

**PERLINDUNGAN HAK CIPTA TERHADAP SIMBOL KEAGAMAAN  
BERDASARKAN UNDANG-UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2002  
TENTANG HAK CIPTA**

**TESIS**



**DEVARA KHARISMA BUDIMAN  
NPM. 0806477756**



**UNIVERSITAS INDONESIA  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM STUDI PASCASARJANA  
KEKHUSUSAN HUKUM EKONOMI  
JAKARTA  
2011**

**PERLINDUNGAN HAK CIPTA TERHADAP SIMBOL KEAGAMAAN  
BERDASARKAN UNDANG-UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2002  
TENTANG HAK CIPTA**

**TESIS**

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar  
Magister Hukum**

**DEVARA KHARISMA BUDIMAN  
NPM. 0806477756**



**UNIVERSITAS INDONESIA  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM STUDI PASCASARJANA  
KEKHUSUSAN HUKUM EKONOMI  
JAKARTA  
2011**

**HALAMAN PENGESAHAN**

Tesis ini diajukan oleh :

Nama : Devara Kharisma Budiman

NPM : 0806477756

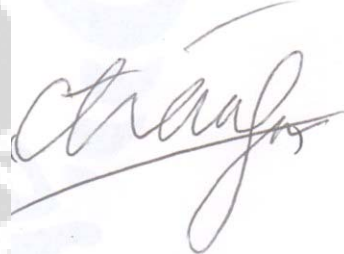
Program Studi : Ilmu Hukum

Judul Tesis : Perlindungan Hak Cipta Terhadap Simbol Keagamaan  
Berdasarkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002  
Tentang Hak Cipta.

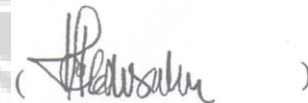
Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

**DEWAN PENGUJI**

Pembimbing : Dr. Cita Citrawinda, S.H., MIP



Penguji : Abdul Salam, S.H., M.H.



Penguji : Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H.



Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 5 Juli 2011

## KATA PENGANTAR

Puji Syukur saya panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, atas berkat dan rahmat-Nya, saya dapat menyelesaikan Tesis ini. Penulisan Tesis ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Saya menyadari bahwa, tanpa bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, dari masa perkuliahan sampai pada penyusunan Tesis ini, sangatlah sulit bagi saya untuk menyelesaikan Tesis ini. Oleh karena itu, saya mengucapkan terima kasih kepada :

1. Bapak Prof. Dr. der Soz. Gumilar Rusliwa Soemantri, Selaku Rektor Universitas Indonesia ;
2. Bapak Prof. Dr. Safri Nugraha, S.H., LL.M., Ph.D, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Indonesia ;
3. Ibu Prof. Dr. Rosa Agustina, S.H., M.H., selaku Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan Pembimbing Akademis ;
4. Bapak Heru Susetyo S.H., LL.M., M.Si., dan Ibu Dr. Nurul Elmiyah S.H., M.H. selaku Pembimbing Akademis ;
5. Ibu Dr. Cita Citrawinda, S.H., MIP., selaku dosen pembimbing yang telah menyediakan waktu tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan Tesis ini ;
6. Bapak Abdul Salam, S.H., M.H., dan Bapak Akhmad Budi Cahyono, S.H., M.H., selaku penguji dalam sidang Tesis saya yang telah memberikan banyak bimbingan dan masukan bagi penyempurnaan Tesis ini ;
7. Kedua orang tua saya, Stanislaus Budiman dan Ina Rosalina Budiman, serta kedua adik saya, Devina Natasha Budiman dan Della Nadya Budiman atas segala doa dan dukungannya selama masa studi saya ;
8. Gema Swaratyagita, selaku orang yang senantiasa memberikan dukungan selama masa studi saya ;

9. Teman-teman Fakultas Hukum Universitas Indonesia Pascasarjana Jurusan Hukum Ekonomi kelas Sore angkatan 2008 serta seluruh civitas akademis Universitas Indonesia ;
10. Bapak Tantawi J. Nasution, S.H.. beserta associates pada kantor hukum WJN Tantawi & Partners atas doa dan dukungannya selama masa studi saya ;
11. Bapak DR. Fauzie Yusuf Hasibuan, S.H., M.H., dan Ibu Rini Tarigan AMD, S.H. pada kantor hukum Fauzie & Partners atas doa dan dukungannya selama masa studi saya ;

Akhir kata, saya berharap Tuhan Yang Maha Esa berkenan membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga Tesis ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan.

