

AL-MANĀHIJ

Jurnal Kajian Hukum Islam

AL-MANĀHIJ

Jurnal Kajian Hukum Islam

- Ketua Penyunting** : Jamal Abdul Aziz
Sekretaris Penyunting : lin Solikhin
Anggota Penyunting : H.M. Daelamy, SP
Ansori
A. Luthfi Hamidi
Ridwan
Suraji
Endang Widuri
- Editor Bahasa** : Supriyanto
Rina Heriyanti
- Tata Usaha/Sirkulasi** : Siti Faizah Hidayati
Dyah Ratri Fiyani

Penerbit

Jurusan Syariah STAIN Purwokerto

Frekuensi Terbit

Dua kali setahun

Alamat Redaksi

Jurusan Syari'ah STAIN Purwokerto
Jl. Jend. Ahmad Yani 40A Purwokerto 53126
Telp. (0281)635624 Fax. (0281)636553
Email: mal_dulaziz@yahoo.co.id

Al-Manābij adalah jurnal ilmiah Jurusan Syariah STAIN Purwokerto yang terbit dua kali dalam setahun. Jurnal ini memfokuskan pada kajian hukum Islam dalam berbagai sudut pandang keilmuan. Redaksi mengundang para ahli dan segenap civitas akademika untuk menulis artikel sesuai dengan tema besar jurnal ini. Artikel yang dimuat tidak selalu mencerminkan pandangan redaksi ataupun institusi lain yang terkait dengan penerbitan jurnal ini.

AL-MANĀHIJ

Jurnal Kajian Hukum Islam

KONSEP NUSYUZ DALAM MAZHAB SYAFI
PERSPEKTIF KEADILAN GENDER

Dwi Meitayani 1

GRASI DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM
DAN HUKUM POSITIF INDONESIA

Imdadurrouf 23

GOOD GOVERNANCE DALAM PERSPEKTIF
HUKUM ISLAM

Arief Aulia Rachman 41

PELANGGARAN HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL
DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM

Imam Mustofa 53

PORNOGRAFI DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM
DAN HUKUM POSITIF

Vivi Ariyanti 71

MENYOAL HUKUM MEROKOK
DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM

Mub. Mukri 91

MENUJU PENEGAKAN HUKUM
YANG LEBIH BERKEADILAN DAN RESPONSIF

Mub. Bachrul Ulum 113

PELANGGARAN HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL (HAKI) DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM

*Imam Mustofa**

Abstract

The study of violation toward intellectual property from the islamic law perspective is not much. Meanwhile it really needs protection from laws itself. This paper begin its discussion with the protection of property in Islam, the importance of fiqh for intellectual property, defining the violation law toward intellectual property and the last point is about the violation from fiqh perspective.

Kata kunci: HAKI, masalah, al-māl

A. Pendahuluan

Persoalan mengenai pembajakan terhadap Hak Kekayaan Intelektual (HAKI) di Indonesia sesungguhnya adalah hal baru dalam studi hukum, baik hukum positif apalagi hukum Islam. Hal ini terbukti pada munculnya banyak masalah ketika produk hukum mengenai hal tersebut di landingkan pada masyarakat. Sampai saat ini, penerapan hukum pada bidang Hak Kekayaan Intelektual masih dihadapkan pada sebuah dilema. Di satu sisi, penegakan itu adalah konsekuensi bagi Indonesia untuk sebagai salah satu anggota *World Trade Organization* (WTO), tapi pada sisi lain ternyata rakyat Indonesia sendiri sama sekali belum mampu untuk meninggalkan

* Penulis adalah dosen Jurusan Syariah STAIN Jurai Siwo Metro-Lampung dan alumni Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Jogjakarta Program Studi Hukum Islam.

budaya pembajakan dan *plagiasi*.¹ Masalah pembajakan dan plagiasi ini semakin menemukan celahnya ketika peralatan teknologi sudah sedemikian maju dan seolah memberikan fasilitas terhadap pelanggaran hak milik intelektual itu dengan berbagai cara seperti pembajakan buku, film dan beberapa alat multimedia. Para opportunist memanfaatkan pelanggaran ini untuk mendapatkan keuntungan besar dengan cara yang mudah serta biaya sedikit tanpa pernah memikirkan kerugian pihak lain, seperti si pencipta dan negara.²

Meskipun keberadaan Hak atas Kekayaan intelektual pada dasarnya ada yang dihasilkan oleh dan memerlukan bentukan alam seperti indikasi geografis, namun kebanyakan HAKI lebih dialamatkan kepada “kegiatan” manusia. Lahirnya sebuah karya yang dihasilkan oleh “manusia” dengan berbekal kemampuan intelektualitasnya itu secara otomatis memunculkan hak dan kewajiban. Sederhananya, hak yang melekat pada diri si pencipta dan kewajiban yang mengikat orang lain itulah yang kemudian menuntut peran hukum untuk mengawalinya, baik peran dalam bentuk *preventif* maupun *represif*.³ Terlebih dengan adanya asumsi bahwa persinggungan antara hak dan kewajiban itu sangat mungkin terjadi.

