksanakan sendiri, memberikan izin, atau melarang pihak lain untuk melakukan:
 - e. penggandaan atas Fonogram dengan cara atau bentuk apa pun;
 - f. pendistribusian atas Fonogram asli atau salinannya;
 - g. penyewaan kepada publik atas salinan Fonogram; dan
 - h. penyediaan atas Fonogram dengan atau tanpa kabel yang dapat diakses publik.
7. Pendistribusian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b, tidak berlaku terhadap salinan Fiksasi atas pertunjukan yang telah dijual atau yang telah dialihkan kepemilikannya oleh Produser Fonogram kepada pihak lain.
8. Setiap orang yang melaksanakan hak ekonomi Produser Fonogram sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib mendapatkan izin dari Produser Fonogram.

Jika dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 dalam Pasal 2 ayat (2)

³⁶⁸Lebih lanjut lihat M. Teresa Lunati, *Ethical Issues in Economics: From Altruism to Operation to Equity*, Mac Millan Press, London, halaman 139-140.

mengatakan: izin hanya diperlukan terhadap penyewaan karya sinematografi dan program komputer tetapi dalam Pasal 24 menegaskan dan memperluas izin itu diwajibkan terhadap karya fonogram. Pasal-Pasal lain seperti Pasal 23 juga memberikan penegasan yang sama untuk karya-karya pertunjukan. Pasal 12 untuk karya potret.

Selain penekanan rumusan tentang hak cipta sebagai hak eksklusif yang ururi dari hak moral dan hak ekonomi, Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 ini memuat aturan pidana dengan hukuman denda yang lebih menekankan pada aspek ekonomi yakni dengan ancaman denda 1 miliar, 4 miliar meskip denda itu dirumuskan sebagai denda maksimal. Akan tetapi dapat dipahami bahwa hitungan-hitungan ekonomi tetap dijadikan acuan dalam penegakan hukum pidana terhadap pelanggaran hak cipta.

Globalisasi tentu saja tidak membuat Indonesia kehilangan memperjuangkan kepentingan nasionalnya. Nasionalisme, demikian Sri Swasono tidak pernah usang. Nasionalisme tetap menjadi identitas setar anak bangsa anggota negara-negara bangsa. Nasionalisme adalah kebanggaan nasional, apa pun “isme” yang disandangnya. Nasionalisme yang luntur akan melunturkan identitas dan memperlemah kebanggaan nasional. Nasional: mengambil bentuknya dalam berbagai sikap dan perilaku.

Globalisme adalah suatu idealisme untuk mengemban semangat persatuan bangsa guna menjaga kebersamaan hidup di dunia dengan menjaga kelestarian bumi untuk hidup bersama. Namun globalisasi sering kali melenceng dari cita-cita mulia globalismenya. Itulah yang terjadi pada saat negara di dunia berkumpul dalam WTO yang berujung pada diratifikasinya *General Agreement Tariff on Trade* yang di dalamnya terdapat *instrumen the agreement trade related aspect of intellectual property* yang kemudian menjadi acuan bagi negara-negara anggota untuk menyusun perundang-

undangan Hak Kekayaan Intelektual di negerinya masing-masing termasuk Indonesia yang kemudian dalam bidang hak cipta berulang kali memperbaiki undang-undangnya untuk memenuhi tuntutan negara-negaramaju yang memotori kelahiran GATT 1994 itu.

W. Konvensi Internasional Tentang Hak Cipta

Konvensi internasional adalah perjanjian internasional. Mengenai definisi perjanjian internasional sangat banyak ditemui peristilahannya. Kadangkala seringkali mengacuakan, tidak konsisten bahkan memberikan pengertian yangn berbeda dengan perjanjian. Menurut Mochtar Kusumaatmaja istilah yang sering digunakan untuk perjanjian itu adalah *treaty* (trakta), *pact* (pakta); *convention* (konvensi), *charter*, *declaration*, *protcol*, *arrangement*, *accord*, *modus*, *divendi*, *covenant* dan lain-lain sebagainya.³⁶⁹

Dalam hal perstilaian ini Mochtar mengingatkan bahwa, “Secara juridis semua istilah ini adalah mempunyai arti tertentu, dengan perkataan lain semuanya merupakan perjanjian internasional yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum tertentu”.³⁷⁰

Mochtar memberikan definisi bahwa, “Perjanjian Internasional itu adalah suatu perjanjian yang diadakan antar anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat-akibat hukum tertentu. Oleh Budi Harsono hal di atas ditegaskannya bahwa, “dalam perjanjian internasional yang penting adalah kehendak negara untuk diikat pada perjanjian itu.”³⁷¹

³⁶⁹ Mochtar Kusumaatmaja, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipa, Jakarta, 1978, halaman 111

³⁷⁰ Syahmin, *Hukum Perjanjian Internasional*, Menurut Konvensi Wina, Bandung, Armico, 1985, halaman 3

³⁷¹ Mochtar Kusumaatmaja, Op.Cit, halaman 109

Persetujuan itu harus diberikan secara tertulis hak dan kewajiban pihak ketiga tersebut harus dinyatakan dengan tegas dalam perjanjian itu.³⁷² Setelah memenuhi syarat yang demikian, barulah persetujuan itu sempurna untuk selanjutnya sah mengikat pihak ketiga tersebut.

Dalam teori mengenai perjanjian internasional hal ini disebutkan sebagai *treaty contract*, yaitu menimbulkan hukum bagi para peserta, sedangkan yang bertujuan adalah *law making treaty* yaitu secara langsung menimbulkan kaidah-kaidah bagi semua masyarakat internasional dan tidak hanya bagi pihak-pihak peserta.³⁷³

Sebenarnya perbedaan yang mendasar antara keduanya tidak ada, karena meskipun dalam membedakannya bersalah, jika ditinjau secara yuridis menurut bentuknya setiap perjanjian internasional baik *law making treaty* maupun *treaty contract*, suatu perjanjian atau persetujuan antara pihak-pihak yang mengadakan dan mengakibatkan timbulnya hak-hak dan kewajiban bagi para peserta.³⁷⁴

Selanjutnya mengenai istilah konvensi untuk perjanjian internasional adalah merupakan istilah yang paling populer. Konvensi sering digunakan untuk jenis multilateral, daripada bentuk bilatera, contohnya seperti konvensi hukum laut, konvensi wina, konvensi bern dan sebagainya.

Secara yuridis perjanjian internasional itu akan menerbitkan hak-hak dan kewajiban bagi negara peserta. Maka apabila persetujuan telah tercapai timbullah hak-hak dan kewajiban bagi para negara peserta yang telah mengikatkan dirinya. Hak yang ada pula menimbulkan pula kewajiban kepada orang lain untuk menghormatinya demikian pula sebaliknya.

³⁷²Syahmin, Op.Cit, halaman 37

³⁷³Mochtar Kusumaatmaja, Op.Cit, halaman 115

³⁷⁴Syahmin, Op.Cit, halaman 22

Dengan demikian dapatlah disimpulkan bahwa tujuan diadakan perjanjian internasional adalah untuk melindungi atau memberikan kepastian hak atas suatu yang ditimbulkan dari suatu perjanjian tersebut kepada setiap peserta negara anggota.

Kesimpulan di atas jika dikaitkan dengan konvensi internasional tentang hak cipta, maka akan kita peroleh suatu tujuan yaitu untuk melindungi hal cipta secara internasional (dalam hal ini adalah setiap negara peserta).

Secara teoretis dapat dikemukakan bahwa subjek hukum internasional sebenarnya hanyalah negara-negara, dan di mana perjanjian internasional memberikan hak dan kewajiban tertentu, maka hak-hak dan kewajiban-kewajiban itu diberikan konvensi secara tidak langsung kepada orang perorangan (individu) melalui negara (nya) yang menjadi peserta konvensi itu, demikian Mochtar menulis.

Selanjutnya menurut beliau melalui konstruksi demikian maka, banyak keadaan atau peristiwa di mana individu menjadi subjek hukum internasional berdasarkan suatu konvensi dapat dikembalikan pada negara (nya) yang menjadi peserta konvensi yang bersangkutan.³⁷⁵

Maka sejalan dengan pikiran di atas maka pendirian yang mengatakan bahwa perjanjian internasional hanya berlaku dalam wilayah suatu negara yang menjadi peserta setelah diundangkan undang-undang pelaksanaan yang lazim negara yang terikat dalam konvensi ini akan menikmati perlindungan yang sama seperti diperoleh mereka dalam negaranya sendiri.³⁷⁶

Pada akhirnya individu lah yang menjadi tujuan perlindungan diadakannya konvensi internasional tentang hak cipta ini.

³⁷⁵Mochtar Kusumaatmaja, Op.Cit, halaman 89

³⁷⁶Ibid, halaman 90

11. Persetujuan TRIPs

TRIPs (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* =Aspek-aspek Perdagangan yang Bertalian Dengan Hak Milik Intelektual), merupakan salah satu isu dari 15 isu dalam Persetujuan GATT (Putaran Uruguay) yang mengatur masalah Hak Milik Intelektual secara global.

Dengan disetujuinya undang-undang akhir Putaran Uruguay (GATT) pada tanggal 15 Desember 1993 lalu dan diratifikasi bulan April di Morokko oleh 117 negara, maka berlaku pulalah Persetujuan TRIPs ini yang merupakan bagiannya, bagi para anggotanya termasuk Indonesia.

Terbentuknya Persetujuan TRIPs ini dalam Putaran Uruguay (GATT) pada dasarnya merupakan dampak dari kondisi perdagangan dan ekonomi internasional yang dirasa semakin mengglobal di mana perkembangan teknologi sebagai pendukungnya tidak lagi mengenal batas-batas negara.

Persetujuan ini terbentuk pada mulanya atas antisipasi Amerika (juga beberapa negara Eropa) yang menilai bahwa WIPO (*World Intellectual Property Organization*) yang bernaung di bawah PBB, tidak mampu melindungi Hak Milik Intelektual mereka di pasar internasional, dan berpendapat bahwa ketidak mampuan ini mengakibatkan neraca perdagangan mereka menjadi negatif.

Argumentasi mereka mengenai kelemahan-kelemahan WIPO ini antara lain :

4. WIPO hanya merupakan suatu organisasi di mana anggotanya terbatas (tidak banyak), sehingga ketentuan-ketentuannya tidak dapat diberlakukan terhadap nonanggota.
5. WIPO tidak memiliki mekanisme untuk menyelesaikan dan menghukum setiap pelanggaran di bidang Hak Milik Intelektual
6. Disamping itu WIPO dianggap juga tidak mampu mengadaptasi perubahan struktur perdagangan internasional dan perubahan tingkat inovasi teknologi.

Sejak tahun 1982 Amerika berusaha memasukkan permasalahan Hak Milik Intelektual ini ke forum perdagangan GATT (*general agreement on tariff and trade*). Bagi negara-negara berkembang, pemasukan Hak Milik Intelektual ini mulanya ditentang, mereka berpendapat bahwa pembicaraan Hak Milik Intelektual dalam GATT tidaklah tepat. GATT merupakan forum perdagangan multilateral, sedangkan Hak Milik Intelektual tidak ada kaitannya dengan perdagangan.

Namun setelah argumentasi bahwa kemajuan perdagangan internasional suatu negara bergantung kepada kemajuan / keunggulan teknologinya termasuk perlindungan Hak Milik Intelektualnya, sehingga menjadi hubungan erat antara keduanya, maka akhirnya mereka bisa menerimanya. Dengan masuknya masalah Hak Milik Intelektual ini (juga beberapa masalah lainnya). GATT yang semula hanya mengatur 12 permasalahan, kini telah ada 15 permasalahan, tiga diantaranya merupakan kelompok *new issues*, yaitu : TRIPs (masalah Hak Milik Intelektual), TRIMs (masalah investasi), dan *trade in service* (masalah perdagangan yang berkaitan dengan sektor jasa).

Sebagaimana halnya perjanjian multilateral lainnya, TRIPs memiliki ketentuan dan prinsip-prinsip dasar bagi para anggotanya dalam melaksanakan aturannya.

Ketentuan-ketentuan dan prinsip-prinsip dasar ini tertuang dalam Bab I-nya (Pasal 1-8).

Ketentuan dan prinsip-prinsip dasar tersebut, antara lain yang terpenting yaitu :

1. Ketentuan *free of Determine*

Yaitu ketentuan yang memberikan kebebasan kepada para anggotanya untuk menentukan cara-cara yang dianggap sesuai untuk menerapkan ketentuan-ketentuan dalam TRIPs ke dalam sistem dan praktek hukum mereka. Mereka dapat menerapkan sistem perlindungan yang lebih luas dari yang diwajibkan oleh TRIPs, sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan-ketentuan tercantum dalam persetujuan terhadap tersebut (Pasal 1 TRIPs).

Ketentuan seperti ini secara tidak langsung mengisyaratkan bahwa aturan mengenai Hak Milik Intelektual di dalam Persetujuan TRIM hanyalah menyangkut masalah-masalah pokoknya saja (global). Sedangkan pengaturan selanjutnya (yang spesifik) diserahkan sepenuhnya kepentingan negara masing-masing. Prinsip pengaturan seperti ini merupakan prinsip yang umum dikenal didalam perjanjian internasional.

2. Ketentuan *Intellectual Property Convention*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan berbagai konvensi internasional dibidang Hak Milik Intelektual, khususnya Konvensi Paris, Konvensi Berne, Konvensi Roma, dan *Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuit*(Pasal2 ayat (2)).

Ketentuan ini berkaitan erat dengan ketentuan yang terdapat dalam butir 1 di atas, dimana pengaturan selanjutnya yang telah disebutkan, disesuaikan dengan konvensi-konvensi internasional yang telah ada diakui.

3. Ketentuan *National Treatment*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya memberikan perlindungan Hak Milik Intelektual yang sama antara warga negaranya sendiri dengan warga negara anggota lainnya (Pasal 3 ayat 1).

Prinsip perlakuan sama ini tidak hanya berlaku untuk warga negara perseorangan, tetapi juga untuk badan-badan hukum. Ketentuan ini merupakan kelanjutan dari apa yang tercantum dalam Pasal 2 Konvensi Paris mengenai hal yang sama.

4. Ketentuan *Most-Favoured-Nation-Treatment*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya memberikan perlindungan Hak Milik Intelektual yang sama terhadap seluruh anggotanya (Pasal 4).

Ketentuan ini bertujuan untuk menghindarkan terjadinya perlakuan istimewa yang berbeda (diskriminasi) suatu negara terhadap negara lain dalam memberikan perlindungan Hak Milik Intelektual. Setiap negara anggota diharuskan memberikan perlakuan yang sama terhadap anggota-anggota lainnya.

5. Ketentuan *Exhaustion*

Yaitu ketentuan yang mengharuskan para anggotanya, dalam menyelesaikan sengketa, untuk tidak menggunakan suatu ketentuanpun di dalam Persetujuan TRIPs sebagai alasan tidak optimalnya pengaturan Hak Milik Intelektual di dalam negeri mereka.

Ketentuan ini berkaitan dengan masalah sengketa yang mungkin timbul di antara para anggotanya. Dalam hal menyangkut masalah prosedur penyelesaian sengketa, maka hal tersebut akan diselesaikan melalui mekanisme penyelesaian sengketa terpadu yang akan ditangani oleh suatu badan penyelesaian sengketa yang terada di bawah *Multilateral Trade Organization*(MTO), organisasi yang persetujuan pembentukan

disepakati dalam paket Persetujuan GATT dengan lugas sebagai pengelola TRIPs. Sedangkan untuk mengawasi pelaksanaan yang persetujuan TRIPs, dibentuk dewan yang secara struktural merupakan bagian dari MTO.

TRIPs bertujuan untuk melindungi dan menegakkan hukum Hak Milik Intelektual guna mendorong timbulnya inovasi, peralihan, serta penyelesaian teknologi, diperolehnya manfaat bersama pembuat dan pemakai Pengetahuan teknologi, dengan cara menciptakan kesejahteraan sosial dan ekonomi serta keseimbangan antara hak dan kewajiban (Pasal 7 TRIPs). Untuk itu perlu dikurangi gangguan dan hambatan dalam perdagangan internasional, dengan mengingat kebutuhan untuk meningkatkan perlindungan yang efektif ini memadai terhadap Hak Milik Intelektual tidak kemudian menjadi perlindungan bagi perdagangan yang sah.

Di bawah ini penulis akan memberikan gambaran isi pokok-pokok dari persetujuan TRIPs yaitu sebagai berikut :

- Bab I : Ketentuan Umum dan Prinsip Dasar
- Bab II : Standar ketersediaan, Lingkup dan Penggunaan Hak Milik Intelektual
 - Bagian I : Hak Cipta dan Hak-hak yang terkait (*neighbouring Rights*)
 - Bagian II : Merek dagang
 - Bagian III : Judifikasi Geografis
 - Bagian IV : Desain Industri
 - Bagian V : Paten
 - Bagian VI : Desain Tata Letak (Topografi), dan Sirkuit Terpadu
 - Bagian VII : Perlindungan Informasi yang Dirahasiakan
 - Bagian VIII : Perlindungan Praktek Antipersaingan dalam Lisensi

- Bab III : Penegakan Hak Milik Intelektual
- Bagian I : Kewajiban Umum
- Bagian II : Prosedur dan Penyelesaian Perdata serta Administrasi
- Bagian III : Tindakan Sementara
- Bagian IV : Persyaratan Khusus yang Berkaitan dengan Tindakan yang Sifatnya Tumpang Tindih.
- Bagian V : Prosedur Pidana
- Bab IV : Pemerolehan dan Pemeliharaan Hak Milik Intelektual dan Prosedur Antarpihak.
- Bab V : Pencegahan dan Penyelesaian Perselisihan
- Bab VI : Pengaturan Peralihan
- Bab VII : Pengaturan Kelembagaan: Ketentuan Penutup

Sedangkan berlakunya TRIPs menurut ketentuan Pasal 65 ayat (2), setiap anggota dari negara berkembang seperti halnya Indonesia atas penangguhan tanggal mulai berlakunya TRIPs untuk jangka waktu empat tahun. Dengan demikian apabila Indonesia akan meratifikasi sekaligus menunda berlakunya TRIPs masih ada waktu sampai tanggal 1 Januari 1999. Oleh karena itu peraturan perundang-undangan Indonesia yang mengatur masalah Hak Milik Intelektual harus sudah sejalan dengan standar peraturan Hak Milik Intelektual yang dikehendaki TRIPs. Dalam hal ini akan diuraikan beberapa catatan penting mengenai pengaturan Hak Milik Intelektual, khusus dalam bidang hak cipta saja.

Pengaturan mengenai hak cipta di dalam persetujuan ini pada dasarnya pedoman kepada dua konvensi internasional yaitu: Konvensi Bern 1971 mengenai Perlindungan

Karya Kesusastraan dan Artistik (*Convention for Protection of Literary Works and Artistik Works*) dan Konvensi Roma 1961 Perlindungan Pelaku Pertunjukan, Perekaman dan Badan Penyiaran (*Convention for Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting*). Cara singkat, ada beberapa hal penting di dalam Persetujuan TRIPs ini yang menyangkut bidang hak cipta bila dikaitkan dengan Undang-Undang Hak Cipta nasional, yaitu:

- (1) Di dalam persetujuan ini perlindungan hak cipta atas program komputer lamanya harus tidak kurang dari lima puluh tahun (Pasal 12 TRIPs), sementara dalam Undang-Undang Hak Cipta Nasional juga telah disesuaikan menjadi lima puluh tahun (Pasal 27 ayat 1 Undang-Undang Hak Cipta No. 12 Tahun 1997).
- (2) Di dalam persetujuan ini dikenal adanya Hak Penyewaan (*Rental Right*) bagi pemegang hak cipta karya film (video) dan program komputer
- (3) TRIPs), yaitu hak yang diberikan kepada pencipta atas kegiatan penyewaan yang bersifat komersial. Pengaturan mengenai hal ini sudah ada dalam Undang-Undang Hak Cipta Nasional.
- (4) Dalam persetujuan ini terdapat pengaturan yang tegas terhadap pelaku pertunjukan, prosedur rekaman musik dan badan penyiaran, hal mana dalam Undang-Undang Hak Cipta Nasional yang baru sudah diatur secara tegas.

Masih dalam konteks pembicaraan hak cipta yang terdapat dalam Persetujuan TRIPs yakni dalam Pasal 9 dan 10 di mana ada disebutkan bahwa perlindungan hak cipta meliputi pengekspresian tetapi tidak meliputi gagasan, prosedur, metode kerja atau konsep matematika. Program Komputer baik dalam bentuk lain yang karena alasan pemilihan atau pengaturan atas isi data itu merupakan ciptaan intelektual. Perlindungan

itu tidak meliputi data atau materinya. Tidak boleh merugikan setiap hak cipta yang melekat pada materi itu sendiri.

Untuk program komputer dan karya sinematografi kepada pencipta atau pemegang ciptaannya diberi izin atau melarang persewaan komersial, kepada masyarakat umum atas karya cipta yang asli atau salinannya.

Bagi karya cipta sinematografi, jika persewaan itu tidak menimbulkan penyalinan secara meluas yang amat merugikan hak khusus penggandaan yang diberikan oleh pencipta kepada pemegang hak ciptanya, negara anggota TRIPs boleh tidak mengatur hal itu.

Untuk program komputer, kewajiban ini tidak berlaku bagi persewaan di mana program itu sendiri bukan merupakan obyek utama dari persewaan itu (Pasal 11 TRIPs).

Untuk karya cipta pertunjukan memiliki kemungkinan untuk mencegah tindakan:

- 3) Jika diambil atau direproduksi tanpa seizin mereka.
- 4) Jika diambil tanpa seizin mereka, penyiaran melalui sarana dan koinii nikasi tanpa kawat (*wireless*) kepada masyarakat.

Sedangkan bagi *Producers of Phonograms* berhak memberi izin atau melarang penggandaan langsung atau tidak langsung karya rekamnya sendiri (phonogramnya). Ketentuan Pasal 18 Konvensi Bern 1971 berlaku *mulali mutandis* (dengan perubahan seperlunya) bagi hak artis dan produser phonogram.

Pasal 18 Konvensi Bern 1971 itu pada dasarnya berisi empat ketentuan yaitu:

5. Mengatur masalah kemungkinan perlindungan di mana perlindungan belum berakhir di negara asal.

6. Mengatur masalah ketidakmungkinan perlindungan di mana perlindungan sudah berakhir di negara mana yang telah mengumumkan untuk pertama kali.
7. Penggunaan prinsip.
8. Mengenai kasus-kasus tertentu, misalnya untuk karya cipta: film, tanpa nama, dengan nama samaran, saat tanggal perhitungan perlindungan dan lain-lain.

Dan bagi *Broadcasting Organization* berhak untuk melarang tindakanmu lakan yang tanpa seizinnya mereproduksi, serta penyiaran ulang dengan mma siaran tanpa kawat maupun penyiaran mengenai hal yang sama kepada masyarakat melalui siaran televisi.

12. Konvensi Roma

Berisikan pengaturan tentang perlindungan bagi pelaku pertunjukan, produser rekaman suara dan organisasi penyiaran. Namun bila dilihat isi daripada konvensi ini yang dimuat dalam Persetujuan TRIPs merupakan keseluruhan isi dari konvensi tersebut.

Permasalahan pokok yang dituangkan dalam ketentuan konvensi ini adalah mengenai perlindungan bagi pelaku pertunjukan produser rekaman dan organisasi penyiaran. Pemberian jaminan perlindungan seperti yang dimaksud dalam konvensi ini didasarkan kepada beberapa syarat hal ini dapat kita lihat pada isi dari Pasal 2, 5 dan dari konvensi ini yang berturut-turut isinya yang merupakan terjemahan dalam bahasa Indonesia adalah sebagai berikut:

4. Penampilan/pertunjukan tersebut dilaksanakan di negara penanda tangan lainnya.
5. Pertunjukan tersebut satu perusahaan dengan sebuah perusahaan rekaman yang dilindungi dengan Pasal 5 konvensi ini.

6. Pertunjukan tidak diselesaikan di sebuah nemsahaan rekaman namun disiarkan melalui penyiaran yang dilindungi dengan Pasal 6 konvensi ini

Pasal 5 berbunyi: Perlindungan terhadap rekaman: 1. Hal-hal yang mengenai perlengkapan bagi produser rekaman.2.Publikasi yang berkesinambungan. Kemampuan untuk mengesampingkan kriteria tertentu.

4. Setiap negara penandatanganan akan menjamin perlakuan nasional bagi produser rekaman, jika ditemukan keadaan-keadaan berikut:
 - d. Produser rekaman tersebut adalah seorang yang berkewarganegaraan negara penanda tangan yang lain (Kriteria nasionalitas).
 - e. Perubahan pertama dari rekaman dilaksanakan di negara penanda tangan yang lain (Kriteria pengubahan).
 - f. Publikasi pertama dilakukan di negara penanda tangan yang lain (Kriteria publikasi).
5. Jika sebuah rekaman dipublikasikan untuk pertama kali di negara yang bukan penanda tangan, maka waktu 30 hari sejak dipublikasikan pertama sekali, dalam suatu negara penanda tangan (publikasi berkelanjutan) Hal ini akan dipertimbangkan sebagai publikasi di negara penanda tangan
6. Dalam hal penggunaan konvensi ini, pemberitahuan diberitahukan kepada Sekjen PBB termasuk jika ada negara pihak yang mengumumkan bahwa mereka tidak akan menerapkan kriteria publikasi atau alternatifnya Pemberitahuan seperti itu dapat dilakukan pada saat diratifikasi atau kapan saja, hal ini akan berlaku efektif 6 bulan setelah diratifikasi.

Pasal 6 berbunyi: Perlindungan penyiaran: 1. Hal-hal mengenai perlengkapan organisasi penyiaran. 2. Usaha-usaha untuk membuat cadangan.

3. Setiap negara penanda tangan akan menjamin perlakuan nasional bagi organisasi penyiaran jika ditemukan keadaan sebagai berikut:

- c. Kantor organisasi penyiaran tersebut berada di negara penanda tangan yang lain.
- d. Penyiaran dilakukan dari transmisi yang berada di negara penanda tangan yang lain.

4. Dengan pemberitahuan dari Sekjen PBB, setiap negara penanda tangan dapat melindungi penyiaran hanya jika kantor organisasi penyiarannya berada di negara penanda tangan yang lain dan transmisinya berada di negara penanda tangan yang sama. Hal ini dapat diratifikasi kapan saja dan hal ini akan berlaku efektif 6 bulan sejak diumumkan.

Konvensi ini ada menentukan bahwa pemberian jaminan perlindungan tersebut didefinisikan sesuai dengan kebutuhan nasional masing-masing negara anggota, yang berarti dapat diambil kesimpulan bahwa bentuk-bentuk jaminan perlindungan tersebut dapat saja berbeda-beda diantara sesama negara anggota. Untuk lebih jelasnya hal ini dapat dilihat dalam Pasal 2 konvensi ini yang terjemahannya berbunyi: Perlindungan yang diberikan konvensi, didefinisikan sesuai dengan kebutuhan nasional.

5. Demi kegunaan konvensi ini, kebutuhan nasional berarti kebutuhan yang sesuai dengan hukum lokal yang berlaku di mana ada disebut tentang perlindungan yang diberikan:

- d. Bagi pemain nasional yang penampilannya mengambil tempat, rekaman atau penggubahan pertama dilaksanakan di wilayah hukum yang berlaku.

- e. Bagi produser rekaman nasional, yang melakukan rekaman awal dan publikasi awal di wilayah hukumnya.
 - f. Bagi organisasi penyiaran yang mempunyai kantor di wilayah hukumnya, yang melakukan penyiaran dari transmisi yang terletak di wilayah hukumnya.
6. Perlakuan nasional secara subjektif berupa jaminan perlindungan secara khusus serta pembatasan-pembatasan terhadap keadaan yang memaksa seperti pada konvensi ini.

Jaminan perlindungan yang diberikan oleh konvensi ini diberi batasan waktu, untuk melihat berapa lamakah batas waktu jaminan perlindungan minimum, dapat dilihat pada Pasal 14 yang isinya terjemahannya adalah: waktu minimum atas perlindungan. Istilah perlindungan dijamin konvensi ini hingga akhir periode 20 tahun sejak akhir tahun yang mana:

- d. Pengubahan dibuat untuk rekaman dan penampilan di perusahaan mereka.
- e. Penampilan mengambil tempat untuk penampilan tidak termasuk dalam rekaman
- f. Penyiaran mengambil tempat.

Dalam konvensi ini juga ada diatur mengenai pengecualian-pengecualian dari jaminan perlindungan yang diberikan konvensi ini, untuk lebih jelasnya dapat dilihat dalam terjemahan dari isi Pasal 15 konvensi ini, yaitu: Pengecualian jaminan perlindungan: 1. Batasan khusus. 2. Persamaan dengan hak cipta.

5. Setiap negara penanda tangan boleh dalam wilayah hukumnya dan wilayah hukum peraturannya mengatur pengecualian terhadap jaminan perlindungan di dalam konvensi ini seperti dalam hal:

- e. Penggunaan secara pribadi
- f. Menggunakan kebijakan khusus dalam hubungannya dengan peristiwa khusus.

- g. Penggubahan sejenak oleh sebuah organisasi penyiaran dalam arti luas dilakukan dengan menggunakan fasilitas sendiri dan untuk penyiaran sendiri.
 - h. Digunakan semata-mata untuk keperluan pengajaran atau penelitian ilmu pengetahuan.
6. Terlepas dari paragraf 1 dari Pasal ini setiap negara penanda tangan boleh dalam hukum lokalnya menyediakan jenis-jenis batasan berhubungan dengan jaminan perlindungan terhadap pemain produser rekaman dan organisasi penyiaran, seperti yang diberikan bagi hak cipta sastra dan pekerjaan seni. Yang mana lisensi hanya diberikan kepada yang memenuhi isi konvensi ini.

7. Konvensi Bern

Konvensi Bern yang mengatur tentang perlindungan karya tulis dan artistik, ditandatangani di Bern pada tanggal 9 September 1886, dan telah berulang kali mengalami revisi serta penyempurnaan penyempurnaan.

Revisi pertama dilakukan di Paris pada tanggal 4 Mei 1896, revisi berikutnya di Berlin pada tanggal 13 Nopember 1908. Kemudian disempurnakan lagi di Bem pada tanggal 24 Maret 1914. Selanjutnya berturut-turut direvisi di Roma tanggal 2 Juli 1928 dan di Brussels pada tanggal 26 Juni 1948, di Stockholm pada tanggal 14 Juli 1967 dan terakhir sekali di Paris pada tanggal 24 Juli 1971.

Objek perlindungan hak cipta dalam konvensi ini adalah karya-karya sastra dan seni yang meliputi segala hasil bidang sastra, ilmiah, dan kesenian atau bentuk pengutaraan apa pun, demikian yang dapat rumusan Pasal 2 Konvensi Bern.

Dari Pasal dapat pula disimpulkan satu pengertian bahwa di samping karya-karya asli (dari si pencipta pertama) dilindungi juga karya-karya yang termasuk

terjemahan, saduran-saduran, aransemen musik dan produksi-produksi lain yang berbentuk saduran dari suatu karya sastra atau seni, termasuk karya fotografis.

Salah satu hal yang penting dalam Konvensi Bern adalah mengenai perlindungan yang diberikannya terhadap para pencipta atau pemegang hak.

Pasal 5 (setelah direvisi di Paris tahun 1971) adalah merupakan Pasal yang terpenting. Menurut Pasal ini para pencipta akan menikmati perlindungan yang sama seperti diperoleh mereka dalam negara sendiri atau perlindungan yang diberikan oleh konvensi ini. Dengan kata lain para pencipta yang merupakan warga negara dari salah satu negara yang terikat dalam konvensi ini memperoleh kenikmatan perlindungan di negara-negara yang tergabung dalam union ini.

Dari teks asli Pasal 5 Konvensi ini berbunyi:

Authors shall enjoy in respect of work to which they are protected under this convention, in countries of the union other than the country of origin, the right which their respective laws do now or may here after grant to their national as well as the right specially granted by this convention.