Jakarta, 5 Juli 2011

Penulis

## HALAMAN PERNYATAAN ORINSINALITAS

**Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri, dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk telah saya nyatakan dengan benar**

**Nama : DEVARA KHARISMA BUDIMAN**

**NPM : 0806477756**

**Tanda Tangan :**



**Tanggal : 5 Juli 2011**

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI TUGAS  
AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Devara Kharisma Budiman  
NPM : 0806477756  
Program Studi : Ilmu Hukum  
Departemen : Hukum Ekonomi  
Fakultas : Hukum  
Jenis karya : Tesis

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia *Hak Bebas Royalti Noneksklusif (Non-exclusive Royalty-Free Right)* atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**Perlindungan Hak Cipta Terhadap Simbol Keagamaan  
Berdasarkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang  
Hak Cipta**

Beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat dan memublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis / pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di Jakarta  
Pada tanggal 12 Juli 2011  
Yang menyatakan



( Devara Kharisma Budiman )

Akhir kata, saya berharap Tuhan Yang Maha Esa berkenan membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga tesis ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan.

Jakarta, 5 Juli 2011

Penulis



## ABSTRAK

Nama : Devara Kharisma Budiman  
Program Studi : Ilmu Hukum  
Judul : Perlindungan Hak Cipta Terhadap Simbol Keagamaan Berdasarkan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta.

Tesis ini membahas tentang perlindungan hukum di bidang Hak Cipta, yaitu perlindungan hukum bagi Simbol Keagamaan dan penggunaannya untuk tujuan komersial berdasarkan undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta. Pro dan kontra dari studi kasus penggunaan simbol keagamaan dalam suatu ciptaan yang disajikan di dalam penulisan ini menjadi wacana yang menarik untuk dibahas dan dianalisa dari perspektif hukum ekonomi, mengingat bahwa salah satu tujuan hukum adalah untuk memberikan kebahagiaan bagi manusia. Dengan menggunakan simbol keagamaan, maka sebuah karya cipta akan semakin menarik dan berdaya jual, sehingga menambah nilai komersial suatu Ciptaan, dan diharapkan dapat mendatangkan manfaat ekonomi melalui perlindungan hukum di bidang Hak Cipta atas ciptaannya. Namun hal menjadi penting adalah perlu untuk diperhatikan tentang pembatasan tentang Hak Cipta, dalam kaitan dengan penggunaan simbol keagamaan karena penggunaannya yang tidak pantas dapat menimbulkan atau menyinggung rasa keagamaan umat beragama tertentu. Oleh karena itu di dalam Tesis ini juga akan dibahas tentang studi kasus penggunaan simbol keagamaan dalam suatu karya cipta yang terjadi di Indonesia.

Kata kunci :

Hak Cipta, Simbol Keagamaan, *Sacred Knowledge*, *Collective Property*, komersial.

## ABSTRACT

Name : Devara Kharisma Budiman  
Study Program : Legal Studies  
Title : Copyright Protection Against Religious Symbols Based  
on the Law Number 19 year 2002 About Coyrights.

This thesis discusses the legal protection in the field of copyright, namely the legal protection for Religious Symbols and their use for commercial purposes under the law No. 19 year 2002 about Copyrights. Pros and cons of the case studies the use of religious symbols in a creation that is presented in writing this into an interesting discourse to be discussed and analyzed from the perspective of economic law, given that one purpose of law is to give happiness to human being. By using religious symbols, then a copyrighted work will become more attractive and empowered to sell, thereby increasing the commercial value of a work, and is expected to bring economic benefits through legal protection in the field of Copyrights on Creation. But it is important to consider about the restrictions on Copyright, in relation to the use of religious symbols because their use can lead to inappropriate or offensive taste of certain religious faiths. Therefore in this thesis will also be discussed on a case study the use of religious symbols in a copyrighted work that occurred in Indonesia.

Key words:

Copyrights, Religious Symbols, Sacred Knowledge, Collective Property, Commercial.

