

BAB IV

ANALISIS PERBANDINGAN PENGGUNAAN *SOFTWARE*

BAJAKAN MENURUT PERSPEKTIF HUKUM POSTIF DAN

HUKUM ISLAM

A. Hukum Menggunakan *Software* Bajakan

Sebagaimana dijelaskan dalam bab sebelumnya bahwa UUHC secara tertulis dan jelas telah menyebutkan bahwa pelanggaran terhadap hak cipta merupakan sesuatu yang dilarang. Hal tersebut disebutkan pada Pasal 9 ayat (3) yang berbunyi: “Setiap orang yang tanpa izin pencipta atau pemegang hak cipta dilarang melakukan penggandaan dan/atau penggunaan secara komersial ciptaan.”⁹⁰

Komersial sebagaimana disebut di atas ialah penggunaan dengan maksud atau tujuan untuk mencari keuntungan ekonomi. Bisa jadi penggunaan *software* sebagai sarana atau alat bantu dalam pekerjaan, hingga *software* tersebut yang menjadi objek langsung dalam mencari keuntungan.

Tidak hanya itu, juga dijelaskan dalam Pasal lain yaitu pada Pasal 10 yang menjelaskan sebagai berikut:

Pengelola tempat perdagangan dilarang membiarkan penjualan dan/atau penggandaan barang hasil pelanggaran Hak Cipta dan/atau Hak Terkait di

⁹⁰Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta,” hlm.9.

tempat perdagangan yang dikelolanya.

Berbeda dengan Pasal sebelumnya yang menyebutkan secara umum mengenai pelanggaran hak cipta, Pasal 10 ini lebih mengerucut kepada penggunaan ciptaan bajakan di tempat perdagangan yang dikelolanya. Hal ini tentunya karena salah satu aktivitas komersial yang banyak dilakukan serta sangat membutuhkan *software* bajakan ialah perdagangan. Dari dua Pasal tersebut dapat dipahami bahwa dari hukum positif melarang adanya pelanggaran terhadap *software* bajakan.

UUHC menjelaskan larangan perbuatan pelanggaran terhadap hak cipta terutama dalam penggunaan secara komersial atau penggunaan dalam bisnis dan perdagangan dikarenakan adanya hak ekonomi si pencipta yang dilanggar dalam perbuatan tersebut. Setiap pencipta mempunyai hak ekonomi atas karya ciptaannya seperti melalui penjualan lisensi, pengumuman karya, atau perpindahan tangan karya.

Oleh karena itu, jika suatu ciptaan dibajak dan dipergunakan tanpa adanya izin serta otorisasi oleh penciptanya, pada keadaan ini terdapat hak ekonomis dari pemilik hak cipta yang dilanggar oleh pelaku. Perampasan hak serta harta inilah yang tentu menjadi salah satu alasan tegas larangan dari pelanggaran terhadap hak cipta.

Tidak berbeda jika dibandingkan dengan hukum positif, dalam pandangan hukum Islam juga melarang adanya pelanggaran terhadap hak cipta. Dalam fatwa MUI Tahun 2003 telah dijelaskan bahwa “Setiap bentuk pelanggaran terhadap hak cipta, terutama pembajakan, merupakan kezaliman yang hukumnya adalah haram.”

MUI menganggap bahwa hak cipta ialah hak atas harta, sehingga pelanggaran dan perampasan terhadap karya ciptaan dianggap sebagai suatu kezaliman.

Fatwa MUI tersebut berdasar pada ayat-ayat al-Qur'an berikut diantaranya:

1. Q.S. al-Baqarah/2: 188.

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ وَتُدْخِلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِيَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ
بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

“Dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian yang lain di antara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui.”⁹¹

2. Q.S. an-Nisa/4: 29

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ؕ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ؕ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.”⁹²

3. Q.S. asy-Syu'ara/26: 183

وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ

“Dan janganlah kamu merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kamu merajalela di muka bumi dengan membuat kerusakan.”⁹³

⁹¹Al-Qur'an Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan terjemahannya, 38.

⁹²Al-Qur'an Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan terjemahannya, 112.

⁹³Al-Qur'an Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan terjemahannya, hlm. 537.

Tidak hanya itu, terdapat juga pendapat dari kalangan ulama yaitu Dr. Fathi al-Duraini dalam kitabnya sebagai berikut:

الْجُمْهُورُ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ عَلَى أَنَّهَا (الْإِنْتِاجُ الْفِكْرِيُّ الْمُبْتَكِرُ وَالْمَنَافِعُ) أَمْوَالٌ مُتَقَوِّمَةٌ فِي ذَاتِهَا كَالْأَعْيَانِ سَوَاءً بِسَوَاءٍ إِذَا كَانَ مُبَاحًا الْإِنْتِفَاعُ شَرْعًا

Dr. Fathi al-Duraini menjelaskan bahwa “*Jumhur* ulama dari kalangan *mazhab Malikiyah, Syafi’iyah, dan Hanabilah* berpendapat bahwa hak cipta atas ciptaan yang orsinal dan manfaat tergolong harta berharga sebagaimana benda jika boleh dimanfaatkan secara syara”.⁹⁴

Selain itu, juga terdapat pendapat dari Wahbah az-Zuhaili mengenai pelanggaran hak cipta, terutama mengenai hak kepengarangan yaitu:

وَبِنَاءٍ عَلَيْهِ (أَيُّ عَلَى أَنَّ حَقَّ الْمُؤَلِّفِ هُوَ حَقٌّ مَصُونٌ شَرْعًا عَلَى أَسَاسِ قَاعِدَةِ الْإِسْتِصْلَاحِ) يُعْتَبَرُ إِعَادَةُ طَبْعِ الْكِتَابِ أَوْ تَصْوِيرُهُ إِعْتِدَاءً عَلَى حَقِّ الْمُؤَلِّفِ أَيُّ أَنَّهُ مَعْصِيَةٌ مُوجِبَةٌ لِلْإِثْمِ شَرْعًا، وَسَرِقَةٌ مُوجِبَةٌ لِضَمَانٍ حَقِّ الْمُؤَلِّفِ فِي مُصَادَرَةِ النُّسْخِ الْمَطْبُوعَةِ عُذْوَانًا وَظُلْمًا، وَتَعْوِيضِهِ عَنِ الصَّرْرِ الْأَدْبِيِّ الَّذِي أَصَابَهُ

Beliau berpendapat bahwa “Berdasarkan hal (bahwa hak kepengarangan adalah hak yang dilindungi oleh syara’ atas dasar qaidah *istishlah*) tersebut, mencetak ulang atau men-*copy* buku (tanpa izin yang sah) dipandang sebagai pelanggaran atau kejahatan terhadap hak pengarang, dalam arti bahwa perbuatan tersebut adalah kemaksiatan yang menimbulkan dosa dalam pandangan Syara’ dan merupakan pencurian yang mengharuskan ganti rugi terhadap hak pengarang atas naskah yang dicetak secara melanggar dan zalim, serta menimbulkan kerugian moril yang menyimpannya”.⁹⁵

Melihat pada fatwa MUI serta dalil dan pendapat ulama tersebut maka diketahui bahwa Islam mengharamkan dari perbuatan pelanggaran hak cipta,

⁹⁴al-Duraini, *Haqq al-Ibtikar fi al-Fiqh al-Islami al-Muqarran*, hlm.20.

