

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.

Di bidang hukum, era globalisasi dan perdagangan bebas dunia membawa dampak perubahan terhadap tatanan hukum nasional. Hukum yang berisi norma-norma dan kaedah-

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).

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 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 1997.² 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

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

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

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

“Penelitian yang diadakan *Stichting Voor Economische 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-

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

⁴Ibid.

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.⁵

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 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.

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

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 gimbal 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 siunyil 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 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*”.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), *gerechtigkei* (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.

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-

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

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 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

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

¹¹ 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

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”.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.

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

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.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

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.

komunitas hukum tertentu. Perbedaan ini jangan 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 alam jika 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

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

¹⁶Ibid, halaman. 26-27

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 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.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 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.

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.

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

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.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-posui 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.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 kacamata positivisme tidak ada hukum lain, kecuali perintah penguasa (*law is a command of the law givers*).²⁴

²⁰Ibid, halaman 150

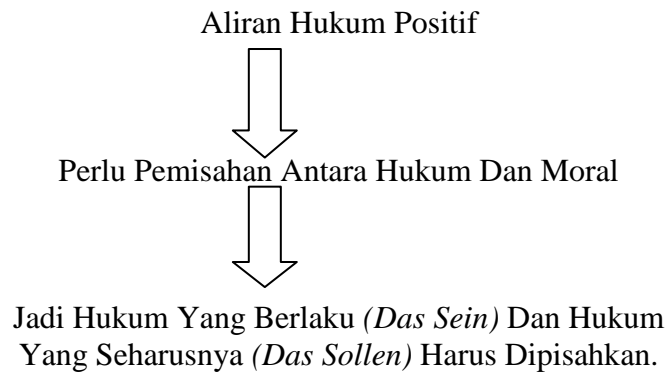
²¹Muhamad Erwin. Op.,Cit, halaman 170.

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.

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

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 (rechposistivisme) aliran ini juga sering disebut dengan aliran legitimasi.²⁵



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*).

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

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

²⁷John Austin.,Op,Cit, halaman 18.

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.²⁸

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 norms*; (norma dikondisikan oleh norma lain dari tingkat dalam hierarki norma);
- d. *A norm which is justified in conformity with the basic norm*; (norma yang dibenarkan sesuai dengan norma kebiasaan).³¹

Hans Kelsen juga menjelaskan dalam tulisannya tentang validas 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

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

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

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.”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 juga merupakan

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.

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.

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.

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*);

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 mengusik hak asasi manusia yang telah diberikan konstitusional negara kepada rakyatnya.

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

- 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:

- a. kaidah hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuanya 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 masyaakat;
- b. kaidah huku, berlaku secara sosiologis, apabila kaidah hukum tersebut efektif, artinya dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa walaupuntidak diterima oleh warga masyarakat (teori kekuasaan), atau kaidah tadi berlaku karena diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan). Brlakunya kaidah hukum secara sosiaologis menurut teori pengakuan, apabila kaidah hukum tersebut diterima dan diakui oleh masyarakat. Menurut teori paksaan berlakunya kaidah hukum apabila dipaksakan oleh penguasa;

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

⁴¹Ibid, halaman 42.

- 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

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,

⁴²Ibid, halaman 42-42.

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

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

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.⁴⁵

Hans Kelsen berpandangan sebagai berikut.⁴⁶

*“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”.*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 berpikir secara moral, norma keharusan sifatnya berlaku untuk semua manusia. Sejauh lingkup temporal validitas yang

⁴⁵Ibid., halaman 55.

⁴⁶ Diterjemahkan oleh penulis.

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

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 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.⁴⁸ 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 mengikat atau validitas hukum secara intristik tidak terkait kemungkinan karakter umumnya, tetapi hanya karakternya 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 konteks *Middle Theory*. Dikarenakan dalam sistem perlindungan hak cipta kepastian hukum dimulai dengan adanya pendaftaran hak cipta agar mendapatkan perlindungan hukum. Berdasarkan hal tersebut teori ini berguna mengkaji kepastian hukum yang dilahirkan oleh Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta.

3. Teori Hukum Progresif Sebagai *Applied Theory*

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

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

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

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

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

⁵¹ Marwan Effendi, Loc Cit, halaman 29

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

⁵³ Satjipto Rahardjo "Membedah Hukum Progresif", Kompas, Jakarta, 2007, halaman 154

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

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

⁵⁹Ibid. hlm 12

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

- 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 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.⁶¹

Teori hukum progresif pertama kali 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 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*

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

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

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 mengrekonstruksikan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta yang berkaitan dengan pemutakhiran terhadap perlindungan hukum atas hak cipta.⁶⁵

⁶²ibid

⁶³ Marwan effendi, Op Cit, halaman 31

⁶⁴Ibid,

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

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 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 hak cipta itu sendiri. Hal mana tidak sesuai dengan kultur budaya bangsa Indonesia sendiri yang bersifat komunal dan kekeluargaan.

