

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Hak cipta ialah hak istimewa si pencipta, yang telah tetuang dalam ketentuan hukum mengenai hak cipta. Hak cipta mencakup semua bentuk karya kreatif, baik itu karya seni, perangkat, maupun karya lainnya. Ini bisa berbentuk puisi, drama, film, tarian, musik, rekaman audio, lukisan, patung, gambar, atau perangkat lunak komputer (*software*).

Perkembangan dan kemajuan teknologi yang sangat pesat semakin mempermudah proses penyalinan sehingga berdampak pada penyalahgunaan perkembangan dan kemajuan teknologi oleh pihak-pihak yang hanya berfokus pada keuntungan semata tanpa memperhitungkan hak-hak yang dimiliki oleh pihak-pihak yang memang berhak atas royalti dari hasil karya atau kreatifitas mereka, yakni para pencipta.

Pertumbuhan ilmu pengetahuan dan teknologi (IPTEK) dianalogikan seperti dua sisi mata uang yang bertolak belakang, di satu sisi menghasilkan hasil yang bermanfaat, di sisi lainnya banyak disalahgunakan oleh orang-orang tertentu yang tidak berperilaku sebagaimana mestinya dan mereka melakukan perbuatan keji yang dirasa berada di luar jangkauan hukum.<sup>1</sup> Sebuah komputer tidak dapat berfungsi tanpa adanya *software* yang menjalankannya, yang secara otomatis membuat kebutuhan akan *software* komputer menjadi suatu hal yang mutlak. Namun, harga *software* asli yang dianggap terlalu mahal oleh pengguna yang pada akhirnya hal ini dijadikan alasan utama untuk memilih *software* bajakan.

Pada masa ini, perangkat komputer sudah menjadi hal yang tidak bisa dilepaskan dalam kebutuhan primer, terutama pada saat pandemi *covid-19* merajarela di berbagai belahan negara termasuk di Indonesia sendiri. Komputer tidak hanya digunakan untuk mengerjakan tugas tapi juga sekarang banyak digunakan untuk bekerja secara WFH (*Work from home*) atau secara *online*, oleh

---

<sup>1</sup> Mahrus Ali, *Kejahatan Korporasi*, Yogyakarta: Arti Bumi Intaran, 2008, hlm. 5

karena itu salah satu dampak dari digitalisasi yaitu dapat memperbanyak atau menyalin suatu karya ciptaan tanpa kehilangan kualitas ciptaan *original*.

Indonesia adalah negara kepulauan, dengan banyaknya keragaman bahasa, ras, dan keyakinan yang merupakan aset bangsa yang harus dijaga. Kekayaan seni dan budaya harus dilindungi sebagai bentuk kekayaan intelektual. Suatu karya pemikiran yang dibuat oleh seseorang atas dasar gagasan dan tenaga kerja orang tersebut, baik berupa penemuan maupun karya lain, terutama yang termasuk dalam lingkup hak cipta, harus dijaga agar tidak dieksploitasi oleh pihak lain tanpa imbalan, berupa kehilangan kompensasi kepada pencipta dari suatu karya. Banyak dari kita tidak menyadari bahwa apa yang kita kerjakan dalam keseharian itu bisa melanggar hak cipta orang lain. Seperti melakukan penyalinan *software* yang dirasa sudah mendarah daging, kemudian seperti telah diterima dan dianggap lumrah di dalam masyarakat. Oleh karena itu pembajakan di Indonesia selama bertahun-tahun cenderung meningkat tajam dan sangat menyedihkan.

Pembajakan *software* adalah penyalinan ilegal atau tidak sah dari suatu *software original* itu sendiri dan merupakan bentuk pelanggaran hukum hak cipta. Kasus pembajakan *software* di Indonesia memang merajalela, terbukti dari angka tahunan yang dilansir *International Data Company* (IDC). Menurut data dari *Business Alliance* (BSA) dan *International Data Corporation* (IDC), Indonesia adalah negara ke-10 di dunia dalam hal tingkat pembajakan *software* sebesar 85%. Dalam fakta lapangan, masyarakat lebih banyak memilih *software* bajakan dikarenakan harganya yang jauh lebih murah daripada *software original* itu sendiri, seperti yang bisa kita lihat di toko yang menjual berbagai macam *software* bajakan yang harganya sangat jauh dari harga *software original* yang sebenarnya. Bahkan pelaku cenderung menjual versi *software* bajakan dari *software original* yang telah sah dilindungi hukum hak cipta hanya semata-mata demi keuntungan pribadi.<sup>2</sup>

Menyadari hal ini dan melihat perilaku dari masyarakat, pemerintah memberlakukan Undang-undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, karena Undang-undang sebelumnya dianggap kurang dan tidak relevan dengan

---

<sup>2</sup> Widyono Pramono, *Pelanggaran Hak Cipta; Pemeriksaan dan Penataan*, Jakarta: Sinar Realistic, 1992, hlm. 7

masa sekarang dan semakin maraknya pelanggaran hak cipta. Ketentuan dalam Pasal 113 Undang-undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta menerangkan bahwasannya setiap orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi untuk penggunaan secara komersial, orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin pencipta atau pemegang hak cipta, melakukan pembajakan akan dijerat oleh pasal ini dan bahkan dengan adanya undang-undang ini diharapkan dapat menekan pelaku pembajakan agar tidak semena-mena membajak karya orang lain.

