



R. Diah Imaningrum Susanti



HAK CIPTA

KAJIAN FILOSOFIS DAN HISTORIS

- R. Diah Imaningrum Susanti -

HAK CIPTA

• *Kajian Filosofis dan Historis* •

Setara Press
2017

HAK CIPTA

Kajian Filosofis dan Historis

Copyright © Agustus, 2017

Pertama kali diterbitkan di Indonesia dalam Bahasa Indonesia oleh **Setara Press**. Hak Cipta dilindungi oleh undang-undang. Hak Moral atas buku ini dimiliki oleh Penulis. Hak Ekonomi atas buku ini dimiliki oleh Penulis dan Penerbit sesuai dengan perjanjian. Dilarang mengutip atau memperbanyak baik sebagian ataupun keseluruhan isi buku dengan cara apapun tanpa izin tertulis dari penerbit.

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)
Ukuran: 15.5 cm x 23 cm; Hal: xiv + 146

Penulis:

Dr. R. Diah Imaningrum Susanti, S.H., M.Hum., M.Pd.

ISBN: 978-602-6344-28-1

Cover: *Wawan S Fauzi* * Lay Out: *Nur Sandah*
Gambar sampul disadur dari <http://www.codeproject.com>

Penerbit:

Setara Press

(Kelompok Intrans Publishing)

Wisma Kalimetro

Jl. Joyosuko Metro 42 Malang, Jatim

Telp. 0341-573650 Fax. 0341-588010

Email Pemaskahan: redaksi.intrans@gmail.com

Email Pemasaran: intrans_malang@yahoo.com

Website: www.intranspublishing.com

Anggota IKAPI

Distributor:

Cita Intrans Selaras

— PENGANTAR AHLI —

Prof. Dr. Aloysius R. Entah, S.H., M.S.

(Guru Besar Ilmu Hukum Universitas Merdeka Malang)

Hak Cipta yang seringkali diterjemahkan sebagai 'copyright' adalah bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (*Intellectual Property Rights*). Konsep "hak kekayaan intelektual" adalah konsep Barat tentang hak, kekayaan, dan hasil akal budi manusia. Ketika konsep itu harus ditransplantasi ke dalam hukum nasional, pembelajar hukum perlu memahami konsep itu dengan pendekatan filosofis dan historis untuk memahami hakekat dari hak cipta.

Buku ini membahas hak cipta, konsep-konsep abstrak tentang hak cipta melalui analisis semantik, konseptual, yang dikemukakan para teoretisi hukum dan para filsuf seperti Plato, John Locke, Immanuel Kant, Hegel, dan Karl Marx. Dari mereka, pembaca dapat merunut asal mula pemikiran Hak Moral dan Hak Ekonomi yang menjadi konsep dasarnya dalam hukum hak cipta.

Selain membahas pemikiran para filsuf tentang konsep hak dan kekayaan, buku ini melacak sejarah hukum hak cipta, mulai dari *Statute of Anne*, *Berne Convention*, berbagai undang-undang hak cipta di Indonesia mulai jaman Belanda sampai UU Hak Cipta

terbaru, yakni UUNo. 28/2014. Pelurusan konsep hak cipta sebagai hak moral dan hak ekonomi juga dibahas dalam buku ini, sehingga pembaca mendapatkan pemahaman yang lebih komprehensif tentang apa itu hak cipta dan bagaimana hak cipta dapat dimanfaatkan oleh pencipta dan masyarakat secara tepat.

Buku ini adalah karya akademik yang memberi pemahaman komprehensif tentang hak cipta kepada para mahasiswa yang mengambil matakuliah Hak Kekayaan Intelektual, para mahasiswa yang ingin mendalami hukum hak cipta, para peneliti sejarah hukum hak cipta, para ilmuwan, seniman, maupun praktisi hukum yang ingin mendalami hukum hak cipta.

Sebagai guru besar di bidang hukum, saya menyambut baik karya akademik ini. Semoga semakin memperkaya khasanah kepustakaan hukum Indonesia.

Pengantar Penulis . . .

Seringkali kita tidak peduli terhadap asal muasal datangnya sebuah gagasan atau konsep tentang hukum, serta alasan mengapa kita menganutnya. Hal ini rupanya terjadi pada konsep mengenai hukum hak cipta. Konsep hak cipta yang lebih sering dipahami sebagai hak ekonomi daripada hak moral terbukti telah dianut selama tahun 32 (tiga puluh dua) tahun, mulai tahun 1982 sampai tahun 2014 melalui berbagai undang-undang hak cipta Indonesia. Pemahaman semacam ini menunjukkan reduksi atau adanya pembahasan yang terlewatkan dari aspek filsafat dan kesejarahannya. Hadirnya buku ini peduli pada hal itu, dengan membahas hukum hak cipta dari perspektif filosofis dan sejarah.

Pemikiran para filsuf dan sejarah perkembangan hak cipta mulai dari *Statute of Anne* sampai dengan *Berne Convention* serta bagaimana hukum hak cipta berkembang di Indonesia dijelaskan dalam buku ini, untuk memperkenalkan pembaca pada beberapa filsuf yang telah memengaruhi perkembangan hukum hak cipta, sejarah hak cipta, serta teori dan praktik perumusan hukum hak cipta dalam legislasi di Indonesia. Semua ini tak lain dalam rangka memberikan suatu

pemahaman sistematis tentang darimana gagasan hak cipta itu berasal dan ke mana gagasan itu akan mengarah.

Hak cipta sebagai bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HKI) adalah salah satu bagian penting dalam kurikulum yang diajarkan pada fakultas hukum di Indonesia. Perspektif filosofis dan sejarah hak cipta amat perlu dipahami oleh para mahasiswa yang mengambil mata kuliah HKI maupun mereka yang ingin memahami hukum hak cipta secara mendalam. Oleh karena itu, buku ini dapat menjadi buku pegangan perkuliahan, buku rujukan maupun bahan pengayaan dalam materi hak hukum hak cipta.

Saya ingin menyampaikan terima kasih kepada para penjasa yang memberi kesempatan luas bagi saya untuk menulis dan menggali informasi; Prof. Dr. I Nyoman Nurjaya, S.H., M.S., guru dan promotor saya ketika studi S3 Ilmu Hukum di Universitas Brawijaya Malang, juga Prof. Marret Leiboff, partner dan mentor saya selama penelitian di Universitas Wollongong, Australia.

Juga, rasa hormat dan terima kasih saya sampaikan kepada Rektor Universitas Katolik Widya Karya Malang, Rm. Albertus Herwanta, O.Carm., M.A., yang memberi ruang dan mendukung saya untuk kreatif menulis.

Buku ini saya persembahkan untuk almarhum ayah tercinta, yang pertama kali mengajarkan bagaimana menghargai "hak moral" pencipta kepada saya sejak kecil, kepada para ilmuwan, pencipta karya seni dan sastra, yang karya-karyanya dilindungi oleh hukum hak cipta.

Semoga buku ini mampu mencerahkan akal budi dan bermanfaat untuk pengembangan ilmu pengetahuan hukum hak kekayaan intelektual.

Malang, 12 Desember 2016

Dr. R. Diah Imaningrum, S.H., M.Hum., M.Pd.

Pengantar Penerbit . . .

Hak cipta adalah salah satu bagian dari hak atas kekayaan intelektual yang melindungi ciptaan di bidang ilmu pengetahuan, seni, sastra seperti yang disebutkan di dalam pasal 1 Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta. Terdapat dua konsep penting dalam hukum hak cipta yaitu hak moral dan hak ekonomi. Kedua konsep ini –hak moral dan hak ekonomi – merupakan nilai yang sangat dihargai dalam diskursus hukum hak cipta. Mengapa disebut “nilai”, karena tanpa kedua muatan tersebut hukum hak cipta menjadi tidak eksis. Lebih dari itu tidak dapat diwujudkan dalam tataran praksis.

Hadirnya buku ini tak lain adalah jawaban atas kegelisahan akademik terhadap “salah kaprah” yang telah bertahan selama 32 tahun. Angka 32 bukan angka yang sedikit (baca: sebentar) ketika ia berupa “kesalahkaprah-an” dalam memahami sebuah konsep hukum. “Kesalah-kaprahan” yang dimaksud ialah ketika hak cipta yang lebih sering dipahami sebagai hak ekonomi daripada hak moral terbukti telah dianut mulai tahun 1982 hingga pada akhirnya pada tahun 2014 dirumuskannya undang-undang mengenai hak cipta: UU No. 28 tahun 2014.

Penulis tampaknya berkeyakinan bahwa “kesalahkapan-an” tersebut bermula dari ketidakpedulian terhadap asal muasal datangnya sebuah gagasan atau konsep tentang hukum, serta alasan mengapa harus menganut konsep hukum tersebut. Akibatnya, terdapat beberapa tema yang dapat dibilang terlewatkan ketika membahasnya.

Oleh karenanya, buku yang berjudul *Hak Cipta: Kajian Filosofis dan Historis* merupakan buku yang menguraikan tentang pendekatan semantik dan filosofis, untuk memahami hakikat dari hak cipta. Dengan membaca buku ini pembaca akan memiliki pemahaman baru yang lebih sistematis mengenai tema-tema penting dalam kajian hak cipta. Misalnya, pemikiran mengenai *Statute of Anne* hingga *Berne Convention* serta bagaimana hukum hak cipta berkembang di Indonesia dijelaskan dalam buku ini. Secara terperinci dan lengkap, buku ini mengulas beberapa tema penting antara lain, hak cipta sebagai bagian dari hak kekayaan intelektual, pemikiran para filsuf tentang hak cipta, hak moral, hak ekonomi, hubungan hak moral dan hak ekonomi, tonggak penting dalam sejarah hak cipta internasional, perkembangan hak moral dan hak ekonomi dalam undang-undang hak cipta Indonesia, dan sebagai penutup, pembaca diajak melakukan refleksi tentang konsep hak cipta dalam hak cipta: *author's right* atau *copyright*.

Akhirnya atas terbitnya buku ini, selaku pihak yang menerbitkan, kami redaksi Setara Press (Intrans Publishing Group) menyampaikan apresiasi setinggi-tingginya kepada yang sangat terpelajar Ibu Dr. R. Diah Imaningrum Susanti, S.H., M.Hum., M.Pd. selaku penulis karena telah memberikan kepercayaan kepada kami dalam penerbitan dan publikasi karya yang sangat berharga ini.

Buku ini diperuntukkan bagi mahasiswa yang sedang menempuh studi ilmu hukum baik S1, S2, hingga S3. Juga, para peneliti, dosen, pemangku kebijakan, serta masyarakat umum yang ingin memahami konsep hukum hak cipta.

Selamat membaca!

Malang, Januari 2017

Daftar Isi

Pengantar Prof. Dr. Aloysius R. Entah, S.H., M.S. ... v

Pengantar Penulis ... vii

Pengantar Penerbit ... ix

Daftar Isi ... xi

Bab 1: Hak Cipta sebagai Bagian dari Hak Kekayaan Intelektual ... 1

A. Pengantar ... 1

B. Konsep "Hak" ... 1

1. Hak sebagai Lawan dari Kewajiban (*Claim Rights*) ... 3

2. Hak sebagai Pengistimewaan (*Privileges, Liberty Rights*) ... 3

3. Hak sebagai Kekuasaan (*Powers/Abilities*) ... 4

4. Hak sebagai Imunitas ... 4

C. Konsep "Kekayaan" (*property*) ... 5

D. Konsep "Intelektual" ... 10

1. Manusia: Makhluk Berakalbudi: "Aku Berpikir, Maka Aku Ada" ... 11

2. Manusia: Persona yang Unik, "Aku Unik, Maka Aku Ada" ... 13

3. Manusia: *Homo Faber*, "Aku Berkarya, Maka Aku Ada" ... 15

E. Hak Kekayaan Intelektual dan Hak Asasi Manusia ... 19

F. Peran Filsafat dan Sejarah ... 23

Bab 2: Hak Cipta Menurut Para Filsuf ... 25

A. Pengantar ... 25

B. Plato ... 25

C. John Locke ... 26

- D. Immanuel Kant ... 27
 - E. G.W.F. Hegel ... 29
 - F. Karl Marx ... 32
-

Bab 3: Hak Moral ... 37

- A. Pengantar ... 37
 - B. Pengertian dan Landasan ... 39
 - C. Jenis Hak Moral ... 41
 - 1. Hak Maternitas ... 41
 - 2. Hak Integritas ... 46
 - D. Nilai Perlindungan Hak Moral ... 47
-

Bab 4: Hak Ekonomi ... 53

- A. Pengantar ... 53
 - B. Pengertian dan Landasan ... 53
 - C. Nilai Perlindungan Hak Ekonomi ... 56
 - D. Jangka Waktu Perlindungan Hak Ekonomi ... 59
-

Bab 5: Hubungan Hak Moral dan Hak Ekonomi ... 62

Bab 6: Tonggak-tonggak Penting dalam Sejarah Hak Cipta Internasional ... 66

- A. Pengantar ... 66
 - B. *Licensing Act of 1662* ... 66
 - C. *Statute of Anne of 1710* ... 70
 - D. *Berne Convention of 1886* ... 72
 - E. *The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)* ... 77
-

Bab 7: Perkembangan Hak Moral dan Hak Ekonomi dalam Undang-undang Hak Cipta Indonesia ... 80

- A. Pengantar ... 80
- B. Zaman Belanda: *Auteurswet 1912* ... 80
- C. Zaman Jepang ... 81
- D. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta ... 82
- E. Undang-Undang UU Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta ... 83

1. Perumusan Hak Moral dan Hak Ekonomi dalam UUHC 2002 ... 83
 2. Kerancuan antara Hak Moral dan Hak Ekonomi dalam No. 19/2002 tentang Hak Cipta ... 117
- F. Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta ... 118

BAB 8: Penutup: Hak Cipta: *Author's Right* atau *Copy-right*? ... 122

- Glosarium ... 126
Indeks Subjek ... 129
Indeks Nama ... 133
Daftar Pustaka ... 137
Tentang Penulis ... 145

Hak Cipta sebagai Bagian dari Hak Kekayaan Intelektual

*Cogito, ergo unicusum,
Ergo laburo, ergo sum homo
(Saya berpikir, maka saya unik,
Saya unik, maka saya bekerja.
Itu semua, karena saya adalah manusia)*

A. Pengantar

Hak Cipta adalah bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HKI). Istilah HKI merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Rights* yang merupakan konsep Barat tentang hak, kekayaan, dan hasil akal budi manusia. Apakah HKI itu? Bab ini membahas masing-masing konsep itu dengan pendekatan semantik dan filosofis, untuk memahami hakikat dari hak cipta.

B. Konsep "Hak"

Istilah hak (*right*) sudah digunakan sejak zaman kuno dalam dokumen-dokumen hukum Romawi kuno sampai dokumen-dokumen internasional modern. Konsep tentang hak kekayaan intelektual tak dapat dipahami tanpa memahami landasan filosofis

dan makna hakiki dari "hak". Bagaimana dunia yang kita huni ini jika tidak ada hak? Mari kita bayangkan, bahwa dalam dunia *imagine* itu semua tersedia, kecuali satu, yaitu "hak". Ya, bayangkan jika dunia ini tanpa hak. Bayangkan bahwa tak seorang pun memiliki hak.

Apakah dunia yang sedemikian adalah dunia yang kejam, dunia yang *homo homini lupus*—manusia yang satu adalah serigala bagi manusia yang lain—sebagaimana yang dikemukakan oleh Thomas Hobbes dalam *Leviathan*? Barangkali tidak. Bisa saja dunia yang demikian adalah dunia yang tidak buruk, karena masih ada tindakan berbelas kasih dari orang lain.¹

Apakah bedanya dunia imajiner itu dengan dunia yang sekarang kita huni? Apakah dunia yang tidak mengenal hak itu akan menjadi lebih buruk? Atau malah akan jadi lebih baik? Teori tentang hak bisa membantu menjelaskan apa yang terselip/salah dalam dunia imajiner tersebut.

Hak dianggap sebagai syarat yang memiliki kemanfaatan besar yang mengesampingkan pertimbangan-pertimbangan kebaikan umum/*public good* atau pertimbangan-pertimbangan utilitarian. Mengatakan bahwa seseorang memiliki hak tidaklah sama dengan mengatakan bahwa adalah hal itu baik, bagus, atau mulia, karena kepada orang tersebut disediakan kebaikan atau apa yang ingin dimilikinya.

Hak juga diasosiasikan dengan individu-individu dan keberni-laiannya bagi mereka secara khusus. Hak melindungi individu terhadap konsekuensi-konsekuensi yang timbul dari dikajarnya barang-barang bersama atau benda-benda sosial tanpa hambatan. Cita rasa individualistiknya seringkali dijelaskan dengan menitik pada nilai-nilai seperti martabat dan otonomi, nilai-nilai yang sarat kaitannya dengan manusia sebagai pribadi.

Akhirnya, hak seringkali dicirikan sebagai memiliki suatu sifat legalistik tertentu, dan bahkan sifat antagonistik. Pemegang hak tidak hanya meminta hak-hak mereka, bahkan menuntutnya. Hak bisa bersifat legal, yakni, dilindungi oleh kaidah-kaidah hukum, bisa bersifat sosial, yakni didukung oleh konvensi-konvensi masyarakat,

bisa bersifat institusional, yakni diakui dan dilaksanakan oleh lembaga-lembaga; bisa bersifat negatif, yakni hak agar orang lain tidak melakukan tindakan tertentu; bisa juga bersifat positif, yakni hak atau orang lain melakukan tindakan tertentu.

Apakah "hak" itu? Konsep ini adalah konsep yang abstrak, yang hanya bisa dipahami lewat argumentasi. Dari berbagai ilmuwan hukum, Hohfeld adalah ilmuwan hukum yang membuat kerangka analitis mengenai logika hak,² di mana konsep "hak" dapat berart empat hal, yakni hak sebagai lawan kewajiban (*claim right*), keistimewaan (*privilege*), kekuasaan (*power*), dan kekebalan (*immunity*).³ Mari kita cermati bersama masing-masing pengertian tersebut.

1. Hak sebagai Lawan dari Kewajiban (*Claim Rights*)

Hak sebagai lawan kewajiban mengandung makna bahwa jika "A memiliki hak atas X", maka B memiliki kewajiban terhadap A. Dalam hal ini, A memiliki klaim terhadap B si pemegang kewajiban atas ketentuan X. *Claim rights* menyiratkan eksistensi kewajiban yang bersifat negatif, yakni kewajiban untuk tidak melakukan dalam cara-cara yang menghambat diwujudkannya X. *Claim rights* juga bisa merupakan kewajiban positif, yakni kewajiban untuk bertindak dalam cara-cara yang memudahkan diwujudkannya X.

Contoh dari *claim rights* ini adalah: hak asasi manusia (HAM). Dalam HAM, pengemban HAM memiliki hak untuk menuntut diwujudkannya atau disediakannya fasilitas untuk mewujudkan HAM-nya itu. Hak atas hidup bayi dalam kandungan misalnya menuntut kewajiban dari sang ibu untuk tidak melakukan pembunuhan atas dirinya. Hak atas kebebasan mengeluarkan pendapat misalnya, mewajibkan pemerintah menyediakan sarana untuk menyuarakan hal itu.

2. Hak sebagai Pengistimewaan (*Privileges, Liberty Rights*)

"A memiliki hak atas X" bisa berarti bahwa A memiliki hak dalam arti kebebasan atau suatu keistimewaan (*privilege*) untuk melakukan X. Konsep kemerdekaan/*privilege* seperti ini berbeda dengan apa yang dikemukakan Hohfeld tentang "*Naked Liberties*", yakni, kebebasan-kebebasan yang tidak dilindungi; berupa hak-hak yang hanya diakui

¹ Roubert 1970: 243 dalam Alan Harel, Chapter 13 – Martin P. Gelling and William A. Edmundson (eds), *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*, Blackwell Publishing, Malden, USA, 2005.

² Hohfeld 1919: 35 dalam Alan Harel, Matthew H. Kramer Chapter 13, *ibid.*, hlm. 109-197.

dalam keadaan alamiahnya Hobbes, di mana semua orang memiliki suatu hak kebebasan untuk membunuh, melukai, dan mengambil milik orang lain demi mempromosikan kepentingannya sendiri.²

Konsep hak dalam arti *privilege* ini bisa kita lihat dalam *privilege* yang dimiliki para duta besar dan konsul ketika berada di negara penerima. Para duta dan konsul menikmati *privilege*, misalnya bebas dari pungutan dan pajak di negara penerima.

