

## Perlindungan Hukum Hak Cipta *Software* Program Komputer di Indonesia

Hasbir Paserangi  
Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar  
Jl. Perintis Kemerdekaan KM.10 Makassar  
hasbir\_paserangi@yahoo.co.id

### **Abstract**

*The problem in this research is on how far Act No. 19 of 2002 on Copyright reflects the principles provided in TRIPs. Can this Act on Copyright be in synergy with the structure and legal culture of Indonesian society in order to create a legal system which can generate justice, benefit, and legal certainty? How is the form of copyright enforcement in computer software can create an effective legal protection. This is a normative legal research using some approaches which are statute approach, conceptual approach, and comparative approach. While empirical legal research uses sociological approach.*

*The result of this research shows that principles and provisions in TRIPs related to copyrights had been adopted in Act No. 19 of 2002 on Copyright. The concept of Intellectual Property Right is not yet in synergy optimally with culture and legal awareness of Indonesian society. Legal enforcement procedure on copyright in various countries has some similarities which generally includes private procedure and criminal procedure and administrative procedure.*

*Key words : Legal protection, software, copyrights.*

### **Abstrak**

Permasalahan dalam penelitian ini adalah sejauhmanakah Undang-Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta sudah mencerminkan prinsip-prinsip dalam TRIPs? Apakah undang-undang tentang hak cipta dapat bersinergi dengan struktur dan budaya hukum masyarakat Indonesia sehingga dapat mewujudkan sistem hukum yang mampu melahirkan keadilan, manfaat dan kepastian hukum?Bagaimanakah bentuk penegakan hukum hak cipta *software* program komputer dapat mewujudkan perlindungan hukum yang efektif.Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif dengan menggunakan beberapa pendekatan, yaitu: *statuta approach*, *conseptual approach*, dan *comparative approach*. Sedangkan untuk *empirical legal research*, digunakan pendekatan *sociological approach*. Hasil dari penelitian ini menunjukkan bahwa prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan yang ada di TRIPs yang berkaitan dengan hak cipta telah diadopsi di dalam Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Konsep Hak Kekayaan Intelektual belum bersinergi secara maksimal dengan kultur dan kesadaran hukum masyarakat bangsa Indonesia. Prosedur penegakan hukum di bidang hak cipta memiliki persamaan di berbagai negara, yang umumnya mencakup prosedur perdata dan prosedur pidana dan adminisratif.

Kata kunci : Perlindungan hukum, program komputer, hak cipta.

## Pendahuluan

Salah satu konsekuensi dari ikut sertanya Indonesia dalam perjanjian-perjanjian Internasional menyangkut perdagangan bebas dan TRIPs (*Trade Related Aspect on Intellectual Property Rights*) adalah keharusan untuk mengurangi atau menghilangkan rintangan dalam perdagangan internasional dan pengakuan terhadap perlunya perlindungan yang efektif terhadap Hak Kekayaan Intelektual (HKI). Demikian pula harus ada kehendak untuk mengembangkan prosedur pelaksanaan HKI dalam perdagangan bebas. Hal ini merupakan filosofi dasar dari perjanjian TRIPs yang telah ditandatangani oleh Indonesia.<sup>1</sup>

Permasalahan HKI adalah permasalahan yang terus berkembang sesuai dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Pada awal perkembangannya permasalahan tersebut sangatlah sederhana, misalnya: hanya menyangkut tuntutan supaya dapat dikuasai dan dipergunakan untuk tujuan apapun, apa yang sudah ditemukannya, diciptakannya dengan kemampuan tenaganya maupun intelektualnya; siapakah yang berhak menjadi pemilik dari suatu hasil karya, bila bahan bakunya berasal dari pihak lain, dan sebagainya. Permasalahanpun semakin majemuk dengan terjadinya revolusi industri di Inggris maupun revolusi politik di Prancis.<sup>2</sup>

Pasal 1 ayat (8) Undang-Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta (selanjutnya disingkat UUHC) mengatur bahwa dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan program komputer adalah sekumpulan instruksi yang diwujudkan dalam bentuk bahasa, kode, skema, ataupun bentuk lain, yang apabila digabungkan dengan media yang dapat dibaca dengan komputer akan mampu membuat komputer bekerja untuk melakukan fungsi-fungsi khusus atau untuk mencapai hasil yang khusus, termasuk persiapan dalam merancang instruksi-instruksi tersebut.

Dalam tulisan ini, program komputer yang dimaksudkan adalah perangkat lunak aplikasi (*software aplikasi*), bukan *software operating system*. Walaupun UUHC telah memberikan dasar pengaturan hukum terhadap perlindungan kepada

---

<sup>1</sup> Nurhayati Abbas, Hak Atas Merek dan Perkembangannya. *Makalah* Pada Seminar Nasional Pelaksanaan Undang-Undang Hak Atas Kekayaan Intelektual Pada Awal Tahun 2000 dan Pengaruhnya Terhadap Perdagangan Bebas, Kerjasama Fakultas Hukum Unhas dengan Yayasan Klinik HAKI (*IP Clinic*) dan *Foundation of Intellectual Property Studies in Indonesia* (FIPSI). Makassar, 1999, hlm. 1

<sup>2</sup> Muhamad Djumhana & R.Djubaedilah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori, dan prakteknya di Indonesia*, cetakan ketiga. PT. Citra Aditya Bhakti Bandung, 2003, hlm. 2.

pemegang hak cipta, namun dalam kenyataannya bahwa masih ditemukan adanya penjualan komputer yang menggunakan *software* bajakan oleh masyarakat (toko komputer) yang pada akhirnya sangat merugikan pemegang hak sesungguhnya yang telah mengorbankan tenaga, biaya dan waktu untuk menghasilkan suatu karya cipta.