Sudargo Gautama mengatakan perlindungan menurut Pasal ini adalah terutama perlindungan dari orang-orang asing untuk karya mereka dalam negara-negara lain daripada negara dimana mereka melakukan penerbitan pertama karya mereka itu (negara asal). Si pencipta diberikan perlindungan dengan tidak menghiraukan apakah ada atau tidak ada perlindungan yang diberikan oleh negara asalnya. Perlindungan yang diberikan adalah bahwa pencipta yang tergabung dalam negara-negara yang terikat dalam konvensi ini memperoleh hak dalam luasnya dan bekerjanya disamakan dengan apa yang diberikan oleh pembuat undang-undang dari negara peserta sendiri jika

dipergunakan secara langsung perundang-undangnya terhadap warga negaranya sendiri. Jadi kita saksikan bahwa kepada warga negara dan warga asing diberikan perlindungan yang sama.³⁷⁷

Telah dikatakan bahwa Konvensi Bern ini telah mengalami revisi dan penyempurnaan. Penyempurnaan yang penting artinya adalah dengan dimuatnya protokol (merupakan tambahan atau suplement dari suatu perjanjian utama) yang memperhatikan kepentingan-kepentingan negara berkembang dan ini diterima pada revisi di Stockholm tanggal 14 Juli 1967.

Hal ini ditegaskan oleh Pasal 21 dari teks Konvensi Bern yang terjemahannya berbunyi, “Ketentuan-ketentuan khusus yang berkenaan dengan negara berkembang dimasukkan dalam appendix tersendiri, *appendix* ini merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari konvensi ini”. Oleh sebab itu, dengan adanya protokol Stockholm ini maka negara-negara berkembang mendapatkan pengecualian atau *reserve* yang berkenaan dengan perlindungan yang diberikan oleh Konvensi Bern.

Pengecualian atau *reserve* ini hanya berlaku terhadap negara-negara yang melakukan ratifikasi dari protokol yang bersangkutan. Negara yang hendak melakukan pengecualian yang semacam itu dapat melakukan itu demi kepentingan ekonomi, sosial atau kulturalnya.

Pengecualian itu dapat dilakukan mengenai hal yang berkenaan dengan hak melakukan penerjemahan, jangka waktu perlindungan, tentang hak untuk mengutip dari artikel-artikel dari berita-berita pers, hak untuk melakukan siaran radio dan

³⁷⁷ Ibid, halaman 275

perlindungan daripada karya-karya sastra dan seni semata-mata untuk tujuan pendidikan, ilmiah atau sekolah.

Pasal II Protocol Stockholm mencantumkan kemungkinan untuk memperoleh lisensi (izin) secara paksa untuk menerjemahkan karya-karya luar negeri. Di samping itu juga memuat ketentuan mengenai pembatasan jangka waktu perlindungan hak cipta. Ketentuan yang diterima 50 tahun dalam Konvensi Bern (Pasal 7), untuk negara berkembang dengan protokol Stockholm dikurangi menjadi 25 tahun setelah meninggalnya si pencipta.

8. *Universal Copy Right Convention*

Universal Copy right Convention ditandatangani pada tanggal 6 November 1992 dan baru mulai berlaku pada tanggal 16 September 1955.

Sebagaimana dengan Konvensi Bern, Konvensi ini juga mengalami revisi pada tanggal 24 Juli 1971 di Paris. Konvensi ini terdiri dari 21 Pasal dilengkapi dengan 3 protokol. Protokol I mengenai perlindungan karya dari orang-orang yang tanpa kewarganegaraan dan orang-orang pelarian. Ini dapat dimengerti bahwa secara internasional hak cipta terhadap orang-orang yang tidak mempunyai kewarganegaraan atau orang-orang pelarian, perlu dilindungi. Dengan demikian salah satu dari tujuan perlindungan hak cipta itu dapat tercapai, yaitu untuk mendorong aktivitas dan kreativitas para pencipta tidak terkecuali terhadap orang yang tidak mempunyai kewarganegaraan atau pelarian. Dengan dilindungi hak ciptanya mereka mendapatkan kepastian hukum.

Protokol II mengenai berlakunya konvensi ini atas karya-karya daripada organisasi-organisasi internasional tertentu. Hal ini erat kaitannya dengan keinginan

PBB untuk dapat hidup bersama secara harmonis. Dan inilah yang menjadi dasar diciptakan konvensi ini yang merupakan usaha dari UNESCO, oleh karenanya dalam protokol ini diatur pula secara khusus tentang perlindungan karya-karya dari badan organisasi internasional.

Protokol III berkenaan dengan cara-cara untuk memungkinkan turut tanya negara dalam konvensi ini dengan cara bersyarat.

Universal *Copy right Convention*, dalam Pasal V menyebutkan pengertian hak cipta. Menurut Pasal ini, hak cipta meliputi hak tunggal si pencipta untuk membuat, menerbitkan, dan memberi kuasa untuk menerbitkan dan membuat terjemahan daripada karya yang dilindungi perjanjian ini.

Selanjutnya dalam Pasal IV bis menyebutkan bahwa yang dianggap sebagai Hak cipta adalah karya dalam bentuk asli (*basic right*) maupun terjemahannya (*in any form recognizably derived from the original*).

Khusus mengenai terjemahan ini, hak untuk melakukan terjemahan pertama-tama diberikan kepada pihak pencipta, demikian kira-kira yang kami tangkap dari Pasal 5 Universal *Copy right Convention*. Namun Pasal ini yang menentukan bahwa kepada setiap negara peserta dapat menetapkan dalam perundang-undangan nasionalnya sendiri mengenai pembatasan terhadap hak penerjemahan ini.

Selanjutnya Pasal IV menentukan pembatasan jangka waktu hak cipta Mtf selama hidup pencipta dan selama 25 tahun meninggalnya si pencipta.

Pasal V ayat 2, Pasal V ter dan Pasal V bis mengatur tentang lisensi paksa dalam hal terjemahan-terjemahan.

Jika kita kaitkan antara Pasal IV, Pasal IV bis, Pasal V, Pasal V bis, Pasal V ternyata bahwa *Universal Copyright Convention* ini memberikan batasan terhadap hak monopoli pencipta. Artinya kepada seorang pencipta hasil suatu karyanya sebanyak mungkin digunakan untuk kepentingan umum, jadi Tidak untuk kepentingan pribadi semata-mata.

Dalam hal ini yang banyak diperhatikan adalah untuk kepentingan negara-negara berkembang. Itulah sebabnya dalam Pasal V memberikan batasan-batasan tertentu terhadap hak si pencipta asli untuk terjemahan itu yang diupayakan untuk kepentingan pendidikan, penelitian, dan ilmu pengetahuan.

Selanjutnya Sudargo Gautama menuliskan bahwa ketentuan Pasal V, Pasal V bis dan Pasal V inilah yang dijadikan sebagai dasar daripada protokol Stockholm 1967 Konvensi Bern.³⁷⁸

Jika kita bandingkan antara Konvensi Bern dengan *Universal Copy Right Convention* perbedaannya terletak pada dasar falsafah yang dianutnya.

Konvensi Bern menganut dasar falsafah Eropa yang menganggap hak cipta sebagai hak alamiah daripada si pencipta si pribadi, sehingga menonjukkan sifat individualis yang memberikan hak monopoli.

Sedangkan *Universal Copy right Convention* mencoba untuk memimpin temuan antara falsafah Eropa dengan falsafah Amerika (walaupun falsafah Amerika yang dikedepankan), yang memandang hak monopoli yang diberikan kepada si pencipta diupayakan pula untuk memperhatikan kepentingan umum.

³⁷⁸ Ibid, halaman 278

Sehingga *Universal Copy Rightconvention* menganggap bahwa hak cipta itu ditimbulkan oleh karena adanya ketentuan yang memberikan hak seperti itu kepada pencipta. Sehingga ruang lingkup dan pengertian hak mengenai hak cipta itu dapat ditentukan oleh peraturan yang melahirkan hak tersebut.

X. Hukum Waris

1. Pengertian Hukum Waris

Hukum Waris adalah hukum yang mengatur mengenai apa yang harus terjadi dengan hukum kekayaan seseorang yang meninggal dunia atau dengan kalimat lain Hukum Waris mengatur tentang peralihan harta yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia serta akibat-akibat bagi para ahli waris.

A. Pitlo memberikan batasan Hukum Waris sebagai berikut :

“Hukum waris adalah kumpulan peraturan, yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga”.³⁷⁹

Negara Indonesia belum mempunyai hukum waris yang bisa diterapkan secara seragam. Hal tersebut disebabkan adanya perbedaan latar belakang penduduknya, baik suku maupun agama. Aturan-aturan era pemerintahan kolonial Belanda masih punya andil besar dalam penerapan hukum waris di Indonesia.

³⁷⁹A. Pitlo, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Terjemahan, M. Isa Arief, Jakarta : Intermasa, 1979, halaman 1.

Negara Indonesia memberlakukan tiga macam hukum waris, yaitu hukum waris adat, hukum waris Islam, dan hukum waris Barat (dikenal juga dengan nama hukum waris perdata). Setiap penduduk, dibolehkan menggunakan salah satu dari hukum-hukum tersebut. Bagi penduduk yang beragama Islam, diberlakukan penggunaan hukum waris Islam. Bagi penduduk nonmuslim asli pribumi, diberlakukan hukum adatnya masing-masing yang dipengaruhi oleh unsure-unsur agama dan kepercayaan. Adapun hukum waris Barat, diberlakukan kepada orang-orang Eropa, Timur Asing, dan orang-orang pribumi serta muslim yang tunduk dengan hukum tersebut.

Sebenarnya, penggolongan penduduk seperti itu adalah peraturan yang dibuat oleh Pemerintah Hindia Belanda dan sudah dinyatakan tidak digunakan lagi. Sebagaimana tertuang dalam Instruksi Presidium Kabinet Nomor 31/U/ IN/12/1966 butir 1 dan 2: sambil menunggu dikeluarkan Undang-undang Catatan Sipil yang bersifat nasional, tidak digunakan penggolongan-penggolongan Penduduk Indonesia berdasarkan Pasal 131 dan 163 LS (*Eropeanen, Vreemdeoosterlingen, Inlander*) pada Kantor-kantor catatan sipil (B.S) di seluruh Indonesia. Untuk selanjutnya, kantor-kantor catatan sipil di Indonesia terbuka bagi seluruh penduduk Indonesia dan hanya dibedakan antara warga Negara Indonesia dan orang asing.³⁸⁰

Khusus untuk ketentuan hukum-hukum perdata seperti perkawinan dan warisan, penggolongan tersebut masih berlaku. Disebutkan dalam butir 3 Instruksi Presidium Kabinet Nomor 31/U/IN/12/1966 bahwa: “Ketentuan-ketentuan tersebut angka 1 dan 2

³⁸⁰ Irma Devita Purnamasari, *Kiat-Kiat Cerdas, Mudah dan Bijak Memahami Masalah Hukum Waris*, Kaifa Mizan, 2014, halaman 97

di atas tidak mengurangi berlakunya ketentuan mengenai perkawinan, warisan dan ketentuan-ketentuan Hukum Perdata lainnya”.³⁸¹

Hal penting yang perlu diketahui sebelum membahas lebih lanjut tentang hukum-hukum waris adalah tentang batasan definisi istilah-istilah umum yang terkait dengan hukum waris. Pemberian batasan definisi ini diharapkan dapat menyatukan persepsi dalam memahami setiap permasalahan yang akan dibahas nanti. Istilah-istilah tersebut sebagai berikut.

- a. Pewaris, yaitu orang yang mewariskan hartanya kepada orang lain. Disebut pewaris jika orang tersebut telah meninggal dunia.
- b. Ahli waris, yaitu anggota keluarga pewaris yang menggantikan kedudukan pewaris dalam bidang hukum kekayaan.
- c. Harta warisan, yaitu seluruh harta kekayaan yang ditinggalkan oleh pewaris (setelah dikurangi dengan semua utang).
- d. Wasiat, yaitu akta yang memuat ketentuan tentang harta peninggalan apabila pemilik harta peninggalan tersebut meninggal dunia. Wasiat terdiri Barat atas *legaat* atau hibah wasiat (surat penunjukan yang berisi nama orang yang akan menerima suatu barang tertentu apabila pewaris meninggal dunia) dan *legataris* (orang yang ditunjuk).
- e. *Legitime portie*, yaitu bagian dari harta peninggalan yang tidak dapat dikurangi dengan wasiat atau hibah lainnya oleh pewaris.³⁸²

2. Unsur Pewarisan

³⁸¹ Ibid

³⁸² Wahyu Kuncoro, *Waris Permasalahan dan Solusinya (Cara Halal dan Legal Membagi Warisan)*, RaihAsaSukses, Jakarta, 2015, halaman 8-9

Sebelum dibahas lebih lanjut mengenai tiga sistem waris yang berlaku di Indonesia, terlebih dahulu kita bahas unsur-unsur pewarisan yang berlaku secara umum. Unsur-unsur tersebut sebagai berikut.

- d. Adanya harta peninggalan (kekayaan) pewaris yang disebut warisan. Definisinya adalah seluruh harta yang ditinggalkan oleh orang-yang meninggal dunia (pewaris), baik harta tersebut telah dibagi maupun belum. Berdasarkan tipe kepemilikannya, harta warisan terbagi menjadi tiga jenis:
- 1) Harta asal, yaitu semua harta yang dimiliki pewaris sejak sebelum pernikahan, baik berupa harta peninggalan maupun harta bawaan (Jawa: gawan) yang masih dimiliki saat mengarungi pernikahan hingga wafat.
 - 2) Harta hibah, yaitu harta warisan yang bukan berasal dari hasil kerja sendiri, melainkan harta pemberian orang lain (contohnya adalah tanah pemberian orangtua sebagai hadiah pernikahan).
 - 3) Harta gono-gini, yaitu seluruh harta yang didapatkan saat dan selama mengarungi bahtera pernikahan.
- e. Adanya pewaris, yaitu orang yang menguasai atau memiliki harta warisan dan mengalihkan atau meneruskannya. Berdasarkan KUHPerdara Pasal 830 ditetapkan bahwa proses meneruskan atau mengalihkan harta warisan hanya boleh dibuka (dilakukan) ketika pewaris telah meninggal. Namun, pada sebagian hukum waris adat tidak berlaku hal demikian.

- f. Adanya ahli waris. Ahli waris adalah orang yang menerima pengalihan (penerusan) atau pembagian harta warisan itu. Ahli waris merupakan unsur vital dalam hal pewarisan, pada unsur inilah polemik seringkali terjadi³⁸³.

3. Hukum waris KUH Perdata

Hukum waris KUH Perdata mengatur sistem pembagian waris berdasarkan individual. Harta warisan dibagi berdasarkan jumlah ahli waris, laki-laki dan perempuan mendapat bagian sama. Prinsip pembagian waris dapat dilihat Pasal 1066 KUH Perdata berikut ini :

- e. Dalam hal seorang mempunyai hak atas sebagian dari sekumpulan harta benda, seorang itu tidak dipaksa membiarkan harta bendanya itu tetap dibagi-bagi diantara orang-orang yang bersama-sama berhak atasnya.
- f. Pembagian harta benda ini selalu dituntut meskipun ada suatu perjanjian yang bertentangan dengan itu.
- g. Dapat diperjanjikan bahwa pembagian harta benda itu dipertanggungjawabkan selama waktu tertentu.
- h. Perjanjian semacam ini hanya dapat berlaku selama lima tahun, tetapi dapat diadakan lagi jika tenggang lima tahun itu telah lalu

Ketika pewaris meninggal dunia, segala harta benda miliknya langsung dibagi-bagi kepada para ahli waris. Ahli waris dapat menuntut agar harta peninggalan segera dibagikan, walaupun ada perjanjian yang bertentangan dengan itu. Dimungkinkan untuk menahan atau menanggguhkan pembagian harta warisan itu atas kesepakatan para ahli waris, tetapi tidak boleh lewat dari lima tahun kecuali dalam keadaan luar biasa.

³⁸³ Ibid, halaman 10-11

Hukum waris menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata menganut:

- (b) sistem pribadi, ialah yang menjadi ahli waris adalah perseorangan, bukan kelompok ahli waris atau kelompok kelompok.

Sistem bilateral, ialah bahwa seseorang tidak hanya waris dari Bapak atau Ibu saja, tetapi mewaris baik dari Bapak maupun dari Ibu.

- (b) Sistem penderajatan, ialah ahli waris yang derajatnya dekat si pewaris menutup ahli waris yang lebih jauh derajatnya.

Hukum waris dimulai dari Pasal 830 KUHPerduta yang berbunyi: "Pewarisan hanya berlangsung karena kematian".

Seperti telah diuraikan di atas, Hukum Waris mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang diinginkan seseorang serta akibat-akibatnya bagi para ahli warisnya. Hanya hak-hak dan kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum kekayaan/harta benda saja yang dapat diwaris, sehingga perjanjian kerja, sebagai wali, kekuatan orang tua terhadap anak-anaknya bukan merupakan bagian dari yang diwaris, kecuali hak seorang bapak untuk menyangkal sahnyanya dan dipihak lain hak seseorang anak untuk menuntut supaya ia dinyatakan sebagai anak yang sah dari bapaknya atau ibunya.

Pada dasarnya proses beralihnya harta kekayaan seseorang kepada ahli warisnya, yang dinamakan Pewarisan, terjadi hanya karena kematian. Oleh karena itu pewarisan baru akan terjadi jika terpenuhi tiga persyaratan :

- (h) ada seseorang yang meninggal dunia;
- (i) ada orang yang masih hidup sebagai ahli waris yang akan memperoleh warisan pada saat pewaris meninggal dunia;
- (c) ada sejumlah harta kekayaan yang ditinggalkan pewaris.

Yang merupakan ciri khas menurut BW antara lain “adanya hak mutlak dari pada para ahli waris masing-masing untuk sewaktu-waktu menuntut pembagian dari harta warisan”. Ini berarti jika seorang waris menuntut pembagian harta warisan di depan pengadilan, tuntutan tersebut tidak dapat ditolak oleh para ahli waris yang lainnya. Ketentuan ini tertera dalam Pasal 1066 KUH Perdata.

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata, ada dua cara untuk mendapatkan warisan, yaitu :

- (3) Sebagai ahli waris menurut ketentuan undang-undang.
- (4) Karena ditunjuk dalam surat warisan (*testament*).³⁸⁴

Cara yang pertama dinamakan mewarisi “menurut undang-undang” atau “*abintestato*”, cara yang kedua dinamakan mewarisi secara “*testamentair*”.

Yang dimaksud dengan harta peninggalan atau harta warisan adalah: “Sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia, baik yang berbentuk benda (harta benda) dan hak-hak kebendaan, serta hak-hak yang bukan hak kebendaan.”³⁸⁵

Dari definisi tersebut di atas dapat diuraikan bahwa harta peninggalan itu terdiri dari:

6. *Benda dan sifat-sifat yang mempunyai nilai kebendaan*

Yang termasuk dalam kategori ini adalah benda bergerak, benda tidak bergerak, piutang-piutang (juga termasuk diyah wajibah/ denda wajib, uang pengganti qishas).

7. *Hak-hak kebendaan*

Yang termasuk dalam kategori hak-hak kebendaan ini seperti sumber air minum, irigasi pertanian dan perkebunan, dan lain-lain.

³⁸⁴Subekti, Op.Cit, halaman 95.

³⁸⁵ Muhammad Ali As-Shabuni, *Hukum Waris Dalam Syari'at Islam*, CV. Diponegoro, Jakarta, 1991, halaman 41

8. *Hak-hak yang bukan kebendaan*

Yang termasuk dalam kategori hak-hak yang bukan kebendaan ini seperti hak khiyar, hak syuf ah (hak beli yang diutamakan bagi salah seorang anggota syarikat atau hak tetangga atas tanah pekarangan, dan lain-lain.

Sebelum harta peninggalan dibagikan kepada ahli waris, terlebih dahulu harus dikeluarkan hak-hak yang berhubungan dengan harta peninggalan si mayat, yang terdiri dari:

1. *Zakat atas harta peninggalan*

Yang dimaksud dengan zakat atas harta peninggalan, yaitu zakat yang semestinya harus dibayarkan oleh si mayat, akan tetapi zakat tersebut belum dapat direalisasikan, lantas ia meninggal, maka untuk ini zakat tersebut harus dibayar dari harta peninggalannya tersebut, seperti zakat pertanian, dan zakat harta.

2. *Biaya pemeliharaan mayat*

Yang dimaksud dengan biaya pemeliharaan si mayat adalah biaya yang dikeluarkan untuk penyelenggaraan jenazah, seperti kafan, penguburan.

3. *Biaya utang-utang yang masih ditagih oleh kreditor (pemberi pinjaman)*

Hal ini sejalan dengan hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad yang artinya berljunyi sebagai berikut, "*Jiwa orang mukmin disangkutkan dengan utangnya, sehingga utangnya itu dilunasi*".

4. *Wasiat*

Yang dimaksud dengan wasiat di sini adalah wasiat yang bukan untuk kepentingan ahli waris, dan jumfjah keseluruhan wasiat itu tidak boleh lebih dari sepertiga (1/3) dari jumlah keseluruhan harta peninggalan. Hal ini sejalan dengan hadis

yang diriwayatkan oleh Muslim yang artinya berbunyi sebagai berikut, “(Kamu berwasiat sepertiga) dan sepertiga itu banyak. Sesungguhnya lebih baik kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan berkecukupan daripada meninggalkan mereka dalam keadaan miskin, mengemis kepada orang lain.”³⁸⁶

Setelah dikeluarkan apa yang dikemukakan pada poin 1, 2, 3 dan 4 barulah harta tersebut berbentuk harta warisan, dan selanjutnya harta inilah yang dibagi-bagikan kepada ahli waris sesuai dengan ketentuan.

9. Hukum Waris Islam

Salah satu yang terpenting dalam mempelajari hukum waris Islam adalah menyangkut “Waris”, kalau ditinjau dari segi asal kata, perkataan waris berasal dari kata bahasa Arab yaitu “Warits”, secara gramatikal berarti “yang tinggal atau yang kekal”, maka dengan demikian apabila dihubungkan dengan persoalan hukum waris, perkataan warits tersebut berarti orang-orang yang berhak untuk menerima pusaka dari harta yang ditinggalkan oleh pewaris dan populer diistilahkan dengan “Ahli Waris”.

Apabila dianalisis ketentuan hukum waris Islam, yang menjadisehab seseorang itu mendapatkan warisan dari pewaris (ahli waris) diklasifikasikan sebagai berikut:

1. Karena hubungan perkawinan

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi disebabkan adanya hubungan perkawinan antara pewaris seseorang tersebut, yang termasuk dalam klasifikasi ini adalah suami atau istri dari si pewaris.

³⁸⁶ Suhrawardi K. Lubis dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam (Lengkap dan Praktis)*, Sinar Grafika, Jakarta, 1995, halaman 48

2. Karena adanya hubungan darah

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi ahli waris) disebabkan adanya hubungan nasab atau hubungan kekeluargaan dengan si pewaris termasuk dalam ini seperti: ibu, bapak, kakek, nenek, anak, cucu, anak saudara dan lain-lain. 'saudara'

3. Karena memerdekakan si mayat pewaris

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi ahli waris) disebabkan seseorang itu memerdekakan dari perbudakan, dalam hal ini dapat saja seorang perempuan.

4. Karena sesama Islam

Seseorang muslim yang meninggal dunia, dan meninggalkan ahli waris sama sekali (punah), maka harta diserahkan kepada Baitul Maal, dan lebih lanjut akan untuk kepentingan kaum muslimin.³⁸⁷

Adapun yang menjadi sebab seseorang itu tidak warisan (hilangnya hak kewarisan/penghalang mewarisi) disebabkan³⁸⁸:

1. Karena halangan kewarisan, dan
2. Karena adanya kelompok keutamaan dan hijab.

1. Halangan Kewarisan

Dalam hal hukum kewarisan Islam, yang menjadi penghalang bagi seseorang ahli waris untuk mendapatkan warisan adalah disebabkan:

³⁸⁷ Ibid, halaman 53.

³⁸⁸ Fatchur Rahman, Op.Cit, halaman 46

a) *Pembunuhan*

Perbuatan membunuh yang dilakukan oleh seseorang ahli waris terhadap si pewaris menjadi penghalang baginya (ahli waris yang membunuh tersebut) untuk mendapatkan warisan dari pewaris.

Ketentuan ini didasarkan kepada Hadis Nabi Muhammad saw. dari Abu Hurairah menurut riwayat Abu Dawud dan Ibnu Majah yang mengatakan bahwa, “*Seseorang yang membunuh tidak berhak menerima warisan dari orang yang dibunuhnya.* “

Hadis ini diterima oleh segenap pihak serta dipandang cukup kuat sebagai *ketentuan khusus* yang membatasi berlakunya *ketentuan umum*, yaitu ketentuan Al-Qur'an yang menentukan hak kewarisan.

Pada dasarnya pembunuhan itu adalah merupakan tindak pidana kejahatan, namun dalam beberapa hal tertentu pembunuhan tersebut tidak dipandang sebagai tindak pidana dan oleh karena itu tidak dipandang sebagai dosa. Untuk lebih mendalami pengertiannya ada baiknya dikategorikan sebagai berikut:³⁸⁹

- 1) Pembunuhan secara hak dan tidak melawan hukum, seperti:
 - pembunuhan di medan perang
 - melaksanakan hukuman mati
 - membela jiwa, harta dan kehormatan.
- 2) Pembunuhan secara tidak hak dan melawan hukum (tindak pidana kejahatan), seperti
 - pembunuhan dengan sengaja
 - pembunuhan yang tidak disengaja.

³⁸⁹ Amir Syarifuddin, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Gunung Agung, Jakarta MCMLXXXIV, 1984 halaman 43-45.

Tentang bentuk-bentuk pembunuhan yang menjadi penghalang untuk mendapatkan warisan ini, tidak ada kesamaan pendapat, dan pendapat yang berkembang adalah sebagai berikut:

- a. Pendapat yang kuat di kalangan ulama Syafi'i, bahwa pembunuhan dalam bentuk apa pun menjadikan penghalang bagi si pembunuh untuk mendapatkan warisan.
- b. Menurut Imam Maliki, pembunuhan yang menghalangi hak kewarisan hanyalah pembunuhan yang disengaja.
- c. Menurut Imam Hambali, pembunuhan yang menghalangi hak kewarisan adalah pembunuhan tidak dengan hak, sedangkan pembunuhan dengan hak tidak menjadi penghalang, sebab pelakunya bebas dari sanksi akhirat.
- d. Menurut Imam Hanafi, bahwa pembunuhan yang menghalangi hak kewarisan adalah pembunuhan yang dikenai sanksi qishas, sedangkan pembunuhan yang tidak berlaku padanya qishas (kalaupun disengaja seperti yang dilakukan oleh anak-anak atau dalam keadaan terpaksa) tidak menghalangi kewarisan.
- e. Ulama Syi'ah berpendapat bahwa yang menghalangi seseorang untuk mendapatkan hak kewarisan adalah pembunuhan dengan sengaja. Serta pembunuhan secara hak tidak menghalangi kewarisan.
- f. Kelompok Khawarij berpendapat bahwa pembunuhan yang dilakukan baik dengan hak atau dengan tidak berhak tidaklah menghalangi seseorang untuk mendapatkan hak kewarisan. (Alasan mereka perihal kewarisan sudah ada ketentuannya dalam Al-Qur'an, dan hadis tersebut tidak cukup kuat untuk membatasi umumnya keberlakuan ayat-ayat Al-Qur'an).

Terhalangnya si pembunuh untuk mendapatkan hak kewarisan dari yang dibunuhnya, disebabkan alasan-alasan:

- a. Pembunuhan itu memutuskan hubungan silaturahmi yang menjadi sebab adanya kewarisan, dengan terputusnya sebab tersebut maka terputus pula musababnya.
- b. Untuk mencegah seseorang mempercepat terjadinya proses pewarisan.
- c. Pembunuhan adalah suatu tindak pidana kejahatan yang di dalam istilah agama disebut dengan perbuatan maksiat, sedangkan hak kewarisan merupakan nikmat, maka dengan sendirinya maksiat tidak boleh dipergunakan sebagai suatu jalan untuk mendapatkan nikmat.

Yang dimaksud dengan berlainan agama adalah berbedanya agama yang dianut antara pewaris dengan ahli waris, artinya seseorang muslim tidaklah mewaris dari yang bukan muslim, begitu pula sebaliknya seseorang yang bukan muslim tidaklah mewaris dari seseorang muslim.

Ketentuan ini didasarkan kepada bunyi sebuah hadis dari Usamah ibn Zaid menurut riwayat al-Bukhari, Muslim, Abu Dawud, at-Tirmidzi dan Ibnu Majah yang artinya sebagai berikut: “Seseorang muslim tidak menerima warisan dari yang bukan muslim dan yang bukan muslim tidak menerima warisan dari seorang muslim.” (Al-Bukhari, hal. 181).³⁹⁰

Apabila pembunuhan dapat memutuskan hubungan kekerabatan hingga mencabut hak kewarisan, maka demikian jugalah halnya dengan perbedaan agama, sebab wilayah hukum Islam (khususnya hukum waris) tidak mempunyai daya berlaku bagi orang-orang non-muslim.

³⁹⁰ Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhary Jus 1-8*, Beirut, Dar al-fakir, 1981. halaman 181

Selain itu hubungan antara kerabat yang berlainan agama dalam kehidupan sehari-hari hanya terbatas dalam pergaulan dan hubungan baik (hubungan kemasyarakatan), dan tidak termasuk dalam hal pelaksanaan hukum syari'ah termasuk dalam hukum waris), hal ini sejalan dengan ketentuan Al-Qur'an surat Luqman ayat 15 yang artinya berbunyi sebagai berikut:

*“Tetapi jika mereka (orang tuamu, pen) berusaha menyuruhmu mempersekutukan dengan Daku sesuatu yang tiada pengetahuanmu tentang itu, janganlah kau turuti mereka, namun bergaullah dengan mereka di dunia ini dengan baik, dan ikutilah jalan orang yang kembali kepada-Ku. . .”*³⁹¹

Namun demikian, disebabkan “hak kewarisan” mempunyai hubungan yang erat dengan persoalan “perkawinan”, maka tidak mempunyai pendapat/pandangan yang sama ketentuan hadis yang menyatakan “bahwa muslim tidak menjadi” waris dari nonmuslim dan sebaliknya”.

Perbedaan pendapat tersebut didasarkan adanya Al-Qur'an surat Al-Maidah ayat 5 yang artinya berbunyi berikut: “... dan (juga) perempuan-perempuan baik di orang-orang yang menerima Al-Kitab sebelum kamu, bilamemberi mereka mas kawinnya, dengan maksud mengawini secara terhormat, bukan dengan tujuan berzina,dan hendak menjadikan mereka perempuan piaraan.”³⁹²

Tentang nonmuslim (bukan muslim) tidak dapat menjadi ahli waris dari seorang muslim para ahli hukum Islam sepakat hal itu dapat diterima dan hal ini sejalan dengan ketentuan surat Al-Maidah yang dikemukakan di atas.

³⁹¹ H.B. Jassin, *Bacaan Mulia*, Penerbit Djambatan, 1991, halaman 568.

³⁹² Ibid, halaman 140

Namun tentang seorang muslim tidak dapat menjadi ahli waris dari seorang nonmuslim para ahli hukum Islam tidak pandangannya, dan secara garis besar pendapat ahli hukum hal ini dapat diklasifikasikan menjadi³⁹³:

- a. Kebanyakan ahli hukum Islam Ahlu Sunnah berpendapat muslim tidak dapat menjadi ahli waris bagi pewaris yang muslim atau murtad. Pendapat ini juga telah terlebih dianut oleh sahabat Nabi, seperti: Abu Bakar, Umar bin Usman, AH, Usamah Ibnu Zaid, Jabir dan 'Urwah, di kalangan ulama Mujtahid pendapat ini juga dianut Hanifah, Maliki dan As-Syafi'i, demikian juga kalangan para ulama Zahin.
- b. Sebagian yang lain berpendapat bahwa seorang muslim dapat menjadi ahli waris dari seorang pewaris yang bukan, (demikian juga yang murtad). Adapun yang menjadi pemikiran pendapat ini adalah dipergunakannya penafsiran analogi atau qiyas kepada ketentuan hukum yang terdapat di dalam surat Al-Maidah ayat 5 (bolehnya laki-laki muslim mengawini perempuan nonmuslim yang ahli kitab). Dengan perkataan lain kalau seorang laki-laki muslim boleh mengawini perempuan nonmuslim yang ahli kitab, maka seorang muslim dapat menjadi ahli waris dari seorang pewaris yang nonmuslim yang ahli kitab.

Dapat dikemukakan bahwa kebanyakan ahli hukum Islam tidak ingin mempergunakan penafsiran analogi/qiyas ini, sebab dalam hal kewarisan ini sudah ada dalil sunnah yang kuat yang sama sekali bertentangan dengan dalil analogi/qiyas, dengan demikian yang dijadikan sebagai dasar hukum adalah ketentuan sunnah.