⁹⁵az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Juz. 4, t.t., hlm.2861.

termasuk perilaku pembajakan *software*. Tidak hanya dalam menggunakan *software*, penjualan kembali *software* bajakan sebagaimana yang banyak beredar di masyarakat juga diharamkan, sebagaimana kaidah fikih berikut:

مَا حَرَّمَ إِسْتِعْمَالُهُ حَرَّمَ إِتِّخَاذَهُ⁹⁶

“Apa yang haram digunakannya, maka haram pula didapatkannya”

مَا حَرَّمَ أَخْذَهُ حَرَّمَ إِعْطَاؤَهُ⁹⁷

“apa yang haram mengambilnya, maka haram pula memberikannya”

Melihat pada dalil serta beberapa pendapat ulama yang telah disebutkan sebelumnya, maka dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya dalam pandangan hukum Islam, mengharamkan penggunaan dan penjualan *software* bajakan.

Apabila dibandingkan antara kedua pandangan baik hukum positif maupun hukum Islam tersebut, dapat dipahami bahwa pada dasarnya keduanya sama-sama melarang adanya pelanggaran terhadap hak cipta. Akan tetapi, juga terdapat perbedaan pandangan dari keduanya terutama dalam permasalahan pengecualian terhadap perbuatan yang tidak dihitung oleh hukum merupakan tindakan melanggar hak cipta.

Dalam UUHC, pengecualian terhadap perbuatan yang tidak termasuk sebagai pelanggaran hak cipta ini dijelaskan dalam Pasal 44 dan 45 sebagai berikut:

Pasal 44

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

⁹⁶Muhammad Shidqi bin Ahmad bin Muhammad al-Buruni Abu al-Harits Al-Ghazi, *Al Wajiz Fi Idhah Qawaid al Fiqh al Kuliyyah*, 1 (Beirut: Muassasah al-Risalah, 1997), hlm. 387.

⁹⁷Al-Ghazi, hlm. 387.

keperluan:

- a. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
- b. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, legislatif, dan peradilan;
- c. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau
- d. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.

Pasal 45

- (1) Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:
 - a. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
 - b. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.
- (2) Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.⁹⁸

Berdasarkan Pasal tersebut diketahui bahwa terdapat pengecualian dari tindakan yang tidak dikategorikan sebagai tindakan melanggar hak cipta. Jika melihat jenis-jenis penggunaan yang dijelaskan pada Pasal tersebut, dapat diketahui bahwa perbuatan tersebut bukanlah merupakan perbuatan yang mencari keuntungan banyak dari penggunaan *software* atau ciptaan. Seperti penggunaan untuk keperluan penelitian, penulisan karya ilmiah, ceramah, dan pementasan yang tidak memungut biaya. Jenis perbuatan tersebut tidak mengambil keuntungan lebih dari penggunaan *software*.

Pengguna juga diharuskan untuk menyebutkan atau mencantumkan *software* yang mereka gunakan dalam penggunaan tersebut. Sehingga dari ini tidak banyak hak dari pencipta yang dilanggar, serta dengan pencantuman atau atribusi dari karya ciptaan tersebut sebagai bentuk penghargaan dan apresiasi terhadap sang

⁹⁸Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta,” hlm. 22-23.

pencipta atas karya ciptaannya. Sehingga, jenis perbuatan yang disebutkan di atas tidak tergolong sebagai pelanggaran terhadap hak cipta.

Selain itu, dalam Pasal 45, juga dijelaskan mengenai kelonggaran terhadap penggandaan dari *software* tanpa seizin dari penciptanya. Pada Pasal ini, dijelaskan bahwa kelonggaran tersebut dimaksudkan untuk mengantisipasi pengguna dari adanya kejadian kerusakan atau kehilangan data. Dengan adanya salinan tersebut, dapat mencegah dari kerugian besar karena kejadian yang tidak terduga. Selain itu, penggandaan juga dibolehkan dengan tujuan penelitian atau pengembangan dari *software* tersebut. Dengan adanya penelitian tersebut maka akan memberikan keuntungan terhadap pengembangan *software* itu sendiri kedepannya.

Mirip seperti dalam hukum positif, hukum Islam juga memberikan adanya keringanan atau kelonggaran secara umum terhadap pelaksanaan suatu hukum, termasuk dalam persoalan hak cipta ini. Meskipun dalam Fatwa MUI menyebutkan bahwa setiap bentuk kelanggaran hak cipta merupakan suatu perbuatan kezaliman, namun umumnya dalam pelaksanaan hukum masih terdapat keadaan atau situasi di mana adanya keringanan dan kelonggaran sebagaimana disebutkan dalam hadits berikut:

إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنِ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالتَّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ⁹⁹

“Sesungguhnya Allah membiarkan(mengampuni) kesalahan dari umatku akibat kekeliruan dan lupa serta keterpaksaan.(HR. Ibnu Majah No. 2045)”

Dari hadits tersebut dapat dipahami bahwa terdapat keringanan bagi mereka yang berada dalam keadaan tidak tahu, ataupun berada dalam keterpaksaan untuk melakukan sesuatu. Begitu pula dalam kasus penggunaan *software* bajakan, masih banyak dari masyarakat yang masih minim pengetahuan mengenai hak cipta ini,

⁹⁹Abū ‘Abdillāh Muḥammad ibn Yazīd al-Qazwīnī (Ibnu Majah), *Sunan Ibnu Majah*, hlm.353.

sehingga terkadang mereka tidak sadar atau tidak mengetahui bahwa *software* yang mereka gunakan ialah *software* bajakan.

Selain itu, terdapat juga sebagian kelompok yang bekerja menggunakan suatu *software* namun berada dalam tuntutan dari tempat ia bekerja untuk menggunakan *software* bajakan dari perangkat yang sudah disediakan oleh tempat tersebut. Dari kasus ini dapat diketahui bahwa ia bekerja dalam keadaan terpaksa dalam melanggar hukum dikarenakan tuntutan dari tempat ia bekerja.