## DAFTAR ISI

<b>HALAMAN JUDUL .....</b>	<b>i</b>
<b>HALAMAN PENGESAHAN.....</b>	<b>ii</b>
<b>KATA PENGANTAR.....</b>	<b>iii</b>
<b>HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS .....</b>	<b>v</b>
<b>HALAMAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH .....</b>	<b>vi</b>
<b>ABSTRAK .....</b>	<b>viii</b>
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>x</b>
<b>BAB I    PENDAHULUAN</b>	
A. Latar Belakang Masalah .....	1
B. Perumusan Masalah .....	6
C. Kerangka Konseptual .....	6
D. Tujuan Penelitian .....	14
E. Kerangka Teori.....	14
F. Metodologi Penelitian .....	16
G. Sistematika Penulisan .....	18
<b>BAB II    PERLINDUNGAN HUKUM BAGI SIMBOL KEAGAMAAN           SEBAGAI SUATU CIPTAAN BERDASARKAN UNDANG-           UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2002 TENTANG HAK CIPTA</b>	

A. Hak Cipta Sebagai Bagian Dari Rezim Hak Kekayaan Intelektual (HKI).....	19
B. Ciptaan Yang Dilindungi Berdasarkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta.....	31
C. Perlindungan Hukum Bagi Simbol Keagamaan Sebagai Suatu Ciptaan .....	35
D. Perlindungan Hukum Bagi Simbol Keagamaan di Cina, India dan Amerika Sebagai Suatu Perbandingan. ....	38

### **BAB III PERLINDUNGAN HUKUM ATAS PENGGUNAAN CIPTAAN BERUPA SIMBOL KEAGAMAAN MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2002 TENTANG HAK CIPTA**

A. Aspek Komersial dalam Hak Cipta.....	63
B. Penggunaan Simbol Keagamaan Dalam Suatu Ciptaan Untuk Tujuan Komersial.....	73
C. Perlindungan Hukum Atas Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan Menurut Undang-Undang Hak Cipta .....	78

### **BAB IV URGENSI PERLINDUNGAN HUKUM DI BIDANG HAK CIPTA ATAS PENGGUNAAN CIPTAAN BERUPA SIMBOL KEAGAMAAN**

A. Studi Kasus Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan yang terjadi di Indonesia : Kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals .....	85
B. Analisis Terhadap Kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals.....	91
C. Urgensi Perlindungan Hukum di Bidang Hak Cipta Atas Penggunaan Suatu Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan.....	99

**BAB V PENUTUP**

A. Kesimpulan .....	103
B. Saran.....	105

**DAFTAR PUSTAKA****LAMPIRAN**

## BAB I PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Penyelidikan-penyelidikan menyatakan bahwa lebih dari 70 persen penduduk dunia menunjukkan bahwa mereka menganut salah satu agama.<sup>1</sup> Di seluruh Eropa Timur, misalnya, semakin banyak orang mengikuti ibadah di Sinagoga, Mesjid, Kuil, dan Gereja.<sup>2</sup> Di banyak tempat di dunia, Imam, Rabi, dan Pendeta bekerja bersama-sama untuk menciptakan dunia yang semakin baik dan damai.<sup>3</sup> Sementara itu, perbedaan-perbedaan agama juga sering menjadi pusat ketidaktenangan internasional dan ketidaktenangan penduduk.<sup>4</sup> Agama juga memberikan jawaban-jawaban terhadap pertanyaan-pertanyaan yang membingungkan tentang adakah kekuatan tertinggi lain yang mampu memberikan jawaban, bagaimanakah kehidupan dimulai, mengapa orang menderita, dan tentang apa yang akan terjadi terhadap diri kita apabila kita telah mati.<sup>5</sup> Mengingat semuanya ini kiranya tidak mengherankan jika agama memberikan banyak inspirasi terhadap karya-karya terbesar dunia ini seperti dalam seni, musik dan literatur.<sup>6</sup>

Terdapat konsepsi lama tentang manusia yang dianggap sebagai makhluk yang berasal dari kera melalui *missing link* atau makhluk penghubung yang hilang, maupun konsepsi baru tentang adanya seekor makhluk pendahulu (*precursor*) daripada manusia (koentjaraningrat, 1979 : 87) ; konsep tersebut bertentangan dengan ajaran agama, yang menganggap bahwa manusia itu berasal dari Ciptaan Tuhan, yaitu

---

<sup>1</sup> Michael Keene, *Agama – Agama Dunia*, Yogyakarta : Penerbit Kanisius, 2006, hlm. 6.

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> *Ibid.*, hlm. 6-7.