Mengenai hal ini, Indonesia sudah patut berbangga hati karena sudah mempunyai perangkat hukum (*Legal Framework*) yang jelas mengenai dilindunginya Hak atas Kekayaan Intelektual setelah beberapa kali mengalami penyempurnaan, yaitu dengan disahkannya Undang-undang Nomor 29 Tahun 2000 tentang Varietas Tanaman,

¹ Setelah disahkannya undang-undang yang terkait dengan hak cipta, pemerintah sering melakukan *sweeping* dan *razia* terhadap produk-produk yang melanggar hak cipta. *Sweeping* besar-besaran yang pernah dilakukan pihak pememerintah (kepolisian) pada awal tahun 2003 adalah *sweeping* terbesar yang pernah dilakukan di Indonesia. Pada saat itu, *sweeping* dilakukan di pusat-pusat penjualan vcd, kaset, mp3 dan lain semacamnya. Begitu banyak hasil bajakan yang didapatkan oleh pemerintah dan pada akhirnya semuanya dimusnahkan. Adit Ariwirawan, *Eksistensi HAKI Bisa Memperparah Kemiskinan*, Majalah Keadilan Lembaga Pers Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Edisi II/ Tahun XXXI/2004, hal. 48.

² Syafrinaldi, “Sejarah dan Teori Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual,” dalam *Jurnal Al-Mawarid* (Yogyakarta: Jurusan Syariah FIAI UII, 2002), hal. 2.

³ Asmuni, “Hak Milik Intelektual dalam Perspektif Fiqh Islami,” dalam *Jurnal Al-Mawarid* (Yogyakarta: Jurusan Syariah FIAI UII, 2002), hal.29.

Undang-undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang, Undang-undang Nomor 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri, Undang-undang Nomor 32 Tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten, Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merk, dan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta. Selain dalam bentuk Undang-undang baru produk bangsa Indonesia sendiri, diatur juga mengenai persaingan curang yang telah lama diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata pasal 1365 tentang Perbuatan Melawan Hukum (PMH).⁴

Berdasarkan seperangkat regulasi di atas, terdapat dua macam hak, yaitu *pertama* Hak Cipta yang meliputi hak cipta dan hak-hak lain yang terkait dengan hak cipta; dan *kedua*, Hak Milik Perindustrian yang meliputi Paten dan Paten Sederhana, Merk, Varietas Tanaman, Desain Industri, Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, dan Rahasia Dagang. Inti dari pengaturan Hak atas Kekayaan Intelektual tersebut adalah untuk memberikan perlindungan terhadap pemilik atau pemegang hak sebuah karya intelektual dari tindakan-tindakan “curang” yang dilakukan orang lain.

Melihat wacana seperti itu, pembahasan mengenai HAKI ini akan sangat menarik untuk diperbincangkan. Setidaknya untuk mengetahui bagaimana pembajakan terhadap HAKI di Indonesia, dan dalam wilayah yang lebih ideal dapat memberikan solusi agar kelak Indonesia bebas dari praktek pembajakan terhadap Hak ‘orang lain’ dalam bidang Kekayaan Intelektual.

Untuk mewujudkan hasil yang maksimal (yaitu: bagaimana wacana pembajakan HAKI di masyarakat dan bagaimana memberantasnya), maka dalam makalah ini, penulis bermaksud memaparkan sedikit tentang bagaimana Islam memaknai dan menghargai hak seseorang, dan bagaimana pula pembajakan terhadap HAKI dalam pandangan Hukum Islam.⁵

⁴ Rachmadi Usman, *Hukum Hak atas Kekayaan Intelektual: Perlindungan dan Dimensi Hukumnya di Indonesia* (Bandung: P. T Alumni, 2003), hal.18.

⁵ Rakyat Indonesia adalah *Religious Community* yang sangat menghargai (bahkan

B. Perlindungan Hak dalam Islam

Islam begitu besar perhatiannya terhadap hak milik seseorang. Banyak naṣṣ yang menjelaskan bagaimana hak milik seseorang diatur oleh Islam (al Qur'an ataupun hadits) Salah satunya adalah pengaturan Islam terhadap cara seseorang memperoleh sesuatu barang agar sesuai dengan ketentuan syari'at.

Menurut Al-Ghazali, tujuan utama hukum Islam (*maqāṣid al-sharī'ah*) adalah untuk memelihara lima hal pokok, yaitu agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.⁶ Segala bentuk upaya untuk memelihara kelima macam ini dipandang sebagai maslahat, dan merusaknya adalah mafsadat.⁷

Di dalam Islam, hukum mencuri yang merupakan pelanggaran terhadap hak milik, ditegaskan di dalam Al-Qur'an: *'Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah kedua tangannya (sebagai pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksaan dari Allah. Allah Maha Perkasan dan Maha Bijaksana'* (Q.S. Al-Mā'idah: 38). Nabi Muhammad SAW juga pernah bersabda tentang bahaya mencuri bagi suatu masyarakat dan ketegasan hukumnya: *'Demi Allah! Kalau sekiranya Fatimah binti Muhammad yang mencuri, pasti akan kupotong tangannya.'* (Riwayat Bukhari)

Ketegasan aturan mengenai 'mencuri' ini menunjukkan pengakuan Islam akan hak milik, perlindungannya, dan mengatur perpindahannya secara adil. Di dalam Islam, mencuri tidak hanya dianggap merugikan orang yang dicuri secara individual, tapi juga merugikan masyarakat luas, bangsa, atau kemanusiaan itu sendiri. Bahkan secara vertical mencuri itu juga termasuk menzalimi Allah SWT.⁸

mensakralkan) peraturan-peraturan yang berdasarkan agama. Lihat Jaih Mubarak, "Dinamika Pemikiran Hukum Islam di Indonesia," dalam *UNISIA*, No. 48/XXXVI/II/2003, hal. 113-121. Sehingga dengan demikian, memasukkan peraturan-peraturan agama dalam pemerintahan sesungguhnya sebuah alternatif menumbuhkan jiwa taat hukum bagi masyarakat.

