

18

PAMERAN

✓

152

1 JUL 2003



LAPORAN PENELITIAN DOSEN MUDA
TAHUN ANGGARAN 2001

PERLINDUNGAN HAK CIPTA PROGRAM KOMPUTER

Peneliti:

MAS RAHMAH, S.H., M.H.
AGUS WIDYANTORO, S.H., M.H.
RAHMI JENED, S.H., M.H.

LEMBAGA PENELITIAN UNIVERSITAS AIRLANGGA

Dibiayai Oleh Bagian Proyek Peningkatan Kualitas Sumber Daya Manusia

DIP Nomor : 059/XXIII/--/2001 Tanggal 1 Januari 2001

Kontrak Nomor : 021/LIT/BPPK-SDM/III/2001

Ditbinlitabmas, Ditjen Dikti, Depdiknas

Nomor Urut : 20

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS AIRLANGGA

Nopember, 2001

1950
1951
1952
1953
1954
1955
1956
1957
1958
1959
1960



LAPORAN PENELITIAN DOSEN MUDA
TAHUN ANGGARAN 2001

PERLINDUNGAN HAK CIPTA PROGRAM KOMPUTER

Peneliti:

MAS RAHMAH, S.H., M.H.
AGUS WIDYANTORO, S.H., M.H.
RAHMI JENED, S.H., M.H.

3000336023141

MILIK
PERPUSTAKAAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA

LEMBAGA PENELITIAN UNIVERSITAS AIRLANGGA

Dibiayai Oleh Bagian Proyek Peningkatan Kualitas Sumber Daya Manusia

DIP Nomor : 059/XXIII/--/2001 Tanggal 1 Januari 2001

Kontrak Nomor : 021/LIT/BPPK-SDM/III/2001

Ditbinlitabmas, Ditjen Dikti, Depdiknas

Nomor Urut : 20

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS AIRLANGGA

Nopember, 2001



STAMPED text, likely a library or institutional mark, located below the seal.

PERINDOANAN SAR CITA
PROGRAM KOMPUTER

MILIK
PERPUSTAKAAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SUKABAYA

MILIK
PERPUSTAKAAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SUKABAYA

LEMBAGA PENELITIAN UNIVERSITAS AIRLANGGA
STAMPED text, likely a library or institutional mark, located in the lower middle section.

STAMPED text, likely a library or institutional mark, located at the bottom center.

Small, illegible text or markings at the bottom left corner.



LEMBAGA PENELITIAN

- | | | |
|--------------------------------------|---------------------------------------|--|
| 1. Puslit Pembangunan Regional | 5. Puslit Pengembangan Gizi (5995720) | 9. Puslit Kependudukan dan Pembangunan (5995719) |
| 2. Puslit Obat Tradisional | 6. Puslit/Studi Wanita (5995722) | 10. Puslit/Kesehatan Reproduksi |
| 3. Puslit Pengembangan Hukum | 7. Puslit Olahraga | |
| 4. Puslit Lingkungan Hidup (5995718) | 8. Puslit Bioenergi | |

Kampus C Unair, Jl. Mulyorejo Surabaya 60115 Telp. (031) 5995246, 5995248, 5995247 Fax. (031) 5995346
E-mail: lpunair@rad.net.id - http://www.geocities.com/Athens/Olympus/6223

3000336023141

IDENTITAS DAN PENGESAHAN LAPORAN AKHIR HASIL PENELITIAN DOSEN MUDA

1. a.	Judul Penelitian	: Perlindungan Hak Cipta Program Komputer
b.	Macam Penelitian	: I / II / III *)
2.	Kepala Proyek Penelitian	
a.	Nama Lengkap dan Gelar	: Mas Rahmah, S.H., M.H.
b.	Jenis Kelamin	: Pereempuan
c.	Pangkat/Golongan dan NIP.	: Penata Muda - III/a - 132 205 658
d.	Jabatan Fungsional	: Asisten Ahli Madya
e.	Fakultas / Puslit / Jurusan	: Hukum
f.	Univ./Inst./Akademi/ST.	: Universitas Airlangga
g.	Bidang Ilmu Yang Diteliti	: Ilmu Hukum
3.	Jumlah Tim Peneliti	: 3 (Tiga) Orang
4.	Lokasi Penelitian	: Fakultas Hukum Universitas Airlangga
5.	Bila Penelitian ini merupakan peningkatan kerjasama kelembagaan sebutkan :	
a.	Nama Instansi	: -
b.	Alamat	: -
6.	Jangka Waktu Penelitian	: 6 (Enam) Bulan
7.	Biaya Yang Diperlukan	: Rp 5.000.000,- (===== Lima Juta Rupiah =====)

Surabaya,

Mengetahui :

Dekan Fak. ~~Ekstir~~ : **Hukum**

H. Mochsoen Ali, S.H., MH

NIP. 130 355 366

Ketua Peneliti.

Mas Rahmah, S.H., M.H.

NIP. 132 205 658

Menyetujui :

Ketua Lembaga Penelitian Unair.

Prof. Dr. H. Sarmanu, M.S.

NIP. 130 701 125

MILIK
PERPUSTAKAAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA

RINGKASAN PENELITIAN

Judul Penelitian : PERLINDUNGAN HAK CIPTA PROGRAM KOMPUTER
Ketua Peneliti : Mas Rahmah S.H, M.H
Anggota Peneliti : Agus Widianoro, S.H, M.H
Rahmi Jened, S.H., MH
Fakultas/Puslit : Hukum/ Universitas Airlangga
Sumber Biaya : Bagian Proyek Peningkatan Kualitas Sumberdaya Manusia (Peneliti Muda)

Isi Ringkasan :

Perkembangan teknologi informasi dan transportasi yang sangat pesat telah mampu menembus batas-batas negara. Perkembangan teknologi ini tidak dapat dilepaskan dari peranan komputer sebagai suatu alat Bantu yang tidak lagi sebatas alat penghitung (kalkulator), tetapi telah berkembang menjadi alat untuk memasukkan data, mengumpulkan dan mengelola serta mengeluarkan data yang lebih besar, sehingga segala permasalahan yang membutuhkan suatu keputusan dapat diambil dan dilaksanakan dengan lebih cepat dan dalam jumlah yang lebih besar pula.

Komputer yang terdiri dari perangkat keras (*hardware*), perangkat lunak (*software*) dan memori data (*storage*). Perangkat lunak (*software*) atau yang sering diterjemahkan sebagai program komputer diartikan sebagai serangkaian instruksi yang mengendalikan atau mengubah operasi-operasi komputer. Program ini dapat dimuat secara permanen pada sirkuit integral atau disimpan pada *disk magnetic* atau pita perekam atau kartu kantung dll yang dimuatkan pada memori komputer jika diperlukan.

Program komputer yang mulai dikenal sekitar lima puluh tahun yang lalu telah merubah secara drastis kehidupan masyarakat. Peranan komputer sebagai alat meningkatkan produktifitas dan efektifitas kerja sudah tidak diragukan lagi. Masalahnya program komputer selain memberikan kemudahan juga telah menimbulkan beberapa permasalahan hukum.