Berdasarkan fenomena-fenomena itu, diduga bahwa di Indonesia banyak penjualan komputer dengan menggunakan program komputer (*software*) bajakan. Hal tersebut melahirkan isu bahwa Undang-Undang No.19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta yang mengakomodir ketentuan-ketentuan TRIPs belum bersinergi dengan struktur dan kultur hukum masyarakat Indonesia sehingga perlindungan hukum hak cipta *software* program komputer belum dapat terwujud sebagaimana mestinya.

### **Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah di atas maka dapat dirumuskan masalah sebagai berikut: *Pertama*, sejauhmanakah UUHC sudah mencerminkan prinsip-prinsip dalam TRIPs? *Kedua*, sejauhmanakah ketentuan perundang-undangan tentang hak cipta dapat bersinergi dengan struktur dan budaya hukum masyarakat Indonesia sehingga dapat mewujudkan sistem hukum yang mampu melahirkan keadilan, manfaat dan kepastian hukum? *Ketiga*, bagaimanakah bentuk penegakan hukum hak cipta *software* program komputer dapat mewujudkan perlindungan hukum yang efektif?

### **Tujuan Penelitian**

Tujuan penelitian ini adalah :*Pertama*, untuk memperoleh pemahaman dan pengetahuan sejauhmana ketentuan yang ada dalam Undang-Undang No.19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta sudah mencerminkan atau mengadopsi prinsip-prinsip dalam TRIPs. *Kedua*, untuk menelaah, dan mengetahui sejauhmana pelaksanaan ketentuan perundang-undangan tentang hak cipta dapat bersinergi dengan struktur dan budaya hukum masyarakat Indonesia agar dapat mewujudkan sistem hukum yang mampu melahirkan keadilan, manfaat dan kepastian hukum. *Ketiga*, untuk menelaah dan mengetahui bagaimanakah bentuk penegakan hukum hak cipta *software* program komputer dapat mewujudkan perlindungan hukum yang efektif.

## Metode Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum (*legal research*) karena mengkaji ketentuan dan prinsip-prinsip hukum yang mengatur tentang Hak Cipta Program Komputer. Penggunaan tipe ini dimaksudkan untuk mengkaji dan menganalisis secara mendalam keterkaitan dengan teori yang melandasi prinsip-prinsip yang ada di TRIPs terhadap beberapa ketentuan dan prinsip hukum yang mengatur tentang hak cipta di Indonesia.

Penelitian ini terdiri dari *Normative Legal Research* dan *Empirical Legal Research*. Untuk *Normative Legal Research*, digunakan pendekatan, yaitu: *statuta approach*, *conceptual approach*, dan *comparative approach*. Sedangkan untuk *Empirical Legal Research*, digunakan pendekatan *sociological approach*. Teknik analisis yang digunakan adalah penalaran dan argumentasi hukum untuk menjawab isu-isu penelitian yang diajukan sesuai pendekatan yang digunakan.

## Hasil Penelitian dan Pembahasan

### Pengaturan Hak Cipta Yang Mencerminkan Prinsip-Prinsip Dalam TRIPs.

Peraturan perundang-undangan di bidang HKI mengikuti laju berkembangnya teknologi, industri, dan perdagangan. Contoh yang klasik, yaitu sewaktu mesin cetak ditemukan oleh Gutenberg, maka pencetakan buku atau menyalin (meng-copy) menjadi sesuatu yang mudah. Sebelumnya mengopi sebuah buku memakan waktu berbulan-bulan sampai bertahun-tahun sehingga harga per satuan bukunya pun menjadi mahal. Dengan adanya mesin cetak, maka sebuah buku dapat digandakan dengan cepat sehingga dapat disebarluaskan dengan harga yang relatif jauh lebih murah. Memperhatikan kondisi seperti itu, maka pengaturan di bidang HKI dan peraturan perundang-undangannya pun akan cepat berubah guna mengikuti perkembangan masyarakat.