⁶ Al-Shāṭibī, *al-Muwāfaqāt* (Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, 2003), II: 4.

⁷ Amir Mu'allim, "Maqāṣid al-Sharī'ah: Fungsi dan Kedudukannya dalam Penetapan Hukum," dalam *Jurnal al-Mawarid* Edisi VI Desember, 1997, hal. 2.

⁸ Aji Hermawan, "Fiqh Hak Cipta," dalam *media.isnet.org*, didownload pada tanggal 16 Mei 2006.

Hukuman potong tangan, yang sering dipandang sebagai tidak manusiawi bagi yang menentangnya atau sebagai hukuman yang serta merta dijalankan apa adanya bagi pendukung literalnya, pada prakteknya tidaklah dilakukan tanpa konteks. Para ahli hukum Islam sering mencontoh kisah yang terjadi dalam masa khalifah kedua Umar bin Khaṭṭāb yang tidak menghukum pencuri tapi justru mengancam akan menghukum sang pemilik barang yang dicuri.

Sedemikian lengkapnya pengaturan Islam tentang hak milik seseorang, maka tidak berlebihan jika dikatakan bahwa Pengaturan dalam Islam sesungguhnya lebih lengkap dari pada hukum positif dalam perkara hak milik. Islam mengatur bagaimana mendapatkan, memelihara, memberikan, mengalihkan hak milik dan lain sebagainya, sebagaimana pula Islam mengatur bagaimana keuntungan yang akan didapatkan seseorang dan masyarakat bila mematuhi dan bagaimana pula sanksi yang harus ditempuh seseorang jika melanggarnya.

C. Urgensi Fikih Hak Kekayaan Intelektual

Undang-Undang No. 19 tahun 2002 tentang hak cipta menyebutkan bahwa hak cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta atau penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya atau memberikan izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁹

Berbeda dengan hukum positif, jika ditinjau dari hukum Islam, secara eksplisit permasalahan ini belum diatur oleh naṣṣ, baik al-Qur'an maupun hadits Nabi SAW. Para ulama yang hidup pada masa *tābi' al-tābi'in* (300 tahun setelah nabi saw wafat) sering mengklasifikasikan permasalahan semacam itu dengan istilah permasalahan ijtihadiyah. Istilah ini masih populer di kalangan ulama hingga sekarang, di mana perkara-perkara yang belum diatur dalam al Qur'an secara detail dan belum pula pernah terjadi pada masa rasul saw

⁹ UU No. 19 tahun 2002 tentang Hak Hak Cipta (Bandung: Penerbit Citra Umbara, 2003).

sehingga tiada pula penjelasan darinya, mak perkara itu disebut masalah ijthadiyah. Dalam hal ini termasuk permasalahan penentuan hukum pembajakan hak cipta oleh seseorang.

Konsekuensi dari pengklasifikasian suatu perkara kepada permasalahan ijthadiyah adalah penetapan hukum terhadap perkara itu harus dipertimbangkan dari segala bidang, dengan ketentuan hukum yang tidak statis pula, melainkan dinamis. Karena perkara ijthadiyah yang telah ditetapkan hukumnya sekarang ini belum tentu sesuai dengan masa yang akan datang, atau bisa jadi hanya pertimbangan tempat. Artinya, bisa jadi di satu wilayah hukum terhadap sesuatu perkara berbeda dengan wilayah lain walaupun pada satu waktu itu juga.

D. Menentukan Hukum Pelanggaran terhadap Hak Kekayaan Intelektual

Hak milik intelektual dalam khazanah diskursus ilmu keIslaman termasuk dalam bidang mu'malah. Masalah mu'amalah dalam arti yang luas, aturan-aturan hukumnya dituangkan oleh Allah dalam bentuk garis-garis besarnya saja dan bersifat *ẓanni* (tidak pasti). Bertitik tolak dari garis-garis besar tersebut, manusia dengan potensi akal yang dianugerahkan kepadanya, diberi "kekuasaan" untuk mencari alternatif-alternatif pemecahan terhadap permasalahan-permasalahan kehidupan yang mengitarinya dan yang tidak mampu dijawab oleh *naṣṣ*.

