

KEPENTINGAN UMUM DALAM PERLINDUNGAN HAK CIPTA DI INDONESIA

Oleh:
Ismayana, SH., MH ¹

Abstract

One of the agreements reached by the Agreement Establishing the World Trade Organization (WTO) is the Agreement on Aspects of Intellectual Property Rights Related Trade (TRIPS). Through TRIPS developed countries calls for setting the protection and enforcement of protection of intellectual property rights. The purpose of this research was to determine the nature of the public interest in the protection of Copyright and whether the public interest is a major cornerstone in the protection of Copyright. The research method used is the method of normative, descriptive and to determine public interest in the protection of rights Cipta. This study stated that the provisions of the Berne Convention, TRIPS, and the Copyright Act of each state normatively recognize and protect the public interest Copyright protection, but today there are efforts to suppress public interest in the protection of intellectual property rights by means of the developed countries require strict protection standard, a standard known as "TRIPS plus" through agreements of investment, trade, and treati- treati, WIPO, which in turn put pressure on developing countries.

Keywords: Public Interest, TRIPs, Copyright Protection

A. PENDAHULUAN

Salah satu Perjanjian yang dicapai melalui Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (*Agreement on Establishing the World Trade Organization*, yang selanjutnya disingkat dengan WTO) adalah Perjanjian tentang Aspek-Aspek Hak Kekayaan Intelektual yang Terkait Perdagangan (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* untuk selanjutnya disingkat TRIPs). Melalui TRIPs negara-negara maju menghendaki agar pengaturan perlindungan dan penegakan aturan perlindungan di bidang Hak Kekayaan Intelektual (selanjutnya disingkat dengan HKI) dilakukan dalam kerangka sistem perdagangan dunia. Dengan demikian pengaturan dan penegakan aturan di bidang HKI tunduk pada prinsip-prinsip GATT (*General Agreement on Tariff and Trade*) yang menjadi dasar Persetujuan Pembentukan WTO, yaitu prinsip *National Treatment*, *Most Favoured Nations* dan *Transparency*. Prinsip *National Treatment*, menentukan bahwa pemegang HKI dari negara lain akan mendapatkan perlindungan yang sama dengan pemegang HKI warga negara dari negara anggota WTO. *Prinsip Most Favoured*

¹ Ismayana, SH.,MH. adalah staf pengajar pada Fakultas Hukum Unswagati Cirebon pada mata kuliah Hak Kekayaan Intellektual (HKI).

Nations menentukan perlakuan yang sama terhadap pemegang HKI dari negara-negara lain. Prinsip *transperancy* mengharuskan negara-negara anggota WTO lebih terbuka dalam pengaturan dan pelaksanaan perundangan-undangan nasional dalam bidang perlindungan HKI.

Secara umum Perjanjian dalam TRIPs meliputi: ketentuan mengenai jenis HKI, standar minimum perlindungan atau rincian ketentuan mengenai ruang lingkup perlindungan tersebut harus dilakukan oleh negara peserta, ketentuan mengenai pelaksanaan kewajiban perlindungan HKI, ketentuan mengenai kelembagaan, dan ketentuan mengenai penyelesaian sengketa. Dalam standar perlindungan minimum, Perjanjian tersebut menetapkan norma-norma dan standar substantif minimum terhadap HKI sebagaimana yang telah ditentukan dalam perjanjian-perjanjian atau konvensi-konvensi yang sudah ada yang berada di bawah naungan *World Intellectual Property Organization* (selanjutnya disingkat WIPO). Di samping itu Perjanjian tersebut juga mewajibkan negara anggota untuk meratifikasi konvensi mengenai perlindungan HKI yang terkait. Perjanjian ini juga menentukan bahwa negara penandatanganan konvensi di bidang HKI dapat memberlakukan perlindungan yang melebihi dari yang diharuskan oleh Perjanjian dalam ketentuan nasionalnya dengan syarat tidak boleh bertentangan dengan ketentuan yang berlaku dalam Perjanjian, atau memberlakukan peraturan yang ekstra teritorial. Hal ini dapat digunakan sebagai sumber penekanan untuk meningkatkan perlindungan umum terhadap HKI melalui tindakan resiprositas.²

Persetujuan GATT, termasuk TRIPs, merupakan negosiasi dan tarik-menarik kepentingan antara negara-negara maju dan negara-negara berkembang. Perjanjian akhir yang telah dicapai diasumsikan telah merepresentasikan kepentingan negara-negara maju dan negara-negara berkembang, misalnya, ketentuan yang tercermin tujuan dan prinsip-prinsip TRIPs. Tujuan TRIPs, ditentukan bahwa perlindungan dan pelaksanaan HKI harus memberikan kontribusi pada pemajuan inovasi teknologi dan pengalihan serta penyebaran teknologi untuk kemanfaatan timbal balik dari pihak yang menghasilkan pengetahuan teknologi dan pengguna pengetahuan teknologi dengan cara yang mendukung untuk kesejahteraan sosial dan ekonomi, dan untuk menyeimbangkan hak-hak dan kewajiban. Demikian pula tentang Prinsip-prinsip TRIPs, ditentukan bahwa negara-negara anggota dapat, dalam merumuskan atau mengamandemen ketentuan-ketentuan hukum dan peraturan-peraturannya, mengambil langkah-langkah yang perlu untuk melindungi kesehatan dan nutrisi publik, dan untuk mengedepankan kepentingan publik dalam bidang-bidang yang sangat penting untuk pengembangan sosio-ekonomi dan teknologinya dengan syarat langkah-langkah tersebut sesuai dengan Perjanjian TRIPs.

Demikian pula ditentukan bahwa negara-negara anggota dapat mengambil langkah-langkah yang tepat, dengan syarat langkah-langkah tersebut sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam Perjanjian TRIPs, yang diperlukan untuk mencegah penyalahgunaan HKI oleh para pemegangnya atau timbulnya praktik-praktik yang

² H.OK.Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, Jakarta: Rajawali Pers, 2004, hlm.35.

secara tidak wajar menghalangi perdagangan atau secara bertentangan mempengaruhi alih teknologi internasional

Demikian pula dalam ketentuan UU No. 19/2002 tentang Hak Cipta (selanjutnya disingkat dengan UU Hak Cipta) juga dikenal pembatasan terhadap hak eksklusif. Pemegang Hak Cipta. Hal ini diatur dalam Pasal 14 s/d Pasal 18 UU Hak Cipta yang mengatur tentang Pembatasan Hak Cipta. Di samping itu dalam HKI dikenal juga prinsip *exhaustion right* (hak yang maksimal) dimana tujuan penyelesaian sengketa dalam TRIPs tidak dimaksudkan untuk menyelesaikan isu HKI secara keseluruhan, kecuali yang diatur dalam prinsip *National Treatment* dan prinsip *Most-Favoured Nations*. Berdasarkan prinsip *exhaustion right* pemegang HKI hanya memiliki kontrol pada saat penjualan pertama kali dan haknya dianggap sudah menyeluruha atau maksimal setelah penjualan pertama tersebut.

Dalam penjualan pertama dianggap yang bersangkutan telah memperoleh kompensasi yang layak, sehingga yang bersangkutan telah memperoleh kompensasi yang layak. Dengan demikian yang bersangkutan tidak dapat menggunakan hak eksklusifnya untuk melarang penjualan selanjutnya terhadap karya intelektualnya.³

Jika melihat tujuan dan prinsip-prinsip yang terdapat dalam TRIPs dan ketentuan-ketentuan dalam perundang-undangan nasional di bidang HKI, sekilas dapat disimpulkan bahwa secara normatif terdapat adanya keseimbangan pengaturan antara kepentingan perlindungan hak eksklusif pemegang HKI dan kepentingan perlindungan pengguna HKI dan kepentingan publik. Namun tidak dipungkiri bahwa dalam pelaksanaannya prinsip kepentingan umum ini masih jauh dari yang diharapkan.