Keadaan tersebut sangat terlihat dengan dilakukannya pembaruan konvensi-konvensi internasional di bidang Hak Kekayaan Intelektual. Konvensi Berne untuk Perlindungan Karya Sastra dan Seni (*Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*) telah beberapa kali diubah, yaitu tahun 1908, 1928, 1948, dan 1971. Hal seperti itu pun berlangsung dan dialami oleh Indonesia. Sebagai contoh, terlihat

dari Undang-Undang Hak Cipta yang sering diperbarui, sampai kini sudah empat kali Indonesia merevisi undang-undang tersebut, dimulai dengan Undang Undang N0.6 Tahun 1982, Undang-Undang No7 Tahun 1987, kemudain direvisi dengan Undang-Undang N0.12 Tahun 1997, dan Terakhir dengan UUHC. Begitu pula dengan Cina pada tahun 2001 telah merevisi UUHC (1991) dan kemudian 1 Januari 2002 mulai memberlakukan Peraturan Perlindungan Piranti Lunak Komputer sebagai pelengkap Undang-Undang Hak Cipta (2001).<sup>3</sup>

### **Perkembangan Doktrin dan Teori Perlindungan Hak Cipta**

Dalam Djumhana dijelaskan bahwa doktrin-doktrin yang berkembang dalam perlindungan Hak Cipta, yaitu<sup>4</sup>: 1) doktrin Publisitas (*Right of Publicity*); 2. *making Available Right dan Merchandising right*; 3. doktrin Penggunaan yang Pantas (*Fair use/ Fair dealing*); 4. doktrin Kerja Atas Dasar Sewa (*the Work Made for Hire Doctrine*); 5. perlindungan (Hak) Karakter; 6. pengetahuan Tradisional (*Traditional Knowledge*) dalam Lingkup Keterkaitan Hak Cipta; 7. cakupan-Cakupan Baru dalam Perlindungan Hak Cipta; 8. *software free, copyleft, open source*.

Perluasan cakupan hak cipta didasarkan pada ajaran manfaat (*utilitarianism*) yang sudah digunakan sejak dahulu, dan sekarang ditambah dengan pikiran bahwa semakin banyaknya pasar karya berhak cipta menuntut adanya suatu sistem perangsang yang berimbang dan ini berarti menuntut perluasan Hak Cipta ke pasar-pasar yang baru ini.<sup>5</sup>

Berkaitan dengan ajaran manfaat (*utilitarianism*), hal senada juga dikemukakan oleh Hayyanul Haq bahwa HKI memang idealnya memberikan manfaat yang sebesar-besarnya kepada rakyat banyak sebagaimana yang diajarkan oleh Jeremy Bentham "*the greatest happines for the greatest number*"<sup>6</sup>.

Kenyataan seperti diuraikan di atas telah diterapkan dalam Undang-Undang Baru Hak Cipta Indonesia, yaitu pada Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, cakupan hak cipta juga telah meliputi: 1) perlindungan terhadap data

---

<sup>3</sup> Muhammad Djumhana, *Perkembangan Doktrin Dan Teori Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual*, PT. Citra Aditya Bakti Bandung, 2006, hlm. 22

<sup>4</sup> *Ibid*, hlm. 37

<sup>5</sup> Paul Goldstein, terjemahan Masri Maris, *Hak Cipta Dahulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997, hlm. 188

<sup>6</sup> Hayyanul Haq, Peneliti Bidang Intellectual Property Right pada Mollengraaff Institute of Privat Law, Universitas Utrecht Netherlands, wawancara tanggal 16 Desember 2008.

base; 2) pengaturan tentang penggunaan sarana informasi teknologi seperti cakram optik (*optical disc*); 3) pencantuman hak informasi manajemen elektronik dan sarana kontrol teknologi; 4) perlindungan terhadap produk-produk yang menggunakan sarana produksi berteknologi tinggi dan juga mekanisme pengawasan perlindungan tersebut.

Cakupan baru dari perlindungan hak cipta sebagaimana disebutkan di atas, sangat berkaitan erat dengan perlindungan atas karya cipta perangkat lunak komputer (*software*) dan teknologi digital. Menurut F.W.Grosheide, Professor Intellectual Property Law Faculty of Law, Economics and Governance Mollengraaff Institute of Privat Law Utrecht University, menjelaskan bahwa;<sup>7</sup> (terjemahan bebas saya sebagai berikut): “Perkembangan perlindungan terhadap karya cipta perangkat lunak komputer (*software*) atau program komputer dimulai dari Konvensi Bern (1971). Digolongkannya program komputer sebagai hasil karya yang berbasis teks atau tulisan (*Literary Works*) menurut Konvensi Bern karena adanya proses penulisan kode-kode perintah (*coding*) dari pencipta yang memerlukan selain penguasaan pengetahuan yang cukup dalam teknik dan bahasa pemrograman juga kesabaran dalam penulisan kode-kode tersebut, sehingga dihasilkan kode sumber (*source code*) yang berupa teks yang hanya dapat dimengerti oleh ahlinya. Oleh karena itulah program komputer dilindungi dengan hak cipta, bukan hak paten dan sampai saat ini saya belum mendengar baik di Negara Eropa maupun di Amerika yang mempatenkan Program Komputer”

### *Free Software, Copyleft, Open Source*

Dalam perkembangan di bidang komputer, permasalahan HKI sangat erat hubungannya terutama dalam perlindungan perangkat lunak komputer dengan bentuk perlindungan hak cipta. Praktek rezim perlindungan hak cipta terhadap perangkat lunak yang sangat berlebihan mulai memunculkan gerakan perlawanan berupa gerakan *free software*, *copyleft*, dan *open source*.