3. Hak sebagai Kekuasaan (*Powers/Abilities*)

"A memiliki hak atas X" bisa berarti bahwa A mampu mengubah aturan hukum yang ada dan konsekuensinya. A bisa mengubah hak hukum dari orang lain. Jenis hak seperti ini disebut Hohfeld sebagai kekuasaan (*power*) atau kemampuan (*ability*). Misalnya, dalam berbagai sistem hukum, orang memiliki kekuasaan untuk memperoleh hak milik dari barang yang tidak ada pemiliknya (dengan mengambinya), dan dengan demikian menghapuskan kebebasan orang untuk mengambil alih barang yang sama itu. Dengan mengambil sebuah jas hujan, misalnya, orang secara sepihak mengubah kewajiban hukum dari orang lain. Tetapi bahkan sebelum tindakan pengambil alihan jas hujan itu, orang lain tunduk pada suatu "*liability*," yakni, mereka dihadapkan dengan kemungkinan sebuah praktik kekuasaan, yang jika dilakukan akan mengubah hak dan kewajiban.³

4. Hak sebagai Imunitas

Keempat, hak dalam pengertian imunitas. "A memiliki hak atas X" bisa berarti kurangnya kekuasaan, yakni, "kekebalan atau imunitas" terhadap kemungkinan bahwa orang lain mengubah hak hukum seseorang. Jika A memiliki hak imunitas terhadap B, (atau setiap orang) terkait dengan X, maka A si pemegang imunitas tidaklah tunduk pada kekuasaan B.⁴

Secara lebih khusus, hak-hak menyediakan landasan atau dasar bagi dibebankannya kewajiban. Akibatnya, orang bisa menyatakan eksistensi suatu hak, tanpa menspesifikasi siapa pemegang hak dan

bahkan tanpa menspesifikasi apa sifat dari kewajiban yang pemenuhannya adalah harus untuk menghormati hak tersebut, sepanjang orang mau untuk menyatakan bahwa kewajiban-kewajiban itu, walaupun tidak dispesifikasi, seharusnya dibebankan jika hak itu dihormati.

Joseph Raz memberi contoh, jika dikatakan bahwa seorang anak memiliki hak atas pendidikan, orang tidak perlu melakukan sendiri untuk mengidentifikasi apakah negara atau orang tua yang memiliki kewajiban tersebut. Juga tidak penting apakah hak-hak ini dipenuhi dengan cara mengajarkan bahasa kepada anak, mengajarkan seni, atau kitab suci. Oleh karena itu, tak berlebihan jika Dworkin menyatakan bahwa "hak sebagai senjata pamungkas" (*rights as trumps*) untuk menggambarkan fenomena ini.⁵

Hak harus dirumuskan sebagai dasar bagi kewajiban (dan bukan disamakan dengan kewajiban). Pandangan ini menjelaskan "aspek dinamis dari hak", yakni, potensi yang melekat dari dalam diri hak itu untuk menciptakan kewajiban-kewajiban baru atau pemegang-pemegang hak baru.⁶ Aspek dinamis dari hak ini juga menjelaskan kemampuan dari dalam yang dimiliki hak (*inherent ability of rights*) untuk memelihara identitasnya bahkan ketika kewajiban-kewajiban dan pemegang-pemegang kewajiban itu diubah untuk mengakomodasi keadaan-keadaan yang baru.

C. Konsep "kekayaan" (*Property*)

Gagasan tentang "kekayaan" atau "*property*" mewujudkan dalam bentuk "hak", yakni suatu gagasan bahwa properti adalah sekelompok hak atau *bundle of rights*.⁷ Konsep ini terus menerus menjadi target utama analisis filosofis. Sebagaimana hak-hak kekayaan yang lain, hak kekayaan intelektual merupakan relasi antar-individu. Tidak seperti hukum kekayaan yang sesungguhnya di dalam hukum, hukum kekayaan intelektual menempatkan hak-hak itu dalam objek-objek yang abstrak. Algoritma dan formula untuk penapisan dan turnamennya adalah contoh dari objek-objek yang abstrak.⁸ Banyak

² Proulxin 1984: 153 dalam Raymond Weeks, *Op. Cit.*, hlm.197.

³ Lihat Joseph Raz, dalam H. Kramer, *Op. Cit.*, hlm. 189 - 192.

⁴ Peter Drahos, Peter Drahos, *A Philosophy of Intellectual Property*, England, USA, Bantam's Publishing Company Limited, 1986, hlm. 8.

⁵ Raz.

¹ Alon Harel, *Ibid.*

² *Ibid.*

³ *Ibid.*

orang membutuhkan, menggunakan, dan bergantung pada objek-objek sedemikian. Banyak hubungan saling bergantung yang memberi ciri kehidupan sosial dan kerja dalam masyarakat modern 'on-line' dihubungkan dengan objek-objek sedemikian.

Membuat teori tentang properti selalu mengambil bentuk meneori hak-hak kekayaan. Perlakuan tentang properti sebagai suatu spesies dari hak-hak telah menghasilkan suatu perkawinan antara teori hak umum dan teori kekayaan. Ia telah mengarahkan pada pertanyaan seperti: apakah semua hak adalah hak kekayaan?"

Penyelidikan di dalam teori properti yang berdasarkan hak digunakan untuk membatasi lingkup dan pokok bahasan. Analisis tentang ontologis, analisis linguistik, konseptual dan normatif digunakan. Analisis ontologis berfokus pada pertanyaan apakah hak kekayaan itu ada, dan jika ada, dengan cara apa hak-hak itu ada. Debat tentang eksistensi hak-hak alamiah tentang properti adalah contoh dari isu ontologis.

Sementara itu, pendekatan linguistik berusaha menetapkan makna properti atau hak dengan merujuk pada makna dan pembe-daannya dijumpai dalam penggunaan bahasa biasa. Sulit membedakan pendekatan linguistik dan analitis dalam tempo singkat. Secara kasar, kita bisa mengatakan bahwa pendekatan analitik tidak mem-batasi diri pada bahasa biasa sebagai sumber, melainkan mengusul-kan dan membangun, dalam batasan-batasan tertentu, alasan yang masuk akal dan teknik-teknik deduktif yang mantap, berbagai pem-bedaan yang sudah ditetapkan, dan model-model konsep yang diteliti.

Pendekatan analitis cenderung fokus pada kualitas logis dari konsep-konsep seperti properti dan hak. Pendekatan-pendekatan ini berupaya melalui proses definisi dan analisis konseptual demi men-dapatkan model yang lebih baik, atau pemahaman struktural. Pen-dekatan ini menguraikan perbedaan, misalnya, apakah guna memiliki hak dan hak-hak apa yang seharusnya diakui? Contoh dari pen-dekatan analitis yang sangat berpengaruh dalam wilayah hak dan properti adalah model hak-hak sebagaimana yang dikemukakan Hohfeld yang telah dikemukakan pada bagian di atas.

Sebagaimana pertanyaan-pertanyaan filosofis, berbagai pende-katan ini memiliki sejarah. Keterarikan terus menerus terhadap kekayaan privat berasal dari suatu penyelidikan yang menjadi kepe-dulian orang-orang yang bekerja dalam tradisi hukum alam. Ia kon-sisten mencari asal mula dan dasar-dasar dari hak kekayaan. Bagi teoretisi hukum alam, penyelidikan kepada awal mula properti bisa mengancam legitimasi kekayaan individual yang sudah mapan. Simpulan revolusioner sedemikian mungkin berasal dari diambilnya eksistensi Tuhan dan isi kitab suci secara sungguh-sungguh. Blackstone dalam *Commentaries*-nya secara manis menangkap hakekat dari problem ini. Ia menunjukkan bahwa, "tidak ada landasan dalam alam atau dalam hukum alam, mengapa seperangkat kata yang tertulis pada kertas seharusnya membawamenyampaikan penguasaan atas tanah". Dalam alam raya yang berpusat pada Tuhan, tidak diragukan bahwa Tuhan telah memberikan bumi ini pada penghuninya untuk dinikmati bersama-sama. Lalu bagaimana orang bisa membenarkan diri sebagai "satu-satunya penguasa" di mana pemilik individu di dunia ini datang untuk menguasai isi bumi? "Sebenarnya, Black-stone tidak mengguna-kan kata "membenarkan". Agaknya, ia meng-asumsikan bahwa kepemilikan pribadi, yang diperluas dan diterima luas oleh masyarakat umum, adalah sesuatu yang membutuhkan penjelasan.

Untuk itulah, diperlukan penjelasan tentang kepemilikan pribadi (*private property*) yang menjadi suatu fenomena hukum. Pentingnya model analisis eksplanatif dalam teori hukum alam tentang konsep kepemilikan (kekayaan) dapat dilihat dalam diskusi Grotius tentang kekayaan. Bagi Grotius, salah satu penyebab utama perang adalah dilukanya atau dikurangnya hal-hal yang menjadi milik kita.¹² Inilah yang membuat Grotius menyelidiki kondisi-kondisi di mana sesuatu dapat dikatakan sebagai "milik" seseorang, sehingga mengarah-kannya untuk mengatakan bahwa adalah harus, mengetahui asal mula kepemilikan itu."¹³

¹² The William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, 1765; 1783 ed., reprinted by Garland Publishing, New York, London, 1978, Book 2, chapter 1, 2.

¹³ H. Grotius, *De Jure Belli Ac Pacis Libri Tres* (1625, F.W. Kelsey tr., New York: London, 1964), Book II, chapter 2, 1.

¹⁴ Ibid.

Pengetahuan yang ada di benak Grotius adalah pengetahuan sejarah. Dengan menggambarkan "sejarah rahasia" para penyair dan filsuf, ia mulai memberi uraian tentang cara kepemilikan pribadi mengubah dunia yang awalnya diberikan Tuhan kepada manusia untuk dimiliki bersama-sama. Penyelidikan historis ini menetapkan prinsip-prinsip fundamental tertentu. Hal ini digunakan oleh Grotius untuk membangkitkan simpulan-simpulan preskriptif tertentu (misal, hak atas laut, hak para pengungsi, dan sebagainya). Sederaknya, dalam teori kepemilikan dalam hukum alamnya Grotius, terkandung sesararsasaran yang bersifat penjelasan maupun pembenaran.

Properti dipandang sebagai suatu hubungan hak-hak antara seseorang dengan orang lain atau antara satu orang dengan banyak orang lain. Properti adalah suatu persaingan untuk mengontrol objek yang dibutuhkan manusia atau diinginkan manusia dan kadangkala diperjuangkan demi bertahan hidupnya manusia baik secara individual maupun kelompok. Honore mengingatkan kita bahwa sesungguhnya ada (*legal*) suatu hubungan yang sangat khusus antara pemegang hak dan benda itu.¹⁴

Tanpa argumen lebih jauh, asumsi kita adalah bahwa hak kekayaan mengandung hubungan antara dua orang dan antara seseorang dan suatu objek. Dalam hal hukum kekayaan intelektual, objek yang dimaksud adalah objek-objek abstrak. Sebagaimana terjadi, objek-objek abstrak ini tidak eksis, atau sebagaimana yang kita klaim. Objek-objek abstrak dalam hukum kekayaan intelektual ini meragukan bentuk suatu fiksi hukum.

Banyak teks tentang hukum kekayaan intelektual dimulai dengan sesuatu tentang definisi tentang kekayaan intelektual. Definisi dapat berproses dengan ekstensi atau intensi.

Suatu definisi ekstensional akan mendata wilayah-wilayah inti tradisional dari kekayaan intelektual: hak cipta, paten, merek, desain, perlindungan atas persaingan curang dan perlindungan atas rahasia dagang. Seiring waktu, ada wilayah-wilayah baru muncul dalam daftar itu. Perlindungan sirkuit terpadu dan varietas tanaman baru adalah contohnya.

Definisi intensional dari kekayaan intelektual lebih sulit dirumuskan. Kita bisa mengatakan bahwa hak kekayaan intelektual adalah aturan yang mengatur keistimewaan-keistimewaan kepemilikan dan eksploitasi atas objek-objek abstrak di banyak bidang kegiatan manusia. Definisi ini merupakan simpulan yang lebih konseptual. Simpulan normatif yang diargumentasikan dalam buku ini adalah bahwa hak kekayaan intelektual merupakan pengistimewaan-pengistimewaan yang dalam arti tertentu mencampuri kebebasan orang (*liberty-in-trading privileges*).

Teori-teori yang menganalisis hak kekayaan intelektual dibedakan antara teori ekonomik dan non-ekonomik. Dalam teori ekonomik, hak kekayaan intelektual sangat erat dikaitkan dengan pasar. Hak-hak ini memainkan peran penting dalam mengisi pasar dalam era informasi. Ekonomi adalah disiplin yang kaya pendekatan. Dengan karakter nyata yang berorientasi ekonomik dari kekayaan intelektual yang jelas-jelas nampak, mungkin orang akan membenarkan bahwa teori ekonomi adalah pembenaran yang kuat bagi pemberlakuan hak kekayaan intelektual.

Konsep "*property*" (kekayaan) merujuk pada benda, yang dalam hukum benda selalu diawali dari pemahaman konsep tentang benda berwujud dan benda tak berwujud (*corporeal/tangible* dan *incorporeal/intangible*). Perbedaan antara benda berwujud dan benda tak berwujud merupakan warisan konsep hukum perdata zaman klasik Romawi yang masih dipertahankan oleh hukum pada zaman sekarang.¹⁵ HKI adalah contoh dari benda yang tak berwujud itu.

Hukum Klasik Romawi, kita ketahui dari *Institutes of Gaius*, membagi hukum ke dalam hukum yang berkenaan dengan orang, benda, dan tindakan. Perbedaan antara benda berwujud dan tak berwujud dalam hukum tentang benda (*res*), dinyatakan oleh Gaius sebagai berikut:¹⁶

Some things are corporeal, some incorporeal. Corporeal things are actus alijbe touchat, land, a slave, clothes, gold, silver, and of course countless

¹⁴ Istilah 'periode klasik' digunakan oleh penulis untuk merujuk pada periode keasarian-mulai dari Kaisar Augustus (127SM) sampai awal masa pemerintahan Diocletian (304 AD). Lihat: F. Schulz, *Classical Roman Law*, Oxford: The Clarendon Press, 1951.

¹⁵ F. De Zulueta (ed. and tr.), *The Institutes of Gaius*, Oxford at the Clarendon Press, 1946, Book II, 12-14.

¹⁶ F. De Zulueta (ed. and tr.), *The Institutes of Gaius*, Oxford at the Clarendon Press, 1946, Book II, 12-14.

others. Incorporeal things cannot be touched. They consist of legal rights-inheritance, usufruct, obligations however contracted. It is irrelevant that an inheritance may include corporeal things. The point is that the actual right of inheritance is incorporeal. Corporeal things are tangible things, such as land, a slave, a garment, gold, silver, and countless other things. Incorporeal things that are tangible, such as exist merely in law, for example an inheritance, a usufruct, obligations however contracted.”

Dari sejarahnya, para ahli hukum Romawi memperoleh perbedaan ini dari paham Stoa (*Stoicism*). Paham Stoa berpengaruh besar pada budaya dan filosofi Romawi, termasuk budaya hukumnya. Di dalam pemikiran *Stoicism*, empat hal ini dikatakan tak berwujud: waktu, tempat, kehampaan (*void*), dan *lekta* (makna dari kata-kata atau kalimat). Kata *lekta* diterjemahkan oleh Kisi sebagai “hal yang dimaksudkan”.¹⁷ Tuhan dan jiwa adalah entitas yang berwujud, yang hidup berdasarkan atas kehidupan rohani manusia.

Beberapa filsuf yang berperan dalam meletakkan dasar-dasar hukum hak kekayaan intelektual adalah Plato, John Locke, Hegel, dan Karl Marx. Pemikiran para filsuf ini akan diuraikan dalam Bab 2.

D. Konsep “Intelektual”

Konsep berikut dari Hak Kekayaan Intelektual adalah “intelektual”. Apakah itu “intelektual”? Intelektual adalah yang terkait akal budi. Jadi hak atas kekayaan intelektual sebenarnya adalah hak yang dimiliki karena ia menggunakan akal budi. Karyanya adalah hasil akal budinya.

Selanjutnya, refleksi filosofis atas sifat intelektual dari manusia sehingga memiliki hak kekayaan intelektual ini dapat dikaji dari hakikat manusia yang merupakan makhluk berakal budi, persona yang unik, dan manusia sebagai makhluk bekerja (*homo faber*), yang kesemuanya ini menjadi alasan atau justifikasi hak kekayaan intelektual. Pemikiran tentang manusia yang berakal budi, dalam kaitannya dengan hak kekayaan intelektual, dapat dirinci dalam pemahaman sebagai berikut:

1. Manusia: Makhluk Berakal budi: “Aku Berpikir, Maka Aku Ada”

Manusia, secara esensial, adalah *homo sapiens*, makhluk ciptaan Tuhan yang tertinggi, karena ia memiliki akal budi. Kegiatan berpikir ini menjadi *conditio sine qua non* dari manusia. Auguste Rodin (1840-1917)¹⁸ merepresentasikan manusia sebagai *homo sapiens* ke dalam mahakarya seni, patung *homo sapiens* sebagai lambang kemamusiaan. Kehebatan dan keunggulan manusia terletak pada akal budinya. Manusia sebagai *homo sapiens* membawa konsekuensi pada keunggulan manusia dalam mengolah kemampuan akal budinya. Akal budi inilah yang menjadi sumber dari segala sumber kemajuan peradaban dunia.

Menjadi manusia berarti menjadi dirinya yang sesungguhnya, dan karena itu sebagai *homo sapiens* manusia harus benar-benar memiliki cita dasarnya dengan melibatkan seluruh kemampuan dan kesadaran berpikirnya. Dengan akal budinya, manusia mampu menjangka, mengembangkan, dan bertanggung jawab terhadap alam semesta dan dirinya. Rene Descartes (1596-1650), seorang filsuf Perancis, berpendapat bahwa “berpikir” berarti “melihat gagasan dengan mata akal budi” (*to see ideas with the mind's eyes*) mengungkapkannya: “aku berpikir, maka aku ada” (dalam bahasa aslinya: *cogito ergo sum*, atau *I think, therefore I exist*).¹⁹ Ungkapan ini memperjelas esensi manusia sebagai makhluk berakal budi. Ber-“ada”nya manusia ditentukan oleh “berpikir”nya sang manusia itu. Dengan berpikir, manusia bisa memahami rahasia alam, menguasai, mengembangkan, dan mengelolanya.

Menurut Descartes, “Sang Aku” adalah pusat dan dasar bagi setiap refleksi filosofis, ia mendasarkan filsafat pada kesadaran diri (*self-consciousness*).²⁰ Dari akal budi inilah sang “aku” muncul segala karya manusia. Manusia mampu menciptakan sejumlah karya dan mekanisme untuk menegaskan eksistensinya sebagai makhluk yang berakal budi, dan makhluk yang bermartabat. Manusia menggunakan akal budinya untuk mengelola seluruh pengalamannya hingga

¹⁷ Lihat: François-Auguste-René Rodin, dikenal dengan Auguste Rodin, adalah pemahat Perancis dan termasuk salah satu pemahat utama dalam masa modern.

¹⁸ Lihat: Anthony Kenny, *An Illustrated Brief History of Western Philosophy*, (USA, Malden, Blackwell Publishing, 2006), hlm. 211.

¹⁹ Gerry Gaulting (Ed.) *Contemporary Philosophy of Science*, (USA, Blackwell Publishing, 2005), hlm. 303.

¹⁸ Lihat: M. Rieck, *Stoic Philosophy*, Cambridge, 1969, hlm. 182-183. Juga diterjemahkan sebagai “yang dapat diungkapkan”, dan “yang diungkapkan”, lihat: C. Wolfson, *The Stoic Theory of Knowledge*, Belknap, 1966, hlm. 41.

menjadi lebih bermanfaat. Pemikiran logis manusia dapat menelusuri hukum-hukum yang mengatur dunia ini. Inilah yang menghasilkan karya, yang akan selalu berkembang, karena akal budi manusia berkembang.

Akal budi manusia itulah yang membedakannya dengan binatang. Binatang dan ciptaan lain tidak berakal budi, tidak bisa berfikir. Manusia adalah makhluk yang mempunyai pemikiran, refleksi. Binatang tidak bisa berkarya dan berkembang. Sekali berkarya, karya itu akan habis dan tidak lestari. Ekspresi akal budi manusia adalah karya, karya cipta manusia. Maka menjadi wajar, dan masuk akal, bila karya cipta manusia dilindungi, karena karya cipta manusia adalah wujud dari kebesaran tiap-tiap manusia yang memang dip-takan memiliki akal budi. Di sinilah letak martabat manusia karena masing-masing orang memiliki kemampuan itu.

Hanya manusia yang bisa memanipulasi, mengambil jarak dengan hasil akal budinya. Hanya manusia yang bisa meng-objektifikasi hasil akal budi/karyanya. Objektivikasi adalah kesadaran untuk membedakan antara dirinya sebagai pembuat dan karyanya. Manusia menghasilkan sesuatu, dan secara sadar, ia menjaga bahkan mengembangkan hubungannya timbal balik antara karya dan dirinya. Kalau dulu manusia membuat rumah dari kayu, sekarang dengan akal budinya manusia bisa mengembangkan rumah dengan berbagai macam bahan tergantung kebutuhan.

Binatang tidak bisa melakukan objektivikasi. Kucing, misalnya, punya "teori", bahwa bau tertentu adalah bau tikus. Tapi ia tidak bisa membuat alat pendeteksi bau tikus. Akibatnya, binatang bisa salah dengan "teori"-nya itu. Binatang akan mati dengan "teori"-nya yang salah. Berbeda dengan manusia. Kalau manusia mempunyai teori, dan ternyata teorinya salah, teorinya akan mati, tetapi manusianya tidak la bisa menyempurnakan, mengembangkannya menjadi lebih baik. Hasil objektivikasinya (sesuatu yang lain dari dirinya), bisa dimanipulasi lagi, dipertajam, diperhalus, diperbagus, dan disempurnakan secara terus menerus. Hasil karya manusia menjadi sesuatu yang objektif yang lain dari dirinya sendiri, dan orang lain bisa menikmati karyanya. Justru karena karyanya menjadi "objek" bagi orang lain, maka objek itu bisa disempurnakan oleh dirinya

dan oleh orang lain. Hal itu menjadi objek tersendiri dalam ranah kehidupan manusia.