Standar minimum perlindungan hukum yang diatur dalam TRIPs ternyata tidak memenuhi kepentingan negara-negara maju. Hal ini membuat negara-negara maju menghendaki standar perlindungan yang tegas, yang dikenal dengan standar “TRIPs plus” melalui perjanjian-perjanjian investasi, perdagangan, dan *treati-treati* WIPO, yang pada gilirannya memberikan tekanan pada negara-negara berkembang. Melalui “TRIPs plus” ini negara-negara maju dapat menghilangkan pembatasan-pembatasan yang diakui dan dibolehkan dalam Perjanjian TRIPs dan membuat pengaturan tersendiri, misalnya jangka waktu perlindungan HKI. Hal ini pada hakikatnya menunjukkan kelemahan dari pengaturan standar perlindungan minimum dalam TRIPs. Kelonggaran-kelonggaran yang meliputi antara lain penundaan implementasi Perjanjian TRIPs, lisensi wajib,

Dalam konteks Hak Cipta, masih belum adanya standar dalam menentukan batasan penggunaan Hak Cipta orang lain tanpa merugikan kepentingan yang wajar dari pemegang Hak Cipta masih sering menimbulkan masalah. Fleksibilitas yang disediakan oleh ketentuan TRIPs bagi anggota-anggota WTO untuk melakukan pengecualian dan pembatasan ini masih menimbulkan permasalahan dalam hal penafsiran serta berpeluang mengenyampingkan pengecualian dan pembatasan yang

³ Rahmi Jened, *Hak Kekayaan Intelektual Penyalahgunaan Hak Eksklusif*, Surabaya: Airlangga University Press, 2007, hlm. 46

diatur dalam Undang-Undang Hak Cipta nasional, termasuk alasan kepentingan umum.

Gambaran di atas memperlihatkan betapa ketentuan-ketentuan TRIPs, dengan syarat-syarat tertentu, yang sebenarnya memberikan kemungkinan bagi tiap negara anggota WTO untuk melakukan upaya-upaya pembatasan dan pengecualian dalam perundang-undangan HKI-nya terhadap hak eksklusif pemegang HKI, demi kepentingan masyarakatnya atau kepentingan umum, menjadi ketentuan yang lemah. Ketentuan-ketentuan TRIPs tersebut menjadi tidak efektif karena dengan mudah dikesampingkan oleh negara-negara maju melalui perjanjian bilateral atau Perjanjian Perdagangan Bebas (Free Trade Agreement, yang selanjutnya disingkat dengan FTA). Hal ini juga memperlihatkan betapa pengutamaan hak eksklusif pemegang HKI, yang memperlihatkan individualisme yang kuat, mengatasi kepentingan-kepentingan negara berkembang atau negara tertinggal yang diakomodasi dalam TRIPs.

Undang-undang Hak Cipta Indonesia, yang mengakomodasi kepentingan umum dalam ketentuan-ketentuannya, juga menjadi tidak efektif lagi dengan adanya perjanjian bilateral atau FTA. Ada kemungkinan perjanjian bilateral atau FTA di bidang HKI yang dilakukan Indonesia dengan negara-negara maju, akan mengabaikan prinsip-prinsip ekonomi yang terdapat UUD 1945 sebagai landasan konstitusional dalam kegiatan ekonomi. Sebagai konstitusi ekonomi, UUD 1945 harus dipahami sebagai kebijakan ekonomi tertinggi yang harus dijadikan acuan dan rujukan dalam mengembangkan setiap kebijakan pembangunan ekonomi nasional.⁴ Dalam perspektif Indonesia sama dengan mempertimbangkan kepentingan nasional Indonesia. Kebijakan-kebijakan perekonomian, yang dituangkan dalam bentuk undang-undang dan peraturan pelaksanaannya, termasuk di bidang HKI, seharusnya tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Filosofi individualisme, yang mendasari perjanjian bilateral atau FTA, akan bertentangan prinsip-prinsip ekonomi UUD 1945 yang dijiwai oleh nilai-nilai Pancasila, yang menekankan adanya keseimbangan kepentingan individu dengan kepentingan masyarakat atau kepentingan umum.

Fakta-fakta tersebut di atas melahirkan isu hukum yang berkaitan dengan asas kepentingan umum dalam ketentuan-ketentuan TRIPs, maupun ketentuan-ketentuan hukum nasional di bidang HKI.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan isu hukum yang dijelaskan dalam latar belakang di atas, dapat diajukan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Apakah hakikat kepentingan umum dalam perlindungan Hak Cipta ?

⁴ Undang-undang Dasar (UUD) 1945 merupakan konstitusi ekonomi karena secara tegas mengatur kebijakan dasar di bidang ekonomi dan sosial. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, Jakarta: Kompas, 2010, hlm. xi.

2. Apakah kepentingan umum merupakan landasan utama dalam perlindungan Hak Cipta ?

C. PEMBAHASAN

1. Hakikat Kepentingan Umum

Kepentingan umum adalah istilah atau rangkaian kata yang sering digunakan atau terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Namun pengertian kepentingan umum itu sendiri tidak pernah didefinisikan atau diberikan penjelasan. Hal ini karena sulit untuk memberikan pengertian kepentingan umum itu sendiri. Definisi dan hakikat kepentingan umum adalah bidang yang terus diperdebatkan di antara para ahli dan praktisi administrasi negara. Walaupun tidak ada definisi atau pengertian kepentingan umum yang dapat diterima secara universal, pengertian kepentingan umum yang dikemukakan oleh beberapa sumber dapat digunakan sebagai pedoman dalam menemukan pengertian kepentingan umum.

Kepentingan umum (*public interest*) diartikan secara bebas adalah kesejahteraan publik secara umum yang berhak atas pengakuan dan perlindungan atau sesuatu di mana publik secara umum mempunyai kepentingan; terutama kepentingan yang membenarkan adanya peraturan pemerintah. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa kepentingan umum adalah kepentingan publik secara keseluruhan yang berkaitan dengan kesejahteraan masyarakat yang pengakuan dan perlindungannya dapat dituangkan dalam peraturan yang dibuat oleh pemerintah.

Kepentingan umum juga dapat terkait dengan aktivitas pemerintah dalam sektor publik, yang meliputi barang-barang publik, regulasi ekonomi, serta regulasi sosial dan lingkungan. Menurut Maloney, barang-barang publik meliputi: a) pertahanan nasional; b) pranata-pranata hukum, termasuk sistem hak kepemilikan dan peradilan pidana; c) kesejahteraan, bantuan kemanusiaan, redistribusi pendapatan; d) jalan tol, kanal, dan proyek-proyek pekerjaan publik lain, seperti retribusi sungai; e) pendidikan; f) pelayanan penduduk kota seperti air, perlindungan kebakaran, pembuangan sampah, dan pengumpulan sampah. Regulasi ekonomi bertujuan untuk mencegah pasar ekonomi tidak dimonopoli. Sedangkan regulasi sosial dan lingkungan meliputi bidang seperti tenaga kerja anak-anak, kekejaman terhadap binatang, kondisi kerja, kesusilaan umum, dan lainnya yang serupa dengan ketentuan barang-barang publik. Sementara regulasi adalah bentuk khusus dari ketentuan hak kepemilikan.

Dalam kaitannya dengan Hak Kekayaan intelektual, menurut Steven D. Jamar, kepentingan umum (*public interest*) dapat ditinjau dari penentuan ruang lingkup domain publik dan yang non- domain publik pada hak kekayaan intelektual. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa salah satu perwujudan kepentingan umum dalam Hak Cipta adalah ketentuan-ketentuan pengecualian dan pembatasan terhadap hak eksklusif pemegang hak.

Kepentingan umum pada dasarnya telah diatur dalam berbagai peraturan di bidang HKI dan bidang-bidang hukum lainnya, walaupun tidak selalu dengan menggunakan istilah kepentingan umum. Namun, konsep kepentingan umum dalam

berbagai peraturan tersebut tidak jelas atau tidak menjelaskan makna kepentingan umum itu sendiri.

Dalam UU No. 19/2002 tentang Hak Cipta tidak ditemukan istilah kepentingan umum sebagai dasar pembatasan Hak Cipta, tetapi menggunakan istilah kepentingan masyarakat luas. Hal ini sebagaimana yang terlihat dalam konsideran huruf c UU No.19/2002 yang menyatakan bahwa "... peningkatan perlindungan bagi Pencipta dan Pemilik Hak Terkait dengan tetap memperhatikan kepentingan masyarakat luas." Namun disayangkan bahwa definisi dari istilah kepentingan masyarakat luas tersebut tidak ditemukan dalam keseluruhan naskah UU No. 19/2002. Tidak adanya penjelasan pengertian istilah kepentingan masyarakat luas ini dapat menimbulkan persoalan dalam penerapan undang-undang Hak Cipta ini.