Menurut Budi Rahardjo, dalam makalahnya “Apakah Negara Berkembang Memerlukan Sistem Perlindungan HKI”, menjelaskan sebagai berikut:<sup>8</sup> Gerakan *copyleft* merupakan gerakan anti terhadap *copyright*. Kata “*copyleft*” sendiri merupakan

---

<sup>7</sup> F.W. Grosheide, Professor Intellectual Property Law Faculty of Law, Economics and Governance Mollengraaff Institute of Privat Law Utrecht University, wawancara tanggal 17 Desember 2008.

<sup>8</sup> Budi Rahardjo, “Pernak Pernik Peraturan dan Pengaturan *Cyberspace* Indonesia”, Makalah, 2003, hlm. 23

pelesetan terhadap kata "*copyright*", di mana kata "*right*" (yang diartikan sebagai kanan) digantikan dengan "*left*" (yang diartikan sebagai kiri). Selain interpretasi sebagai kata arah pergerakan (kanan dan kiri), kata "*left*" juga diartikan sebagai "ditinggalkan" di mana karya yang *copyleft* tersebut harus ditinggalkan dalam bentuk sebelumnya dan tidak dapat diikutsertakan dalam *copyright* berikutnya.

Gerakan *free software* dimotori oleh Richard Stallman dari MIT yang merasa bahwa *software* seharusnya bersifat "*free*". Kata "*free*" ini sering membuat kebingungan banyak orang karena dalam bahasa Inggris kata ini memiliki arti dua, *free* yang berarti gratis (tidak bayar), dan *free* yang berarti bebas (berasal dari kata "*freedom*").

Stallman sebetulnya lebih memfokuskan kepada arti yang kedua, yaitu *free* sebagai *freedom* meskipun hampir semua implementasi *free software* adalah gratis. Di Indonesia, arti kedua ini diterjemahkan sebagai "bebas". Jadi, "*free software*" ini diterjemahkan menjadi "*software bebas*". *Free software* yang dikembangkan oleh *free software movement* ini dapat Anda gunakan sesuka Anda. Richard Stallman mengimplementasikan *free software* ini dalam bentuk *software-software* yang diberinama GNU.

Gerakan *Open Source* mulai terlihat dengan populernya sistem operasi Linux yang dikembangkan oleh Linus Torvalds. Sumber dari *software*, yang disebut *source code*, merupakan inti dan fungsi *software*. *Source code* inilah yang mulanya dianggap sebagai aset bagi sebuah perusahaan *software* sehingga dia dijaga mati-matian agar tidak dilihat oleh kompetitor. Gerakan *open source* justru membuka *source code* dari *software-software* yang dikembangkan sehingga dapat dilihat oleh siapa pun. Ada banyak manfaat dari pendekatan *open source* ini, yaitu antara lain; dapat dikembangkan oleh orang banyak, dapat diubah atau dikembangkan sendiri jika ada masalah, orang dapat melihat ide-ide atau cara mengimplementasikan dari sebuah *software*. Akibat dari keterbukaan ini banyak muncul *software* baru dan inovasi baru, yang justru menjadi tujuan dari perlindungan HKI pada mulanya. Perlu diingat bahwa *software* yang *open source* bukan berarti harus gratis (tidak bayar) dan masih bisa menggunakan per-lindungan *copyright* (bahwa code ini hak ciptanya dimiliki oleh Programmer). Ini yang membedakan dia dengan *free software* yang memang benar-benar bebas.

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, bahwa berdasarkan data survey International Data Cororation (IDC) tahun 2007, Indonesia berada pada urutan ke 12 dari 108 negara dengan angka penggunaan *software* (*perangkat lunak*) illegal

mencapai 84%. Angka presentase ini menunjukkan perbaikan dibandingkan tahun sebelumnya yakni pada tahun 2006 yang mencapai 85%. Meskipun begitu, tingkat pembajakan *software* ilegal hanya bisa dikurangi 1% saja dalam waktu satu tahun dari tahun 2006-2007. Dilihat dari data ini, dapat disimpulkan bahwa tingkat pembajakan *software* masih sangat tinggi di Indonesia. Sesungguhnya tingginya penggunaan *software* ilegal ini lambat laun akan mematikan kreativitas masyarakat Indonesia, karena mereka hanya akan menjadi pengguna *instant* produk *software proprietary* (*tertutup*) saja tanpa mau mengutak-atik prosesnya.

Presiden Brazil Luiz Inacio Lula da Silva mencanangkan negaranya untuk menggunakan *software open source* agar dapat menghemat penggunaan uang negara.<sup>9</sup> Hal ini juga pada hakekatnya pernah di canangkan oleh bangsa Indonesia dengan program IGOS (*Indonesian Go Open Source*), namun hingga saat ini tidak jelas bagaimana kelanjutan program ini.

### **Dasar Pengembangan Doktrin dan Teori Baru**

Pengembangan suatu doktrin dan teori secara pasti banyak mendasarkan pada di mana lahan doktrin serta teori tersebut berada dan akan dipakai, artinya doktrin dan teori lahir serta dipraktekkan mempunyai dasar tertentu yang melandasinya.