Sekali manusia mengobjektivikasi akal budinya, hasil objektivikasinya itu akan punya kehidupan sendiri tidak tergantung dari penciptanya. Misalnya, ketika saya menulis, hasil karya tulis saya itu akan memiliki kehidupan sendiri yang tidak tergantung dari saya. Orang lain bisa menafsirkannya, menggunakannya, dan saya tidak bisa menyetr orang untuk berpikir seperti saya. Inilah yang nantinya dilindungi hak cipta, dengan memberikan rambu-rambu, mana yang boleh dan tidak dalam hukum, sehingga tidak merugikan pencipta.

2. Manusia: Persona yang Unik, "Aku Unik, Maka Aku Ada"

Setiap orang mempunyai hak atas cara hidup, berpendapat, dan bertindak yang berbeda dari tradisi dan kebiasaan orang lain. Kemampuan untuk mewujudkan kebebasannya merupakan ciri khas manusia. Oleh karenanya, bertindak hanya berdasarkan kebiasaan yang sudah ada tidaklah mendidik manusia individual untuk men-tukan hidupnya sendiri dan untuk memilih, sesuai dengan kebebasaannya, apa yang terbaik bagi dirinya sendiri. Itulah yang dikemukak-an John Stuart Mill, seorang filsuf Inggris (1805-1873).²¹

Dasar dari segala keunikan manusia itu adalah karena manusia dikatakan sebagai *homo sapiens*, primatus yang tertinggi, yang memiliki kelebihan akal budi. Aristoteles mengatakan bahwa manusia adalah *animal rationale*, binatang plus akal budi. Akal budiilah yang membuat manusia adalah manusia. Akal budi ini menyejarah dalam waktu. Setiap manusia punya sejarah, perenungan, pikiran yang berbeda. Itulah yang membuat manusia khas, tak tergantung siapapun. Akal budi manusia ini jugalah yang membuat manusia menjadi manusia "ini", bukan manusia "itu" (unik).

Dengan keunikannya, manusia sebagai pribadi mengolah semua yang ada di masyarakat dan mengahutnya menurut skala nilai pribadi, mencari kemungkinan-kemungkinan yang terpendam. Seluruh dunia, kalau perlu dibongkar, diaduk, dan ditata kembali dalam visi pribadi. Visi pribadi ini mungkin perlu juga dilengkapi dengan daya

²¹ Lihat: Morton Gabriel White, *A Philosopher's Story*, (USA, Pennsylvania State University Press, 1999), hlm. 9.

imajinatif yang kreatif untuk menciptakan sesuatu yang baru yang belum pernah muncul di dalam kehidupan bersama.

Maka setiap individu adalah pencipta bagi dirinya sendiri, yang di dalam usahanya untuk membentuk dan mencipta, mempunyai idealisme pribadi. Dengan begitu terjadi pribadi yang bukan hanya hasil ciptakan masyarakat, tetapi merupakan hasil karya pribadi sampai tercapai kesempurnaan. Setiap individu memiliki akal, perasaan, kemampuan sosial, kehidupan rohani, dan kemampuan intelektual serta bakat masing-masing, yang tidak dapat begitu saja dipukul rata. Setiap orang adalah unik.

Karena manusia itu unik, maka karya ciptanya juga pasti unik, tidak ada duanya. Kalau ada dua ciptaan yang sama persis, maka pasti salah satunya merupakan hasil meniru. Oleh karena itu, hampir mustahil, jika ada ciptaan di dunia ini yang sama persis. Karya manusia itu unik. Perijiplakan atas karya manusia yang unik tidak dapat dibenarkan secara filosofis, karena hal itu mengingkari keunikan manusia. Kalau manusia hanya meniru, maka yang digunakannya bukan akal budi, tetapi insting, karena hanya hewanlah yang melulu meniru, bergerak secara instinktif. Binatang bergerak secara otomatis. Inilah yang mestinya dicegah dari manusia. Manusia harus memastikan dirinya, menjunjung tinggi nilai tertingginya sebagai manusia. Sebenarnya, manusia yang mencipta adalah manusia yang menjunjung tinggi martabatnya sebagai manusia berakal budi. Ia tidak hanya melakukan peniruan, perijiplakan, atau *copy-paste*. Manusia yang hanya menijiplak, meniru, tanpa menjunjung tinggi etika, secara tidak sadar "menurunkan" derajatnya menjadi binatang karena hanya hewanlah yang bisa meniru. Kalau manusia hanya meniru, maka ia kehilangan keunikannya, yang menjadi identitas manusia itu. Ia kehilangan "kemamusiannya", Kalau kemamusiannya hilang, yang tersisa hanyalah satu, kebinatangannya. Oleh karena itu, perlindungan atas karya manusia melalui hak cipta sebenarnya adalah perlindungan atas hakikat martabat manusia.

Ke-unikan manusia sebagai *person* diakui dalam Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam Pernyataan Umum tentang Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights/UDHR tahun 1948*). UDHR menegaskan kembali bahwa semua orang:

"Dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama. Mereka dikarunia akal dan hati nurani dan hendaknya bergaul satu sama lain dalam semangat persaudaraan". (pasal 1).
"Berhak atas pengakuan di depan hukum sebagai pribadi di mana saja ia berada" (pasal 6).

"Sama di depan hukum dan berhak atas perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi. Semua berhak atas perlindungan yang sama terhadap setiap bentuk diskriminasi yang bertentangan dengan Pernyataan ini dan terhadap segala hasutan yang mengarah pada diskriminasi semacam itu." (pasal 7)

3. Manusia: *Homo Faber*, "Aku Berkarya, Maka Aku Ada"

Manusia juga makhluk bekerja. Pandangan ini terkenal karena dikemukakan oleh Karl Marx (1818-1883).²² Ungkapan ini dikemukakannya sebagai kritik atas sistem liberalisme yang berlaku pada masanya. Produksi yang sebenarnya dimaksudkan untuk membuat manusia menjadi bebas, tetapi *de facto* membuat manusia menjadi budak. Si pekerja diasingkan dari dirinya sendiri. Bekerja merupakan ciri khas manusia. Di dalam dan melalui pekerjaannya, manusia menjadi diri sendiri, bebas, dan bahagia.

Hidup adalah karya. Ungkapan itu menyatakan bahwa manusia "*homo faber*" memang menunjukkan bahwa karya merupakan syarat dasar, demikian Hannah Arendt²³, yang harus diwujudkan dan dikembangkan oleh manusia. Tentu saja manusia di sini bukan hanya "laboran" dengan membanting tulang atau memeras keringat dalam bentuk kerja fisik semata, tetapi bekerja dengan menggunakan rasio serta perasaannya, hingga ia bisa menciptakan karya dan meningkatkannya. Dalam karya itu terkandung arti seni dan permainan, seperti dikatakan oleh Heidegger dalam *Human Existence*, "Manusia yang Bermata"²⁴ karena manusia bukan sekedar robot yang berjalan secara otomatis, melainkan seorang pribadi yang bertindak secara orisinal dan bebas dengan pilihan dan keputusan-keputusannya, karena permainan menunjukkan kebebasan.

²² Ullmer Anthony Kenny, *Op. Cit.*, hlm. 211.

²³ Walter Benjamin, *The Work of Art in the Age of Mechanical Reproduction*, terjemahan Henry Zohn, Ed. Hamish Aronson, New York: Harcourt, Brace, & World, 1968, hlm. 217-251.

²⁴ Ullmer, J. Heidegger, *Homo Ludens, A Study of The Play-Element in Culture*, London: Routledge and Kegan Paul Ltd, 1969.

Berbeda dengan manusia, binatang pun bekerja. Namun tekunnya melulu berdasar pada nalurinya dan tidak berkembang. Manusia bekerja dan menghasilkan sesuatu dengan kebutuhan dan selera. Manusia bisa mengambil jarak (berdistansi) karena mampu berpikir. Karya manusia terlaksana bukan tanpa tujuan. Setiap benda alam yang disentuh manusia dan dikerjakan manusia mengandung dalam dirinya suatu nilai. Nilai ini dapat bermacam-macam, misalnya dapat mencerminkan arti manfaat, keindahan, sosial, ekonomi, dan sebagainya. Dengan demikian bekerja berarti menciptakan nilai dalam setiap hasil karya terwujudlah suatu gagasan dari manusia. Dalam rangka kemampuan itu maka manusia menjadi *homo creator*, karena dalam karyanya, manusia bukan hanya mengunyah dan melumat bahan mentah, melainkan memberi bentuk serta isi yang manusiawi secara pribadi.

Bekerja atau berkarya adalah cara manusia menyatakan dirinya di hadapan alam dan sesama. Ini adalah konsekuensi sebagai manusia, makhluk berakal budi, ekspresi kepenuhan ke-manusiaannya. Sebagai makhluk alamiah, manusia mempunyai kebutuhan-kebutuhan tertentu, fisik dan rohani. Kebutuhan menunjukkan bahwa manusia adalah makhluk yang harus bekerja dan berkarya untuk memenuhi segala kebutuhannya. Jelaslah di sini bahwa kerja atau karya mempunyai arti yang manusiawi. Kerja bukan tanda kerendahan seseorang ataupun alat untuk sekedar mengisi waktu, melainkan proses penyempurnaan manusia itu sendiri. Dalam kerja tercermat dan serta martabat manusia Namun harus diingat bahwa kebutuhan dan kerja sebagai usaha pemenuhan kebutuhan itu tidak hanya terarah kepada hal-hal material belaka. Kenyataan menunjukkan bahwa manusia membutuhkan dan berkarya secara rohani pula, seperti belajar, merenung, dan lainnya.

Kierkegaard (1813-1855) menyatakan bahwa hidup manusia mempunyai tiga taraf, yaitu estetis, etis, dan religius.²⁵ Dengan kehidupan estetis manusia mampu menangkap kehidupan dunia sekitarnya sebagai dunia yang mengagumkan dan mengunggulkannya kembali dalam karya seni dan sastra. Dengan kehidupan etis, manusia

meningkatkan kehidupan estetis itu ke dalam tingkatan manusiawi dalam bentuk keputusan-keputusan yang bebas dan dipertanggungjawabkan. Dengan kehidupan religius manusia menghayati pertemuan-pertemuan dengan Tuhan dalam dialog yang sejati.

Seorang filsuf Inggris, John Locke (1632-1704) menyatakan bahwa pekerjaan menciptakan hak, yaitu suatu "hak alamiah" (*natural rights*) atas milik terhadap benda-benda, atas tanah serta bahwa pekerjaannya memberikan nilainya kepada setiap benda. Apa yang terjadi dengan manusia yang berkarya, yang melahirkan ciptaan yang kemudian dilindungi hak cipta? Ambillah contoh seorang pembuat kerajinan patung, seni kerajinan Topeng Malang, misalnya. Ia masuk hutan, memilih kayu yang tua, seringkali dengan ritual tersendiri sebagaimana dihayati dalam komunitas tradisionalnya. Kayu itu dibuang, dipotong-potong, ditatah, diukir dengan segenap perasaan dan jiwa seni. Jadilah patung topeng dengan berbagai karakter manusia.

Apa yang berubah dalam proses itu? Pohon menjadi patung. Pohon, suatu benda yang melulu alamiah diberi bentuk baru, yaitu bentuk manusia. Bentuk baru itu bentuk yang sebelumnya berada dalam benak/pikiran si pembuat topeng. Waktu dia melihat pohon itu berdiri dengan kokohnya di tengah semak-semak, ia sudah membayangkan apa yang akan dibuatnya, bagaimana bentuk hasil akhir "pohon" itu. Jadi, benda alamiah itu kehilangan bentuk alamiahnya dan mendapat bentuk baru, yaitu bentuk wajah manusia. Tentu bukan bentuk wajah manusia yang *real*, melainkan bentuk manusia dalam arti sesuai dengan yang dipikirkan, diinginkan, dikehendaki, dicita-citakan oleh si pematung. Maka jadilah "topeng" dengan berbagai karakter sesuai yang dipikirkan oleh si pembuatnya.

Ambil contoh lain lagi, pengarang. Dia mengamati peristiwa sekelilingnya. Dia menghayati itu dan merencangkannya, membawanya ke dalam imajinasinya, lalu mengekspresikannya dalam uraian kalimat yang mewakili semua peristiwa yang dibayangkannya itu. Jadilah cerita. Peristiwa "alamiah" yang tidak menjadi apa-apa bagi orang lain, di tangannya menjadi sesuatu yang bernilai karena ia memiliki imajinasi dan kemampuan untuk mewujudkannya menjadi suatu karya cipta.

²⁵ Philip Stokes, *Philosophy: 100 Essential Thinkers*, (London: Arcturus Publishing Limited, 2002), hlm. 145.

Dengan menghilangkan bentuk alamiah dari suatu benda alam, manusia meniadakan ke-asingan objek itu. Maka, pada hasil kerja, bakat, cita-cita, tujuan, dan harapan si pekerja dilahirkan ke dalam objektivitas. Bakat, cita-cita, tujuan, dan harapan itu tidak lagi berbentuk kemungkinan dan keinginan, melainkan menjadi kenyataan, karena menjadi bentuk nyata objek. Objek yang dikerjakan itu menjadi pencermatan dari si pekerja itu sendiri. Manusia yang memandang objek kerjanya itu, tidak lagi memandang sesuatu yang asing, melainkan memandang dirinya sendiri. Mulah sebabnya, manusia begitu bangga atas hasil pekerjaannya.

"Mengobjektikkan" diri memiliki makna yang lebih bagi manusia. Manusia membuat dirinya menjadi nyata. Seorang seni-man akan benar-benar seniman bila menghasilkan karya seni. Sebagai seniman baru menjadi *real* atau nyata apabila ia melahirkan karya seni yang objektif, yang dapat dipandang semua orang.

Maka, pekerjaan itu merupakan proses di mana manusia menyakan diri: di dalamnya ia membuktikan bahwa ia sebagai makhluk spiritual yang melampau alam, membuktikan bakat dan cita-citanya sebagai nyata dan makin lama makin membuktikan diri menjadi manusia yang sesungguhnya.

Pekerjaan juga menjadi jembatan antar umat manusia, bukan hanya antara manusia yang hidup pada saat yang sama, melainkan antara manusia yang hidup pada zaman sekarang dan pada zaman yang terdahulu. Candi Borobudur, lagu-lagu perjuangan, tari-tarian tradisional, yang dilindungi sebagai karya cipta *foklore*, adalah hasil kerja yang menjadi jembatan untuk kita memahami zaman terdahulu.

Perlindungan hukum hak cipta sebenarnya adalah melindungi hidup manusia yang berada dalam kehidupan estetik. Manusia adalah makhluk yang kreatif, ia bisa mencipta, dari hal yang tidak ada menjadi ada. Mulah *creare*, mencipta. Ciptaan inilah yang mengandung orisinalitas manusia. Karena penciptaan inilah muncul orisinalitas. Walaupun demikian, perlu ditelaah kembali, adalah sesuatu yang "orisinal" di dunia ini? Filsafat estetika membahas hal itu.

Seperti kita ketahui, dalam studi filsafat, persoalan muncul dari pertanyaan. Dengan sendirinya pertanyaan filsafat dan dulu sampai sekarang tetap sama, dan tampaknya juga amat sederhana, seperti:

Apakah seni itu? Pertanyaan tetap sama, tetapi jawabannya dapat berbeda-beda dan tampak saling bertentangan. Persoalan lama yang tampaknya telah dijawab dengan baik oleh para filsuf dan pemikir seni ternyata di kemudian hari dibongkar kembali untuk dilengkapi atau bahkan dirombak sama sekali. Rupanya berbagai jawaban intelektual semacam inilah yang mendorong para pemikir seni abad ke-19 untuk menentaskannya dengan berbagai pembuktian ilmiah. Kajian seni dengan demikian berpindah dari bidang filsafat ke bidang ilmu, sehingga tidak mengherankan jika Undang-Undang Hak Cipta Indonesia memasukkan ilmu pengetahuan sederet dengan sastra dan seni, sebagai ranah hukum Hak Cipta.

E. Hak Kekayaan Intelektual dan Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut HAM), memiliki sejumlah ciri menonjol.

Pertama, supaya kita tidak kehilangan gagasan yang sudah tegas, HAM adalah *hak*. Makna istilah ini menunjukkan adanya norma-norma yang sudah pasti dan memiliki prioritas tinggi yang penera-kannya bersifat wajib.

Kedua, hak-hak ini dianggap bersifat universal, yang dimiliki oleh manusia semata-mata karena ia adalah manusia. Hal ini menunjukkan secara tidak langsung, bahwa karakteristik seperti ras, jenis kelamin, agama, kedudukan sosial, dan kewarganegaraan tidak relevan untuk mempersoalkan apakah seseorang memiliki atau tidak memiliki hak asasi manusia. Ini juga menyiratkan bahwa hak-hak tersebut diterapkan di seluruh dunia. Salah satu ciri khusus dari HAM yang berlaku sekarang adalah bahwa hak itu bersifat internasional. Kepatuhan terhadap hak sedemikian telah dipandang sebagai objek perhatian dan aksi internasional.

Ketiga, HAM dianggap ada dengan sendirinya, dan tidak bergantung pada pengakuan dan penerapannya di dalam sistem adat atau sistem hukum di negara-negara tertentu. Hak ini boleh jadi memang belum merupakan hak yang efektif sampai ia dijaminakan menurut hukum, namun hak itu eksis sebagai standar argumen dan kritik yang tidak bergantung pada penerapan hukumnya.

Keempat, HAM dipandang sebagai norma-norma yang penting. Meski tidak keseluruhannya bersifat mutlak dan tanpa pengecualian,

HAM cukup kuat kedudukannya sebagai pertimbangan normatif untuk diberlakukan di dalam benturan dengan norma-norma nasional yang bertentangan, dan untuk membenarkan aksi internasional yang dilakukan demi HAM. HAM yang dijabarkan dalam deklarasi tersebut tidak disusun berdasarkan urutan prioritas, bobot relatifnya tidak disebut. Tidak dinyatakan bahwa beberapa di antaranya bersifat absolut. Dengan demikian, HAM yang dipaparkan oleh Deklarasi Universal HAM tersebut adalah sesuatu yang oleh para filsuf disebut sebagai *prima facie rights*.

Kelima hak ini mengimplikasikan kewajiban bagi individu ataupun pemerintah. Adanya kewajiban ini, sebagaimana halnya hak-hak yang berkaitan dengannya, dianggap tidak bergantung pada penerimaan, pengakuan, atau penerapan terhadapnya. Pemerintah dan orang-orang yang berada di mana pun diwajibkan untuk tidak melanggar hak seseorang, kendati pemerintah dan orang tersebut sekalgus memiliki tanggung jawab utama untuk mengambil langkah-langkah positif guna melindungi dan menegakkan hak orang itu.

Keenam, hak-hak ini menetapkan standar minimal bagi praktik kemasyarakatan dan kenegaraan yang layak. Tidak seluruh masalah yang lahir dari kejengahan atau pemertingan diri sendiri dan kebohohan merupakan problem hak asasi manusia. Suatu pemerintah yang gagal menyediakan taman-taman nasional bagi rakyatnya, misalnya, memang dapat dikecam sebagai tidak cakap atau tidak cukup memperhatikan kesempatan untuk rekreasi, namun hak tersebut tidak akan pernah menjadi persoalan HAM.

Keberadaan manusia sebagai makhluk berakal budi dan bekerja telah ditegaskan kembali oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam Pernyataan Umum tentang Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights/UDHR* tahun 1948). UDHR menegaskan kembali bahwa semua orang:

1. Berhak memiliki harta, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain²¹; tak seorang pun boleh dirampas hartanya dengan semena-mena²² (pasal 17).
2. Berhak atas kebebasan mempunyai dan mengeluarkan pendapat, dalam hak ini termasuk kebebasan memiliki pendapat tanpa gangguan, dan untuk mencari, menerima, dan menyampaikan

informasi dan buah pikiran melalui media apa saja dan dengan tidak memandang batas-batas wilayah²³. (pasal 19).

3. Berhak untuk turut serta dengan bebas atas kepentingan-kepentingan moral dan material yang diperoleh sebagai hasil dari sesuatu produksi ilmiah, kesusastraan, atau kesenian yang diciptakannya²⁴. (pasal 27).

Selanjutnya, Badan Ekonomi dan Sosial PBB (*United Nations Economic and Social Council/ ECOSOC*) merancang suatu kovenan tentang HAM yang didasarkan pada Deklarasi HAM 1948 tersebut. Kovenan ini adalah *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights* (ICESCR)-selanjutnya disebut "Kovenan"²⁵ tahun 1996, yang diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 11 tahun 2005.

Pasal 15 (c) Kovenan tersebut membebaskan kewajiban pada negara peserta untuk mengembangkan mekanisme untuk melindungi kepentingan moral dan ekonomi (material) dari pencipta. Kovenan tersebut juga memberikan ruang gerak yang longgar tentang bagaimana perlindungan itu diberikan²⁶. Agar sesuai dengan norma-norma HAM, paradigma yang dipakai, juga pokok bahasan yang dianggap layak untuk dilindungi hak atas kekayaan intelektual, maka HKI harus memenuhi kriteria berikut.