Berdasarkan latar belakang tersebut, permasalahan yang akan diteliti adalah :

1. Bagaimana kriteria perlindungan hak cipta bagi program komputer ?
2. Bagaimana wujud hak eksklusif pencipta atau pemegang hak cipta program komputer

3. Bagaimana bentuk pelanggaran program komputer dan upaya pemulihannya ?

Penelitian ini bersifat *juridis sosiologis*. Data yang digunakan sebagai acuan adalah data primer dan data sekunder. Data primer merupakan hasil wawancara dengan para responden. Data sekunder berasal dari peraturan perundang-undangan dan kepustakaan yang terkait dengan penelitian.

Lokasi penelitian adalah kota Surabaya dan Jakarta. Sebagai populasi perusahaan program komputer dan sebagai sampel adalah PT. *Symex*. Sebagai responden adalah pihak *Business Software Alliance* (BSA) dan 2 (dua) tempat persewaan komputer yakni *Vinaya* dan *Adinda* Surabaya.

Pengumpulan data melalui wawancara langsung terbuka tidak berstruktur berpedoman pada daftar pertanyaan (*quesioner*) yang telah disiapkan sebelumnya. Pengumpulan data sekunder diperoleh dari studi kepustakaan seluruh data yang terkumpul dianalisis secara kualitatif dan dipaparkan secara deskriptif.

Hasil penelitian menunjukkan :

- a. Program komputer baik berupa *source code* ataupun *object code* merupakan ciptaan yang dilindungi hak cipta. Program komputer dalam hal ini telah memenuhi *standard of copyright ability* yaitu *fixation*, *originality*, dan *creativity*.
- b. Pencipta/ *programmer* atau pemegang hak cipta program komputer memiliki :
 1. Hak moral (*moral rights*) agar integritasnya selalu terjaga
 2. Hak ekonomi (*economic rights*) meliputi :
 - Hak untuk mengumumkan (*performing rights*)
 - Hak untuk memperbanyak (*mechanical rights*)
 - Hak memberi ijin pihak lain untuk menggunakan ciptaannya (*licensing rights*).
 - Hak untuk memberi ijin penyewaan (*rental rights*)
- c. Pelanggaran hak cipta program komputer antara lain dalam bentuk : Pemasangan *hard disk* : *softlifting*; *software counterfeiting*; *down loading* dan penyewaan program komputer. Upaya pemulihan yang dapat ditempuh untuk mengatasi pelanggaran tersebut yakni tuntutan pidana dan gugatan perdata, selain *alternative disputes resolution*.

Dalam rangka percepatan kemajuan teknologi komputer, harus diimbangi dengan penguasaan *legal frame worknya*. Disisi lain, kesadaran hukum masyarakat akan Hak Cipta program komputer harus terus ditingkatkan, melalui kegiatan penyuluhan, pendidikan serta penyebaran informasi mengenai HAKI. Namun demikian, ujung tombak dari

peningkatan kesadaran hukum masyarakat tergantung pada penegakan hukum. Salah satu unsur penegakan hukum adalah aparat penegak hukum harus memiliki pemahaman kesamaan persepsi mengenai perlindungan Hak Cipta dan terlebih harus konsisten dalam menjalankan tugas dan fungsinya.

SUMMARY

Title of the research	:	The Copyrights Protection for Computer Software
Chief of research	:	Mas Rahmah, S.H., MH
The members	:	Agus Widyantoro, S.H. MH Rahmi Jened, S.H., MH
Faculty/Research Centre	:	Law Faculty of Airlangga University
Fund facilities by	:	Improvement of Human Resources Development Project

Summary Content:

Transportation and information technology is developing rapidly. This development based on computer role as a means not only to calculate but also to manage data in order to solving certain problem with high accuracy basis.

Computer comprises hardware, software (computer program), and memory storage. Computer program can be loaded permanently in integral circuits or disc magnetic or record tape. Recently there are many counterfeiting in computer program since it easy to copy it.

The research problems:

1. What are the criteria computer programs that protected by copyrights?
2. How can the copyrights protection exclusive right of the author/ creator ad copyrights holder be exercised?
- 3.

This research is a socio legal research. The data that used as reference are primary and secondary data. Primary data is obtained from interview result with respondents, while secondary data from bibliography. The location of this research is on Surabaya and Jakarta. The research population is software corporation, such as, SYMEX Ltd. Co. The Respondents are Business Software Aliance and 2 (two) computer rental business e.g. Vinaya and Adinda. Finally the data are qualitative analyzed.

The research result shows :

- a) A computer programs whether in source code or object code shall be protected by copyrights law. In order to meet this protection, computer program have to fulfill standard of copyright ability that are fixation, originality, and creativity. Programmer or copyrights holder on computer program has not only a moral right and an exclusive right but also has a rental right to perform, to reproduce his/ her creation.

- b) Copyright infringements in computer program that can identified are: softlifting, software counterfeiting, down loading and renting. For those infringements, Copyrights Act provides some remedies such as, civil action, criminal punishment and forum of Alternative Disputes Resolution (ADR).

KATA PENGANTAR

Puji syukur peneliti panjatkan kepada Allah SWT karena atas rahmat-Nya, maka penelitian berjudul "Perlindungan Hak Cipta Program Komputer" dapat peneliti laksanakan.

Kami menyadari bahwa laporan penelitian ini masih banyak kelemahannya, untuk itu peneliti mengharapkan kritik dan saran guna perbaikan laporan penelitian ini. Harapan peneliti semoga penelitian ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan pada umumnya dan proses belajar mengajar pada khususnya.

Pada kesempatan ini peneliti menyampaikan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada :

- Yth. Rektor Universitas Airlangga
- Yth. Ketua Lembaga Penelitian Universitas Airlangga
- Yth. Dekan Fakultas Hukum Universitas Airlangga

Serta pihak-pihak yang telah membantu dalam rangka penyelesaian laporan penelitian ini.

Surabaya, Pebruari, 2000

Peneliti

DAFTAR ISI

	Halaman
LEMBAR IDENTITAS DAN PENGESAHAN	i
RINGKASAN	ii
KATA PENGANTAR.....	v
I. PENDAHULUAN	1
1. Latar Belakang	1
2. Rumusan Masalah	2
II. TUJUAN DAN MANFAAT PENELITIAN	3
1. Tujuan Penelitian	3
2. Manfaat Penelitian	3
III. TINJAUAN PUSTAKA	4
IV. METODE PENELITIAN	5
V. HASIL DAN PEMBAHASAN	9
1. Kriteria Perlindungan Hak Cipta Program Komputer	9
2. Wujud hak Eksklusif Pencipta	13
3. Pelanggaran dan Upaya Pemulihan	20
VI. KESIMPULAN DAN SARAN.....	26
1. Simpulan	26
2. Saran	27

DAFTAR PUSTAKA



BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah

Perkembangan teknologi informasi dan transportasi yang sangat pesat telah mampu menembus batas-batas negara. Perkembangan teknologi ini tidak dapat dilepaskan dari peranan komputer sebagai suatu alat Bantu yang tidak lagi sebatas alat penghitung (kalkulator), tetapi telah berkembang menjadi alat untuk memasukkan data, mengumpulkan dan mengelola serta mengeluarkan data yang lebih besar, sehingga segala permasalahan yang membutuhkan suatu keputusan dapat diambil dan dilaksanakan dengan lebih cepat dan dalam jumlah yang lebih besar pula.¹

Komputer yang terdiri dari perangkat keras (*hardware*)², perangkat lunak (*software*) dan memori data (*storage*)³. Perangkat lunak (*software*) atau yang sering diterjemahkan sebagai program komputer diartikan sebagai serangkaian instruksi yang mengendalikan atau mengubah operasi-operasi komputer. Program ini dapat dimuat secara permanen pada sirkuit integral

¹ N. Keyzer, "Hukum Pidana Belanda dan Penyalahgunaan Komputer", ceramah di badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Jakarta, 1986, h.3.