Namun, Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 terkait dengan hak cipta yang dianggap dapat memberikan pencegahan serta rasa jera pada pelaku malah sering diabaikan. Banyaknya pelanggaran hak cipta, terutama di bidang IT yakni berupa *software* komputer, sekarang masyarakat enggan membeli *software* komputer di situs atau toko *official*, masyarakat malah cenderung mendownload bajakan yang dirasa lebih murah dan bahkan banyak sekali yang gratis. Banyak pihak yang memanfaatkan teknologi untuk meretas suatu *software* kemudian membuat versi bajakan yang kemudian dijual kembali kepada masyarakat.

Pemerintah telah mengesahkan hukum hak cipta sementara dalam hukum Islam tidak dijelaskan secara eksplisit mengenai pembajakan tersebut. Penetapan atau penjelasan untuk hak cipta dalam Islam sangat sedikit.

Dalam Islam, ada dua jenis hak milik: hak milik yang tidak sempurna (*al-milk an-naqish*), di mana seseorang punya kepemilikan sesuatu, akan tetapi hanya zatnya (badannya) saja tetapi manfaatnya dikuasai orang lain, dan hak milik yang sempurna (*al-milk at tam*), dimana hak milik yang sempurna adalah hak milik terhadap zat sesuatu (bendanya) dan manfaatnya bersama-sama, sehingga dengan demikian semua hak-hak yang diakui oleh *syara'* tetap ada ditangan pemilik. Harta jenis ini tidak dapat diubah, tidak dibatasi waktu, dan tidak dapat dicabut oleh siapa pun. Setiap orang memiliki kebebasan untuk mengembangkan properti pribadinya dengan cara yang diperbolehkan menurut hukum Islam.

Kepemilikan yang sempurna memiliki ciri sebagai berikut: Pertama, kepemilikan tidak dibatasi waktu. Kedua, pemilik properti bebas untuk menggunakan, memperoleh, dan bertindak atas properti mereka apa pun yang

mereka suka. Sedangkan kepemilikan tidak sempurna memiliki ciri-ciri sebagai berikut: Pertama, kepemilikan pribadi atas barang. Kedua, kepemilikan atas keuntungan atau hal lain yang diperoleh dari benda-benda tersebut. Ketiga, hak atas harta berwujud, yang disebut dengan hak kebendaan.

Menurut beberapa ulama, hak cipta dipandang sebagai aset tak berwujud, pengambilan suatu hak cipta bukanlah pencurian. Kecuali jika hak cipta diwujudkan dalam barang yang berwujud berupa bentuk fisik, hal itu dapat dianggap sebagai pencurian. Namun, beberapa ulama lain berpendapat bahwa hak cipta dapat dianggap sebagai properti secara umum karena nilai dan keuntungan yang melekat padanya. Dengan demikian, mereka yang mengambil tanpa izin dapat menghadapi konsekuensi, yang dapat berupa kecaman, penghinaan, penahanan, atau pengucilan.

Dalam Islam, kejahatan pidana dibahas dalam suatu bagian hukum Islam yang disebut dengan Hukum Pidana Islam. Abdul Qadir Audah mendefinisikan jinayah sebagai berikut:

فَالْجِنَايَةُ إِسْمٌ لِفِعْلٍ مَحْرَمٍ شَرَعًا، سِوَاءِ وَقَعِ الْفِعْلُ عَلَى نَفْسٍ أَوْ مَالٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ

Artinya : *“Jinayah adalah kata yang mengacu pada perilaku yang dilarang oleh Syara', terlepas dari apakah perilaku itu menyangkut harta, jiwa, atau lainnya.”*<sup>3</sup>

Mengenai pembajakan, al-Qur'an memerintahkan kita untuk tidak mengambil hak orang lain karena itu merupakan suatu hal yang sia-sia.

Sebagaimana Firman Allah SWT dalam al-Qur'an surat al-Nisa (4) 29:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا  
أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

Artinya : *Wahai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memakan harta sesamamu dengan cara yang batil (tidak benar), kecuali berupa perniagaan atas dasar suka sama suka di antara kamu. Janganlah kamu membunuh dirimu.*

<sup>3</sup> Abdul Qadir Audah, *at-Tasyri' Al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qanun al-Wadh'i*. Beirut : Dar al-Arubah, 1963, hlm. 14.