³⁹³ Amir Syarifuddin, Op.Cit, halaman 47

Pada dasarnya, setiap orang dapat menjadi ahli waris karena hukum waris Islam menganut prinsip bilateral. Secara lengkap, prinsip-prinsip yang digunakan dalam hukum waris Islam sebagai berikut³⁹⁴:

10. Prinsip bilateral

Sebagaimana yang telah dijelaskan pada bab sebelumnya, prinsip bilateral adalah kemungkinan seseorang menerima warisan dari kedua belah pihak kerabat, baik kerabat laki-laki (ayah) maupun dari pihak kerabat perempuan (ibu).

11. Prinsip ahli waris langsung dan ahli waris pengganti

Ahli waris langsung ditentukan dalam Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam (KHI) berikut ini :

a. Menurut hubungan darah.

- 3) Golongan laki-laki terdiri atas ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman, dan kakek.
- 4) Golongan perempuan terdiri atas ibu, anak perempuan, saudara perempuan, dan nenek.

b. Menurut hubungan perkawinan terdiri atas duda atau janda.

Adapun yang dimaksud ahli waris pengganti (*plaatsvervulling*) adalah ahli waris yang diatur berdasarkan ketentuan Pasal 185 KHI, yaitu ahli waris pengganti/keturunan dari ahli waris yang disebutkan pada Pasal 174 KHI.

12. Prinsip *ijbari*

Prinsip *ijbari*, yaitu pada saat seseorang meninggal dunia maka semua orang yang memiliki hubungan darah dan atau pertalian perkawinan, langsung menjadi ahli

³⁹⁴ Wahyu Kuncoro, Op.Cit, halaman 18-21

waris. Dalam hal ini, tidak ada hak menolak sebagai ahli waris. Dengan kata lain, hukum pewarisan (peralihan harta warisan dari pewaris yang meninggal dunia kepada ahli warisnya) berlaku dengan sendirinya sesuai dengan ketetapan Allah Swt, tanpa digantungkan kepada kehendak pewaris atau ahli waris. Jumlah bagiannya juga telah ditetapkan.

13. Prinsip individual

Asas individual, yaitu harta warisan dibagi sesuai dengan bagian masing-masing secara individu. Pembagiannya sebagai berikut.

- a. $\frac{1}{2}$ (seperdua)
- b. $\frac{1}{4}$ (seperempat)
- c. $\frac{1}{8}$ (seperdelapan)
- d. $\frac{2}{3}$ (duapertiga)
- e. $\frac{1}{3}$ (sepertiga)
- f. $\frac{1}{6}$ (seperenam)

14. Prinsip keadilan berimbang

Perbandingan bagian waris laki-laki dan perempuan adalah 2:1. Prinsip ini disesuaikan dengan kewajiban laki-laki yang menurut agama Islam memiliki kewajiban yang lebih besar daripada seseorang perempuan.

15. Prinsip waris terjadi hanya karena kematian

Peralihan harta benda karena perwarisan hanya berlaku setelah adanya kematian.

16. Prinsip hubungan darah

Hubungan darah akibat perkawinan yang sah, perkawinan subhat, dan atau karena pengakuan anak

17. Prinsip wasiat wajibah

Anak angkat dan orangtua angkat secara timbal balik dapat menerima atau memberi wasiat sebanyak-banyaknya $\frac{1}{3}$ bagian (Pasal 29 KHI)

18. Prinsip retroaktif terbatas

KHI tidak berlaku surut. Apabila harta warisan telah dibagikan secara nyata dan para ahli telah menikmati bagian masing-masing sebelum KHI diberlakukan (KHI baru diberlakukan pada 22 Juli 1991), keluarga yang mempunyai hubungan darah karena ahli waris pengganti tidak dapat mengajukan gugatan waris. Namun, jika warisan belum dibagikan secara nyata dan para ahli waris belum menikmati bagiannya masing-masing, KHI berlaku surut dan ahli waris yang dirugikan dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan agama.

Dalam hukum waris Islam, orang yang berhak menjadi ahli waris ada 25 orang. Dari pihak laki-laki berjumlah 15 orang dan dari pihak perempuan berjumlah 10 orang. Dari pihak laki-laki yang berhak menjadi ahli waris adalah anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki, bapak, kakek, saudara laki-laki yang berhak sekandung, saudara laki-laki seapak, menjadi ahli waris saudara laki-laki seibu, anak laki-laki saudara laki-laki sekandung, anak laki-laki seapak, paman sekandung, paman seapak, anak laki-laki paman sekandung, anak laki-laki paman seapak, suami, dan laki-laki yang telah membebaskan budak. Jika semuanya ada, ahli waris yang berhak menerima bagian hanya tiga orang. Ketiga orang tersebut adalah anak laki-laki, bapak dan suami.

Adapun ahli waris dari pihak perempuan adalah anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, ibu, nenek pihak ayah, nenek pihak ibu, saudara perempuan sekandung, saudara perempuan seapak, saudara perempuan seibu, istridan perempuan yang telah membebaskan budak. Apabila keseluruhannya ada, ahli waris yang tetap menerima waris hanya lima orang. Kelima orang itu adalah anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, ibu, saudara perempuan sekandung, dan istri.

Jika terkumpul semua ahli waris, baik laki-laki maupun perempuan, hanya lima orang yang berhak menerima warisan. Kelima orang tersebut adalah suami/istri, anak laki-laki, anak perempuan, bapak, dan ibu.³⁹⁵

Dalam kompilasi hukum Islam, ahli waris dapat dihapus bagiannya jika tidak memenuhi syarat dan ketentuan menjadi ahli waris. Terdapat dua syarat penting yang harus dipenuhi ahli waris. Jika kedua syarat ini luput, seseorang dapat dicoret dari daftar ahli waris. Berikut kedua syarat yang dimaksud.

15. Beragama Islam

Dalam Pasal 172 Kompilasi Hukum Islam (KHI) disebutkan bahwa ahli waris haruslah beragama Islam. Seorang dianggap beragama Islam dengan membuktikan status pada KTP atau berdasarkan pengakuan, amalan, dan kesaksian yang menyatakan orang tersebut muslim. Adapun ahli waris di bawah umur, termasuk bayi dan janin, dianggap beragama Islam jika ayahnya beragama Islam.

Aturan ini merupakan hal yang disampaikan dalam hadis Rasulullah, “Orang Islam tidak dapat mewarisi orang kafir dan orang kafir tidak dapat mewarisi orang Islam.” (Diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim). Alhasil, meski seseorang berstatus

³⁹⁵Abdul Abdillah Gani, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Gema Insani Pres, Jakarta, 1994, halaman 23

anak kandung atau pasangan, orangtua, ataupun kerabat langsung pewaris, mereka tidak mendapat bagian harta waris jika tidak beragama Islam.

16. Tidak terjerat kasus hukum

Dalam hadits dikatakan, “Pembunuh tidak berhak sama sekali menerima warisan (dari yang dibunuhnya).” (Diriwayatkan oleh Nasa'i dan Daruquthni). Berdasarkan aturan yang disampaikan Rasulullah tersebut, ahli waris memiliki syarat bebas dari jeratan hukum. Hal ini tercantum dalam Pasal 173 K.HI yang mengatur seseorang tidak berhak menjadi ahli waris jika ia terjerat kasus hukum berdasarkan keputusan hakim. Rincian kasus hukum yang dimaksud sebagai berikut:

- a. Dipersalahkan membunuh ataupun mencoba membunuh atau menganiaya berat pewaris.
- b. Dipersalahkan memfitnah atau sudah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan, yang diancam dengan hukuman lima tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.³⁹⁶

Setiap jenis hubungan kekerabatan antara ahli waris dan pewaris patutlah dicermati dengan baik. Terdapat pembagian kelompok ahli waris berdasarkan kedekatan darah dengan si pewaris. Pengelompokan ini berkaitan dengan prioritas pembagian harta waris. Berikut pembagiannya :

1. *Ashabul furud (dzulfaraidh atau dzawil furudh)*, yakni ahli waris yang pasti mendapat bagian. Persentase bagian mereka pun sudah jelas. Dibanding semua ahli waris, golongan ini yang diutamakan atau pertama kali mendapat bagian waris.

³⁹⁶ Ibid, halaman 24

2. *'Ashabah (dzulqarabat)* merupakan ahli waris yang mendapat bagian sisa dari *ashabul furud*. Bagian waris kelompok ini tidak pasti dan baru dikeluarkan setelah *ashabul furud* mendapat jatah waris. Artinya, persentase bagian kelompok ini dihitung setelah harta waris dikurangi bagian yang didapat *ashabul furud*.
3. *Dzawul arham (dzul arham)* adalah kerabat jauh. Kelompok ini akan masuk dalam daftar ahli waris jika pewaris tidak meninggalkan anak dan pasangan (suami atau istri). Orang yang masuk dalam kelompok ini adalah cucu laki-laki dan perempuan dari anak perempuan, anak laki-laki dan perempuan dari cucu perempuan, kakek dari pihak ibu dan nenek dan pihak kakek (ibu-kakek), anak perempuan dari saudara laki-laki (baik sekandung, seayah maupun seibu, anak laki-laki dari saudara laki-laki seibu, anak saudara perempuan (sekandung, seayah dan seibu), bibi (saudara perempuan ayah) dan saudara perempuan kakek, paman seibu dengan bapak dan saudara laki-laki yang seibu dengan kakek, saudara laki-laki dan perempuan dari ibu, serta anak perempuan paman dan bibi pihak ibu (saudara perempuan ibu).

Jika semua ahli waris ada, yang berhak mendapat warisan hanyalah anak, ayah, ibu, serta janda atau duda (suami atau istri). Hal ini tercantum dalam Pasal 174 ayat 2 KHI.³⁹⁷

Sebagaimana disebutkan sebelumnya, terdapat dua kelompok ahli waris berdasar Pasal 174 KHI, yakni menurut hubungan darah dan menurut hubungan pernikahan. Setiap golongan ahli waris memiliki persentase yang berbeda dalam pembagian harta waris. Berikut rinciannya³⁹⁸:

2. Ahli waris dari hubungan darah

³⁹⁷ Wahyu Kuncoro, Op.Cit, halaman 25-26

³⁹⁸ Abdul Abdillah Gani, Op.Cit, halaman 26

Dari hubungan darah, terbagi dua golongan ahli waris, yakni golongan laki-laki (yang terdiri atas ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, kakek dan paman), serta golongan mendapat warisan perempuan (yang terdiri atas hanya anak ayah, ibu, anak perempuan dan ibu, serta janda atau saudara perempuan dari nenek).

- a. Bagian ayah: $\frac{1}{3}$ bagian dari (istri) harta pewaris jika pewaris tidak memiliki anak tapi meninggalkan suami/istri dan ibu); $\frac{1}{6}$ bagian (jika pewaris memiliki anak serta suami/istri dan ibu); 'asabah jika ayah mewarisi seorang diri.
- b. Bagian saudara laki-laki dan saudara perempuan seibu: $\frac{1}{6}$ bagian dari harta (jika jumlah saudara laki-laki hanya satu orang dan pewaris tidak meninggalkan anak ataupun ayah kandung lagi), $\frac{1}{3}$, bagian secara bersama-sama atau *syirkah* (jika jumlah saudara ada dua orang atau lebih dan pewaris tidak meninggalkan anak atau ayah kandung lagi).
- c. Anak laki-laki
- d. Kakek dan paman
- e. Bagian ibu. $\frac{1}{3}$ bagian (jika pewaris tidak memiliki anak ataupun memiliki dua orang saudara atau lebih), $\frac{1}{6}$ bagian (jika pewaris memiliki anak ataupun saudara dua orang atau lebih), 'ashabah yakni sebesar $\frac{1}{3}$ bagian dari sisa harta peninggalan pewaris sesudah diambil bagian suami/istri apabila ibu mewarisi bersama ayah.
- f. Bagian anak perempuan: $\frac{1}{2}$ bagian (jika mewarisi seorang diri), $\frac{2}{3}$ bagian (jika ada dua orang atau lebih anak perempuan), 'ashabah; perbandingan 1:2 jika anak perempuan tersebut mewarisi bersama anak-laki-laki).
- g. satu orang saudara kandung atau seayah dan pewaris tidak memiliki anak ataupun ayah), $\frac{2}{3}$ bagian secara *syirkah* (jika ada dua orang atau lebih dan pewaris tidak

memiliki anak ataupun ayah), *'ashabah*; perbandingan 1:2 (jika mewarisi bersama dengan saudara laki-laki kandung atau saudara laki-laki seayah).

2. Ahli waris dari hubungan pernikahan

Suami atau istri pewaris termasuk dalam golongan *ajhabuf furud*. Bagian suami yakni $\frac{1}{2}$ bagian jika pewaris tidak memiliki anak, $\frac{1}{4}$ bagian jika pewaris memiliki anak. Adapun bagian istri yaitu $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris tidak memiliki anak, $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris memiliki anak.

Jika pewaris memiliki istri lebih dari seorang, para istri mendapat waris secara *syirkah* dari $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris tidak memiliki anak dan $\frac{1}{8}$ bagian jika pewaris memiliki anak. Artinya, jika pewaris memiliki empat orang istri, misalnya, setiap istri mendapat bagian $\frac{1}{16}$ harta.

10. Hukum Waris Adat

Hukum waris adat adalah tata cara pewarisan menurut hukum adat yang berlaku. Hukum ini merupakan konsekuensi dari masih terpeliharanya hukum adat di beberapa daerah di Indonesia sebagai bagian dari kekayaan budaya bangsa Indonesia. Bisa dikatakan bahwa keragaman kehidupan masyarakat Indonesia berbanding lurus dengan keragaman hukum adatnya, tak terkecuali hukum waris. Banyak aturan berbeda yang dipraktikkan di setiap hukum adat berkaitan dengan masalah waris. Adapun perinciannya sebagai berikut :

2. Berdasarkan sistem kekerabatan

Secara umum, hukum waris adat masyarakat Indonesia sangat dipengaruhi oleh sistem kekerabatan yang dianut oleh masyarakatnya. Sistem kekerabatan yang dianut yaitu patrilineal, matrilineal dan bilateral. Patrilineal adalah golongan kemasyarakatan

yang mengikuti garis keturunan dari ayah. Matrilineal adalah golongan kemasyarakatan yang mengikuti garis keturunan dari ibu. Adapun bilateral adalah golongan masyarakat yang mengikuti garis keturunan baik dari ayah maupun dari ibu.

Ketiga sistem kekerabatan yang dianut masyarakat tersebut benar-benar memengaruhi hukum waris adat yang ada. Setiap sistem menciptakan “kekhasan” hukum tersendiri. Pada sistem patrilineal, misalnya, hanya keluarga dari garis laki-laki yang berhak untuk mewarisi semua harta warisan. Sebaliknya, pada sistem matrilineal, hanya keluarga dari garis perempuan yang berhak untuk mewarisi semua harta warisan. Apabila sistem bilateral berlaku dalam keluarga, keluarga dari garis laki-laki dan perempuan berhak untuk mewarisi semua harta warisan.

2. Berdasarkan hak kepemilikan harta waris

Selain berdasarkan sistem kekerabatan, pembagian jenis hukum waris adat juga bisa dilihat dari hak kepemilikan harta waris. Hukum waris adat di Indonesia ada yang menggunakan sistem kewarisan individual, sistem kewarisan kolektif, dan juga sistem kewarisan mayorat.

a. Sistem kewarisan individual

Dalam sistem waris adat ini, harta peninggalan dapat dibagi-bagikan dan dimiliki para ahli waris secara individual. Contohnya, pada adat suku Jawa.

b. Sistem kewarisan kolektif

Dalam sistem waris adat ini, harta peninggalan hanya dapat dimiliki secara kolektif/berkelompok. Biasanya ahli waris membentuk kelompok semacam badan hukum guna memanfaatkan warisan. Pemanfaatannya sekadar hak pakai saja, tidak

boleh dimiliki secara penuh atau bahkan dijual karena harta warisan tersebut dianggap sebagai harta pusaka. Contohnya, pada adat suku Minangkabau.

c. Sistem kewarisan mayorat

Mayorat adalah hak waris tunggal. Ciri dari hak kewarisan mayorat adalah harta peninggalan diwariskan keseluruhannya atau sebagian besar hanya kepada satu ahli waris (anak). Di suku Bali dan Batak, hak mayorat dimiliki oleh anak laki-laki, sedangkan di suku Dayak, hak mayorat dimiliki oleh anak perempuan.³⁹⁹

Sistem-sistem kewarisan yang telah disebutkan di atas sebenarnya tidak bisa digeneralisasi penunjukannya pada adat masyarakat tertentu. Hal tersebut disebabkan suatu sistem kewarisan dapat ditemukan dalam berbagai bentuk pada suatu adat masyarakat. Sebaliknya, pada suatu adat masyarakat dapat dijumpai lebih dari satu sistem kewarisan. Hal yang penting untuk diperhatikan, dalam hukum adat anak-anak dari pewaris merupakan golongan ahli waris yang terpenting karena mereka merupakan satu-satunya golongan ahli waris. Jadi, dengan adanya anak-anak, kemungkinan anggota keluarga lain dari pewaris untuk menjadi ahli waris menjadi tertutup.

Jika pewarisan tidak dapat dilaksanakan secara menurun, harta warisan dilakukan secara ke atas. Jika ke atas pun tidak ada, ke samping. Artinya, jika tidak ada anak, warisan akan jatuh pada ayah, nenek, dan seterusnya ke atas. Kalau ini juga tidak ada, yang menjadi ahli waris adalah saudara-saudara kandung pewaris dan keturunan mereka, yaitu keluarga sedarah menurut garis ke samping, dengan pengertian bahwa keluarga yang terdekat mengecualikan keluarga yang jauh.⁴⁰⁰

³⁹⁹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, halaman 59

⁴⁰⁰ Ibid, halaman 60

Tidak selamanya harta peninggalan pewaris dapat langsung dibagi kepada para ahli waris. Terkadang ada harta yang sifat pembagiannya harus ditangguhkan, bahkan ada kalanya tidak dibagi. Hal tersebut disebabkan harta tersebut merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dibagi untuk selamanya.

Hukum adat mengenal prinsip ahli waris pengganti. Seorang anak dapat bertindak sebagai ahli waris pengganti dari ayahnya. Hukum adat tidak menentukan waktu harta warisan itu akan dibagi atau waktu diadakannya pembagian. Namun, dalam praktik secara umum, waktu pembagian warisan adalah setelah dilaksanakannya acara sedekah atau selamatan yang disebut tujuh hari, empat puluh hari, seratus hari, atau seribu hari setelah pewaris wafat. Apabila terjadi konflik (perselisihan), diupayakan terlebih dahulu melalui musyawarah/mufakat. Apabila gagal, baru diminta bantuan dan campur tangan tetua adat atau pemuka agama.⁴⁰¹

Hukum adat tidak mengenal cara pembagian dengan perhitungan matematika (angka), tetapi selalu didasarkan pada wujud benda dan kebutuhan ahli waris yang bersangkutan. Jadi, walau hukum waris adat mengenal azas kesamaan hak, tidak berarti bahwa setiap ahli waris akan mendapat bagian warisan dalam jumlah yang sama atau nilai harga yang sama, atau menurut banyaknya bagian yang sudah ditentukan.

BAB III

PENGATURAN HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN

MENURUT UNDANG-UNDANG HAK CIPTA

NO. 28 TAHUN 2014

⁴⁰¹ Ibid, halaman 61

A. Pengakuan Undang-Undang RI No. 28 Tahun 2014 tentang Kepemilikan Hak Cipta

Barne Convention tidak mendefinisikan tentang siapakah yang disebut sebagai pencipta (*author*). Karena itu, siapakah yang disebut sebagai pencipta atau the author diserahkan sepenuhnya pada kebijakan sistem hukum masing-masing negara anggota. Hukum Prancis dan negara-negara *civil law* pada umumnya, termasuk Indonesia, merumuskan pencipta dalam bentuk orang perorangan, seperti penulis, komposer, pelukis, koreo-grafer, arsitektur, dan sebagainya. Sedangkan negara *common law* cenderung merumuskan pencipta dalam bentuk subjek hukum berupa badan hukum (*legal entity*), seperti produser film, organisasi penyiaran, perusahaan penerbit, serta perusahaan rekaman (*record company* atau *publishing company*). Secara yuridis, badan hukum ini dianggap sebagai pencipta sekaligus sebagai pemegang hak cipta (*the original rights owner*) atas sebuah ciptaan.⁴⁰²

Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 antara pengertian pencipta dan pemegang hak cipta. Yang dimaksud dengan pencipta menurut Pasal 1 angka 2 beberapa orang secara sendiri-sendiri atau menghasilkan ciptaan yang khas dan pribadi.

Rumusan pencipta dalam Undang-Undang Hak Cipta tersebut di atas mengandung suatu pengakuan hukum adanya pencipta secara kolaborasi atau yang bersifat kolektif yang mengakibatkan timbulnya kepemilikan bersama atas suatu ciptaan atau *joint authorship*. Pada umumnya dalam suatu ciptaan sering sekali terkandung sekelompok hak cipta dan pen²²⁶eda-beda. Misalnya, dalam karya sinematografi atau produk multimedia (*multimedia product*) terlibat berbagai pihak,

⁴⁰² Henry Soeliosyo Budi, *Plagiarisme Pelanggaran Hak Cipta dan Etika*, Kanisius, Yogyakarta, 2001, halaman 56

seperti desainer gratis, penulis skenario, pencipta musik atau lagu (*sound track*), desainer kostum, pembuat kostum (*design production*), pembuat film (*film makers*), koreografer, pembuat software, fotografer, pembuat video klip, *programmer layout*, pengisi suara, editing, dan sebagainya.

Hal yang sama juga ditemui dalam media *compact disc music* yang berisi kompilasi lagu-lagu pilihan yang merupakan hasil dari berbagai jenis ciptaan yang dihasilkan dari kolaborasi berbagai pihak. Misalnya, jenis ciptaan musik, lagu, drama, *sound recording*, atau koreografi. Selain hak cipta dalam kompilasi lagu-lagu tersebut juga terkandung hak terkait, seperti *performance right* dari vokalist ataupun penyanyi latar dan juga hak terkait dari perusahaan rekaman. Misalnya, CD atau kaset kumpulan lagu-lagu *The Corrs*. Di belakang setiap judul lagu tercantum informasi tentang pencipta dan jenis-jenis hak sebagai berikut⁴⁰³:

'Judul lagu: Only When I Sleep (The Corrs/Leiber/Peterson Shanks) Produced by Oliver Leiber, Recorded by Barry Rudolph and Oliver Leiber. © 1997-Songs of Polygram International Inc.' Beacon Communications Music Co. BMI/Tattoons Music Inc./Flyng One Publishing, ASCAP.p 1997 143 Records/Atlantic Recording Corporation for the United States and WEA International Inc. for the world outside the United States.'

Informasi yang tercantum di bawah judul sebuah lagu merupakan identitas dari sebuah ciptaan. Dari identitas tersebut diketahui siapa yang membawakan lagu (*performer*), siapa yang menciptakan lagu atau yang menulis lirik (*composer*), mengaransemen musik, nama perusahaan rekaman yang merakam lagu (*recording company*), yang mempublikasikannya. serta distributor yang berhak menjual lagu tersebut, baik di dalam negeri maupun di luar negeri.

⁴⁰³ Elyta Ras Ginting, *Hukum Hak Cipta Indonesia : Analisis Teori dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, halaman 166

Dari identitas tersebut juga dapat diketahui hak-hak apa yang terkandung pada sebuah ciptaan berbentuk lagu, apakah hak-hak tersebut ada di tangan satu orang saja atau terdapat kepemilikan bersama (*joint ownership*) atas lagu tersebut. Identitas suatu ciptaan juga berfungsi sebagai informasi untuk mengetahui apakah telah terjadi pelanggaran hak cipta atau pelanggaran hak moral (*moral rights*) serta untuk menentukan apakah telah terjadi perbuatan *parallel importation* terhadap ciptaan tersebut.⁴⁰⁴

2. Pengertian Pencipta (*authorship*)

Secara universal, konsep dasar perlindungan hukum hak cipta mendalilkan bahwa pencipta adalah orang yang membuat atau menciptakan suatu ciptaan, baik dilakukan sendiri maupun secara bersama-sama oleh beberapa orang. Sejalan dengan itu, perlindungan hukum hak cipta atas suatu ciptaan berlaku efektif secara otomatis terhitung sejak suatu ciptaan terwujud atau diumumkan. Oleh karena itu, pada hakikatnya pendaftaran hak cipta sebenarnya tidak diperlukan untuk mendapatkan perlindungan hukum hak cipta.

Meskipun di Indonesia pencatatan, pendaftaran suatu ciptaan tidak diwajibkan oleh Undang-Undang Hak Cipta, secara implisit Undang-Undang Hak Cipta Indonesia seakan merekomendasikan suatu ciptaan untuk didaftarkan agar terjamin status kepemilikan haknya dan sekaligus sebagai bukti siapa yang disebut sebagai pencipta yang berhak atas suatu ciptaan. Pasal 31 Undang-Undang Hak Cipta dengan tegas menyebutkan bahwa kecuali terbukti sebaliknya, yang dianggap sebagai pencipta adalah orang yang namanya :

⁴⁰⁴ Paul Goldstein, *Hak Cipta : Dahulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997, halaman 36

- d. Disebut dalam ciptaan
- e. Dinyatakan sebagai pencipta pada suatu ciptaan
- f. Disebutkan dalam daftar umum ciptaan sebagai pencipta

Pada era tahun 80-an seorang *fotografer free lance* meliput penjiwa wisuda di sebuah kampus. Pada waktu itu, si fotografer memotret seorang wisudawan yang sedang diguyur hujan mengekspresikan kebahagiaannya tanpa setahu dan seizin sang wisudawan. Ternyata, foto tersebut hasilnya sangat menakjubkan dan dijadikan sebagai model iklan dari produk Fuji Film. Merasa foto tersebut adalah miliknya, orang yang difoto kemudian mengajukan gugatan terhadap fotografer dan perusahaan Fuji Film. Dalam kasus ini, timbul pertanyaan, siapakah pencipta dan pemegang hak cipta atas potret tersebut?

Undang-Undang Hak Cipta menaruh perhatian khusus terhadap hak cipta atas potret. Hal ini terlihat dari adanya ketentuan Pasal 19-23 Undang-Undang Hak Cipta yang khusus mengatur tentang ciptaan dalam bentuk potret atau foto. Foto atau potret sebagai suatu ciptaan yang dilindungi oleh hak cipta memang sedikit berbeda dengan bentuk ciptaan lainnya. seperti seni lukis, gambar, atau sketsa. Hal ini disebabkan potret, khususnya potret diri seseorang sangat bersifat personal. Di samping itu, terdapat dua hak dan dua kepentingan yang berbeda dalam ciptaan berbentuk potret, yaitu hak dari orang yang dipotret sebagai pemilik hak kebendaan atas potret yang lazim disebut sebagai *chattel rights* dan hak cipta pada fotografer. Pemilik kebendaan atas potret memiliki kepentingan yang berbeda dengan fotografer, di mana orang yang dipotret

mungkin tidak aman potret dirinya dipublikasikan. Sernentara itu, sebagai pencipta potret sang fotografer berhak melaksanakan hak eksklusifnya atas potret tersebut.⁴⁰⁵

Selain itu, terciptanya suatu potret juga berbeda dengan ciptaan lainnya seperti lukisan. Suatu lukisan atau gambar murni merupakan pekerjaan tangan manusia (*naturally hand made*) yang dihasilkan dari upaya kegiatan intelektual dan fisik yang melibatkan kemampuan pikiran, imajinasi, keterampilan, dan keahlian pembuatnya. Sedangkan terciptanya suatu potret digantungkan hasil akhirnya pada bantuan suatu alat, yaitu kamera dan alat cetak, baik yang konvensional maupun digital. Karenanya, ada argumentasi yang menyatakan bahwa suatu potret atau foto, baik yang objek fotonya orang perorangan, benda mati, pemandangan, maupun suatu peristiwa tidak memenuhi syarat untuk digolongkan sebagai suatu ciptaan yang dilindungi oleh hak cipta. Alasannya, baik karena minimnya unsur orisinalitas maupun keterlibatan manusia atau kerja intelektual (*labour mental* atau *intellectual effort*) dalam mewujudkan potret tersebut.⁴⁰⁶

Terlebih lagi, dengan adanya perkembangan teknologi di bidang peralatan fotografi dan alat cetak foto yang supercanggih yang dapat menghasilkan efek pencahayaan dan warna yang dikehendaki. Bahkan, saat ini ada kamera yang telah dilengkapi dengan fitur GPS yang memungkinkan fotografer membuat foto yang benar-benar kreatif dengan bantuan fitur-fitur tersebut. Dengan bantuan kamera berikut fitur-fiturnya tersebut tampilan suatu potret bukan lagi sebagai suatu karya intelektual perorangan yang murni, melainkan sepenuhnya merupakan hasil kerja kamera atau

⁴⁰⁵ Ibid, halaman 168

⁴⁰⁶ Bandingkan lagi Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta yang merumuskan suatu ciptaan merupakan: “hasil dari kemampuan pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian yang dituangkan dalam bentuk yang khas dan bersifat pribadi”

teknologi yang dioperasikan oleh manusia. Karena itu, masih diperdebatkan apakah suatu foto mengandung unsur keaslian yang dilahirkan dari kemampuan pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian dari orang yang membuatnya.

Pendapat lain mengatakan foto atau potret adalah suatu ciptaan yang sepenuhnya dilindungi hak cipta. Alasannya karena untuk menggunakan kamera tersebut masih melibatkan usaha, imajinasi, dan keahlian (*effort and skill*) manusia. Dalam menciptakan suatu foto dibutuhkan pengalaman, keterampilan, dan kepekaan yang tepat dan cermat dalam mengarahkan lensa kamera untuk menangkap objek yang dipotret. Oleh karena itu suatu potret atau foto tersebut dianggap tercipta karena hasil usaha intelektual manusia yang mengoptimalkan fungsi kamera sebagai suatu alat bantu dalam mewujudkan suatu potret. Jadi, ada perbedaan yang nyata antara foto yang dihasilkan oleh seorang amatir dan foto yang diambil oleh fotografer yang profesional dan berpengalaman.

Hal istimewa terhadap ciptaan dalam bentuk potret adalah hak cipta ada pada fotografer, sedangkan hak milik kebendaan atas potret tersebut ada pada orang yang dipotret. Hal ini tidak berlaku dalam hal objek potret tersebut adalah benda mati, seperti bangunan, pemandangan alam, atau suatu peristiwa yang tidak bersifat personal.

Namun, berbeda dengan hak eksklusif yang dimiliki oleh pemegang cipta atas ciptaan lainnya, seperti karya sastra, hak eksklusif fotografer selaku pemegang hak cipta atas potret bersifat terbatas dan berkaitan dengan hak kebendaan atas potret yang dimiliki oleh orang lain. Pembatasan tersebut diatur dalam Pasal 20 Undang-Undang Hak Cipta yang menyebutkan bahwa:

*“Pemegang hak cipta atas potret tidak boleh mengumumkan potret yang dibuat:
a. Tanpa persetujuan dari orang yang dipotret;*

b. Tanpa persetujuan orang lain atas nama yang dipotret;

c. Tidak untuk kepentingan yang dipotret.

Apabila pengumuman itu bertentangan dengan kepentingan yang wajar dari orang yang dipotret atau dari salah seorang ahli warisnya apabila orang yang dipotret sudah meninggal dunia. “

Pengakuan akan sifat personal dari suatu potret tertuang dalam Pasal 19| Undang-Undang Hak Cipta yang menentukan bahwa untuk memperbanyak atau mengumumkan suatu potret, pemegang hak cipta (yaitu fotografer) harus terlebih dahulu mendapatkan izin dari orang-orang yang dipotret atau ahli warisnya dalam waktu sepuluh tahun setelah orang yang dipotret meninggal dunia. Ketentuan ini hanya berlaku bagi potret yang dibuat atas permintaan sendiri atau kepentingan pribadi dari orang yang dipotret.

Pengecualiannya diatur dalam Pasal 21 Undang-Undang Hak Cipta yang menentukan bahwa apabila pengumuman foto tersebut dilakukan untuk kepentingan keamanan umum atau proses peradilan pidana yang dilakukan oleh instansi yang berwenang, perbanyakan dan pengumuman potret dapat dilakukan tanpa izin dari yang dipotret.