<sup>6</sup> *Ibid.*

Adam dan Hawa.<sup>7</sup> Menurut paham ilmu pengetahuan agama, manusia itu sejak dahulu sampai sekarang merupakan makhluk yang istimewa, yang lahir dengan berakal, sehingga dapat berpikir dan berperilaku budaya.<sup>8</sup> Dikarenakan perbedaan tempat dan lingkungan, perbedaan sejarah dan asal usulnya, perbedaan semangat dan jiwanya, perbedaan akal dan cara berpikirnya, perbedaan budaya dan agama yang mempengaruhinya, maka perilaku budaya manusia itu berbeda antara yang satu dengan yang lain.<sup>9</sup> Berkenaan dengan adanya perbedaan budaya dan agama, dan sebagaimana telah disebutkan oleh Michael Keene, bahwa agama memberikan banyak inspirasi terhadap karya-karya terbesar dunia ini seperti dalam seni, musik dan literatur, seperti contohnya penciptaan karya seni dalam agama Hindu berupa patung kecil Shiva.<sup>10</sup> Di sini Shiva digambarkan sebagai dewa tari-tarian, yang sedang merayakan kehancuran iblis.<sup>11</sup> Contoh lainnya adalah pengaruh dari Yudaisme, yang melahirkan lambang Kandil (tempat lilin) bercabang tujuh yang merupakan simbol Negara Israel Modern dan merupakan lambang perayaan Cahaya yang disebut Hanukkah.<sup>12</sup> Sama seperti halnya dalam kebudayaan yang berkaitan dengan agama Islam, pengaruh agama juga tampak pada struktur bangunan Mesjid, yang disebutkan oleh Michael Keene bahwa Mesjid mempunyai dua ciri yang saling membedakan : Kubah, yang melambangkan semesta alam di mana Allah menguasainya secara mutlak, dan empat menara yang darinya para Muazin (Juru Adhan) mengumandangkan panggilan berdoa, atau yang disebut Adhan, sebanyak lima kali sehari,<sup>13</sup> dan tentunya masih banyak lagi kesenian-kesenian dan/atau karya cipta lainnya yang dipengaruhi oleh agama.

---

<sup>7</sup> Hilman Hadikusuma, *Antropologi Hukum Indonesia*, Bandung : Penerbit PT. Alumni, 2010, hlm. 4.

<sup>8</sup> *Ibid*, hlm. 5.

<sup>9</sup> *Ibid*, hlm. 7.

<sup>10</sup> Michael Keene, *Op. Cit.*, hlm. 10.

<sup>11</sup> *Ibid*.

<sup>12</sup> *Ibid*, hlm. 40.

<sup>13</sup> *Ibid*, hlm. 130.

Kebebasan untuk mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai hati nuraninya pada akhirnya akan memicu munculnya ide-ide yang kemudian berkembang menjadi sebuah ekspresi dari ide itu sendiri. Inilah yang kemudian turut menjadikan umat manusia dalam menjalankan kehidupannya melahirkan karya atau ciptaan baik dalam bidang seni maupun ilmu pengetahuan.<sup>14</sup> Karya atau ciptaan-ciptaan tersebut konkritnya dapat berbentuk tulisan seperti buku, makalah maupun artikel atau bentuk karya seni seperti lagu, lukisan maupun film.<sup>15</sup> Karya dan ciptaan tersebut dalam sistem hukum yang berlaku hampir di seluruh dunia mendapatkan perlindungan.<sup>16</sup> Adapun perlindungan yang dimaksud diatur di bawah sistem yang disebut sebagai Hak Cipta.<sup>17</sup>

Substansi dari Hak Cipta adalah hak untuk eksklusif bagi para Pencipta atau pemegang Hak Cipta untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya<sup>18</sup> sehingga si Pencipta dan pihak-pihak terkait dapat memperoleh manfaat ekonomis dari suatu ciptaan, dalam hal ini ciptaan yang diumumkan atau diperbanyak untuk tujuan komersial. Adapun tujuan dari hukum Hak Cipta yaitu melindungi ciptaan-ciptaan para pencipta yang dapat terdiri dari pengarang, artis, musisi, dramawan, pemahat, *programmer computer* dan sebagainya.<sup>19</sup>

Dalam rangka mendapatkan manfaat ekonomis dari suatu ciptaan, si pencipta akan berupaya agar ciptaannya memiliki daya tarik dan daya jual. Salah satu upaya yang ditempuh si pencipta agar suatu ciptaannya memiliki daya tarik dan daya jual tinggi adalah dengan memasukkan dan/atau mencantumkan "ciptaan" ke dalam "ciptaan". Hal ini menjadi semakin menarik ketika ciptaan yang satu akan memberi nilai tambah bagi sebuah ciptaan yang lain sehingga bernilai komersial.