Salah satu alternatif pemecahan itu adalah munculnya konsep *maqâṣid al-Sharī'ah* yang dibawa oleh al-Shāṭibī dengan magnum opusnya *al-Muwâfaqât fī Uṣûl al-Sharī'ah*. Kandungan *maqâṣid al-Sharī'ah* adalah kemaslahatan. Kemaslahatan itu, melalui analisis *maqâṣid al-Sharī'ah* tidak hanya dilihat dalam arti teknis belaka, akan tetapi sebagai upaya dinamis untuk mengembangkan hukum dan memiliki makna filosofis dari hukum-hukum yang disyariatkan Tuhan terhadap manusia.¹⁰ Penekanan *maqâṣid al-Sharī'ah* yang dilakukan

¹⁰ Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqâṣid al-Syarī'ah Menurut Al-Syāṭibī* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1996), hal. 65.

oleh al-Shāṭibī secara umum bertitik tolak dari kandungan ayat-ayat al-Qur'an yang menunjukkan bahwa hukum-hukum Tuhan mengandung kemaslahatan.¹¹

Kaitan teori ini dengan pembahasan hak milik dalam perspektif hukum Islam adalah bahwa dalam menggali kandungan khazanah fikih Islam tentang hak milik serta menemukan ketetapan hukumnya dengan berasaskan pada konsep *maqāṣid asy-syari'ah*, karena persoalan hak milik dalam konteks modern termasuk persolan yang baru dan belum dikenal dalam ilmu keIslaman klasik, sehingga membutuhkan perangkat ijtihad yaitu teori *maqāṣid asy-syari'ah*.

Sebagaimana yang telah dikemukakan, bahwa pembajakan adalah permasalahan ijtihadiyah, permasalahan yang belum diatur dalam nass secara eksplisit. Sehingga dalam menentukan hukumnya harus melalui penelitian ulama terhadap realitas masyarakat dan akhirnya digali hukumnya dengan menggunakan metode uṣūl fiqh sebagai alatnya.

Jika dilihat dari kasus yang terjadi di Indonesia, penentuan hukum pembajakan dapat diselesaikan dengan menggunakan metode *maṣlaḥah mursalah*¹² (kepentingan umum). Karena pada dasarnya,

¹¹ Al-Shāṭibī, *al-Muwāfaqāt*, II: 6-7.

¹² Secara etimologi *maṣlaḥah* sejenis dengan kata *manfa'ah*, baik ukuran dan artinya. Kata *maṣlaḥah* merupakan *maṣdar* yang mengandung arti kata *al-salāḥ* seperti kata *manfa'ah* yang mengandung arti *al-naf'*. Kata *maṣlaḥah* yang secara etimologis merupakan bentuk mufrad dari kata *maṣāliḥ*, bermaknan setiap sesuatu yang mengandung manfaat baik dengan cara mendatangkan sesuatu yang berguna maupun dengan menolak sesuatu yang membahayakan. Sedangkan secara terminologis *maṣlaḥah* yaitu manfaat yang menjadi tujuan *Sbārī'* untuk hamba-Nya. Manfaat dalam arti suatu yang nikmat atau yang mendatangkan kenikmatan. Lihat Ramaḍān al-Būṭī, *Dawābiḥ al-Maṣlaḥah fī al-Sharī'ah al-Islāmiyyah* (Beirut: Mu'assasah al-Risalah, 1986), hal. 23; 'Izz al-Dīn ibn 'Abd al-Salām, *Qawā'id al-Aḥkām fī Maṣāliḥ al-Anām* (Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, t.t.), hal.7-8. Istilah *maṣlaḥah mursalah* populer juga dengan istilah *al-Istiṣlāḥ* atau *al-Istidlāl al-mursal*. Meskipun memiliki kesamaan yang mendasar, yaitu hendak mendapatkan kemaslahatan dengan keluarnya suatu hukum dari suatu perkara tertentu, dalam pendefinisian ketiga istilah itu tidak berbeda secara esensial. *Istiṣlāḥ* secara bahasa adalah menuntut suatu kemaslahatan (*ṭalab al-iṣlāḥ*). Sedangkan secara istilah, *istiṣlāḥ* didefinisikan sebagai "suatu metode pengambilan hukum terhadap suatu peristiwa yang tidak memiliki dasar baik dari nas maupun ijmak ulama dengan tujuan untuk mewujudkan suatu kemaslahatan yang meyakinkan walaupun tidak ada jaminan tertentu dari syarak." Lebih lengkap lihat 'Abd al-'Azīz 'Abd al-Rahmān ibn 'Alī Rabi'ah, *Adillāh al-Tashrī' al-Mukhtalif fī al-Iḥtijāj biḥā al-Qiyās: al-Istiḥṣān, al-Istiṣlāḥ, al-Istiṣḥāb* (Riyad: Jāmi'ah al Imām ibn al-Sa'ūd al Islāmī, . 1986), hal: 221-222.

terbentuknya suatu hukum tiada lain kecuali bertujuan untuk mewujudkan kemashlahatan di masyarakat. Bahkan lebih liberal lagi dinyatakan bahwa naṣṣ-pun pada akhirnya dapat dikesampingkan dalam rangka mewujudkan kemashlahatan itu.¹³