Bidang-bidang HKI harus memiliki orientasi HAM dan etik yang jelas. Hal ini mensyaratkan negara peserta untuk membatasi pokok bahasan yang layak untuk dilindungi HKI sedemikian rupa sehingga mengurangi temuan-temuan yang tidak sejalan dengan perlindungan martabat manusia. Hal ini sudah dirinci dalam perundang-undangan HKI di beberapa negara di dunia. Di Eropa, misalnya, pasal 53 (a) *European Patent Convention* secara khusus menetapkan bahwa paten tidak akan diberikan untuk temuan yang "publikasi atau eksplorasinya bertentangan dengan *ordre public* atau moralitas"²⁷. Ketentuan semacam ini juga terdapat dalam Pasal 7 UU 14 tahun 2001 tentang Paten, bahwa paten tidak diberikan untuk proses atau produk yang pengumuman dan penggunaan atau pelaksanaannya bertentangan dengan peraturan perundang-undangan

²¹ Aubrey K. Chagnon, *Op. Cit.*, 15.

²² *Ibid.*

yang berlaku, moralitas agama, ketertiban umum, atau kesustilaan. Di bidang hukum hak cipta, pasal 50 Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 menyatakan bahwa: "Setiap Orang dilarang melakukan pengumuman, pendistribusian, atau komunikasi ciptaan yang bertentangan dengan moral, agama, kesustilaan, ketertiban umum, atau pertahanan dan keamanan negara."

Untuk mempercepat diwujudkannya partisipasi masyarakat, negara peserta harus mengembangkan bidang-bidang HKI yang konsisten dengan praktik dan revitalisasi tradisi budaya di dalam negaranya. Hal ini mencakup hak untuk memelihara, melindungi, dan mengembangkan wujud-wujud budaya di masa lalu dan masa sekarang seperti situs-situs arkeologis dan situs-situs sejarah, artefak, desain, seremoni, teknologi, dan seni serta sastra. Saat ini, pengetahuan tradisional dan pengetahuan asli masyarakat dan karya-karya seni jarang dilindungi dan oleh karena itu sangat rentan terhadap "pencaplokan" sebagai karya orang/kelompok lain.

Satu pasal yang penting terkait dengan HKI dalam kovenan ICESCR adalah pasal 15-nya, yang menyatakan bahwa Negara Peserta diarahkan untuk menjamin agar setiap orang bisa mendapatkan manfaat dari perlindungan yang diberikan atas kepentingan moral dan material, yang dihasilkan dari semua karya ilmiah, sastra, atau karya seni yang diciptakannya.²⁸

Pendekatan HAM terhadap HKI mengandung beberapa implikasi:

1. Adanya keseimbangan antara hak pencipta, penemu dan kepentingan masyarakat yang lebih luas di dalam paradigma kekayaan intelektual dan membuatnya jauh lebih jelas dan pasti. Orientasi (HAM) diarahkan pada perlindungan dan dijaganya marabat manusia dan keabakan bersama. Hal ini berarti bahwa hak pencipta atau penemu bersifat pra.
2. Syarat demi menyumbang kebaikan bersama dan kesejahteraan masyarakat.
3. Pendekatan HAM juga menetapkan suatu standar yang berbeda dan seringkali lebih pasti untuk mengevaluasi layak tidaknya diberikan perlindungan HKI pada suatu karya tertentu. HKI

²⁸ *Ibid.*, hlm. 14

pada umumnya menekankan orisinalitas sebagai dasar untuk menentukan layak tidaknya perlindungan Hak Cipta. Sementara untuk paten, kebaruan menjadi syarat agar suatu penemuan bisa dipatenkan. Walaupun demikian, agar HKI memenuhi syarat yang ditetapkan untuk diakui sebagai HAM, rezim-rezim HKI dan cara pelaksanaannya harus konsisten dengan perwujudan hak-hak asasi lainnya, khususnya hak-hak yang ditentukan dalam Kovenan.

Ketiga pasal UDHR tersebut melindungi kekayaan manusia, dan hasil karya (produk) ciptaan manusia, sehingga tak seorang pun boleh merampasnya dengan semena-mena. Hal ini berarti harus ada aturan yang mengatur bagaimana manusia bisa memperoleh dan memiliki harta. Konsep harta bisa berwujud harta material dan harta intelektual. Harta intelektual, atau kekayaan intelektual merupakan perwujudan akal budi manusia dan diekspresikan dalam segala bentuk karya manusia yang bersifat seni, sastra, ilmu pengetahuan, dan teknologi. Hal inilah yang kemudian diakui sebagai Hak Milik Intelektual, atau Hak Kekayaan Intelektual (HKI).

II Peran Filisafat dan Sejarah

Mengapa membahas konsep hak kekayaan intelektual harus dikaitkan dengan filisafat dan sejarah? Apa kaitannya dengan filisafat?

Membahas kekayaan intelektual dari segi filosofis pasti membahas sejarahnya, karena memahami sejarah akan memudahkan tugas analisis filosofis. Setidaknya ada tiga alasan mengapa sejarah perlu diperkenalkan untuk menganalisis kekayaan intelektual, beberapa kerangka filosofis yang mungkin dipilih untuk melakukan analisis, pasti berdasarkan sejarah. Memberlakukan teori materialisme historisnya-Marx berarti menyatakan bahwa kekayaan intelektual adalah suatu fenomena superstruktural yang berhubungan dengan fase perkembangan masyarakat kapitalis industrial (atau mungkin pascaindustrial).²⁹ Penjelasan sedemikian hanya dapat diterima dengan adanya bukti historis.

Sejarah juga penting bagi analisis ekonomi atau analisis konsekuensi dari kekayaan intelektual. Jenis-jenis pendekatan ini

²⁹ Peter Drahos, *A Philosophy of Intellectual Property*, (England, USA: Dartmouth Publishing Company Limited, 1996), hlm. 22

akan menjustifikasi kreasi hak-hak kekayaan intelektual berdasarkan bahwa hak-hak demikian membantu untuk memenuhi tujuan yang telah ditetapkan, seperti kesejahteraan, pertumbuhan ekonomi, perlindungan budaya, penghargaan atas kreativitas, dan sebagainya. Data sejarah akan menjadi sumber terdahulu untuk memahami efek kekayaan intelektual, dibandingkan teori terdahulu. Akhirnya, perspektif sejarah, menurut Quentin Skinner, menguraikan hubungan dengan filsafat politik, yang memperdalam pemahaman kita akan dimensi-dimensi filosofis dari kekayaan intelektual.³⁹

Hak Cipta Menurut Para Filsuf

*"Take away from English authors their copyrights,
and you would very soon take away from England her authors"*
(Anthony Trollope)

A. Pengantar

Pada bab ini, Anda akan diajak memahami pemikiran para filsuf tentang hakikat "*property*". Pemikiran John Locke, Kant, Hegel dan Marx ini membantu kita untuk memahami banyak hal tentang fenomena kekayaan intelektual. Tidak ada teori yang komprehensif tentang kekayaan intelektual yang diusulkan di sini. Walaupun demikian, pemikiran para filsuf tersebut dapat membantu kita dalam mengonstruksi pendekatan yang akan kita pakai untuk memahami hak kekayaan intelektual.

B. Plato

Plato (427-347 B.C.) adalah filsuf terkemuka dari zaman Yunani kuno yang namanya paling banyak dikutip dalam filsafat Barat.⁴⁰

³⁹ J. Tully (ed.), *Meaning and Context: Quentin Skinner and his Critics* (Cambridge, 1989), dalam Peter Dehnbos, *Ibid*.

⁴⁰ Philip Stokes, *Philosophy: 100 Essential Thinkers*, New York: Enchanted Lion Books, 2006, hlm. 22.

Dalam tulisannya yang berjudul *The Republic*, semesta adalah utama, sementara properti atau syarat-syarat moral seperti keadilan, ada sebagai bentuk-bentuk eksternal. Bagi Plato, objek-objek abstrak sebagaimana hak kekayaan intelektual ini diberi status ontologis tersendiri dan bersifat transendental.

C. John Locke

John Locke (1632-1704), filsuf dari Inggris, mengajukan pertanyaan mendasar tentang dasar-dasar hak kekayaan intelektual: apakah seseorang memiliki hak alamiah atas kekayaan, ataukah ia harus mememukannya atau menciptakannya? Dalam tulisan singkatnya tentang kekayaan yang terdapat pada Bab V, Buku II dari *Two Treatises of Government* (1690), Locke meletakkan dasar-dasar hak kekayaan intelektual dengan proposisinya sebagai berikut:²²

1. Tuhan telah memberikan dunia kepada manusia bersama-sama untuk dimiliki bersama.
2. Setiap orang memiliki kekayaannya sendiri.
3. Hasil kerja seseorang menjadi hak milik orang itu.
4. Ketika seseorang bekerja bersama-sama dan hasilnya menjadi miliknya.
5. Seseorang tak dapat mengambil lebih dari yang dimiliki bersama untuk keuntungannya.

Analisis Locke tentang properti dimulai dengan eksistensi segala sesuatu yang menjadi milik bersama (*commons*), yang merupakan 'hadiah' Tuhan ketika alam ini diciptakan. Bagi Locke, hubungan antara tenaga kerja dan properti adalah bahwa kerja adalah untuk memenuhi tujuan Tuhan. Maka, properti bagi Locke adalah melayani personalitas manusia. Tantangan yang dihadapi Locke adalah menjelaskan pergeseran dari milik bersama menjadi milik pribadi. Tantangan di bawah teori tenaga kerja Locke yang kuat tentang kekayaan intelektual adalah menjustifikasi bagaimana objek-objek sedemikian dapat menjadi bagian dari kepemilikan intelektual bersama, yakni pergeseran dari properti privat menjadi milik bersama.

D. Immanuel Kant

Bagi Kant, "hak", atau *Right/Rights [ius, Recht, Rechte]* secara umum adalah "pembatasan" atas kebebasan setiap individu sehingga ia berharmoni dengan kebebasan setiap orang lainnya. Ia membedakan antara berbagai jenis hak yang mengikuti definisi ini.

Hal penting dari Kant tentang hak adalah perbedaan pokok antara (a) hak-hak alamiah (*natural rights*) yang bersandar pada dasar-dasar apriori, dan (b) hak-hak positif yakni hak-hak yang berlandaskan pada undang-undang, yang "berproses dari kehendak legislator". Perbedaan yang diajakannya ini ditulis dengan istilah lain, yakni kapasitas moral antara (a) hak-hak yang dibawa sejak lahir (*innate rights*) yang dimiliki oleh setiap orang karena secara alamiah memang demikian, dan (b) hak-hak yang diperoleh yang memersyaratkan suatu aturan untuk penempatannya. Namun perbedaan ini kedudukannya lebih rendah dari perbedaan hukum antara hak yang bersifat privat (hak-hak yang ditetapkan antara individu) dan hak yang bersifat publik (hak-hak antara individu dan negara). Hak privat ini adalah hak "dalam keadaan alamiah", sementara hak yang bersifat publik ini terkait dengan *civil state*. Dalam hak privat, yang pertama-tama adalah pemikiran tentang hak pada sesuatu yang bersifat eksternal, dan kemudian cara-cara memperoleh hak itu, apakah melalui perolehan yang original atau melalui kontrak. Kant secara luas ia menyarankan agar hak atas benda-benda (*rights to things/in re*) adalah suatu spesies dari hak-hak antara orang (*in personam*). Ia memulai penekanan ini ketika mendiskusikan hak-hak ada dalam kaitannya dengan perkawinan, orang tua, dan menjadi "kepala rumah tangga"; untuk hal-hal ini ia mengembangkan hak atas person bertekanan dengan hak atas benda-benda ("rights to persons akin to rights to things"). Dalam hak publik, Kant mempertimbangkan hak internal dari suatu negara, hak bangsa-bangsa, dan hak kosmopolitan, semuanya dalam konteks argumen politiknya yang lebih luas yang mendukung negara republik dan konstitusi.²³

Kant menentukan negara madani (*civil state*) berdasarkan tiga prinsip: kebebasan (*freedom*), kesetaraan, (*equality*), dan kemerdekaan

²² Philip Gullon, *Ibid.*, hlm. 92. Lihat juga Peter DeLeon, *Op. Cit.*, hlm. 41.

²³ Gergely Horvath, *A Kant Dictionary*, Blackwell Philosophic Dictionary, Blackwell Publishers Ltd., UK, Oxford, 2000, hlm. 337, 338.

(*independence*). Dalam skema ini, properti memainkan peran amat sangat penting. Kant mengemukakan bahwa kebebasan setiap anggota negara sebagai manusia beraltir ke arah kesetaraan di depan hukum. Walaupun demikian, baginya kesetaraan ini adalah sangat konsisten dengan ketidaksetaraan tertinggi dari masa dalam tingkat kepemilikannya yang secara meragukan mendefinisikan kepemilikan sebagai "superioritas fisik atau mental terhadap orang lain".³⁴

Dengan mengidentifikasi properti dengan anugerah-anugerah yang kebetulan dimiliki orang lain, dalam diskusinya tentang "kemerdakaan" ia membalasi jumlah warganegara "yang berhak untuk bersuara atas persoalan-persoalan legislasi" pada pemilik properti. Pembatasannya ini dikuatifikasi dengan memperluas definisi properti sehingga mencakup tidak hanya pemilik tanah (pemilik "properti permanen"), melainkan juga orang-laki-laki dewasa yang memiliki properti dalam bentuk keahlian, seni, atau ilmu pengetahuan. Inilah sumbangan penting Immanuel Kant terhadap konsep "properti", khususnya di bidang hak cipta sebagai bagian dari hak kekayaan intelektual.

Jelaslah, banyak yang dipertanyakan dalam cara di mana properti diperoleh dan dialokasikan. Kant membatalkan dua pembenaran konvensional untuk properti, yakni pembenaran feodal dalam arti penyitaan militer dan teori tenaga kerja tentang properti. Sebaliknya, Kant mengarahkan penjelasannya tentang hak atas properti keluar dari objek yang dimiliki dan berfokus pada klaim-klaim terhadap orang lain yang memiliki properti itu. Ia menyarikan dari kepemilikan yang pantas atau syarat-syarat yang pantas untuk kepemilikan, bukan sebagai relasi dari seorang *person* terhadap objek dan fokus pada kepemilikan sebagai relasi person dengan person. Hak individual atas properti adalah hak yang mengikat orang lain untuk menghormati, karena "kehendak" (*will*) dari orang pertama sesuai dengan/cocok dengan aksioma tentang kebebasan orang lain, dengan postula tentang kapasitasnya untuk menggunakan objek di luar dirinya untuk memilih, dan dengan *law giving* dari kehendak semua pemilikan sebagai "apriori yang menyatu". Kant berharap analisis ini menydiakan suatu pembenaran atas kepemilikan yang dapat dimengerti/jelas (*intelligible possession*).

Kant beriasa dalam menyumberkan hak-hak pencipta pada sumber yang bersifat filosofis, bahwa pencipta memikmat hak-hak atas karyanya adalah karena personalitasnya.³⁵ Beberapa pernyataanya tentang hubungan antara personalitas dan hakikat dari hak pencipta diikuti oleh para sarjana Jerman yang mendukung ilmu hukum yang membelah hak pencipta.³⁶ Inilah sumbangan pemikiran Kant terbesar di bidang hukum hak cipta yang diadopsi dalam Konvensi Bern tentang hak moral (Lihat Bab 3).

Konsep personalitas hak-hak pencipta amat penting karena hal ini membantu tercapainya sasaran lain, seperti dihasilkannya dan diterapkannya seni. Tetapi hal ini bukan merupakan pembenaran yang didasarkan pada mantaat intrinsik dari personalitas. Dalam bahasa Kant, hal ini memperlakukan perlindungan atas personalitas pencipta sebagai sarana penting untuk tujuan lain. Menurut Kant, hak cipta berpusat pada karya-karya seni sebagai tak lain dari perpanjangan dari personalitas 'artis' atau disebut teori personalitas. Ditegaskan bahwa pembenaran personalitas adalah yang paling baik diterapkan bagi karya seni. Hal ini didukung pula oleh filsuf Herbert Spencer juga menegaskan sifat yang personal khas dari karya seorang seniman: "Hasil dari kerja batuniah bisa dianggap sebagai properti dalam pengertian yang lebih penuh dibandingkan produksi kerja fisik, karena hal itu mengandung nilai yang eksklusif diciptakan oleh si pekerja."³⁷

E. G.W.F. Hegel

Bagi George Wilhelm Friedrich Hegel (1770–1831), properti adalah pengelawantahan (*entzweiung*) dari personalitas.³⁸ Pengelawantahan itu dimulai dengan mengambil sesuatu yang bukan dalam kepemilikan orang lain, atau dalam istilah Locke, mengambil bukan dari *anyman*.

Lalu bagaimana pandangan Hegel tentang personalitas karya seni yang membenarkan hak-hak khusus pencipta karena adanya personalitas itu? Dalam konteks analisis Hegel, personalitas pencipta

³⁴ Peter Dierkes, *Op. Cit.*, Hal. 90.

³⁵ *Ibid*.

³⁶ J. Hughes, "The Philosophy of Intellectual Property", (1988) 77 *Georgetown Law Journal* 287 dalam Simon Stanes, *Art and Copy Right*, Hal. 16.

³⁷ G.W.F. Hegel, *Philosophy of Right* (1821), *Perempuan*: T.M. Knox, Oxford at the Clarendon Press, 1967, Hal. 51.

yang semata-mata menyebabkan timbulnya hak itu adalah jauh lebih problematik. Dalam properti sistem Hegel, apakah itu objek abstrak atau fisik, sama pentingnya dengan bertumbuh dan berfungsinya personalitas itu dalam dunia. Catatan singkat Kant tentang subjek pencipta dalam bukunya menyatakan bahwa hanya pencipta (dan artis) yang memperoleh hak-hak khusus itu. Ilmuwan dan penemu yang juga menghasilkan objek-objek abstrak tidak dihargai dengan hak-hak personal itu. Maka, jika analisis Kant diikuti, tidak ada tradisi hak pencipta di dalam hukum paten.

Lalu, berdasarkan apa kita sebaiknya membedakan antara penghasil objek fisik, atau antara penghasil berbagai kelompok objek abstrak? Dalam membuat perbedaan tersebut, apakah kita merendahkan beberapa dan menjunjung yang lainnya? Mengapa kebebasan subjektif pencipta diberi peringkat lebih tinggi dibandingkan dari orang lain yang bukan pencipta.

Berdasarkan observasi Hegel, produk akal budi yang "khas kita", ketika di-eksternalkan dihasilkan oleh orang lain, tidak menjadi masalah, bahkan ini adalah kebaikan. Seseorang, dengan memiliki pemikiran yang dieksternalkan, apakah itu dalam buku atau bentuk peremuan, menjadi berhubungan dengan 'universal methods of so expressing himself and producing numerous other things of the same sort'.³⁹ Hegel tampaknya menempuh alur pemikiran utilitarian klasik ketika ia menyarankan agar cara terbaik memajukan ilmu pengetahuan dan seni adalah melindungi ilmuwan dan seniman dari pencurian. Pada saat yang sama, ia peka terhadap masalah yang potensial timbul dari hal ini. Pengakuan ini oleh pihak lain mengandalkannya pada pola pemikiran sebelumnya, ide-ide yang dapat diakses. Dalam proses sosial penyebaran ilmu pengetahuan, "gagasan yang telah mapan" dikaji ulang dan diberi bentuk individual yang baru. Pada saat tertentu, orang terlibat dalam sumbangan personal atau modifikasi pengetahuan. Bentuk-bentuk pengetahuan yang sudah ada direvisi oleh orang-orang dari generasi sesudahnya dan dengan demikian ilmu pengetahuan menjadi maju demi manfaat orang banyak.

Sejauh mana individu tesis meng-klaim adanya hak dalam bentuk bentuk yang dikaji ulang ini? Hegel berpikir bahwa tak ada prinsip

penentuan yang pasti atas pertanyaan ini.⁴⁰ Masyarakat, melalui pengalaman, harus memperhitungkan batas-batas hukum di dalam sistem intelektual yang menjamin orang yang melayani kebutuhan belajar dari orang lain dan generasi berikutnya. Di sinilah bagian analisis Hegel terhadap pengakuan atas pentingnya suatu "ruang terbuka intelektual bersama" (*intellectual commons*). Tetapi sementara hal ini adalah yang dikatakan Hegel tentang kekayaan intelektual secara langsung, teorinya tentang negara, membantu kita untuk memahami peran organik dari kekayaan intelektual dan bahaya kekayaan intelektual yang dihadapi masyarakat.

Hegel menggagas peran negara dalam hak kekayaan intelektual. Gagasan tentang negara tetap menjadi sesuatu yang paling rumit dan paling banya dikritik dalam filsafat politik Hegel.⁴¹

Para pendahulu Hegel, Hobbes and Locke, memiliki pandangan tradisional tentang kebebasan, bahwa kebebasan subjektif individual adalah ditemukan di luar negara. Harga dari kebebasan ini, direpresentasikan oleh suatu kehidupan yang tak pasti dan kacau dalam keadaan alamiah, adalah terlalu tinggi. Penciptaan negara melibatkan pembatasan atas kebebasan tetapi hidup lebih aman, lebih pasti.