---

<sup>14</sup> Dedi Kurniadi, *Perlindungan Hak Cipta Atas Format Program Televisi*, Jakarta : Jurist Publishing, 2005, hlm. 1.

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> *Ibid*, hlm. 2.

<sup>19</sup> *Ibid*, hlm. 2-3.



Beberapa waktu lalu di Indonesia terjadi beberapa masalah akibat digunakannya simbol keagamaan dalam suatu Ciptaan. Adapun contoh kasusnya adalah sebagai berikut :

1. Kasus lambang Allah yang digunakan oleh kelompok musik Dewa (DEWA) dalam *cover* album lagu *Laskar Cinta*. Kasus ini muncul ketika suatu kelompok atau organisasi massa yang berbasis agama yang menamakan dirinya Front Pembela Islam (FPI) menyatakan sikap tidak setuju dengan pemaangan lambang kaligrafi Allah dalam konser musik DEWA yang ditayangkan oleh Trans TV (sebuah stasiun televisi swasta nasional) yang diadakan pada hari Minggu, tanggal 10 April 2005. Dalam konser musik tersebut, lambang kaligrafi Allah diletakkan di bawah (lantai) sebagai alas tempat para personel DEWA berdiri. FPI menganggap hal tersebut sebagai suatu pelecehan terhadap umat Islam karena DEWA dianggap telah “menginjak-injak” Allah dengan berdiri di atas lambang kaligrafi Allah<sup>20</sup> dan dari keberatan yang diajukan oleh FPI, DEWA kemudian diwajibkan untuk mengganti / merubah baik secara keseluruhan atau sebagian lambang kaligrafi Allah yang digunakan oleh DEWA sebagai *layout cover* dari album lagu *Laskar Cinta* Ciptaannya.
2. Kasus lambang *Omkara* dalam cover buku *Supernova Dua* dengan judul *Akar* ciptaan Dewi Lestari. Novel fiksi ilmiah tersebut dianggap melecehkan umat Hindu, sehingga kelompok yang menamakan dirinya Forum Intelektual Muda Hindu Dharma (FIMHD) yang dapat dikatakan mewakili keberadaan sebagian umat Hindu di Indonesia, mengajukan keberatan dengan penggunaan lambang *Omkara* sebagai *layout cover* novelnya. Keberatan ini muncul karena lambang *Omkara* merupakan aksara *Brahman* yang melambangkan Tuhan Yang Maha Esa dalam agama Hindu.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> “*Laskar Cinta Sensasi kebablasan Dewa*”, [www.Republika.co.id](http://www.Republika.co.id), Minggu 7 April, 2005.

<sup>21</sup> “*Simbol Hindu ‘Omkara’ di Novel ‘Supernova 2’*”, [Denpost](http://Denpost) 5 Maret 2003.

3. Kasus lambang *Dewa Wisnu Menunggang Garuda* dalam *layout cover* album lagu ciptaan Iwan Fals yang berjudul *Manusia ½ Dewa* yang kemudian diprotes oleh Forum Intelektual Muda Hindu Dharma, karena penggunaan lambang tersebut dianggap sebagai penodaan dan penghinaan terhadap Dewa yang dipuja di dalam agama Hindu.<sup>22</sup>

Lambang Allah, Lambang Omkara, dan lukisan Dewa Wisnu Menunggang Garuda menjadi daya tarik tersendiri ketika digunakan sebagai *layout* pada cover buku atau cover kaset pita rekaman dan/atau *Compact Disc* (CD). Penggunaan simbol / lambang / gambar keagamaan tersebut sebagai *layout cover* menimbulkan kesan sakral dan khidmat pada buku yang diciptakan oleh Dewi Lestari, album *Laskar Cinta* Ciptaan DEWA dan album *Manusia ½ Dewa* karya Iwan Fals. Kesan sakral dan Khidmat inilah yang kemudian menjadi daya tarik dan daya jual karya Dewi Lestari, DEWA dan Iwan Fals oleh karena memiliki daya pembeda hanya dengan menampilkan lambang / simbol keagamaan pada karya mereka.