Dalam konteks sejarah, permasalahan *maṣlaḥah mursalah* juga pernah diterapkan oleh para sahabat. Misalnya, dikisahkan ketika suatu ketika terjadi paceklik, ada kasus pencurian yang dilaporkan kepada Umar untuk dihukum, tetapi Umar menolak menghukumnya, alasannya karena pada waktu itu musim paceklik dan orang itu mungkin saja terpaksa mencuri karena takut mati kelaparan. Sebaliknya Umar malah pernah mengancam, “Kalau kamu terus menerus melaporkan pencuri hartamu padahal kamu kaya, malah nanti tangan kamu yang akan saya potong, karena kamu yang menjadi sebab orang ini lapar.” Dalam kisah lain disebutkan ada dua orang hamba sahaja yang mencuri dari tuannya karena tidak diberi makanan yang cukup, Umar tidak menghukumnya, tapi justru mengancam akan memotong tangan tuannya. Kisah serupa juga bisa didapati pada suatu kisah ketika beberapa budak milik Ḥaṭīb ibn Abī Balta’ah mencuri seekor unta kepunyaan tetangga, dan menyembelohnya. Umar bin Khaṭṭāb menerima pengaduan tetapi tidak segera menjatuhkan hukuman melainkan lebih dahulu bertanya kepada budak-budak itu tentang sebab-musabab mengapa sampai mencuri. Ternyata mereka benar-benar terpaksa untuk mengisi perut karena ditelantarkan oleh majikannya. Umar benar-benar marah, Ḥaṭīb segera dipanggil dan dipaksanya untuk mengganti unta yang dicuri budak-budaknya. Sementara budak-budak itu sendiri ia bebaskan dari segala tuntutan.

Ini menunjukkan bahwa dalam pelaksanaannya, hukum itu melihat konteks atau pra-kondisinya. Setiap keputusan hukum memiliki apa yang disebut sebagai *‘illat* (sebab, rasio-legis tentang kenapa hukum itu ditetapkan). Jadi kalau pra-kondisinya tidak terpenuhi maka hukum itu tidak bisa dijalankan.

¹³ Lebih lanjut lihat Yusdani, *Peranan Kepentingan Umum dalam Reaktualisasi Hukum: Kajian Konsep Hukum Islam Najmuddin At-Tuḥfī* (Yogyakarta: UII Press, . 2000), hal. 67-110.

Dalam kaitannya dengan HAKI, terpadat dua pendapat yang saling berseberangan. Pendapat *pertama*, menyatakan bahwa hak milik intelektual (*Intellectual Property Rights - IPR*) itu harus dilindungi karena merupakan prasyarat inovasi dan pembangunan. Jika tidak dilindungi, maka orang akan malas menemukan sesuatu akibatnya inovasi terhambat, dan dalam kondisi tertentu hal ini akan menghambat laju pembangunan. Kemakmuran bangsa akan berkurang dan ini jelas merugikan. Seorang penemu juga telah menginvestasikan waktu, tenaga, uang, dan sumberdaya lainnya, sehingga sangat pantas apabila apa yang sudah dikeluarkan itu dihargai.

Bagi mereka yang sependapat dengan cara pandang seperti ini, maka pencurian terhadap hak milik intelektual sama saja dengan pencurian terhadap hak-hak lain yang dilindungi. Islam jelas melarang tindakan *zālim* suatu pihak terhadap pihak lain.¹⁴

Pendapat *kedua*, menyatakan bahwa hak milik intelektual ini justru merugikan kepentingan publik (kemaslahatan umum) karena akan semakin memperkecil hak-hak publik menjadi hak-hak private (individu atau perusahaan).

Pendapat yang menarik bisa dilihat pada tulisan George Monbiot, di *Guardian*, tanggal 12 Maret 2002, yang berjudul *Patent Nonsense*. Dari tulisan itu kita bisa memahami bahwa *rejim patent* hanya menguntungkan segelintir perusahaan swasta bukan masyarakat umum. Dibuktikan pula melalui analisis sejarah ekonomi Erich Schiff, bahwa tidak benar kalau patent tidak dilindungi maka inovasi akan terhambat. Dicontohkan bahwa Swiss dan Belanda, adalah dua negara yang dalam sejarahnya tidak mau menerapkan undang-undang patent, banyak industrinya yang mencuri patent, namun justru saat itulah berkembang penemuan-penemuan dan perusahaan-perusahaan besar dari sana. Beberapa perusahaan Swiss seperti Nestle dan Ciba; juga perusahaan Belanda seperti Unilever dan Philips, adalah perusahaan yang tumbuh karena 'berkah' mencuri patent atau tidak adanya aturan patent itu. Namun perusahaan-

¹⁴ Hermawan, "Fiqh," hal. 3

perusahaan itu sekarang berbalik melakukan *lobby-lobby* untuk memperketat aturan patent.

Tarik menarik di antara dua kubu inilah, paling tidak, yang bisa memberi gambaran tentang perlunya kejelian dan kehati-hatian untuk mengambil keputusan mengenai HAKI. Kalau dikembalikan kepada hukum Islam maka kita bisa memakai kaidah: "*idza ta'aradat al maṣlahatāni quddima a'zamu huma*", artinya apabila terjadi dua masalah yang bertentangan, maka ambillah yang memiliki kemaslahatan yang lebih besar.

E. Pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual dalam Perspektif Fikih Islam

Fiqh Islam memasukkan HAKI dalam *al-māl*, sehingga keberadaan undang-undangnya sebagai bentuk perlindungan terhadap karya secara umum tidak bertentangan dengan syari'ah. Hak seorang dalam Hak Milik Intelektual (selanjutnya ditulis HAMI) adalah berupa *ḥaqq 'aynī māli gbayru mujarrad* (hak kehartabendaan yang permanen).¹⁵ Disebut dengan *ḥaqq 'aynī*¹⁶ karena seseorang mempunyai kekuasaan penuh untuk menggunakan dan mengembangkan haknya itu.