² Perangkat yang terdiri dari *Central Processing Unit* (CPU) sebagai otak komputer yang terdiri dari *Aritmatic* dan *Logical Unit* (ALU); sarana *input/ output* yaitu sarana untuk mentransfer data ke dalam dan keluar komputer seperti *keyboard* dan *printing unit*. Hendriana, *Perlindungan Hak Cipta Atas Program Komputer*, FH Unair, Surabaya, 2001, h.2.

³ Tempat Penyimpanan Data yang akan diolah atau data setelah diolah oleh CPU.

atau disimpan pada *disk magnetic* atau pita perekam atau kartu kantung dll yang dimuatkan pada memori komputer jika diperlukan.⁴

Program komputer yang mulai dikenal sekitar lima puluh tahun yang lalu telah merubah secara drastis kehidupan masyarakat. Peranan komputer sebagai alat meningkatkan produktifitas dan efektifitas kerja sudah tidak diragukan lagi. Masalahnya program komputer selain memberikan kemudahan juga telah menimbulkan beberapa permasalahan hukum.

2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut, permasalahan yang akan diteliti adalah :

1. Bagaimana kriteria perlindungan hak cipta bagi program komputer ?
2. Bagaimana wujud hak eksklusif pencipta atau pemegang hak cipta program komputer
3. Bagaimana bentuk pelanggaran program komputer dan upaya pemulihannya ?

⁴ David I Brainbidge, Diterjemahkan oleh Prasadi Susmaatmadja, *Komputer dan Hukum*, Smar Grafika, Jakarta, 1986, h. XVIII.

BAB II

TUJUAN DAN MANFAAT PENELITIAN

1. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk :

- a. Mengetahui kriteria program komputer sebagai karya cipta yang dapat diberikan perlindungan hak cipta.
- b. Mengetahui wujud hak eksklusif pencipta atau pemegang hak cipta.
- c. Mengidentifikasi bentuk-bentuk pelanggaran hak cipta program komputer dan upaya pemulihannya.

2. Manfaat Penelitian

Penelitian ini untuk menambah pemahaman praktek perlindungan hak cipta yang berguina bagi kegiatan belajar mengajar mata kuliah Hak Kekayaan Intelektual.

Selain itu diharapkan penelitian ini dapat memberikan masukan (*input*) bagi para pengguna (*user*) program komputer baik dari perorangan, maupun institusi pemerintah ataupun swasta akan adanya perlindungan hak cipta program komputer, sehingga hal ini akan meningkatkan kesadaran hukum masyarakat secara lebih luas.

BAB III

TINJAUAN PUSTAKA

Program komputer lazimnya terdiri dari :

1) *System software*

Merupakan instruksi yang dibuat oleh pabrik komputer/ *programmer*, sebagai contoh, *system software* adalah *operating system* dan *computer*⁵ yang diwujudkan dalam bentuk buku atau paket program, misalnya *Cobol*⁶, *dBase II*⁷

2) *Application software* merupakan instruksi yang dibuat/ disusun oleh pihak *programmer*, misalnya, aplikasi keuangan, aplikasi personalia, dll.

Hak cipta diartikan sebagai hak khusus bagi pencipta maupun penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaan maupun memberi izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 2 UU No. 6/1982 Jo. UU No. 7/ 1987 Jo. UU No. 12/1997).

⁵ Andi Hamzah, *Aspek-Aspek Pidana di Bidang Komputer*, Cetakan ke-2, Sinar Grafika, Jakarta, 1987, tahun 92-93.

⁶ *Conpyler* merupakan penterjemahan tiap baris instruksi dan kemudian menyimpan hasil terjemahan kedalam *file* yang disebut *object file* (OBJ), Tjahyadi Yuwano, *Clipper masuk dBase*, Elex Media Komputindo, Kelompok Gramedia, Jakarta, 1989, h.3

⁷ *Cobol* (*Common Business Oriented Language*) adalah suatu bahasa komputer (*high level language*) yang berorientasi langsung pada permasalahan bisnis; *Basic* (*Beginers All-Purpose Symbolic Instruction Code*) adalah bahasa yang memungkinkan untuk berkomunikasi dengan suatu komputer, *dBase II* merupakan satu paket pengelola basis data yang memungkinkan pengelolaan dan memanipulasi data yang berukuran kecil dan sedang; sedangkan *dBase III* adalah salah satu paket *data base management system* yang merupakan pengelolaan data melalui *data base*. Hendriana, *Op. Cit.*, h.3

Ciptaan diartikan sebagai hasil setiap karya cipta dalam bentuk khas dan menunjukkan keasliannya dalam lapangan ilmu pengetahuan, seni dan sastra (Pasal 1 ayat 2 UU No. 6 /1982 Jo. UU No. 7 /1987 Jo. UU No. 12/ 1997). Dalam kaitan ini ada *standard of copyright ability* yang harus dipenuhi agar suatu ciptaan dapat diberikan perlindungan hak cipta yakni⁸

1. *Fixation*

A work is fixed in a tangible medium of expression when its embodiment in a copy or phonorecord by or under the authority of author, is sufficiently permanent or stable to permit to be perceived, reproduced or otherwise communicated for a period of more than transitory duration. A work consisting of sound imager of both, that are being transmitted is fixed for purpose of this title is a fixation of the work is being made simultaneously with its transmission.

2. *Originality*

The work original or the test of originality is not that the work be novel or unique. Even a work based upon something all ready in the public domain may be well be original.

3. *Creativity*

Creativity as a standard of copyright ability is to a great degree simply a measure of originality. Although a work that merely copies exactly a prior work may be held not to be original. If the copy entails the independent creative judgement of the author in its production, that creativity will render the work original.

Hak cipta tidak melindungi ide tetapi melindungi ekspresi dari ide. Ciptaan juga harus memenuhi unsur *originality* yang bukan berarti harus baru (*novel*), tetapi menyiratkan bahwa pencipta yang memberikan eksistensi pada sesuatu berdasarkan kreativitasnya.

⁸ Earl W. Kintner dan Jack Lahr, *An Intellectual Property Law Primer*, Clark Boardmann, New York, 1983, h. 346-349

Tidak ada persyaratan formal untuk perolehan hak cipta yang berarti tidak ada prosedur pendaftaran, sebagai dikemukakan oleh Jill Mc Keough⁹ *there is no formal requirements to obtaining copyright protection in the sense there is no procedure for registering a copyrights.....*Hak cipta lahir sejak suatu karya yang memenuhi *standart of copyrights ability* diciptakan. Kerangka perlindungan hak cipta bersifat otomatis dan lembaga pendaftaran ciptaan sebagai bukti awal adanya hak cipta.

Hak cipta sebagai suatu hak milik perorangan yang tidak berwujud, menjadikan pemiliknya dapat melaksanakan haknya dengan batas-batas tertentu, dan mengecualikan pihak lain untuk menikmati, kecuali dengan izin pemilik. Hal ini senada yang dikatakan Strong¹⁰.