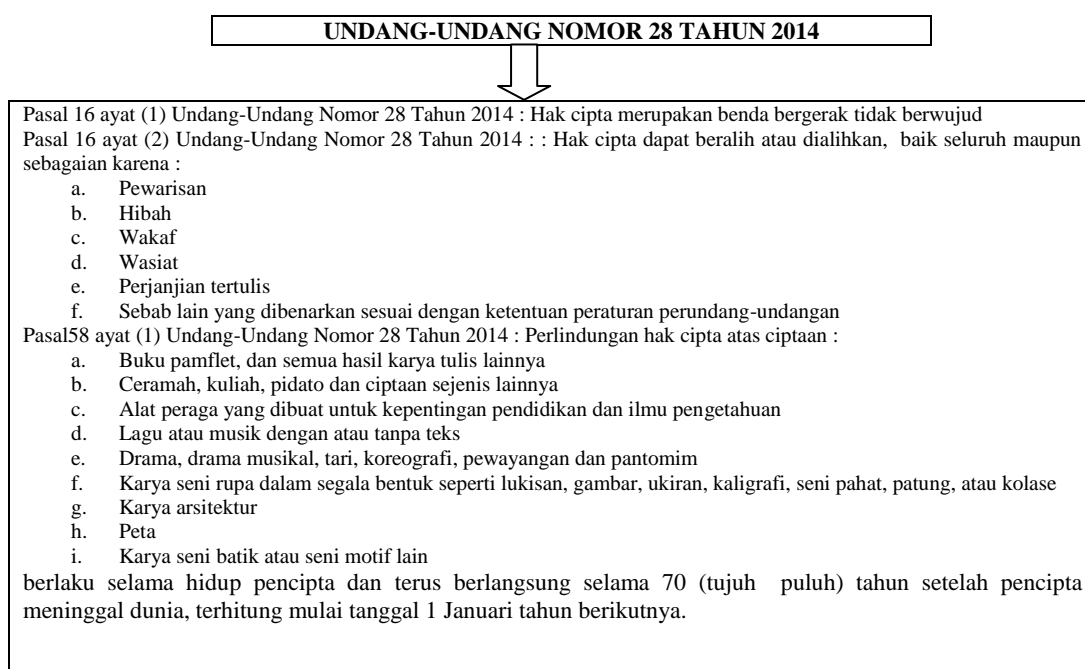
para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan, pada titik inilah menurut Satjipto Rahardjo hukum harus dibiarkan mengalir begitu saja menggeser paradigma hukum positivisme 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.

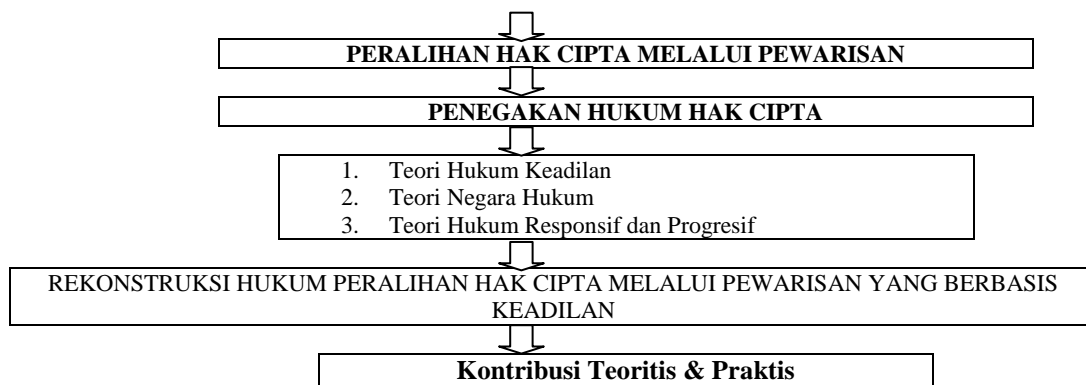
Jika dibandingkan dengan wisdom internasional, diantaranya adalah konvensi Bern menentukan jangka waktu perlindungan hak cipta sampai dengan 50 tahun setelah penciptanya meninggal dunia, bahkan sempat direvisi di Stokholm tahun 1967 menjadi 25 tahun setelah meninggalnya pencipta. Sedangkan di Kanada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

Pelitan 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.

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.

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 skunder.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.

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

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

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,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

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

hukum sekunder, misalnya makalah dan buku- buku yang ditulis oleh para ahli, karangan berbagai panitia pembentukan hukum (*law reform organization*) dan lain-lain.⁷¹

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 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.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

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.

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 hukupi 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;
- b. Analisis yuridis preskriptif untuk mengkaji kebijakan formulasi hukum yang akan datang dalam merekonstruksi mengenai penegakan 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 Kearah Penguasaan Aplikasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, halaman 53.

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

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.