Menurut Hayyanul Haq,<sup>10</sup> sesungguhnya teori yang menjadi dasar pengembangan *Intellectual Property Rights* adalah berasal dari teori John Locke yang inti ajarannya adalah sebagai berikut: 1) Tuhan telah menciptakan seluruh alam semesta ini untuk semua manusia; 2) Tuhan menciptakan manusia dengan segala potensi yang melekat dalam dirinya untuk bisa *survive* (mempertahankan diri); 3) setiap manusia berhak untuk melakukan intervensi atas alam guna mempertahankan survivetasnya; 4) setiap manusia berhak atas hasil-hasil yang diperoleh dari setiap interaksi antar personal-personal yang ada; 5) hak personal itu tidak bisa diberikan atau dicabut oleh siapapun; 6) setiap orang harus menghormati hak itu sebagai hak personal.

Doktrin dan teori yang lahir pada bidang HKI dengan sendirinya akan memperhatikan beberapa aspek yang terkait dengan bidang yang dimaksud, seperti: 1) sistem hukum dan budaya hukum; 2) ruang lingkup hak kekayaan intelektual; 3. perkembangan teknologi, industri, dan perdagangan.

---

<sup>9</sup> Kadiman K, *Kompas* tanggal 6 Juni 2009.

<sup>10</sup> Hayyanul Haq, wawancara tanggal 19 Desember 2008 di Mollengraaff Institute, Netherlands

Indonesia sebagai salah satu anggota dari masyarakat internasional tidak akan terlepas dari perdagangan internasional. Sekarang ini negara sebagai pelaku perdagangan internasional terorganisasikan dalam sebuah wadah yang disebut *World Trade Organization* (WTO). Salah satu konsekuensi dari keikutsertaan sebagai anggota WTO, maka semua negara peserta termasuk Indonesia diharuskan menyesuaikan segala peraturan di bidang HKI dengan standar TRIPs. Dengan kata lain bahwa aturan-aturan HKI (termasuk hak cipta program komputer) di Indonesia harus mengadopsi ketentuan-ketentuan atau prinsip-prinsip yang ada dalam TRIPs.

Gambaran di atas menunjukkan bahwa perlindungan HKI saat ini mempunyai karakter tersendiri. Artinya, karakter perlindungan tersebut tumbuh secara internasional melalui konvensi-konvensi internasional, tetapi bermula dan berakar dari negara-negara individu secara mandiri sebagai subjek hukum internasional. Sebaliknya, dalam penerapan selanjutnya masing-masing negara mengadopsinya dengan memperhatikan akar budaya dan sistem hukumnya masing-masing, artinya implementasi perlindungan HKI pada pendekatan masing-masing negara. Salah satu contoh dari gambaran tersebut dapat dilihat dari kondisi bagaimana suatu negara mengatur perlindungan *traditional knowledge*. Banyak negara berpendapat bahwa pengaturan HKI yang ada tidak cukup dapat melindungi *traditional knowledge* secara kuat. Oleh karena itu, mereka membuat pengaturan khusus sebagai sesuatu yang *sui generis* dalam perlindungan terhadap *traditional knowledge*.

Dalam situasi perkembangan HKI yang semakin memerlukan perhatian serius dengan segala permasalahannya, baik menyangkut segi hukum dan kaitannya dengan perdagangan maupun aspek hak-hak asasi manusia, Indonesia harus dapat menyikapinya secara tepat. Menurut Henry Soelistyo<sup>11</sup> dari Perhimpunan Masyarakat Hak Kekayaan Intelektual, berpendapat: "Bagi Indonesia, menerima globalisasi dan mengakomodasi konsepsi perlindungan HKI tidak lantas menihilkan kepentingan nasional. Keberpihakan pada rakyat, tetap menjadi justifikasi dalam prinsip-prinsip pengaturan dan rasionalitas perlindungan berbagai bidang HKI di tingkat nasional. Namun, semua itu harus tetap berada pada koridor hukum dan norma-norma internasional".

Pendapat tersebut di atas sangat tepat dalam konteks sistem hukum di Indonesia, mengingat dalam sistem hukum Indonesia dikenal tiga sub-sistem hukum lainnya,

---

<sup>11</sup> Muhamad Djumhana, *Perkembangan Doktrin...*, Op.Cit., hlm. 8

yaitu hukum nasional, hukum Islam, dan hukum adat. Dengan kondisi demikian maka idealnya apa yang diatur dalam satu norma hukum bersesuaian atau tidak bertentangan dengan norma hukum lainnya. Dengan kata lain, misalnya, apa yang diatur dalam norma hukum positif tidak bertentangan dengan norma hukum Islam dan norma hukum adat. Hal yang sama berlaku juga untuk peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan Hak Kekayaan Intelektual. Artinya, secara idealnya norma hukum nasional yang dimuat dalam beberapa peraturan perundang-undangan di bidang HKI juga tidak bertentangan dengan norma hukum lainnya, khususnya norma hukum Islam dan hukum Adat.

Senada dengan hal ini, Hayyanul Haq menjelaskan bahwa hukum yang dibuat, termasuk aturan-aturan hukum di bidang HKI harus mampu memberikan manfaat/ perlindungan yang sebesar-besarnya kepada rakyat banyak, harus mampu melindungi hak-hak fundamental masyarakat.