*Janganlah kamu membunuh dirimu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.*<sup>4</sup>

Dalam Hukum Pidana Islam, perbuatan tindak pidana disebut *jarimah* (perbuatan pidana), apabila ada unsur formil (adanya Undang-undang atau ketentuan dalam al-Qur'an dan hadis), substansi materil (melawan hukum) dan faktor moral (pelakunya *mukallaf*) atau dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatannya, jikalau pelanggaran tidak memenuhi unsur, tidak dapat dikatakan *jarimah*. Dalam menentukan hukuman kepada suatu tindak pidana dalam Hukum Pidana Islam, unsur normatif dan moral sangat dibutuhkan antara lain:

- a. Yuridis – Normatif, ada dalil atau *nash* yang mendasari adanya larangan untuk melakukan suatu perbuatan serta diancam dengan sanksi
- b. Moral, kesediaan menerima pada seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan

Terdapat macam-macam hukuman atau sanksi dalam Hukum Pidana Islam, Abdul Qadir Audah menggolongkan dalam tinjauan hubungan satu hukuman dengan hukuman lainnya, diantaranya:

- a. Hukuman Pokok (*Uqubah Ashliyah*), hukuman asli yang ditetapkan untuk *jarimah*, seperti *qishash*
- b. Hukuman Pengganti (*Uqubah Badaliyah*), hukuman yang menggantikan hukuman pokok jikalau hukuman pokok tak dapat dilaksanakan, seperti denda
- c. Hukuman Tambahan (*Uqubah Taba'iyah*), turunan dari hukuman pokok dimana tidak perlu adanya keputusan tersendiri
- d. Hukuman Pelengkap (*Uqubah Takmiliyah*), hukuman yang ikut pada hukuman pokok ditambah dengan syarat terdapat keputusan sendiri dari hakim<sup>5</sup>

Terdapat juga penggolongan yang ditinjau dari macamnya *jarimah* yang diancam *jarimah*:

- a. *Hudud*, hukuman yang telah ditetapkan dalam *jarimah hudud*
- b. *Qishash* dan *diyat*, hukuman yang telah ditetapkan atas *jarimah qishash*

<sup>4</sup> Khadim al Haramain asy Srarifain. *Al-Qur'an dan Terjemahan*. Saudi Arabia : Mujamma' Al Malik Fahd Li Thiba'at Al Mushaf Asy Syarif Medinah Munawwarah. 1971 hlm. 122

<sup>5</sup> Abdul Qadir Audah, *at-Tasyri' Al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qanun al-Wadh'i*. Beirut : Dar al-Arubah, 1963, hlm. 33

- c. *Kifarat*, hukuman yang telah ditetapkan dalam sebagian hukuman *qisash* dan *diat* serta beberapa *jarimah takzir*<sup>6</sup>
- d. *Takzir*, hukuman yang telah ditetapkan untuk *jarimah takzir*

Pengertian *takzir* menurut Bahasa yakni *azzara* yang berarti mencegah, mendidik atau menolak, sedangkan *jarimah takzir* dalam Hukum Pidana Islam yaitu berupa tindakan pengajaran kepada pelaku yang berbuat salah namun tidak terdapat sanksi *had* dan kifatatnya, singkatnya *takzir* ini berupa hukuman bersifat mendidik yang ditentukan hakim. Sehingga *takzir* ini hukuman terhadap pelaku pidana yang tidak terdapat dalam *nash* mengenai hukumannya. *Takzir* merupakan hukuman atas kriminalitas yang tidak diatur dalam *nash* sehingga hakimlah yang mempunyai wewenang untuk memutuskan dan menentukan tindak pidana beserta hukuman apa yang akan dijatuhkan sehingga hukumannya pun dapat bervariasi tergantung perbuatan dan tindak pidana itu sendiri.

*Jarimah takzir* terbagi menjadi tiga menurut Abdul Qadir Auda, yaitu

- a. *Takzir* dengan *jarimah* yang ditentukan *nash*, namun hukumannya diserahkan kepada penguasa seperti penghinaan terhadap agama, menipu, ingkar janji.
- b. *Takzir* dimana *jarimah* dan hukumannya menjadi wewenang penguasa untuk kemashlahatan umat. Unsur akhlak jadi pertimbangan utama seperti pelanggaran lalulintas, pelanggaran lingkungan hidup
- c. *Jarimah hudud* dan *qishash* yang terdapat unsur *subhat* dalam kata lain tidak memenuhi syarat seperti pencurian pada yang bukan termasuk harta benda

Kepentingan umum menjadi acuan utama penguasa untuk menjatuhkan hukuman, serta melindungi masyarakat dari bahaya dan tetap dalam pelaksanaannya ini harus sesuai dengan *syara'*, hukuman hudud ada beberapa macam mulai dari yang paling berat sampai kepada yang ringan yakni; teguran, pengucilan, denda, salib, pengasingan, penjara, mati.