Sedangkan dinamakan dengan *ḥaqq māli* karena obyek dari HAMI adalah *al-māl*. Sedangkan penamaannya disebut dengan *ḥaqq gairu mujarrad* (*ḥaqq mutaqarrar*) karena *ḥaqq mujarrad* tidak dapat berubah walaupun dicabut atau digugurkan oleh pemiliknya. Dengan kata lain *ḥaqq mujarrad*¹⁷ tidak meninggalkan bekas apabila digugurkan oleh pemiliknya. Berbeda dengan HAMI sebagai *ḥaqq mutaqarrar* yang apabila digugurkan atau dimaafkan meninggalkan bekas terhadap

¹⁵ Asmuni, "Hak Milik," hal. 30-31.

¹⁶ *Ḥaqq 'aynī* adalah hak seseorang yang ditetapkan syara' terhadap suatu benda, sehingga ia memiliki kekuasaan penuh untuk menggunakan dan mengembangkan haknya. Lihat Tim Redaksi, *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000), II: 488.

¹⁷ Sedangkan yang dimaksud dengan *ḥaqq mujarrad* adalah hak murni yang tidak meninggalkan bekas (pengaruh) apabila digugurkan melalui perdamaian atau pemaafan. Lihat Ibrahim Fāḍil al-Dabbo, *Ḍamān al-Manāfi': Dirāsah Muqāranah fi al-Fiqh al-Islāmī wa al-Qānūn al-Madani* (Beirut: Dar al 'Ammār, 2000), hal. 320.

orang yang dimaafkan. Misalnya apabila seseorang meninggalkan *ḥaqq māli* atas karyanya di depan penerbit, maka karya itu boleh dimanfaatkan oleh siapa saja padahal sebelumnya hanya bisa dapat dimanfaatkan oleh pemiliknya saja. Ketika *ḥaqq māli* suatu karya digugurkan oleh pemiliknya, maka status hukumnya pun berubah.¹⁸

Sejalan dengan pendapat di atas, Az-Zarqā' memasukkan HAMI yang ia sebut dengan istilah *al-ḥuqûq al-adabiyiyah* juga ke dalam hak material (*al-ḥuqûq al-mâliyyah*). Kedudukan *al-ḥuqûq al-adabiyiyah* ini sejajar dengan *al-ḥaqq al-syakhs* dan *al-ḥaqq al-'ayni*. Lebih lanjut ia menyebutkan bahwa HAMI meliputi hak cipta, hak pengarang, dan hak yang berkaitan dengan penemuan lainnya dalam bidang seni maupun teknologi. Akan tetapi Az-Zarqā' lebih cenderung menyebut HAMI dengan istilah *ḥaqq al-ibtikâr* karena sekupnya lebih luas dari pada *al-ḥuqûq al-adabiyiyah*.¹⁹ Selanjutnya, Muhammad Usman Syabir lebih menspesifikkan HAMI sebagai *ḥuqûq ma'nawiyiyah* yang merupakan bagian dari *ḥuqûq mâliyyah*.

Dengan demikian, kedudukan HAMI dalam hukum Islam (*fiqh*) adalah sah, karena sudah meliputi beberapa hak yang telah dikonsepsikan oleh para fukaha sebelumnya. Di antara hak-hak itu antara lain *ḥaqq'ayni māli gbayru mujarrad*, *al-ḥuqûq al-adabiyiyah*, *ḥuqûq ma'nawiyiyah*, dan *ḥuqûq al-ibtikâr*.

Kajian soal HAKI dalam Islam juga telah dilakukan oleh Majma' al-Fiqh al-Islâmî. Dalam hal ini lembaga ini mengeluarkan keputusan Nomor 43 (5/5) Mu'tamar V tahun 1409 H/1988 M tentang *ḥuqûq ma'nawiyiyah*:

Pertama. Nama dagang, alamat dan mereknya, serta hasil ciptaan (karang-mengarang) dan hasil kreasi adalah hak-hak khusus yang dimiliki oleh pemiliknya, yang dalam abad

¹⁸ Asmuni, "Hak Milik," hal. 35.

¹⁹ Menurutny, HAMI merupakan persoalan baru yang lahir sebagai akibat dari sistem kehidupan modern dalam berbagai bidang, terutama ekonomi dan kebudayaan. Tujuan dari HAMI adalah untuk memberi motivasi kepada umat Islam untuk melahirkan karya dan penemuan-penemuan baru. Lihat Mustafa Ahmad al-Zarqā', *al-Fiqh al-Islâmî fî 'Eanib al-Jadid* (Beirut: Dār al-Fikr, t.t), III: 21.

moderen hak-hak seperti itu mempunyai nilai ekonomis yang diakui orang sebagai kekayaan. Oleh karena itu, hak-hak seperti itu tidak boleh dilanggar.

Kedua. Pemilik hak-hak non-material seperti nama dagang, alamat dan mereknya, dan hak cipta mempunyai kewenangan terhadap haknya itu, dan bisa ditransaksikan dengan sejumlah uang dengan syarat terhindar dari berbagai ketidakpastian dan tipuan, seperti halnya dengan kewenangan seseorang terhadap hak-hak yang bersifat material.

Ketiga. Hak cipta, karang-mengarang dan hak cipta lainnya dilindungi oleh syara'. Pemiliknya mempunyai kewenangan terhadapnya dan tidak boleh dilanggar.