Copyright law is essentially a system of property. Like property in land, you can sell it, leave it to your heirs, donate it or lease under any resort of conditions, you can protect it from, almost every kind of trespass. Also, like property in land copyrights can be subjected to certain kinds of public use that are considered to be in the public interest.

Hak cipta dalam sistem hukum Indonesia memiliki ciri-ciri :

- a) Merupakan benda bergerak yang tidak berwujud
- b) Sebagai benda bergerak menimbulkan konsekuensi hak kebendaan antara lain¹¹
 - Dapat dipertahankan terhadap siapapun

⁹ Jill Mc Keough dan Andrew Stewart, *Intellectual Property in Australia*, Butterworths, Sydney, 1997, h. 175.

¹⁰ William S.Strong, *The Copyright Book (A Practical Guide)*, The NIR, Cambridge, 1993, h 1

¹¹ Sri Soedewi Maschoen Sofwan, *Hukum Perdata : Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 1981, h. 24.

- Mempunyai *zaaksgesvolg* atau *droit de suite* (hak yang mengikuti bendanya kemanapun benda tersebut berada).
- Mempunyai *droit de preference* (hak yang didahulukan)
- Kemungkinan memindahkan hak kebendaan tersebut secara penuh.
- Adanya hak gugat kebendaan.

Hak cipta sebagai benda bergerak yang tidak berwujud dapat dialihkan atau dilisensikan melalui suatu perjanjian yang menimbulkan perikatan.

BAB IV

METODE PENELITIAN

Penelitian ini bersifat *juridis sosiologis*. Data yang digunakan sebagai acuan adalah data primer dan data sekunder. Data primer merupakan hasil wawancara dengan para responden. Data sekunder berasal dari peraturan perundang-undangan dan kepustakaan yang terkait dengan penelitian.

Lokasi penelitian adalah kota Surabaya dan Jakarta. Sebagai populasi perusahaan program komputer dan sebagai sampel adalah PT. *Symex*. Sebagai responden adalah pihak *Business Software Alliance (BSA)* dan 2 (dua) tempat persewaan komputer yakni *Vinaya* dan *Adinda Surabaya*.

Pengumpulan data melalui wawancara langsung terbuka tidak berstruktur berpedoman pada daftar pertanyaan (*quesioner*) yang telah disiapkan sebelumnya. Pengumpulan data sekunder diperoleh dari studi kepustakaan seluruh data yang terkumpul dianalisis secara kualitatif dan dipaparkan secara deskriptif.

BAB V

PEMBAHASAN

1. Kriteria Perlindungan Hak Cipta Bagi Program Komputer

Article 10 Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (selanjutnya disingkat persetujuan TRIPs) menetapkan :

- 1) *Computer programs. Whether in source or object code, shall be protected as literary works under the Berne Convention.*¹²
- 2) *Compilation of data or other material whether in machine readable or other form which by reason of the selection or arrangement of their contents constitute intellectual creations shall be protected as such. Such protection, which shall not extend to the data or material it self shall be without prejudice to any copyright subsisting in the data or material it self.*

Program komputer sebagai ciptaan yang dilindungi hak cipta terdapat dalam UU No. 7/ 1987 Jo UU No. 12/ 1997 Pasal 11 ayat (1) yang berbunyi :
"Dalam Undang-Undang ini ciptaan yang dilindungi adalah ciptaan dalam bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra yang meliputi karya (a) buku, program, komputer dan semua alat tulis lainnya....." Sedangkan program komputer diberikan definisinya dalam Pasal 1 angka 7 sebagai "Program yang diciptakan secara khusus, sehingga memungkinkan komputer melakukan fungsi-fungsi tertentu".

¹² *Article 2 the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* (selanjutnya disingkat Konvensi Berne) menetapkan : "*The expression*" literary and artistic works" shall include every production in the literary, scientific and artistic domain....."

Pada dasarnya, proses pembuatan karya program komputer berlangsung melalui 2 (dua) urutan penting¹³ :

- 1) Pembuatan perencanaan yang diwujudkan dalam berbagai bentuk tulisan, catatan, maupun gambar alur kerja yang merupakan ide dasar ciptaan yang akan dibuat. Dengan menggunakan bahasa khusus berupa kode-kode yang hanya dapat dibaca dengan bahasa komputer. Proses ini menghasilkan ciptaan setengah jadi yang disebut *source code*.
- 2) *Source code* kemudian dikonversi menjadi *object code*, sehingga memungkinkan untuk digunakan mengoperasikan peralatan komputer melalui sinyal-sinyal magnetiknya.¹⁴

Secara teoritis adanya elemen tulisan atau catatan berupa simbol-simbol atau kode menunjukkan program komputer sah dianggap sebagai karya tulis atau *literary works*.

Source code adalah versi program yang ditulis dalam *Fortran* RPG atau yang lainnya yang disebut bahasa komputer. Sementara *object code* adalah kode pembaca program. Dengan demikian *source code* adalah karya tulis *literary works*, yang patut mendapat perlindungan hak cipta karena di dalamnya terkandung elemen tulisan atau kode-kode tertentu.

Pada dasarnya suatu karya dapat dilindungi hak cipta jika memenuhi syarat *standard of copyrights ability* sebagaimana telah disebut di atas (Bab II) yakni :¹⁵

- (1) *Fixation* (perwujudan)
- (2) *Originality* (keaslian)

¹³ Henry Soelistyo Budi, "Beberapa Permasalahan Hukum dalam Perlindungan Hak Cipta di bidang komputer program, Seminar Hak Cipta dalam Industri Perangkat Lunak", FH Unair dan PT Microsoft Indonesia, Surabaya, 1 Mei 1999, h. 3-4.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Earl W Kintner, *Loc. Cit*

(3) *Creativity* (kreativitas)

Program komputer adalah suatu karya yang tertuang pada media ekspresi tertentu. Bentuk material sebagai media ekspresi tidak harus diartikan sebagai suatu materi penyimpanan tertentu, tetapi juga termasuk semua bentuk penyimpanan yang secara normal bukan suatu yang dapat dilihat seperti bentuk penyimpanan elektronik dan magnetik yang mampu membuat reproduksi atas karya-karya tersebut. Dalam hal ini *memory* komputer sebagai penyimpanan elektronik dan magnetik merupakan media ekspresi yang memenuhi persyaratan *fixation*.¹⁶