Namun perlu diketahui juga bahwa *software* saat ini kian beragam jenisnya, sehingga ada beberapa *software* yang memang tersedia secara gratis dan legal, meskipun fitur dan fungsinya tidak selengkap seperti *software* berbayar. Namun hal itu cukup untuk menjadi alternatif daripada menggunakan *software* bajakan.

Adanya keringanan tersebut tentu memiliki batasan. Ketika alasan dari adanya keringanan tersebut hilang, maka hilang juga keringanannya hukum tersebut. Seperti dalam keadaan terpaksa dalam penggunaan *software* bajakan, Ketika tuntutan tersebut telah hilang. Atau ketika adanya alternatif *software* untuk menghindari penggunaan *software* bajakan, maka hilang pula keringanan menggunakan *software* bajakan tersebut. Hal ini didukung oleh kaidah fiqh berikut:

مَا أُبِيحَ لِلضَّرُورَةِ يُقَدَّرُ بِقَدَرِهَا¹⁰⁰

“Sesuatu yang diperbolehkan karena kondisi darurat, harus disesuaikan menurut batasan ukuran yang dibutuhkan darurat tersebut.”

¹⁰⁰Al-Imam Jalaluddin Abdurrahman As-Suyuthi, *Al-Asybah wa An-Nazhair fi Qawaid wa Furu' Fiqh As-Syafi'iyah*, hlm. 141.

مَا جَازَ لِعُذْرٍ بَطَلَ بِزَوَالِهِ¹⁰¹

“Segala sesuatu yang kebolehan karena ada alasan kuat(uzur), maka hilangnya kebolehan itu disebabkan oleh hilangnya alasan.”

Maka dapat dipahami berdasarkan hadits serta kaidah fiqh berikut, bahwa Islam masih memberikan keringanan atau kelonggaran dari adanya pelanggaran terhadap penggunaan *software* bajakan selama terdapat *uzur* atau alasan kuat yang mengharuskannya untuk menggunakan *software* bajakan.

Apabila dibandingkan, mungkin terlihat baik dalam hukum positif maupun hukum Islam keduanya juga memberikan kelonggaran dan pengecualian terhadap penggunaan *software* bajakan. Akan tetapi jika dicermati lebih lanjut dalam hukum Positif, pengecualian tersebut dikarenakan perbuatan yang disebutkan tidak dalam tujuan untuk memperoleh keuntungan yang banyak dari hasil penggunaan *software* bajakan tersebut selama disebutkannya sumber yang digunakan.

Hukum positif melihat pada ada tidaknya hak ekonomi yang dilanggar oleh pengguna. Ketika pelanggaran tersebut mengakibatkan kerugian ekonomi yang wajar kepada penciptanya, maka hal tersebut dilarang. Berbeda bila dibandingkan dengan hukum Islam yang memberikan pengecualian melihat kepada keadaan yang dialami oleh seseorang.

B. Persamaan

Setelah pada pembahasan sebelumnya dibahas mengenai perbandingan hukum dalam penggunaan *software* bajakan, maka dapat dilihat bahwa terdapat

¹⁰¹Al-Imam Jalaluddin Abdurrahman As-Suyuthi, hlm. 143.

beberapa kesamaan dari penjelasan terhadap hak cipta dan penggunaan *software* bajakan antara hukum positif dan hukum Islam. Di antaranya sebagai berikut:

1. Adanya Penjelasan Terhadap Hak Cipta

Dalam perspektif hukum positif dan hukum Islam, keduanya telah menjelaskan mengenai apa itu hak cipta. Walaupun berdasarkan perspektif hukum Islam tidak secara langsung atau spesifik menjelaskan apa itu hak cipta. Pada UUHC, disebutkan bahwa:

Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁰²

Berdasarkan penjelasan tersebut diketahui bahwa hak cipta tersebut sifatnya eksklusif, yang berarti hak tersebut yang hanya didapat oleh satu individu untuk setiap ciptaan yaitu kepada penciptanya. Hak tersebut didapat secara langsung oleh si pencipta segera setelah ciptaan tersebut berhasil diselesaikan dan direalisasikan ke dalam wujud yang nyata, tidak hanya berupa ide, atau gagasan semata.

Adapun di dalam hukum Islam yang mana memang tidak menjelaskan secara langsung apa itu hak cipta, tetapi Islam telah mengajarkan untuk selalu menjaga hak-hak orang lain. Hal tersebut disebutkan pada Q.S. asy-Syu'ara/26:183 sebagai berikut:

وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ

“Dan janganlah kamu merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kamu merajalela di muka bumi dengan membuat kerusakan.”¹⁰³

¹⁰²Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta,” hlm.2.

¹⁰³*Al-Qur'an Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan terjemahannya*, hlm. 537.

Dalam ayat berikut, menyampaikan kepada manusia mengenai larangan dalam merugikan dan merampas hak manusia. Artinya Islam memang mengakui bahwa setiap orang mempunyai hak yang mesti dijaga serta tidak boleh dirusak oleh orang lain. Dalam hal ini tidak terkecuali ialah hak cipta yang merupakan ragam dari jenis hak yang dimiliki oleh setiap orang.

Selain itu, dengan lebih spesifik dapat dilihat dalam fatwa MUI yang mana menyebutkan demikian:

Dalam hukum Islam, Hak Cipta dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan) yang mendapat perlindungan hukum (*mashun*) sebagaimana mal (kekayaan).

Dalam penjelasan tersebut diketahui jika MUI melihat hak cipta sama seperti *huquq maliyyah*. *Huquq maliyyah* sendiri disebut sebagai hak atas harta, yang berhubungan dengan kepemilikan harta serta pemanfaatannya. Seperti hak seorang pedagang terhadap uang(bayaran) atas barang dagangannya, hak pembeli terhadap barang yang dibelinya, dan sejenisnya.¹⁰⁴

Hak cipta sendiri dipandang sebagai hak harta dikarenakan suatu ciptaan dalam hal ini misalnya ialah *software*, dianggap merupakan harta kekayaan dikarenakan memiliki nilai dan memiliki manfaat. Dari hal tersebut maka dapat dilihat bahwa keduanya baik hukum positif dan hukum Islam, keduanya sama-sama sudah menjelaskan mengenai apa itu hak cipta.

2. Kejelasan Hukum Terhadap Pelanggaran Hak Cipta

¹⁰⁴az-Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu*, Juz. 4, 1985, hlm.18.