Apabila suatu potret diambil pada suatu *event* atau peristiwa, pencipta potret tersebut tidak perlu meminta izin orang yang dipotret apalagi jika perbanyakan dan publikasi bertujuan untuk pemberitaan dan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari orang yang dipotret. Undang-Undang Hak Cipta tidak menjelaskan lebih lanjut apa yang dimaksud dengan kepentingan yang wajar dari orang yang dipotret. Kepentingan yang wajar tersebut bisa berhubungan dengan masalah privasi pribadi, reputasi dari orang yang difoto, kedudukan sosial orang yang difoto, ataupun kepentingan lainnya, seperti

kepentingan ekonomi. Karenanya, kepentingan yang wajar dari objek yang difoto sangat bersifat kasuistik dan spesifik.

Dalam ilustrasi kasus *Man Fuji Film*, figur orang yang dipotret serta ekspresi kebahagiaan yang terpancar di wajahnya telah dieksploitasi pihak lain untuk mengiklankan produk mereka. Sementara orang yang dipotret tidak pernah dimintakan izinnya dan juga tidak mendapatkan imbalan yang selayaknya atas publikasi tersebut. Dengan demikian, publikasi foto wisuda *Fuji Film* tersebut bukan menyangkut masalah reputasi dari orang yang difoto, tetapi lebih menjurus pada masalah etika bisnis dan bernuansa ekonomis⁴⁰⁷.

Dalam Pasal 23 Undang-Undang Hak Cipta telah diatur tentang hak milik kebendaan (*chattel rights*) dari pemilik foto atau potret, yaitu hak untuk mempertunjukkan potret atau foto tersebut di depan umum, memperbanyak potret dalam satu katalog, atau mempublikasikan ciptaan potret tersebut tanpa harus meminta izin terlebih dahulu dan pencipta atau sang fotografer.

Berdasarkan ketentuan Pasal 19 dan 23 Undang-Undang Hak Cipta tersebut, jelaslah bahwa Undang-Undang Hak Cipta membatasi hak pencipta atas potret untuk mempublikasikan ciptaannya. Sedangkan pemilik kebendaan atas potret tidak dibatasi haknya untuk mempublikasikan maupun memperbanyak potret miliknya. Ketentuan ini berbeda dengan jenis ciptaan lainnya di mana pencipta atau pemegang hak cipta memiliki hak eksklusif dan bebas untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya serta berhak untuk memberikan izin atau melarang orang lain yang tanpa persetujuannya mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya.

⁴⁰⁷ Elita Ras Ginting, Op.Cit, halaman 171

b. Pemegang Hak Cipta (*The Ownership*)

Secara yuridis Pasal 1 angka 2 dan Pasal 9 Undang-Undang Hak Cipta membedakan terminologi antara pencipta dan pemegang hak cipta. Perbedaan tersebut berkaitan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta yang menggolongkan hak cipta sebagai benda bergerak tidak berwujud yang dapat dialihkan kepemilikannya oleh pencipta kepada pihak lain. Menurut McKeough, Bowrey, dan Griffith bahwa⁴⁰⁸:

“The owner of copyright in a work and the author of the work are not necessary the same person, but the basic rules that the author is the first owner of the copyright.”

Pencipta adalah orang yang pertama membuat suatu ciptaan yang dianggap sebagai pemilik pertama dari hak cipta (*the first ownership of copyright*). Sedangkan istilah pemegang hak cipta merujuk pada subjek hukum, yaitu:

- e. Orang yang menciptakan suatu ciptaan atau pencipta;
- f. Orang lain yang menerima pengalihan hak cipta berdasarkan Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta;
- g. Pihak yang melaksanakan hak eksklusif pencipta berdasarkan perjanjian lisensi berdasarkan Pasal 80 Undang-Undang Hak Cipta; atau
- h. Ahli waris dari pencipta.⁴⁰⁹

Adanya penggolongan tersebut mengakibatkan tidak selamanya si pencipta berstatus sebagai pemegang hak cipta. Manakala si pencipta telah mengalihkan semua hak cipta atas ciptaannya pada pihak lain, pencipta tidak lagi berstatus sebagai

⁴⁰⁸ Kevin W. Bowyer, *Ethics and Computing (Living Responsibility in Acomputerized World)*, IEE Computer Society Press, Los Alamitos, California, 1996 halaman 122

⁴⁰⁹ M. Djumhana dan R. Djubaedilah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, halaman 36

pemegang hak cipta. Yang tertinggal pada sipencipta hanyalah *moral rights* atau hak moral yang menghubungkan nama pencipta dengan ciptaan tersebut selama-lamanya.

Dengan demikian pemegang hak cipta dapat dibagi menjadi 2 macam, yaitu

3. Pemegang hak cipta berdasarkan peristiwa hukum

Undang-Undang Hak Cipta juga mengenal konsep terjadinya pemilikan hak cipta berdasarkan suatu peristiwa hukum. Terjadinya pemilikan hak cipta berdasarkan suatu peristiwa hukum diatur dalam Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta, seperti pengalihan hak berdasarkan perjanjian, jual beli, pemberian hibah, wasiat, dan warisan.

Selain itu, Pasal 80 Undang-Undang Hak Cipta juga membolehkan pemilik hak cipta memberikan izin kepada pihak lain untuk melaksanakan hak eksklusifnya atas ciptaan berdasarkan perjanjian lisensi. Dalam hal ini pihak yang menerima pengalihan hak cipta berdasarkan waris, jual beli, atau perjanjian izin lisensi disebut sebagai pemegang hak cipta (*copyrights owner*).⁴¹⁰

Pasal 37 menyebutkan bahwa

Kecuali terbukti sebaliknya, dalam hal badan hukum melakukan pengumuman, pendistribusian, atau komunikasi atau ciptaan yang berasal dari badan hukum tersebut, dengan tanpa menyebut seseorang sebagai pencipta yang dianggap sebagai pencipta yaitu badan hukum

Di samping adanya pemegang hak cipta berdasarkan peristiwa hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 16 ayat (2) dan Pasal 80 tersebut, Undang-Undang Hak Cipta juga memiliki konsep kepemilikan hak cipta disebabkan oleh undang-undang (*by*

⁴¹⁰ Abdul Kadir Muhammad, *Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, halaman 36

law) yang diatur dalam Pasal 35, 37, 38 dan 39 Undang-Undang Hak Cipta. Dalam hal ini, negara atau badan hukum, seperti penerbit atau produser rekaman dianggap sebagai pemegang hak cipta secara hukum dalam hal-hal sebagai berikut:

- e. Pencipta tidak diketahui jati dirinya atau tidak dikenal (*anonymous works*).
- f. Pencipta tidak ingin diketahui jati dirinya atau pencipta yang menggunakan nama samaran (*pseudonymous works*).
- g. Ciptaan-ciptaan berupa warisan budaya nasional dan peninggalan sejarah ataupun prasejarah (*cultural heritage works*).
- h. Ciptaan yang belum diterbitkan dan tidak diketahui siapa penciptanya atau penerbitnya.

Konsep pemegang hak cipta yang terjadi karena undang-undang ini mengindikasikan bahwa hak cipta merupakan suatu hak kebendaan bergerak yang dapat dimiliki oleh subjek hukum, baik perorangan maupun badan hukum termasuk negara.⁴¹¹ Pasal 39 Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang *pseudonymous copyrights*, yaitu suatu ciptaan yang telah diumumkan, tetapi nama pencipta yang sebenarnya tidak disebutkan atau pencipta tidak ingin namanya dicantumkan dalam ciptaannya.

Hak cipta atas ciptaan *pseudonymous* secara yuridis dianggap dimiliki oleh penerbit yang telah menerbitkan ciptaan tersebut.

Pasal 38 menyebutkan bahwa

1. Hak cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh negara

⁴¹¹ Lihat Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta yang menyatakan, “Hak cipta dianggap sebagai benda bergerak”

2. Negara wajib menginventarisasi, menjaga dan memelihara ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1)
3. Penggunaan ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembangannya.
4. Ketentuan lebih lanjut mengenai hak cipta yang dipegang oleh negara atas ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan peraturan pemerintah.

Negara demi hukum adalah pemegang hak cipta atas ciptaan yang merupakan milik bersama dan masyarakat (*community ownership*), seperti hikayat; legenda; tarian rakyat; permainan tradisional; puisi atau pantun rakyat; perhiasan yang mencirikan gaya dari etnis tertentu; motif dan desain pakaian daerah; tenun tradisional; kaligrafi; kerajinan tangan (*craftsmanship*) berupa pahatan, mozaik, lukisan, dan gambar; ataupun terhadap benda-benda peninggalan prasejarah; benda-benda peninggalan sejarah; dan cagar budaya nasional lainnya. Ketentuan tentang ini diatur dalam Pasal 38 ayat (1), (2), (3) dan (4) Undang-Undang Hak Cipta dan diatur lebih lanjut pelaksanaannya dengan peraturan pemerintah.

Pasal 39 menyebutkan bahwa

- (1) Dalam hal ciptaan tidak diketahui penciptanya dan ciptaan tersebut belum dilakukan pengumuman, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan pencipta
- (2) Dalam hal ciptaan telah dilakukan pengumuman tetap tidak diketahui penciptanya, atau hanya tertera nama aliasnya atau samaran penciptanya hak cipta atas ciptaan

tersebut digepang oleh pihak yang melakukan pengumuman untuk kepentingan pencipta

- (3) Dalam hal ciptaan telah diterbitkan tetapi tidak diketahui pencipta dan pihak yang melakukan pengumuman, hak cipta atas ciptaan tersebut dipegang oleh negara untuk kepentingan pencipta
- (4) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), (2) dan ayat (3) tidak berlaku jika pencipta dan/atau pihak yang melakukan pengumuman dapat membuktikan kepentingan atas ciptaan tersebut
- (5) Kepentingan pencipta sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (3) dilaksanakan oleh Menteri.

Pasal 39 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang ciptaan yang *anonymous*, yaitu suatu ciptaan yang tidak diketahui siapa penciptanya atau penerbitnya. Berdasarkan Pasal 39 ayat (1), (2), (3), (4) dan (5) Undang-Undang Hak Cipta, negara adalah pemegang hak cipta atas semua ciptaan yang *anonymous*. Ketentuan ini berlaku, baik atas suatu ciptaan *anonymous* yang telah diterbitkan maupun yang belum diterbitkan.

Sedangkan khusus untuk materi ceramah yang tidak menggunakan bahan tertulis diatur dalam Pasal 32 Undang-Undang Hak Cipta disebutkan bahwa orang yang berceramah tersebut dianggap sebagai pencipta dari materi ceramah tersebut. Dalam Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta disebutkan bahwa pihak yang melakukan pengumuman juga menjadi pemegang hak cipta atas suatu ciptaan yang telah diumumkan, tetapi tidak diketahui siapa penciptanya atau pada ciptaan tersebut hanya tertera nama aliasnya atau samaran penciptanya.

4. Konsep Kepemilikan Hak Cipta

Seorang pencipta disebut sebagai pemilik hak cipta perorangan (*sole author*) apabila ia menciptakan sendiri sebuah ciptaan. Akan tetapi, tidak selamanya hak cipta atas suatu ciptaan dipegang secara tunggal oleh orang yang mewujudkan ciptaan tersebut. Dalam Undang-Undang Hak Cipta dikenal empat konsep terjadinya kepemilikan hak cipta. Keempat konsep tersebut selengkapnya akan diuraikan secara lebih terperinci berikut ini.

1. *Joint Authorship (Co-Authorship)*

Pasal 33 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

(5) Dalam hal ciptaan terdiri atas beberapa bagian tersendiri yang diciptakan oleh 2 (dua) orang atau lebih, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan.

(6) Dalam hal orang yang memimpin dan mengawasi penyelesaian seluruh ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak ada, yang dianggap sebagai pencipta yaitu orang yang menghimpun ciptaan dengan tidak mengurangi hak cipta masing-masing atas bagian ciptaanya.

Contoh nya :

Seorang dosen di salah satu perguruan tinggi menerbitkan sebuah buku berjudul *Reformasi Hukum di Indonesia dan Pengaruhnya Terhadap Perdagangan Internasional*. Isi buku tersebut terdiri atas beberapa esai yang semula ditulis oleh para mahasiswanya sebagai tugas yang diwajibkan oleh si dosen, sedangkan kontribusi si

dosen dalam buku tersebut hanyalah pada Bab I Tentang Kata Pengantar. Naskah buku tersebut ditawarkan kepada penerbit tanpa mencantumkan nama-nama mahasiswa yang menulis esai-esai tersebut dan akhirnya buku diterbitkan dengan nama si dosen sebagai penulis tunggal.⁴¹²

Konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint authorship* diterapkan terhadap ciptaan yang dihasilkan dari kerja sama atau kolaborasi beberapa orang secara bersama-sama. Misalnya, pembuatan atau penggarapan sebuah film serial atau bunga rampai (kompilasi) suatu esai filsafat hukum, Konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint-authorship* yang diatur dalam Pasal 6 Undang-Undang Hak Cipta menganggap pencipta dan ciptaan hasil kolaborasi tersebut adalah:

- d. Orang yang memimpin serta mengawasi seluruh ciptaan itu hingga selesai dengan sempurna;
- e. Jika tidak ada pihak yang ditunjuk untuk mengawasi penyelesaian ciptaan tersebut, yang dianggap sebagai pencipta adalah orang yang menghimpunnya tanpa mengurangi hak cipta masing-masing pihak yang memberikan kontribusinya dalam ciptaan tersebut; atau
- f. Dapat diperjanjikan bahwa hak cipta dimiliki secara bersama-sama.

Ada tiga hal yang perlu dipahami dalam konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint authorship*, yaitu:

- d. Bahwa kontribusi yang diberikan oleh masing-masing pihak dalam ciptaan tersebut tidak terpisah satu sama lain, tetapi merupakan satu kesatuan yang utuh.

⁴¹² Elyta Ras Ginting, Op.Cit, halaman 173

- e. Kalau kontribusi masing-masing pihak dianggap terpisah, tidak terdapat *joint authorship*, tetapi merupakan pencipta tunggal (*sole authorship*) dari ciptaan. Oleh karena itu, dalam sistem *joint authorship* kontribusi para pihak tidak dipersoalkan, baik kuantitas maupun kualitasnya.
- f. Tidak selamanya suatu pekerjaan kelompok akan menghasilkan *joint authorship*. Hal ini bergantung pada bagaimana suatu ciptaan tersebut dikerjakan bersama dan bagaimana isi perjanjian antara mereka. Hal itu bisa terjadi karena Undang-Undang Hak Cipta memberi kebebasan kepada para pihak yang berkolaborasi untuk mengecualikan ketentuan dari Pasal 33 berdasarkan kesepakatan bersama.⁴¹³

Dalam contoh Dosen dan mahasiswa tersebut di atas, pencipta dari esai-esai tersebut adalah para mahasiswanya. Si dosen tidak dapat mengklaim dirinya sebagai pencipta tunggal atas buku kumpulan esai tersebut walaupun dengan alasan esai-esai tersebut dikerjakan mahasiswa berdasarkan arahan dan bimbingannya. Dalam hal ini, si dosen hanya berkedudukan sebagai editor atau penghimpun esai-esai tersebut menjadi suatu kompilasi. Alternatif lainnya adalah:

- c. Si dosen dan para mahasiswanya dapat membuat perjanjian bahwa mereka secara bersama-sama memiliki *joint authorship* atas buku berisi kumpulan esai hukum tersebut.
- d. Para mahasiswa menyerahkan hak cipta mereka atas esai hukum tersebut kepada si dosen sehingga si dosen menjadi pemegang hak cipta atas kompilasi esai hukum tersebut (*sole authorship*).

⁴¹³ Ibid, halaman 175

Ketentuan tentang hal ini berbeda jika isi buku tersebut merupakan hasil penelitian di kampus di mana si dosen bertindak sebagai pihak yang memimpin para mahasiswa dalam melakukan penelitian. Jika penelitian akademik tersebut disponsori oleh universitas, penentuan tentang siapa yang dianggap sebagai pencipta berpedoman pada isi perjanjian antara dosen selaku peneliti dan universitas yang mendanai proyek penelitian tersebut. Dalam hal ini, dapat diperjanjikan bahwa yang dianggap sebagai pencipta adalah universitas yang membiayai penelitian tersebut atau terdapat *joint ownership* hak cipta antara universitas yang membiayai penelitian dan dosen yang melaksanakan penelitian tersebut.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian dan Pengembangan telah mengatur kepemilikan hak cipta atas kegiatan penelitian di perguruan tinggi atau di lembaga penelitian yang dibiayai oleh negara. Dalam Pasal 5 Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2005 disebutkan bahwa setiap kegiatan penelitian yang dibiayai oleh negara menjadi milik negara. Sedangkan kepemilikan hak cipta secara *joint authorship* diatur dalam Pasal 5 ayat (2) yaitu jika suatu penelitian sebagian dibiayai oleh negara dan sebagian oleh pihak lain maka hasil kegiatan atau ciptaan tersebut menjadi milik negara bersama-sama dengan pihak lain tersebut.

Konsep kepemilikan hak cipta berdasarkan *joint authorship* dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 berbeda dengan konsep *joint authorship* yang diatur dalam Pasal 33 Undang-Undang Hak Cipta. Konsep kepemilikan hak cipta secara *joint authorship* dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia

Nomor 20 Tahun 2005 semata-mata didasarkan pada kolaborasi kontribusi finansial dari masing-masing pihak. Sedangkan Pasal 33 Undang-Undang Hak Cipta tidak menyinggung soal kolaborasi atau kontribusi finansial dalam mewujudkan ciptaan tersebut, tetapi lebih menekankan pada kontribusi manajerial kepemimpinan dan pengawasan dari pembuatan suatu ciptaan yang dilakukan secara kolaborasi.⁴¹⁴

Ketentuan ini mencerminkan bahwa fokus perlindungan yang diberikan oleh Undang-Undang Hak Cipta atas suatu ciptaan ditujukan pada penghargaan atas kegiatan intelektual, kreativitas, keahlian manusia, atau *intellectual effort* dalam mewujudkan suatu ciptaan. Sedangkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 bertujuan memberi insentif finansial sehingga memfokuskan perlindungan hukum pada kepentingan pihak investor yang telah membiayai suatu proyek penelitian dalam mewujudkan suatu ciptaan.

2. *Commissioned Authorship*

Pasal 34 Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

“Dalam hal ciptaan dirancang oleh seseorang perancang, sedangkan pelaksanaan rancangan tersebut dikerjakan oleh orang lain di bawah pimpinan dan pengawasan orang yang merancang, yang dianggap pencipta yaitu orang yang merancang ciptaan”.

Contohnya:

Di Indonesia, terutama di Pulau Jawa, sering ditemui para wanita sedang membatik dengan mengikuti arahan dari pola desain dan warna yang telah ditentukan oleh pendesain yang memesan batik tersebut. Jika batik telah selesai dilukis, yang dianggap sebagai pencipta bukan si pembatik yang telah mengerjakan batik tersebut, melainkan

⁴¹⁴ Ibid, halaman 176

orang yang mendesain batik (*desainer*). Sedangkan si pembatik hanya mendapat upah pembayaran per lembar atas pekerjaannya tersebut.⁴¹⁵

Contoh lain:

Ahmad menginginkan rumahnya dibangun dengan bentuk tradisional Bali dipadukan dengan gaya *art deco*. Untuk itu ia meminta jasa seorang arsitek untuk membuat gambar serta maket rumah tersebut lengkap dengan rancangan yang diinginkan oleh Ahmed. Kemudian, berdasarkan rancangan tersebut si arsitek yang juga seorang *developer* membangun rumah tersebut dengan mempekerjakan orang lain untuk menyelesaikannya dan pihak yang mengerjakan bangunan tersebut diarahkan sepenuhnya oleh si arsitek.⁴¹⁶

Pasal 34 Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang *commissioned work*, yaitu jenis ciptaan yang diwujudkan oleh orang lain di bawah pengarahan orang yang telah merancang atau mendesain ciptaan tersebut. Pencipta berdasarkan *commissioned work* sering juga disebut sebagai pencipta pinjam tangan karena dalam mengekspresikan ide yang ada padanya, ia menggunakan orang lain untuk melakukannya. Dalam hal ini tercipta hubungan simbiosis mutualisme di mana orang yang mengerjakan mendapat penghargaan berupa sejumlah uang, sedangkan si perancang mendapatkan hak cipta atas ciptaan tersebut.

Pasal 34 Undang-Undang Hak Cipta memberi persyaratan bahwa ide atau rancangan tersebut harus sudah memiliki wujud nyata dan bukan hanya sekadar ide yang bersifat abstrak. Wujud rancangan tersebut dapat berupa sketsa, motif pola, gambar, maket, atau *blue print*. Ketentuan ini sejalan dengan Penjelasan Pasal 40 huruf ayat (1)

⁴¹⁵ Ibid, halaman 177

⁴¹⁶ Ibid, halaman 178

huruf f Undang-Undang Hak Cipta yang memasukkan motif, diagram, sketsa, logo, ataupun bentuk huruf indah sudah merupakan suatu ciptaan yang dilindungi hak cipta.

Persyaratan lainnya adalah bahwa orang yang mengerjakan harus berpedoman pada gambar atau desain yang dirancang tersebut, baik di bawah bimbingan arahan, maupun koreksi dari si perancang sendiri.⁴¹⁷

Ada beberapa hal penting yang perlu mendapat perhatian dalam menilai apakah suatu ciptaan termasuk *commissioned work*, yaitu bahwa:

- d. Si perancang tidak hanya menuangkan rancangannya dalam suatu desain, sketsa, maket, atau gambar yang dapat dilihat, tetapi dia juga harus berperan aktif mengawasi, membimbing, mengarahkan, dan menunjukkan bagaimana cara mewujudkan setiap detail yang tertuang dalam desain tersebut dan mungkin juga melakukan koreksi dan revisi sesuai dengan keinginannya sendiri.
- e. Pada prinsipnya orang yang dibayar atau dipekerjakan untuk mewujudkan desain tersebut tidak bebas berkreasi atau berimprovisasi, tetapi ia hanya mengikuti apa yang telah ditentukan untuk dikerjakan dalam desain atau pola yang diminta untuk diwujudkannya.
- f. gambar atau desain yang telah ditentukan untuk diikuti, misalnya, bebas berkreasi menentukan dan memadukan warna atau menyesuaikan bentuk, ciptaan tersebut bukan lagi murni sebagai ciptaan dari orang yang merancang, melainkan kemungkinan telah terjadi *joint authorship* atau *contract for service* atas ciptaan tersebut antara si perancang dan orang yang disuruh untuk mewujudkan rancangan tersebut.

⁴¹⁷ Perhatikan penjelasan Pasal 34 UUHC, Yang dimaksud dengan “penyebarluasan” adalah pemanfaatan karya siaran yang dilakukan baik yang bersumber dari lembaga penyiaran publik, swasta, maupun berlangganan, untuk penggunaan secara komersial.

Dalam ilustrasi seorang arsitek diatas, jika bangunan rumah telah selesai dibangun, hasil bangunan rumah adalah *property* milik Ahmad. Sedangkan hak cipta lembar rancangan bangunan dan maket bangunan dari rumah tersebut menjadi hak si arsitek, kecuali sewaktu menggambar rancangan rumah membuat maket rumah tersebut ia didikte dan diarahkan sepenuhnya oleh Ahmad secara detail dalam bentuk gambar atau sketsa ruang sehingga timbul *commissioned work* di antara mereka berdua. Akan tetapi, oleh karena si arsitek bebas mewujudkan sendiri rancangan rumah yang diinginkan Ahmad, sedangkan Ahmad hanya memberi gagasan yang bersifat abstrak (rumah berbentuk tradisional Bali dipadukan dengan gaya *art deco*), si arsitek tetap dianggap sebagai pencipta, baik atas gambar maupun bentuk bangunan rumah tersebut meskipun ia dibayar oleh Ahmad untuk membuat rancangan rumah tersebut dan meskipun rumah tersebut dibuat atau dibangun oleh pihak jasa konstruksi.

3. *Contract of Service* dan *Contract for Service*

Hak cipta yang lahir berdasarkan *contract of service* atau *contract for service* adalah ciptaan yang dibuat dalam hubungan kerja atau hubungan kedinasan pada suatu instansi (*work-made-for hire*). Dalam hal ini, pihak yang mempekerjakan akan dianggap sebagai pencipta dan pemegang hak cipta tanpa mempersoalkan derajat kontribusinya terhadap ciptaan tersebut.

Robert Pendina berpendapat bahwa pemberian hak cipta, baik berdasarkan *contract of service* maupun *contract for service* bukan didasarkan pada penghargaan atas kreativitas pencipta, melainkan didasarkan pada teori simbiosis mutualisme. Berdasarkan teori simbiosis mutualisms, hak cipta dari si pencipta yang berbakat dianugerahkan kepada pihak lain yang menanggung risiko ekonomi yang telah

dikeluarkannya guna mewujudkan ciptaan tersebut dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat.⁴¹⁸

a. *Contract of service dan contract for service di instant pemerintah*

Pasal 35 Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

- (1) kecuali diperjanjikan lain pemegang hak cipta atas ciptaan yang dibuat oleh ciptaan dalam hubungan dinas, yang dianggap sebagai pencipta yaitu instansi pemerintah
- (2) dalam hal ciptaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) digunakan secara komersial, pencipta dan atau pemegang hak terkait mendapatkan imbalan dalam bentuk royalti.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian royalti untuk penggunaan secara komersial sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan peraturan pemerintah

Pasal 35 Undang-Undang Hak Cipta secara umum mengatur tentang timbulnya hak cipta atas suatu ciptaan yang dibuat berdasarkan suatu hubungan kerja yang disebut sebagai *contract of service* dan *contract lot service*.⁴¹⁹ Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta khusus mengatur hubungan kerja *contract of service* dalam hubungan kedinasan di instansi pemerintah. Dalam Penjelasan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Hak Cipta disebutkan bahwa lingkup hubungan kedinasan tersebut adalah antara pegawai negeri dan instansinya.

Dalam hubungan kedinasan antara pegawai negeri dan instansi yang mempekerjakannya terjadi hubungan *contract of service* yang secara hukum melahirkan

⁴¹⁸ Robert Pendina, *The Creative Commissioner, Commissioned Works Under the Copyright Act of 1976*, Copyright Law Symposium, Columbia University Press New York, 1990, halaman 4

⁴¹⁹ Elyta Ras Ginting, Op.Cit, halaman 180

hak cipta dimiliki oleh instansi atau departemen yang mempekerjakan pencipta, kecuali ada perjanjian lain dalam hal penggunaan ciptaan tersebut diperluas sampai keluar hubungan dinas berbeda dengan hubungan dan jenis *commissioned work*, pihak yang menjalankan suatu ciptaan dalam hubungan *contract of service* dapat bebas kreasi jika departemen yang mempekerjakannya tidak membuat rancangan ciptaan untuk dipedomani, tetapi sekadar mengarahkan, member petunjuk, atau membimbing pencipta untuk mewujudkan suatu ciptaan,

Sedangkan Pasal 36 mengatur tentang *contract for service* yang dilakukan berdasarkan pesanan dalam hubungan dinas dengan pihak lain (nonpegawai negeri) yang tidak bekerja pada instansi tersebut. *Contract service* didefinisikan oleh McFarlane sebagai:

*“Which an independent contractor renders his services for remuneration without entering the employment of the person for whom the services are rendered.”*⁴²⁰

Berdasarkan hubungan *contract for service* yang dilakukan dalam hubungan dinas dengan pihak luar, pemegang hak cipta atas ciptaan yang dipesan tersebut adalah instansi yang memesan, kecuali diperjanjikan lain, dalam hubungan *contract for service* bisa saja terjadi hubungan *commissioned work* jika pemesan membuat rancangan, pola, atau sketsa atas pesannya dan mengarahkan pihak yang mengerjakan pesanan itu untuk mengikuti rancangan tersebut secara mendetail. Namun, jika pesanan ciptaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada si pembuat untuk mewujudkannya tanpa mengikuti suatu rancangan atau desain tertentu, pihak yang dipekerjakan untuk membuat pesanan bebas berkreasi menciptakan.

⁴²⁰Ibid, halaman 181.

b. *Contract of service dan contract for service di instansi swasta*

Pasal 36 Undang-Undang Hak Cipta menyebutkan bahwa

Kecuali diperjanjikan lain, pencipta dan pemegang hak cipta atas ciptaan yang dibuat dalam hubungan kerja atau berdasarkan pesanan yaitu pihak yang membuat ciptaan.

Pasal 36 Undang-Undang Hak Cipta mengatur tentang ciptaan yang dilakukan dalam hubungan kerja *service of work* atau *service for work* di instansi swasta (*nongovernment*). Misalnya, di bidang jurnalistik dilingkungan penerbitan surat kabar dan majalah, perusahaan konsultan desain bangunan, atau lembaga penyiaran swasta. Dalam hal ini Undang-Undang Hak Cipta menetapkan bahwa pihak yang membuat ciptaan dianggap sebagai pencipta dan sekaligus berkedudukan sebagai pemegang hak cipta meskipun ciptaan tersebut dibuat atas dasar hubungan kerja. Namun demikian, para pihak tetap memiliki kebebasan untuk memperjanjikan siapa yang akan menjadi pemegang hak cipta atas suatu ciptaan.

c. *Contract of service dan contract for service di perguruan tinggi*

Berdasarkan ketentuan Pasal 35 Undang-Undang Hak Cipta, suatu ciptaan, baik yang dihasilkan dari hubungan kerja *contract of service* maupun *contract for service* di lingkungan kedinasan instansi pemerintahan atau di lingkungan swasta masih dimungkinkan terjadi *joint ownership* atau kepemilikan bersama antara pencipta dan pemesan ciptaan. Namun, ketentuan ini tidak berlaku terhadap suatu ciptaan yang dibuat oleh perguruan tinggi yang pembuatannya diblayai oleh negara karena ada pengaturan tersendiri (*sui generis*) untuk itu.

Baik hubungan kerja *contract for service* maupun *contract of service* antara negara dan perguruan tinggi negeri ataupun swasta secara khusus telah diatur dalam

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian dan Pengembangan. Dalam Pasal 5 ayat (1) disebutkan bahwa:

“Kekayaan intelektual serta hasil kegiatan penelitian dan pengembangan yang dihasilkan melalui kegiatan penelitian dan pengembangan oleh perguruan tinggi dan lembaga litbang yang dibiayai sepenuhnya oleh pemerintah dan/atau pemerintah daerah merupakan milik pemerintah dan/atau pemerintah daerah.”

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, hak cipta atas setiap ciptaan lahir dari kegiatan penelitian perguruan tinggi yang dibiayai oleh pemerintah atau pemerintah daerah berada pada pihak pemerintah atau pemerintah daerah yang membiayai penelitian tersebut. Dalam hal ini, bisa terjadi bahwa pihak perguruan tinggi dianggap melakukan *commissioned work* meskipun perguruan tinggi berkreasi bebas dalam mewujudkan atau melakukan penelitian tersebut.

Dalam Pasal 5 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 tahun 2005 tersebut tidak diatur kemungkinan adanya kepemilikan secara *joint ownership* antara perguruan tinggi dan negara atau pemerintah daerah yang telah membiayai penelitian tersebut. Sebaliknya, dalam Pasal 6 dipertegas lagi bahwa perguruan tinggi sebagai pelaksana penelitian tidak dapat mengalihkan hak milik kekayaan intelektual atas hasil penelitiannya kepada pihak lain.

B. Terjadinya Pengalihan Kepemilikan Atas Hak Cipta Menurut UUHC

Pengalihan hak cipta yang dilakukan dengan akte otentik atau akte di bawah tangan merupakan suatu upaya untuk memberikan penegasan mengenai hak dan kewajiban para pihak. Berdasarkan Pasal 613 KUHPerdara penyerahan piutang atas

nama dan kebendaan takbertubuh lainnya dilakukan dengan jalan membuat sebuah akta otentik atau akta di bawah tangan dengan hak atas kebendaan tersebut dilimpahkan kepada orang lain.

Ketentuan Pasal 613 KUHPerdara mengatur hak cipta sebagai benda bergerak tidak berwujud. Dalam peralihannya dilakukan dengan akta otentik atau akta di bawah tangan. Namun dalam praktik masih terdapat pengalihan hak cipta yang dilakukan secara lisan. Pengalihan hak secara lisan tidak diakui oleh UU Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

Pengalihan hak secara tertulis akan lebih menjaga kepastian hukum dan kejelasan jika dibandingkan dengan persetujuan secara lisan, apalagi pengalihan hak cipta yang dilakukan secara diam-diam. Hal itu mengingat terlalu banyaknya kepentingan yang tersangkut dalam persoalan hak cipta, termasuk kepentingan ahli waris di kemudian hari.