Sebaliknya, bagi Hegel, negara merepresentasikan bentuk tertinggi dari kebebasan yang bisa diperoleh individu. Individu tak lagi melihat diri mereka dalam pengertian kebebasan yang abstrak, suatu kondisi di mana mereka adalah pelaku yang berkehendak bebas yang merentang pembatasan, melainkan memandang pembatasan dalam bentuk kewajiban itu sebagai bentuk kebebasan objektif. Potensi yang dimulai dengan kehendak bebas subjektif dan personalitas itu menjadi terwujud nyata dalam negara.⁴²

Dalam analisis Hegel, kerja memegang peran amat penting. Kerja dalam dunia adalah bentuk yang dibutuhkan untuk perwujudan spirit. Bagi Hegel, spirit dimulai dari tahap ketidaktahuan dan diarahkan melalui tahap-tahap perkembangan dan perwujudan. Medium dari perkembangan ini adalah kerja, bicara, dan aktivitas. Melalui hal-hal ini, spirit fisik bagi properti memperoleh pengakuan

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Lihat S. Avineri, *Hegel's Theory of the Modern State*, Cambridge at the University Press, 1972

⁴¹ G.W.F. Hegel, *Op. Cit.* Jilid 151

dari orang lain. Relevansi dari metafisik untuk properti terjadi dalam cara ini. Properti, ketika dilihat pada level individual, adalah suatu kebutuhan suatu mekanisme bertahan hidup, tetapi tanpa properti, spirit tidak dapat bertahan hidup di dunia dan berkembang. Tetapi properti, agar berfungsi, harus dinstitusionalisasikan sebagai seperangkat norma.⁴⁷ Properti harus menjadi bersifat sistemik, suatu tugas sistem hukum menurut Locke maupun Hegel.

Hak atas properti secara formal didefinisikan dan diberi sanksi oleh hukum positif. Fungsi hukum tidak semata-mata untuk memebagikan norma-norma properti. Teori sosiologi modern telah menekankan fungsi integratif hukum yang umum, dan walaupun Hegel tidak memandang hukum dalam makna pasti ini, kita tahu bahwa mekanisme-mekanisme untuk memproduksi suatu masyarakat yang stabil dan kohesif adalah penting baginya.

Bagi Hegel, properti menghadirkan awal perjalanan bagi kehidupan individu di dalam lingkungan sosial. Kekayaan intelektual, seperti bentuk-bentuk lain kekayaan, memiliki suatu peran untuk memainkan dalam perkembangan person individual.⁴⁸ Menurut Hegel, bahaya dari kekayaan intelektual adalah terletak pada pemanfaatannya oleh *civil society*. *Civil society*, ketika merealisasikan keuntungan-keuntungan khusus dari hak kekayaan intelektual, menekan negara untuk membangun kekayaan intelektual yang bahkan lebih rumit, sistem yang akhirnya menjadi sistem global. Hal ini, akan mengancam kehidupan etika dari komunitas individu.

F. Karl Marx

Marx (1818-1883) dipandang sebagai salah satu pengkritik keras konsep properti. Tak seorang pun melihat Marx dalam membentarkan hak atas kekayaan, sebagaimana yang dilakukan oleh Locke and Hegel. Tujuan dari sistem teori Marx adalah mencoba dan menyediakan, antara lain, suatu penjelasan dan pemahaman tentang peran properti dalam evolusi sosial. Nama Karl Marx dikemukakan di sini, untuk memahami lebih baik hubungan antara hukum kekayaan intelektual. Khususnya hubungan antara kekayaan intelektual dan perubahan ekonomi di dalam sistem kapitalis. Melalui metode dialektikanya,⁴⁹

Marx berusaha untuk memahami cara menghubungkan elemen-elemen dan konsep-konsep yang berbeda.

Bagi Marx, dialektika adalah kunci untuk memahami proses secara keseluruhan. Kita mendapatkan manfaat dari Marx, yang bekerja secara dialektikal, berusaha untuk menunjukkan cara di mana modal, tenaga kerja, kompetisi, nilai, kekayaan, dan keuntungan, semuanya merupakan keterkaitan yang organik dan dinamis.

Kekayaan intelektual mengintegrasikan tenaga kerja kreatif menjadi kehidupan produktif dalam modal. Bagian tulisan Marx yang membantu menetapkan hal ini adalah analisisnya tentang respons kapitalis individual terhadap tekanan kompetisi; pentingnya teknologi terhadap pertumbuhan ekonomi, sifat komoditas dari kapitalisme dan pandangannya tentang manusia sebagai makhluk yang pada dasarnya kreatif.

Setidaknya ada tiga gagasan penting yang dapat ditemukan dalam karya Marx terkait dengan properti. Pertama, bahwa properti adalah suatu bentuk alienasi. Kedua, properti adalah alat kelas, yang digunakan oleh kelas penguasa untuk melindungi kepentingannya. Ketiga, adalah gagasan bahwa properti, khususnya yang bersifat privat, adalah suatu ide yang menguasai, yakni, bahwa properti adalah bagian dari ideologi.

Hubungan antara properti dan alienasi dijumpai dalam *Economic and Philosophic Manuscripts of 1844*.⁵⁰ Di sana Marx berargumentasi bahwa *private property* adalah luaran dari tenaga kerja yang diekster-nahkan, di-*alienasi*. Alienasi adalah, suatu istilah yang digunakan Marx untuk menggambarkan hubungan kontraproduktif dari pemilikan dalam kapitalisme. Para pekerja diasingkan (*alienated*) dari lingkungan mereka, dari produk-produk tenaga kerja mereka, dan akhirnya, dari diri mereka sendiri. Bagi Marx, alienasi adalah fakta kelam dari produksi kapitalis, suatu fakta yang mengarahkannya untuk merumuskan suatu teori tentang alienasi. Properti dalam teorinya adalah manifestasi alienasi, dan bukan sebab alienasi.

Gagasan bahwa properti adalah instrumen yang berkuasa adalah bagian dari tesis Marx yang lebih luas tentang sifat hubungan antara hukum dan kelas. Dua kelas utama dalam kapitalisme, yaitu

⁴⁷ Peter Drahos, *Op. Cit.*, hlm. 85.

⁴⁸ Peter Drahos, *Op. Cit.*, hlm. 91.

⁴⁹ Philip Steinkamp, *Op. Cit.*, hlm. 133.

kelas penguasa (borjuis, kapitalis) dan kelas pekerja (proletar) secara struktural dikunci dalam konflik satu sama lain. Dalam perjuangan ini, hukum adalah milik kelompok penguasa. Ia adalah salah satu instrumen dengan mana anggota-anggotanya melestarikan kontrol terhadap sumber kekuasaan, sarana produksi.

Materialisme historis juga dapat digunakan untuk memulai penjelasan tentang beberapa gambaran tentang hukum kekayaan intelektual. Secara khusus, peraturan-peraturan kekayaan intelektual didasarkan lebih pada hak-hak pemilik dibandingkan dengan hak-hak si originator dari karya kekayaan intelektual-nya.⁴⁷ Pencipta seringkali tidak akan menjadi pemilik kekayaan intelektual yang mereka timbulkan karena berlakunya doktrin hukum ketenagakerjaan/perburuhan (*employment law*) yang memberikan kepemilikan kekayaan intelektual kepada majikan/pemberi kerja, atau karena mereka telah menyerahkan kepemilikan kepada orang lain. Dalam istilah Marx, hal inilah yang bersifat kapitalis, yang dihasilkan di dalam ekonomi kapitalis. Maka, hukum kekayaan intelektual menjadi kurang peduli pada hak dan perlindungan sang penglahir karya *originator* dan lebih peduli pada hak-hak majikan dan penerbit.⁴⁸

Walaupun demikian, hal tersebut mungkin tidak mengejutkan bagi Marx. Tenaga kreatif (pencipta, penulis, ilmuwan, penampil) kapitalis menjadi tenaga yang "dieksploitasi" dalam suatu ekonomi. Eksploitasi dalam teori Marx adalah istilah teoretis yang merujuk pada proses sosial di mana kapitalis memperoleh kekuatan tenaga kerja. Pada dasarnya, walaupun demikian, hal ini cukup sederhana: jika seseorang bekerja lebih dari jam yang diperlukan untuk memproduksi benda-benda yang ia pakai, orang itu dieksploitasi. Karyawan yang tak dibayar adalah kepedulian teori eksploitasi Marx. Tenaga kerja memiliki kualitas khusus/khas dalam memproduksi "*more value than it has it self*" atau, dengan kata lain, tenaga kerja menghasilkan lebih banyak nilai daripada pertukaran dalam pasar bebas. Didapatnya nilai surplus adalah basis keuntungan di dalam ekonomi kapitalis. Tenaga kerja kreatif, yakni pekerja yang menemukan, menulis, menggambar, dan sebagainya, tidak akan berada dalam posisi berbeda

dengan pekerja lain dalam kapitalisme. Para pekerja itu akan menyebarkan tenaga kerja kreatif mereka untuk diotrol. Karena alasan inilah hukum kekayaan intelektual tidak dibutuhkan untuk memotivasi individu untuk bekerja secara kreatif. Sebaliknya, hukum kekayaan intelektual akan dibutuhkan untuk menjamin kepentingan-kepentingan penguasa untuk dipertahankan dan memperluas kontrol mereka terhadap bagian vital dari sarana produksi objek-objek abstrak.

Marx dalam *Capital* jelas berasumsi bahwa hukum, dan dalam kontrak tertentu dan hukum properti, memainkan peran vital dalam kerja-kerja ekonomi kapitalis. Maka, misalnya, ketika ia mendiskusikan kondisi-kondisi di mana tenaga kerja dapat muncul sebagai komoditi ia menegaskan bahwa tenaga kerja harus mampu dipertanggungjawabkan dalam pasar bebas. Sama halnya, pertukaran komoditas pasar membutuhkan adanya pemilik yang mengakui hak-hak kekayaan pribadi orang lain. Tetapi dengan jelas Marx melihat di sini peran fasilitatif dan protektif bagi hukum properti dan hukum kontrak.

Mengingat fungsi protektif dari hukum, kita dapat mengatakan peran lain dari kekayaan intelektual di dalam teori Marx adalah bahwa ia berfungsi melindungi investasi yang dilakukan anggota-anggota kelompok kapitalis dalam suatu cara produksi yang didasarkan pada objek-objek abstrak. Dengan kata lain, kekayaan intelektual, adalah hal-hal yang terutama menyangkut organisasi dan pelestarian seperangkat hubungan ekonomi, dan bukan sekedar insentif bagi hasil karya individu.

Kekayaan intelektual juga memiliki fungsi ideologis yang jelas. Tema yang terus menerus didengungkan dalam karya Marx adalah kategori-kategori tentang pemikiran borjuis, apakah itu legal, ekonomik, atau religius, menyembunyikan karakter sesungguhnya dari produksi kapitalis dan relasi-relasi sosialnya.

Bagi Marx, pandangan bahwa hukum kekayaan intelektual berfungsi untuk memotivasi dan mengbargai rakyat yang kreatif akan menjadi kisah dongeng yang didesain untuk menyembunyikan eksploitasi sistematis atas tenaga kerja kreatif dalam model produksi kapitalis. Karena HKI mengubah objek-objek abstrak menjadi benda-benda kepemilikan, maka hukum ini menambahkan apa yang disebut Marx sebagai '*Fetters of Commodities*'. '*Fetters*' dalam teori ekonomi Marx adalah suatu keyakinan yang dipegang oleh manusia, bahwa

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 99.

⁴⁸ *Peeter Drahos, Ibid.*, hlm. 100.

komoditas dan pertukaran komoditas adalah relasi-relasi yang eksis secara independen, terpisah dari relasi-relasi sosial. Persepsi orang tentang dunia sosial menjadi dimediasi oleh dunia komoditas yang seolah-olah independen. Dalam komoditas HKL, *fetishism* mencapai puncaknya. Kehidupan mental individu, hal yang paling dikatakan sebagai milik seseorang, menjadi ter-eksternalisasi, teralienasi dan menjadi bagian dari relasi antarberda, bagian dari produksi kapitalis dan mekanisme pertukaran.

Penggunaan teori ideologi untuk menjelaskan beberapa aspek dari kekayaan intelektual adalah penting dipertimbangkan. Hal ini membantu menjelaskan mengapa pelaku-pelaku individual mendukung hak kekayaan intelektual. Kita sudah mengamati bahwa banyak orang tidak akan memiliki kekayaan intelektual yang mereka hasilkan. Kekayaan intelektual memampukan diletakkannya suatu harga untuk informasi. Konsumen, pada umumnya, tidak ingin membayar lebih untuk informasi itu, sehingga mereka kurang mendukung bidang HKI.

Terkait dengan hal itu, kekayaan intelektual erat terkait dengan ekonomi. Perspektif ekonomik menjadi salah satu sumber untuk mengabaikan perlakuan filosofis terhadap kekayaan intelektual. Orang merespon positif insentif dan penghargaan. Di sini kita memiliki gambaran argumen ekonomik yang menyediakan alasan bagi diciptakannya kekayaan intelektual.

Ekonomi, seperti teoreti sosial dan politik, tertarik pada kekuasaan, relasi biaya dan manfaat. Debat tentang jangka waktu perlindungan dan berganti-gantinya jangka waktu perlindungan dalam hak cipta adalah salah satu buktinya. Barangkali, jasa teori ekonomi yang terbesar dalam bidang kekayaan intelektual adalah penelusuran empirisnya terhadap konsekuensi berbagai pengaturan kekayaan intelektual. Tanpa pendekatan biaya-manfaat, kekayaan intelektual hanya akan menjadi lembaga yang suram. Selanjutnya, kita tak akan tahu siapa pemenang dan yang kalah ketika negara, legislator, dan hakim menggeser batas dari objek-objek abstrak dan merancang garis batas baru dalam kekayaan intelektual.

Hak Moral

Hasil kerja manusia bisa dianggap sebagai properti dalam pengertian yang lebih umum dibandingkan produksi karya fisik, karena hal itu mengandung nilai eksklusif yang ditetapkan oleh si pekerja
(Herbert Spencer)

A. Pengantar

Konsep hukum hak cipta adalah "transplantasi hukum",⁴⁹ yakni dimasukkannya prinsip-prinsip yang dimiliki sistem hukum lain ke dalam sistem hukum nasional. Prinsip-prinsip hukum itu terdapat pada Konvensi Bern dan berbagai penyempurnanya. Untuk itu, masih diperlukan pemahaman yang benar terhadap hukum hak cipta. Ketidaktejelasan makna yang terkandung dalam ketentuan-ketentuan hukum, baik itu karena kekaburan, inkonsistensi, atau kemendua-artian makna, membuat hukum yang sebenarnya diambil dari konsep aslinya itu menjadi sulit dipahami makna sebenarnya.

⁴⁹ Istilah "transplantasi hukum" dikemukakan oleh Einarnele Carbowara dan Fransesco Parisi dalam tulisannya yang berjudul "Paradox of Legal Harmonization", *Public Choice*, Vol. 132, No. 3/4, September 2007.

Kesulitan seperti ini akan membawa dampak dalam keberterapan kaidah pada fakta.⁵⁹

Sebagai pendahuluan, patut dipahami terlebih dahulu secara sederhana, bahwa hak cipta adalah salah satu bagian dari hak atas kekayaan intelektual yang melindungi ciptaan di bidang ilmu pengetahuan, seni, sastra. Hal ini tercakup dalam pasal 1 UUNomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta (selanjutnya disebut UUHC).

"Hak Cipta", frasa ini terdiri dari dua kata, yakni "hak" (*right*) dan "cipta" (*creation*). Maka, secara literal, hak cipta memiliki makna "hak dari pen(cipta) atas (cipta)an. Dalam bahasa Inggris, hak cipta diberi nama '*copyright*' (*right to copy*) atau hak memperbanyak. Mengapa justru "memperbanyak"-nya yang menjadi nama? Bukankah kegiatan "memperbanyak" adalah kegiatan yang terjadi setelah mencipta, dan hal itu bisa dimiliki oleh si pemegang hak cipta penerima? Mengapa bukan si pencipta yang menjadi nama hak itu, sehingga bernama "hak pencipta"? Bukankah nama menunjukkan "hal"-nya?

Pertanyaan di atas tak dapat dijawab tanpa mengaitkannya dengan sejarah hak cipta itu sendiri yang dalam perjalanannya memunculkan konsep tentang "*author's right*" (hak pencipta) dan "*copy-right*" (hak memperbanyak). Hal ini akan dijelaskan secara rinci dalam Bab 4 tentang "Perjalanan sejarah Hak Cipta". Namun sebelum itu, perlu dipahami terlebih dahulu dua konsep penting dalam hukum hak cipta, yang mewarnai semua kegiatan dalam hukum hak cipta.

Dua konsep penting dalam hukum hak cipta adalah hak moral dan hak ekonomi. Keduanya adalah nilai yang sangat dihargai dalam hukum hak cipta. Mengapa disebut "nilai", karena kedua konsep ini merupakan muatan yang tanpa keduanya, hak cipta menjadi tidak eksis. "Meminjam istilah Dworkin, keduanya harus menjadi "*unity of value*" kesatuan nilai. Mengenal "nilai", dengan metafor perbedaan "landak" dan rubah", Dworkin mengatakan bahwa rubah mengetahui banyak hal, tetapi landak hanya tahu satu hal- tetapi hal yang besar. Nilai adalah sesuatu yang besar."⁶⁰

II. Pengertian dan Landasan

Nama hak "moral" tidak ada kaitannya dengan *ethics* sebagaimana padanan moral dalam bahasa Inggris, karena awal mula istilah ini adalah dari bahasa Perancis, *droit morale*, yang menunjuk pada perso-nalias pencipta, yang menunjukkan tidak terpisahkan karya dan penciptanya, sehingga sampai kapan pun pencipta itu hidup maupun mat, karyanya tetap melekat pada dirinya.⁶¹

Konsep ini tanpa kita sadari, sebenarnya telah kita kenal bahkan kita hayati. Ketika orang berbicara mengenai pembajakan, penjiplakan, sebenarnya saat itu orang bicara masalah hak moral.⁶² Orientasi hak moral mengakui bahwa produk-produk intelektual manusia memiliki suatu nilai intrinsik sebagai ekspresi dari martabat dan kreativitas manusia. Dengan kata lain, karya-karya seni dan ilmu bukanlah komoditas ekonomi pertama dan utama yang nilainya ditentukan oleh manfaat dan harga yang ditempatkan pada karya itu.⁶³

Perlindungan hukum hak cipta (hak moral dan hak ekonomi-nya) sebenarnya adalah melindungi hidup manusia yang berada dalam kehidupan berkreasi. Hal yang dinikmati pencipta bukan satu-satunya ukuran untuk menghargai karya manusia, karena masih ada hak moral yang dinikmati oleh pencipta.

Cikal bakal hak moral disebutkan dalam Konvensi Bern tentang Perlindungan Karya Sastra dan Seni (*Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*), dasar dari undang-undang hak cipta di seluruh dunia, menyatakan bahwa hak moral harus dipelihara walaupun pencipta sudah meninggal, dan harus dilindungi sampai sekurang-kurangnya habis masa berlakunya hak ekonomi. Teks

⁵⁹ *intending supporting what we think about any one of these must stand up, eventually, to any argument we find compelling about the case".* Ronald Dworkin, *Justice and the Hedgehogs*, Cambridge, Massachusetts: London, England: The Belknap Press of Harvard University Press, 2011, hlm. 1.

⁶⁰ Mira T. Sundara Rajan, *Copyright and Creative Freedom: A Study of Post-Socialist Law Reform*, Routledge, Taylor and Francis Group, 2006, hlm.32. Lihat juga Wilkinson, *Mirrored Axis dan Nalajah Gerolamo*, "The Author as Agent of Information Policy: The Relation Between Economic and Moral Rights in Copyright," *Government Information Quarterly* 26 (2009), hlm. 322, catatan kaki no.2.

⁶¹ Steve Weintraub (Ed.), *Composition and Copyright: Perspective on Teaching, Testing, and Fair Use*, New York: State University of New York Press, 2009, hlm. 17, bandingkan: Cory Doctorow, *Scholar's Essays on Technology, Creativity, Copyright, and the Future of the Future*, Pan Francisco: NoStarch Publications, 2008, hlm. 91.

⁶² Bryan Bix, *Law, Language, and Legal Determinacy* (Oxford: Oxford University Press, 2003), hlm. 5.

⁶³ "The fox knows many things, but the hedgehog knows one big thing. Value is one big thing. The truth about living well and being good and what is worthwhile is not only coherent but

selengkapnya terdapat dalam Pasal 6 bis Konvensi Bern, sebagai berikut:

(1) *Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim the authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.*

(2) *The rights granted to the author in accordance with the preceding paragraph shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the country where the protection is claimed. However, those countries whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Act, does not provide for the protection after the death of the author of all the rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights may, after his death, cease to be maintained.*

Menunjuk pada Konvensi Bern, secara filosofis, hak moral sebenarnya ada terlebih dahulu dibandingkan dengan hak ekonomi, karena hak ekonomi hanya merupakan akibat lanjut dari hak moral. Hak moral itu tidak dapat dihilangkan, walaupun pencipta telah meninggal dunia. Hal ini adalah konsekuensi dari "*right to be identified as the author*". Peran ahli waris hanyalah menjaga dan melaksanakan hak moral, bukan mengambil alih hak moral.

Pengakuan yang penuh atas hak moral merupakan konsep yang mutakhir dalam hukum hak cipta.⁵⁰ Hak moral ini, seperti hak untuk diakui sebagai pencipta dan hak untuk tidak diubah karyanya, tetap ada pada si pencipta walaupun hak ciptanya telah dialihkan. Hal ini berarti sumbangan si pencipta, suatu cara untuk memberi dampak hukum pada fakta bahwa tindakan menghasilkan karya adalah suatu tindakan mencipta dan bahwa si pencipta memiliki keterhubungan atau keterkaitan dengan karyanya yang harus dilestarikan, tanpa memperhatikan pertimbangan ekonomi.