Dari perspektif yang berbeda, penggunaan lambang / simbol keagamaan sebagaimana yang dilakukan oleh Dewi Lestari, DEWA dan Iwan Fals telah menambah nilai komersial dari karya cipta mereka. Ketika karya cipta bernilai komersial, maka sudah seharusnya si Pencipta memperoleh manfaat ekonomi dari komersialisasi karya ciptanya. Pro dan kontra mengenai penggunaan simbol keagamaan di dalam kasus Dewi Lestari, DEWA dan Iwan Fals kemudian menjadi sangat subjektif dan absurd dalam penerapan dan penegakkan hukumnya. Sedangkan di lain sisi penggunaan simbol / lambang keagamaan menambah daya tarik dan daya jual sebuah karya cipta, atau dengan kata lain memberikan manfaat ekonomi yang lebih bagi si Pencipta, sehingga pada dasarnya diperlukan instrumen / perangkat peraturan perundang-undangan yang jelas dan tegas untuk memberikan perlindungan hukum bagi penggunaan Ciptaan berupa simbol keagamaan untuk tujuan komersial.

---

<sup>22</sup> “*Iwan Fals Dianggap Lecehkan Agama Hindu*”, Suara Merdeka, Sabtu 5 Juni 2004.

## B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana perlindungan hukum bagi simbol keagamaan sebagai suatu Ciptaan berdasarkan Undang -Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta ?
2. Bagaimana perlindungan hukum atas penggunaan Ciptaan berupa simbol keagamaan menurut Undang-Undang Hak Cipta ?
3. Apakah perlindungan hukum di bidang Hak Cipta atas penggunaan suatu Ciptaan berupa simbol keagamaan sudah merupakan suatu urgensi ?

## C. Kerangka Konseptual

Kerangka konsep di dalam penelitian ini bertujuan untuk memberikan definisi operasional secara lengkap dari topik yang akan dibahas dalam penulisan ini, yaitu :

### 1. Definisi Hak Cipta

Hak Cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta atau penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak Ciptaannya atau memberi izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan-pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>23</sup>

- *Copyright, n. 1. The right to Copy ; Specif., a property right in an original work of authorship (including literary, musical, dramatic, choreographic, pictorial, graphic, sculptural, and architectural works ; motion pictures and other audiovisual works ; and sound recordings) fixed in any tangible medium of expression, giving the holder the exclusive right to reproduce,*

---

<sup>23</sup> Undang – undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta, Pasal 1 angka 1.

*adapt, distribute, perform, and display the work... 2. The body of law relating to such works.*<sup>24</sup>

## 2. Definisi Pencipta

Pencipta adalah seorang atau beberapa orang secara bersama-sama yang atas inspirasinya melahirkan suatu Ciptaan berdasarkan kemampuan pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan atau keahlian yang dituangkan ke dalam bentuk yang khas dan bersifat pribadi.<sup>25</sup>

## 3. Definisi Ciptaan

Ciptaan adalah hasil karya Pencipta yang menunjukkan keasliannya dalam lapangan ilmu pengetahuan, seni, atau sastra.<sup>26</sup>

## 4. Definisi Pemegang Hak Cipta

Pemegang Hak Cipta adalah Pencipta sebagai Pemilik Hak Cipta, atau pihak yang menerima hak tersebut dari Pencipta, atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak dari pihak yang menerima hak tersebut.<sup>27</sup>

## 5. Definisi Pengumuman

Pengumuman adalah pembacaan, penyiaran, pameran, penjualan, pengedaran, atau penyebaran suatu Ciptaan dengan menggunakan alat apa pun, termasuk media internet, atau melakukan dengan cara apa pun sehingga suatu Ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary, Eight Edition, West a Thomson Business* : 2004, hlm. 361.

<sup>25</sup> Undang – undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta, Pasal 1 angka 2.

<sup>26</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 3.

<sup>27</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 4.

<sup>28</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 5.