Majelis Ulama Indonesia (MUI), lembaga yang menjadi wadah atau majelis yang menghimpun para ulama, zuama dan cendekiawan muslim Indonesia untuk menyatukan gerak dan langkah-langkah umat Islam Indonesia dalam mewujudkan cita-cita bersama. Menurut MUI, perlindungan Hak Cipta tidak bertentangan dengan syariat Islam.²⁰

MUI Bahkan mengeluarkan fatwa khusus berkaitan dengan perlindungan HAKI, yaitu fatwa MUI No. 1 Tahun 2003 tentang Hak Cipta. Pendapat MUI menggolongkan Hak Cipta sebagai barang berharga yang boleh dimanfaatkan secara syara' (hukum Islam), mengutip pendapat cendekiawan muslim Beirut, Fathī al-Duraynī dalam kitabnya *Ḥaqq al-Ibtikār fī al-Fiqh al-Islāmī al-Muqāran*.

Mayoritas ulama dari kalangan Mazḥab Maliki, Syafi'i, dan Hambali berpendapat bahwa hak cipta atas ciptaan yang orisinal dan manfaat tergolong harta berharga, sebagaimana benda jika boleh dimanfaatkan secara syara' (hukum Islam).²¹

²⁰ Hukum Online, "Mengkaji Hak Kekayaan Intelektual dari Kacamata Hukum Islam," *hukumonline.com*, tertanggal 25 Januari 2003. *Didownload* tanggal 16 Mei 2006.

²¹ Fathī al-Duraynī, *Ḥaqq al-Ibtikār fī al-Fiqh al-Islāmī al-Muqāran*, (Beirut: Dār al-Fikr al-Mu'āṣir, 1984), IV: 20.

Selain fatwa No. 1 tahun 2003 tersebut, pada tahun 2005, MUI juga mengeluarkan fatwa tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (HAKI). bagian kedua fatwa ini menetapkan: *pertama*, Dalam hukum Islam, HAKI dipandang sebagai salah satu *ḥuqūq māliyyah* (hak kekayaan) yang mendapat perlindungan hukum (*mashūn*) sebagaimana *māl* (kekayaan). *Kedua*, HAKI yang mendapat perlindungan hukum Islam sebagaimana dimaksud angka 1 tersebut adalah HAKI yang tidak bertentangan dengan hukum Islam. *Ketiga*, HAKI dapat dijadikan obyek akad (*al-ma'qud 'alayh*), baik akad *mu'awadab* (pertukaran, komersial), maupun akad *tabarru'at* (non-komersial), serta dapat diwakafkan dan diwariskan. *Keempat*, Setiap bentuk pelanggaran terhadap HAKI, termasuk namun tidak terbatas pada menggunakan, mengungkapkan, mem-buat, memakai, menjual, mengimpor, meng-ekspor, mengedarkan, menyerahkan, menyedia-kan, mengumumkan, memperbanyak, menjiplak, memalsu, memba-jak HAKI milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya adalah *haram*.

Berkenaan dengan hak kepengarangan (*ḥaqq al-ta'lif*), salah satunya hak cipta, perlu dipertimbangkan pendapat Wahbah al-Zuhaylī. Ilmuwan muslim ini berpendapat bahwa hak kepengarangan dilindungi oleh hukum Islam. Karenanya, mencetak ulang atau mengkopi buku tanpa izin merupakan pelanggaran atau kejahatan terhadap hak pengarang.²²

Berdasarkan alasan tersebut menurut MUI pelanggaran hak cipta hukumnya adalah haram. “Pembajakan bukan saja termasuk perbuatan maksiat, tapi juga merupakan perbuatan zalim. Memanfaat-kan hak orang lain, sama halnya dengan mencuri.”²³

Menurut Ma'ruf Amin, maraknya pelanggaran terhadap HAKI, khususnya tindak pembajakan, mematikan kreativitas seniman dalam berkarya. Ma'ruf Amin juga mengatakan bahwa

²² Wahbah al-Zuhaylī, *Al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatub* (Beirut: Dār al-Fikr al-Mu'āṣir, 1998), IV: 2862.

²³ Hal ini ditegaskan oleh Ketua Umum Komisi Fatwa MUI, KH Ma'ruf Amin, saat dikeluarkannya fatwa MUI tentang pembajakan.

fatwa ini bukan segala-galanya, tapi merupakan sebuah pendekatan moral.²⁴

Berbagai pernyataan ulama dan keputusan lembaga di atas merupakan bentuk nyata perhatian dan upaya perlindungan mereka terhadap hak kekayaan intelektual. Pendapat-pendapat di atas pada dasarnya adalah fikih hak kekayaan intelektual yang masih berserak. Oleh karena itu perlu rumusan khusus konstruksi fikih hak kekayaan intelektual sebagai jawaban hukum Islam terhadap perkembangan hak di era modern.

F. Penutup

Realita pembajakan di Indonesia sudah masuk dalam kategori parah. Seakan-akan aktifitas ini telah menjadi budaya di negara ini. Maka, wajar jika pihak pemerintah sangat kewalahan memberantas 'kegiatan masyarakat' ini. Tapi, apapun ceritanya, pembajakan sesungguhnya akan menimbulkan kerugian yang sangat luar biasa di masyarakat. Tidak terbatas hanya pada kerugian finansial saja, melainkan kerugian dalam bidang etos kerja dan pemikiran yang inovatif juga akan dirasakan. Sebaliknya, suatu negara yang bebas dari pembajakan akan lebih kreatif mengeluarkan ide-ide baru yang cemerlang sehingga dapat memberikan kontribusi keilmuan yang baik bagi rakyat dan negaranya.