Dapat dilihat dari kedua sisi baik dari hukum positif maupun hukum Islam, secara mendasar, keduanya menetapkan larangan mengenai pelanggaran terhadap hak cipta, terutama terhadap mereka yang mendapatkan atau memperoleh keuntungan dari perilaku pelanggaran tersebut. Dalam hukum positif, yaitu pada UUHC yang menjelaskan pada Pasal 9 ayat (3), yang bunyinya “Setiap Orang yang tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta dilarang melakukan Penggandaan dan/atau Penggunaan Secara Komersial Ciptaan.”¹⁰⁵

Dapat dilihat bahwa Pasal itu menyatakan dengan tegas melarang perilaku pembajakan dari suatu karya terhadap suatu ciptaan tanpa seizin dari pemegang hak cipta terutama apabila ditujukan untuk keperluan meraih keuntungan atau penggunaan secara komersial.

Tidak hanya itu, mereka yang menggunakan *software* bajakan sebagai sarana untuk mempermudah atau membantu usaha atau bisnis mereka juga dilarang oleh undang-undang. Sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 10, yang bunyinya:

Pengelola tempat perdagangan dilarang membiarkan penjualan dan/atau penggandaan barang hasil pelanggaran Hak Cipta dan/atau Hak Terkait di tempat perdagangan yang dikelolanya.

Dalam hal ini undang-undang dengan tegas melarang penggunaan bahkan penjualan dari hasil pelanggaran hak cipta, tidak terkecuali ialah penggunaan *software* bajakan, sebagaimana dapat dilihat di masyarakat bahwa banyak dari mereka yang menggunakan *software* bajakan sebagai sarana utama dalam menjalankan usahanya.

Selain itu banyak juga beredar di masyarakat mereka yang membuka jasa

¹⁰⁵Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta,” hlm.9.

instalasi *software*, tentu saja yang mereka pasang pada perangkat konsumen mereka tidak lain ialah *software* hasil pembajakan. Mereka mendapat keuntungan secara langsung dari penjualan *software* bajakan. Hal ini jelas-jelas bertentangan dengan apa yang dijelaskan dengan undang-undang.

Tidak jauh berbeda dengan hukum positif, begitu pula dengan pandangan hukum Islam yang melarang tindakan melanggar hak cipta. Ketentuan tersebut dapat dilihat pada Fatwa MUI No.1 Tahun 2003, dalam fatwa tersebut MUI mengemukakan “Setiap bentuk pelanggaran terhadap hak cipta, terutama pembajakan, merupakan kezaliman yang hukumnya adalah haram.”¹⁰⁶

Dengan dasar bunyi dari fatwa itu dijelaskan bahwa segala bentuk perbuatan yang melanggar hak cipta hukumnya ialah haram. Memang jika ditelusuri bahwa hukum Islam tidak menjelaskan dengan detail mengenai hak cipta baik dalam Al-Qur’an dan hadits, namun jika menilik ajaran Islam diketahui bahwa telah diajarkan kepada umatnya untuk selalu menghargai hak dan harta orang lain, serta untuk selalu memperhatikan darimana dan bagaimana mereka mengambil harta. Hal tersebut dapat diketahui dari ayat al-Qur’an serta hadits berikut:

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ وَتُدْخُلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ
بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

“Dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian yang lain di antara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu

¹⁰⁶Majelis Ulama Indonesia, “Fatwa MUI No. 1 Tahun 2003 Tentang Hak Cipta,” hlm.7.

mengetahui.” (Q.S. al-Baqarah/2:188)¹⁰⁷

أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ
مِّنْكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.” (Q.S. an-Nisa/4:29)¹⁰⁸

فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ . . .¹⁰⁹

“Maka sesungguhnya darah (jiwa) kalian dan harta kalian itu haram(dilindungi) atas sesama kalian...” (HR. Bukhari No. 67)

لَا يَحِلُّ مَالٌ أَمْرِي إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ¹¹⁰

“Tidak halal harta seseorang kecuali dengan ridho pemiliknya.”(HR. Ahmad)

Sebagaimana disebutkan dalam dalil al-Qur’an serta hadits tersebut, bisa dipahami kalau terdapat larangan dalam mengambil hak milik saudara kita dan terutama merampas hak orang banyak dengan cara yang dilarang oleh syara’. Allah juga menyuruh kita untuk memperoleh harta dari perniagaan dengan jalan suka sama suka, maksudnya ialah dengan cara menuntaskan jual beli dengan kerelaan hati masing-masing.¹¹¹ Selain itu, untuk mengambil harta orang lain diharuskan adanya izin atau ridho dari pemiliknya.

Dari ayat-ayat serta hadits yang telah disebutkan di atas, terlihat semakin

¹⁰⁷Al-Qur’an Kementerian Agama RI, Al-Qur’an dan terjemahannya, hlm. 38.

¹⁰⁸Al-Qur’an Kementerian Agama RI, Al-Qur’an dan terjemahannya, hlm. 112.

¹⁰⁹Abu Abdillah Muhammad bin Ismail al-Bukhari, *Shahih Bukhari*, hlm.29.

¹¹⁰Muhammad Nashruddin al-Albani, *Shahih Al Jami’ Ash-Shaghir wa Ziyadatuhu (al-Fath al-Kabir)*, hlm. 1268.

¹¹¹al-Mahalli dan as-Suyuthi, *Tafsir Jalalain*, hlm. 83.

jelas bahwa tindakan pembajakan *software* pada dasarnya ialah sesuatu yang diharamkan oleh Allah. Dikarenakan didalam tindakan pembajakan *software* terdapat harta atau hak seseorang yang dirampas. Tindakan pencurian dan perampasan tersebut merupakan sesuatu perbuatan yang zalim dan diharamkan oleh Allah.

Dari penjelasan di atas dapat dilihat bahwa dalam pandangan hukum positif serta hukum Islam, keduanya melarang perilaku pembajakan atau pelanggaran terhadap hak cipta terlepas dari adanya keringanan-keringanan dibaliknya.

3. Hak Cipta dan *Software* Sebagai Objek Akad

Sebagaimana harta dan benda lainnya, menurut pandangan hukum positif maupun hukum Islam, keduanya sepakat dalam menganggap bahwa *software* dapat dijadikan sebagai objek dalam akad. Pada hukum positif, dijelaskan dalam UUHC Pasal 16 yang mengatakan “Hak Cipta merupakan benda bergerak tidak berwujud.”¹¹² Dalam hal ini, hak cipta dikategorikan sebagai jenis benda bergerak yang artinya hak ini bisa dipindahkan dari pemegang hak cipta kepada pihak lain.

Lebih lanjut, hak cipta ini dapat dipindahtangankan baik untuk tujuan komersial maupun non komersial. Adapun dalam tujuan komersial sebagaimana telah disebutkan pada Pasal 8 dan 9 UUHC, yang bunyinya sebagai berikut:¹¹³

Pasal 8

Hak ekonomi merupakan Pemegang Hak Cipta untuk atas Ciptaan.