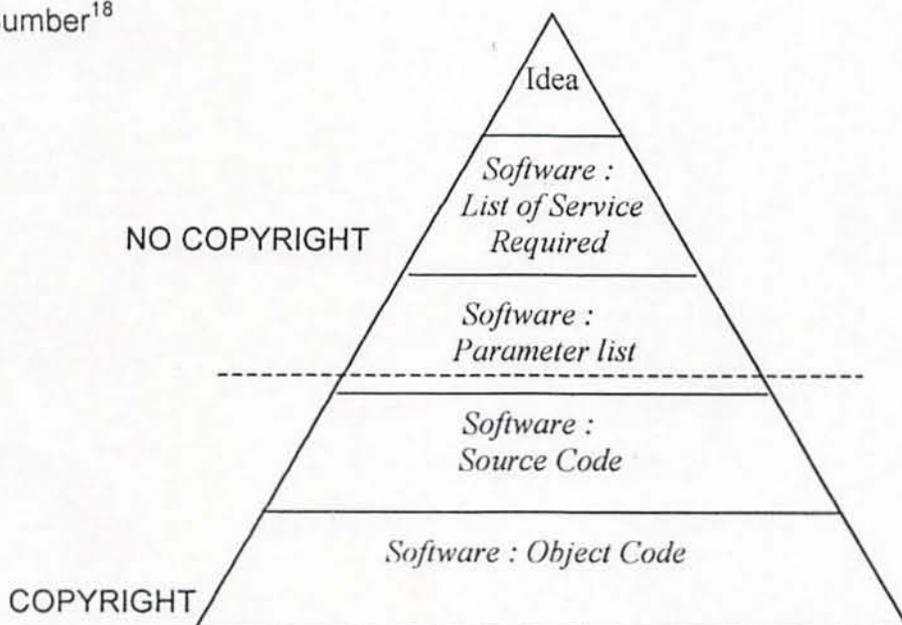
Syarat *originality* dalam hak cipta tidak seperti syarat-syarat *novel* (kebaruan) dalam paten. Keaslian (*originality*) dalam hal ini bukan keaslian ide atau fikiran, tetapi keaslian dalam menuangkan ide tersebut dalam media ekspresi tertentu. Berkaitan dengan syarat *original* pada program komputer sudah cukup jika program tersebut merupakan dan mencerminkan kemampuan *original programmer* atau pencipta program komputer.

Syarat *creativity* secara sederhana terkait dengan masalah *originality*. Pencipta atau *programmer* adalah seorang yang memberikan eksistensi program komputer berdasarkan keahlian, upaya dan pengalamannya agar program tersebut dapat dibaca dan dimengerti.

¹⁶ Rahmi Jened, "Perlindungan Hak Cipta Program Komputer" Warta IKADIN, 2000, (selanjutnya disebut Rahmi Jened I), h. 3-5

Dalam kaitan ini dapat ditegaskan dengan Segitiga Analisis yang pertama kali digunakan oleh *Judge Learned Hand* sebagaimana dikutip ulang oleh *Robert C. Door* dan *Christopher H Munch*.¹⁷

Sumber¹⁸



Lapisan puncak segitiga menggambarkan posisi atau letak ide suatu ciptaan. Sedangkan lapisan dasar segitiga menggambarkan tingkat aktualisasi/ ekspresi dari ide yang telah mengambil ciptaan yang berwujud ide saja tidak dilindungi hak cipta (sebagaimana digambarkan pada garis demarkasi atas). Posisi dibawah garis demarkasi yang ditempati elemen *source code* dan *object code* yang memiliki wujud¹⁹ dan dapat dibaca dengan peralatan khusus merupakan *domain* yang dapat dilindungi oleh hak cipta.

¹⁷ Robert C Door dan Christopher H Munch, *Protecting Trade Secret Patents Copyrights and Paten*, sebagaimana dikutip oleh Henry Soelistyo Budi, *Op. Cit*, h. 3-4.

¹⁸ *Ibid*

¹⁹ *Ibid*

2. Wujud Hak Eksklusif Pencipta

Pemegang hak cipta adalah pencipta program komputer untuk pertama kali sebelum hak tersebut dialihkan atau dilisensikan kepada pihak lain. Pencipta dan/ atau pemegang hak cipta pada dasarnya memiliki hak eksklusif yang mengandung muatan :²⁰

- a). Hak moral (*moral rights*) diatur dalam Pasal 24 UU No. 6/1982 Jo. UU No. 7/1987 Jo. UU No. 12/1997.

Merupakan hak yang terkait dengan integritas penerapan dan ciptaannya, yakni, agar namanya tetap tercantum dalam ciptaan, judul dan isi ciptaannya tidak boleh dirubah.

- b). Hak Ekonomi (*economic rights*) diatur dalam Pasal 2 UU No. 6/1982 Jo. UU No. 7/1987 Jo. UU No. 12/1997 memberikan peluang untuk mengambil manfaat ekonomi dari tindakan :

- Mengumumkan atau mempertunjukkan karya cipta (*performing rights*)²¹
- Memperbanyak (*mechanical rights*)²²
- Memberi lisensi kepada pihak lain (*licensing rights*) untuk mengumumkan atau memperbanyak.

²⁰ Rahmi Jened, *Perlindungan Hak Cipta Pasca Persetujuan TRIPs*, Yuridika, Surabaya, 2000, (selanjutnya disebut Rahmi Jened II, h. 43)

²¹ Pengumuman adalah pembacaan, penyuaran, penyiaran atau penyebaran suatu ciptaan dengan menggunakan alat apapun sedemikian rupa sehingga suatu ciptaan dapat dibaca, didengar atau dilihat oleh orang lain (Pasal 1 Angka 4).

²² Perbanyak adalah menambah jumlah suatu penciptaan dengan pembuatan yang sama, hampir sama atau menyerupai ciptaan tersebut dengan mempergunakan bahan-bahan yang sama maupun tidak sama termasuk pengalih wujutan (Pasal 1 Angka 5).

- Dan dalam hal program termasuk memberi izin atau melarang pihak lain yang tanpa persetujuannya menyewakan ciptaan tersebut untuk kepentingan komersial (*rental rights*).

Program komputer diberikan perlindungan selama 50 (lima puluh) tahun sejak pertama kali diumumkan. Dalam jangka waktu tersebut, hak ekonomi pencipta atau pemegang hak cipta program komputer akan berlangsung, meski secara realita dan aspek teknologi, program komputer sangat pesat perkembangannya.

Hak cipta sebagai benda bergerak yang tidak berwujud mempunyai nilai komersial yang sangat tinggi. Baik sebagai obyek kepemilikan (*eigendom* atau *ownership*) maupun sebagai kekayaan (*vermorgen* atau *property*), hak cipta dapat dialihkan (*assigned*) atau di lisensikan (*licensed*) oleh pemiliknya kepada pihak lain (perorangan atau badan hukum)²³ atau bahkan di jadikan dominan hutang (*secured aransaction*)

2.A. Pengalihan hak (*Assignment*)

Pengalihan hak merupakan tindakan pengalihan kepemilikan seluruh atau sebagian kekayaan atau kepentingan atau hak seseorang. Pengalihan (*assignment*) diartikan sebagai : *"The act of transfening to another, all or part of one's property, interest or right a transfer of making over to another of the whole of any property, real or personal, in possession or in action, or of any kind estate or right here in. It includes transfer of all kind of property."*

²³ Rahmi Jened, *Implikasi Persetujuan Trips Bagi Perlindungan Merek Di Indonesia*, Yuridika, Surabaya, 2000, (selanjutnya disebut Rahmi Jened III), h. 54-55

Pengalihan hak cipta dapat dilakukan dengan cara :

- a. Pewarisan
- b. Hibah
- c. Wasiat
- d. Dijadikan milik negara
- e. Perjanjian lain yang diperbolehkan oleh Undang-Undang

Pengalihan hak cipta harus dilakukan secara notariil atau dengan akta otentik yang dibuat dihadapan Notaris. Pengalihan seyogyanya harus disertai dokumen-dokumen pendukung, misalnya, jika ciptaan telah didaftarkan²⁴ harus disertai surat permintaan pendaftaran ciptaan dan sertifikatnya.

2 B. Perjanjian Lisensi (*Licensing*)

Perjajian lisensi diartikan sebagai : " *A personal privilege to do some particular acts or series of act on land and other property without possesing any estate or interest there in, an it ordinarily revocabel at the will of the licensor and it is not assignable*". Lisensi berbeda dengan pengalihan hak karena lisensi merupakan izin sementara waktu untuk melakukan beberapa tindakan khusus biasanya dapat ditarik kembali atas kehendak pemberi lisensi dan sama sekali bukan pengalihan (kepemilikan) hak.