### **Analisis Permasalahan dengan TRIPs**

Dari apa yang telah diuraikan terdahulu berkaitan dengan TRIPs, maka dapat dianalisis permasalahan dengan TRIPs sebagai berikut: 1) kesepakatan TRIPs dihasilkan dari proses perundingan yang tidak transparan, tidak partisipatif, tidak seimbang dan tidak demokratis dimana materi perundingan didominasi dan didesakkan oleh negara maju. Akibatnya perjanjian TRIPs lebih mengakomodasi kepentingan negara maju dan perusahaan multinasional; 2) terdapat indikasi bahwa TRIPs justru akan meningkatkan arus dana dari negara berkembang ke negara maju melalui pembayaran royalti, mengingat sebagian besar pemegang paten dunia, begitu juga pemegang hak cipta untuk *piranti lunak software/program komputer* berasal dari negara maju. Juga tidak ada indikasi bahwa negara maju akan melakukan alih teknologi dengan cuma-cuma kepada negara berkembang, apabila diadakan perlindungan HKI, mengingat perusahaan multinasional dari negara majulah sebenarnya yang menjadi subyek perlindungan HKI seperti pada paten. Sebaliknya TRIPs akan menghambat pengembangan pengetahuan lokal. Selain itu pelaksanaannya di negara berkembang juga memerlukan biaya yang tinggi, yaitu 15 juta dollar AS untuk Indonesia; 3) TRIPs memaksakan paradigma perlindungan HKI yang seragam di negara anggota WTO, padahal ada perbedaan mendasar dalam perspektif memandang HKI antara negara berkembang dan negara maju. Negara maju menganut sistem perlindungan HKI modern yang memberikan hak eksklusif

pada individu atas ilmu dan penemuannya. Negara berkembang dengan masyarakat yang masih tradisional, justru menganggap peniruan karya dan pengetahuan sebagai penghargaan tertinggi atas karya tersebut. TRIPs secara tidak demokratis menghukum negara berkembang atas perbedaan perspektif ini.

### **Harmonisasi Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta dengan Struktur dan Budaya Hukum Masyarakat Indonesia.**

Hukum merupakan sarana untuk mengatur kehidupan sosial, namun hal yang menarik adalah justru hukum tertinggal di belakang objek yang diaturnya. Dengan demikian selalu terdapat gejala bahwa antara hukum dan perilaku sosial terdapat suatu jarak perbedaan yang sangat mencolok. Apabila hal ini terjadi, maka akan timbul ketegangan yang semestinya harus segera disesuaikan supaya tidak menimbulkan ketegangan yang berkelanjutan, tetapi usaha ke arah ini selalu terlambat dilakukan. Semestinya, pada waktu itulah dapat ditunjukkan adanya hubungan yang nyata di antara perubahan sosial dan hukum yang mengaturnya, sebab perubahan hukum baru akan terjadi apabila sudah bertemunya dua unsur pada titik singgung, yaitu adanya suatu keadaan baru dan adanya kesadaran akan perlunya perubahan pada masyarakat yang bersangkutan.

Lawrence M. Friedmann,<sup>12</sup> mempertanyakan apakah hukum mengakibatkan proses perubahan sosial, atau justru mengikuti proses perubahan sosial? Apakah hukum menjadi penggerak atau salah satu penggerak saja yang mengakibatkan perubahan sosial? Ataukah perubahan sosial selalu berasal dari masyarakat yang besar yang kemudian meluber ke sistem hukum? Apakah sistem hukum merupakan sistem yang hanya menyesuaikan diri dengan atau mengakomodasi perubahan besar yang sedang terjadi di luar sistem hukum? Terhadap pertanyaan-pertanyaan ini, Lawrence M. Friedman mengatakan bahwa tidak ada seorang pun yang mampu menjawab pertanyaan-pertanyaan itu secara tuntas. Yang jelas kenyataan menunjukkan bahwa hukum mengikuti perubahan sosial dan menyesuaikan dengan perubahan itu.

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan di atas, maka dapat diketahui bahwa perubahan sosial dalam kehidupan masyarakat akan membawa konsekuensi pada perubahan hukum dalam berbagai aspek kehidupan karena berbagai aspek tersebut

---

<sup>12</sup> Lawrence Friedmann, *Legal Culture and Social development*, dalam *Law and Society*, Vol. 4, 1969, hlm. 42

saling kait mengkait satu dengan yang lain. Oleh karena kehidupan masyarakat terus berubah sesuai dengan perkembangan zaman, maka berubah pula budaya masyarakat di suatu tempat yang pada akhirnya diikuti pula dengan perubahan hukum.

Telah diulas sekilas pada uraian terdahulu bahwa saat ini selain pendukung Hak Kekayaan Intelektual juga telah mulai berkembang gerakan atau pemikiran baru, yaitu yang "anti HKI". Gerakan seperti ini merupakan suatu antitesis dan hal itu sesuatu yang wajar, baik dalam kehidupan keilmuan maupun kenyataan praktek. Mereka juga tidak semata-mata bergerak tanpa dasar. Dari segi filsafat hukum gerakan mereka dapatlah digolongkan dengan dasar pemikiran yang beraliran *hedonistic utilitarianism* yang bersandarkan kepada pendapat Jeremy Bentham, yaitu bahwa perundangan itu hendaknya dapat memberikan kebahagiaan yang terbesar bagi sebagian besar masyarakat (*the greatest happiness for the greatest number*). Gerakan seperti itu di negara-negara Timur (Asia) termasuk Indonesia, bahkan lebih mendapat tempat karena kebanyakan masyarakat berprinsip adanya suatu kebebasan dalam menggunakan karya intelektual, mereka masih bersifat komunal.