Pasal 9

Pencipta atau Pemegang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8

¹¹²Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta,” hlm. 10.

¹¹³Republik Indonesia, hlm. 8.

memiliki hak ekonomi untuk melakukan:

- a. penerbitan Ciptaan;
- b. Penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya;
- c. penerjemahan Ciptaan;
- d. pengadaplasian, pengaransemenan, pentransformasian Ciptaan; atau
- e. Pendistribusian Ciptaan atau salinannya;
- f. pertunjukan Ciptaan;
- g. Pengumuman Ciptaan;
- h. Komunikasi Ciptaan; dan
- i. penyewaan Ciptaan.

Berdasarkan Pasal di atas terlihat bahwa seorang pemilik hak cipta mempunyai hak atau kewenangan ekonomi dan bersifat eksklusif terhadap ciptaannya, yang mana ia bebas melakukan jual beli atau perbuatan ekonomi lainnya terhadap karya ciptaannya. Dalam praktiknya *software* juga dijadikan sebagai objek transaksi yang mana untuk menggunakan suatu *software*, diharuskan adanya pembelian terlebih dahulu. Selain itu, sering terjadi akuisisi atau perpindahan tangan terhadap pemegang hak cipta atas suatu *software* dari perusahaan asal kepada perusahaan lain. Tentu saja perpindahan pemegang hak cipta ini dilalui dengan biaya dan kesepakatan tertentu mirip seperti jual beli pada umumnya.

Tidak hanya terhadap kepentingan komersial, pada Pasal lain, yaitu pada Pasal 16 juga disebutkan bahwa hak cipta dapat dipindahtangankan kepada orang lain dalam keperluan non komersial, misalnya diwariskan, dihibahkan, maupun dalam perjanjian tertulis. Hal ini dapat dilihat pada beberapa *software* yang dibuat oleh suatu komunitas tertentu, lisensi *software* tersebut dihibahkan kepada masyarakat luas sehingga *software* tersebut bebas digunakan atau dimodifikasi oleh orang banyak.

Sejalan dengan apa yang dijelaskan dalam Hukum positif, dalam hukum Islam juga dijelaskan bahwa hak cipta layak dijadikan sebagai objek dalam akad termasuk dalam jenis akad *mu'awadhah* maupun *tabarruah*. Hal tersebut dapat dilihat pada Fatwa MUI yang berbunyi:

Sebagaimana mal, Hak Cipta dapat dijadikan obyek akad (*al-ma'qud 'alaih*), baik akad *mu'awadhah* (pertukaran, komersial), maupun akad *tabarru'at* (nonkomersial), serta diwaqafkan dan diwarisi.¹¹⁴

Pada ayat fatwa tersebut dapat dilihat bahwa MUI menyamakan antara hak cipta dengan *mal* atau harta. Hal tersebut mengacu pada pendapat jumbuh terhadap definisi dari harta. Kalangan jumbuh berpendapat bahwa setiap yang memiliki nilai dan bermanfaat merupakan harta. Dari hal ini berarti bahwa *software* dapat digolongkan sebagai harta dikarenakan ia memiliki nilai dan manfaat. Sebab penggolongan itu maka hak cipta dan *software* dapat dijadikan sebagai objek akad asalkan tidak menimbulkan *mudharat* dan juga tidak berselisihan dengan aturan hukum Islam.¹¹⁵

C. Perbedaan

1. Keringanan atau Pengecualian Terhadap Penggunaan *Software* Bajakan

Jika dilihat sebagai pembahasan sebelumnya, memang dapat dipahami bahwa hukum positif dan hukum Islam, keduanya sejalan dalam melarang adanya perilaku atau perbuatan pembajakan *software*. Namun dari hukum dan larangan

¹¹⁴Majelis Ulama Indonesia, "Fatwa MUI No. 1 Tahun 2003 Tentang Hak Cipta," hlm. 7.

¹¹⁵Fauzi, *Teori Hak, Harta, dan Istislahi Serta Aplikasinya Dalam Fikih Kontemporer*, hlm.133.

tersebut, masih terdapat beberapa pengecualian baik yang dengan jelas telah disebutkan atau dengan adanya penelusuran lebih mendalam yang memungkinkan adanya pengecualian dan keringanan dalam penggunaan *software* bajakan.

Dalam UUHC, pengecualian dalam penggunaan *software* bajakan sudah secara detail disebutkan. Pengecualian tersebut telah disebutkan pada beberapa Pasal, di antaranya yaitu pada Pasal 44 ayat (1) dan Pasal 45 sebagai berikut:

Pasal 44

- (1) Penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau perubahan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait secara seluruh atau sebagian yang substansial tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika sumbernya disebutkan atau dicantumkan secara lengkap untuk keperluan:
- a. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;
 - b. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, legislatif, dan peradilan;
 - c. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau
 - d. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.

Pasal 45

- (1) Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:
- a. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan
 - b. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.
- (2) Apabila penggunaan Program Komputer telah berakhir, salinan atau adaptasi Program Komputer tersebut harus dimusnahkan.¹¹⁶

Dari penjelasan tersebut dapat diketahui bahwa UUHC telah menjelaskan secara spesifik mengenai apa saja yang dikecualikan dari perbuatan yang dianggap

¹¹⁶Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta,” hlm. 22-23.

melanggar hak cipta. Sebagaimana telah dijelaskan dalam Pasal tersebut bahwa ketika mereka menggunakan produk hak cipta misalnya ialah *software*, tidak dianggap sebagai suatu pelanggaran jika ia menyebutkan sumber atau nama dari *software* yang digunakan pada media atau projek yang dibuat menggunakan *software* tersebut.

Sebagai contoh semisal seorang guru atau pengajar yang mana ia menggunakan sebuah *software* bajakan untuk media dalam membuat bahan pembelajaran atau suatu penelitian. Dalam bahan pembelajaran tersebut, berdasarkan Pasal yang telah disebutkan, wajib disebutkan atau dicantumkan secara lengkap sumber *software* atau sumber karya yang lain yang ia gunakan pada bahan pembelajaran atau penelitian tersebut.

Kategori yang disebutkan pada Pasal 44 di atas seperti penggunaan untuk Pendidikan, penelitian karya ilmiah, keamanan, ceramah, atau pertunjukan dan pementasan, hal tersebut dikecualikan dari pelanggaran hak cipta dikarenakan penggunaan tersebut tidak untuk keperluan komersial atau mencari keuntungan ekonomi. Oleh karena itu meskipun dikecualikan dari perbuatan melanggar hak cipta, mereka yang menggunakan *software* bajakan diperbolehkan menggunakannya selama tidak mengakibatkan kerugian yang wajar dari Pencipta.