#### 6. Definisi Perbanyakkan

Perbanyakkan adalah penambahan jumlah sesuatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama ataupun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen atau temporer.<sup>29</sup>

#### 7. Definisi Hak Terkait

Hak Terkait adalah hak yang berkaitan dengan Hak Cipta, yaitu hak eksklusif bagi Pelaku untuk memperbanyak atau menyiarkan pertunjukannya; bagi Produser Rekaman Suara untuk memperbanyak atau menyewakan karya rekaman suara atau rekaman bunyinya; dan bagi Lembaga Penyiaran untuk membuat, memperbanyak, atau menyiarkan karya siarannya.<sup>30</sup>

#### 8. Definisi Pelaku

Pelaku adalah aktor, penyanyi, pemusik, penari, atau mereka yang menampilkan, memperagakan, mempertunjukkan, menyanyikan, menyampaikan, mendeklamasikan, atau memainkan suatu karya musik, drama, tari, sastra, *folklor*, atau karya seni lainnya.<sup>31</sup>

#### 9. Definisi *Folklor*

- *Folklor* dimaksudkan sebagai sekumpulan Ciptaan tradisional, baik yang dibuat oleh kelompok maupun perorangan dalam masyarakat, yang menunjukkan identitas sosial dan budayanya berdasarkan standar dan nilai yang diucapkan atau diikuti secara turun temurun, termasuk :<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 6.

<sup>30</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 9.

<sup>31</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 10.

- a. cerita rakyat, puisi rakyat ;
  - b. lagu-lagu rakyat dan musik instrumen tradisional ;
  - c. tari-tarian rakyat, permainan tradisional ;
  - d. hasil seni antara lain berupa : Lukisan, gambar, ukir-ukiran, pahatan, mosaik, perhiasan, kerajinan tangan, pakaian, instrumen musik dan tenun tradisional.
- Folklor *n* **1** adat istiadat tradisional dan cerita rakyat yang diwariskan secara turun-temurun, tetapi tidak dibukukan ; **2** ilmu adat istiadat tradisional dan cerita rakyat yang tidak dibukukan – **bukan lisan** folklor yang diciptakan, disebarluaskan, dan diwariskan tidak dalam bentuk lisan (arsitektur rakyat, kerajinan tangan rakyat, pakaian dan perhiasan tradisional, obat-obatan tradisional, makanan dan minuman tradisional, bunyi isyarat, dan musik tradisional) ; **lisan** folklor yang diciptakan, disebarluaskan, dan diwariskan dalam bentuk lisan (bahasa rakyat, teka-teki, puisi rakyat, cerita prosa rakyat, dan nyanyian rakyat).<sup>33</sup>

#### 10. Definisi Komersial

Komersial *a* **1** Berhubungan dengan niaga atau perdagangan ; **2** dimaksudkan untuk diperdagangkan ; **3** bernilai niaga tinggi, kadang-kadang mengorbankan nilai-nilai lain (sosial, budaya, dan sebagainya).<sup>34</sup>

#### 11. Definisi Hak Ekonomi (*Economic Rights*)

Hak ekonomi adalah hak untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas Ciptaan serta produk Hak Terkait.<sup>35</sup>

---

<sup>32</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 10 ayat (2).

<sup>33</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2008., hlm. 395-396.

<sup>34</sup> *Ibid*, hlm. 718.

#### 12. Definisi Hak Moral (*Moral Rights*)

Hak moral adalah hak yang melekat pada diri Pencipta atau Pelaku yang tidak dapat dihilangkan atau dihapus tanpa alasan apa pun, walaupun Hak Cipta atau Hak Terkait telah dialihkan.<sup>36</sup>

#### 13. Definisi Hak Eksklusif

Yang dimaksud dengan hak eksklusif adalah hak yang semata-mata diperuntukkan bagi pemegangnya sehingga tidak ada pihak lain yang boleh memanfaatkan hak tersebut tanpa izin pemegangnya.<sup>37</sup>

#### 14. Definisi Perwajahan Karya Tulis

Yang dimaksud dengan perwajahan karya tulis adalah karya cipta yang lazim dikenal dengan "*typographical arrangement*", yaitu aspek seni pada susunan dan bentuk penulisan karya tulis. Hal ini mencakup antara lain format, hiasan, warna dan susunan atau tata letak huruf indah yang secara keseluruhan menampilkan wujud yang khas.<sup>38</sup>

#### 15. Definisi Lagu atau Musik

Lagu atau musik dalam undang-undang ini diartikan sebagai karya yang bersifat utuh, sekalipun terdiri atas unsur lagu atau melodi, syair atau lirik, dan aransemennya termasuk notasi. Yang dimaksud dengan utuh adalah bahwa lagu atau musik tersebut merupakan satu kesatuan karya cipta.<sup>39</sup>

---

<sup>35</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta, Penjelasan Umum Alinea ke-5.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 2 ayat (1).