Mekanisme lisensi yang didasarkan pada prinsip-prinsip hukum kontrak. Suatu pemesanan program komputer untuk menggantikan sistem manual guna mengefektifkan dan mengefisienkan kegiatan kerja bidang

²⁴ Pendaftaran Hak Cipta tidak diwajibkan. Andaikata ada ciptaan (karyanya) yang didaftarkan, hal itu untuk kekuatan pembuktian bukan untuk perolehan hak. Hak cipta ada seketika sejak suatu karya di ciptakan.

administrasi, manajemen, keuangan, produksi maupun distribusi sangat tergantung pada hukum kontrak. Dalam penerapannya didasarkan pada mekanisme *offer* (penawaran) dalam *accept* (penerimaan).²⁵ Penawaran dianggap telah disampaikan secara layak, termasuk persyaratan-persyaratan dan kondisi-kondisi yang diinginkan. Dan selanjutnya berpulang kepada calon pemakai untuk memutuskannya. Apabila ia dengan sadar merobek dan membuka *package* program komputer yang diminatinya, ia dianggap menyetujui dan terikat secara kontraktual dengan semua persyaratan yang ditentukan.²⁶

Lazimnya perjanjian lisensi termasuk lisensi program komputer setidak-tidaknya memuat hal-hal sebagai berikut²⁷ :

1. *Definition and scope of the term used in an agreement*

Program komputer yang diperdagangkan tersebut pada dasarnya hanya sedang dilisensikan dan tidak dijual kepada pemakai²⁸. Perjanjian lisensi lazimnya tidak diberikan untuk *exclusive license*, agar pencipta atau pemegang hak cipta program komputer tetap dapat melaksanakan haknya atau memberikan lisensi yang sama bagi pihak ketiga. Jika diinginkan lisensi ditujukan kepada satu pihak tertentu dengan cara *exclusive license*, maka harus ditentukan secara tegas dalam perjanjian²⁹. Selain itu sifat pemberian lisensi program komputer mencakup ataukah terpisah dengan³⁰ :

- Penjualan sistem perangkat keras (*hardware system*)
- Aplikasi program komputer (*software application*)

²⁵ Henry Soelistyo Budi, *Loc. Cit.*

²⁶ *Ibid*

²⁷ Kunieda Kou, *Technology Transfer and Licensing, Japanese Patent Office (JPO)*, JIII, APIC, Tokyo, Japan, 1995, 84 – 135.

²⁸ Rahmi Janed I, h. *Loc. Cit*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

- Perawatan program komputer (*software maintenance*)
- Implementasi proyek (*project implementation*)

2. *Duration and Termination of Agreement*

Perjanjian lisensi mulai berlaku pada saat penandatanganan perjanjian ataupun pada saat terjadinya kesepakatan dan berlangsung selama jangka waktu yang telah ditetapkan. Dalam praktek, lazimnya perjanjian lisensi program komputer dipahami seolah-olah sebagai perjanjian jual beli, sehingga jangka waktu perjanjian lisensi tidak diatur dengan tegas. Dalam hal ini maka perjanjian lisensi berlaku tidak lebih lama dari jangka waktu perlindungan program komputer yakni 50 tahun sejak diumumkan pertama kali.

Meski jangka waktu perjanjian belum berakhir, salah satu pihak dapat melakukan penghentian perjanjian lisensi. Penghentian perjanjian lisensi lazimnya didasarkan adanya *wanprestatie* salah satu pihak. Manakala *wanprestatie* timbul, mengakibatkan pihak lain dapat mengambil tindakan atau gugatan pemulihan (*remedial action*).

3. *Right And Duty of Licensor*

Hak dan kewajiban para pihak lazimnya tercantum dalam kontrak, namun hak dan kewajiban dan tambahan yang timbul berdasarkan aturan hukum pelengkap (*aan vullend rechts*) dan syarat-syarat yang biasanya berlaku (*bestending gebruikelijk bedingen*) yang diatur dalam Pasal 1347 KUH Perdata, serta kebiasaan dan kepatutan (Pasal 1339 KUH Perdata) tetap harus diperhatikan.

Dalam praktek lazimnya *licensor* menyediakan *price list* untuk royalti untuk program komputer berikut biaya-biaya (*fee*) untuk fasilitas dan keahlian pendukung yang disediakan kepada *licensee*. Selain *price list*, *licensor* juga menyediakan semacam buku panduan (*reference book*) bagi pengguna program komputer yang mungkin ditambah simulasinya yang dituangkan dalam suatu *Video Cassette Disck (VCD)*. *Price List* dan buku panduan (*reference book*) yang disediakan oleh *licensor* dapat dijadikan bahan pertimbangan *licensee* untuk menilai kebutuhan program komputer yang cocok baginya.³¹

4. *Right and Duty of Licensee*

Kewajiban *licensee* adalah bertindak sebagai "tuan rumah yang baik" bagi *licensor*nya. *Licensee* harus memberikan informasi yang cukup dan layak (*sufficient and reasonable*) agar *licensor* dapat mengidentifikasi program komputer yang tepat untuk kebutuhan *licensee* dan cocok dengan fasilitas komputer yang ada padanya. Jika ada hal-hal yang menyangkut kerahasiaan perusahaan, namun informasi tersebut sangat dibutuhkan untuk mengaplikasikan program komputer, seyogyanya akan dibuat suatu klausula bahwa "penerimaan informasi rahasia mewajibkan

³¹ *Ibid.*

kedua belah pihak terikat untuk menyimpan kerahasiaan dan pemberian informasi dilakukan dengan tujuan terbatas". Dengan demikian dapat dihindarkan konflik yang timbul dikemudian hari disebabkan program komputer tidak dapat diaplikasikan.³²

5. *Promise Concerning Royalty and Other Consideration*

Tata cara pembayaran dan royalti harus ditetapkan secara layak, disepakati dan dituangkan secara rinci dalam perjanjian, meliputi pembayaran *licensee* kepada *licensor*³³ :

a. *Initial lump-sum license fee*

Pembayaran awal pada saat kerjasama baru dibentuk. Umumnya dalam jumlah penuh dan tidak dapat ditarik kembali, kecuali ada pemutusan perjanjian sebelum dilaksanakan perjanjian lisensi. Inilah yang sering diasumsikan sebagai harga jual program komputer.

b. *Recurring royalty or service fees*

Biaya-biaya untuk jasa pendukung lainnya

c. *Miscellaneous supplemental fees or services*

Biaya-biaya untuk menutup pengeluaran yang tidak terduga dari *licensor*, misalnya, jika *licensee* meminta sertifikasi, atau komitmen jasa tertentu dari *licensor*.

6. *General administration and legal articles*

Philip Griffith menyatakan³⁴ : "is one the criticisms aimed at intellectual property system that the legal monopoly rights provide opportunities for right owner to engage in anti competitive arrangements when granting licenses and permission to use sought after right". Article 40 Persetujuan TRIPs menentukan :

"Members agree that some licensing practices or conditions pertaining to intellectual property right which restrain competition may have adverse effect on trade and may impede the transfer and dissemination of technology. Nothing in this agreement shall prevent member from specifying in their legislation licensing practices or conditions that may in particular cases constitute an abuse of IPR having an adverse effect on competition in the relevant market.