Menurut Budi Rahardjo,<sup>13</sup> penganut anti HKI bukan menganjurkan pembajakan atau pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual, melainkan mereka menganjurkan untuk mengembalikan kepemilikan kepada umat manusia, misalnya membuat temuan menjadi *public domain*. Hak Kekayaan Intelektual sudah dimonopoli oleh negara besar dan perusahaan besar sehingga manfaat bagi manusia menjadi nomor dua. Gerakan dan pemikiran tersebut mengharapkan bahwa dalam pengaturan Hak Kekayaan Intelektual juga harus diperhatikan manfaat sebesar-besarnya kepada masyarakat secara luas (*public*) tidak semata-mata mengedepankan kepentingan individu saja.

Dari apa yang diuraikan di atas, dengan mengakomodir ketentuan-ketentuan yang ada pada Konvensi Bern dan TRIPs dan tetap mengacu pada teori yang dikemukakan oleh Jeremy Bentham bahwa perundangan itu hendaknya dapat memberikan kebahagiaan yang terbesar bagi sebagian besar masyarakat (*The greatest happiness for the greatest number*) serta dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional dari negara berkembang dan akar budaya masing-masing, maka akan

---

<sup>13</sup> Budi Rahardjo, "Apakah Negara Berkembang Memerlukan Sistem Perlindungan HaKI", Materi Lokakarya terbatas tentang Hak Kekayaan Intelektual yang diselenggarakan oleh Pusat Pengkajian Hukum (PPH) dan Pusdiklat Mahkamah Agung, Jakarta, 2004, hlm. 4

melahirkan harmonisasi hukum yang saya istilahkan dengan “*fungsi sosial hak cipta yang proporsional*”.

### **Bentuk Penegakan Hukum Hak Cipta Program Komputer (*Software*) di Indonesia**

Masalah HKI tidak kunjung selesai. Butuh kesadaran setiap orang untuk menghargai sebuah karya cipta. Indonesia bisa dikatakan surganya pembajakan perangkat lunak (*software*). Hal ini dibuktikan dengan mudahnya setiap orang bisa mendapatkan media optik seperti CD, VCD dan DVD bajakan. Bahkan bajak-membajak dalam industri kreatif (program komputer) di Indonesia merupakan hal yang sering terjadi. Orang dengan mudah men-*download* sebuah lagu lewat internet.

Prosedur penegakan hukum di bidang hak cipta memiliki persamaan di berbagai negara yang umumnya mencakup prosedur perdata (*civil procedure*) serta prosedur pidana dan administratif (*criminal and administratif procedure*).

### **Penutup**

Indonesia sebagai salah satu anggota dari masyarakat internasional tidak akan terlepas dari perdagangan internasional. Sekarang ini negara sebagai pelaku perdagangan internasional terorganisasikan dalam sebuah wadah yang disebut *World Trade Organization* (WTO). Salah satu konsekuensi dari keikutsertaan sebagai anggota WTO, maka semua negara peserta termasuk Indonesia diharuskan menyesuaikan segala peraturan di bidang Hak Kekayaan Intelektual dengan standar *Trade Related Aspects of Intellectual Property Right* (TRIPs). Dengan kata lain bahwa aturan-aturan Hak Kekayaan Intelektual (termasuk hak cipta program komputer) di Indonesia harus mengadopsi ketentuan-ketentuan atau prinsip-prinsip yang ada dalam TRIPs. Hal tersebut menunjukkan bahwa perlindungan Hak Kekayaan Intelektual saat ini mempunyai karakter tersendiri. Artinya, karakter perlindungan tersebut tumbuh secara internasional melalui konvensi-konvensi internasional, tetapi bermula dan berakar dari negara-negara individu secara mandiri sebagai subjek hukum internasional. Sebaliknya, dalam penerapan selanjutnya masing-masing negara mengadopsinya dengan memperhatikan akar budaya dan sistem hukumnya masing-masing, artinya implementasi perlindungan Hak Kekayaan Intelektual pada pendekatan masing-masing negara, termasuk Indonesia.

Secara ideal konsep HKI yang diperkenalkan oleh negara Barat harus benar-benar bersinergi dengan kultur dan kesadaran hukum masyarakat bangsa Indonesia, artinya bahwa untuk efektifnya aturan hukum tentang hak cipta, maka aturan hukum itu harus seiring-sejalan dengan nilai-nilai intrinsik yang dianut oleh masyarakat bangsa Indonesia. Namun dalam hal ini, konsep tersebut belum bersinergi terhadap kultur dan kesadaran hukum masyarakat bangsa Indonesia.