Jika mengacu kepada undang-undang sebelumnya yaitu dalam UU No.6/1982, istilah yang memiliki pengertian yang sepadan dengan istilah kepentingan masyarakat luas adalah kepentingan umum. Pembatasan Hak Cipta menurut UU No. 6/1982 secara tegas dapat dilakukan dengan argumentasi kepentingan umum. Penjelasan umum UU No. 6/1982 angka 2 menyatakan bahwa:

"...walaupun dalam Pasal 2 ditentukan bahwa Hak Cipta adalah hak khusus tetapi sesuai dengan jiwa yang terkandung dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, maka ia mempunyai fungsi sosial dalam arti ia dapat dibatasi untuk kepentingan umum.Hal ini dapat kiranya dilihat :

- a. pada kemungkinan membatasi Hak Cipta demi kepentingan umum/nasional dengan keharusan memberikan ganti rugi pada penciptanya (Pasal 16);..."

Kepentingan umum digunakan sebagai dasar pembentuk undang-undang untuk melakukan pembatasan Hak Cipta, tetapi pengertian istilah kepentingan umum tidak ada dalam undang-undang tersebut. Pembatasan Hak Cipta ditentukan tetapi dasar untuk memberikannya tidak secara eksplisit dapat dipahami. Hampir dapat dipastikan bahwa pembentuk undang-undang dalam memberikan pembatasan Hak Cipta dalam pasal-pasal UU No.6/1982 didasarkan pada suatu pengertian istilah kepentingan umum yang asumtif.

Peraturan terbaru yang memberikan pengertian kepentingan umum adalah Undang-Undang No.2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum. Dalam Pasal 1 Angka 6, kepentingan umum diberikan pengertian sebagai kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Dalam Pasal 10 ditentukan bahwa tanah untuk kepentingan umum adalah tanah yang digunakan untuk pembangunan:

- a. pertahanan dan keamanan nasional;
- b. jalan umum, jalan tol, terowongan, jalur kereta api, stasiun kereta api, dan fasilitas operasi kereta api;
- c. waduk, bendungan, bendung, irigasi, saluran air minum, saluran pembuangan air dan sanitasi, dan bangunan pengairan lainnya;
- d. pelabuhan, bandar udara, dan terminal;
- e. infrastruktur minyak, gas, dan panas bumi;

- f. pembangkit, transmisi, gardu, jaringan, dan distribusi tenaga listrik;
- g. jaringan telekomunikasi dan informatika Pemerintah;
- h. tempat pembuangan dan pengolahan sampah;
- i. rumah sakit Pemerintah/Pemerintah Daerah;
- j. fasilitas keselamatan umum;
- k. tempat pemakaman umum Pemerintah/Pemerintah Daerah;
- l. fasilitas sosial, fasilitas umum, dan ruang terbuka hijau publik;
- m. cagar alam dan cagar budaya;
- n. kantor Pemerintah/Pemerintah Daerah/desa;
- o. penataan permukiman kumuh perkotaan dan/atau konsolidasi tanah, serta perumahan untuk masyarakat berpenghasilan rendah dengan status sewa;
- p. prasarana pendidikan atau sekolah Pemerintah/Pemerintah Daerah;
- q. prasarana olahraga Pemerintah/Pemerintah Daerah; dan
- r. pasar umum dan lapangan parkir umum.

Dari beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan kepentingan umum di atas, terlihat betapa luasnya pengertian yang terkandung dalam kepentingan umum. Kalau kepentingan umum itu adalah kepentingan masyarakat luas, berapa luaskah? Kalau kepentingan umum itu adalah kepentingan rakyat banyak, berapa banyakkah? Kalau kepentingan umum itu adalah kepentingan Bangsa dan Negara apakah kepentingan umum itu sama dengan kepentingan Pemerintah dan apakah setiap kepentingan Pemerintah adalah kepentingan umum? Sedemikian luasnya pengertian kepentingan umum sehingga segala macam kegiatan dapat dimasukkan dalam kegiatan demi kepentingan umum.

Dari ketentuan-ketentuan di atas juga terlihat bahwa perumusan pengertian kepentingan umum dilakukan melalui kata-kata yang umum dan melalui daftar peruntukan. Hal ini sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Michael B. Kitay, bahwa perumusan kepentingan umum dapat dilakukan melalui pedoman umum (*general guide*) dan ketentuan-ketentuan daftar (*list provisions*), walaupun dalam praktik kedua pendekatan tersebut sering dikombinasikan..⁵

Menurut Maria W. Sarjono, konsep kepentingan umum selain harus memenuhi “peruntukannya” juga harus dapat dirasakan “kemanfaatannya” (*socially profitable* atau *for public use*, atau *actual use by the public*). Selanjutnya ditambahkan oleh Oloan Sitorus, bahwa selain “peruntukannya” dan “kemanfaatannya”, juga harus ada “siapakah” yang dapat melaksanakan kepentingan pembangunan untuk kepentingan umum dan “sifat” dari pembangunan kepentingan umum tersebut.

Dengan demikian secara sosio-legal: “kepentingan umum adalah suatu keseimbangan antara kepentingan individu, masyarakat, penguasa serta negara.” Secara yuridis, kepentingan umum dapat berlaku sepanjang kepentingan tersebut tidak bertentangan dengan hukum positif maupun hukum yang tumbuh hidup dan berkembang di dalam masyarakat yang penerapannya bersifat kasuistis. Sedangkan

⁵ Adrian Sutedi, Implementasi Prinsip Kepentingan Umum dalam Pengadaan Tanah untuk Pembangunan, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 68-69.

secara sosiologis, kepentingan umum adalah adanya keseimbangan antara kepentingan individu, masyarakat, penguasa, dan negara yang bertujuan untuk memelihara ketertiban dan mencapai keadilan di masyarakat yang luas dalam bidang ideologi, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan, keamanan, pendidikan, dan kesehatan.

Pengertian kepentingan umum yang terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang ada jika dikaitkan dengan kepentingan umum yang tersirat dalam undang-undang Hak Cipta, bukan terletak pada jenis karya ciptanya tetapi kepentingan umum menunjuk pada peruntukannya atau bidang kegiatan yang dilakukan. Jenis karya cipta hanya berpengaruh pada bagaimana hak itu dilaksanakan.

Dari uraian di atas dapat ditarik benang merah bahwa pada hakikatnya kepentingan umum itu adalah kegiatan yang mempunyai sifat, bentuk, dan ciri atau karakteristik khusus. Sifat, bentuk, dan ciri khusus inilah yang harus diatur secara umum dalam peraturan perundang-undangan.

2. Kepentingan Umum sebagai Landasan Perlindungan Hak Cipta

Perlindungan Hak Cipta yang memberikan hak eksklusif kepada pemegang hak, mempunyai landasan filosofis yang berbeda-beda – yang pada dasarnya terkait dengan dasar filosofis pengakuan terhadap hak kekayaan/milik (*property rights*). Ada beberapa dasar filosofis perlindungan Hak Cipta yang dikemukakan oleh para ahli. Dari berbagai dasar filosofis yang dikemukakan oleh para ahli tersebut, yang paling sering dijadikan acuan adalah teori “hukum dan ekonomi” (yang dipelopori oleh Richard Posner), teori usaha (*labour theory*) dari John Locke, dan teori kepribadian (*personality theory*) dari G.W.F. Hegel.