Tidak hanya itu, pengecualian terhadap pelanggaran atas penggandaan dari *software* resmi juga dijelaskan dalam Pasal 45 UUHC. Pada Pasal tersebut dijelaskan bahwa terdapat keringanan kepada mereka yang telah berlangganan atau membeli secara resmi lisensi dari suatu *software*. Pada asalnya, suatu *software* yang telah dibeli hanya boleh digunakan oleh satu *user* atau akun pengguna dan tidak

boleh digandakan atau diperbanyak. Namun pada Pasal ini telah disebutkan bahwa seorang pengguna boleh memperbanyak *software* tersebut namun dengan maksud keamanan atau pencadangan. Dalam UUHC memberikan keringanan kepada pengguna *software* karena dikhawatirkan data atau *software* yang telah dibeli tadi mungkin saja dapat hilang, terhapus, atau rusak dikarenakan suatu hal yang tidak disengaja. Oleh karena itu, diperbolehkan melakukan pencadangan dari *software* tersebut.

Di sini dapat dipahami bahwa keringanan yang disebutkan oleh UUHC dengan memberikan pengecualian ialah ditujukan untuk keperluan atau penggunaan yang tidak dengan maksud untuk mengambil keuntungan secara wajar. Pengecualian ini ditujukan untuk mereka dengan maksud untuk menjaga keamanan serta penggunaan yang ditujukan untuk kebaikan dan kepentingan orang banyak tanpa maksud mencari keuntungan komersial dari pelanggaran hak cipta tersebut, namun dengan tetap menghargai pencipta karya tersebut dengan menyebutkan sumber dari karya yang digunakan.

Berbeda dengan hukum Islam sebagaimana disebutkan dalam fatwa MUI menyebutkan bahwa “Setiap bentuk pelanggaran terhadap hak cipta, terutama pembajakan, merupakan kezaliman yang hukumnya adalah haram.”¹¹⁷ Dari bunyi fatwa tersebut kita memahami bahwa MUI seakan mengharamkan setiap pelanggaran terhadap hak cipta tanpa terkecuali.

Padahal dalam Islam, kerap kali terdapat *rukhsah* atau keringanan terhadap hukum di mana apabila menghadapi waktu atau keadaan tertentu. Keringanan

¹¹⁷Majelis Ulama Indonesia, “Fatwa MUI No. 1 Tahun 2003 Tentang Hak Cipta,” hlm. 7.

tersebut dapat disebabkan dikarenakan ketidaktahuan atau keterpaksaan. Hal tersebut berlandaskan pada ayat, hadits dan kaidah fikih berikut:

لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ...

“Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. ...”(Q.S. al-Baqarah/2: 286)¹¹⁸

إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنِ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَاللَّسِيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ¹¹⁹

“Sesungguhnya Allah membiarkan(mengampuni) kesalahan dari umatku akibat kekeliruan dan lupa serta keterpaksaan. (HR. Ibnu Majah No. 2045)”

الضَّرُورَاتُ تُبَيِّحُ الْخَطُورَاتِ¹²⁰

“Kemudharatan itu membolehkan larangan.”

Dari dasar dalil tersebut, dapat dipahami bahwa suatu keadaan seperti lupa ,ketidaktahuan, serta keterpaksaan, dosa yang disebabkan hal tersebut diampuni oleh Allah. Sehingga adanya kemudharatan tadi menimbulkan keringanan yang mana kita dapat melakukan larangan tersebut. Dalam kasus penggunaan *software* bajakan, misalnya ketika seseorang bekerja di suatu tempat atau instansi, kemudian dia harus menggunakan suatu *software* untuk membantu pekerjaannya. Namun ia tidak mengetahui bahwa *software* yang digunakan merupakan *software* bajakan, atau karena ia tidak pernah mendengar atau mengetahui tentang *software* bajakan, maka dalam keadaan seperti ini, seorang tersebut tidak dapat dikatakan telah melakukan hal yang haram dikarenakan ia teidak mengetahui apa yang telah ia

¹¹⁸Al-Qur'an Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan terjemahannya, hlm. 64.

¹¹⁹Abū 'Abdillāh Muḥammad ibn Yazīd al-Qazwīnī (Ibnu Majah), *Sunan Ibnu Majah*, hlm. 353.

¹²⁰Al-Imam Jalaluddin Abdurrahman As-Suyuthi, *Al-Asybah wa An-Nadhair fi Qawaid wa Furu' Fiqh As-Syafi'iyah*, hlm. 140.

lakukan tersebut.

Selain itu, pada kasus lain, misalnya seorang pegawai yang bekerja dalam suatu perusahaan tertentu. Untuk mempercepat pekerjaan, atasannya menyuruh pegawainya untuk menggunakan suatu *software* tertentu yang sudah disediakan pada perangkat di kantornya. Pada keadaan ini, pegawai tersebut dipaksa untuk melakukan pekerjaan menggunakan *software* bajakan oleh atasannya sehingga ia mau tidak mau menuruti perintah dari atasannya tersebut. Maka dalam keadaan terpaksa ini dapat dianggap bahwa ia termasuk kedalam golongan yang diampuni sebagaimana disebutkan pada hadist sebelumnya.

Namun perlu diperhatikan sebab dari penggunaan *software* bajakan tersebut. Kebanyakan dari instansi dan pelaku usaha menggunakan *software* bajakan dengan dalih tidak adanya biaya ataupun modal untuk membeli lisensi *software* tersebut. Dikarenakan adanya *software* dapat mempermudah dan melancarkan pekerjaan mereka, maka mereka lebih memilih untuk menggunakan *software* bajakan. Sehingga, para pekerja atau pegawai disana juga terpaksa untuk menggunakan *software* bajakan yang telah disediakan dalam perangkat kerja.

Akan tetapi, seiring perkembangan waktu, *software* mengalami perkembangan yang sangat pesat, fungsi dari *software* semakin banyak. Begitu juga dengan jenis dari *software* yang semakin beragam. Di antara jenis-jenis *software* tersebut ialah *software* dengan lisensi sumber terbuka atau biasa dikenal *open source*. Adapun yang jenis lisensi *Open Source* ini ialah jenis lisensi yang memberikan kebebasan kepada penggunaanya untuk menjalankan, memperbanyak, mempelajari, mengubah, bahkan meningkatkan kemampuan kinerja dari *software*

tersebut. *Software* dengan jenis lisensi ini biasanya dapat didapatkan secara gratis.¹²¹

Adanya *software* open source ini tentu dapat menjadi alternatif dari penggunaan *software* berbayar yang selama ini telah banyak digunakan. Dengan adanya *software* jenis ini, maka bagi para pelaku usaha, dapat beralih ke *software* gratis dan tidak beralasan untuk terus mengoperasikan *software* bajakan dengan alasan modal dan biaya. Maka dalam hal ini, perlu diperhatikan, kaidah fiqh berikut:

مَا جَازَ لِعُذْرٍ بَطَلَ بِرَوَالِهِ¹²²

“Segala sesuatu yang kebolehnya karena ada alasan kuat (uzur), maka hilangnya kebolehan itu disebabkan oleh hilangnya alasan.”