Dari latar belakang masalah yang dipaparkan peneliti sangat tertarik untuk menganalisis dan mengkaji masalah ini dengan judul “TINDAK PIDANA

---

<sup>6</sup> Abdul Qadir Audah, *at-Tasyri' Al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qanun al-Wadh'i*. Beirut : Dar al-Arubah, 1963, hlm. 34



## PEMBAJAKAN *SOFTWARE* DALAM PASAL 113 UNDANG-UNDANG NOMOR 28 TAHUN 2014 TENTANG HAK CIPTA”

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang di atas yang menjadi permasalahan bahwa pembajakan *software* merupakan suatu tindak pidana, karena perbuatan tersebut mengambil hak orang lain yang berdampak merugikan, namun pembajakan *software* tidak tercantum secara eksplisit dalam al-Qur'an maupun hadis mengenai sanksi pembajakan *software* ini, sehingga dalam Hukum Pidana Islam orang yang melakukan pembajakan *software* dihukum *takzir*. Dari rumusan masalah tersebut, maka dapat dibuat beberapa pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana Tindak Pidana Pembajakan *Software* Dalam Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta?
2. Bagaimana Sanksi Tindak Pidana Pembajakan *Software* Dalam Hukum Pidana Islam?
3. Bagaimana Relevansi Sanksi Tindak Pidana Pembajakan *Software* Dalam Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta dan Hukum Pidana Islam?

### **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah yang ada, tujuan dari penelitian ini berfokus untuk:

1. Untuk Mengetahui Tindak Pidana Pembajakan *Software* Dalam Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta
2. Untuk Mengetahui Sanksi Tindak Pidana Pembajakan *Software* Dalam Hukum Pidana Islam
3. Untuk Mengetahui Relevansi Sanksi Tindak Pidana Pembajakan *Software* Dalam Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta dan Hukum Pidana Islam

#### **D. Manfaat Penelitian**

Sebagaimana dari hasil penelitian ini, manfaat yang menjadi harapan dari peneliti dapat di peroleh yaitu sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis hasil studi ini diharap untuk memberikan pengetahuan kepada pembaca serta perpustakaan untuk pengembang hukum, terkhusus dalam bidang Hukum Pidana Islam.

2. Manfaat Praktis

Adapun untuk penggunaan praktis dari pembahasan ini dalam skripsi, itu bisa memberikan kepada praktisi hukum untuk menerapkan hukum untuk pembajakan *software* komputer

3. Bagi Pihak Lain

Sebagai bahan bacaan yang bermanfaat untuk memperluas pemahaman dan berkontribusi pada penuntutan pembajakan perangkat lunak di bawah Undang-Undang Hak Cipta Tahun 2014 dari sudut pandang Hukum Pidana Islam, dan sebagai referensi atau sumber daya bagi siapa saja yang tertarik untuk memperdalamnya lebih lanjut.

#### **E. Kerangka Berpikir**

Hak cipta adalah istilah hukum yang mengacu pada hak untuk mengontrol penggunaan hasil dari penyampaian ide atau informasi tertentu. Selain itu, hak cipta memberikan hak kepada pemegang hak untuk melarang produksi suatu karya tanpa izin. Hak cipta pada umumnya memiliki masa berlaku yang terbatas, dalam ranah ilmu pengetahuan, sastra, dan seni, hak cipta disamakan dengan kepemilikan pribadi atas suatu karya dalam bentuk perwujudan visi pencipta.

Hak cipta tertuang dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta, hak cipta merupakan hak eksklusif, karena hak cipta diberikan kepada pencipta atau pemiliknya, mencegah orang lain menggunakannya secara bebas maupun dilarang penggunaannya oleh pencipta atau pemiliknya. Jika ada individu yang tidak berwenang untuk menggunakannya maka mereka sudah melanggar



undang-undang hak cipta itu sendiri terutama mereka yang melakukannya dengan sadar.

Kepemilikan hak cipta dapat dialihkan dengan melalui beberapa proses. Pengalihan hak cipta ini diakui dalam dua cara berbeda yaitu:

- a. Pengalihan, pengalihan hak cipta kepada pihak lain berupa pemberian kuasa dan persetujuan penggunaan hak cipta pihak tersebut untuk jangka waktu tertentu, seperti perjanjian lisensi.
- b. Perpindahan kepemilikan, pengalihan hak cipta pada pihak lain dengan cara mewariskan maupun menghibahkan

Pengajuan tuntutan hak cipta dapat dilakukan secara pidana. Undang-Undang hak cipta telah merumuskan perbuatan-perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana hak cipta. Semula tindak pidana hak cipta ini merupakan delik aduan, tetapi kemudian diubah menjadi delik biasa. Dengan dijadikan delik biasa, penindakan dapat segera dilakukan tanpa perlu menunggu adanya pengaduan dari pemegang hak cipta yang haknya dilanggar. Sebaliknya, dengan menjadi delik aduan penindakannya semata-mata didasarkan pada adanya pengaduan dari pencipta atau pemegang hak cipta yang merasa dirugikan, sehingga penegakan hukumnya menjadi kurang efektif.