Pendekatan “Hukum dan Ekonomi” terhadap kajian-kajian hukum pada umumnya berkaitan dengan peran hukum dalam pengalokasian sumber-sumber daya ekonomi secara efisien. Menurut pendukung pendekatan ini terdapat masalah tertentu dalam penciptaan kekayaan intelektual. Mengingat sifatnya yang tidak berwujud, kekayaan intelektual menghadapi apa yang disebut dalam ilmu ekonomi sebagai masalah ‘barang-barang publik’. Untuk menghasilkan kekayaan intelektual memerlukan pengorbanan biaya besar dan memakan waktu yang lama, dan memerlukan tingkat kebaruan atau orisinalitas yang dapat diterima. Namun demikian, ketika upaya intelektual ini telah diwujudkan dalam bentuk yang berwujud, kekayaan intelektual relatif murah dan mudah untuk dibuat kembali. Di samping itu, mungkin tidak ada batasan seberapa banyak kekayaan intelektual itu dapat ditiru, dengan masing-masing tiruan bernilai sama dengan karya aslinya. Dengan demikian, tanpa hak-hak kekayaan intelektual apa yang dapat dilakukan untuk mencegah pihak lain untuk mengambil manfaat dari kekayaan intelektual ini, tanpa mengeluarkan biaya-biaya yang sebenarnya? Oleh karena itu, menurut argumen ini, hak-hak kekayaan intelektual menawarkan insentif yang penting untuk pembuatan kekayaan intelektual yang baru. Tanpa hak-hak kekayaan intelektual, para individu dan perusahaan-perusahaan akan terhalang untuk melakukan upaya baru dalam menghasilkan kekayaan intelektual, dan karenanya pasar akan menjadi lemah. Di samping itu, dalam jangka panjang, tanpa insentif untuk menghasilkan yang ditawarkan melalui

hak-hak kekayaan intelektual, akan terdapat biaya-biaya sosial. Domain publik tak terelakkan akan berkurang, karena pada akhirnya kekayaan intelektual ini diharapkan menjadi bagian dari domain publik dan menjadi dasar untuk menghasilkan karya intelektual di masa datang.

Pendekatan ‘Hukum dan Ekonomi’ terhadap hak-hak kekayaan intelektual ini pada umumnya didukung oleh para pendukung ekonomi pasar bebas. Pendekatan ini mendasarkan pada asumsi bahwa individu-individu yang rasional akan berusaha untuk memaksimalkan keuntungan-keuntungan ekonominya dan akan enggan untuk bertindak jika mereka memperkirakan hanya akan mendapatkan keuntungan ekonomi yang kecil. Oleh karena itu, diperlukan hak-hak kekayaan intelektual untuk menyelesaikan problem barang-barang publik.

Berbeda dengan teori hukum dan ekonomi, teori usaha - yang didasarkan pada gagasan-gagasan John Locke – lebih menekankan pada hak-hak. Pendekatan John Locke, yang didasarkan pada karyanya bahwa individu-individu mempunyai hak-hak terhadap hasil-hasil upayanya. Dengan kata lain, pendekatan ini mengasumsikan adanya ‘milik bersama’ yang belum digarap, yang ditandai dengan banyaknya barang-barang. Hak-hak kebendaan diberikan kepada mereka yang upayanya memberikan nilai tambah pada barang-barang yang diambil dari milik bersama, dengan syarat bahwa, sebagai hasil usahanya, persediaan milik bersama ini juga meningkat untuk dinikmati oleh orang lain.

Jika pandangan Locke ini diterapkan pada hak kekayaan intelektual, maka milik bersama akan direpresentasikan melalui domain publik. Domain publik memiliki benda-benda intelektual yang dapat dimiliki atau digunakan oleh siapapun, atau sebaliknya, benda-benda intelektual yang bebas untuk diambilalih sebagai objek kekayaan intelektual, dengan syarat diperlukan upaya atas benda-benda tersebut (prasyarat substantif). Ini berarti bahwa ‘produk intelektual’ yang selesai akan lepas dari milik publik ketika memenuhi kriteria hukum yang terkait untuk mendapatkan perlindungan, misalnya karya yang mendapatkan Hak Cipta (tanpa pendaftaran/otomatis) atau merek yang didaftarkan. Para pendukung pandangan Lock ini umumnya mempertahankan bahwa pengambilalihan dari domain publik tersebut tidak akan melanggar syarat ‘kecukupan barang dan barang yang baik”. Sebaliknya, pada gilirannya nanti, Hak Cipta sebenarnya akan berfungsi untuk memperkaya domain publik. Hak Cipta akan mendorong individu-individu untuk menempatkan karya-karya mereka ke hadapan publik. Jika karya-karya ini menjadi publik, karya-karya tersebut dengan sendirinya akan menimbulkan gagasan-gagasan baru dan mendorong kreativitas lebih lanjut. Pada akhirnya, dengan sifat hak-hak kekayaan intelektual yang dibatasi waktu, benda-benda intelektual ini akan kembali pada domain publik.

Filosofi perlindungan Hak Cipta yang telah dijelaskan di atas adalah filosofi yang berasal dari negara-negara Eropa, yang filosofinya menitikberatkan pada hak-hak individu. Namun demikian, walaupun ketiga teori tersebut menekankan pentingnya pengakuan dan perlindungan Hak Cipta berdasarkan hak-hak individu, ketiga teori tersebut juga menekankan pentingnya perlindungan kepentingan umum. Dalam teori hukum dan ekonomi ditekankan tujuan perlindungan Hak Cipta untuk memperbanyak persediaan barang-barang publik. Teori usaha menekankan bahwa

hak untuk mengambil sesuatu dari milik bersama itu tidak boleh menyebabkan ketidakcukupan persediaan barang dengan kualitas yang baik. Teori kepribadian, juga mempertimbangkan kemungkinan Hak Cipta dapat menimbulkan kemiskinan dan ketidakseimbangan dalam sistem sosial.

Tujuan pemberian perlindungan Hak Cipta, kepada pencipta, adalah untuk memacu kreativitas dan lahirnya karya-karya baru yang pada gilirannya dapat menambah tersedianya informasi yang dapat diakses oleh publik. Kepentingan umum menghendaki tersedianya dan akses terhadap informasi oleh publik. Oleh karena itu, persoalan keseimbangan pengaturan hak-hak yang dimiliki oleh pencipta dan kepentingan publik secara umum merupakan persoalan yang penting dari masa ke masa.

Kepentingan umum dapat berupa pembatasan dan pengecualian terhadap hak eksklusif yang dimiliki oleh pemegang Hak Cipta. Pembatasan dan pengecualian itu merupakan penyeimbang terhadap perlindungan hak privat dan kepentingan umum. Kepentingan umum sebagai alasan pembatasan dan pengecualian terhadap hak eksklusif pemegang Hak Cipta telah diakui dan diatur dalam Konvensi-konvensi dan perundang-undangan nasional di bidang Hak Cipta. Hal ini secara jelas diakui dalam TRIPs, tentang prinsip-prinsip TRIPs, yang memberikan kelonggaran pada anggota WTO dalam merumuskan atau mengubah undang-undang dan peraturan-peraturannya dengan membolehkan mengadopsi langkah-langkah yang perlu untuk melindungi kesehatan dan nutrisi masyarakat, dan untuk *mengedepankan kepentingan umum pada sektor-sektor yang sangat penting bagi pembangunan sosial-ekonomi dan teknologinya*, dengan ketentuan bahwa langkah-langkah tersebut sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam Perjanjian TRIPs.

Hal ini juga diakui dalam Konvensi Paris dan Konvensi Bern, yang memberikan kemungkinan negara peserta konvensi untuk melakukan pembatasan-pembatasan dan pengecualian. Dalam Konvensi Bern, negara-negara anggota dimungkinkan untuk melakukan pembatasan dan pengecualian terhadap hak yang dimiliki pemegang Hak Cipta dengan syarat-syarat tertentu, yang dikenal dengan *three step test*. Dalam preambule *WIPO Copyright Treaty*, juga diakui pentingnya kepentingan umum, di mana ditegaskan bahwa salah satu tujuan perlindungan Hak Cipta adalah “... *the need to maintain a balance between the rights of authors and the larger public interest, particularly education, research and access to information*”.

Pembatasan dan pengecualian dalam TRIPs dan konvensi-konvensi HKI tersebut selanjutnya dijabarkan dalam perundang-undangan Hak Cipta nasional. UU No.19/2002 mengatur pembatasan dan pengecualian terhadap hak eksklusif pemegang Hak Cipta dalam Pasal 14 sampai dengan Pasal 23. Walaupun tidak secara khusus menyebutkan kata kepentingan umum. Namun secara tersirat ketentuan dalam pasal tersebut memenuhi kriteria sebagai kepentingan umum.