Dari kaidah tersebut dapat dipahami bahwa suatu keringanan tadi akan hilang juga apabila sebab diperbolehkannya tadi juga hilang. Maka bagi mereka yang dituntut bekerja dengan *software* tertentu, dapat beralih menggunakan *software* open source dari pada menggunakan *software* bajakan.

2. Adanya Penjelasan Mengenai Jenis-Jenis Hak Cipta

Pada UUHC, telah merinci daftar dari karya ciptaan yang mendapat perlindungan hukum sebagaimana dijelaskan pada Pasal 40 ayat (1), pada Pasal tersebut disebutkan dengan rinci 17 jenis ciptaan yang mendapat perlindungan oleh hukum, yaitu sebagai berikut:

Ciptaan yang dilindungi meliputi Ciptaan dalam bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra, terdiri atas:

¹²¹(Budi Agus Riswandi, 2009, hlm. 186-188)

¹²²Al-Imam Jalaluddin Abdurrahman As-Suyuthi, *Al-Asybah wa An-Nadhair fi Qawaid wa Furu' Fiqh As-Syafi'iyah*, hlm. 143.

- a. buku, pamflet, perwajahan karya tulis yang diterbitkan, dan semua hasil karya tulis lainnya;
- b. ceramah, kuliah, pidato, dan Ciptaan sejenis lainnya;
- c. alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan;
- d. lagu dan/atau musik dengan atau tanpa teks;
- e. drama, drama musikal, tari, koreografi, pewayangan, dan pantomim;
- f. karya seni rupa dalam segala bentuk seperti lukisan, gambar, ukiran, kaligrafi, seni pahat, patung, atau kolase;
- g. karya seni terapan;
- h. karya arsitektur;
- i. peta;
- j. karya seni batik atau seni motif lain;
- k. karya fotografi;
- l. Potret;
- m. karya sinematograph;
- n. terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, basis data, adaptasi, aransemen, modifikasi dan karya lain dari hasil transformasi;
- o. terjemahan, adaptasi, aransemen, transformasi, atau modifikasi ekspresi budaya tradisional;
- p. kompilasi Ciptaan atau data, baik dalam format yang dapat dibaca dengan Program Komputer maupun media lainnya;
- q. kompilasi ekspresi budaya tradisional selama kompilasi tersebut merupakan karya yang asli;
- r. permainan video; dan
- s. Program Komputer.

Dalam Pasal tersebut, UUHC dengan rinci menyatakan jenis-jenis ciptaan yang diberikan perlindungan. Ciptaan yang dilindungi itu beragam mulai dari karya tulis, karya seni rupa, hingga karya yang tidak berwujud seperti program komputer. Dengan adanya pembagian yang detail dan jelas tersebut maka perlindungan hukum terhadap karya ciptaan serta pelanggaran terhadapnya dapat dengan mudah diidentifikasi.

Selain itu, dengan adanya pembagian yang jelas, maka aturan hukum terhadap pelanggaran hak cipta terhadap masing-masing jenis ciptaan dapat diatur dengan lebih mudah dan jelas. Seperti terhadap *software*, maka pada Pasal berikutnya dapat dijelaskan dengan detail perbuatan seperti apa yang melanggar

serta yang menjadi pengecualian dari pelanggaran hak cipta.

Berbeda dengan hukum positif yang telah menjelaskan secara rinci jenis dari hak cipta dalam UUHC, hukum Islam tidak ada membahas atau menyebutkan dengan jelas mengenai karya yang dilindungi oleh syara'. Didalam hukum Islam, hanya dibahas mengenai penjelasan hukum serta konsepsi hak oleh setiap orang yang mesti dijaga dan dipelihara.

3. Kejelasan Sanksi dari Pelanggaran Penggunaan *Software* Bajakan

Dalam UUHC, sanksi atau hukuman atas perbuatan melanggar hak cipta telah dijelaskan dan disebutkan secara detail pada Pasal 113 dan 114, yaitu sebagai berikut:

Pasal 113

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp 100.000.000 (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/ atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

Pasal 114

Setiap Orang yang mengelola tempat perdagangan dalam segala bentuknya yang dengan sengaja dan mengetahui membiarkan penjualan dan/atau penggandaan barang hasil pelanggaran Hak Cipta dan/ atau Hak Terkait di tempat perdagangan yang dikelolanya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10, dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

Dalam Pasal tersebut telah dijelaskan secara detail mengenai sanksi dan pidana terhadap perilaku pelanggaran hak cipta. Lebih lanjut, pada ayat 3 dan 4, disana dijelaskan mengenai permasalahan penggandaan dan pendistribusian ciptaan dan salinannya yang terkait dengan penggunaan *software* bajakan. Selain itu disebutkan juga pada Pasal 114 mengenai sanksi terhadap mereka yang mengelola usaha dan sejenisnya yang menggunakan atau memperoleh keuntungan dari pembajakan *software*.

Dalam hal sanksi dan hukuman, tentu saja berbeda dengan hukum Islam, bagaimana dan seperti apa hukum ini semua adalah hak dan wewenang Allah. Sebagaimana dijelaskan dalam al-Qur'an:

يُعَذِّبُ مَنْ يَشَاءُ وَيَرْحَمُ مَنْ يَشَاءُ وَإِلَيْهِ تُقْلَبُونَ

“Allah mengazab siapa yang dikehendaki-Nya, dan memberi rahmat kepada siapa yang dikehendaki-Nya, dan hanya kepada-Nya-lah kamu akan dikembalikan.” (Q.S. al-Ankabut/29: 21)¹²³

Dari penjelasan di atas, dapat dimengerti apabila hukum positif telah menjelaskan secara jelas dalam UUHC yang mana perbuatan melanggar hak cipta akan diganjar dengan pidana penjara dan sanksi denda. Berbeda dengan hukum Islam yang tidak terdapat sanksi atau hukum di dunia yang jelas bagi mereka yang melakukan pelanggaran hak cipta. Tidak terdapat dalil hukum yang menjelaskan

¹²³Al-Qur'an Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan terjemahannya, hlm. 574.

adanya hukuman, kafarat, atau denda apapun terhadap pelanggaran ini, artinya hukuman dari dosa yang diperbuat dipertanggungjawabkan kepada Allah di akhirat kelak.