Pemidanaan dalam hukum pidana positif mengenal beberapa teori pemidanaan, yaitu:

- a. Teori *Absolut* memandang bahwa pemidanaan merupakan pembalasan atas kesalahan yang telah dilakukan sehingga berorientasi pada perbuatan dan terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri. Teori ini mengedepankan bahwa sanksi dalam hukum pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan sesuatu kejahatan yang merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan sehingga sanksi bertujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan.
- b. Teori *Relatif*, pemidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku tetapi sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan masyarakat. Sanksi ditekankan pada tujuannya, yakni untuk mencegah agar orang tidak melakukan kejahatan, maka bukan bertujuan

untuk pemuasan absolut atas keadilan. Dari teori ini muncul tujuan pemidanaan yang sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus (*speciale preventie*) yang ditujukan kepada pelaku maupun pencegahan umum (*general preventie*) yang ditujukan ke masyarakat. Teori relatif ini berdasar pada tiga tujuan utama pemidanaan yaitu *preventif*, *deterrence*, dan reformatif. Tujuan *preventif* (*prevention*) untuk melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat. Tujuan menakuti (*deterrence*) untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan, baik bagi individual pelaku agar tidak mengulangi perbuatannya, maupun bagi publik sebagai langkah panjang. Sedangkan tujuan perubahan (*reformation*) untuk mengubah sifat jahat si pelaku dengan dilakukannya pembinaan dan pengawasan, sehingga nantinya dapat kembali melanjutkan kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat. Menurut teori ini suatu kejahatan tidak mutlak harus diikuti dengan suatu pidana. Untuk ini, tidaklah cukup adanya suatu kejahatan, tetapi harus dipersoalkan perlu dan manfaatnya suatu pidana bagi masyarakat atau bagi si penjahat sendiri. Tidaklah saja dilihat pada masa lampau, tetapi juga pada masa depan.

- c. Teori gabungan, memandang bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural, karena menggabungkan antara prinsip-prinsip relatif (tujuan) dan absolut (pembalasan) sebagai satu kesatuan. Teori ini bercorak ganda, dimana pemidanaan mengandung karakter pembalasan sejauh pemidanaan dilihat sebagai jawaban dari tindakan yang salah. Sedangkan tujuannya terletak pada perubahan perilaku terpidana di kemudian hari.<sup>7</sup>

Adapun dalam teori perlindungan hukum dijelaskan bahwa unsur-unsur yang tercantum di dalam definisi teori perlindungan hukum meliputi:

- a. Adanya wujud atau bentuk perlindungan atau tujuan perlindungan;
- b. Subyek hukum;
- c. Obyek perlindungan hukum

---

<sup>7</sup> Mompang L. Panggabean, *Pokok-Pokok Hukum Penintensier di Indonesia*, UKI Press: Jakarta, 2005, hlm 43 - 49

Ada dua jenis pelanggar hak cipta yang dapat menghadapi hukuman pidana. Pertama, pelaku utama adalah perseorangan maupun badan hukum yang dengan sengaja melanggar hak cipta atau melanggar larangan undang-undang. Termasuk pelaku utama ini adalah penerbit, pembajak, penjiplak, dan pencetak. Kedua, para pembantu adalah mereka yang menyebarkan atau menjual materi apapun yang mereka sadari melanggar hak cipta atau undang-undang hak cipta. Kedua jenis pelanggar hak cipta tersebut dapat menghadapi hukuman pidana berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014. Pelanggaran yang disengaja dilakukan untuk memaksimalkan pendapatan, baik secara individu, kelompok, maupun perusahaan, dan sangat merugikan kepentingan pencipta. Berdasarkan rumusan Pasal 113 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Hak Cipta No. 28 Tahun 2014 terdapat unsur-unsur pelanggarannya adalah sebagai berikut:

- a. Setiap orang.
- b. Dengan Tanpa Hak
- c. Melakukan pelanggaran hak ekonomi pencipta
- d. Penggunaan secara komersial
- e. Dilakukan dalam bentuk pembajakan

Maksud unsur setiap orang yaitu yang menjadi subjek delik adalah siapapun. Menurut KUHP hanya manusia yang menjadi subyek delik, sedangkan badan hukum tidak menjadi subyek delik. Tetapi dalam undang-undang khusus seperti Undang-Undang Tindak Pidana Ekonomi, korporasi atau badan hukum termasuk juga menjadi subyek delik. Dalam hal ini, setiap orang termasuk pula korporasi atau badan hukum.<sup>8</sup>

Kedua, unsur tanpa hak. Mengenai arti tanpa hak dari sifat melanggar hukum, dapat dikatakan, bahwa mungkin seseorang, tidak mempunyai hak untuk melakukan suatu perbuatan, yang sama sekali tidak dilarang oleh suatu peraturan hukum.