Pengalihan hak cipta itu didasari oleh motif ekonomi, yaitu keinginan untuk memperoleh manfaat ekonomi atau keuntungan secara komersial. Pencipta mengalihkan hak cipta dengan tujuan memperoleh keuntungan ekonomi dari penjualan ciptaan, sedangkan *hak* cipta suatu ciptaan tetap ada di tangan pencipta selama ciptaan itu tidak diserahkan seluruh hak ciptanya.

Berlakunya asas kemanunggalan hak cipta dengan penciptanya tersebut mengandung makna bahwa hak cipta yang dijual untuk seluruh atau sebagian tidak dapat dijual lagi untuk kedua kalinya oleh penjual yang sama. Apabila timbul sengketa antara beberapa pembeli hak cipta yang sama atas suatu ciptaan, perlindungan diberikan kepada pembeli yang lebih dahulu memperoleh hak cipta tersebut. Hak cipta dapat

beralih, baik seluruhnya maupun sebagian, melalui-pewarisan, hibah, dan wasiat. Pengalihan dilakukan dengan memanfaatkan hak, yaitu berupa hak reproduksi, hak mempertunjukkan, hak mengadaptasi, dan hak menerjemahkan yang dapat dialihkan secara keseluruhan (secara sekaligus), dan dapat juga secara satu per satu atau sebagian, bahkan dapat hanya dalam bentuk tertentu, misalnya:

5. bidang hak reproduksi, yang dialihkan hanya hak reproduksi/ menerbitkan ciptaan itu dalam bentuk buku, bukan dalam majalah, bukan dalam surat kabar, dan sebagainya;
6. bidang hak mempertunjukkan/memainkan, yang dialihkan hanyalah hak untuk memainkan musik tertentu di Taman Isrnail Marzuki (TIM) Jakarta saja, bukan untuk dimainkan di televisi, radio, dan sebagainya;
7. bidang hak adaptasi, yang dialihkan adalah hak untuk membuat film dari ciptaan yang bersangkutan, bukan untuk disandiwakan;
8. bidang hak terjemahan, yang dialihkan adalah hak untuk menerjemahkan karangan yang bersangkutan hanya dalam bahasa Jepang, bukan dalam bahasa Spanyol atau bahasa Rusia,dan sebagainya.

Di sisi lain hak cipta menjadi milik negara, apabila suatu ciptaan sama sekali tidak diketahui penciptanya dan harus telah didahului dengan upaya untuk mengetahui dan menemukan pencipta yang bersangkutan baru, Setelah benar-benar diyakitu bahwa ciptaan tidak diketahui atau tidak ditemukan penciptanya, hak cipta atau ciptaan tersebut ditetapkan dikuasai oleh negara. Namun, apabila di kemudian hari ada pihak yang dapat membuktikan sebagai pencipta atau adanya ciptaan tersebut, negara akan menyerahkan

kembali hak cipta kepada yang berhak. Di samping itu, hak cipta juga dapat dialihkan, baik sebagian maupun seluruhnya, melalui jual beli dan dengan perjanjian lisensi.

Pengalihan hak cipta dapat juga dilakukan dengan *transfer* dan/atau *assignment*, transfer mengacu pada pengalihan yang berupa/berisikan pelepasan hak kepada pihak lain dan dalam pengalihan dapat dalam bentuk pewarisan, hibah, wasiat, atau perjanjian jual beli. *Assignment* mengacu pada pengalihan yang berisikan pemberian persetujuan atau izin untuk memanfaatkan dalam jangka waktu tertentu. Biasanya *assignment* mengambil bentuk perjanjian lisensi.

Beralih atau dialihkannya hak cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis, baik dengan maupun tanpa akta notariil, Hak cipta dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena berikut ini,

1. Pewarisan

Pengertian pewarisan, hibah, dan waris dalam UUHC 2014 pada penjelasan Pasal dinyatakan cukup jelas, dengan demikian pengertian pewarisan, hibah dan waris dikembalikan pengaturannya sesuai dengan yang diatur dalam KUHPerdota.

Hukum waris adalah suatu hukum yang mengatur peninggalan harta seseorang yang telah meninggal dunia diberikan kepada yang berhak, seperti keluarga dan masyarakat yang lebih berhak. Hukum waris yang berlaku di Indonesia ada tiga yakni: hukum waris adat, hukum waris Islam dan hukum waris perdata. Setiap daerah memiliki hukum yang berbeda-beda sesuai dengan sistem kekerabatan yang mereka anut.

Hukum waris Islam adalah suatu hukum yang mengatur pembagian harta peninggalan seseorang yang berdasarkan Alqur'an dan Hadis. Dalam hukum waris

Islam dikenal istilah bahar kalam, yaitu anggota keluarga yang memiliki hak atas harta peninggalan seorang yang meninggal dunia, yaitu:

- a. laki-laki meliputi anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki, ayah kakek/ ayahnya ayah, saudara kandung anak laki-laki dari saudara laki-laki, suami, paman, anak dari paman laki-laki, dan laki-laki yang memerdekakan budak;
- b. perempuan meliputi anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, ibu, nenek, saudara kandung istri, dan wanita yang memerdekakan budak,

Pembagian berdasarkan waris Islam dilakukan dengan perhitungan sebagai berikut:

- (1) setengah untuk bagian anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, saudara seayah ibu, serta saudara seayah dan suami jika tanpa anak;
- (7) seperempat untuk bagian suami bersama anak atau cucu, Istri tanpa anak atau cucu dari anak laki-laki;
- (2) seperdelapan untuk bagian istri bersama anak atau cucu dari anak laki-laki;
- (3) sepertiga untuk bagian Ibu tanpa ada anak, saudara seibu duaorang atau lebih;
- (4) duapertiga untuk bagian anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki, saudara seayah ibu, dan saudara seayah;
- (5) seperenam untuk bagian Ibu bersama anak atau cucu dari anak laki-laki, nenek, saudara seayah bersama saudara seayah ibu, ayah bersama anak atau cucu dari anak laki-laki, serta Kakek. Waris berdasarkan KUHPerduta, yang dimaksud dengan hukum waris adalah hukum yang mengatur mengenai apa yang harus terjadi dengan harta kekayaan seseorang yang telah meninggal dunia. Dengan kata lain hukum

waris mengatur peralihan harta kekayaan yang dititigalkan oleh seseorang yang telah meninggal dunia beserta akibatnya bagi ahli waris.

Pada dasarnya yang dapat diwariskan hanyalah hak dan kewajiban di bidang hukum kekayaan, termasuk hak cipta program komputer, kecuali hak dan kewajiban di bidang hukum yang tidak dapat diwariskan, seperti perjanjian kerja, hubungan kerja, keanggotaan perseroan dan pemberian kuasa. Adapun hak dan kewajiban di bidang hukum yang dapat diwariskan adalah hak dari suami untuk menyangkal keabsahan anak.

Hukum waris diatur dalam Pasal 528 dan Pasal 584 KUHPerduta. Dalam subjek hukum waris terbagi dua yaitu perwaris, yaitu seseorang yang meninggalkan harta dan diduga meninggal dengan meninggalkan harta, dan ahli waris, yaitu mereka yang sudah lahir pada saat warisan terbuka. Hal itu berdasarkan Pasal 836 KUHPerduta.

Adapun prinsip umum dalam kewarisan perdata antara lain pewarisan terjadi karena meninggalnya pewaris dengan sejumlah harta serta hak dan kewajiban di bidang harta kekayaan “beralih” demi hukum. Hal itu berdasarkan Pasal 833 KUHPerduta, yang menimbulkan hak untuk menuntut (*hereditatispetitio*);

Pihak yang berhak mewaris menurut KUHPerduta adalah mereka yang memiliki hubungan darah. Hal itu berdasarkan Pasal 832 KUHPerduta, yaitu harta tidak boleh dibiarkan tidak terbagi, dan setiap orang cakap untuk mewaris (kecuali ketentuan Pasal 838 KUHPerduta).

KUHPerduta juga mengatur mengenai syarat-syarat pewarisan hukum waris perdata, antara lain pewaris meninggal dan meninggalkan harta serta hubungan antara pewaris ahli waris harus ada hubungan darah untuk maksud mewaris berdasarkan

undang-undang. Ahli waris harus patut mewaris atau *cakap* mewaris dan pengecualian terdapat pada ketentuan Pasal 838 KUHPerdara.

Pengecualian tersebut diberlakukan untuk orang yang dianggap tidak pantas untuk menjadi ahli waris, sehingga ia tidak mungkin mendapat warisan, yaitu seorang yang dijatuhi hukuman karena membunuh atau mencoba membunuh orang yang mewarisi, dengan putusan hakim pernah dipersalahkan karena dengan fitnah telah mengajukan tuduhan terhadap pewaris, yaitu bahwa pewaris pernah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat lagi, telah menghalangi orang yang telah meninggal dengan kekerasan atau perbuatan nyata untuk membuat atau menarik kembali wasiatnya, dan telah menggelapkan, memusnahkan atau memalsukan, wasiat orang yang meninggal.

Dalam KUHPerdara juga diatur mengenai peristiwa yang menyebabkan pewaris dan ahli waris meninggal secara bersama-sama, Hal itu disebutkan dalam Pasal 831 KUHPerdara yang menyatakan bahwa apabila beberapa orang, yang antara seorang dan yang lainnya ada hubungan pewarisan meninggal karena suatu kecelakaan yang sama atau meninggal pada hari yang sama, tanpa diketahui siapa yang meninggal lebih dahulu, mereka dianggap meninggal pada saat yang sama dan terjadi peralihan warisan dan yang seorang kepada yang lainnya. Oleh karena itu, dapat ditegaskan kembali bahwa jika tidak diketahui siapa yang meninggal terlebih dahulu, maka tidak saling mawaris, tetapi harus dibuktikan terlebih dahulu.

Waris dalam hukum adat diatur sesuai dengan hukum adat di daerah masing-masing. Apabila ahli waris dan/atau pewaris berasal dari daerah yang berbeda, pembagian waris didasarkan atas persetujuan dan/atau kesepakatan.

2. Hibah

Dalam praktik pelaksanaan di Indonesia, khususnya penghibahan atas barang yang tidak bergerak, seperti penghibahan atas tanah dan rumah, selalu dipedomani ketentuan yang termaktub dalam Pasal 1682 dan 1687 Kitab Undang-Undang Perdata, yaitu adanya formalitas dalam bentuk akta notaris. Hal itu juga berlaku ketentuan terhadap benda bergerak tidak berwujud untuk hak cipta program komputer.

Menurut KUHPerdata, hibah tidak dapat dicabut kembali seperti yang tertera di KUHPerdata Pasal 1668, yaitu penghibah tidak boleh memperjanjikan bahwa ia tetap berkuasa untuk menjual atau memberikan kepada orang lain suatu benda yang termasuk dalam hibah. Hibah semacam itu sekadar mengenai benda tersebut dianggap sebagai batal.

Makna Pasal 1682 dan 1687 Kitab Undang-Undang Perdata dimaksud bahwa seseorang yang sudah menghibahkan harta tidak ada lagi kekuasaan pada penghibah terhadap barang yang sudah dihibahkan. Oleh karena itu dalam syarat tersebut di atas yaitu penghibah harus mempunyai kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana diatur dalam 1320 KUHPerdata tentang sahnya. Perjanjian, yaitu sepakat, cakap, hal tertentu dan sebab yang halal. Dalam ketentuan tersebut tersebut arus sudah dewasa dan berakal, maksudnya sudah mampu berpikir tentang bagaimana akibatnya ketika melaksanakan hibah.

Pada dasarnya hibah tidak dapat dicabut, tetapi hibah tetap dapat dicabut kembali ketika tidak terpenuhinya syarat-syarat hibah sebagaimana diatur dalam KUHPerdata Pasal 913 “, yaitu bagian mutlak atau *legitime portie* bagian dari harta peninggalan yang harus diberikan kepada para waris dalam garis lurus menurut undang-undang. Terhadap

bagianmana yang meninggal tidak diperbolehkan menetapkan sesuatu, baik selaku pemberian antara yang masih hidup, maupun selaku wasiat” Hibah juga dapat dicabut apabila penerima hibah telah bersalah melakukan atau membantu melakukan kejahatan yang bertujuan mengambil jiwa penghibah atau apabila penerima hibah menolak memberikan tunjangan nafkah si penghibah, setelah penghibah jatuh miskin.

3. Wasiat

Wasiat berasal dari kata “*washshaitu asy-syaia, uushii*, artinya aushaltuh (aku menyampaikan sesuatu)” yang juga berarti pesanan. Jadi berwasiat juga diartikan berpesan untuk melakukan sesuatu hal atau bermakna sesuatu janji kepada pihak lain untuk melakukan sesuatu ketika ia masih hidup atau setelah wafat. Jika dikaitkan dengan perbuatan hukum wasiat itu pada dasarnya juga bermakna transaksi pemberian sesuatu kepada pihak lain. Pemberian itu dapat berbentuk penghibahan harta atau pembebanan/pengurangan utang atau pemberian manfaat dari milik pemberi wasiat kepada yang menerima wasiat.

Wasiat memberikan hak secara sukarela yang dikaitkan dengan keadaan sesudah mati, baik diucapkan dengan kata atau bukan, sedangkan menurut Sayid Sabiq, wasiat adalah pemberian seseorang kepada orang lain baik berupa barang, piutang, maupun manfaat, untuk dimiliki oleh orang yang diberi wasiat setelah yang berwasiat mati. Pada dasarnya inti dari defitusi yang beragam itu ialah bahwa wasiat itu merupakan pesan dari seseorang yang isinya memberikan sejumlah harta atau pembatasan/pengurangan utang atau pemberian manfaat harta kepada orang lain setelah ia wafat. Dengan istilah lain, wasiat itu pesan memberikan harta kepada pihak lain yang pemberian itu mulai berlaku apabila pihak yang berpesan meninggal dunia.

Sebagaimana hibah, wasiat juga dilakukan oleh sepihak, tidak ada kontraprestasi dari pihak penerima. Menurut pengertian tersebut, perbedaan mendasar wasiat dengan hibah adalah hibah dilaksanakan ketika pemberi masih hidup, tetapi wasiat didahukukan ketika pemberi sudah meninggal dunia.

Perbedaan lainnya bahwa hibah menyangkut hak kebendaan, yang maksudnya hal yang menyangkut benda/barang yang bermanfaat bagi penerima hibah, sedangkan dalam wasiat bukan hanya dalam bentuk *budels* barang, tetapi berupa piutang atau manfaat lain yang tidak hanya bermanfaat bagi penerima wasiat. *Teritasemen* juga dapat *berisileg eat* yaitu suatu pernyataan pemberian sesuatu kepada seseorang. Adapun yang diberikan dapat berupa satu atau beberapa benda tertentu, seluruh benda dan satu macam jenis, *hokvruck-gebruik* atas sebagian atau seluruh warisan dan sesuatu hak lain terhadap *budels*. Orang yang melakukan *legeat* dinamakan *legeataris* ia bukan ahli waris karena ia tidak menggantikan peninggal dalam hak dan kewajibannya (yang penting tidak diwajibkan membayar utangnya). Orang tersebut hanya berhak menuntut penyerahan benda atau pelaksanaan hak yang diberikan kepadanya dari ahli waris.

4. Perjanjian

Perjanjian adalah salah satu bagian dari perikatan, yang merupakan bentuk perikatan yang banyak terjadi dan yang sangat penting. Perikatan yang lahir dari perjanjian berlandaskan keinginan para pihak dan akibat hukum yang timbul dikehendaki oleh parapihak. Perikatan yang timbul dari undang-undang perikatan diadakan oleh undang-undang dan timbul di luar kemauan para pihak.

Dalam pengalrhan hak cipta program komputer melalui perjanjian, hal pokok yang perlu pahami adalah moral dan etika para pihak yang melakukan perjanjian. Untuk

itu dalam perjanjian dikenal adanya asas hukum, asas hukum Perjanjian Lisensi Hak Cipta Program Komputer meliputi berikut ini.

a. Asas Kebebasan Berkontrak dan Sahnya Perjanjian

Tahap awal perjanjian disepakati dan ditandatangani sampai dengan pelaksanaan perjanjian lisensi hak cipta program komputer, ada beberapa proses yang dilalui, yaitu pada tahap awal harus dipenuhi syarat sebagaimana diatur di dalam Pasal 1320 dan Pasal 1338 KUH Perdata. Ketentuan yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata menentukan *Pertamo*, adanya kata sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya. Tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena *kekhilafan* atau diperoleh dengan *paksaan* atau *penipuan*.

Kedua, adanya kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan. Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap. Tidak cakap untuk membuat persetujuan adalah orang yang belum dewasa dan mereka yang ditaruh di bawah pengampuan. Orang yang dinyatakan tidak cakap boleh menuntut pembatalan perikatan yang telah mereka buat, yaitu dimana kekuasaan itu tidak dikecualikan oleh undang-undang. Setiap orang yang cakap untuk mengikatkan diri tidak diperkenankan mengemukakan ketidakcakapan orang yang belum dewasa, orang-orang yang ditaruh di bawah pengampuan, dengan siapa mereka telah membuat suatu persetujuan.

Ketiga, adanya suatu hal tertentu yang diperjanjikan. Hanya benda yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok persetujuan. Suatu persetujuan harus mempunyai pokok benda yang ditentukan jenisnya. Benda yang baru akan ada dikemudian hari dapat menjadi pokok suatu persetujuan

Keempat, adanya suatu sebab yang halal. Suatu persetujuan sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang tidak mempunyai kekuatan hukum. Jika tidak dinyatakan sesuatu sebab, tetapi ada sesuatu sebab yang halal, atau jika ada sesuatu sebab lain daripada yang dinyatakan, persetujuan demikian adalah sah. Adapun suatu sebab adalah terlarang apabila dilarang oleh undang-undang atau apabila berlawanan dengan kesusilaan yang baik atau bertentangan ketertiban umum. Ketentuan yang diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara menentukan *Pertama*, semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Oleh sebab itu, setiap persetujuan yang melahirkan adanya perjanjian atau kontrak, kekuatan perjanjian itu sama dengan undang-undang, Artinya, para pihak yang terikat di dalam perjanjian itu harus menaati klausul-klausul yang telah disepakatinya. Jika salah satu pihak cidera, maka dengan bantuan negara, dalam hal itu pengadilan, dapat memaksakan pelaksanaan klausul yang dicerai itu melalui alat-alat negara. Adalah osers *pocta sunt servanda* maka menurut asas itu setiap perjanjian adalah mengikat dan harus ditaati oleh mereka yang membuatnya untuk dilaksanakan;

Kedua, persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Dengan ketentuan yang demikian maka sah satu pihak tidak boleh berbuat sewenang-wenang terhadap pihak yang lain sehingga menimbulkan perjanjian diputus di tengah jalan. Adapun jika akan memutus perjanjian di tengah jalan maka salah satu alasan adalah tidak dipenuhinya ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata; dan *Ketigo*, persetujuan itu harus dilaksanakan dengan iktikad baik (*good foit/ter goede trouw/bona*

fides), artinya bahwa para pihak satu sama lain harus berlaku patut, tanpa tipu daya, tanpa tipu muslihat, tanpa akal-akalan, tanpa mengganggu pihak lain, tidak melihat kepentingan sendiri tetapi harus melihat kepentingan pihak lain termasuk dalam hal itu kepentingan masyarakat umum.

Asas kebebasan berkontrak itu berlaku universal, artinya sistem hukum kontrak di negara lain, baik yang bercorak *continental* maupun *common law* mengakui asas kebebasan berkontrak. Asas itu mencerminkan penghormatan terhadap hak asasi manusia serta sebagai perwujudan dari asas yang lebih umum, yaitu persamaan kedudukan.

Apabila secara hukum para pihak dianggap memiliki persamaan kedudukan, mereka mempunyai kebebasan untuk melakukan perbuatan hukum. *Perbuatan hukum* adalah berbuat atau tidak berbuat berdasarkan norma hukum yang berlaku sehingga menimbulkan akibat hukum yang dipertanggungjawabkan kepada yang berbuat atau tidak berbuat. Dengan demikian, semua bentuk hukum pada dasarnya bertujuan *secara filsafat*, yaitu hukum untuk keadilan; *secara sosiologis*, yaitu hukum untuk kegunaan; dan *secara yuridis*, yaitu hukum untuk memberi kepastian.

6. Asas Kepatutan atau Kewajaran

Dalam pelaksanaan suatu perjanjian pada umumnya dan dalam perjanjian lisensi hak cipta program komputer pada khususnya, perlu dipenuhinya syarat budi dan kepatutan (*redelijkheid en billijkheid*). *Redelijk* mempunyai makna dapat dimengerti dengan intelektual atau akal sehat atau dengan budi (*reasonable*). *Billijk* mempunyai makna dapat dirasakan sebagai sopan, atau patut, atau adil. Dengan demikian, *redelijk* dan *billijk* meliputi semua yang dapat ditangkap dengan intelektual manusia dan dengan

perasaannya. Jadi, iktikad baik itu menunjuk suatu keadaan jiwa, yaitu keadaan jiwa itu dilindungi hukum.

Asas iktikad baik dapat dikatakan sebagai asas yang khas terdapat dalam sistem hukum kontrak *continental*. Dalam sistem hukum kontrak *common law* tidak dikenal secara eksplisit eksistensi dari asas iktikad atau kehendak atau maksud baik itu. Asas iktikad baik juga dapat berfungsi sebagai penyeimbang dari adanya asas kebebasan berkontrak. Fungsi penyeimbang itu akan berjalan bersama-sama dengan asas kewajaran. Asas iktikad baik hendaknya diterapkan untuk mengatur persoalan kontrak khususnya yang menyangkut proses sebelum perundingan, selama perundingan, pembuatan kontrak, dan dalam pelaksanaan kontrak.

Asas iktikad baik, asas kewajaran, kelayakan, atau kepatutan juga merupakan asas penyeimbang bagi penerapan asas kebebasan berkontrak. Asas itu tipikal khas terdapat pada sistem hukum kontrak *common law*. Asas itu pula yang oleh sebagian besar ahli hukum kontrak sering dianggap setara dengan asas kewajaran. Asas kewajaran akan sangat berperan penting untuk dijadikan alat penilaian bagi klausul yang tidak tergolong *unfair*.

Dengan kata lain, parameter atau tolok ukur untuk menentukan suatu klausul dalam kontrak standar ataupun kontrak bukan standar adalah atau *unfair* maka untuk itu dipakai asas kewajaran.

c. Asas Kewajiban

Pada tahap pelaksanaan suatu perjanjian antarahak dan kewajiban terdapat hubungan yang sangat erat, kewajiban yang satu mencerminkan adanya hak yang lain, demikian pula sebaliknya. Apabila pemilik atau pemegang hak cipta program komputer

mempunyai suatu kewajiban untuk melakukan sesuatu yang ditujukan kepada pemakai atau konsumen maka dengan melakukan suatu perbuatan yang ditujukan kepada pemakai atau konsumen, pemilik atau pemegang hak cipta program komputer telah menjalankan kewajibannya. Sebaliknya, karena adanya kewajiban terhadap pemilik ataupun pemegang hak cipta program komputer, pemakai atau konsumen mempunyai suatu hak yang dapat dituntut kepada pemilik ataupun pemegang hak cipta berupa kewajiban yang harus dilaksanakan.

d. Asas Hak

Hak merupakan tuntutan sah dan dapat dibenarkan yang dibuat oleh orang atau kelompok orang atau suatu korporasi yang satu terhadap orang atau kelompok orang atau korporasi yang lain. Orang atau kelompok atau korporasi yang memiliki hak dapat menuntut orang atau kelompok atau korporasi lain untuk menghormati dan memenuhi hak itu.

Pada awal mulanya hak dalam zaman Yunani Kuno, menurut *Plato* dan *Aristoteles*, belum berbicara tentang hak dalam arti yang sebenarnya. Kata *iusiuris* dalam bahasa Latin semula diartikan sebagai *law* atau hukum objektif, yaitu keseluruhan undang-undang, aturan, dan lembaga yang mengatur kehidupan masyarakat demi kepentingan umum. Pada akhir abad pertengahan kata *ius* berkembang pengertiannya menjadi arti subjektif (*right*), bukan benda saja yang dapat dimiliki orang, melainkan ciri yang dimiliki oleh seseorang, yaitu kesanggupan seseorang untuk dengan suka hati menguasai sesuatu atau melakukan sesuatu.

Hak dalam arti modern lahir pada akhir abad ke-17 dan dalam abad ke-18 dengan ciri bahwa manusia lahir bebas terlepas dari setiap ikatan dengan hukum objektif, Hak

dalam arti modern itu baru dapat timbul sesudah diakui kebebasan dan otonomi setiap manusia,Keinsyafan terhadap martabat manusia sebagai makhluk yang bebas dan otonom merupakan syarat untuk memungkinkan diakui hak. Hak yang timbul dan dimiliki oleh para pihak pada perjanjian lisensi hak cipta program komputer merupakan hak khusus. Hak khusus timbul dalam suatu relasi khusus antara beberapa manusia atau karena fungsi khusus yang dimiliki orang satu terhadap orang lain. Hak umum dimiliki manusia bukan karena hubungan manusia, melainkan hak umum (*natural rights*) itu dimiliki oleh setiap manusia tanpa kecuali atau disebut sebagai hak asasi manusia atau *human rights*.

Berkaitan dengan hak asasi manusia itu, di dalam Pasal 1 Pernyataan Umum tentang Hak Asasi Manusia ditentukan sebagai berikut.

Semua orang dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama, Mereka dikaruniai akal serta hati nurani dan hendaknya bergaul satu sama lain dalam semangat persaudaraan. Lebih lanjut apabila hak cipta dikaitkan dengan hak asasi manusia,

Pengaturan dalam Pasal 27 menentukan, bahwa:

- (i) setiap orang berhak untuk turut serta dengan bebas dalam kehidupan kebudayaan masyarakat, untuk mengecap kenikmatan kesenian dan berbagi dalam kemajuan ilmu pengetahuan dan manfaatnya;dan
- (ii) setiap orang berhak untuk memperoleh perlindungan atas kepentingan-kepentingan morif dan material yang diperoleh sebagai hasil dari sesuatu produksi ilmiah, kesusastraan, atau kesenian yang diciptakannya.

Ciri-ciri yang melekat pada hak menurut hukum⁶ adalah bahwa (1) hak itu dilekatkan kepada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu; (2) hak itu tertuju kepada orang lain; (3) hak yang ada pada seseorang mewajibkan pihak lain untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu perbuatan; (4) untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu perbuatan tersebut menyangkut sesuatu yang bisa disebut sebagai objek dari hak; dan (5) setiap hak menurut hukum itu mempunyai titel, yaitu suatu peristiwa tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada pemiliknya.

Dengan demikian, para pihak yang terlibat pada perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam melakukan pengalihan hak berhak atas prestasi yang wajib dilaksanakan oleh pihak lain sesuai dengan klausul kontrak atau perjanjian yang telah disepakati. Setiap pihak dapat melakukan tuntutan haknya secara sah dan dapat dibenarkan oleh hukum, sedangkan pihak lain menghormati atau memenuhi tuntutan hak itu sebagai kewajibannya.

e. Asas Keadilan

Di dalam suatu perjanjian lisensi hak cipta program komputer, keadilan merupakan tiang utama yang menjadi jembatan antara hak dan kewajiban para pihak yang terlibat di dalam pelisensian tersebut. *Adil*, berarti:

- 1). tidak berat sebelah, tidak memihak;
- 2). berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran;
- 3). sepatutnya, tidak sewenang-wenang.

Definisi *keadilan* pertama kali dikemukakan oleh *Ulpianus* yang mengutip gagasan *Celcus*, yaitu bahwa keadilan adalah *tribuere cuique suum* atau *to give*

everybody his own atau memberikan kepada setiap orang yang dia mempunyai atau memberikan kepada setiap orang yang menjadi haknya

Dalam teori keadilan dikenal adanya teori yang disebut sebagai *keadilan retributif* dan *keadilan kompensatoris*. Keadilan retributif berkaitan dengan kesalahan, maksudnya hukuman atau denda yang dijatuhkan kepada seseorang yang bersalah harus bersifat adil, artinya orang yang dihukum atau didenda harus tahu atau sadar apa yang dilakukan atau orang yang dihukum atau didenda harus benar-benar berbuat salah dan hukuman atau denda harus konsisten serta proporsional dengan kesalahan yang dilakukan. Keadilan kompensatoris mengharapkan orang yang mempunyai kewajiban moral untuk memberi kompensasi atau ganti rugi kepada orang yang dirugikan, dengan syarat perbuatannya sungguh-sungguh merupakan kelalaian dan menyebabkan kerugian bagi orang lain.

Para pihak di dalam perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam tahap awal pengalihan hak melalui perjanjian harus memperhatikan kewajiban pihak lainnya. Artinya, pelaksanaan kewajiban pihak lain tersebut jangan menjadi sebab terputusnya hubungan di antara para pihak. Dengan memperhatikan kewajiban pihak lain pelaksanaan perjanjian lisensi hak cipta dalam tahap lisensi berjalan baik, luwes, dan ada hasil yang saling menguntungkan.

a. Perjanjian Lisensi

Lisensi merupakan izin yang diberikan oleh pemilik kepada pihak lain melalui suatu perjanjian berdasarkan pemberian hak untuk menikmati manfaat ekonomi dari suatu objek yang diberi perlindungan dalam jangka waktu tertentu dan syarat tertentu. Menurut Undang-Undang Hak Cipta Lisensi, adalah izin yang diberikan oleh

pemegang hak cipta atau pemegang hak terkait kepada pihak lain bertujuan mengumumkan dan/atau memperbanyak ciptaannya atau produk hak terkaitnya dengan persyaratan tertentu.

Pengalihan atas hak cipta dapat dilakukan agar pihak lain selain pencipta dapat menikmati manfaat dari suatu karya cipta. Jika terjadi pengalihan hak cipta, maka hak cipta yang semula dimiliki oleh pencipta akan beralih pula kepada pihak lain sehingga secara ekonomi pencipta akan kehilangan kepemilikan atas hak cipta tersebut. Dalam hal itu, lisensi mempunyai pengertian untuk memberikan izin oleh yang berwenang untuk melakukan suatu perbuatan. Jadi, dengan perjanjian lisensi, pemberi lisensi (*licensor*) memberikan izin kepada penerima lisensi (*licensee*) untuk menggunakan hak kekayaan intelektual milik *licensor*. Pemberian lisensi oleh *licensor* kepada *licensee* untuk menggunakan HKI *licensor* tersebut disertai pembayaran imbalan berupa royalti kepada *licensor*. Secara umum, dalam hak cipta, hak ekonomi, antara lain meliputi hak reproduksi atau penggandaan (*reproduction right*), hak adaptasi (*adaptation right*), hak distribusi (*distribution right*), hak pertunjukan (*public performance right*), hak penyiaran (*broadcasting right*), hak program kabel (*cable casting right*), *Droit de Suite*, hak pinjam masyarakat (*public lending right*), hak untuk mengumumkan dan hak untuk mentransformasikan ciptaan atau mengalihkan ciptaan.

Perjanjian Lisensi pada dasarnya pemberian izin oleh pemegang hak kepada pihak lain untuk memanfaatkan haknya (tanpa terjadi pengalihan hak). Pemanfaatan tersebut dapat berupa perbanyakan, pengumuman, atau penyewaan. Pemegang hak cipta dapat memberikan izin melalui perjanjian lisensi kepada pihak lain untuk melaksanakan

karya ciptanya dan isi perjanjian lisensi harus tidak menyimpang dari ketentuan dalam undang-undang.

UUHC 2002, Pasal 1, yang dimaksud dengan lisensi adalah izin yang diberikan oleh pemegang hak cipta atau pemegang hak terkait kepada pihak lain untuk mengumumkan dan/atau memperbanyak ciptaannya atau produk hak Terkaitnya dengan persyaratan tertentu.

Dalam Pasal 3 ayat (2) di sebutkan bahwa hak cipta dapat beralih atau diatihkan, baik seluruhnya maupun sebagian, karena perjanjian tertulis, beralih, atau dialihkannya hak cipta tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus dilakukan secara tertulis, baik dengan maupun tanpa akta notarii. Pemegang hak cipta berhak memberikan lisensi kepada pihak lain berdasarkan surat perjanjian lisensi untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan.

Pencipta atau pemegang hak cipta atas karya program komputer memiliki hak untuk memberikan izin atau melarang orang lain yang tanpa persetujuannya menyewakan ciptaan tersebut untuk kepentingan yang bersifat komersial. Lingkup perjanjian lisensi hak cipta meliputi semua perbuatan untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaan dan dengan kewajiban memberikan royalti kepada pencipta atau pemegang hak cipta oleh penerima Lisensi berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak dan berlangsung selama jangka waktu lisensi diberikan dan berlaku untuk seluruh wilayah negara Republik Indonesia. Pemegang hak cipta tetap boleh melaksanakan sendiri atau memberikan Lisensi kepada pihak ketiga untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya.