Dalam TRIPs, konvensi-konvensi, dan perundang-undangan Hak Cipta di atas tampak bahwa pertimbangan kepentingan umum sangat penting dalam pembatasan dan pengecualian terhadap hak eksklusif pemegang hak. Dalam keadaan-keadaan tertentu, kepentingan umum merupakan pengecualian dan tidak merupakan pelanggaran terhadap kepentingan pemegang hak. Dengan kata lain, dengan

persyaratan tertentu, kepentingan umum lebih diutamakan dari pada kepentingan pemegang hak. Dengan demikian, pada hakikatnya kepentingan umum adalah keadaan atau kepentingan yang membatasi atau pengecualian terhadap pelaksanaan hak eksklusif pemilik Hak Cipta. Karena sifatnya yang merupakan pembatasan atau pengecualian, maka pertimbangan kepentingan umum hanya digunakan dalam hal-hal yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan.

Kepentingan umum juga dapat dijadikan pembelaan terhadap tindakan-tindakan yang melibatkan materi yang dilindungi Hak Cipta dalam pengungkapan (*disclosure*) kepada publik. Dalam sistem hukum *common law* hal ini disebut dengan *public interest defence*. Pengumuman materi yang dilindungi Hak Cipta tanpa persetujuan dari pemegang hak, tidak dipandang sebagai pelanggaran Hak Cipta jika kepentingan umum menghendaki agar materi tersebut diumumkan, karena dengan pengumuman publik mengetahui kemungkinan bahaya yang ditimbulkan dari materi yang dilindungi Hak Cipta.

Prinsip kepentingan umum dalam perlindungan Hak Cipta, tidak hanya dikenal dan diakui oleh negara-negara berkembang saja, namun juga diakui dan dikenal oleh negara-negara maju, yang secara teoretis mengutamakan hak-hak individu. Negara-negara maju, baik yang menganut sistem hukum *common law* maupun yang menganut *civil law*, telah memperhatikan kepentingan umum dalam pengaturan Hak Ciptanya. Oleh karena itu, negara-negara berkembang - termasuk Indonesia – seharusnya lebih berani mengedepankan kepentingan umum sebagai landasan dalam pengaturan perlindungan Hak Ciptanya. Negara-negara berkembang, termasuk Indonesia, seharusnya dapat dan berani menggunakan kelonggaran-kelonggaran yang dimungkinkan oleh TRIPs dalam ketentuan-ketentuan Hak Ciptanya masing-masing. Dalam melakukan penyesuaian atau harmonisasi perundang-undangan Hak Cipta, negara-negara berkembang harus berani mengutamakan kepentingan umum atau kepentingan nasionalnya di atas kepentingan privat pemegang Hak Cipta, jika terjadi pertentangan di antara keduanya.

Pertentangan nilai yang dianut oleh negara-negara maju dan negara-negara berkembang dalam perlindungan Hak Cipta dapat ditekan dengan melakukan harmonisasi hukum. Harmonisasi hukum yang dimaksudkan di sini adalah upaya atau proses yang hendak mengatasi batasan-batasan perbedaan, hal-hal yang bertentangan dan kejanggalan dalam hukum.⁶ Dasar dan orientasi upaya harmonisasi hukum adalah untuk tujuan harmonisasi, nilai-nilai, asas-asas hukum dan tujuan hukum (terjadinya harmonisasi antara keadilan dan kepastian hukum). Oleh karena itu, dalam upaya harmonisasi pengaturan kepentingan umum dalam perlindungan Hak Cipta, Indonesia harus berani mengedepankan nilai-nilai yang mendasari kebijakan perekonomian Indonesia, yaitu yang terdapat dalam UUD 1945 sebagai konstitusi ekonomi yang didasarkan pada nilai-nilai Pancasila.

⁶ Kusnu Goesniadi, *Harmonisasi Hukum Dalam Perspektif Perundang-undangan (Lex Specialis suatu Masalah)*, (Surabaya: JP Books, 2006), hlm.71

Sistem ekonomi Pancasila⁷ yang merupakan penjabaran dari UUD 1945 mempunyai posisi sendiri yang unik di antara bentuk-bentuk ekstrim falsafah dan sistem ekonomi yang ada, yaitu individualisme serta ekonomi *laissez faire* di satu pihak dan sosialisme radikal dan ekonomi kolektif murni di pihak lain. Walaupun sistem ekonomi Pancasila sering disebut juga sosialisme, tapi bukan sosialisme radikal, dan juga lebih dari pada campuran kompromis dari kedua kubu yang bertentangan tersebut. Kualitas pandangan Pancasila dan UUD 1945 dengan jelas dan tegas menolak individualisme yang sepenuhnya tak sosial, tidak pernah menerima sistem kemasyarakatan yang sepenuhnya diabdikan kepada kepentingan individu-individu yang terlepas satu sama lain. Tapi juga yang menolak anggapan hanya melihat masyarakat sebagai satu-satunya kenyataan dan individu sebagai fiksi dalam sistem ekonomi. Dalam alam pandangan Pancasila dan UUD 1945, keduanya yaitu individu dan masyarakat, berada dalam keselarasan dan keseimbangan, sebagai bagian dari keselarasan dan keseimbangan yang lebih besar.

3. Kepentingan Umum dalam Hak Cipta

Pembatasan (*limitation*) merupakan keseimbangan dalam rezim perlindungan Hak Cipta. Hal ini mengingat di satu sisi, Hak Cipta merupakan kekayaan (*property*) dan monopoli terbatas pencipta atau pemegang hak yang harus dilindungi, di sisi lain ada kepentingan umum (*public interest*) terhadap ketersediaan materi Hak Cipta. Pembatasan dan pengecualian terhadap Hak Cipta merupakan jawaban terhadap kepentingan umum akan kemungkinan yang paling luas terhadap ketersediaan materi yang mengandung Hak Cipta.⁸ Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa salah satu perwujudan kepentingan umum dalam hak kekayaan intelektual adalah ketentuan-ketentuan pengecualian dan pembatasan terhadap hak eksklusif pemegang hak.

Kepentingan umum sangat penting dalam kaitannya dengan perlindungan Hak Cipta. Bahkan dikatakan bahwa dalam Hak Cipta, kepentingan umum adalah hal yang utama dari pada kepentingan pencipta (*author*). Dan jika ada pertentangan antara kepentingan pemegang Hak Cipta dan kepentingan umum, maka kepentingan umum harus diutamakan. Kepentingan umum telah diakui dan diatur dalam Konvensi Bern, TRIPs, WIPO Copy Right Treaty, dan WIPO Performance and Phonogram Treaty. Konvensi Bern memuat bermacam pengecualian dan membolehkan negara-negara penandatanganannya untuk menentukan pembatasan-pembatasan mengenai ruang

⁷ Sistem ekonomi Indonesia adalah sistem ekonomi Pancasila, yaitu sistem ekonomi yang dijiwai oleh kelima sila Pancasila. Lihat Mubyarto, *Sistem dan Moral Ekonomi Indonesia*, cet. kedua, LP3ES, 1990, hlm. 43 Untuk uraian lebih lanjut mengenai sistem ekonomi Pancasila, lihat Mubyarto, *Ekonomi Pancasila*, (Jakarta: LP3ES, 1987), hlm.38-42

⁸ Rahmi Jened, *Hak Kekayaan Intelektual, Penyalahgunaan Hak Eksklusif*, Surabaya: Airlangga University Press, 2007, hlm., 109.

lingkup pengaturan perlindungan. Pengaturan pengecualian dan pembatasan dalam Konvensi Bern secara berurutan dimulai dari Pasal 2bis. Pada Ayat (1) pasal ini diatur kewenangan negara untuk mengecualikan dari objek perlindungan Hak Cipta terhadap karya cipta yang berbentuk pidato politik dan pembelaan-pembelaan yang dikemukakan pada proses peradilan.

Ketentuan pengecualian dan pembatasan selanjutnya terdapat dalam Pasal 9. Dalam Ayat (1) ditentukan bahwa pengarang atau pencipta mempunyai hak eksklusif memberikan izin untuk membuat reproduksi atas karya sastra dan karya seni dengan cara dan bentuk apapun. Namun dalam Ayat (2), konvensi ini memberikan kewenangan pada negara penandatanganan untuk membuat ketentuan yang membolehkan reproduksi atas karya-karya tersebut dalam keadaan-keadaan khusus yang tertentu, dengan ketentuan bahwa reproduksi tersebut tidak bertentangan dengan penggunaan yang wajar dari karya tersebut dan tidak secara tidak wajar merugikan kepentingan pengarang/pencipta.