Ketiga, unsur melakukan pelanggaran hak ekonomi pencipta. Seorang pencipta akan diberi royalti dari setiap karya hasil ciptaannya, tetapi jika ciptaannya tersebut

---

<sup>8</sup> Andi Hamzah. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta, 2004, halaman. 92.

di bajak oleh oknum yang tidak bertanggungjawab maka para pencipta akan mendapatkan kerugian yang sangat besar. Inilah yang membuat undang-undang layak untuk melindungi hasil karya intelektual para pencipta sebagai wujud penghargaan atas ciptaan yang telah mereka berikan.

Keempat, unsur penggunaan secara komersial. Memerjual-belikan barang hasil pelanggaran hak cipta untuk mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya dengan modal yang sekecil-kecilnya.

Kelima, unsur dilakukan dalam bentuk pembajakan. Melakukan pembajakan *software* untuk disebarluaskan kepada masyarakat agar mendapatkan keuntungan tetapi merugikan si pencipta.

Pertanggungjawaban pidana dalam syariat Islam yaitu pembebanan seseorang sebagai akibat perbuatan yang menentang hukum dalam secara sadar dia tahu kalau itu perbuatan yang salah. Dalam syariat Islam, ada tiga hal yang menjadi dasarnya, yaitu:

- a. Adanya perbuatan yang dilarang
- b. Perbuatan itu dilakukan oleh diri sendiri
- c. Pelaku sadar atas akibat yang dilakukannya

Apalagi ketiga hal itu ada, maka pertanggungjawaban itu ada, jika tidak maka tidak ada perbuatan yang bisa dimintai pertanggungjawaban. Karena itu pertanggungjawaban tidak bisa diminta pada anak yang belum baligh, orang gila maupun orang yang dipaksa melakukan kejahatan. Dalam Islam hanya meminta pertanggungjawaban pada *mukallaf* dan masih hidup, Islam juga mentoleransi anak-anak yang belum baligh sehingga tidak bisa dimintai pertanggungjawaban.

Hukum Pidana Islam juga tidak memberi hukuman pada orang yang diancam untuk melakukan tindak pidana dan orang yang kehilangan kesadaran. Atas dasar ini orang dimintai pertanggungjawaban atas apa yang telah ia lakukan secara sadar dan tidak dijatuhkan hukuman atas tindak pidana orang lain. Pertanggungjawaban pidana dapat dilaksanakan tatkala perbuatan yang dilakukan adalah perbuatan melanggar hukum yang mencakup unsur dari suatu tindak pidana, tanpa unsur yang terpenuhi maka pertanggungjawaban pidana tak dapat dimintai karena mensyaratkan suatu perbuatan yang dilarang.

Dalam hukum Islam, sesuai dengan yang terkandung dalam *Maqashid Al-Syariah*, di mana mashlahat adalah inti dari *Maqashid Al-Syariah*. Dalam rangka mewujudkan kemaslahatan di akhirat dan dunia, ada lima unsur pokok yang harus dipelihara dan dilaksanakan. Kelima unsur pokok tersebut adalah:

- a. Agama (*hifz al-din*)
- b. Jiwa (*hifz al-nafs*)
- c. Akal (*hifz al-aql*)
- d. Keturunan (*hifz al-nas*)
- e. Harta (*hifz al-mal*).

Dalam kasus pembajakan *software* ini apabila menelusuri dalil-dalil yang terkandung dalam al-Quran maupun hadis, masalah hak cipta belum mempunyai dalil atau landasan *nash* yang eksplisit. Hal ini karena gagasan pengakuan atas hak cipta itu sendiri merupakan masalah baru yang belum dikenal sebelumnya. Namun secara implisit, perlindungan terhadap hak cipta ditemukan dalam Hukum Pidana Islam. Hal ini dikarenakan konsep hak itu sendiri dalam perspektif Hukum Pidana Islam tidak baku, berkembang secara fleksibel dan implementasinya tetap akan tergantung kepada keadaan. Maka tindak pidana pembajakan masuk dalam kategori *takzir* karena tidak diatur dalam kategori hudud ataupun qishash dan diyat. *Takzir* adalah singkatan dari *at-tankil* (pengekangan) dan *atta' dib* (penahanan atau pendidikan). Dari segi konsep *takzir*, mengacu pada kegiatan yang pelakunya dihukum sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang ada. Menurut Abdul Qadir Audah, tujuan Hukum Pidana Islam adalah:

- a. Mencegah kesewenangan dan menjaga kedamaian masyarakat,
- b. Tetap memelihara aturan agar masyarakat tetap rukun,
- c. Menciptakan dan menjamin kedamaian masyarakat yang cerdas dan berakhlak mulia.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Abdul Qadir Audah, *at-Tasyri' Al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qanun al-Wadh'i*. Beirut : Dar al-Arubah, 1963, hlm. 69.