Perjanjian lisensi hak cipta program komputer dilarang memuat ketentuan yang dapat menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat. Agar dapat mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga, perjanjian lisensi wajib dicatatkan di Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual.

b. Jenis Perjanjian Lisensi

Jenis perjanjian lisensi hak cipta program komputer terbagi atas dua jenis perjanjian, yaitu perjanjian lisensi secara tertutup (lisensi *close source*), dan perjanjian lisensi secara terbuka (*open source*), dengan penjelasan:

1) *Perjanjian Lisensi Secara Tertutup (Lisensi Close Source)*

Lisensi *perangkat lunak close source* merupakan lisensi yang umumnya dibuat dengan perjanjian baku, formal, dan bersifat komersial, dan dimiliki oleh perusahaan besar, antara lain *IBM, Microsoft Windows, Microsoft Office, Adobe Acrobat, PhotoShop, Corel Draw, Page Maker, AutoCAD, beberapa perangkat lunak Anti Virus (Norton Anti, McAfee, Bitdefender, Kaspersky), dalam perangkat lunak Firewall (Tiny, Zona Alarm, dan Seagate)*.

Perjanjian baku atau *standard contract*, merupakan perjanjian yang sudah umum digunakan oleh sebagian besar di dunia bisnis, Perjanjian baku merupakan perjanjian yang isinya telah diformulasikan oleh suatu pihak dalam bentuk formulir. Lahirnya perjanjian baku dilatarbelakangi oleh perkembangan masyarakat modern, dan perkembangan keadaan sosial ekonomi. Tujuan semula diadakannya perjanjian baku adalah alasan efisiensi dan alasan praktis.

Jenis lisensi *dose source* sangat beragam dan bervariasi antara perusahaan satu dan perusahaan lain, mempunyai karakteristik yang berbeda-beda bergantung pada keinginan dan strategi perusahaan tersebut dalam mengedepankan pengaruh konsumen untuk menggunakan produknya.

Dalam *The Halloween Document* terdapat beberapa jenis lisensi yang dapat digunakan oleh Microsoft untuk program komputer.

Beberapa jenis lisensi tersebut, antara lain adalah:

2. (a) lisensi *commercial* yaitu jenis lisensi yang biasa ditemui pada perangkat lunak, seperti Microsoft dengan Windows dan Office-nya, Lotus, dan Oracle dan lain, Perangkat lunak, yang diciptakan dengan lisensi itu memang dibuat untuk kepentingan komersial sehingga pengguna yang ingin menggunakannya harus membeli atau mendapatkan izin penggunaan dari pemegang hak cipta,
- (j) lisensi *trial perangkat lunak* adalah jenis lisensi yang biasa ditemukan pada perangkat lunak untuk keperluan demo dari sebuah perangkat lunak sebelum diluncurkan ke masyarakat atau biasanya sudah diluncurkan, tetapi memiliki batas masa aktif. Lisensi itu mengizinkan pengguna untuk menggunakan, menyalin atau menggandakan perangkat lunak tersebut secara bebas. Namun karena bersifat demo, sering kali perangkat lunak dengan lisensi itu tidak memiliki fungsi dan fasilitas selengkap versi komersialnya dan biasanya dibatasi oleh masa aktif tertentu
- (k) lisensi *non commercial* yaitu lisensi yang biasanya diperuntukkan untuk kalangan pendidikan atau yayasan tertentu di bidang sosial, sifatnya yang tidak komersial atau biasanya gratis, tetapi dengan batasan penggunaan tertentu

- (l) *lisensi shareware* yaitu lisensi yang mengizinkan pemakainya untuk menggunakan, menyalin atau menggandakan tanpa harus meminta izin pemegang hak cipta. Berbeda dengan trial perangkat lunak, lisensi itu tidak dibatasi oleh batas waktu masa aktif dan memiliki fitur yang lengkap. Lisensi jenis itu biasanya ditemukan pada perangkat lunak perusahaan kecil
- (m) lisensi *freeware* yaitu lisensi yang biasanya ditemukan pada perangkat lunak yang bersifat mendukung, memberikan fasilitas tambahan, atau memang *free/gratis*. Contoh yang bersifat mendukung antara lain adalah plug in tambahan yang biasanya menempel pada *perangkat lunak* induk seperti *Eye Candy* yang menempel pada *Adobe Photoshop*, dan
- (n) lisensi *royalti-free binarie* yaitu lisensi yang serupa dengan lisensi *freeware*, tetapi hanya saja produk yang ditawarkan adalah *library* yang berfungsi melengkapi perangkat lunak yang sudah ada, bukan merupakan suatu perangkat lunak yang berdiri sendiri.

2) *Perjanjian Lisensi Secara Terbuka (Lisensi Open Source)*

Lisensi *open source* mempunyai ciri-ciri bahwa pengguna dapat menginstal perangkat lunak secara optimal pada komputer, jumlah pengguna perangkat lunak tidak dibatasi, pengguna dapat membuat salinan terhadap perangkat lunak tersebut sebanyak yang diinginkan dan memberikannya kepada siapa pun (distribusi ulang *free* atau terbuka), serta tidak ada batasan dalam memodifikasi program dan mendistribusikannya atau bahkan menjual perangkat lunak tersebut. Adapun jenis lisensi *open source* adalah:

- (a) *General Public License (GPL)*, yaitu lisensi untuk suatu program dapat digunakan, dimodifikasi, atau didistribusikan oleh pihak lain tanpa ada pembatasan dari pembuatnya;
- (b) *Berkeley Perangkat lunak Distribution License (BSD)*, yaitu lisensi yang relatif memiliki lebih sedikit keterbatasan pada apa yang boleh dilakukan para developer, termasuk boleh membuat karya turunan yang bersifat *proprietary*;
- (c) *The X Consortium License*, yaitu lisensi yang digunakan oleh distribusi X Window, lisensi itu hampir membolehkan modifikasi apa pun;
- (d) *The Artistic* adalah lisensi yang digunakan oleh perlindungan dan pengembangan, lisensi itu memodifikasi beberapa aspek yang bersifat kontroversial pada GPL. Lisensi itu melarang penjualan perangkat lunak, tetapi membolehkan penyertaan program lain yang dijual;
- (e) *Mozilla Public License (MPL)* yaitu lisensi yang digunakan oleh *netscape* ketika melepaskan *source code browser netscape*. Lisensi itu memperbolehkan para developer untuk karya derivatif yang bersifat *proprietary*; dan
- (f) *Q Public License (QPL)* yaitu lisensi yang digunakan *Trolltech* ketika melepaskan library Q.

Beberapa fitur yang sama yang dimiliki lisensi *open source* memiliki karakteristik:

1. pengguna dapat menginstal perangkat lunak pada sebanyak-banyaknya komputer.
2. jumlah pengguna perangkat lunak tidak dibatasi.

3. pengguna dapat membuat salinan terhadap perangkat lunak sebanyak yang diinginkan dan memberikannya kepada siapa pun (distribusi ulang *free* atau terbuka).
4. tidak ada batasan dalam memodifikasi program, dan
5. tidak ada batasan untuk mendistribusikan atau bahkan menjual perangkat lunak.

c. Bentuk dan Isi Perjanjian Lisensi

1) Bentuk Perjanjian Lisensi

Bentuk perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam pengalihan hak melalui transaksi elektronik mempunyai bentuk yang beragam dan cakupan muatan materi yang luas. Adapun bentuk perjanjian lisensi meliputi:

- a) hak yang diberikan dalam lisensi
 - (4) hak khusus atau tidak khusus, terutama berkaitan dengan produk yang seragam.
 - (5) dapat ditarik kembali/tidak, sehubungan dengan masalah pelanggaran, dan
 - (6) hak untuk menggunakan manual pemakaian dan dokumentasi terkait.
- b) Jangka waktu lisensi
 - (1) tidak terbatas atau terbatas.
 - (2) hak memperbarui dan jangka waktunya.
- c) Ruang lingkup lisensi:
 - (1) lisensi yang digunakan secara internal dan digunakan untuk kepentingan komersial

- (2) jumlah pengguna yang disebutkan namanya atau yang konkuren dan variasi lain jumlah unit/produk
 - (3) hak memperbanyak untuk cadangan, hak untuk hak cipta, dan
 - (4) hak untuk mengubah perangkat lunak dan menggabungkannya dengan produk lain, siapa yang menjadi pemilik hasil modifikasi dan masalah hak cipta.
- d) Pembatasan pengalihan dan sublisensi
- (1) Biasanya lisensi tidak boleh dialihkan, ditransfer, disublisensikan, atau dijaminkan.
 - (2) Biasanya lisensi tidak boleh menggunakan penemuan untuk kepentingan pihak di luar perjanjian (pelatihan bagi pihak ketiga), tidak boleh membagi pemakaian secara komersial, tidak boleh menyewakan, atau tidak boleh menggunakan penemuan untuk layanan lain.
 - (3) Pembatasan penggunaan dilakukan pada lokasi tertentu saja.
- e) Hak atas *Source Code*.
- (1) Apakah lisensi perlu memperoleh atau mempunyai akses kepada kode sumber? Seberapa praktis jika boleh.
 - (2) Kestabilan lisensor
 - (3) *Source code escrow* dan pilihannya
 - (4) Pembatasan terhadap kapan *source code* dapat diakses atau digunakan
 - (5) Apakah *updating source code* dimungkinkan bagi lisensi.
- f) Pemilikan atas penemuan
- (1) Menyatakan pemilikan lisensor atas seluruh hak, hak cipta, merek, dan seluruh hak pemilikan lainnya dalam penggunaan produk dan dokumen terkait

- (2) Pengakuan akan rahasia dagang
 - (3) Pembatasan akses di bagi pegawai, konsultan, atau pihak ketiga
 - (4) Pemilikan merupakan representase lisensor atas penemuan.
 - (5) Masalah pemilikan berkaitan dengan modifikasi licensee.
 - (6) Pemilikan akan salinan diciptakan pengguna.
- g) Ketentuan pembayaran
- (1) Jadwal pembayaran
 - (2) Potongan
 - (3) Pembayaran dalam kaitan dengan penerimaanlisensi atas pengujian produk
 - (4) *Fee* atas keterlambatan
 - (5) Biaya pengiriman barang
 - (6) jumlah pengguna perangkat lunak tidak dibatasi.
 - (7) pengguna dapat membuat salinan terhadap perangkat lunak sebanyak yang diinginkan dan memberikannya kepada siapa pun (distribusi ulang free atau terbuka).
 - (8) tidak ada batasan dalam rmemodrfikasi program, dan
 - (9) tidak ada batasan untuk mendistribusikan atau bahkan menjual perangkat lunak.

c. *Bentuk dan Isi Perjanjian Lisensi*

1) *Bentuk Perjanjian Lisensi*

Bentuk perjanjian lisensi hak cipta program komputer dalam pengalihan hak melalui transaksi elektronik mempunyai bentuk yang beragam dan cakupan muatan materi yang luas. Adapun bentuk perjanjian lisensi meliputi:

- a) hak yang diberikan dalam lisensi

- (1) hak khusus atau tidak khusus, terutama berkaitan dengan produk yang seragam.
 - (2) dapat ditarik kembali/tidak, sehubungan dengan masalah pelanggaran, dan
 - (3) hak untuk menggunakan manual pemakaian dan dokumentasi terkait.
- b) Jangka waktu lisensi
- (1) tidak terbatas atau terbatas.
 - (2) hak memperbarui dan jangka waktunya.
- c) Ruang lingkup lisensi:
- (1) lisensi yang digunakan secara internal dan digunakan untuk kepentingan komersial
 - (2) jumlah pengguna yang disebutkan namanya atau yang konkuren dan variasi lain
 - (3) jumlah unit/produk
 - (4) hak memperbanyak untuk cadangan, hak untuk hak cipta, dan
 - (5) hak untuk mengubah perangkat lunak dan mengombinasikan-kannya dengan produk lain, siapa yang menjadi pemilik hasil modifikasi dan masalah hak cipta.
- d) Pembatasan pengalihan dan sublisensi
- (1) Biasanya lisensi tidak boleh dialihkan, ditransfer, disubli-sensikan, atau dijaminkan.
 - (2) Biasanya lisensi tidak boleh menggunakan penemuan untuk kepentingan pihak di luar perjanjian (pelatihan bagi pihak ketiga), tidak boleh

membagi pemakaian secara komersial, tidak boleh menyewakan, atau tidak boleh menggunakan penemuan untuk layanan lain.

(3) Pembatasan penggunaan dilakukan pada lokasi tertentu saja.

e) Hak atas *Source Code*.

(1) Apakah lisensi perlu memperoleh atau mempunyai akses kepada kode sumber? Seberapa praktis jika boleh.

(2) Kestabilan lisensor

(3) *Source code escrow* dan pilihannya

(4) Pembatasan terhadap kapan *source code* dapat diakses atau digunakan

(5) Apakah *updating source code* dimungkinkan bagi lisensi.

f) Pemilikan atas penemuan

(1) Menyatakan pemilikan lisensor atas seluruh hak, hak cipta, merek, dan seluruh hak pemilikan lainnya dalam penggunaan produk dan dokumen terkait

(2) Pengakuan akan rahasia dagang

(3) Pembatasan akses di bagi pegawai, konsultan, atau pihak ketiga

(4) Pemilikan merupakan representase lisensor atas penemuan.

(5) Masalah pemilikan berkaitan dengan modifikasi licensee.

(6) Pemilikan akan salinan diciptakan pengguna.

g) Ketentuan pembayaran

(1) Jadwal pembayaran

(2) Potongan

- (3) Pembayaran dalam kaitan dengan penerimaan lisensi atas pengujian produk
- (4) *Fee* atas keterlambatan
- (5) Biaya pengiriman barang
- (6) Penjualan, penggunaan, hak milik, pajak pertambahan nilai, dan jenis pajak lain selain pajak yang didasarkan pada penerimaan lisensor

h) Prosedur penerimaan

- (1) Hak untuk menguji dilakukan pada periode waktu yang ditentukan.
- (2) Hak untuk menolak dan akibat penolakan

i) Pelatihan

- (1) Skopa pelatihan disediakan lisensor.
- (2) Biaya
- (3) Lokasi
- (4) Jumlah peserta
- (5) Pelatihan pegawai baru setelah pelatihan awal

j) Jaminan/*Worranfes*

- (1) Lisensor akan memberikan *warranty* yang sangat terbatas, misalnya syarat jaminan atas kerusakan fisik dan pengerjaannya, hanya berlaku sembilan puluh hari pertama.
- (2) Licensee boleh meminta *warranty* bahwa paling tidak penemuan berfungsi dalam fungsi yang digambarkan dalam dokumen.
- (3) Jangka waktu *warranty*.
- (4) Prosedur pemberitahuan terhadap lisensor tentang kerusakan

- (5) Prosedur dan waktu tanggapan untuk perbaikan atas masalah yang terjadi
- (6) Modifikasi atas produk akan menghapus *warranty*.
- (7) *Disclaimer* secara eksplisit oleh lisensor mengenai:
 - (a), kemampuan untuk diperdagangkan.
 - (b). kecocokan bagi tujuan terkait.
 - (c). dioperasikan bebas dari kesalahan, dan
 - (d). *warranties* lainnya, baik yang tersurat maupun tersirat selain yang secara eksplisit dinyatakan dalam perjanjian.

k) Pembatasan tanggung jawab lisensor

- (1) Lisensor tidak bertanggung jawab atas kerusakan tidak langsung, khusus, kecelakaan, dan kerusakan karena akibat yang wajar, baik dalam kontrak, perbuatan melawan hukum, maupun tanggung jawab produk.
- (2) Lisensor tidak bertanggung jawab atas kehilangan keuntungan/pendapatan/data /atau penggunaan atau biaya dari produk pengganti, baik karena masalah kontrak, perbuatan melawan hukum, maupun tanggung jawab produk.
- (3) Pembatasan dilakukan terhadap Jumlah total kerusakan, misalnya seluruh atau sebagian fee lisensi yang dibayarkan.
- (4) Pemendekan pengaturan batasan dimulainya tindakan sejak kerusakan terjadi (misalnya enam bulan atau satu tahun).

l) Hak inspeksi.

Lisensor berhak untuk menginspeksi pekerjaan lisensi apakah dilakukan sesuai dengan isi perjanjian).

m) Layanan pendukung dan pemeliharaan

- (1) Ruang lingkup layanan pendukung dan pemeliharaan
- (2) Waktu tanggapan lisensor untuk mengatasi masalah
- (3) Pembayaran
- (4) Diboolehkannya kenaikan harga
- (5) Hubungan dengan perjanjian terpisah

n) Tidak mengungkap informasi rahasia

- (1) Persetujuan untuk menyimpan berbagai informasi rahasia
- (2) Jangka waktu kerahasiaan
- (3) Lingkup informasi yang dilindungi; Jangka waktu persetujuan, harga, dan informasi lain yang ditentukan sebagai rahasia
- (4) Pengecualian

Pengecualian meliputi:

- (a) informasi yang merupakan bagian dari milik umum (*publicdomain*) tanpa adanya tindakan dari pihak lain;
- (b) informasi yang merupakan penguasaan pihak lain secara sari sebelum adanya pengungkapan;
- (c) informasi yang secara sah diperoleh dari pihak ketiga tanpa ada pembatasan atas pengungkapan
- (d) informasi yang secara independent dikembangkan, dan

(e) Perjanjian untuk mengambil langkah-langkah yang wajar agar membuat karyawan bertindak sesuai dengan batasan kerahasiaan

o) Denda atas pelanggaran

- (1) Lingkup denda
- (2) Pemberitahuan kepada lisensor tentang klaim tidak adanya pelanggaran
- (3) Pengawasan dan penyelesaian oleh lisensor
- (4) Pilihan kepada lisensor untuk menggantikan atau memperbaiki produk

p) Pengakhiran perjanjian

- (1) Hak lisensor untuk mengakhiri;
- (2) Hak licensee untuk mengakhiri;
- (3) Gagal bayar dan sengketa tentang pembayaran yang disyaratkan;
- (4) Akibat pengakhiran kontrak, kelangsungan (*survival*) akan hak dan kewajiban pembayaran;
- (5) Pengembalian barang, dokumen, dan salinan produk setelah pengakhiran kontrak;
- (6) Kewajiban lisensi berhenti menggunakan barang setelah pengakhiran kontrak;
- (7) Sertifikasi oleh lisensi mengenai berhentinya menggunakan produk setelah pengakhiran dan pengembalian produk, salinan dan dokumen.

q) Masalah khusus lain.

- (1) Klausula *most favored nation*;
- (2) Perlindungan harga;
- (3) Pemasangan;

(4) Konfigurasi perangkat keras (misalnya untuk produk perangkat lunak komputer).

r) Lain-lain

(1) Hukum yang mengatur;

(2) Yurisdiksi, misalnya sebab-sebab tindakan hanya dapat digugat di negara tempat kantor prinsipal dari lisensor berada;

(3) Pemberitahuan;

(4) Hubungan antarpihak;

(5) Penafsiran terhadap isi kontrak;

(6) Fee pengacara;

(7) *Force majeure*.

2) *Isi Perjanjian Lisensi*

Isi atau materi muatan yang ada dalam perjanjian lisensi merupakan kebebasan para pihak dalam menentukan isi perjanjian atau isi perjanjian lisensi merupakan kebebasan berkontrak bagi para pihak yang melakukan perjanjian lisensi.

C. Pengaturan Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan Menurut UU No. 28 Tahun 2014

Pemindahtanganan hak cipta melalui pewarisan pada prinsipnya setiap orang dapat dipastikan mempunyai keluarga dan mempunyai harta kekayaan walaupun misalnya nilai hartanya tidak seberapa. Di samping itu adakalanya pewaris semasa hidupnya mempunyai hutang. Hutang yang ditinggalkan pewaris juga merupakan kekayaannya, karena yang disebut harta kekayaan itu meliputi aktiva dan passiva yang berupa hak-hak dan kewajiban-kewajibannya.

Ketika seseorang meninggal dunia maka terutama yang menyangkut harta peninggalannya, adalah warisan menjadi terbuka dan mulai saat itu terjadi peralihan harta kekayaan pewaris. Warisan merupakan salah satu bentuk pengalihan hak kekayaan karena dengan meninggalnya seseorang berakibat harta kekayaannya beralih kepada ahli warisnya.

Mengenai ahli waris yang berhak mewaris dalam hukum waris mengenai adanya prinsip garis keutamaan yang dibagi menjadi 4 (empat) golongan ahli waris. Ahli waris golongan pertama adalah keturunan pewaris yaitu suami atau istri yang masih hidup dan anak, dan keturunannya (cucu/cicit). Apabila anak pewaris masih hidup maka cucu tidak dapat mwaris karena kedudukannya masih terhimpit oleh orang tuanya. Cucu baru tampil mewaris setelah orang tuanya (anak pewaris) telah tiada.

Ahli waris golongan kedua adalah orang tua yaitu bapak dan ibu pewaris. Ahli waris golongan ini baru tampil mewaris apabila ahli waris golongan pertama tersebut tidak ada. Kemudian untuk ahli waris golongan ketiga yaitu saudara pewaris dan baru berhak mewaris setelah ahli waris golongan kedua sudah tidak ada.

Selanjutnya mengenai ahli waris golongan adalah paman dan bibi pewaris. Pada prinsipnya sama dengan di atas, bahwa mereka baru berhak mewaris setelah ketiga golongan sebelumnya telah tiada semuanya.

Peralihan hak cipta karena warisan juga berlaku prinsip-prinsip hukum waris sebagaimana disebutkan di atas. Hal cipta merupakan salah satu harta kekayaan pewaris yang menjadi objek warisan. Hak cipta dapat diwariskan setelah pencipta atau pemegang hak cipta (pewaris) meninggal dunia. Ahli waris yang berhak mewaris diutamakan adalah golongan pertama dan apabila tidak ada baru ahli waris golongan

berikutnya. Jika ahli warisnya lebih dari satu orang tidak menjadi masalah dalam menerima warisan karena hak cipta dapat dimiliki oleh mereka secara bersama-sama.

Sebagaimana diketahui bahwa sejak ciptaan diwujudkan berakibat munculnya hak cipta terhadap ciptaan tersebut, ini berarti sejak saat itu hak cipta mulai berlaku. Pencipta resmi memiliki hak untuk menerbitkan ciptaannya, menggandakan ciptaannya, mengumumkan ciptaannya, dan melarang pihak lain untuk melipatgandakan dan/atau menggunakan secara komersial ciptaannya. Semua sesuatu tentu ada awalnya dan ada akhirnya. Demikian juga dengan hak cipta tidak terlepas dari masa berlakunya atau ada batas waktunya. Masalah berlakunya hak cipta tidak sama antara ciptaan yang satu dengan yang lain karena dipengaruhi oleh sifat ciptaan dari kelompok hak ciptanya. Ada dua macam sifat ciptaan yaitu yang sifatnya asli (original) dan sifatnya turunan (derivatif). Masa berlakunya juga bergantung pada jenis ciptaan atau "objek" hak ciptanya, serta apakah objek itu diterbitkan atau tidak diterbitkan. Hak cipta berlaku dalam jangka waktu terbatas, dan lamanya berbeda-beda tiap negara. Sebagai suatu hak yang mempunyai fungsi sosial, maka hak cipta mempunyai masa berlaku tertentu. Hal ini untuk menghindarkan adanya monopoli secara berlebihan dari si pencipta.

Di Indonesia berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, jangka waktu berlakunya suatu hak cipta adalah sebagai berikut:

3. Masa Berlaku Hak Moral

Hak moral pencipta berlaku tanpa batas waktu dalam hal:

- a. Tetap mencantumkan atau tidak menrantungkan namanya pada salinan sehubungan dengan pemakaian ciptaannya untuk umum;
- b. Menggunakan nama aliasnya atau samarnya; dan

- c. Mempertahankan haknya dalam hal terjadi distorsi ciptaan, mutilasi ciptaan, modifikasi ciptaan, atau hal yang bersifat merugikan kehormatan diri atau reputasinya.

Hak moral pencipta berlaku selama berlangsungnya jangka waktu hak cipta atas ciptaan yang bersangkutan, yaitu dalam hal:

- c. Mengubah ciptaannya sesuai dengan kepatutan dalam masyarakat;
 - d. Mengubah judul dan anak judul ciptaan.
4. Masa Berlaku Hak Ekonomi Pasal 58 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang hak cipta menyebutkan bahwa
- Perlindungan hak cipta atas ciptaan :
- j. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya
 - k. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
 - l. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
 - m. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
 - n. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
 - o. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase
 - p. Karya arsitektur
 - q. Peta
 - r. Karya seni batik atau seni motif lain,

Berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah Pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Mengenai pemindahtanganan hak cipta bahwa benda ini dapat beralih atau dialihkan oleh pemegangnya. Berdasarkan Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Hak Cipta 2014 telah diatur tentang hal tersebut, bahwa hak cipta dapat beralih atau dialihkan baik sebagian atau seluruhnya karena: pewarisan, hibah, wakaf, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab lain yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Yang dapat beralih atau dialihkan hanya hak ekonomi saja, sedangkan dilakukan secara jelas dan tertulis baik dengan atau tanpa akta notaris.

Pada prinsipnya setiap orang mempunyai keluatga dan mempunyai harta kekayaan walaupun misalnya nilai harta kekayaan itu tidak seberapa. Hutang yang ditinggalkan pewaris juga merupakan kekayaannya, karena yang disebut kekayaan itu meliputi aktiva dan pasiva yang berupa hak-hak dan kewajiban-kewajibannya.

Ketika seorang meninggal dunia maka terutarna yang menyangkut harta peninggalannya, menjadi terbuka dan mulai saat itu terjadi peralihan harta kekayaan pewaris. Hak Cipta merupakan salah satu harta kekayaan pewaris yang menjadi Objek warisan. Warisan merupakan salah satu bentuk pengalihan harta kekayaan karena dengan meninggalnya seseorang berakibat harta kekayaannya beralih pada ahli warisnya.

Hukum waris (*erfrechfj*) yaitu seperangkat norma atau aturan yang mengatur mengenai berpindahnya atau beralihnya hak dan kewajiban (harta kekayaan) dari orang yang meninggal dunia (pewaris) kepada orang yang masih hidup (ahli waris) yang bertak menerimanya, Atau dengan kata lain, hukum waris yaitu peraturan yang

mengatur perpindahan harta kekayaan orang yang meninggal dunia kepada satu atau beberapa orang lain.

Menurut Mr. A. Pitlo, hukum waris yaitu suatu rangkaian ketentuan -ketentuan, di mana, berhubung dengan meninggalnya seorang, akibat- akibatnya di dalam bidang kebendaan, diatur, yaitu : akibat dari beralihnya harta peninggalan dari seorang yang meninggal, kepada ahli waris, baik di dalam hubungannya antara mereka sendiri, maupun dengan pihak ketiga.

Di dalam membicarakan hukum waris maka ada 3 hal yang perlu mendapat perhatian, di mana ketiga hal ini merupakan unsur - unsur pewarisan:

1. Orang yang meninggal dunia /pewaris / erflater

Pewaris ialah orang yang meninggal dunia dengan meninggalkan hak dan kewajiban kepada orang lain yang berhak menerimanya. Menurut Pasal 830 KUH perdata, pewaris hanya berlangsung karena kematian. Menurut ketentuan Pasal 847 KUH Perdata, segala harta peninggalan seseorang yang meninggal dunia adalah kepunyaan sekalian harta warisnya menurut undang-undang – undang sekedar terhadap itu dengan surat wasiat tidak telah diambil setelah ketetapan yang sah. Dengan demikian, menurut KUH Perdata ada dua macam waris. Hukum waris yang disebut pertama, dinamakan Hukum Waris *ab intestate* (tanpa wasiat). Hukum waris yang kedua disebut Hukum Waris waris atau *testamentair erfrecht*.

2. Ahli waris yang berhak menerima harta kekayaan itu / *Erfgenaam*.

Ahli waris yaitu orang yang masih hidup yang oleh hukjm diberi hak untuk menerima hak dan kewajiban yang ditinggal oleh pewaris. Lalu, Perdata, anak yang ada dalam kandungan dianggap sebagai telah dilahirkan bilamanakeperluan si anak

menghendaki. Jadi, dengan demikian seorang anak yang ada dalam kandungan, walaupun belum lahir dapat mewarisi karena dalam pasal ini hukum membuat fiksi seakan - akan anak sudah dilahirkan.

Ahli waris ini didasarkan atas hubungan darah dengan si pewaris atau para keluarga sedarah. Ahli waris ini terdiri atas 4 golongan. Golongan I, terdiri dari anak - anak, suami (duda) dan istri (janda) si pewaris; Golongan II, terdiri dari bapak, ibu (orang tua), saudara - saudara si pewaris; Golongan III, terdiri dari keluarga sedarah bapak atau ibu lurus ke atas (seperti, kakek, nenek baik garis atau pada bapak atau ibu) si pewaris; Golongan IV, terdiri dari sanak keluarga dan pancer samping (seperti, paman, bibi).

Ahli waris menurut wasiat (*testamentaire recht*) ahli waris ini didasarkan atas wasiat yaitu dalam pasal 874 KUH Perdata, setiap orang yang diberi wasiat secara sah oleh pewaris wasiat, terdiri atas, *testamentair erfgenaam* yaitu ahli waris yang mendapat wasiat yang berisi suatu *erfstelling* (penunjukkan satu atau beberapa ahli waris untuk mendapat seluruh atau sebagian harta peninggalan); *legataris* yaitu ahli waris karena mendapat wasiat yang isinya menunjuk seseorang untuk mendapat berapa hak atas benda tertentu, hak untuk memungut hasil dan seluruh atau sebagian dari harta waris

Jadi, dengan demikian ada tiga dasar untuk menjadi ahli waris, yaitu, ahli waris atas dasar hubungan darah dengan si pewaris, ahli waris hubungan perkawinan dengan si pewaris, ahli waris dasar wasiat.

3. Harta Waris

Hal - hal yang dapat diwarisi dari si pewaris, pada prinsipnya yang dapat diwarisi hanyalah hak-hak dan kewajiban dalam lapangan harta kekayaan. Hak dan

kewajiban tersebut berupa, Aktiva (sejumlah benda yang nyata ada dan atau berupa tagihan atau piutang kepada pihak ketiga, selain itu juga dapat berupa hak imaterii, seperti hak apta); Passive (sejumlah hutang pewaris yang harus dilunasi pada pihak ketiga maupun kewajiban lainnya). Dengan demikian, hak dan kewajiban yang timbul dari hukum keluarga tidak dapat diwariskan.

Hak dan kewajiban ahli waris adalah sebagai berikut :

1. Hak Ahli Waris

Setelah terbukanya warisan ahli waris mempunyai hak atau diberi hak untuk menentukan sikapnya antara lain: menerima warisan secara penuh, menerima dengan hak untuk mengadakan pendaftaran harta peninggalan atau menerima dengan bersyarat, dan hak untuk menolak warisan.

2. Kewajiban Ahli Waris

Adapun kewajiban dari seorang ahli waris, antara lain memelihara keutuhan harta peninggalan sebelum harta peninggalan itu dibagi, pewaris jika pewaris meninggalkan hutang, dan melaksanakan wasiat jika pewaris meninggalkan wasiat.

Hak cipta dianggap sebagai benda bergerak, sehingga hak cipta dapat dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan. Hak dapat yang beralin karena pewarisan terjadi berdasarkan ketentuan undang-undang sehingga kepemilikan beralin kepada ahli waris karena ketentuan undang-undang, beralih otomatis sejak meninggalnya pemilik hak, meskipun dapat juga dialihkan dengan akta disaat pewaris hidup. Kedudukan ahli waris dalam pewarisan diatur dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) (BUKU II KUH Perdata tentang

Kebendaan) dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (UUHC) pengaturan pewarisan hak cipta diatur sesuai dengan hukum waris berdasarkan KUH Perdata yang mengatur tentang kedudukan harta kekayaan seseorang setelah meninggal dunia dengan cara perpindahannya harta kekayaan itu kepada orang lain.

BAB IV

HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI PEWARISAN BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN

A. Jangka Waktu Perlindungan Hak Ekonomi yang Terlalu Lama

Pasal 8 UUHC 2014 menyatakan bahwa “hak ekonomi merupakan hak eksklusif Pencipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas ciptaan”. Sedangkan Pasal 9 UUHC 2014 merinci hak ekonomi dalam hal ; penerbitan, penggandaan, penerjemahan, pengadaptasian, pengaransemenan, pentransformasian, pendistribusian atau salinannya, pertunjukan, pengumuman, komunikasi, dan penyewaan.