Dalam Konvensi Bern, hak moral diatur dalam pasal 6 bis, yaitu *Hak Pencipta untuk dinyatakan sebagai pencipta* (*right to be identified as the*

author/maternity right) dan *Hak Pencipta untuk keberatan atas modifikasi-modifikasi tertentu dan tindakan-tindakan lain yang memisahkan ciptaan (integrity right)*. Oleh karena itu, *Hak Mora adalah* hak pencipta, yang terdiri dari dua jenis hak: Hak Maternitas dan Hak Integritas. dan hak atas keutuhan karya (*right to integrity* atau hak integritas).

C. Jenis Hak Moral

Hak moral terdiri dari dua macam hak, yaitu hak maternitas dan hak integritas.

1. Hak Maternitas

Hak Maternitas atau *Maternity Right*⁵¹ adalah hak pencipta untuk diidentifikasi sebagai pencipta (*right to be identified as the author*). Mengapa hukum hak cipta memandang hak maternitas ini sebagai hak moral? Identifikasi antara pencipta dan karyanya dalam Konvensi Bern menunjukkan adanya "kesamaan" antara pencipta dan karyanya karena ada "identifikasi" (*right to be identified as an author*, "idem" = sama) antara ciptaan dan pencipta. Maka nama menjadi penting sebagai identifikasi.

Suatu identitas tak dapat dihilangkan, termasuk pewarisan. Oleh karena itu Konvensi Bern sama sekali tidak mengatur pewarisan hak moral, karena ia bersifat melekat pada person pencipta. Konvensi Bern punya logika ontologis dengan menyebutkan adanya identitas antara ciptaan dan pencipta, artinya ciptaan *is* pencipta atau *Pencipta is* ciptaan, maka dari itu, identitas tidak bisa diwariskan sebagaimana jati diri orang tidak bisa diwariskan. Hak moral tak dapat dialihkan, karena konsep Hak moral adalah hak yang melekat pada diri pencipta yang bersifat abadi, walaupun pencipta telah meninggal dunia.

Gagasan hak moral sebagai sisi non-ekonomik tak bisa diabaikan dari malah dianggap penting. Mira T. Sundara Rajan, misalnya menyatakan bahwa "Jantung dari perlindungan hak cipta adalah pada kreasi ciptaan", sehingga wajar jika untuk masalah-masalah

⁵⁰ Istilah "maternity right" adalah istilah pertama untuk menggantikan istilah "paternity right" atau hak atas identitas yang dimiliki pencipta sebagai penghasil karya. Istilah "maternity right" ini bisa jember, karena sejarahnya, yang mampu melahirkan adalah ibu, atau "mother", sehingga istilah tepat disebut "maternity right".

kreatif, harus kembali pada "sang ahli sebenarnya" dari masalah masalah kreatif itu, yakni pencipta dan artis, dan mempertimbangkan hakikat dari keterlibatan mereka terhadap karya itu". Untuk memertegas urgensi Hak Moral dalam diri pencipta, ia mengajukan pertanyaan tentang mengapa para penulis Soviet tetap terus menulis di bawah tekanan rezim Soviet? Apakah hal itu sesuatu yang tidak masuk akal ditinjau dari sudut pandang masyarakat yang tertindas? Apakah hal itu sangat luar biasa? Apakah hal itu karena mereka tak punya alternatif lain, atau karena alasan profesional atau alasan personal? Apapun jawaban atas pertanyaan ini, faktanya adalah tetap bahwa banyak penulis disiapkan untuk menisikokan apapun, termasuk hidupnya sendiri, untuk bisa terus menulis.⁵²

Contoh betapa pentingnya Hak moral ini diceritakan oleh Hosking, bahwa pada tahun 1931 Zamyain menulis langsung kepada Stalin, menyatakan bahwa baginya, dicabut kesempatan untuk menulis adalah sama dengan "hukuman mati." Sikap pencipta terhadap karya kreatifnya menyiratkan bahwa, bagi mereka, ada sesuatu yang sangat esensial tentang kreativitas mereka, dan bahwa pentingnya karya itu melampaui pertimbangan-pertimbangan profesional dan ekonomik yang murni. Banyak hal ditulis tentang pro dan kontra mengenai perlindungan hukum bagi hak pencipta, tetapi sangat sedikit dari literatur ini tampaknya melihat fenomena kepengerangan dari perspektif pencipta itu sendiri.⁵³

Hak atas identitas sebagai bagian pertama dari hak moral berperan sebagai pemastian bahwa kebutuhan publik akan informasi yang akurat menjadi dipenuhi.⁵⁴ Digunakannya identitas pencipta sebagai tajuk subyek di katalog-katalog perpustakaan di seluruh dunia, adalah indikator bagi topik dan kualitas sebuah karya. Nama penulis bisa-bisa digunakan untuk mengelola buku di rak-rak perpustakaan, untuk mengelola bibliografi dan seringkali, untuk mengumpukan judul-judul dalam katalog perpustakaan. Sekumpulan pustakawan menggunakan otoritas pencipta sebagai salah satu dari prinsip pengarah ketika membuat keputusan perolehan atau meng-*evaluas*i alat-alat

referensi. Pertimbangan diberikan kepada reputasi pencipta, pengalaman, dan keterandalannya, karakteris-tik-karakteristik ini diasumsikan memiliki kandungan langsung dengan kualitas suatu karya. Maka, identitas pencipta, selalu telah memainkan peran ganda dalam perpustakaan dan ilmu pengetahuan informasi. Pencipta digunakan untuk membantu akses dan kontrol bibliografi dengan mengoperasikannya salah satu titik akses dan mengorganisasikan prinsip-prinsip dalam katalog, indeks, bibliografi, dan alat-alat referensi. Pada saat yang sama, identitas pencipta bekerja sebagai suatu indikator bagi kualitas dan keterandalan suatu teks.⁵⁵

Laura Gasaway mencatat betapa pentingnya pencipta dalam hukum hak cipta dalam dunia perpustakaan.⁵⁶ Pengakuan sosial dan penghormatan atas karya pencipta, katanya, bisa membenarkan dan menjelaskan hak cipta. Ia juga bisa menjelaskan penggunaan pustakawan tentang identitas penulis sebagai prinsip yang mengorganisir dan mekanisme untuk kontrol kualitas. Konsep tentang identitas yang diraitkan di sini adalah salah satu fungsi sebagai suatu atribut yang harus ada dari setiap jenis informasi dan yang menyumbangkan kemampuan dari orang-orang yang mencari informasi untuk membedakan antara sumber yang tersedia, dari mana masing-masing sumber itu muncul untuk menyediakan informasi demi memenuhi kebutuhan tertentu. Akurasi dan keterandalan dalam konsep kepengarangan (*authorship*) berasal dari perpustakaan dan ilmu informasi, dapat dipelihara dengan menjaga rekam tak tergantiknya/ tak diubah, namun bisa juga diletakkan di mana suatu rekaman diganti dalam suatu cara yang diberi sanksi oleh pencipta.

Pelaksanaan Hak moral mengizinkan pencipta untuk diakui sebagai partisipan dalam diskursus dan melarang orang lain untuk secara salah mengklaim tulisan mereka (hak materitas) dan juga mengizinkan pencipta untuk mengontrol distorsi atas gagasan mereka (hak integritas).⁵⁷

⁵² Hal ini bisa dilihat dari semua perpustakaan yang menggunakan tajuk nama pengarang, selain tajuk subyek.

⁵³ Gasaway, *L. N. Libraries, "Users, and the Problem of Authorship in the Digital Age"*, *DePaul Law Review*, 52, 2003, hlm. 1193-1227.

⁵⁴ Margaret Ann Wilkerson dan Natasha Cerdano, "The Author as Agent of Information Policy: The Relationship between Economic and Moral Rights in Copyright", *International Information Quarterly* 26, 2009, hlm. 323-332.

⁵⁵ Mira T. Santiana Rajan, *Ibid*.

⁵⁶ *Ibid*.

⁵⁷ Lihat Margaret Ann Wilkerson dan Natasha Cerdano, "The author as agent of information policy: The relationship between economic and moral rights in copyright", *International Information Quarterly* No. 26, 2009, hlm. 323-332.

C. A. Lynch menulis riset yang menunjukkan kebutuhan orang akan akses informasi. Mereka perlu dimampukan memilih dari antara begitu banyaknya sumber informasi yang bersaing, dan siapa di balik sumber informasi tertentu.⁶³ Kemampuan untuk mengidentifikasi sumber (dan oleh karena itu, untuk menilai dan menentukan otoritas sumber) akan menjadi syarat sangat penting di era ketika membludaknya informasi tersedia; ketika mungkin banyak aspek gagasan atau fakta disajikan melalui berbagai representasi. Hal ini dikemukakan oleh Heather MacNeil,⁶⁴ bahwa keterpercayaan (*trustworthiness*) suatu berkas rekam informasi untuk merefleksikan fakta/peristiwa bergantung pada klaim si *recordkeeper*, dan tidak terkontaminasi dengan pengaruh yang mendistorsi bias, interpretasi, atau pendapat yang tidak terjamin dari pihak si *recordkeeper*.

Dalam suatu masyarakat hirarkis yang ketal, di mana elit-elit mengontrol saluran informasi, membarujinya informasi bisa saja tidak membutuhkan diidentifikasinya secara individual oleh pengguna untuk mengonfirmasi otoritas dan diterima sebagai kebutuhan informasi yang memuaskan. Gereja di abad pertengahan misalnya, mengontrol banyak dari saluran distribusi di Eropa. Para pengguna informasi yang mempertanyakan kejujuran/kebenaran sumber-sumber yang didistribusikan oleh gereja ditukuh sebagai *inorthodox*.⁶⁵ Informasi sekular juga secara historis dikontrol oleh para elit. Demonstrasi mengenai otoritas sumber informasi menjadi bagian dari asal mula dokumen-dokumen "*under seal*". *Official seals* digunakan untuk dokumen-dokumen oleh para anggota elit untuk memastikan otoritas dokumen.⁶⁶

Dalam masyarakat yang berubah cepat dengan revolusi industri dan cetak, indikasi lain dari otoritas informasi menjadi mantap untuk meminimalkan keberagantungan pada mis-informasi dan memastikan

bahwa penyebaran informasi yang lebih luas akan mendorong kemajuan masyarakat.⁶⁷ Indikasi-indikasi ini memasukkan identifikasi karya dengan pers dan penerbit dari mana mereka berasal. Dalam istilah perpustakaan dan ilmu informasi, ada suatu masalah yang makin meningkat dengan menetapkan kecerandalan *literature abn-abu* "*gray literature*" (literatur yang berasal dari penerbit atau pers yang tidak diketahui dengan baik). Pertanyaan-pertanyaan tentang otoritas teks dan tentang banyaknya informasi adalah awal untuk bangkit, berbaringan dengan itu, gagasan tentang Hak moral dalam hak cipta menjadi diperhatikan.

Sumbangan Hak moral khususnya hak materinitas/hak atribusi terhadap warisan budaya mungkin tak kentara, tetapi tidak kurang pentingnya. Hak atas identitas mendukung suatu pandangan akurat tentang sejarah budaya: dengan mengakui pencipta yang sebenarnya atas suatu karya, pemahaman yang benar atas sejarah menjadi mungkin. Suatu lingkungan budaya yang secara tepat dibasaskan pada fakta historis akan menjadi lebih cocok dengan kreativitas dan perkembangan. Contohnya, kebenaran historis yang disumbangkan oleh para pencipta/penulis di USSR yang menjaga kebenaran sejarah Rusia. Sejarah harus melestarikan rekaman tulisan dari penulis era Soviet yang mengandung kebenaran tentang sejarah, yang, dalam suatu rezim yang mengkhulus dalam kreasi "*memory holes*," mungkin tidak tersedia dalam bentuk lain yang terpercaya. Begitu pentingnya hak moral bagi penulis dalam rezim komunis, sehingga penulis Rusia takut karena ketentuan-ketentuan dalam hukum hak cipta Soviet yang mengizinkan pemerintah untuk membeli wajib karya pencipta, dengan memberi hak mengontrol hak cipta atas karya itu, karena negara akan menjadi pemilik hak cipta, yang membuatnya tidak mungkin dalam praktiknya bagi pencipta untuk mempertahankan Hak moralnya atas publikasi pertama itu. Filisuf Herbert Spencer juga menegaskan dukungannya terhadap argumen sifat yang personal khas dari karya seorang seniman: "hasil kerja batubatah bisa dianggap sebagai properti dalam pengertian yang lebih penuh dibandingkan produksi kerja fisik, karena hal itu mengandung nilai eksklusif yang diperkakan oleh si pekerja."⁶⁸

⁶³ C. A. Lynch, "When Documents Deceive: Trust and Provenance as New Factors for Information retrieval in a tangled web", *Journal of the American Society for Information Science and Technology* No. 52, 2001, hlm.12-17.

⁶⁴ Lihat: Heather MacNeil, *H. Trusting Records: Legal, Historical, and Diplomatic Perspectives*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 2000.

⁶⁵ Randall, M. *Pragmatic plagiarism: Authorship, profit and power* Toronto: University of Toronto Press, 2001.

⁶⁶ MacNeil, H. (2000) dalam bukunya: *Trusting records: legal, historical, and diplomatic perspectives*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers menyatakan bahwa pengantungan itu sendiri dikontrol dan dibatasi pada orang-orang yang memiliki otoritas.

⁶⁷ Hughes, J. "Recording intellectual property and overlooked audience interests", *First Law Review*, 77, (1999), 923-1010.

⁶⁸ Mira, R. *Sandakara Rajan*, Cj., Ch., hlm. 225.

Harus diakui, bahwa Konvensi Bern pun tak konsisten mempertahankan eksistensi Hak moral yang melekat pada pencipta, karena ayat (2)-nya menyatakan bahwa "Hak-hak yang diberikan kepada pencipta sesuai dengan ayat sebelumnya, setelah kematian pencipta, tetap dipertahankan, setidaknya sampai berakhirnya hak-hak ekonomi, dan dapat dilaksanakan oleh orang-orang atau lembaga-lembaga yang diberi wewenang oleh undang-undang negara dimana perlindungan itu dinyatakan. Walaupun demikian, negara-negara yang legisasinya, pada saat ratifikasi atau asesi dari Konvensi internasional ini tidak memberi perlindungan setelah kematian pencipta, semua hak yang ditetapkan dalam pasal terdahulu bisa menetapkan bahwa beberapa dari hak-hak tersebut, bisa, berakhir setelah kematian pencipta". Konsekuensi dari "tetap dipertahankan, setidaknya sampai berakhirnya hak ekonomi... dan ".... tidak memberikan perlindungan setelah kematian pencipta...." adalah hasil kompromi dari berbagai negara yang memper-tahankan Hak Moral dan negara-negara yang membela hak ekonomi, pertarungan antara tradisi *civil law* dan *common law*.

2. Hak Integritas

Hak integritas adalah hak pencipta atas ketuhanan karya, Hak ini tercantum dalam pasal 6 bis Konvensi Bern, yang menyatakan bahwa "pencipta memiliki hak untuk keberaian atas modifikasi-modifikasi tertentu dan tindakan-tindakan lain yang meniadakan ciri-ciri".

Hak atas integritas atau hak atas ketuhanan karya sebagai bagian kedua dari hak moral berperan sebagai melindungi reputasi pencipta. Hak atas integritas dianggap sebagai hak moral yang berkepentingan praktis amat besar, dan hak ini biasanya dibatasi, untuk tindakan-tindakan yang merendahkan "honour or reputation" dari pencipta, sebagaimana terdapat dalam Pasal 6 bis Bern Convention.

Kontribusi hak atas integritas terhadap budaya mungkin paling jelas dari semua Hak moral. Kontribusi ini patut dipertimbangkan dengan cermat. Perlindungan integritas atas karya kreatif menyumbang bagi status umum dari wilayah budaya. Di banyak negara, karya-karya kepenampilan individual mengandung bagian penting bagi warisan budaya. Dengan melindungi karya seni yang ada, hak atas integritas bisa membantu memelihara warisan budaya. Sumbangannya menjaga kualitas dari domain budaya, dari mana pencipta

suat ini yang sekarang aktif menguraikan pengetahuan dan inspirasinya, juga mendorong kreativitas.⁶⁹

Dalam pasal 6 bis Bern Convention, hak atas integritas hanya mengizinkan pencipta untuk protes terhadap perubahan karya yang bisa berdampak pada "kehormatan atau reputasi". Dengan kata lain, terhadap posisi personal atau profesional mereka. Batasan hukum ini mungkin membatasi jangkauan hak atas integritas, karena ia memberi beban kepada pencipta untuk membuktikan bahwa reputasinya telah secara negatif dirun-tuhkan. Suatu hak integritas yang terpisah dari reputasi pencipta akan menempatkan beban pembuktian pada person yang terkait dengan karya seni untuk menunjukkan bahwa tindakannya adalah tidak merusak budaya, jenis hak integritas ini bisa memiliki reaksi yang jauh lebih luas bagi budaya, dan karena alasan inilah, hal ini disukai oleh sejumlah yurisdiksi yang peduli terhadap warisan budaya mereka. Hal ini termasuk negara-negara berkembang seperti Mali dan India. Rumusan tentang hak atas integritas ini secara historis disukai oleh Rusia, yang menempatkan amat pentingnya "hak atas tidak tak terganggu gugatnya karya", dan legislasinya hak moral Rusia telah menjadi sangat lebih konservatif dalam mendahulukan standar Bern.⁷⁰

Pengakuan akan salah satu aspek dari doktrin hak moral-pengingnya melindungi kepentingan personal dari pencipta untuk budaya dan perkembangan, sebagai suatu keseluruhan-membantu menjerumuskan mengapa hak-hak ini harus dipahami sebagai kepedulian akan kemamusiaan, dan bukan semata-mata kepedulian individual atau komersial.⁷¹

D. Nilai Perlindungan Hak Moral

Secara umum, baik hak materinitas maupun hak integritas melindungi kemampuan pencipta untuk melihat proses kreatif sampai tujuan yang diinginkanya, dengan mempublikasikan karya, memantumkan namanya, dan merajanya dari distorsi, mutiasi, atau modifikasi. Tanpa perlindungan substansial terhadap kepentingan-kepentingan ini, pencipta akan tak mampu untuk mencapai pemenuhan

⁶⁹ *Ibid.*, Bab. 226

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ *Ibid.* Bab. 227

kebutuhannya, sebagai orang yang mengungkapkan kreativitasnya, mengungkapkan diri mereka dan kemampuan terbaik mereka kepada masyarakat. Dalam cara ini, hak moral pencipta sangat erat kaitannya dengan kebutuhannya, untuk berekspresi. Pada saat yang sama, kepentingan sosial dari karya kreatif harus diakui. Publik memiliki kepentingan yang kuat akan tumbuhnya kebudayaan. Dari perspektif pencipta dan masyarakat, maka, ada basis yang jelas di mana karya kreatif berhak atas perlindungan sebagai suatu jenis penting dari ekspresi manusia. Tentu, hal ini tidak berarti bahwa hak moral berhak atas perlindungan absolut, lebih dari hak lain dalam masyarakat. Selama hak ini diasosiasikan dengan ekspresi kreatif, maka hak moral bernilai untuk mendapatkan standar perlindungan yang memadai dan layak. Hal ini berarti bahwa perlindungan legislatif seharusnya dijaminakan untuk hak-hak dasar untuk mengungkapkan termasuk menarik mundur atribusi, dan integritas, dan bahwa hakim harus diberdayakan untuk menggunakan hak-hak ini untuk melindungi pencipta dari sensor privat dan publik. Minimumnya, perlindungan hukum dari hak moral dalam masyarakat bebas seharusnya merefleksikan suatu kesadaran akan pentingnya hak asasi manusia bagi pencipta dan, melalui hak-hak ini, pengakuan akan kontribusi mereka bagi hak-hak kultural dan budaya dari seluruh umat manusia.