Menurut ketentuan Pasal 38 Ayat (1) UU No. 12/1997 dinyatakan bahwa Perjanjian lisensi hak cipta dilarang memuat ketentuan yang

³² *Ibid.*

³³ Rahmi Jened II, *Op. Cit.*, h. 356-357

³⁴ Philip Griffith, "The Agreement Upon Trade Related Aspects of IPR", makalah pelatihan HAKI, UTS, Sydney Australia, September-Desember 1997, h. 2

langsung maupun tidak langsung dapat menimbulkan akibat yang dapat merugikan perekonomian Indonesia. Ada beberapa bentuk perjanjian lisensi yang bersifat pembatasan yang berpotensi melanggar Pasal 38 C ayat (1) UU No. 12 / 1997 tersebut diatas, yakni³⁵

- a. *Price restriction* (pembatasan harga baik secara horisontal maupun vertikal)
- b. *Territorial and Customer Restrictions* (pembatasan wilayah dan konsumen)
- c. *Field of Use Restriction* (pembatasan lingkup penggunaan)
- d. *Tying Restrictions : block booking* (pembatasan yang dibuat oleh *licensor* untuk melisensikan sesuatu the *tying item*- hanya jika pihak *licensee* menerima sesuatu lainnya –the *tyed item*).
- e. *Blanket licensee* (lisensi dimana karya-karya yang dilindungi hak cipta di lisensikan dalam satu paket).

2.C. Hak Penyewaan (*Rental Rights*)

Eksplorasi hak cipta program komputer melalui hak penyewaan (*rental right*) belum diterapkan di Indonesia. Hal ini mengingat *rental right* adalah hak baru yang di introdukir dalam *Article 11* Persetujuan TRIPs. Timbulnya *rental right* mengingat maraknya tindakan pembajakan. Persetujuan TRIPs menentukan negara anggota harus mengatur masalah *rental right* apabila industri persewaan dilandasi pemalsuan penggandaan (*pirated copies*). Pada program komputer, *rental right* tidak berlaku, jika program komputer telah menyatu secara fungsional dengan mesinnya (*hardware*) karena hal ini berarti pemegang hak cipta dapat melaksanakan hak ekonomi (*economic*) memiliki kontrol atas tindakan penggandaan program komputernya.

³⁵ William C. Holmes, *Intellectual Property and Anti Trust Law*, Clark Boardmann, 1983., h. 3601-3606.

Sebenarnya *rental rights* masih dalam lingkup pertanyaan lisensi untuk mengumumkan dan memperbanyak program komputer, untuk digunakan oleh banyak konsumen yang menyewa program komputer untuk berbagai tujuan, misalnya, mengetik, membuat lay-out dan lain-lain. Kewajiban pembayaran atas *rental rights fee* nya harus dilakukan oleh pihak yang mengelola persewaan komputer (*rental*), namun kesulitannya bagaimana bisa melakukan kontrol terhadap begitu banyaknya tempat-tempat persewaan dan siapa yang akan memungut royaltinya ?

2.D. Hak Cipta Sebagai Jaminan Utang (*Secured Transaction*)

Hak Cipta sebagai benda bergerak tidak berwujud sebenarnya dapat dijadikan obyek jaminan atas suatu perikatan utang piutang. Dalam hal ini lembaga hukum yang disediakan adalah *Fiduciare Eigendoms Overdrach* (FEO). Dan pendaftarannya dilakukan di Departemen Kehakiman. Namun Demikian kondisi tersebut saat ini hanya sekedar wacana.

3. Pelanggaran Hak Cipta Program Komputer Dan Upaya Pemulihan

Program komputer menyediakan masalah yang unik karena mudah ditiru dan karena produk tiruannya seringkali tidak jauh berbeda dengan yang asli. Program komputer yang dihasilkan dengan pengorbanan biaya, waktu dari energi yang tidak sedikit, hanya memerlukan beberapa detik untuk dibuat tiruannya.

Bentuk-bentuk pelanggaran hak cipta program komputer yang utama adalah pembajakan dalam bentuknya³⁶

- a. Pemasangan *hard disk* pada saat komputer dibeli
- b. Penyalinan /pembuatan *copy* (copy) program komputer secara tidak sah (*softlifting*) diantara berbagai perusahaan atau pemakai.
- c. Pemalsuan program komputer (*software conterfeiting*)
- d. Pemuatan program komputer (*down loading*) yang sah melalui hubungan modem ke buletin elektronik.
- e. Penyewaan program komputer.

Pemuatan *hard disk* terjadi pada saat penjual komputer memuat salinan program komputer yang tidak sah ke dalam *hard disk* komputer pribadi sebagai *incentive* bagi konsumen untuk membeli perangkat komputer dari penjual. Konsumen yang menerima program komputer *illegal* yang di *install*, tanpa adanya disket, dokumentasi, formulir legistrasi dan lisensi, seharusnya sadar bahwa program tersebut tidak sah.

Penggandaan yang tidak sah dari program komputer pribadi dan suatu lembaga atau saling menukarkan disket merupakan tindakan *softlifting*. Diperkirakan praktek inilah yang bertanggung jawab atas kerugian dari separuh total pendapatan bagi industri program komputer di dunia. Berkaitan dengan hal ini Pasal 4 huruf s Undang-undang No. 12 / 1997 menetapkan bahwa "Pembuatan salinan cadangan suatu program komputer oleh pemilik program komputer yang dilakukan semata-mata untuk digunakan sendiri adalah tindakan *fair deadling* atau *fair use*. Jadi mengcopy program komputer sebagai *back-up* diperbolehkan, namun hanya 1 (satu) *copy*, tidak lebih.

³⁶ BSA, *Aneka Fakta Brosur*, 1997, h. 1-2

Pemalsuan program komputer adalah pembuatan duplikasi secara *illegal* dan menjualnya dalam kemasan yang sedemikian rupa, sehingga menyerupai yang asli. Bentuk lainnya adalah penjualan program komputer tiruan yang dipasarkan dengan nama yang sama sekali berbeda dan tanpa adanya pemberitahuan bahwa produk tersebut didistribusikan oleh pencipta atau pemegang hak cipta program komputer yang sama.

Industri program komputer telah mengenal tiga bentuk pembajakan melalui penyewaan program komputer :

- Sebuah produk disewa untuk digunakan pada komputer di rumah si penyewa atau komputer di kantor-kantor.
- Produk-produk yang disewakan melalui *club mail order*, dan
- Produk yang di *install* dalam komputer yang disewa untuk waktu terbatas.

Bentuk-bentuk tersebut tidak jauh berbeda dengan penyewa *video*, konsumen mendapatkan program komputer yang diperlukan dengan membayar sejumlah kecil uang. Fenomena inilah yang ditengarai merebak di kawasan Asia Pasifik, sehingga melalui. Persetujuan TRIPs di introdusir *rental rights* program komputer.

Pemuatan program komputer yang sah melalui hubungan modem pada perangkat buletin elektronik adalah bentuk lain dari pembajakan. Pembajakan semacam ini tidak sama dengan pembagian kapasitas/ daerah

penggunaan program (*sharing public domain software*) atau adanya fasilitas program untuk digunakan bersama (*sharing ware*)³⁷

Pelanggaran dalam bentuk pemalsuan program komputer, pembuatan copy (penggandaan langsung atau pembajakan) memerlukan pembuktian yang sangat rumit. Dalam hal ini dikenal dua test yaitu *look and feel* dan *abstraction-filtration-comparison*.³⁸ Dalam test yang pertama, program komputer diamati dan dianalisis sikuens, struktur dan penataan programnya, sehingga dapat diperoleh bukti yang jelas adanya persamaan yang bersifat substantial.