Ketentuan Pasal 9 ini sering juga disebut dengan "*three step test*". Dengan kata lain, tiga langkah pengujian ini mempersyaratkan untuk tidak merugikan kepentingan yang wajar dari pencipta atau yang di beberapa negara dikenal juga dengan istilah "*fair use*" atau "*fair dealing*". "*Fair use*" berkaitan dengan kepentingan umum karena membolehkan informasi dan pengetahuan dikembangkan lebih lanjut tanpa pencipta khawatir berlebihan tentang dikotomi ide/ekspresi dan membolehkan penciptaan karya baru yang diperoleh dari atau mengambil materi dasarnya dari karya-karya yang mengandung Hak Cipta yang ada sebelumnya.

Selanjutnya dalam Pasal 10 diatur mengenai pengecualian terhadap hak eksklusif pemegang Hak Cipta, yang membolehkan pengutipan dari karya yang dilindungi Hak Cipta asalkan sesuai dengan "*fair practice*" atau praktik yang wajar, termasuk kutipan dari artikel surat kabar dan terbitan berkala dalam bentuk "*press summary*". Pasal tersebut juga memberikan kewenangan pada negara peserta untuk membuat aturan atau perjanjian khusus, yang membolehkan penggunaan karya sastra dan seni melalui ilustrasi dalam publikasi, penyiaran atau rekaman suara atau gambar untuk tujuan pengajaran dengan ketentuan bahwa penggunaan tersebut sesuai dengan praktik yang wajar dan menyebutkan sumbernya termasuk pengarang/penciptanya.

Konvensi Bern juga memberikan kewenangan bagi negara penandatanganan untuk membolehkan reproduksi melalui penerbitan, penyiaran atau komunikasi kepada publik melalui kabel terhadap artikel yang diterbitkan dalam surat kabar atau terbitan berkala tentang topik terkini di bidang ekonomi, politik atau agama, dan menyiarkan karya-karya sejenis dalam hal reproduksi, penyiaran atau komunikasi yang demikian tidak secara tegas dilarang. Dengan ketentuan hal tersebut dilakukan dengan menyebutkan sumbernya. Negara penandatanganan juga diperbolehkan menentukan persyaratan - untuk tujuan pelaporan kejadian-kejadian terkini melalui sarana fotografi, sinematografi, penyiaran atau komunikasi kepada publik melalui kabel - dapat tidaknya karya sastra atau karya seni yang dilihat atau didengar selama kejadian tersebut direproduksi dan dapat diakses publik.

Selain ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan pengecualian dan pembatasan hak eksklusif, yang merupakan perwujudan dari kepentingan umum, ketentuan lain dalam Konvensi Bern yang secara tidak langsung berkaitan dengan

kepentingan umum adalah ketentuan tentang masa perlindungan Hak Cipta. Dalam konvensi Bern, masa perlindungan Hak Cipta adalah seumur hidup ditambah lima puluh tahun setelah pencipta meninggal untuk karya-karya sastra dan seni selain, dari karya sinematografi, fotografi, dan seni terapan. Untuk karya sinematografi, masa perlindungannya adalah lima puluh tahun sejak dipublikasikan atau lima puluh tahun setelah dibuat. Untuk karya fotografi dan seni terapan masa perlindungannya adalah selama dua puluh tahun sejak dibuatnya karya tersebut. Ketentuan ini secara tidak langsung berkaitan dengan kepentingan umum, karena setelah berakhirnya masa perlindungan Hak Cipta ini, karya cipta tersebut menjadi milik publik (*public domain*). Salah satu fungsi utama domain publik adalah menyediakan bahan dasar untuk karya-karya lainnya, karena sangat jarang suatu karya sepenuhnya lahir dari gagasan sendiri.

Domain publik yang terkait dengan Hak Cipta terutama mencakup karya-karya yang termasuk kategori sebagai berikut: karya-karya yang Hak Ciptanya telah berakhir; karya-karya yang Hak Ciptanya diserahkan kepada publik; dan bagian-bagian dari karya yang tidak termasuk dalam ruang lingkup yang dapat dilindungi Hak Cipta, seperti gagasan, fakta, formula, resep, proses, metode penggunaan, penemuan, dan lainnya. Namun demikian harus diperhatikan bahwa walaupun hal-hal tersebut merupakan domain publik terkait dengan Hak Cipta, beberapa dari hal tersebut dapat (berdasarkan keadaan tertentu) dilindungi melalui paten (misalnya, proses) atau rahasia dagang (misalnya, formula), dan karenanya tidak dapat sepenuhnya merupakan domain publik untuk semua keadaan.

Ketentuan lain yang secara tidak langsung berkaitan dengan kepentingan umum adalah ketentuan mengenai hak moral (*moral rights*). Ketentuan ini terkait dengan kepentingan umum karena adanya pengakuan dan perlindungan terhadap identitas diri dan keaslian karya pencipta. Dengan demikian masyarakat akan mendapat informasi yang benar, baik mengenai jati diri pencipta maupun keaslian karyanya. Hal ini terutama penting, ketika pencipta mengalihkan hak ekonominya kepada pihak lain.

Ketentuan-ketentuan dalam Konvensi Bern tersebut selanjutnya diadopsi menjadi ketentuan-ketentuan TRIPs, dengan beberapa tambahan pengaturan dan penegasan. Dengan demikian ketentuan pengecualian dan pembatasan serta masa perlindungan Hak Cipta di dalam Konvensi Bern berlaku sebagai ketentuan pengecualian dan pembatasan dalam TRIPs.

Ketentuan lain dalam TRIPs yang dapat dipandang sebagai pembatasan terhadap hak eksklusif dari pemegang hak kekayaan intelektual adalah ketentuan mengenai prinsip *exhaustion*. Yang dimaksud prinsip *exhaustion* adalah prinsip yang mengandung makna bahwa penjualan pertama yang sah terhadap barang-barang milik pemegang hak kekayaan intelektual secara langsung menghilangkan hak pemilik kekayaan intelektual untuk mengontrol penanganan selanjutnya terhadap barang-barang tersebut. Dengan demikian, pembeli barang bebas untuk memperlakukan barang-barang tersebut tanpa melanggar hak-hak pemegang hak kekayaan intelektual. Dari pengertian dan keadaan di atas, pada satu sisi, prinsip ini memberikan pembatasan pada pemilik hak kekayaan intelektual, dan juga, pada sisi lain,

memberikan hak yang tidak terbatas bagi pembeli barang tidak hanya untuk menggunakannya tetapi juga untuk menjualnya. Keadaan yang demikian ini menyiratkan adanya unsur kepentingan umum.

Di luar dari ketentuan-ketentuan di atas, kepentingan umum dalam TRIPs juga tersirat dan tersurat dalam ketentuan-ketentuan umum dan prinsip-prinsip dasarnya serta menyiratkan adanya kepentingan umum melalui penekanan bahwa perlindungan dan penegakan hak-hak kekayaan intelektual harus memberikan kontribusi terhadap alih teknologi dan penyebaran teknologi dengan memperhatikan kepentingan yang seimbang antara penghasil pengetahuan teknologi dan pengguna teknologi, dan dengan cara yang mendukung kesejahteraan sosial dan ekonomi dan menyeimbangkan hak dan kewajiban.

Kepentingan umum tersurat dengan tegas yang menyatakan bahwa negara-negara anggota WTO dimungkinkan dalam menyusun atau mengubah undang-undang dan peraturannya, untuk mengambil langkah-langkah yang perlu untuk melindungi kesehatan dan nutrisi publik, dan untuk mengedepankan kepentingan umum dalam sektor-sektor yang sangat penting bagi perkembangan sosial ekonomi dan teknologinya. Demikian pula dimungkinkan negara-negara anggota WTO untuk mengambil langkah-langkah yang patut untuk mencegah penyalahgunaan hak kekayaan intelektual oleh pemegang hak atau praktik-praktik yang dapat mempengaruhi alih teknologi secara internasional. Namun semuanya itu harus dilakukan sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Perjanjian TRIPs.