Dengan mempertimbangkan kepedulian akan kemanusiaan yang tersirat dalam prinsip hak moral, maka isu-isu yang terkait dengan hak kreatif individual dan kepentingan publik menjadi jelas, bahwa pengakuan hak moral akan menjadi bagian penting dari kerangka hukum dalam masyarakat yang menginginkan kebebasan kreatif. Sesungguhnya, hubungan antara hak moral dan kebebasan kreatif adalah mungkin paling jelas muncul ketika kita melihat situasi hak moral dalam lingkungan yang secara politis menindas.⁷²

Walaupun demikian, problem hak moral yang secara tradisional historis diasosiasikan dengan pandangan individualistik tentang kepengarangan, penciptaan, yang berasal dari Romantisme Eropa abad 19 dirasa menjadi hambatan bagi perkembangan universal dari

perlindungan hak moral pencipta di negara-negara *non western*.⁷³ Pertimbangan singkat dari beberapa pendekatan terhadap kepengarangan personal pencipta dalam budaya non-Barat menunjukkan bagaimana hak moral bisa menjadi problematik. Budaya-budaya tertentu tidak menekankan identifikasi artis dengan karyanya, melainkan pada nilai karya seni itu sendiri, atau pada signifikansi sosial. Di India kuno, nilai tinggi tampak ditempatkan pada keputusan si artis untuk tetap anonim suatu tradisi yang juga memiliki implikasi politik. Suatu kasus akhir-akhir ini yang melibatkan suatu karya seni dari artis Aborigin Australia menggambarkan dilema sejenis ini yang mungkin bisa muncul antara kepentingan individual dan kepentingan komunitas dalam konteks lain.⁷⁴

Melalui doktrin hak moral, hak cipta juga mencapai suatu metode hukum yang murni, yang non komersial, tentang menilai kreativitas. Bahkan ia bisa melindungi aspek-aspek non komersial dari ekspresi kreatif. Penting diakui bahwa hak cipta telah mengembangkan secara historis sebagai suatu instrumen baik kebijakan komersial dan kultural, ia merefleksikan suatu pemahaman budaya tertentu dan suatu sarana tertentu mengakui dan melindungi nilainya.⁷⁵

Gagasan tentang penciptaan (*authorship*), dan perlindungannya melalui *copyright* dan *moral rights*, memiliki sejumlah konsekuensi hukum. Ia menjamin status sosial dari seni kreatif; ia membiarkan pencipta untuk memperoleh mala pencaharian dari karyanya; ia menciptakan insentif untuk setidaknya jenis-jenis tertentu aktivitas kreatif; dan ia mendukung industri budaya seperti penerbitan, penyiaran, peregrinahan, dan film. Dengan melindungi kepengarangan, hak cipta secara potensial mendukung institusi dan nilai-nilai demokratis. Walaupun demikian, keberhasilannya dalam melakukan hal itu bergantung pada pemahaman kita tentang isi hak cipta, status hak cipta di dalam hirarki hukum, dan perkembangan dari suatu kelesmbangan yang hidup antara standar internasional dan nasional. Menyadari kontribusi hak cipta untuk demokratisasi dalam masyarakat adalah masalah mempertimbangkan dan merekonsiliasi berbagai

⁷² Mura Y. Sanyana, *Rayan*, *ibid.* hlm. 250. Dapat diberikan contoh, ketika Topeng

Melano, dimasukkan pada zaman PKI sehingga Kebabak animasi terpaksa meniadai Topeng Topeng bagi untuk melestarikan Topeng Malangan

⁷³ *Ibid.*, hlm. 212.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 212.

⁷⁵ *Ibid.* hlm. 70-71.

kepentingan dan isu di antara warga, komunitas, publik, dan negara.⁷⁶ Inilah pentingnya mengetahui analisis semantik. Di Indonesia, hak cipta (*authorship*) meliputi hak moral dan hak ekonomi. Sementara hak cipta itu diterjemahkan sebagai *copyright*, yang sebenarnya adalah hak ekonomi, dan hal ini pernah mewujud dalam definisi hak cipta dalam UHHC Indonesia di tahun 2002.

Sementara hak atas materitas dan integritas adalah hak yang telah diabadikan dalam Konvensi Bern, ada hak-hak lain yang dapat menyumbang bagi fungsi hak moral tetapi belum diadopsi secara universal. Misalnya, legislasi Kanada memasukkan hak atas asosiasi.⁷⁷ Hak ini mengizinkan pencipta untuk melakukan keberatan atas penggunaan karyanya untuk mempromosikan suatu produk atau jasa, walaupun mereka mungkin tidak memiliki kepentingan hak ekonomi atau kepentingan properti pribadi dalam karya itu. Maka mereka dapat menjamin bahwa reputasi publik atas karya mereka dipercaya sebagaimana mereka maksudkan. Maka hal ini menyedikan jaminan berikutnya kepada publik dengan melindungi reputasi pencipta.⁷⁸

Hak materitas, integritas, dan asosiasi dapat dibela sebagai melayani kepentingan publik dalam menciptakan jaminan hukum atas sumber karya agar anggota masyarakat bisa mengakses otoritas karya-karya itu. Hak atas integritas melestarikan hak pencipta untuk mengontrol isi karya dan dengan demikian hak publik untuk dijamin bahwa suatu karya yang dihadirkan itu berasal dari pencipta yang dalam kenyataannya memang membangun karya itu. Hak materitas atau hak atribusi mengizinkan pencipta untuk mendesak bahwa identitasnya melekat pada karya dan dengan demikian fungsi-fungsi

dalam cara yang sama sebagai merek dagang adalah dimaksudkan untuk fungsi tersebut (sebagai suatu indikasi sumber yang terpercaya bagi publik).

Hak asosiasi mengizinkan pencipta untuk melindungi integritas karyanya dengan menjamin bahwa tidak ada penggantian kontekstual yang mengubah makna karyanya. Ketentuan-ketentuan hak moral merupakan upaya untuk menemukan keseimbangan antara insentif mendapat manfaat dari adaptasi atau eksploitasi karya dan dijaganya kepentingan sosial dari karya itu. Ini adalah keseimbangan yang sama, tetapi berbeda dari keseimbangan yang ditemukan oleh hak ekonomi dalam hak cipta. Hak moral adalah hak privat yang seharusnya diberikan pada pencipta tetapi akhirnya dirancaang untuk melayani kepentingan publik. Mereka, seperti hak ekonomi dalam hak cipta, adalah hak-hak privat untuk tujuan publik.

Informasi abad ke-18 membutuhkan masyarakat yang terperang-kap dalam ekonomi industri dipenuhi melalui hak ekonomi dalam hak cipta dalam kombinasi dengan otoritas kontrol yang dilaksanakan oleh para elit. Sejak akhir abad 19, revolusi dalam teknologi komunikasi telah menyebabkan pergeseran dalam jalinan sosial dan ekonomi. Pada abad ke-20, sumber-sumber informasi dilipatgandakan dan saluran distribusi informasi sama halnya diperbesar, dan satu hasil pentingnya adalah menurunnya kemampuan elit untuk menepikan impermatu otoritas untuk menyebarkan informasi. Maka tidaklah mengejutkan, bahwa perkembangan hak moral tertinggal di belakang perkembangan rezim hak *copy/hak* ekonomi.

Walaupun demikian, tidak jelas sama sekali apakah kepentingan-kepentingan budaya yang dilindungi hak moral kehilangan nilainya ketika pencipta mati. Jika apapun, kepentingan-kepentingan hak moral bisa sesungguhnya memperoleh urgensi yang lebih besar ketika pencipta tidak lagi hadir untuk mengklarifikasi keragu-raguan tentang karyanya, atau untuk melindunginya dari kerusakan. Karya itu berlangsung terus melampaui waktu si pencipta. Isu mengenai hak integritas akan terus bertahan, dan menjadi bagian dari kebutuhan umum untuk melindungi integritas warisan budaya. Menurut konvensi hukum internasional, hak integritas dapat dianggap sebagai melayani tujuan pertama dari melindungi suatu reputasi pencipta yang hidup, dan menawarkan perlindungan atas integritas atas karyanya sebagai suatu fungsi sekunder murni.

⁷⁶ Alan T. Sanguan, hlm. 70-71.

⁷⁷ Ditegaskan bahwa hak atas asosiasi adalah bukan hak moral yang baru atau berbeda tetapi suatu perluasan sederhana dari hak pencipta untuk melindungi integritas karya, bukan hanya karya tertentu, melainkan seluruh karyanya dengan memastikan bahwa tidak ada unsur dari perwujudan kontekstual dari karyanya itu mampu mengganggarkan konteks yang dipertanyakan menurut Canada's Copyright Act sebelum amandemen 1988, dan (lihat selanjutnya Condreau (1994)), Walaupun demikian, bahwa UU Kanada sejak tahun 1988 memuat pengaruh pada kemungkinan di luar konsep integritas yang dimaknakan dalam Konvensi Bern. Lihat M.A. Wilthinson, N. Carleton / Government Information Quarterly 26, 2009, hlm. 328.

⁷⁸ Dalam rangka yang sama, di Perancis, dimana hak moral berakar lebih dan diwariskan setelah kematian pencipta, satu artis Henri Matisse di suatu kasus keterbelakangan atas dipenghapnya sepelotok salah satu lukisan dalam pameran pameran di suatu department store Paris. Lihat *Barryman & Ehm, 1992*, dalam M.A. Wilthinson, N. Carleton, *Journal*

Keberlakuan hak moral bermacam-macam. Selama periode perlindungan hak cipta *post mortem auctoris*, ahli waris pencipta (*author's heirs*) biasanya dibebani dengan tanggung jawab untuk melindungi hak-hak moralnya. Walaupun demikian, pelak-sanaan hak moral oleh keturunan pencipta tidak selalu menghasilkan hasil yang paling diinginkan bagi budaya. Misalnya, keturunannya bisa berharap untuk menekan pengetahuan tentang aspek-aspek tertentu dari kehidupan pencipta atau karya pencipta dengan alasan tertentu, termasuk privasi, dan yang kurang simpatik, karena alasan kepat-tasan, atau karena niat untuk mengeksploitasi informasi ini kemudian.

Solusi terhadap masalah ini disiratkan oleh ketentuan *Draft Civil Code of Russia*: membiarkan pencipta untuk menunjuk orang yang akan bertanggung jawab untuk *melaaksanakan* hak moral setelah kematiannya (garis bawah: bukan dialihkan) atau yang lebih kon-troversial, membuat karya itu menjadi tanggung jawab negara.

Hak moral merefleksikan perilaku sosial tentang kreativitas dan karya kreatif. Hubungan antara pencipta dan karyanya merepresen-tasikan suatu hubungan penting secara sosial, dan oleh karena itu ia telah menjadi menikmati perlindungan melalui cabang hukum yang khusus. Hak moral menyumbang, masing-masing dalam caranya sendiri, pada pencipta individual, dan kepada status karya-nya itu. Walaupun demikian, hak moral juga membuat suatu kontribusi yang lebih besar terhadap budaya, dan hal ini selama ini cenderung dibiarkan saja tak diperhatikan. Hak moral menyum-bang pada kepentingan publik dalam budaya setidaknya dalam tiga cara ini: generasi yang menghargai kreativitas, yang mengarahkan pada kreasi budaya dan mendorong dipeliharanya/dijaganya warisan budaya; pelestarian patrimoni budaya yang sudah ada; dan peng-hargaan atas keberagaman historis, ketertarikan publik di bidang budaya bahwa hak moral melindungi meremukkan ekspresinya dalam keten-tuan the *Universal Declaration of Human Rights* and the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*; perlindungan ini muncul dalam bentuk hak-hak di dalam budaya, dan akses publik terhadap budaya.⁷⁹

dalam cara yang sama sebagai merek dagang adalah dimaksudkan untuk fungsi tersebut (sebagai suatu indikasi sumber yang terpercaya bagi publik).

Hak asosiasi mengizinkan pencipta untuk melindungi integritas karyanya dengan menjamin bahwa tidak ada penggantian kontekstual yang mengubah makna karyanya. Ketentuan-ketentuan hak moral merupakan upaya untuk menemukan keseimbangan antara insentif mendapat manfaat dari adaptasi atau eksploitasi karya dan dijaganya kepentingan sosial dari karya itu. Ini adalah keseimbangan yang sama, tetapi berbeda dari keseimbangan yang ditemukan oleh hak ekonomi dalam hak cipta. Hak moral adalah hak privat yang seha-rusnya diberikan pada pencipta tetapi akhirnya dirancaang untuk melayani kepentingan publik. Mereka, seperti hak ekonomi dalam hak cipta, adalah hak-hak privat untuk tujuan publik.

Informasi abad ke-18 membutuhkan masyarakat yang terperang-kap dalam ekonomi industri dipenuhi melalui hak ekonomi dalam hak cipta dalam kombinasi dengan otoritas kontrol yang dilaksa-nakan oleh para elit. Sejak akhir abad 19, revolusi dalam teknologi komunikasi telah menyebabkan pergeseran dalam jalinan sosial dan ekonomik. Pada abad ke-20, sumber-sumber informasi dilipatganda-kan dan saluran distribusi informasi sama halnya diperbesar, dan satu hasil pentingnya adalah menurunnya kemampuan elit untuk menetapkan imprimatur otoritas untuk menyebarkan informasi. Maka tidaklah mengejutkan, bahwa perkembangan hak moral tertinggal di belakang perkembangan rezim hak *copy*/hak ekonomi.

Walaupun demikian, tidak jelas sama sekali apakah kepentingan-kepentingan budaya yang dilindungi hak moral kehilangan nilainya ketika pencipta mati. Jika apapun, kepentingan-kepentingan hak moral bisa sesungguhnya memperoleh urgensi yang lebih besar ketika pencipta tidak lagi hadir untuk mengklarifikasi keragu-raguan tentang karyanya, atau untuk melindunginya dari kerusakan. Karya itu berlangsung terus melampaui waktu si pencipta. Isu mengenai hak integritas akan terus bertahan, dan menjadi bagian dari kebutu-han umum untuk melindungi integritas warisan budaya. Menurut konvensi hukum internasional, hak integritas dapat dianggap sebagai melayani tujuan pertama dari melindungi suatu reputasi pencipta yang hidup, dan menawarkan perlindungan atas integritas atas karyanya sebagai suatu fungsi sekunder murni.

⁷⁹ Lionel Bentley, *Global Copyright: Three Hundred Years Since the Statute of Anne, from 1709 to Cyberpirate* dalam Uma Sathesaran, Paul Tretreman (Editor) Cheltenham, UK Northampton, MA, USA, Edward Elgar, tahun 115.

Keberlakuan hak moral bermacam-macam. Selama periode perlindungan hak cipta *post mortem auctoris*, ahli waris pencipta (*author's heirs*) biasanya dibebani dengan tanggung jawab untuk melindungi hak-hak moralnya. Walaupun demikian, pelak-sanaan hak moral oleh keturunan pencipta tidak selalu menghasilkan hasil yang paling diinginkan bagi budaya. Misalnya, keturunannya bisa berharap untuk menekan pengetahuan tentang aspek-aspek tertentu dari kehidupan pencipta atau karya pencipta dengan alasan tertentu, termasuk privasi, dan yang kurang simpatik, karena alasan kepat-tasan, atau karena niat untuk mengeksploitasi informasi ini kemudian.

Solusi terhadap masalah ini disiratkan oleh ketentuan *Draft Civil Code of Russia*: membiarkan pencipta untuk menunjuk orang yang akan bertanggung jawab untuk *melaksanakan* hak moral setelah kematiannya (garis bawah: bukan dialihkan) atau yang lebih kon-troversial, membuat karya itu menjadi tanggung jawab negara.

Hak moral merefleksikan perilaku sosial tentang kreativitas dan karya kreatif. Hubungan antara pencipta dan karyanya merepresen-tasikan suatu hubungan penting secara sosial, dan oleh karena itu ia telah menjadi memikat perlindungan melalui cabang hukum yang khusus. Hak moral menyumbang, masing-masing dalam caranya sendiri, pada pencipta individual, dan kepada status karya-nya itu. Walaupun demikian, hak moral juga membuat suatu kontribusi yang lebih besar terhadap budaya, dan hal ini selama ini cenderung dibiarkan saja tak diperhatikan. Hak moral menyum-bang pada kepentingan publik dalam budaya setidaknya dalam tiga cara ini: generasi yang menghargai kreativitas, yang mengarahkan pada kreasi budaya dan mendorong dipelihara/dijaganya warisan budaya; pelestarian patrimoni budaya yang sudah ada; dan peng-hargaan atas kebenaran historis. ketertarikan publik di bidang budaya bahwa hak moral melindungi menemukan ekspresinya dalam ketertu-an the *Universal Declaration of Human Rights* and the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*; perlindungan ini muncul dalam bentuk hak-hak di dalam budaya, dan akses publik terhadap budaya.⁷⁹

⁷⁹ Lionel Bentley, *Global Copyright: Two Hundred Years Since the Statute of Anne*, from *1709 to CyberSpace* dalam Uma Sutherland, Paul Torremans (Editor), *Cheltenham, UK*, Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2011, 115.

Hak Ekonomi

A. Pengantar

Hak materias terkait erat dengan hak pencipta untuk membi-latkan karyanya. Penghormatan atas hak pencipta untuk membi-latkan karyanya adalah suatu prasyarat esensial untuk menjamin ketersediaan karya-karya penting budaya kepada publik, dan untuk komunitas intelektual yang kemampuannya untuk memberi kontribusi kepada masyarakat bergantung pada akses mereka pada budaya.⁸⁰ Pelaksanaan hak moral bergantung pada inisiatif pencipta karya, orang yang mungkin memiliki motivasi terkuat untuk menginter-venal kepentingannya sendiri. Untuk itu, dalam hukum hak cipta, hak moral dijawarntakan untuk mendukung kelangsungan hidup pencipta dengan hak ekonomi.

B. Pengertian dan Landasan

Hak ekonomi adalah hak eksklusif pencipta atau pemegang hak cipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas ciptaan. Menurut *Alan T. Sargent*, hak ekonomi adalah bagian dari generasi kedua dari hak "keajahteraan", yang posisinya adalah sama mendasarnya dengan hak politik: bagaimana hak atas makanan bisa kurang berguna

⁸⁰ Alan T. Sutherland *Rajan*, *Op. Cit.*, 226.

dibandingkan dengan hak atas kebebasan berbicara? Namun kenyataan, hampir bukan suatu pernyataan yang berlebihan untuk mengatakan bahwa seseorang yang berusaha untuk bermigrasi ke luar negeri karena alasan ekonomi dicemooh oleh komunitas internasional dan tidak ada penolong hukum internasional untuk melindunginya dari deportasi.⁴¹

Dalam hak cipta, pembagian antara kepentingan-kepentingan yang berkonflik antara pencipta dan konsumen. Kesejahteraan timbul dari fakta ekonomi bahwa industri atau perusahaan yang ingin mengeksploitasi ciptaan ingin mengoptimalkan keuntungannya dengan semua cara yang mungkin untuk mendapatkan akses dan menggunakan karya cipta.⁴² Dengan kata lain, sebenarnya ada tiga kategori dari kepentingan-kepentingan yang berkonflik, yakni pencipta-pemegang hak cipta konsumen. Akibatnya, peningkatan perlindungan hak cipta hampir tidak melindungi pencipta karya, tetapi bahkan memberi beban kepada konsumen.⁴³

Filosofi hak ekonomi berasal dari teori *Just Reward*, yang ditelusuri dari perintah Yesus: "pekerja berhak untuk mendapatkan upahnya (Lukas, 10:7). Kemudian, variasi dari prinsip dasar ini adalah teori imbalan (*desert theory*) atau kadangkala disebut sebagai teori kerja "nilai tambah (*value-added*). Menurut Becker (sebagaimana diringkask oleh Isaac), teori ini berusaha menjustifikasi diberikannya hak kekayaan/hak ekonomi kepada kreator karena "usaha" dalam menciptakan sesuatu adalah "berhuk" untuk diakui dan dihargai sedemikian sehingga kreator bisa mencegah peniruan terhadap karyanya".⁴⁴ Juga ditegaskan bahwa, karena pencipta akan menciptakan sesuatu yang bermanfaat bagi masyarakat, ia berhak untuk menerima manfaat balik dari masyarakat, yakni hak kekayaan atau *property right*.

⁴¹ Mira T. Sanjiana, *Copyright and Human Rights*, Op. Cit., hal. 218.

⁴² Jane C. Ginsburg memberi penjelasan yang menarik tentang hubungan antara berbagai kepentingan yang bersaing dalam hukum hak cipta: "I have a theory about how copyright got a bad name for itself, and I can summarize it in one word: Greed. Corporate greed and consumer greed," dalam Dr. Christopher Heath and Professor Chung-Liu (eds), *Copyright Law and the Information Society in Asia, North America and Europe*, Hart Publishing, 2007, hlm. 24-40.

⁴³ Christopher Heath and Professor Chung-Liu (eds), *Copyright Law and the Information Society in Asia, North America and Canada*, Hart Publishing, 2007, hlm. 26.

⁴⁴ G. Becker, "Deserving to Own Intellectual Property", *Chicago-Kent Law Review* 68, 1993, hlm. 699.

Walaupun demikian, juga ditunjukkan bahwa kesulitan dengan teori imbalan ini adalah menentukan jenis usaha apa yang pantas mendapatkan perlindungan dan perlindungan apa yang diberikan. Misalnya: "Banyak barang-barang tak berwujud yang bernilai terbaik adalah hasil dari momen-momen inspirasi yang melibatkan sedikit saja usaha atau bahkan tidak ada usaha yang dilakukan orang yang mengklaim barang tidak berwujud itu. Karya yang berpeluang menjadi kringat tetapi tidak diinspirasi, "kreator"nya akan dilindungi oleh hukum". Maka, prinsip imbalan bukannya tanpa masalah: dalam arti usaha, pekerja tukang bisa melampaui/lebih berat dari pekerjaan orang-orang jenius artistik yang menghasilkan karya berdasarkan ilham. Maka dapat ditegaskan bahwa suatu varian dari teori imbalan adalah argumen prinsip menuai/menabur benih "*reap/sow*" atau memperkaya secara tidak adil (*unjust enrichment*) yaitu bahwa tidak adillah memungut/memanen apa yang tidak kamu tabur) "barangsiapa tidak menabur janglanlah menuai".