Eksklusivitas hak ekonomi yang diberikan kepada pencipta atau pemegang hak cipta adalah dengan berbagai keistimewaan untuk membuat berbagai penggunaan dari karya ciptanya seperti yang tercantum dalam pasal 9 UUHC 2014 tersebut diatas.

Pada umumnya hukum hak cipta memberikan batasan terhadap hak ekonomi pencipta. Batasan dimaksud berbeda-beda di tiap-tiap Negara, namun kebanyakan

mencakup pengecualian bagi tindakan yang dianggap sebagai “*fair use or fair dealing*” terhadap ciptaan tersebut. Misalnya memperbanyak untuk penelitian, kritik, maupun review, mengkopi karya untuk penggunaan pribadi, serta pengecualian terhadap perpustakaan dan arsip.

Biasanya hak eksklusif dari ekonomi itu dibatasi jangka waktunya. *The Berne convention* memberikan masa berlaku hak ekonomi tersebut sampai dengan 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Sedangkan Amerika Serikat dan Negara Uni Eropa dan Australia memberikan masa perlindungan hak ekonomi lebih lama lagi yaitu sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Setelah masa perlindungannya berakhir maka karya cipta tersebut menjadi milik umum (public domain) oleh karena itu dapat direproduksi, dan dieksploitasi tanpa persetujuan pemilik hak cipta.⁴²¹ Di Kanada, berlangsung seumur hidup pencipta ditambah 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia.⁴²²

Public domain digunakan untuk menunjuk karya-karya yang hak intelektualnya tidak berlaku atau dengan istilah lain tidak dilindungi oleh hak ciptaan akhirnya karya tersebut menjadi milik public. Oleh karena itu karya tersebut bias dipergunakan oleh siapa pun. Public domain tidak hanya berlaku untuk karya music, namun semua karya mulai dari film hingga buku.

Public domain merupakan istilah hukum yang artinya “tidak memiliki hak cipta”. Ada tiga kategori utama karya public domain :

⁴²¹ Derek Bosworth dan Elizabeth Webster, *the management of intellectual property: new horizons in intellectual property*, Cheltenham, Uk, Massachusetts, USA, Edward elg horizons ar publishing limited, 2006, hal.65

⁴²² Wilkinson, Margaret ann dan Natasha gerolami, “the author as agent of information policy, the relation between economic and moral rights in copyright, “government information quarterly 26, 2009, hal. 95

3. Karya yang otomatis menjadi public domain adalah yang tidak bias dilindungi oleh hak cipta, misalnya judul, nama, slogan, symbol yang dilindungi oleh hak paten atau hak merek.
4. Karya yang memang diperuntukkan untuk public domain oleh pembuatnya, dan karya yang hak ciptanya sudah kadaluarsa, karena ada batas-batas tertentu yang batasan ini tidak sama di setiap Negara, bergantung pada peraturan di Negara masing-masing.

Di Indonesia hak cipta akan valid hingga 70 tahun setelah kematian sang pencipta. Artinya jika si pencipta meninggal dunia tahun 2016, maka karyanya akan menjadi public domain 70 tahun kemudian. Tetapi kalau karya tersebut dimiliki oleh dua atau lebih pencipta maka masa berlaku hak cipta tersebut sampai dengan 70 tahun setelah pencipta yang terakhir meninggal dunia.

Istilah public domain pertama kali tahun 1886 pada sebuah persetujuan internasional yaitu Bern Convention di Swiss. Konvensi ini mewajibkan setiap Negara anggota untuk melindungi hak cipta dari masing-masing Negara yang ikut menandatangani. Sebelum diterapkannya konvensi Bern, undang-undang hak cipta hanya berlaku bagi karya yang diciptakan di Negara bersangkutan. Akibatnya suatu karya bias dilindungi hak cipta di negaranya, namun dapat disalin dan dijual di Negara lain secara bebas.

Pada dasarnya konvensi Bern ini menjadi tolak ukur minimum yang harus dipenuhi oleh undang-undang hak cipta dari masing-masing Negara. Konvensi Bern menyatakan bahwa semua karya (kecuali fotografi dan sinematografi) akan dilindungi

sekurang-kurangnya selama 50 tahun setelah si penciptanya meninggal dunia. Namun masing-masing Negara diperbolehkan memberikan jangka waktu yang lebih lama.

Untuk pengaturan jangka waktu hak cipta tersebut maka muncul istilah *rule of the short term* atau *comparison of term*. Selain itu ada juga konvensi internasional lain yang melindungi hak cipta yaitu *universal copy right convention (UCC)* yang disetujui di Jenewa tahun 1952.

Maka setelah itu mulai muncullah karya-karya yang lepas dari hak cipta dan untuk mengategorikan karya-karya tersebut, diberikan kategori karya *public domain*. Untuk menggunakan karya-karya ini tidak ada izin apapun yang diperlukan. Karya-karya mereka umumnya mewakili informasi penting yang dibutuhkan kalangan akademik. Adanya karya *public domain* ini tentu saja membantu dalam proses akademik di sekolah, kampus atau penelitian, misalnya tentang sejarah dan arsip budaya. Maka muncullah beberapa situs yang membantu pengarsipan karya-karya yang sudah termasuk dalam kategori *public domain*, misalnya <https://musopen.org/> atau <http://imslp.org/>.

Di Indonesia khususnya sesuai dengan UUHC 2014, suatu karya yang berhak cipta dapat dilepas ke umum apabila penciptanya meninggal dunia, kemudian ditambah 70 tahun setelah meninggalnya pencipta karya. Indonesia pun melalui hak eksklusif dalam hak kekayaan intelektual (HKI) dibatasi oleh suatu jangka waktu perlindungan tertentu, dimana setelah jangka waktu perlindungan tersebut berakhir maka karya yang semula dimiliki secara eksklusif oleh sang pemegang HKI akan menjadi milik umum. Dengan demikian karya tersebut akan dapat dengan bebas dipergunakan oleh siapa pun tanpa adanya kewajiban untuk meminta izin terlebih dahulu namun pada bagian ini

hki.co.id belum menyajikan informasi terkait objek perlindungan hak cipta dan paten yang telah memasuki public domain di Indonesia, padahal ini bias menjadi arsip yang berharga juga sebagai panduan bagi mereka yang ingin mempergunakan karya-karya tersebut.

Berikut ini beberapa wisdom internasional yang berkaitan dengan jangka waktu perlindungan hak cipta :

6. Konvensi Bern

Pasal II Protocol Stockholm mencantumkan kemungkinan untuk memperoleh lisensi (izin) secara paksa untuk menerjemahkan karya-karya luar negeri. Di samping itu juga memuat ketentuan mengenai pembatasan jangka waktu perlindungan hak cipta. Ketentuan yang diterima 50 tahun dalam Konvensi Bern (Pasal 7), untuk negara berkembang dengan protokol Stockholm dikurangi menjadi 25 tahun setelah meninggalnya si pencipta.

7. *Universal Copy Right Convention*

Pasal IV menentukan pembatasan jangka waktu hak cipta selama hidup pencipta dan selama 25 tahun meninggalnya si pencipta. Pasal V ayat 2, Pasal V ter dan Pasal V bis mengatur tentang lisensi paksa dalam hal terjemahan-terjemahan.

Jika kita kaitkan antara Pasal IV, Pasal IV bis, Pasal V, Pasal V bis, Pasal V ternyata bahwa *Universal Copyright Convention* ini memberikan batasan terhadap hak monopoli pencipta. Artinya kepada seorang pencipta hasil suatu karyanya sebanyak mungkin digunakan untuk kepentingan umum, jadi Tidak untuk kepentingan pribadi semata-mata. Dalam hal ini yang banyak

diperhatikan adalah untuk kepentingan negara-negara berkembang. Itulah sebabnya dalam Pasal V memberikan batasan-batasan tertentu terhadap hak si pencipta asli untuk terjemahan itu yang diupayakan untuk kepentingan pendidikan, penelitian, dan ilmu pengetahuan.

Selanjutnya Sudargo Gautama menuliskan bahwa ketentuan Pasal V, Pasal V bis dan Pasal V inilah yang dijadikan sebagai dasar daripada protokol Stockholm 1967 Konvensi Bern.⁴²³

Jika kita bandingkan antara Konvensi Bern dengan *Universal Copy Right Convention* perbedaannya terletak pada dasar falsafah yang dianutnya. Konvensi Bern menganut dasar falsafah Eropa yang menganggap hak cipta sebagai hak alamiah daripada si pencipta si pribadi, sehingga menonjolkan sifat individualis yang memberikan hak monopoli.

Sedangkan *Universal Copy right Convention* mencoba untuk memimpin temukan antara falsafah Eropa dengan falsafah Amerika (walaupun falsafah Amerika yang dikedepankan), yang memandang hak monopoli yang diberikan kepada si pencipta diupayakan pula untuk memperhatikan kepentingan umum. Sehingga *Universal Copy Right convention* menganggap bahwa hak cipta itu ditimbulkan oleh karena adanya ketentuan yang memberikan hak seperti itu kepada pencipta. Sehingga ruang lingkup dan pengertian hak mengenai hak cipta itu dapat ditentukan oleh peraturan yang melahirkan hak tersebut.

8. Kanada, Cina, Jepang dan Korea Selatan

⁴²³ Ibid, halaman 278

Sebuah karya berada di bawah publik domain jika pengarang/editor/penulis lirik terakhir telah meninggal lebih dari 50 tahun yang lalu.

Contoh :

karya apapun oleh Sergey Prokofiev berada di bawah public domain di Kanada, karena ia meninggal pada tahun 1953.

Hanya di Kanada sebuah karya yang pertama dirilis setelah kematian pengarang/editor/penulis lirik dapat dilindungi hak cipta selama 50 tahun setelah tanggal publikasi pertama kali.

9. Amerika Serikat

Karya apapun yang dirilis sebelum tahun 1923 berada dibawah public domain.

Contoh :

Piano Concerto No.1 milik Prokofiev berada di bawah publik domain AS, karena ia dirilis pada tahun 1912.

Karya apapun pertama kali dirilis tahun 1923 sampai tahun 1977 dikenakan 95 tahun perlindungan Undang-Undang Hak Cipta.

Karya apapun yang pertama kali dirilis tahun 1978 dan tahun-tahun selanjutnya dikenakan perlindungan total umur hidup pencipta terakhir ditambah 70 tahun.

10. Uni Eropa

Sebuah karya berada dibawah public domain hanya jika pengarang/editor/penulis lirik telah meninggal 70 tahun yang lalu atau lebih.

Contoh:

Karya apapun oleh Maurice Ravel berada dibawah public domain di Uni Eropa, karena ia telah meninggal dunia pada tahun 1937.

Namun, di Perancis perlindungan hak cipta karya music dikenakan perpanjangan periode perlindungan istimewa, kompensasi dari masa perang (perang dunia I dan II). Maka untuk pengarang yang telah meninggal sebelum 1 Januari 1995, periode perlindungan hak cipta setelah kematian pencipta adalah 78 tahun dan 120 hari untuk karya yang dirilis diantara 1 Januari 1921 dan 31 Desember 1947, dan masa perlindungan 84 tahun dan 272 hari untuk karya yang dirilis sebelum 31 Desember 1920. Ini alasan mengapa tidak ada karya Ravel yang berada di public domain di Perancis, berbeda dengan Negara-negara Eropa lain.

Sebuah karya yang pertama dirilis setelah kematian pengarang/editor/penulis lirik dikenakan perlindungan hak cipta minimal 25 tahun setelah pertama kali dirilis.

Di Indonesia sendiri jangka waktu perlindungan hak ekonomi pencipta telah beberapa kali mengalami perubahan. Auteurswet 1912 hak cipta hanya dibatasi jhabngka waktunya sampai 50 tahun, tetapi dalam UHC 1982, dibatasi hanya 25 tahun. Kemudian dalam UHC No. 7 Tahun 1987 dan UHC No. 12 Tahun 1997 kembali menjadi selama hidup pencipta dan 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia. Perubahan-perubahan dalam ketentuan tersebut membuktikan begitu kuatnya pengaruh budaya hukum asing ke dalam budaya hukum Indonesia. Ketika UHC 1982 dilahirkan, banyaka alasan yang dikemukakan sepanjang menyangkut filosofis fungsi sosial hak milik, dan disepakatilah jangka waktu hak cipta selama hidup di pencipta ditambah

dengan 25 tahun setelah meninggalnya si pencipta. Dalam Undang-Undang Hak Cipta No. 19 Tahun 2002 jangka waktu pemilik hak cipta ditetapkan menjadi 50 tahun. Terakhir dalam Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 khusus untuk ciptaan.

- d. Buku, pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya
- e. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- f. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
- g. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- h. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
- i. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung atau kolase
- j. Karya arsitektur
- k. Peta
- l. Karya seni batik atau seni motif lain.

Berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Khusus dalam hal ciptaan dimiliki oleh 2 (dua) orang atau lebih, perlindungan hak cipta berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia paling akhir dan berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun sesudah terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya. Demikian juga untuk ciptaan yang dimiliki atau dipegang oleh badan hukum berlaku selama 50 (lima puluh) tahun sejak pertama kali dilakukan pengumuman.

Ide mengenai pembatasan jangka waktu hak cipta, sebenarnya didasarkan atas landasan filosofis tiap-tiap hak kebendaan termasuk hak cipta fungsi sosial. Sehingga dengan diberinya pembatasan jangka waktu pemilihan hak cipta, maka diharapkan hak cipta itu tidak dikuasai dalam jangka waktu yang panjang di tangan si pencipta yang sekaligus sebagai pemiliknya. Sehingga dengan demikian dapat dinikmati oleh rakyat atau masyarakat luas sebagai pengejawantahan dari asas tiap-tiap hak mempunyai fungsi sosial. Meskipun kenyataannya tidak persis demikian. Selama ini hak cipta yang telah berakhir masa berlakunya hak menguntungkan pihak tertentu, khususnya pihak produser dalam hal karya cipta lagu dan pihak penerbit dalam hal karya cipta berupa buku atau hasil karya ilmiah lainnya.

Dengan berakhirnya jangka waktu pemilikan tersebut jadilah karya cipta itu sebagai milik umum, suatu kuasa umum (publik domein). Pembatasan jangka waktu hak cipta yang tercantum dalam UHC Indonesia bukanlah satu-satunya peraturan hak cipta yang memberikan batasan. Dengan kata lain, di samping UH Indonesia pembatasan yang sama juga dikenal dalam Auteurswet 1912, Konvensi bern, *Universal Copyright Convention* dan berbagai-bagai Konvensi dan Kesepakatan Internasional dan berbagai-bagai Konvensi dan Kesepakatan Internasional lainnya.

Dalam Auteurswet 1912 hak cipta dibatasi sampai 50 tahun setelah meninggalnya si pencipta. Ketentuan yang demikian dapat dijumpai dalam Pasal 37-nya, yang merupakan pengambilalihan dari ketentuan Konvensi bern.

Pada mulanya Konvensi Bern menentukan jangka waktu 50 tahun setelah meninggalnya si pencipta. Ketentuan yang demikian dapat dijumpai dalam Pasal 37-nya yang merupakan pengambilalihan dari ketentuan Konvensi Bern.

Pada mulanya Konvensi Bern menentukan jangka waktu 50 tahun, namun setelah direvisi di Stoklholm Tahun 1967 jangka waktu tersebut dikurangi menjadi 25 tahun, hal ini dimaksudkan memberikan kesempatan kepada negara berkembang untuk dapat menikmati karya cipta orang lain. Atas dasar ini pulalah UHC 1982, memberikan batasan 25 tahun, sesuai dengan maksud Indonesia untuk menjadi anggota Konvensi Bern pada masa datang, meskipun sampai pada hari ini kita tidak melihat realisasinya.

Walaupun pembatasan jangka waktu pemilikan hak cipta 25 tahun tersebut merupakan :

Ketentuan yang diambil alih dari Konvensi Bern dengan alasan agar mempermudah bila Indonesia menjadi salah satu anggota konvensi, tetapi dalam perkembangan selanjutnya yang akhir-akhir ini terlihat adanya upaya untuk menggantikan atau merevisi undang-undang hak cipta 1982, yang pembatasan jangka waktu hak cipta tersebut, telah dinaikkan menjadi 50 tahun setelah meninggalnya si pencipta.⁴²⁴

Sebenarnya mengenai pembatasan jangka waktu hak cipta adalah merupakan penjelmaan dari pandangan tentang hakikat pemilikan, dikaitkan dengan kedudukan manusia sebagai makhluk bermasyarakat, dimana hak milik itu dianggap mempunyai fungsi sosial. Inilah yang kami maksudkan landasan filosofis dan budaya hukum yang dianut oleh suatu negara dalam perlindungan hak cipta tersebut.

Sampai pada batas tertentu, memang hak cipta itu dimaksudkan untuk memerhatikan keseimbangan antara kepentingan perorangan dengan kepentingan perorangan dengan kepentingan umum (masyarakat luas).

Dua kepentingan ini tidak dapat dipisahkan. Oleh hukum pengakuan milik perorangan dan milik umum kedua-duanya mendapat tempat dalam tatanan hukum tiap-

⁴²⁴ J.C.T., Simorangkir, *Beberapa Catatan Mengenai Perubahan UU Mengenai Hak Cipta*, Jakarta, Kompas, 25 Februari 1987, hlm. IV. Lihat juga Nugroho E. Yudo, Tanda Tanya menyertai UU Hak Cipta, Jakarta, Kompas, 15 September 1987, hal. IV

tiap bangsa di dunia ini, sekalipun dasar filosofis negaranya berbeda. Di negara-negara penganut paham liberalis sama halnya juga di negara-negara penganut paham komunis, kedua-duanya menempatkan pengakuan adanya hak individu dan hak publik. Oleh karena itu dapatlah dimengerti bahwa pembatasan jangka waktu hak cipta itu adalah merupakan pertimbangan atas milik umum dan milik individu (perorangan). Bagi Indonesia yang menganut Falsafah Pancasila, menempatkan keseimbangan atas dua kutub tersebut, pengakuan hak individu dan hak publik.

Antara kepentingan individu dan masyarakat merupakan dwi tunggal yang tak dapat dipisahkan. Pancasila mempertemukan kedua pandangan ini. Bahkan jika kita bandingkan dengan negara yang masyarakatnya individualistis materialis sekalipun seperti Amerika Serikat, juga mengadakan pembatasan mengenai pemilikan hak cipta dalam undang-undang. Artinya pada suatu waktu hak cipta itu menjadi milik publik juga.

Menurut penulis pemberian perlindungan hak cipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia adalah berlebihan sebab ada kesan dengan masa 70 tahun (sesama hidup pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggal) pemilik hak cipta, UHC Indonesia tampaknya ingin menonjolkan hak individu. Oleh karena itu sangatlah tepat bahwa jangka waktu perlindungan UHC adalah 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia seperti yang dimaksud dalam UHC sebelum yaitu Undang-Undang No. 19 Tahun 2002.

Hal tersebut sejalan dengan prinsip Hukum Islam yang dapat dilihat pada QS. Al-Hadid:7 sebagaimana berikut:

QS. Al-Hadid:7

آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفَقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ ۖ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ

كَبِيرٍ

Artinya:

Berimanlah kamu kepada Allah dan Rasul-Nya dan nafkahkanlah sebagian dari hartamu yang Allah telah menjadikan kamu menguasainya. Maka orang-orang yang beriman di antara kamu dan menafkahkan (sebagian) dari hartanya memperoleh pahala yang besar.

Berdasarkan penggalan ayat suci Al-Quran yang terdapat QS. Al-Hadid:7 konsep hak milik dalam Islam tidak hanya semata-mata untuk mendapatkan kesejahteraan semata, tetapi Islam berpandangan terhadap hak milik yang dimiliki hanya merupakan amanah. Dan sesungguhnya keseluruhan harta benda tersebut secara umum adalah hak milik masyarakat (umat). Sedangkan yang menjadi pemilik mutlak dari harta benda tersebut adalah Allah. Begitu juga dengan kepemilikan hak cipta, harus memberikan manfaat kepada masyarakat luas.

BAB V

**REKONSTRUKSI HUKUM PERALIHAN HAK CIPTA MELALUI
PEWARISAN BERBASIS NILAI KEADILAN**

A. Perlunya Rekonstruksi Hukum Peralihan Hak Cipta Melalui Pewarisan

3. Prinsip Nilai Keadilan Pancasila

Negara Republik Indonesia memberikan perlindungan dan pengakuan atas hak milik rakyatnya dalam konstitusi Negara. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menentukan bahwa *“setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”*. Hak individu untuk memperoleh pengakuan hak milik itu lebih lanjut disebut dalam Pasal 28H ayat (4) UUD 1945 berbunyi *“setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”*.

Oleh sebab itu, pemahaman terhadap Hak Kekayaan Intelektual bukanlah merupakan domain hukum semata, akan tetapi ada domain-domain ilmu lainnya, seperti teknik, ekonomi dan politik. Namun, meskipun demikian sebagian besar pemahaman terhadap HKI haruslah berlandaskan pada pemahaman aspek hukum. Oleh karena itu

kepentingan terbaik patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia.⁴²⁵

Prinsip utama pada hak kekayaan intelektual yaitu bahwa hasil kreasi dari pekerjaan dengan memakai kemampuan intelektual tersebut, maka pribadi yang menghasilkan mendapatkan kepemilikannya berupa hak alamiah (*natural*). Bukan hanya sebatas pemberian hak kepemilikan, Negara juga harus memberikan perlindungan hukum bagi pemilik kekayaan ini. Negara tidak memberikan instrumen perlindungan hukum terhadap hak intelektual tersebut terjadi kesewenang-wenangan maka telah terjadi kemunduran hukum.

Pancasila sebagai falsafah bangsa harus menjadi pandangan hidup dan wisdom Nasional atas seluruh peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, oleh karenanya harus sesuai dengan Pancasila yaitu sila kedua “Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab”. Bahwa sila ke dua Pancasila memiliki makna koherensi sifat-sifat dan keadaan serta hakikat Negara dengan hakikat manusia yang bersifat “*monopluralis*”.⁴²⁶ Kata “**Kemanusiaan yang adil dan beradab**” penegasannya dibagi atas kata **adil dan beradab**, sehingga **Adil**, dalam kaitannya dengan kemanusiaan yaitu adil terhadap dirinya sendiri, terhadap sesama manusia dan terhadap Tuhannya. Beradab, yaitu terlaksananya semua unsur-unsur hakikat manusia sebagai manusia yang bermartabat

⁴²⁵Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 1994, halaman 14.

⁴²⁶Jujun S. Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1995, halaman 54. Lebih lanjut dijelaskan Teori Koherensi dan Teori Korespondensi dipergunakan untuk cara-cara berpikir ilmiah. Lihat juga M. Solly Lubis dalam bukunya *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, halaman 20. Solly Lubis menjelaskan Teori korespondensi mengatakan bahwa suatu pernyataan dianggap benar kalau isi yang terkandung dalam pernyataan itu berkorespondensi dengan objek factual yang dimaksud dalam pernyataan itu.

setinggi-tingginya.⁴²⁷ Termasuk dalam hal ini hasil kreasi dari pekerjaan dengan memakai kemampuan intelektual.

Sepintas konsep Hak Kekayaan Intelektual sangat menonjolkan individualism. Setiap hasil intelektual mendapat perlindungan Hak Kekayaan Intelektual dan orang lain tidak dapat menggunakannya dengan sembarangan. Pemahaman ini menjadi beralasan karena struktur hubungan sosial masyarakat yang hingga kini dianut adalah kebersamaan atau komunalisme. Sebenarnya pemahaman di atas tidak sepenuhnya benar, sebab HKI hanya berupaya memberikan jaminan bagi setiap individu untuk menguasai dan menikmati secara eksklusif ciptaannya melalui Negara. Tentunya perlindungan hukum yang dimaksud adalah untuk kepentingan pemilik, baik pribadi maupun kelompok.

Menurut Azyumardi Azra, revitalisasi Pancasila sebagai garis haluan bersama ideologis negara-bangsa Indonesia yang paling *feasible* dan sebab itu lebih bermanfaat bagi bangsa ini dimasa akan datang.⁴²⁸ Undang-undang sebagai produk legislasi nasional akan semakin sempurna apabila Pancasila dijadikan sebagai pandangan hidup dengan berbasis pada nilai Pancasila.⁴²⁹ Dengan revitalisasi nilai Pancasila dapat meningkatkan kualitas peraturan perundang-undangan yang ada, dengan menghilangkan diskriminasi sekecil apapun.

⁴²⁷Mas Soebagio dan Slamet Supriatna, Dasar-dasar Filsafat Suatu Pengantar ke Filsafat Hukum, Akademika Pressindo, Jakarta, 1992, halaman 40. Mas Subagio menjelaskan bahwa Manusia sebagai makhluk hidup yang bermasyarakat dan berbudaya merupakan makhluk yang bersifat integral, bahwa ia tidak saja jasmani tetapi juga rohani, tidak saja individu tetapi juga sosial sebagai makhluk Tuhan.

⁴²⁸Azyumardi Azra, Revitalisasi Pancasila, Rindu Pancasila, Kumpulan Tulisan, Kompas, Jakarta, 2010, halaman 10.

⁴²⁹Ibid

Menurut Yudi Latif Pancasila telah memberikan dasar kebudayaan, yakni Kemanusiaan yang Adil dan Beradab. Ini merupakan prinsip humanisasi dalam Pancasila yang terbagi atas dua bagian, antara lain:

3. Kemanusiaan berkeadilan; dan
4. Kemanusiaan berkeadaban.⁴³⁰

Maka diharapkan hukum Hak Kekayaan Intelektual yang telah dibentuk menjadi lebih responsif. Penulis berpendapat demikian dengan mengutip Philippe Nonet dan Philip Selznick yang menguraikan tentang hukum responsif. Philippe Nonet dan Philip Selznick mengatakan hukum responsif membawa janji bagi kehidupan sosial masyarakat, dimana hukum tersebut digunakan untuk merumuskan dan untuk selanjutnya mempertahankan keteraturan publik. Jadi perlindungan hukum Hak Kekayaan Intelektual tidak hanya mengutamakan individualisme melainkan juga secara komunal kelompok, apabila masyarakat itu telah menghasilkan karya intelektual. Hukum Hak Kekayaan Intelektual dibutuhkan oleh rakyat untuk melindungi ciptaannya dari gangguan pihak lain.

Seiring akselerasi perkembangan zaman dan khususnya di negara-negara maju yang umumnya memiliki sumber daya alam terbatas, masalah hak kekayaan intelektual (HKI) sangat dilindungi. Negara-negara maju misalnya Jepang dan Korea Selatan yang berorientasi pada industri HKI merupakan salah satu sumber pemasukan penopangan perekonomian Negara.⁴³¹

⁴³⁰Syaiful Arif, *Falsafah Kebudayaan Pancasila, Nilai dan Kontradiksi Sosialnya*, Kompas Gramedia, Jakarta, 2016, halaman xv.

⁴³¹Iman Sjahputra, *Menggali Keadilan Hukum (Analisis Politik Hukum dan Hak Kkekayaan Intelektual)*, Alumni, Bandung, 2009, halaman 27.

Gustav Radbruch menyebut hukum merupakan sesuatu unsur kebudayaan, hukum mewujudkan salah satu nilai dalam kehidupan konkrit manusia, yaitu nilai keadilan, antara lain:

4. Keadaan berarti kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan;
5. Finalitas atau kegunaan;
6. Legalitas atau kepastian hukum.⁴³²

Nilai keadilan yang telah disebutkan di atas dapat mewujudkan tertib sosial, karena tertib sosial mewujudkan keadaan yang serba teratur antara anggota masyarakat yang ada dalam satu Negara. Tertib sosial dalam masyarakat bukan berarti tidak ada pertikaian dan masalah hukum, tetapi semua pertikaian atau tindak pidana diselesaikan sesuai hukum yang berlaku yang berlandaskan Pancasila.⁴³³ Oleh karena nilai keadilan berdasarkan Pancasila dapat kita ambil satu tolak ukur bahwa hukum yang tidak adil bukan hukum. Karena keadilan hukum itu terletak pada hakekat hukum, sedangkan hukum kita harus sesuai dengan Pancasila.⁴³⁴

Sila Kelima Pancasila “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia”. Nilai keadilan sosial menjelaskan hukum dan keadilan bukan sesuatu yang mesti berjalan sendiri-sendiri, justru harus dilihat dan dijalankan sebagai satu kesatuan. Bila hukum dan keadilan bercerai berai, maka pada saat itu hukum telah kehilangan orientasi pada dirinya. Keadilan sosial adalah merupakan keadilan distributif yang sering disebut oleh orang adalah keadilan umum. Sesuai dengan pendapat H. Pesch ahli ekonomi Jerman

⁴³²R. Otje Salman, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Armico, Bandung, 1987, halaman 45.

⁴³³Mahadi, *Falsafah Hukum, Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, 1991, halaman 82.

⁴³⁴I Dewa Gede Atmadja, *Filsafat Hukum Dimensi Tematis dan Historis*, Setara Press, Malang, 2013, halaman 71.

yang menggambarkan keadilan ada empat bentuk yaitu *legal*, komutatif, distributif, dan sosial.⁴³⁵

Inti dari sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung cita-cita kemanusiaan yang memenuhi hakikat adil. Hal ini berarti harus dipenuhinya segala sesuatu wajib, hal ini merupakan isi arti sila keadilan sosial yang terdalam dan bersifat universal tetap dan tidak berubah. Keadilan sosial itu mempunyai rincian atau dirinci lebih lanjut dalam masyarakat maupun negara, sehingga merupakan dasar sosial bagi adanya keadilan sosial, semestinya mengandung keadilan sosial maupun wajib sosial.⁴³⁶

Oleh karena itu dalam realisasinya keadilan sosial terdapat suatu kondisi sebagai berikut:

5. Bahwa lingkungan keadilan sosial adalah hidup bersama kemanusiaan, baik dalam pengertian masyarakat, bangsa dan negara maupun dalam pengertian kehidupan secara nasional maupun internasional.
6. Bahwa pihak-pihak yang wajib menyelenggarakan keadilan sosial, adalah masyarakat, bangsa dan negara terhadap warganya masing-masing, dan sebaliknya para warga masyarakat, bangsa dan negara wajib menyelenggarakan keadilan sosial (dalam lingkup nasional).
7. Bahwa pada setiap individu senantiasa terdapat suatu kepentingan maupun kebutuhan yang tidak mungkin dapat dipenuhi sendiri (karena di luar kemampuannya). Oleh karena itu kepentingan dan kebutuhan tersebut hanya dapat dipenuhinya dengan bersama-sama manusia lainnya.
8. Bahwa untuk kepentingan bersama semua kepentingan dan kebutuhan harus terpelihara dengan keadilan sosial, dan hal ini dengan sendirinya termasuk juga kepentingan dan kebutuhan hidup dan lingkungan hubungan hidup terhadap diri sendiri maupun terhadap Tuhan sebagai *kuasa prima*.

Berdasarkan pengertian keadilan sosial di atas disimpulkan sebagai berikut:

4. Bahwa dalam hidup bersama itu harus terdapat suatu keadilan sosial, karena hanya dengan demikianlah kepentingan dan kebutuhan hidup setiap warga manusia, bangsa dan Negara dapat saling terpenuhi. Pada hakikatnya keadilan sosial adalah merupakan bawaan kodrat manusia yang memiliki kepentingan

⁴³⁵Ibid

⁴³⁶Ibid

dan kebutuhan hidup mutlak, dan sebenarnya hal ini yang menjadi pangkal dasar dari keadilan sosial.

5. Dengan demikian maka keadilan sosial merupakan bawaan kodrat, tertanam dalam hati sanubari manusia.
6. Bahwa keadilan sosial adalah merupakan bawaan dari sifat kodrat manusia *monodualias*, sebagai makhluk individu dan makhluk sosial.⁴³⁷

Pencapaian keadilan sosial sangat memerlukan perangkat kerja yang dijalankan secara integral, hal ini tak bisa begitu saja menyerahkan kepada hukum semata, akan tetapi pelbagai aspek yang dapat mendorong ranah keadilan itu hadir.⁴³⁸ Keadilan Pancasila salah satunya adalah keadilan sosial yang berparadigma kemanusiaan, karena keadilan adalah ukuran yang kita pakai dalam memberikan perlakuan terhadap objek di luar diri kita. Objek yang ada di luar diri kita ini adalah manusia. Oleh karena itu ukuran tersebut tidak dapat dilepaskan dari arti yang kita berikan kepada manusia atau kemanusiaan, tentang konsep kita mengenai manusia.⁴³⁹ Apapun rumusan keadilan yang hadir dalam setiap permasalahan, kita dapat melihat hubungannya dengan hakikat tentang manusia.