Peran hukum Islam juga sangat diperlukan dalam hal ini, untuk meredam aktivitas pembajakan sekaligus meningkatkan pola pikir masyarakat sudah seharusnya hukum Islam melalui para pakarnya, berperan memberikan kontribusi kepada negara, atau setidaknya hanya memberikan petunjuk kepada umat, mana jalan yang benar untuk selanjutnya diterapkan, dan mana yang salah untuk selanjutnya ditinggalkan.

Meskipun dari pembahasan di atas dapat diketahui bahwa pembajakan HAKI dalam fikih Islam adalah haram, namun demikian hukum Islam belum megatur secara detail tentang praktek

²⁴ *Ibid.*

pembajakan ini. Oleh karena itu menjadi tugas kita semua untuk memberikan penjelasan kepada masyarakat bagaimana Islam memandang praktek pembajakan terhadap HAKI. Dengan demikian, akan lebih nyata bahwa Islam pada dasarnya memang komprehensif, termasuk mengatur hukum kekayaan intelektual secara detail.

DAFTAR PUSTAKA

- 'Abd al-Salām, 'Izz al-Dīn. *Qawā'id al-Aḥkām fi Maṣāliḥ al-Anām*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, t.t.
- Al-Dabbo, Ibrāhīm Fāḍil. *Ḍamān al-Manāfi': Dirāsah Muqāranah fī al-Fiqh al-Islāmī wa al-Qānūn al-Madaṅ*. Beirut: Dār al-'Ammār, 1997.
- Al-Būṭī, Sa'īd Ramāḍan. *Ḍawābiḥ al-Maṣlaḥah fī al-Sharī'ah al-Islāmiyyah*. Beirut: Mu'assasah al-Risālah, 1986.
- Al-Duraynī, Fathī. *Ḥaqq al-Ibtikār fī al-Fiqh al-Islāmī al-Muqāran*. Beirut: Dār al-Fikr al-Mu'āṣir, 1984.
- Ali Rabi'ah, Abdul Aziz Abdul Rahmān bin, *Adillatu al-Tasyrī': al-Mukhtalif fī al-Ibtijāj bibā al-Qiyās, al Istibṣān, al Istiṣlāh, al Istiṣḥāb*, Jai'ah al Imām bin Su'ūd al Islami. tanpa penerbit, 1984.
- Al-Shāṭibī. *Al-Muwāfaqāt*. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, 2003.
- Al-Zuhayfī, Wahbah. *Al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, 9 jilid. Beirut: Dār al-Fikr al-Mu'āṣir, 1998.
- Ariwirawan, Adit. "Ekspansi HAKI Bisa Memperparah Kemiskinan," dalam *Majalah Keadilan*. Lembaga Pers Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Edisi II/Tahun XXXI/2004.
- Bakri, Asafri Jaya. *Konsep Maqāṣid al-Sharī'ah Menurut al-Shāṭibī*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1996.
- Gautama, Sudargo. *Segi-Segi Hak Milik Intelektual*. Bandung: Fresco, 1990.
- Hermawan, Aji. "Fiqh Hak Cipta," dalam *media.isnet.org*. Diakses pada tanggal 16 Mei 2006.
- "Mengkaji Hak Kekayaan Intelektual dari Kacamata Hukum Islam," dalam *Hukum Online*, tertanggal 25 Januari 2003. Diakses pada tanggal 16 Mei 2006.

- Asmuni. "Hak Milik Intelektual dalam Perspektif Fiqh Islami," dalam *Jurnal Al-Mawarid* Edisi IX. Yogyakarta: Jurusan Syariah FIAI UII, 2002.
- Mu'allim, Amir. "Maqāṣid al-Sharī'ah: Fungsi dan Kedudukannya dalam Penetapan Hukum," dalam *Jurnal al-Mawarid* Edisi VI Desember, 1997.
- Mubarok, Jaih. "Dinamika Pemikiran Hukum Islam di Indonesia," dalam *UNISLA: Jurnal Ilmu-Ilmu Sosial* No. 48/XXXVI/II/2003.
- Muhammad, Abdulkadir. *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.
- Syafrinaldi. *Sejarah dan Teori Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual*, dalam *Jurnal Al Mawarid* Edisi IX. Yogyakarta: Jurusan Syariah FIAI UII, 2002.
- Tim Redaksi. *Ensiklopedi Hukum Islam*, 6 jilid. Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997.
- Usman, Rachmadi. *Hukum Hak atas Kekayaan Intelektual: Perlindungan dan Dimensi Hukumnya Di Indonesia*. Bandung: P.T. Alumni, 2003.
- UU No. 19 tahun 2002 tentang Hak Hak Cipta. Bandung: Penerbit Citra Umbara Februari 2003.
- Yusdani. *Peranan Kepentingan Umum Dalam Reaktualisasi Hukum: Kajian Konsep Hukum Islam Najamuddin At Tufi*. Yogyakarta: UII Press, 2000.
- Al-Zarqā', Muṣṭafa Aḥmad. *Al-Fiqh al-Islāmī fī Ṣawbih al-Jadīd*, 3 jilid. Beirut: Dār al Fikr, t.t.