Hukuman ditetapkan bertujuan menimbulkan rasa sakit pada pelaku *jarimah*, untuk mencegah terjadinya tindakan kriminal dan untuk memperingatkan orang lain untuk tidak melakukan perbuatan serupa.<sup>10</sup>

Namun, *jarimah* pembajakan mempunyai beberapa persamaan dengan beberapa *jarimah* yang berhubungan pada harta *hirabah* (perampokan), *al-sariqah* (pencurian), *al-ikhtilas* (pencopetan), *al-ghashb* (perampokan dengan penganiayaan). Untuk membuat perbandingan antara berbagai jenis kejahatan dan pembajakan, penting untuk melihat unsur dan karakteristik masing-masing.

Terdapat perbedaan secara umum tentang unsur bentuk dan keadaan perbuatan tindak pidana beserta syarat-syaratnya antara tindak pidana *al-ghashb*, *hirabah*, *al-ikhtilas*, dan *al-sariqah* dalam hukum Islam dan tindak pidana pembajakan.

Ada perbedaan yang signifikan antara unsur dan keadaan tindak pidana serta syarat dan ketentuan tindakan pidananya. *al-sariqah* dilakukan secara sembunyi-sembunyi dengan mengeluarkan harta dari tempat asalnya. Sedangkan pembajakan tidak menyebutkan syarat terang-terangan atau sembunyi-sembunyi. Dengan demikian, pembajakan dapat dilakukan secara terbuka atau sembunyi-sembunyi. Bila pembajakan tersebut dilakukan secara terang-terangan, maka dapat digolongkan kepada *al-ghashb*, *hirabah*, atau *al-ikhtilas*, tergantung kepada cara dan keadaan pengumuman atau perbanyakan ciptaan tersebut. Akan tetapi, bila pembajakan dilakukan secara sembunyi-sembunyi, maka dapat pula disamakan dengan *al-sariqah* dengan ketentuan syarat-syarat lainnya terpenuhi.

Jadi, jika tindakan pembajakan dilakukan secara terbuka, maka sama dengan kejahatan, *hirabah*, *al-ghashb*, dan *al-ikhtilas*. Namun, jika pembajakan dilakukan dengan kekerasan, maka bisa dikelompokkan kepada *hirabah*. Pembajakan dianggap sebagai *al-ghashb* jika dilakukan dengan kekerasan dan penganiayaan. Sedangkan pembajakan dengan cara *al-ikhtilas* sulit dibayangkan dapat terjadi, sebab biasanya yang dapat dicopet itu adalah benda fisik, bukan seperti hak cipta yang tidak berwujud. Adapun untuk melihat apakah pembajakan dapat sama dengan *al-sariqah*, perlu dibahas terlebih dahulu antara perbuatan mengumumkan atau

---

<sup>10</sup> Fathi Bahansi, *al-Uqubah fi Fiqh al-Islami*, Mesir: Dar al-Kutub Arabiah, 1958, hlm 11.



memperbanyak suatu ciptaan dengan mengeluarkan harta dari tempat penyimpanannya sebagai salah satu kriteria dari tindak pidana pencurian.

#### ***F. Problem Research***

Banyaknya kasus pembajakan HAKI di Indonesia, ada berbagai macam pembajakan HAKI yang terjadi di Indonesia diantara lain pembajakan karya seni yang diantaranya meliputi lagu, tarian, desain, puisi, drama, film dan lain-lain. Masyarakat Indonesia masih awam dengan apa yang disebut HAKI (Hak Kekayaan Intelektual) terkhusus dalam kasus ini yaitu pembajakan pada perangkat lunak komputer. Dampak pembajakan sangat mengerikan, citra buruk karena pembajakan mengancam eksistensi industri dalam negeri. Bagaimana industri lokal dapat bersaing di dunia internasional, ketika akses ekspor justru terancam ditutup oleh negara-negara lain. Hal ini diperparah dengan beredar luasnya produk dengan merek-merek asing bajakan di pasar lokal.

Pembajakan *software* dilakukan dengan menggunakan berbagai media, antara lain aplikasi, sistem operasi, dan sering pula dilakukan secara langsung dari komputer ke komputer dengan menggunakan kabel data. Dalam hal ini dirasakan kurang sekali perlindungan hukum yang diberikan kepada pencipta *software*. Memang diakui untuk melindungi *software* dari kasus pembajakan merupakan hal yang sulit, mengingat penyalinan *software* yang merupakan bentuk pembajakan *software* dapat dilakukan dengan cepat dan tanpa meninggalkan bekas karena didukung oleh kemajuan teknologi komputer yang semakin lama semakin canggih dewasa ini, dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta ditetapkan sanksi untuk para pembajak ini yaitu hukuman penjara dan pembayaran loyalti kepada di pencipta.