Sebagian melihat hakikat manusia berada pada sisi kebebasan atau kemerdekaan. Manusia tampil pada ciri yang hidup untuk bebas, kebebasan merupakan milik yang berharga dari diri manusia, untuk itu manusia senantiasa ingin mempertahankan dan meraihnya. Berdasarkan keyakinan demikian, maka keadilan disini dikonsepsikan suatu suasana yang memberikan kesempatan bagi kemerdekaan manusia untuk dapat berkembang secara seksama. Salah satunya adalah Negara memberikan perlindungan terhadap karya intelektual yang dihasilkan oleh masyarakatnya dan bagaimana sistem perundang-undangan mengakomodir

⁴³⁷Ibid

⁴³⁸Faisal, Ilmu Hukum, *Sebuah Kajian Kritis, Filsafat, Keadilan, dan Tafsir*, Thafamedia, Yogyakarta, 2015, halaman 71.

⁴³⁹Ibid

perlindungan tersebut agar memberikan keuntungan komersial bagi pemilik merek sebagai hak kekayaan intelektual dan Negara.

Keadilan sosial menjadikan manusia menjadi pusat perhatian yang amat serius, segala modalitas yang ia miliki harus diarahkan untuk kepentingan manusia. Keadilan berparadigma manusia tidak berhenti pada apa yang tampak, tapi ia mesti dapat dirasa bahkan dapat dibatinkan dalam relung hati. Keadilan sosial akan menjadi benteng terakhir bagi manusia, manakala ia mendapatkan keraguan atas nama keadilan itu sendiri. Keadilan sosial berjiwa luwes berpikir sangat pancasilais bila ia diartikan sebenar-benarnya. Karena pelbagai stuktur yang ada di dalamnya mesti menghadirkan konsep pengaturan yang tidak merenggut harga diri dan martabat manusia dari rasa kemanusiaannya. Oleh karena itu keadilan sosial tidak mau meminjam atribut pemikiran bangsa lain, ia setia berada pada basis sosial akar kultur paradigma bangsanya, yaitu Pancasila.

Keadilan sosial berparadigma kemanusiaan akan hadir bila bangsanya menjalankan cara ber hukum dengan tenggangrasa, toleran, solidarity, humanis, rasa malu, dan kasih sayang. Karena nilai-nilai pokok yang terkandung dalam hukum kita selama ini berlaku yaitu keamanan, ketertiban.⁴⁴⁰ Sejatinya dari situlah rasa kemanusiaan orang Indonesia dibangun. Bila ia memahami kebebasan, bukan kebebasan individualistik, melainkan bebas yang bernilai keadaban, sehingga Pancasila memberikan watak kemanusiaan tidak semata-mata hanya adil tapi juga penuh dengan

⁴⁴⁰Purnadi Purbacaraka dan A. Ridwan Halim, *Filsafat Hukum Pidana Dalam Tanya Jawab*, Rajawali Pers, Jakarta, 1997, halaman 1.

keadaban.⁴⁴¹ Hasil kreatifitas manusia itu memiliki nilai ekonomi yang menjadi kekayaan bagi penciptanya. Pengakuan atas kekayaan intelektual tersebut menjadi salah satu bukti paradigma konsepsi ekonomi yang dimiliki pengetahuan melalui Hak Kekayaan Intelektual (*Intellectual Property Rights*). Konsekuensi logis bagi setiap kekayaan yang dimiliki individu adalah perlindungan dan pengakuan atas hak milik individu tersebut. Upaya memperoleh perlindungan dan pengakuan atas hak milik ini merupakan salah satu motivasi individu untuk bergabung dengan individu lain yang akhirnya membentuk masyarakat, yang dalam skala besar disebut “Negara”.

4. Hak Asasi Manusia (HAM)

Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 penuh dengan pernyataan (deklarasi) dan pengakuan yang menjunjung tinggi harkat, martabat, dan nilai-nilai kemanusiaan yang sangat luhur dan sangat asasi.⁴⁴² Pernyataan itu antara lain ditegaskan bahwa hak setiap bangsa akan kemerdekaan, kehidupan yang bebas, tertib dan damai, hak membangun bangsa mencapai kemakmuran dan kesejahteraan, berkedaulatan, bermusyawarah dan berperwakilan, berkebangsaan, berprikemanusiaan, berkeadilan, berkeyakinan yang berketuhanan Yang Maha Esa. Pernyataan-pernyataan dalam pembukaan UUD 1945, jelas mengandung jiwa dan semangat yang tidak jauh berbeda dengan *Universal Declaration of Human Rights*, (UDHR) yang diterima dalam sidang umum PBB pada tanggal 10 Desember 1948.⁴⁴³

⁴⁴¹Adap dalam arti penuh dengan kesantunan, dapat pula diartikan kearifan, sesungguhnya dapat kita simak bersama bahwa keadilan sosial yang berparadigma kemanusiaan merupakan keadaban yang berpijak pada nilai-nilai luhur bangsa Indonesia.

⁴⁴²Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Kencana, Jakarta, 2014, halaman 59.

⁴⁴³Untuk lebih jelasnya lihat juga Pernyataan Semesta tentang HAM (Universal Declaration of Human Right).

Aspek Hak Asasi Manusia (HAM) yang terdapat dalam UUD 1945 yang merupakan sumber hukum dalam pembentukan peraturan perundang-undangan secara normatif menjadi dasar dan alasan untuk dilakukan rekonstruksi atas perundang-undangan yang belum lengkap dan belum mengatur kepentingan-kepentingan bagi subjek hukum yang dituju oleh pembentuk undang-undang. Aspek HAM yang terdapat dalam hukum perdata, pidana dan beberapa konsentrasi hukum lainnya harus berpedoman terhadap keadilan. Keadilan memang susah untuk dijelaskan, menurut Pembukaan UUD 1945 alinea pertama menyatakan bahwa "Sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan.... perikemanusiaan dan perikeadilan". Kata perikeadilan menunjukkan bahwa bangsa Indonesia menghendaki kehidupan yang menjunjung tinggi keadilan, merdeka dari segala ketidakadilan dan segala sesuatu yang tidak adil, termasuk penjajahan harus dihapuskan. Pembukaan UUD 1945 alinea kedua menyatakan bahwa "dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesiayang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur". Kata keadilan dalam kalimat tersebut menunjukkan kemerdekaan untuk mewujudkan keadilan.

Apalagi berdasarkan dasar Negara Indonesia adalah Negara Hukum⁴⁴⁴, salah satu unsur Negara hukum adalah demokrasi. Konstitusi yang demokrasi menurut Dahl mengandung beberapa unsur lain yaitu, pernyataan hak-hak asasi manusia (HAM), pernyataan hak-hak sosial dan ekonomi, bentuk Negara kesatuan atau federal, lembaga legislatif dengan satu kamar atau dua kamar, pengaturan kekuasaan yudikatif, sistem

⁴⁴⁴Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

pemereintahan presidensial atau parlementer, pengaturan mengenai amandemen konstitusi dan referendum serta sistem pemilihan.⁴⁴⁵

Dilihat dari sudut hukum dan teknik perundang-undangan, semua pembuatan undang-undang disamping harus memperhatikan teknis perundang-undangan yang mengenal hierarki, maka seluruh peraturan perundang-undangan yang ada di Negara kita ini harus bersumber dan berdasar pada UUD 1945.⁴⁴⁶ Dikarenakan UUD 1945 merupakan sumber hukum yang paling tinggi.

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menentukan bahwa ***“setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”***. Hak individu untuk memperoleh pengakuan hak milik itu lebih lanjut disebut dalam Pasal 28H ayat (4) UUD 1945 berbunyi ***“setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”***.

Ada dua teori secara filosofi terkait bahwa anggapan hukum bahwa Hak Kekayaan Intelektual adalah suatu sistem kepemilikan (*property*). Teori tersebut dikemukakan oleh John Locke yang sangat berpengaruh di Negara penganut tadisi

⁴⁴⁵Valina Singka Subekti, *Menyusun Konstitusi Transisi, Pergulatan Kepentingan dan Pemikiran Dalam Proses Perubahan UUD 1945*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2008, halaman 19.

⁴⁴⁶Dimiyati Hartono, *Problematika dan Solusi Amandemen Undang-Undang Dasar 1945*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2009, halaman 27.

hukum *common law sistem*.⁴⁴⁷ Dan Hegel yang berpengaruh pada Negara yang penganut tradisi hukum *civil law sistem*.⁴⁴⁸

John Locke mengajarkan konsep kepemilikan (*property*) kaitannya dengan Hak Asasi Manusia (*Human Right*) dengan pernyataannya “*life, liberty, property*”.⁴⁴⁹ Locke menyatakan bahwa semula dalam status naturalis (*state of natura*) suasana tenang dan tidak ada hukum positif yang membagi kepemilikan atau pemberian wewenang seseorang tertentu untuk memerintahkan orang lain. Selanjutnya John Locke mengatakan ada dua macam hak yakni:

3. *Liberty right that areas free of duty;*
4. *Clain right that areas where the rightholder is owed a duty by others.*⁴⁵⁰

Istilah milik berasal dari bahasa Arab yaitu *milk*. Milik secara *lughowi* diartikan sebagai “memiliki sesuatu dan sanggup bertindak secara bebas terhadapnya. Istilah milik didefinisikan sebagai suatu *iktisas* yang menghalangi orang lain.⁴⁵¹

Berdasarkan prinsip *iktisas* pada hak kepemilikan, pemilik dapat menghalangi pihak-pihak lain menggunakan hak miliknya tanpa sepengetahuan. Begitu juga terhadap

⁴⁴⁷Common Law adalah tradisi hukum yang diwarisi dari Anglo Saxon yang berasal dari kerajaan Inggris (British Empire). Sistem hukum Anglo Saxon ialah suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi, yaitu keputusan-keputusan hakim terdahulu yang kemudian menjadi dasar putusan hakim-hakim selanjutnya. Sistem Hukum Anglo Saxon cenderung lebih mengutamakan hukum kebiasaan, hukum yang berjalan dinamis sejalan dengan dinamika masyarakat. Pembentukan hukum melalui lembaga peradilan dengan sistem jurisprudensi dianggap lebih baik agar hukum selalu sejalan dengan rasa keadilan dan kemanfaatan yang dirasakan oleh masyarakat secara nyata.

⁴⁴⁸Civil law adalah tradisi hukum yang diwarisi dari hukum Romawi yang dimulai pada abad 450 sebelum masehi. Civil law atau yang biasa dikenal dengan Romano-Germanic Legal System adalah sistem hukum yang berkembang di dataran Eropa. Titik tekan pada sistem hukum ini adalah, penggunaan aturan-aturan hukum yang sifatnya tertulis. Sistem hukum ini berkembang di dataran Eropa sehingga dikenal juga dengan sistem Eropa Kontinental. Kemudian disebarkan negara-negara Eropa Daratan kepada daerah-daerah jajahannya.

⁴⁴⁹Rahmi Jened Parinduri Nasution, *Interface Hukum Kekayaan Intelektual dan Hukum Persaingan (Penyalahgunaan Hak Kekayaan Intelektual)*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2013, halaman 24.

⁴⁵⁰Ibid, 25.

⁴⁵¹Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum*, Cetakan Ketiga, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2016, halaman 135.

pencipta atau pemilik hak cipta. Adapun hak milik dalam pandangan hukum islam dapat dibedakan menjadi:

3. Hak milik yang sempurna (*milk tam*) yaitu kepemilikan yang meliputi penguasaan terhadap bendanya (zatnya) dan manfaatnya (hasil) benda secara keseluruhan;
4. Hak milik yang kurang sempurna (*milkum naqish*) disebut demikian karena kepemilikan tersebut hanya meliputi bendanya saja, atau manfaatnya saja.⁴⁵²

Berdasarkan uraian di atas baik secara konteks UUD RI Tahun 1945 maupun secara hukum islam (Al-Quran) konteks hak milik itu sama-sama harus diberi perlindungan (*protecks*) terhadap pihak-pihak yang ingin menggunakan tanpa hak atau persetujuan dari pemilik hak.

Secara tujuan perlindungan, hukum barat dan hukum islam sama-sama memberikan perlindungan terhadap hak milik, hanya berbeda pada prinsip mendapatkan serta proses, tetapi untuk segi tujuan perlindungan terhadap hak milik tersebut, prinsip hukum islam jelas dapat dilihat pada QS. Al-Hadid:7 sebagaimana berikut:

QS. Al-Hadid:7

أَمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ ۖ فَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا لَهُمْ أَجْرٌ

كَبِيرٍ

Artinya:

Berimanlah kamu kepada Allah dan Rasul-Nya dan nafkahkanlah sebagian dari hartamu yang Allah telah menjadikan kamu menguasainya. Maka orang-orang

⁴⁵²Ibid, halaman 135.

yang beriman di antara kamu dan menafkahkan (sebagian) dari hartanya memperoleh pahala yang besar.

Berdasarkan penggalan ayat suci Al-Quran yang terdapat QS. Al-Hadid:7 konsep hak milik dalam islam tidak hanya semata-mata untuk mendapatkan kesejahteraan semata, tetapi islam berpandangan terhadap hak milik yang dimiliki hanya merupakan amanah. Dan sesungguhnya keseluruhan harta benda tersebut secara umum adalah hak milik masyarakat (umat). Sedangkan yang menjadi pemilik mutlak dari harta benda tersebut adalah Allah. Begitu juga dengan kepemilikan hak cipta, harus memberikan manfaat kepada masyarakat luas.

Hak Cipta merupakan hak eksklusif yang diberikan Negara kepada seseorang atau sekelompok orang untuk menggunakan dan mendapatkan manfaat ekonomi dari kekayaan intelektual yang dimiliki atau diciptakan. Hak Cipta merupakan kekayaan yang didapat dengan menempuh proses intelektual. Istilah Hak Kekayaan Intelektual merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Right (IPR)* sebagaimana diatur dalam undang-undang No. 7 Tahun 1994 Tentang Pengesahan WTO (*Agreement Establishing The World Trade Organization*). Pengertian *Intellectual Property Right* sendiri adalah pemahaman mengenai hak atas kekayaan yang timbul dari kemampuan intelektual manusia, yang mempunyai hubungan dengan hak seseorang secara pribadi yaitu hak asasi manusia (*human right*). Yang bertujuan untuk memenuhi kebutuhan hidup, kemakmuran serta kesejahteraan sebagaimana yang tertuang dalam Pembukaan UUD RI Tahun 1945 alinea kedua menyatakan bahwa "dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesiayang **merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur**".

Pada abad keempat sebelum masehi, munculnya landasan filosofis HKI dimulai sejak dikemukakannya ide penghargaan bagi pencipta atau penemu atas kreasi intelektual yang berguna bagi masyarakat. Dalam berbagai diskusi Aristoteles kerap sekali mengkritik secara tajam pendapat Hippomandamus dari Miletus, yang mengajukan sistem penghargaan (reward sistem) bagi mereka yang berjasa membuat penemuan bagi masyarakat. Proposal Hippomandamus menyatakan bahwa *“if you reward the creators of useful things, you get mor useful things.* Atas proposal ini Aristoteles berpendapat bahwa *“a such systemm of individual reward may otherwise reduce social welfare...a reward for revealing information to the state wold give rise to frauduent calaims of discovery of makfeassance on the part of publik officials”*.⁴⁵³

Maka membiarkan hukum yang tidak baik sehingga menyebabkan pelanggaran-pelanggaran terhadap hak cipta merupakan kesalahan besar oleh Negara. Karena sangat tidak dimungkinkan lagi memisahkan hukum dengan keadilan serta kepastian. Membebaskan konsep hukum dari ide keadilan cukup sulit karena secara terus-menerus dicampur adukkan secara politis terkait dengan tendensi ideologis untuk membuat hukum terlihat sebagai keadilan.⁴⁵⁴

B. Rekonstruksi Yuridis

4. Masa perlindungan hak ekonomi yang terlalu lama

Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :

- k. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya

⁴⁵³Rahmi Jened Parinduri Nasution,..Op.,Cit,halaman 23.

⁴⁵⁴Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konstitusi Press, 2014, halaman 16.

- l. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya
- m. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan
- n. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks
- o. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim
- p. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase
- q. Karya arsitektur
- r. Peta
- s. Karya seni batik atau seni motif lain,
- t. Berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah Pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Dengan berakhirnya jangka waktu pemilikan tersebut maka karya cipta itu sebagai milik umum.

Sebenarnya mengenai pembatasan jangka waktu hak cipta adalah merupakan penjelmaan dari pandangan tentang hakikat pemilikan, dikaitkan dengan kedudukan manusia sebagai makhluk bermasyarakat, dimana hak milik itu dianggap mempunyai fungsi sosial. Inilah yang kami maksudkan landasan filosofis dan budaya hukum yang dianut oleh suatu negara dalam perlindungan hak cipta tersebut.

Sampai pada batas tertentu, memang hak cipta itu dimaksudkan untuk memerhatikan keseimbangan antara kepentingan perorangan dengan kepentingan perorangan dengan kepentingan umum (masyarakat luas).

Dua kepentingan ini tidak dapat dipisahkan. Oleh hukum pengakuan milik perorangan dan milik umum kedua-duanya mendapat tempat dalam tatanan hukum tiap-tiap bangsa di dunia ini, sekalipun dasar filosofis negaranya berbeda. Di negara-negara penganut paham liberalis sama halnya juga di negara-negara penganut paham komunis, kedua-duanya menempatkan pengakuan adanya hak individu dan hak publik. Oleh karena itu dapatlah dimengerti bahwa pembatasan jangka waktu hak cipta itu adalah merupakan pertimbangan atas milik umum dan milik individu (perorangan). Bagi Indonesia yang menganut Falsafah Pancasila, menempat keseimbangan atas dua kutub tersebut, pengakuan hak individu dan hak publik.

Antara kepentingan individu dan masyarakat merupakan dwi tunggal yang tak dapat dipisahkan. Pancasila mempertemukan kedua pandangan ini. Bahkan jika kita bandingkan dengan negara yang masyarakatnya individualistis materialis sekalipun seperti Amerika Serikat, juga mengadakan pembatasan mengenai pemilikan hak cipta dalam undang-undang. Artinya pada suatu waktu hak cipta itu menjadi milik publik juga.

Menurut penulis pemberian perlindungan hak cipta sampai dengan 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia adalah berlebihan sebab ada kesan dengan masa 70 tahun (sesama hidup pencipta ditambah 70 tahun setelah meninggal) pemilik hak cipta, UHC Indonesia tampaknya ingin menonjolkan hak individu. Oleh karena itu sangatlah tepat bahwa jangka waktu perlindungan UHC adalah 50 tahun setelah pencipta meninggal dunia seperti yang dimaksud dalam UHC sebelum yaitu Undang-Undang No. 19 Tahun 2002.

Rekonstruksi hukum UUHC 2014 sebagai berikut:

No.	Pasal UUHC 2014 Sebelum Direkonstruksi	Kelemahan Pasal UUHC 2014 sehingga perlu Direkonstruksi, karena:	Pasal UUHC setelah Direkonstruksi
------------	---	---	--

No.	Pasal UUHC 2014 Sebelum Direkonstruksi	Kelemahan Pasal UUHC 2014 sehingga perlu Direkonstruksi, karena:	Pasal UUHC setelah Direkonstruksi
1.	<p>Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :</p> <p>j. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya</p> <p>k. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya</p> <p>l. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan</p> <p>m. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks</p> <p>n. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim</p> <p>o. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase</p> <p>p. Karya arsitektur</p> <p>q. Peta</p> <p>r. Karya seni batik atau seni motif lain</p> <p>berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.</p>	<p>Jangka waktu Perlindungan hukum hak cipta yang terlalu lama sehingga kurang memperhatikan fungsi sosial dari hak cipta itu sendiri</p>	<p>Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 : Perlindungan hak cipta atas ciptaan :</p> <p>j. Buku pamflet, dan semua hasil karya tulis lainnya</p> <p>k. Ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan sejenis lainnya</p> <p>l. Alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan</p> <p>m. Lagu atau musik dengan atau tanpa teks</p> <p>n. Drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan dan pantomim</p> <p>o. Karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase</p> <p>p. Karya arsitektur</p> <p>q. Peta</p> <p>r. Karya seni batik atau seni motif lain</p> <p>berlaku selama hidup pencipta dan terus berlangsung selama 50 (lima puluh) tahun setelah pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.</p>

Rekonstruksi atas Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang hak cipta bersifat yuridis atau rekonstruksi yuridis yang sesuai dengan sila kedua Pancasila “Kemanusiaan yang adil dan beradab” dan juga sila kelima Pancasila

“keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Rekonstruksi yuridis atas Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta sesuai dengan nilai-nilai yang berlaku di Negara Indonesia khususnya wisdom Pancasila. Terlebih Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menentukan bahwa **“setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”**. Hak individu untuk memperoleh pengakuan hak milik itu lebih lanjut disebut dalam Pasal 28H ayat (4) UUD 1945 berbunyi **“setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”**. Dengan dilakukannya rekonstruksi atas Pasal 58 ayat (1), Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta akan membawa dampak positif bagi perlindungan dan kepastian hukum terhadap hak cipta khususnya terhadap kepemilikan hak cipta melalui pewarisan serta dengan hukum telah sesuai dengan teori hukum progresif dan mencerminkan keadilan bagi warga Negara yang memiliki hak cipta melalui pewarisan.

BAB VI

PENUTUP

C. Implikasi

3. Implikasi teoritis

Secara teoritis, temuan penelitian tentang “rekonstruksi hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan berbasis nilai keadilan” ini menunjukkan bahwa konsep masa perlindungan hak cipta menurut UUHC No. 28 Tahun 2014 adalah selama hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia adalah berlebihan dan terkesan sangat individualis ditengah kultur budaya bangsa Indonesia yang komunal dan kekeluargaan. Sehingga dipandang perlu untuk di revisi menjadi 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Hal ini dimaksudkan agar tercipta keseimbangan kepentingan antara perorangan dengan komunal (masyarakat luas).

4. Implikasi Praktis

Hasil penelitian disertasi ini sebagai masukan bagi pemerintah/eksekutif dan Dewan Perwakilan Rakyat dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dimasa yang akan datang , terutama dalam kaitannya dengan hukum peralihan hak cipta melalui pewarisan berbasis nilai keadilan khususnya dalam hal masa perlindungan hak cipta, sehingga membentuk peraturan-peraturan yang mengatur tentang hak cipta pada umumnya dengan konsep keadilan bagi semua pihak.

Penelitian ini juga memberikan pemahaman kepada masyarakat luas terutama buat para pembaca bahwa hak cipta dapat diwariskan sebab hak cipta adalah benda tidak bergerak dan tidak berwujud sehingga dapat di miliki oleh pencipta. Namun hak cipta tersebut dibatasi hak kepemilikannya yaitu selama hidup pencipta sampai dengan 70 tahun setelah penciptanya meninggal dunia.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual (Suatu Pengantar)*, Alumni, Bandung, 2001
- Adrian Sutedi, *Hak atas Kekayaan Intelektual*, Sinar Grafika, Jakarta 2009
- Ali, Achmad. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana, Jakarta, 2009
- Al-Buchari, *Shahih Al-Bukhary Jus 1-8*, Beirut, Dar al-fakir, 1981
- Afdol, Hukum Waris Islam, *Bahan Ajar Fakultas hukum Universitas Air Langga*, Surabaya, 1987
- Anis Mashdurohatun, *Mengembangkan Fungsi Social Hak Cipta Indonesia (suatu Studi Pada Karya Cipta Buku)*, UNS PRESS, Surakarta, 2016
- As-Shabuni, Muhammad Ali, *Hukum Waris Dalam Syari'at Islam*, CV. Diponegoro, Jakarta, 1991
- Asshiddiqie, Jimli dan M. Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014
- _____. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006
- Attamimi, A.Hamid S., *Dikembangkan oleh Maria Farida Indrati S, dari Perkuliahan Ilmu Perundang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.
- Atmadja, Hendra Tanu, *Hak Cipta - Musik atau Lagu*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Cetakan I, Jakarta, 2003
- Aunur Rohim Faqih, dkk, *Hukum Kekayaan Intelektual, Hukum Islam dan Fatwa Majelis Ulama Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2010
- Austin, Jhon, *The Province Of Juriprudence Determined*, University Press, Cambridge, 1995
- Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Rajawali Press, Jakarta, 1997.

- _____, *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2010.
- B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996.
- Black, Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, Sixth ed., West Publishing, St. Paul Minn., 1990
- Bowyer, Kevin W., *Ethics and Computing (Living Responsibility in Acomputerized World)*, IEE Computer Society Press, Los Alamitos, California, 1996
- Budi, Henry Soeliostyo, *Plagiarisme Pelanggaran Hak Cipta dan Etika*, Kanisius, Yogyakarta, 2001
- Bruggink, J.J.H., *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, 1996
- Candra Irawan, *Politi Hukum Hak Kekayaan Inteltual Indonesia Kritik Terhadap WTO/TRIPs Agrement dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Inteletual Demi Kepentingan Nasional*, Mandar Maju, Bandung.
- Damain, Eddy, *Hukum Hak Cipta Menurut Beberapa Konvensi Internasional, Undang-Undang Hak Cipta 1997 dan Perlindungan Terhadap Buku Serta Perjanjian Penerbitannya*, Alumni, Bandung, 1999
- Darmodiharjo, Darji dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum (Apa Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia)*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Ketiga, Jakarta, Balai Pustaka, 2005.
- Djumhana, M. dan R. Djubaedilah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001
- Djulaeka, *Konsep Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Perspektif Kajian Filosofi Hak Kekayaan Intelektual Kolektif-Komunal*, Setara Press, Malang, 2014.
- Erwin, Muhamad. *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis Terhadap Hukum Dan Hukum Indonesia Dalam Dimensi Ide Dan Aplikasi)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2015, halaman 290.
- Gautama, Sudargo, Rizawanto Winata, *Konvensi-Konvensi Hak-Hak Milik Intelektual Baru untuk Indonesia (1997)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998
- Gani, Abdul Abdillah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata HukumIndonesia*, Gema Insani Pres, Jakarta, 1994

- Ginting, Elyta Ras, *Hukum Hak Cipta Indonesia Analisis Teori Dan Praktik*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012
- Goldstein, Paul, *Hak Cipta : Dahulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997
- Hadisoeperto, Hartono, *Pengantar Hukum Indonesia*, Liberty, 1999
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Waris Adat*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- Haryanto, Ignatius, *Sesat Pikir Kekayaan Intelektual, Membongkar Akar- akar Pemikiran Konsep Hak Kekayaan Intelektual*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta, 2014
- Iswi Hariyanti, *Prosedur Mengurus HAKI yang Benar*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2010.
- Jened, Rahmi, *Lisensi dan Pengalihan Hak HKI, Pelatihan HKI bagi Para Dosen PTN- Se-Indonesia*, FHUA, Tim Keppres 34 dan IIPS, Surabaya, 1997
- Jimli Asshiddiqie, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Konsitusi Pers, Jakarta, 2014
- Kelsen, Hans. *General Theory Of Norm*, Clarendon Press, London, 1991
- _____. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Bee Media Indonesia, Jakarta 2007.
- Khadduri, Majjid, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009
- Kamala Idris, *Kekayaan Intelektual Sebuah Kekuatan Untuk Pertumbuhan Ekonomi*, DJHKI, Jakarta, Tanpa tahun
- Kuncoro, Wahyu, *Waris Permasalahan dan Solusinya (Cara Halal dan Legal Membagi Warisan)*, RaihAsaSkses, Jakarta, 2015
- Kusumaatmaja, Mochtar, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipa, Jakarta, 1978
- Lubis, Suhrawardi K. dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam (Lengkap dan Praktis)*, Sinar Grafika, Jakarta, 1995
- Manan, Bagir “*Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang Undang Nomor 4 Tahun 2004*”, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2004
- Marzuki, Peter Mahmud. *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008

- Miranda Risang Ayu, *Memperbincangkan Hak Kekayaan Intelektual Indikasi Geografis*, Alumni, Bandung, 2006.
- Muhammad Djumhana. *Hak Milik Intelektual, Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia*, Citra Adytia Bakti Bandung, 1997.
- Muhammad, Abdul Kadir, *Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995
- Moleong, Lexy J, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya Bandung, 2000
- Nainggolan, Bernard, *Pemberdayaan Hukum Hak Cipta dan Lembaga Manajemen Kolektif*, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2011
- OK. Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*, Edisi Revisi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2015.
- Pendina, Robert, *The Creative Commissioner, Commissioned Works Under the Copyright Act of 1976*, Copyright Law Symposium, Columbia University Press New York, 1990
- Pipin Syarifin, *Peraturan Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia*, Pustaka Bani Quraisy, Bandung, 2004
- Purnamasari, Irma Devita, *Kiat-Kiat Cerdas, Mudah dan Bijak Memahami Masalah Hukum Waris*, Kaifa Mizan, 2014
- Prasetyo, Teguh dan Abdul Halim Barakatullah.. *Filsafat, Teori Dan Ilmu Hukum (Pemikiran Menuju Masyarakat Yang Berkeadilan Dan Bermartabat)*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014
- Rahardjo, Satjipto “*Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*,: Muhammadiyah Press University, Surakarta, 2004
- _____, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006
- _____, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006
- _____, “*Membedah Hukum Progresif*”, Kompas, Jakarta, 2007
- _____, “*Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009
- Rachmadi Usman. *Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual Perlindungan dan Dimensi Hukumnya di Indonesia*, PT. Alumni, Bandung.

- Rahman, Fatchur, *Ilmu Waris*, PT. Alma'arif, Bandung, 1987
- Rifai, Ahmad “*Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif* Sinar Grafika. Jakarta, 2004
- Rosyidi, Ajip, *Undang Undang Hak Cipta 1982, Pandangan Seorang Awam*, Jakarta, Djambatan, 1984
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986
- Soemitro, Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998
- Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Press, Jakarta, 1995.
- Surakhmad, Winarni, *Dasar dan Teknik Research*, Transito, Bandung, 1997
- Susanti, Diah Imaningrum, *Hak Cipta : Kajian Filosofis dan Historis*, Setara Press, Malang, 2017
- Sutiyoso, Bambang, *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2010
- Syahmin, *Hukum Perjanjian Internasional, Menurut Konvensi Wina*, Bandung, Armico, 1985
- Syarifuddin, Amir, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Gunung Agung, Jakarta MCMLXXXIV, 1984
- Tim Lindsey, *Hak Kekayaan Intelektual: Suatu Pengantar* Bandung: PT Alumni, 2006.
- Utrech, E. dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Ictiar Baru, 1989, Jakarta
- Waluyo Bambang. *Penelitian Hukum dalam Praktek*. Grafika, Jakarta 1996
- B. Peraturan Perundang-Undangan**
- Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2005 tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual serta Hasil Kegiatan Penelitian dan Pengembangan oleh Perguruan Tinggi dan Lembaga Penelitian dan Pengembangan

C. Jurnal Internasional

Bosworth, Derek dan Elizabeth Webster, *the Management of Intellectual Property: New Horizons in Intellectual Property*, Cheltenham, Uk, Massachusetts, USA, Edward elg Horizons ar Publishing Limited, 2006

Wilkinson, Margaret ann dan Natasha Gerolami, "The Author as Agent of Information Policy, The Relation Between Economic and Moral Rights in Copyright," "Government Information Quarterly 26 (2009)

D. Konvensi Internasional

Bern Convention, 1971

Paris Convention, 1967

Trade Related Aspect of Intellectual Property Right (TRIP's), 1994

E. Majalah

Simorangkir, J.C.T., , *Beberapa Catatan Mengenai Perubahan UU Mengenai Hak Cipta*, Jakarta, Kompas, 25 Februari 1987, hlm. IV. Lihat juga Nugroho E. Yudo, Tanda Tanya menyertai UU Hak Cipta, Jakarta, Kompas, 15 September 1987, hal. IV

Riyanto, Armada, *Positivisme Hukum Mahkamah Konstitusi: Kritik atas Pembatalan UU Antiterorisme Bom Bali*, Kompas 30 Juli 2004.

F. Internet

Friedrich, Carl Joachim, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2004, hal 239. Available from http://themoonstr.blogspot.com/2013/05/teori-dan-konsep-keadilan-dalam_8.html, cited at 18 Okt 2014, diakses tanggal 20Juli 2017

Shidarta, Misnomer Dalam Nomenklatur Positivisme Hukum,
www.dartahukum.com/wpcontent/misnomerdalamnomenklatur. halalaman 29