Dalam konteks nasional, UU 19/2002 sebagai pengejawantahan konvensi dan perjanjian internasional di bidang Hak Cipta, di samping mengakui adanya hak eksklusif bagi pemegang Hak Cipta juga mengatur pembatasan dan pengecualian terhadap hak eksklusif tersebut. Pengaturan pengecualian dan pembatasan terhadap hak eksklusif sebagai wujud dari perlindungan kepentingan umum terdapat dalam beberapa pasal UU 19/2002. .

Dalam Pasal 14 ditentukan bahwa tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta pengumuman dan/atau perbanyakan lambang Negara dan lagu kebangsaan menurut sifatnya yang asli. Demikian juga terhadap pengumuman dan/atau perbanyakan segala sesuatu yang diumumkan dan/atau diperbanyak oleh atau atas nama Pemerintah, kecuali apabila Hak Cipta itu dinyatakan dilindungi, baik dengan peraturan perundang-undangan maupun dengan pernyataan pada Ciptaan itu sendiri atau ketika Ciptaan itu diumumkan dan/atau diperbanyak.

Juga tidak dianggap pelanggaran Hak Cipta terhadap pengambilan berita aktual baik seluruhnya maupun sebagian dari kantor berita, Lembaga Penyiaran, dan surat kabar atau sumber sejenis lain, dengan ketentuan sumbernya harus disebutkan secara lengkap. Dalam Pasal 15 juga diatur beberapa pengecualian dan pembatasan, yaitu dengan syarat bahwa sumbernya harus disebutkan atau dicantumkan, tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta:

1. penggunaan Ciptaan pihak lain untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah dengan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta;
2. pengambilan Ciptaan pihak lain, baik seluruhnya maupun sebagian, guna keperluan pembelaan di dalam atau di luar Pengadilan;

3. pengambilan Ciptaan pihak lain, baik seluruhnya maupun sebagian, guna keperluan :
 - (i) ceramah yang semata-mata untuk tujuan pendidikan dan ilmu pengetahuan;
 - (ii) pertunjukan atau pementasan yang tidak dipungut bayaran dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pencipta;
4. Perbanyak suatu Ciptaan bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra dalam huruf braille guna keperluan para tunanetra, kecuali jika Perbanyak itu bersifat komersial;
5. Perbanyak suatu Ciptaan selain Program Komputer, secara terbatas dengan cara atau alat apa pun atau proses yang serupa oleh perpustakaan umum, lembaga ilmu pengetahuan atau pendidikan, dan pusat dokumentasi yang nonkomersial semata-mata untuk keperluan aktivitasnya;
6. perubahan yang dilakukan berdasarkan pertimbangan pelaksanaan teknis atas karya arsitektur, seperti Ciptaan bangunan;
7. pembuatan salinan cadangan suatu Program Komputer oleh pemilik Program Komputer yang dilakukan semata-mata untuk digunakan sendiri.

Selanjutnya dalam Pasal 16 Ayat (1) ditentukan bahwa untuk kepentingan pendidikan, ilmu pengetahuan, serta kegiatan penelitian dan pengembangan, terhadap Ciptaan dalam bidang ilmu pengetahuan dan sastra, Menteri setelah mendengar pertimbangan Dewan Hak Cipta dapat: a) mewajibkan Pemegang Hak Cipta untuk melaksanakan sendiri penerjemahan dan/atau Perbanyak Ciptaan tersebut di wilayah Negara Republik Indonesia dalam waktu yang ditentukan; b) mewajibkan Pemegang Hak Cipta yang bersangkutan untuk memberikan izin kepada pihak lain untuk menerjemahkan dan/atau memperbanyak Ciptaan tersebut di wilayah Negara Republik Indonesia dalam waktu yang ditentukan dalam hal Pemegang Hak Cipta yang bersangkutan tidak melaksanakan sendiri atau melaksanakan sendiri kewajiban sebagaimana dimaksud dalam huruf a; c) menunjuk pihak lain untuk melakukan penerjemahan dan/atau Perbanyak Ciptaan tersebut dalam hal Pemegang Hak Cipta tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam huruf b.

Dalam Ayat (2) ditentukan bahwa kewajiban untuk menerjemahkan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) di atas, dilaksanakan setelah lewat jangka waktu 3 (tiga) tahun sejak diterbitkannya Ciptaan di bidang ilmu pengetahuan dan sastra selama karya tersebut belum pernah diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia. Lebih lanjut dalam Ayat (3) ditentukan bahwa kewajiban untuk memperbanyak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan setelah lewat jangka waktu:

- a. 3 (tiga) tahun sejak diterbitkannya buku di bidang matematika dan ilmu pengetahuan alam dan buku itu belum pernah diperbanyak di wilayah Negara Republik Indonesia;
- b. 5 (lima) tahun sejak diterbitkannya buku di bidang ilmu sosial dan buku itu belum pernah diperbanyak di wilayah Negara Republik Indonesia;
- c. 7 (tujuh) tahun sejak diumumkan buku di bidang seni dan sastra dan buku itu belum pernah diperbanyak di wilayah Negara Republik Indonesia.

Dalam Ayat (4) ditentukan bahwa penerjemahan atau Perbanyakannya sebagaimana hanya dapat digunakan untuk pemakaian di dalam wilayah Negara Republik Indonesia dan tidak untuk diekspor ke wilayah Negara lain. Kemudian ditentukan bahwa penerjemahan atau perbanyakannya oleh Pemegang Hak Cipta atau orang lain yang ditunjuk harus disertai pemberian imbalan yang besarnya ditetapkan dengan Keputusan Presiden. (Ayat 5). Sementara itu ketentuan tentang tata cara pengajuan Permohonan untuk menerjemahkan dan/atau memperbanyak sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) diatur lebih lanjut dengan Keputusan Presiden. (Ayat 6).

Selanjutnya dalam Pasal 17 diatur tentang kewenangan Pemerintah untuk melarang Pengumuman setiap Ciptaan yang bertentangan dengan kebijaksanaan Pemerintah di bidang agama, pertahanan dan keamanan Negara, kesusilaan, serta ketertiban umum setelah mendengar pertimbangan Dewan Hak Cipta. Ketentuan ini dimaksudkan untuk mencegah beredarnya Ciptaan yang apabila diumumkan dapat merendahkan nilai-nilai keagamaan, ataupun menimbulkan masalah kesukuan atau ras, dapat menimbulkan gangguan atau bahaya terhadap pertahanan keamanan negara, bertentangan dengan norma kesusilaan umum yang berlaku dalam masyarakat, dan ketertiban umum. Misalnya, buku-buku atau karya-karya sastra atau karya-karya fotografi.

Demikian pula Pemerintah dapat mengumumkan suatu Ciptaan untuk kepentingan nasional melalui radio, televisi dan/atau sarana lain dengan tidak meminta izin kepada Pemegang Hak Cipta dengan ketentuan tidak merugikan kepentingan yang wajar dari Pemegang Hak Cipta, dan kepada Pemegang Hak Cipta diberikan imbalan yang layak. Lembaga Penyiaran yang mengumumkan Ciptaan tersebut juga berwenang mengabadikan Ciptaan itu semata-mata untuk Lembaga Penyiaran itu sendiri dengan ketentuan bahwa untuk penyiaran selanjutnya, Lembaga Penyiaran tersebut harus memberikan imbalan yang layak kepada Pemegang Hak Cipta yang bersangkutan. Hal tersebut di atas diatur dalam Pasal 18.

Pembatasan lain terdapat dalam Pasal 21 dan Pasal 22 mengenai pembatasan Hak Cipta atas potret. Dalam Pasal 21 ditentukan bahwa tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta, pemotretan untuk diumumkan atas seorang Pelaku atau lebih dalam suatu pertunjukan umum walaupun yang bersifat komersial, kecuali dinyatakan lain oleh orang yang berkepentingan. Sementara Pasal 22 menentukan bahwa untuk kepentingan keamanan umum dan/atau untuk keperluan proses peradilan pidana, Potret seseorang dalam keadaan bagaimanapun juga dapat diperbanyak dan diumumkan oleh instansi yang berwenang.

Mengenai masa perlindungan Hak Cipta, ketentuan UU 19/2002 hampir sama dengan Konvensi Bern. Namun untuk karya fotografi UU 19/2002 memberikan masa perlindungan selama 50 tahun, sementara Konvensi Bern hanya memberikan masa perlindungan selama 20 tahun. Hal ini diatur dalam Pasal 30 UU 19/2002.