Sedangkan *test* yang kedua, dilakukan analisa secara bertahap atas program komputer meliputi identifikasi untuk mengetahui perbedaan abstraksi struktur program (ide dipisahkan dari ekspresi) kemudian dilakukan penyaringan unsur ciptaan yang dilindungi oleh hak cipta dengan bagian yang diduga hasil pelanggaran untuk dapat diketahui tingkat persamaan antara program yang ditiru dengan yang meniru.

Disamping pelanggaran tersebut diatas, pelanggaran yang tidak semata-mata merupakan pelanggaran hak cipta adalah pelanggaran kontrak (*breach of contract*) utamanya jika dikaitkan dengan perjanjian lisensi.

Ada beberapa upaya pemulihan yang dapat diterapkan atas tindakan pelanggaran, diantaranya :

³⁷ *Shareware* adalah program komputer yang mungkin dilindungi atau tidak dilindungi oleh hak cipta, tetapi ditawarkan secara khusus oleh pencipta program, untuk digunakan secara hampir tidak terbatas termasuk diperbolehkan menggandakan dan menggunakannya bersama. BSA., *Op. Cit.*, h. 3-6

³⁸ Henry Soelistyo, *Op. Cit.*, h 7



1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

ALLIANCE
FOR THE
AMERICAN
PEOPLE

a. Penerapan sanksi perdata meliputi :

- *Injunction* (semacam putusan sela)

Pengadilan berwenang memerintahkan suatu pihak untuk menghentikan pelanggaran yang dilakukan atau untuk mencegah masuknya barang impor yang mengandung unsur pelanggaran hak cipta (Pasal 42 ayat 2 UU No. 12/ 1997).

- *Damages* (semacam gugatan ganti rugi)

Pengadilan berwenang untuk memerintahkan pihak yang melakukan pelanggaran untuk membayar ganti rugi yang memadai kepada pemegang hak atas kerugian yang dideritanya karena pelanggaran haknya (Pasal 42 ayat 1 UU No. 12 /1997)

- *Account of profit* (semacam kompensasi atas keuntunganyang seharusnya dapat diharapkan).

Berbeda dengan gugatan ganti rugi karena dalam hal ini yang diperhitungkan adalah berapa keuntungan yang telah diperoleh tergugat dengan perbuatannya melanggar hak cipta penggugat (Pasal 42 ayat 3 UU No. 12/ 1997).

b. Penerapan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 43 B, Pasal 43 C dan 43 D UU No. 12 /1997.

- Maksimal penjara 7 tahun dan denda maksimal Rp. 100.000.000 jika menerbitkan atau mencopy ciptaan secara tanpa hak.

- Maksimal penjara 5 tahun dan denda 50.000.000 jika menyiarkan memamerkan, memperdagangkan atau menjual ciptaan secara tanpa hak atau memalsukan karya cipta.

Selain upaya pemulihan tersebut diatas, penyelesaian perselisihan hak cipta juga dapat ditempuh melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR), misalnya melalui lembaga arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No. 5/1999.

BAB VI

PENUTUP

1. Simpulan

- a. Program komputer baik berupa *source code* ataupun *object code* merupakan ciptaan yang dilindungi hak cipta. Program komputer dalam hal ini telah memenuhi *standard of copyright ability* yaitu *fixation, originality, dan creativity*.
- b. Pencipta/ *programmer* atau pemegang hak cipta program komputer memiliki :
 1. Hak moral (*moral rights*) agar integritasnya selalu terjaga
 2. Hak ekonomi (*economic rights*) meliputi :
 - Hak untuk mengumumkan (*performing rights*)
 - Hak untuk memperbanyak (*mechanical rights*)
 - Hak memberi ijin pihak lain untuk menggunakan ciptaannya (*licensing rights*).
 - Hak untuk memberi ijin penyewaan (*rental rights*)
- c. Pelanggaran hak cipta program komputer antara lain dalam bentuk : Pemasangan *hard disk* : *softlifting; software counterfeiting; down loading* dan penyewaan program komputer. Upaya pemulihan yang dapat ditempuh untuk mengatasi pelanggaran tersebut yakni tuntutan pidana dan gugatan perdata, selain *alternative disputes resolution*.

2. Saran

Dalam rangka percepatan kemajuan teknologi komputer, harus diimbangi dengan penguasaan *legal frame worknya*. Disisi lain, kesadaran hukum masyarakat akan Hak Cipta program komputer harus terus ditingkatkan, melalui kegiatan penyuluhan, pendidikan serta penyebar luasan informasi mengenai HAKI. Namun demikian, ujung tombak dari peningkatan kesadaran hukum masyarakat tergantung pada penegakan hukum. Salah satu unsur penegakan hukum adalah aparat penegak hukum harus memiliki pemahaman kesamaan persepsi mengenai perlindungan Hak Cipta dan terlebih harus konsisten dalam menjalankan tugas dan fungsinya.

DAFTAR PUSTAKA

- Andi Hamzah, *Aspek-Aspek Pidana di Bidang Komputer*, Cetakan ke-2, Sinar Grafika, Jakarta, 1987.
- BSA, *Aneka Fakta (Brosur)*, 1997
- David I Brainbidge, Diterjemahkan oleh Prasadi Susmaatmadja, *Komputer dan Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 1988.
- Griffith, Philip, "The Agreement Upon Mode Related Aspects of IPR", ToT of IPR, UTS, Sidney, Australia, September-Desember 1997.
- Henry Soelistyo Budi, "Beberapa Permasalahan Hukum Dalam Perlindungan Hak Cipta Di Bidang Komputer Program", Seminar Hak Cipta dalam industri perangkat lunak komputer dan penggunaannya di Indonesia, FH UNAIR-Perhimpunan Masyarakat HAKI Indonesia dan PT Microsoft Indonesia, FH UNAIR, Surabaya, 1 Mei 1999.
- Holmes, William C., *Intellectual Property and Anti Trust Law*, Clark Boardmann, 1983.
- Keough, Jill Mc. dan Andrew Steward, *Intellectual Property In Australia*, Butterworths, Sydney, 1997.
- Kintner, Earl W dan Jack Lahr, *An Intellectual Property Law Primer*, Clark Boardmann, New York, 1982.
- Kou, Kuneida, *Technology Transfer and Licensing*, Japanese Patent Office (JPO), JIII, APIC, Tokyo, Jepang, 1995.
- N. Keyzer, "Hukum Pidana Belanda dan Penyalahgunaan Komputer", Ceramah Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Jakarta, 1986.
- Rahmi Jened, "Perlindungan Hak Cipta Program Komputer" Warta IKADIN, 2000.
- Rahmi Jened, *Perlindungan Hak Cipta Pasca Persetujuan TRIPs*, Yuridika, Surabaya, 2000.
- Rahmi Jened, *Implikasi Persetujuan Trips Bagi Perlindungan Merek Di Indonesia*, Yuridika, Surabaya, 2000, (selanjutnya disebut Rahmi Jened III), h. 54-55