Prosedur penegakan hukum di bidang hak cipta memiliki persamaan di berbagai negara, yang umumnya mencakup prosedur perdata (*civil procedure*) dan prosedur pidana dan administratif (*criminal and administrative procedure*). Penyelesaian secara perdata ternyata lebih efektif untuk memerangi pengguna *software illegal*. Perusahaan pembajak lebih memilih membayar ganti rugi daripada diproses secara pidana dengan alasan agar citra mereka tidak dipandang buruk di kalangan dunia usaha. Jalur perdata yang ditempuh biasanya melalui non litigasi, yakni mediasi dan negosiasi dan hal ini merupakan "*win-win solution*".

Hendaknya aturan hukum tentang hak cipta yang berlaku di Indonesia (Undang-Undang No.19 Tahun 2002) tidak terpola secara absolut sesuai tuntutan aturan-aturan universal yang ada di TRIPs, akan tetapi lebih menyesuaikan dengan nilai-nilai hukum yang ada di Indonesia tanpa harus bertentangan dengan aturan-aturan yang universal tersebut. Artinya bahwa dengan tetap mengacu pada ketentuan-ketentuan TRIPs yang kemudian diakomodir ke dalam UUHC harus tetap memperhatikan nilai manfaat atau fungsi sosial serta kepentingan nasional Negara berkembang. Hal ini berangkat dari pemikiran *hedonistic utilitarianism* yang bersandarkan pada pendapat Jeremy Bentham (*the greatest happiness for the greatest number*) yang kemudian saya istilahkan dengan konsep "fungsi sosial yang proporsional"

Agar aturan hukum hak cipta (hak cipta *software* program komputer) bersinergi dengan struktur dan kultur hukum masyarakat Indonesia, maka aturan hukum hak cipta tersebut harus memuat kaidah-kaidah yang bersesuaian dan berintegrasi dengan nilai-nilai internal yang dianut oleh masyarakat Indonesia. Untuk hal ini saya mengistilahkan dengan "*konsep internalisasi*" yang bercirikan: a) aturan yang dibuat tersebut, selain dimaksudkan untuk melindungi hasil karya pencipta, maka tetap juga memperhatikan kepentingan publik jika hal itu memang dianggap sangat dibutuhkan oleh masyarakat banyak. b) aturan tersebut menyeimbangkan antara dimensi ekonomi hak cipta dengan fungsi sosial hak tersebut.

Bentuk penegakan hukum hak cipta *software* program komputer yang selama ini adalah sifatnya menerapkan ketentuan UUHC secara *an-sich*, tidaklah memenuhi rasa keadilan masyarakat yang memang lebih memilih menyelesaikannya dengan jalur perdata (non-litigasi) dari pada jalur pidana dan administratif. Oleh karena itu hendaknya penegakan hukum hak cipta *software* program komputer harus mencerminkan nilai-nilai keadilan dan kemanfaatan yang ada di dalam masyarakat, di mana secara filosofi bahwa aturan hukum dibuat bukan untuk memberikan sanksi kepada masyarakat, akan tetapi dibuat untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat. Oleh karena itulah saya mengistilahkannya dengan konsep "*From Law Enforcement to Justice Enforcement*" yang nantinya konsep ini dapat mewujudkan perlindungan hukum yang efektif dan terciptanya iklim yang sehat dalam rangka menumbuhkan kreativitas masyarakat untuk berkarya.

#### **Daftar Pustaka**

- Abbas, Nurhayati, *Hak Atas Merek dan Perkembangannya*. Makalah pada Seminar Nasional Pelaksanaan Undang-Undang Hak Atas Kekayaan Intelektual pada Awal Tahun 2000 dan Pengaruhnya Terhadap Perdagangan Bebas. Kerjasama Fakultas Hukum Unhas dengan Yayasan Klinik HAKI (*IP Clinic*) dan *Foundation of Intellectual Property Studies in Indonesia* (FIPSI). Makassar, 1999.
- Ali, Achmad, *Menguak Tabir Hukum Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*. Chandra Pratama, Jakarta, 1996.
- \_\_\_\_\_, *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap Hukum*. Yarsif Watampone, Jakarta, 1998.
- Djumhana, Muhamad & R.Djubaedilah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori, dan prakteknya di Indonesia, cetakan ketiga*. PT.Citra Aditya Bhakti Bandung, 2003.
- \_\_\_\_\_, *Perkembangan Doktrin dan Teori Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual*. PT. Citra Aditya Bakti Bandung, 2006.
- Goldstein, Paul, terjemahan Masri Maris, *Hak Cipta Dahulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997.
- Locke, John, *Second Treatise of Government*, 1690.
- \_\_\_\_\_, *Intellectual Property Right*, Akses UU-Netherlands, November, 2008.
- M. Friedman, Lawrence, *Legal Culture and Social Development dalam Law and Society* Vol. 4, 1969.
- Mahmud Marzuki, Peter, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2005.
- Manan, Abdul, *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*. Kencana, Jakarta, 2005.

Rahardjo, Budi, *Pernak-Pernik Peraturan dan Pengaturan Cyberspace Indonesia*. Makalah, 2003.

\_\_\_\_\_, *Apakah Negara Berkembang Memerlukan Sistem Perlindungan HaKI*, Materi Lokakarya Terbatas tentang Hak Kekayaan Intelektual yang diselenggarakan oleh Pusat Pengkajian Hukum (PPH) dan Pusdiklat Mahkamah Agung, Jakarta, 2004.