Di samping terdapat dalam ketentuan pembatasan, kepentingan umum juga terdapat dalam ketentuan-ketentuan lain di dalam UU 19/2002. Pertama, ketentuan mengenai Hak Cipta atas ciptaan yang tidak diketahui penciptanya. Pada Pasal 10 ditentukan bahwa negara memegang Hak Cipta atas karya peninggalan prasejarah, sejarah, dan benda budaya nasional lainnya serta atas folklor dan hasil kebudayaan

rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi, tarian, kaligrafi, dan karya seni lainnya. Jika ada orang yang bukan warga negara Indonesia ingin mengumumkan atau memperbanyak folklor dan hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, maka orang tersebut harus terlebih dahulu mendapat izin dari instansi yang terkait dalam masalah tersebut.

Hak Cipta atas ciptaan yang tidak diketahui penciptanya dipegang oleh negara, sehingga tidak dipegang dan disalahgunakan oleh pihak-pihak lain. Demikian juga adanya keharusan untuk mendapatkan izin dari pemerintah bagi warga negara asing untuk mengumumkan atau memperbanyak folklor dan kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama dimaksudkan untuk mencegah adanya monopoli atau komersialisasi serta tindakan yang merusak atau pemanfaatan komersial tanpa seizin negara Republik Indonesia sebagai Pemegang Hak Cipta. Dengan kata lain ketentuan ini dimaksudkan untuk menghindari tindakan pihak asing yang dapat merusak nilai kebudayaan tersebut. Ketentuan lebih lanjut mengenai Hak Cipta yang dipegang oleh Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal ini, akan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Selanjutnya dalam Pasal 11 diatur jika suatu Ciptaan tidak diketahui Penciptanya dan Ciptaan itu belum diterbitkan, maka negara memegang Hak Cipta atas Ciptaan tersebut untuk kepentingan Penciptanya. Jika Ciptaan telah diterbitkan tetapi tidak diketahui Penciptanya atau pada Ciptaan tersebut hanya tertera nama samaran Penciptanya, maka Penerbit memegang Hak Cipta atas Ciptaan tersebut untuk kepentingan Penciptanya. Dan jika suatu Ciptaan telah diterbitkan tetapi tidak diketahui Penciptanya dan/atau Penerbitnya, maka negara memegang Hak Cipta atas Ciptaan tersebut untuk kepentingan Penciptanya. Ketentuan lain terdapat dalam Pasal 13 yang mengatur mengenai tidak adanya Hak Cipta untuk karya tertentu, yaitu: hasil rapat terbuka lembaga-lembaga Negara; peraturan perundang-undangan; pidato kenegaraan atau pidato pejabat Pemerintah; putusan pengadilan atau penetapan hakim; atau keputusan badan arbitrase atau keputusan badan-badan sejenis lainnya. Demikian pula dalam Pasal 24 yang mengatur tentang Hak Moral.

Terakhir adalah ketentuan tentang lisensi yang terdapat dalam Pasal 47, di mana ditentukan perjanjian lisensi dilarang memuat ketentuan yang dapat menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena itu perjanjian lisensi wajib dicatatkan di Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual agar dapat mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga, dan Direktorat Jenderal wajib menolak pencatatan perjanjian lisensi yang memuat ketentuan sebagaimana dimaksud di atas.

Melihat pembahasan sebelumnya mengenai pengaturan kepentingan umum dalam Konvensi Bern, TRIPs dan UU 19/2002, dapat terlihat ruang lingkup pengaturannya dan kejelasan aturan yang ada. Secara umum dapat dikatakan bahwa pengaturan kepentingan umum dalam Konvensi Bern terdapat dalam ketentuan-ketentuan pembatasan terhadap hak reproduksi dari pemegang Hak Cipta sebagaimana, hak moral, dan masa perlindungan Hak Cipta yang terbatas. Namun demikian ketentuan-ketentuan pembatasan dan masa perlindungan ini pengaturannya

diserahkan kepada masing-masing negara penandatanganan konvensi. Oleh karena itu ketentuan pembatasan dan masa perlindungan Hak Cipta dapat berbeda antara negara yang satu dengan lainnya.

Prinsip *exhaustion* dalam TRIPs yang secara tidak langsung berkaitan dengan kepentingan umum, tidak diadopsi dalam UU 19/2002. Justru sebaliknya impor paralel sebagai konsekuensi prinsip *exhaustion* dilarang. Hal ini diatur dalam Pasal 2 Ayat (1) yang ditegaskan dalam Penjelasan, bahwa hak eksklusif pemegang Hak Cipta termasuk hak mengimpor barang-barang yang dilindungi Hak Cipta.

Dengan demikian, pemegang Hak Cipta dapat melarang pihak lain untuk melakukan impor paralel terhadap barang-barang yang dilindungi Hak Cipta tanpa mendapat izin darinya. Idealnya sebagai negara importir murni terhadap barang-barang yang mengandung Hak Cipta, Indonesia seharusnya tidak melarang impor paralel, karena impor paralel memberikan manfaat yang besar pada konsumen karena dapat meningkatkan persaingan, memperbanyak pilihan produk, dan menurunkan harga.

D. PENUTUP

1. Kesimpulan

- a. Pada Hakikatnya adanya perlindungan Hak Cipta semata-mata untuk melindungi kepentingan umum yaitu masyarakat luas dan bangsa sehingga inovasi dan spirit mencipta dalam hal ide, seni serta ilmu pengetahuan terus berkembang.
- b. Pada dasarnya prinsip kepentingan umum telah diakui keberadaannya dalam hukum kekayaan intelektual, baik secara internasional maupun nasional dan merupakan landasan utama dalam melindungi Hak Cipta tersebut. Sebagaimana telah dibahas pada bagian sebelumnya prinsip kepentingan umum terdapat dalam beberapa ketentuan Konvensi Bern, TRIPs, dan UU 19/2002. Namun demikian, walaupun secara normatif prinsip kepentingan umum telah diakui dan diatur dalam ketentuan-ketentuan di atas, dalam praktiknya tidak selalu berjalan dengan mudah.

2. Saran-saran

Mengenai masa berlakunya perlindungan program komputer dalam UU 19/2002 justru kurang mencerminkan adanya kepentingan umum. Hal ini mengingat perkembangan program komputer yang begitu cepat dan mengingat teknologi tersebut kebanyakan berasal dari luar Indonesia, sehingga dikuatirkan Indonesia akan membayar royalti yang lebih besar dalam waktu yang cukup lama. Oleh karena itu prinsip perlindungan kepentingan umum untuk bangsa dan masyarakat luas bisa diterapkan dalam program komputer ini melalui revisi UU Hak Cipta terkait dengan klausula program komputer tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- Asshiddiqie, Jimly. *Konstitusi Ekonomi*. Jakarta: Kompas, 2010.
- Damian, Edy, *Hak Kekayaan Intelektual-Suatu Pengantar*, Alumni Bandung, 2008 ;
- Goesniadi, Kusnu. *Harmonisasi Hukum Dalam Perspektif Perundang-undangan (Lex Spesialis suatu Masalah)*. Surabaya: JP Books, 2006.
- Gunadi, Tom. *Sistem Perekonomian Menurut Pancasila dan UUD'45*. Cet. 2. Bandung: Angkasa, 1983.
- Kartadjoemena, H.L.M.S. *GATT, WTO dan Hasil Uruguay Round*. Jakarta: UI Press, 1997.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2007.
- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty, 2005.
- Mubyarto. *Sistem dan Moral Ekonomi Indonesia*. cet. kedua. LP3ES, 1990.
- Purbacaraka, Purnadi dan A.Ridwan Halim. *Hak Milik, Keadilan, dan Kemakmuran tinjauan Falsafah Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982.
- Raharjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000.
- Saidin, H.OK. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*. Jakarta: Rajawali Pers, 2004.
- Sumaryono, E.. *Etika Hukum Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*. Yogyakarta: Kanisius, 2002.
- Sutedi, Adrian. *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum dalam Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan*. Cet.2. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Undang-Undang :

Undang-Undang No.19/2002 tentang Hak Cipta

Undang-Undang No.14/2001 tentang Paten