Selain permasalahan diatas peneliti juga melihat sanksi dalam Hukum Pidana Islamnya dan bagaimana relevansinya antar hukum positif dan Hukum Pidana Islam. Bahwa semestinya kita ketahui bahwasanya tindakan pembajakan ini sangat merugikan orang lain dan berdampak buruk pada keberlangsungan pasar, maka dari itu peneliti akan menganalisa permasalahan tersebut dengan melihat pandangan

Hukum Pidana Islamnya mengenai sanksi yang tepat diberikan pada pelaku pembajakan *software* komputer tersebut.

### G. Penelitian Terdahulu

Subyek dan isu yang dibahas sebelumnya sengaja dipilih dan ditulis oleh peneliti karena mereka telah mengamati berbagai macam perilaku pembajakan yang beredar di masyarakat. Terdapat beberapa temuan menarik yang berbeda dari penelitian-penelitian terdahulu yang nanti nya akan dibahas secara lanjut, hal yang membuat peneliti tertarik antara lain terkait tidak dibahas nya tentang perlakuan hukum terhadap para pemakai *software* komputer bajakan. Ketertarikan ini bermula dari fakta bahwa pelaku kejahatan pembajakan *software* terkadang lepas dari pemeriksaan dan memerlukan waktu yang lama dalam menyelesaikan kasus. Berbagai penelitian telah dilakukan oleh para sarjana dan praktisi hukum Indonesia. Peneliti membaca serta mengevaluasi studi dan penelitian sebelumnya di samping data yang diperoleh.

No.	Nama	Persamaan	Perbedaan
1.	Mulyadi (2015) “Perlindungan Hukum Terhadap Pelanggaran Hak Cipta melalui Internet (Studi Komperatif Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta Hukum Islam)”. <sup>11</sup>	Penelitian tersebut dengan penelitian ini adalah sama-sama mengkaji tentang pelanggaran hak cipta yang dikenakan hukuman. Keberadaan hak cipta diakui dan dilindungi dari undang-undang hak cipta dan hukum Islam.	Penelitian tersebut dengan penelitian peneliti terdapat pada objek dan penelitian. Dalam penelitian ini, peneliti fokus pada pembajakan <i>software</i>

<sup>11</sup> Mulyadi, “*Perlindungan Hukum Terhadap Pelanggaran Hak Cipta melalui Internet ( Studi Komperatif Undang-Undang No 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta Hukum Islam)*”. (Skripsi UIN Ar-Raniry Banda Aceh, 2015).

No.	Nama	Persamaan	Perbedaan
2.	Nisa, Rasyida Rofiatun (2018) Pembajakan <i>media cakram optik (optical disc)</i> dalam pasal 113 Undang-Undang nomor 28 tahun 2014 tentang hak cipta perspektif hukum pidana Islam. <sup>12</sup>	Penelitian tersebut dengan penelitian ini adalah sama-sama mengkaji tentang pelanggaran hak cipta yang dikenakan hukuman dan sama-sama mengkaji tentang perangkat komputer	Penelitian tersebut dengan penelitian peneliti terdapat pada objek yang di teliti, dimana <i>media cakram optic</i> ini merupakan perangkat keras ( <i>hardware</i> ) sedangkan peneliti meneliti tentang perangkat lunak ( <i>software</i> )
3.	M. Dumyati (2018) Pembajakan Hak Cipta Dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Dalam Perspektif Hukum Pidana Islam <sup>13</sup>	Penelitian tersebut dengan penelitian ini adalah sama-sama mengkaji tentang pelanggaran hak cipta	Penelitian tersebut dengan penelitian peneliti yaitu peneliti berfokus pada pembajakan <i>software</i>

Dari ketiga penelitian di atas, terdapat perbedaan yang mencolok seperti obyek yang di teliti, dimana ketiga penelitian di atas lebih berfokus kepada *hardware* komputer dan perlindungan hukum pelanggaran hak cipta. Sedangkan peneliti berfokus terhadap sanksi pembajakan dalam pandangan Hukum Pidana Islam serta

<sup>12</sup> Nisa, Rasyida Rofiatun (2018) *Pembajakan Media Cakram Optik (Optical Disc) Dalam Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Perspektif Hukum Pidana Islam*. (Skripsi UIN Sunan Gunung Djati Bandung, 2018)

<sup>13</sup> M. Dumyati (2018) *Pembajakan Hak Cipta Dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Dalam Perspektif Hukum Pidana Islam*. (Skripsi UIN Raden Fatah Palembang, 2018)

bagaimana relevansi sanksi yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta dengan sanksi dalam Hukum Pidana Islam