4. Sebab Dilindunginya *Software* Oleh Hukum

Dalam pandangan hukum positif, sebab suatu program komputer atau *software* dianggap sebagai suatu karya ciptaan yang dilindungi ada beragam pendapat. *Pertama*, dilindunginya program komputer dianggap sebagai suatu karya tulis. Hal ini karena jika melihat dari struktur atau komponen dari program komputer, terdapat suatu komponen yang dinamakan *source code*. *Source code* ialah bahasa dari program komputer atau kode perintah penyusun dari *software*. Karena *source code* ini merupakan suatu susunan dari sandi, atau kode tertentu, maka *source code* inilah yang dianggap sebagai suatu karya tulis. Dari kode tersebut suatu *software* dapat bekerja atau berfungsi sebagaimana tujuan dari pencipta program komputer tersebut.

Kedua, ada beberapa negara yang memutuskan untuk melindungi *software* dengan cabang-cabang hak kekayaan intelektual lain. Seperti elemen program komputer yang memiliki fungsi tertentu sehingga dapat dilindungi paten. Hal ini karena setiap satu *software* dengan *software* yang lain pasti memiliki fungsi, fitur, atau ciri khas tertentu yang berbeda. Selain itu, *source code* yang bersifat rahasia antar satu perusahaan sehingga dapat dilindungi sebagai rahasia dagang. Serta terdapat beberapa karakter atau komponen tertentu dari *software* tersebut seperti *icon* pada layar yang dapat dilindungi sebagai bagian dari desain industri.

Berbeda dengan pandangan hukum Islam, *software* dianggap sebagai suatu harta hal ini dikarenakan *software* memiliki suatu nilai dan memberikan banyak manfaat bagi manusia. Hal ini sesuai dengan klasifikasi dari pendapat jumhur *fuqaha* selain *Hanafiyah* yang menyatakan bahwa harta tersebut ialah sesuatu yang memiliki nilai.¹²⁴ Maka dari itu, timbul lah hak terhadap harta tersebut yang dinamakan *huquq maliyah*.. Sehingga hak dan harta tersebut wajib dilindungi dan tidak ada orang lain yang boleh merampasnya.

Sehingga dari sini dapat dilihat bahwa menurut hukum positif memandang *Software* sebagai suatu karya, berdasarkan unsur, komponen, atau ciri khas dari *software* tersebut. Berbeda dengan hukum Islam yang memandang dari segi bernilai atau tidaknya benda tersebut serta dari segi memberi kemanfaatan.

Tabel 4.1 Persamaan Hukum Positif dan Hukum Islam Mengenai Perlindungan Hukum Terhadap Software

Nomor	Indikator	Hukum Positif	Hukum Islam
1	Adanya Penjelasan Terhadap Hak Cipta	Terdapat penjelasan dengan jelas	Terdapat penjelasan secara umum terhadap perlindungan hak-hak orang lain
2	Kejelasan Hukum Terhadap Pelanggaran Hak Cipta	Disebutkan secara jelas terutama pada Pasal 9 dan 10 UU No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta	Disebutkan secara tegas pada Fatwa MUI No.1 Tahun 2003 ayat 4
3	Hak Cipta dan <i>Software</i> Sebagai Objek Akad	Diakui dan dijelaskan dalam Pasal 8 dan 9 UU No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta	Dijelaskan dengan jelas pada Fatwa MUI No.1 Tahun 2003 ayat 3

¹²⁴ Wahbah az-Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu*, Juz. 4, Cet. 2 (Damaskus: Darul Fikr, 1985), hlm. 42.

Tabel 4.2 Perbedaan Hukum Positif dan Hukum Islam Mengenai Perlindungan Hukum Terhadap *Software*

Nomor	Indikator	Hukum Positif	Hukum Islam
1	Kriteria adanya Keringanan atau Pengecualian Terhadap Penggunaan <i>Software</i> Bajakan	<p>Mengacu pada kerugian ekonomi yang ditimbulkan dari pelanggaran hak cipta. dijelaskan secara detail, terutama dalam Pasal 44 dan 45 yaitu :</p> <p>Pasal 44</p> <p>Penggunaan, pengambilan, Penggandaan, dan/atau pengubahan suatu Ciptaan dan/atau produk Hak Terkait secara seluruh atau sebagian yang substansial tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta jika sumbernya disebutkan atau dicantumkan secara lengkap untuk keperluan:</p> <p>a. pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta atau Pemegang Hak Cipta;</p> <p>b. keamanan serta penyelenggaraan pemerintahan, legislatif, dan peradilan;</p> <p>c. ceramah yang hanya untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan; atau</p> <p>d. pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta.</p> <p>Pasal 45</p> <p>Penggandaan sebanyak 1 (satu) salinan atau adaptasi Program Komputer yang dilakukan oleh</p>	Mengacu pada keadaan atau situasi yang dialami pada saat itu

		<p>pengguna yang sah dapat dilakukan tanpa izin Pencipta atau Pemegang Hak Cipta jika salinan tersebut digunakan untuk:</p> <p>a. penelitian dan pengembangan Program Komputer tersebut; dan</p> <p>b. arsip atau cadangan atas Program Komputer yang diperoleh secara sah untuk mencegah kehilangan, kerusakan, atau tidak dapat dioperasikan.</p>	
2	Ada Tidaknya Penjelasan Mengenai Jenis-Jenis Hak Cipta	Ada, pada Pasal 40 ayat (1)	Tidak dijelaskan
3	Kejelasan Sanksi dari Pelanggaran Penggunaan <i>Software</i> Bajakan	<p>Ada, pada Pasal 113 dan 114 yaitu:</p> <p>Pasal 113</p> <p>3. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g (penerbitan, penggandaan, pendistribusian, dan pengumuman ciptaan) untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/ atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).</p> <p>4. Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp.4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).</p>	Tidak Dijelaskan

		<p>Pasal 114</p> <p>Setiap Orang yang mengelola tempat perdagangan dalam segala bentuknya yang dengan sengaja dan mengetahui membiarkan penjualan dan/atau penggandaan barang hasil pelanggaran Hak Cipta dan/ atau Hak Terkait di tempat perdagangan yang dikelolanya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10, dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).</p>	
4	Sebab Dilindunginya <i>Software</i> Oleh Hukum	Dipandang dari segi komponen ciri khas, dan unsur pembentuk dari <i>software</i>	Dipandang dari segi kemanfaatan dan nilai <i>software</i> tersebut.