Selain itu, dasar-dasar ini adalah dasar-dasar yang paling sering dikemukakan oleh orang-orang yang berupaya melindungi hak-hak ekonomi ini adalah *Natural Law*. Hak-hak ini memiliki sejumlah aspek. Salah satunya adalah pernyataan yang sering dikutip tentang properti, yang dikemukakan oleh John Locke dalam tulisannya, *Second Treatise of Civil Government* (1690).⁴⁵

"Every man has a Property in his own Person. This no Body has any Right to but himself. The Labour of his Body and the Work of his Hands, we may say, are property his. Whatsoever then he removes out of the State that Nature hath provided, and left in, he hath mixed his Labour with, and joyned to it something that is his own, and thereby makes it his Property."

Pernyataan Locke dalam *Second Treatise of Government* yang terkenal bahwa "tenaga kerja tak terbantahkan memiliki kekayaan atau properti, tak seorangpun yang memiliki hak kecuali dia sendiri, yang dapat mengklaimnya." Pernyataan ini dinyatakan ulang oleh Cardon bahwa kreator seharusnya memiliki properti atas karya original mereka, sepanjang pemberian properti itu tidak merugikan orang lain yang memiliki kemampuan yang sama untuk mencipta-

⁴⁵ Simon Stobbs, *Art and Copyright*, Oxford Portland Oregon: Hart Publishing 1991, hlm. 15.

kan matriks budaya yang sudah ada dan warisan keilmuan yang sudah ada. Semua orang adalah sama dan memiliki hak sama".⁵⁶

Hukum Hak Cipta Anglo-Amerika sangat lekat dengan teori Locke ini, yang menyandarkan penekanan tertentu pada basis ekonomi dari perlindungan hak cipta. Nilai artistik atau originalitas ekspresi menjadi kurang relevan dibandingkan dengan melindungi nilai ekonomi dari kerja si pencipta. Terutama di Inggris, gambaran sejati teori Locke masih melekat pada hukum hak ciptanya sampai saat ini. Dalam sejarah hukum hak cipta Inggris, pengadilan baru memberi hak cipta yang kini dikenal sebagai "hak moral" pada kasus *Millar v. Taylor*: "It is just, that an author should reap the pecuniary profits of his own ingenuity and labour. It is just, that he should judge when to publish. It is fit he should not only choose the time, but the manner of publication..."⁵⁷

Selain itu, dasar dari hak ekonomi dapat ditelusuri dari tulisan Adam Smith, *Wealth of Nations* (1776) menawarkan penjelasan tentang urusan ekonomi, yang menggembar-gemborkan sebab dari kebebasan berdagang terhadap proteksionalisme ekonomik yang merata pada era itu: kebebasan berkontrak dianut sebagai suatu teori ekonomi ideal klasik dan hukum kontrak klasik. Kebebasan berkontrak menggambarkan dua gagasan yang sangat erat terkait: kontrak didasarkan pada (1) persetujuan bersama dan (2) dibuatnya kontrak adalah hasil pilihan bebas yang tak terhalangi oleh kontrol eksternal seperti pemerintah atau campur tangan legislatif.⁵⁸

C. Nilai Perlindungan Hak Ekonomi

Keperluan-keperluan ekonomi untuk industri menyandarkan bahwa hanya sedikit orang yang mau melakukan pekerjaan baik tanpa ada-apa, karena orang selalu menginginkan insentif. Para pembuat kebijakan "seharusnya tidak lupa tentang insentif karena banyak kebijakan mengubah biaya atau manfaat yang dihadapi orang, dan oleh karena itu mengubah perilaku". Hal ini juga benar

dalam hal pembuatan kebijakan untuk hukum hak cipta. Para pembuat kebijakan seharusnya cukup waspada bahwa industri hak cipta, oleh karena itu, memiliki alasan yang sah untuk meminta perlindungan hukum yang memadai bagi investasi mereka.⁵⁹

Dalam hak pencipta, hak ekonomi inilah yang dapat dialihkan, bukan hak moralnya. hak ekonomi inilah yang menjadi nilai komersial hak cipta. Orang yang melaksanakan hak ekonomi tersebut wajib mendapat izin dari pencipta. Pemilik hak cipta atas suatu ciptaan memiliki hak eksklusif untuk melakukan tindakan-tindakan tertentu terhadap karyanya itu, seperti memperbanyak, menyiarakan, atau menjual hasil pertanyaannya itu kepada masyarakat/publik. Inilah contoh-contoh tindakan yang dibatasi oleh hak cipta. Pemilik hak cipta bisa mengontrol eksploitasi/pemanfaatan karya, misalnya, dengan membuat atau menjual hasil pertanyaannya itu ke publik atau memberi izin kepada orang lain untuk memperbanyaknya, asalkan ia mendapatkan sejumlah uang tertentu. Contoh yang umum di sini adalah ketika si pemilik hak cipta dalam suatu karya sastra mengizinkan suatu perusahaan penerbitan untuk mencetak dan menjual karyanya dalam bentuk buku dengan imbalan pembayaran royalti, biasanya dengan suatu persentase yang disepakati.

Seringkali terjadi, kepemilikan hak cipta atas suatu karya tidak berada pada tangan pencipta. Jika karya sastra, drama, musik, atau karya seni lainnya diciptakan oleh seorang pegawai yang bekerja selama masa kerjanya, maka mejikannya yang akan memiliki hak cipta berdasarkan perjanjian. Selain itu, HE dalam hak cipta, seperti bentuk-bentuk lain dari kekayaan lainnya, bisa dialihkan melalui penyerahan atau pewarisan.

Hak cipta memberikan suatu cara yang bermanfaat dan efektif untuk mengeksploitasi karya secara ekonomis. Hak cipta memberi suatu mekanisme untuk mengatur risiko dan pendapatan yang berasal dari penjualan karya itu. Misalnya, jika seorang seniman membuat kompilasi antologi puisi-puisinya, hal ini akan dilindungi sebagai suatu karya sastra bahkan jika tidak dipublikasikan. Hak cipta menyediakan upaya hukum terkait dengan karya-karya yang dipublikasikan

⁵⁶ W.J. Gordon, "A Property Right in Self Expression: Equality and Individualism in the Natural Law of Intellectual Property," 102 *Yale Law Journal*, 1993, hlm.1561 dan 1564

⁵⁷ *Smith, Stokes, Art and Copyright*, Oxford-Portland Oregon: Hart Publishing, 2001, hlm.15

⁵⁸ Christopher D'Agostino, *Copyright, Contracts, Creators*, New Media, New Rules, Massachusetts: Edward Elgar Publishing Limited, 2010, *Chausegypna*, hlm. 267

⁵⁹ Dr. Christopher Heath and Professor Kung-Chung Liu (editors), *Copyright Law and the Information Society in Asia, North America and Canada*, Hart Publishing, 2007, hlm. 14-40

maupun tidak. Jika suatu karya tidak dipublikasikan, dan karya itu dikopi dan dijual tanpa izin dari pemilik hak cipta, upaya hukum seperti mengajukan ganti rugi, mengganti keuntungan, dan memohon putusan sela, hanya tersedia bagi pemilik hak cipta atau orang yang diberi lisensi eksklusif. Seorang ahli waris hak cipta tidak dapat mengajukan ganti rugi atau suatu putusan sela yang abadi tanpa memusukkan pemilik dari hak hukum atas hak cipta itu, walaupun si ahli waris mampu memperoleh suatu putusan sela sendiri. Jika si penyair dalam contoh ini ingin agar antologi puisinya dipublikasikan, ia mungkin bisa memutuskan untuk mendekati penerbit lain, dan jika ia setuju untuk dipublikasikan, ia bisa membuat perjanjian lisensi eksklusif yang mengizinkan-nya untuk mencetak dan menjual kopi puisinya dalam bentuk buku. Kalau tidak, si penyair bisa setuju untuk menyerahkan hak ciptanya kepada penerbit. Dalam hal itu, penerbit biasanya mengambil risiko, ia membayar biaya pencetakan, pembukuan, pemasaran, dan pendistribusian. Sebaliknya, penyair akan dibayar royaltinya, misalnya, 10 persen dari penghasilan yang didapat oleh penerbit dari hasil penjualan antologi puisinya.

Hak ekonomi dalam hak cipta diperluas bukan hanya pada mem- perbanyak karya (*copy-right*) melainkan juga membuat terjemahan atas karya, menampilkan karya di depan publik, dan pembuatan- pembuatan lain yang terkait dengan kemajuan teknologi, seperti menyiarkan karya atau menyimpannya dalam suatu komputer. Dalam konsep hak ekonomi ini pula, dikenal istilah "Hak-hak yang terkait dengan Hak Cipta" (*neighboring rights*). Hak terkait adalah hak yang berkaitan dengan hak cipta, yaitu hak eksklusif bagi pelaku untuk memperbanyak atau menyiarkan pertunjukannya; bagi produser rekaman suara untuk memperbanyak atau menyewakan karya rekaman suara, atau rekaman bunyinya; dan bagi Lembaga Penyiaran untuk membuat, memperbanyak, atau menyiarkan karya siarannya.

Hak untuk mempertunjukkan menimbulkan dua hak yang berbeda: hak penampil (*performer*) dan hak untuk merekam. Sampai saat ini, penampil dibatasi pada suatu hak yang sama dengan hak moral pencipta dalam hak cipta, sementara orang dengan mana si penampil memiliki suatu kontrak rekaman eksklusif memperoleh hak yang sama dengan HE dari si pencipta. Walaupun demikian,

sebagai akibat dari pengaturan tentang hak cipta, di Australia, misalnya si penampil kini juga memiliki hak yang sesungguhnya terkait dengan perbanyakannya, isu peranyakan dan penyewaan rekaman atas pertunjukannya. Dengan adanya hak kekayaan intelektual, hak-hak ini bisa diperoleh atau diisensikan.⁹⁰

Pertanya hak-hak khusus dalam pertunjukan langsung adalah bahwa pertunjukan langsung memberikan rekaman satu sarana untuk melindungi penampilan/pertunjukan langsung (*live performance*) dari orang yang membuat rekaman diam-diam dari pertunjukan itu. Hak ini diberikan kepada si penampil, dan orang yang memiliki hak eksklusif untuk merekam pertunjukan itu.⁹¹ Tentu, karya yang ditampilkan bisa dilindungi oleh hak cipta, tetapi pemilik hak cipta tidak bisa berharap untuk melakukan tindakan apa-apa. Hak ini secara langsung ditegaskan oleh si penampil dan perusahaan rekaman. Dalam beberapa kasus, karya di mana pertunjukan itu didasarkan mungkin adalah karya kuno di mana tidak lagi dilindungi hak cipta, seperti Opera Aria yang diciptakan oleh Mozart. Hak-hak dalam pertunjukan tidaklah dibatasi pada musik dan tersedia dalam pertunjukan drama, pembacaan karya sastra dan penampilan berbagai tindakan seperti oleh seorang pemain sulap.

D. Jangka Waktu Perlindungan Hak Ekonomi

Definisi UHC tentang hak ekonomi yang sangat singkat, bahwa "hak ekonomi adalah hak untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas ciptaan serta produk hak terkait", perlu dibandingkan dengan apa yang dimaksud hak ekonomi di negara-negara lain. UHC Indonesia mengatur hak ekonomi ini dalam pasal 9 UHC 2014, yakni bahwa hak ekonomi bisa diwujudkan melalui penggan- daan, penerjemahan, pengadaptasian, pengaransemenan, atau penransformasian, pendistribusian, pertunjukan, penggunaan, komunikasi, dan penyewaan ciptaan. Hak ekonomi adalah hak pencipta yang dapat dialihkan. Tindakan-tindakan yang dapat meng- alihkan hak cipta, yakni pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang- undangan.

⁹⁰ *Brandenburg, ibid*
⁹¹ *ibid*, hlm. 7

g berpengaruh besar pada budaya dan
ak budaya hukumnya. Di dalam pem-
dikatakan sebagai benda tak berwujud
an (*void*), dan *lekta* (makna dari kate-

k menampilkan dalam pertunjukan.

y': Suatu prinsip dalam sistem hukum
aratkan bahwa pencipta bebas untuk
kan, dan menghapuskan setiap hak
otisasi.

kehormatan atau reputasi si pencipta
an hakim.

are: hak untuk mempublikasikan atau

Public Policy Justification): Teori ini
suatu kebaikan bagi masyarakat umum
n karya.

Hard Theory): Pencipta memiliki hak
kreatifnya karena ia patut mendapat
anya.

menyatakan bahwa tujuan hak cipta
(untungannya) bagi pencipta suatu karya

ty Organization, lembaga internasional
ngkan dan melindungi hak kekayaan
ia.

Indeks Subjek

A
Abadi 41, 50, 58, 71, 86, 87, 92, 120

Akhi waris 40, 52, 58, 83, 84, 85, 91, 92, 93, 94, 97, 98, 108,
109, 116, 118

Akal budi 1, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 20, 23, 30, 65

Alamiah 4, 6, 16, 17, 18, 26, 27, 31

Alat kelas 33

Alienasi 33, 34, 36

Alter ego 66

Amerika 56, 60, 72, 75, 89, 94, 95, 96, 97

Animal rationale 13, 89

Anonim 49, 83

Atribusi 45, 48, 51, 76, 77

Australia 49, 59, 61, 97

Author 25, 38, 40, 41, 43, 49, 50, 52, 56, 64, 71, 76, 79, 83,
88, 89, 117, 124

Authority 43

Authorship 40, 49, 50, 76, 88, 89

B

Benda 2, 8, 9, 16, 17, 18, 27, 34, 36, 66, 100, 117

Berwujud 9, 10, 23, 55, 89

borjuis 34, 35

- C
- Cipta 1, 18, 19, 23, 38, 56, 58, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 89, 90, 91, 93, 96, 97, 98, 99, 100, 103, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 123, 124, 125
- Civil society 32
- Cogito 1, 11
- Common Law 73, 80, 87, 89, 117, 124
- Commons 26, 29, 31
- Conditio sine qua non 11
- Creator 16
- D
- Desain 8, 22, 35, 78, 88
- Dialektika 33
- E
- Ekonomi 9, 21, 36, 57, 59, 83, 85, 90, 91, 96, 100, 103, 117, 123, 125
- Ekspresi 16, 17, 23, 39, 48, 49, 53, 56, 73
- Evolusi sosial 32
- F
- Fiksi 88, 89
- Folklore 18
- H
- HAk 90, 93, 94, 100, 103, 109, 110, 111, 113, 124, 120, 121, 123, 125
- Hak Asasi Manusia 14, 19, 20
- Hak eksklusif 54, 57, 58, 59, 63, 68, 75, 86, 120, 122
- Hak Kekayaan Intelektual 1, 10, 19, 23
- Hakterkait 59, 73, 85, 114, 115, 121
- Homo Academicus 89
- Homo faber 10, 15
- Homo Ludens 15
- Homo sapiens 11, 13
- Hukum 9, 56, 69, 71, 99
- I
- Identitas 5, 14, 41, 42, 43, 45, 51, 65, 89, 92, 118, 119
- Ideologi 33, 35, 36
- Inggris 13, 17, 26, 38, 39, 56, 63, 67, 70, 72, 73, 91, 124
- Integritas 41, 46, 93
- Integritas 41, 44, 46, 47, 48, 50, 51, 52, 67, 75, 76, 77, 83, 92, 93, 118
- K
- Kapitalisme 33, 34, 35
- Ketenagakerjaan 34
- L
- Lekta 10
- M
- Materialisme historis 34
- Matematika 41, 44, 45, 48, 50, 51, 53, 67, 76, 77, 83
- Moral 90, 93, 94, 103, 124
- P
- Pekerja 15, 17, 18, 29, 33, 34, 35, 37, 46, 54, 55, 57, 109
- Pelaku 31, 36, 58, 85, 91, 92, 117
- Pembajakan 39, 111, 112
- Pencipta 31, 34, 41, 43, 83, 84, 85, 86, 87, 89, 90, 91, 93, 97, 98, 107, 118, 119, 120, 122, 123, 125
- Penguasa 7, 33, 34, 35, 70, 71, 112
- Perancis 11, 39, 67, 72, 73, 75, 91, 92, 94, 120, 123
- Perjanjian 58, 60, 72, 98, 108, 114, 116, 118, 121
- Perlindungan 8, 18, 39, 40, 47, 48, 57, 59, 72, 78, 92, 96, 113, 116, 123
- Personalitas 26, 29, 30, 31, 39, 64, 91, 125
- Properti 8, 32, 33

Indeks Nama

- R
Reproduksi 61, 77, 89, 97
Reputasi 43, 46, 47, 50, 52, 69, 74, 119, 120
Right 1, 3, 14, 20, 21, 27, 41, 53, 55, 78, 82, 124
Romawi 1, 9, 10, 67
- S
Statute of Anne 70, 72, 73
Sosa 10
- T
Transplantasi hukum 37
- U
Undang-Undang Hak Cipta 80, 83, 87, 117, 124
Unik 1, 10, 13, 14, 22, 51, 60, 64, 67, 68, 77, 80, 88, 120
- W
Warisan 9, 41, 45, 47, 52, 56, 58, 60, 92, 93, 108, 116, 117, 118
WIPO 74, 87, 114
- Y
Yunani 26
- A
A.M. Honore 8
Alon Harel 2, 3, 4
Anthony Kenny 11, 15
Attorney 89, 90
Audrey R.Chapman 21
Auguste Rodin 11
- B
Bainbridge 40
Bryan Bix 38, 129
- C
C.A. Lynch 44
Caygil 27
Christoph Antons 122
Christopher Heath 54, 57, 64
Corry Doctorow 39
- D
David Saunders 62
Derek Bosworth 60, 96
Descartes 11
Dworkin 5, 38, 39, 85, 130
- E
Elizabeth Webster 60, 96, 129
Emanuela Carbonara 37

F

- F. De Zulueta 9
- F. Schulz 9
- Francesco Parisi 37

C

- C. Becker 54
- G. Watson 10
- C.F. Gaus 6

Gaius 9

Carry Gutting 11

Gasaway 43, 133

Coudreau 50, 76

H

H. Grotius 7

H. Kramer 3, 5

Hannah Arendt 15

Heather MacNeil 44

Hegel 10, 25, 29, 30, 31, 32

Howard 27, 131

I

Immanuel Kant 27, 28, 124

J

J. Huizinga 15

J. Tully 24

J.M. Rist 10

Jane C. Ginsburg 54, 64

John Austin 99

John Locke 10, 17, 25, 26, 55

Joseph Raz 5

Julien Hofman 62, 72, 73, 74, 75, 77

K

Kaiser Augustus 9

Karl Marx 10, 15, 32, 127

Kierkegaard 16

Kung-Chung Liu 54, 57, 64, 130

L

Lakwan Pang 86, 88

Lucille M. Ponte 94, 132

Lyman Ray Patterson 89

M

M.A. Wilkinson 50, 75

Margaret Ann Wilkinson 42, 43, 60, 96

Martin P. Golding 2

Matthew H. Kramer 3

Mira T. Sundara Rajan 39, 41, 122, 123

Morton Gabriel White 13

N

Natasha Cerolami 39, 42, 43, 60, 66, 96, 134

P

Peter Drahos 5, 23, 24, 26, 29, 32, 34, 124

Phillip Stokes 16, 25, 26, 32

Pierre Bourdieu 89

R

Randall 44, 67, 131

Raymond Wacks 5

Robert Audi 99

Robert C. Bird 94

S

S. Avineri 31

Sir William Blackstone 7

Steve Westbrook 39

Sybil Foreman 93

W

W.J. Gordon 56, 133

Walter Benjamin 15

William A. Edmundson 2, 130

HAK CIPTA

KAJIAN FILOSOFIS DAN HISTORIS

Intellectual Property Rights atau di Indonesia lebih dikenal dengan istilah Hak Kekayaan Intelektual (HKI) merupakan konsep tentang hak, kekayaan, dan hasil akal budi manusia. Hak cipta merupakan satu bagian penting dalam diskursus mengenai HKI tersebut. Konsep tentang Hak Kekayaan Intelektual tak dapat dipahami tanpa memahami sejarah, landasan filosofis dan makna hakikinya. Sebab tanpa pemahaman yang demikian, dapat mereduksi diskursus pembahasan mengenai HKI. Konsep hak cipta, misalnya, yang lebih sering dipahami sebagai hak ekonomi daripada hak moral terbukti telah dianut selama tahun 32 (tiga puluh dua) tahun, mulai tahun 1982 sampai tahun 2014 melalui berbagai undang-undang hak cipta Indonesia. Padahal jika dilihat secara sistematis kajian sejarah dan filsafat, beberapa tokoh besar seperti Plato, John Locke, Immanuel Kant, G.W.F. Hegel, dan Karl Marx telah mengajukan pandangannya mengenai masalah ini.

Pemikiran mengenai hak cipta mulai dari Statute of Anne hingga Berne Convention serta bagaimana hukum hak cipta berkembang di Indonesia dijelaskan dalam buku ini. Secara terperinci dan lengkap, buku ini mengulas beberapa tema penting antara lain, hak cipta sebagai bagian dari hak kekayaan intelektual, pemikiran para filsuf tentang hak cipta, hak moral, hak ekonomi, hubungan hak moral dan hak ekonomi, tonggak penting dalam sejarah hak cipta internasional, perkembangan hak moral dan hak ekonomi dalam undang-undang hak cipta Indonesia, dan sebagai penutup ialah mengenai hak cipta: author's right atau copyright.



SETARA PRESS

Jalan Pemuda No. 10, Medan, Sumatera Utara

Telp: (+62) 61 573693

Fax: (+62) 61 588010

Email: relasi@setara.com / Penjualan@setara.com

www.setarapublishing.com

ISSN 1978-602-4344-28-1



9 786026 434428 1