<sup>38</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 12 ayat (1) huruf a.

<sup>39</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 12 ayat (1) huruf d.

#### 16. Definisi Gambar

Yang dimaksud dengan gambar antara lain meliputi: motif, diagram, sketsa, logo dan bentuk huruf indah, dan gambar tersebut dibuat bukan untuk tujuan desain industri.<sup>40</sup>

#### 17. Definisi Menyiarkan

Yang dimaksud dengan menyiarkan termasuk menyewakan, melakukan pertunjukan umum (*public performance*), mengomunikasikan pertunjukan langsung (*live performance*), dan mengomunikasikan secara interaktif suatu karya rekaman Pelaku.<sup>41</sup>

#### 18. Definisi Simbol Keagamaan

Simbol didefinisikan sebagai *lambang* ; *Symbolisme* adalah pemakaian simbol (lambang) untuk mengekspresikan ide-ide (misal sastra, seni).<sup>42</sup> Kemudian Terminologi *Agama* sebagaimana didefinisikan sebagai ajaran, sistem yang mengatur tata keimanan (kepercayaan) dan peribadatan kepada Tuhan Yang Mahakuasa serta tata kaidah yang berhubungan dengan pergaulan manusia dan manusia serta manusia dan lingkungannya ; *Keagamaan* adalah yang berhubungan dengan agama.<sup>43</sup> Bahwa dari terminologi *simbol* dan *agama* (*keagamaan*), maka dapat ditafsirkan secara gramatikal bahwa definisi dari *simbol keagamaan* adalah lambang yang berhubungan dengan tata keimanan (kepercayaan) dan peribadatan kepada Tuhan Yang Mahakuasa serta tata kaidah yang berhubungan dengan pergaulan manusia dan manusia serta manusia dan lingkungannya.

#### 19. Definisi Pengetahuan Tradisional (*Traditional Knowledge*)

---

<sup>40</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 12 ayat (1) huruf f.

<sup>41</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 49 ayat (1).

<sup>42</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *Op. Cit*, hlm. 1308.

<sup>43</sup> *Ibid*, hlm. 15.



*"Traditional knowledge" is used in a broad sense, similar to the definition proposed in the WIPO Report, where it is basically defined as a subset of the broader concept of "heritage." According to the Chairperson of the United Nations Working Group on Indigenous Populations, heritage itself may be defined as: "Everything that belongs to the distinct identity of a people and which is theirs to share, if they wish, with other peoples. It includes all of those things which contemporary international law regards as the creative production of human thought and craftsmanship, such as songs, music, dances, literature, artworks, scientific research and knowledge. It also includes inheritance from the past and from nature, such as human remains, the natural features of the landscape, and naturally occurring species of plants and animals with which a people has long been connected." And according to WIPO, the subset of "heritage" referred to as traditional knowledge comprises: "tradition-based literary, artistic or scientific works; performances; inventions; scientific discoveries; designs; marks, names and symbols; undisclosed information; and, all other tradition-based innovations and creations resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields. In the above definition, "tradition-based" "refers to knowledge systems, creations, innovations and cultural expressions that have generally been transmitted from generation to generation, are generally regarded as pertaining to a particular people or its territory have generally been developed in a non-systematic way, and are constantly evolving in response to a changing environment."<sup>44</sup>*

## 20. Definisi Sacred Knowledge

*"Sacred" is used to refer to any expression of traditional knowledge that symbolizes or pertains to religious and spiritual beliefs, practices or customs. It is used as the opposite of profane or secular, the extreme forms of which are commercially exploited forms of traditional knowledge. As we shall see later, an object should be considered sacred not because an individual says so, but rather because it derives its status from community recognition that it is in fact sacred. The expression "sacred objects" is used in the Native American Graves Protection and Repatriation Act of 1990 (NAGPRA), where it is defined as "specific ceremonial objects which are needed by traditional Native American religious leaders for the practice of traditional Native American religions by their present day adherents."*

---

<sup>44</sup> Daniel J. Gervais, *Spiritual but not Intellectual? The Protection of Sacred Intangible Traditional Knowledge*, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*; Summer 2003, hlm. 471 - 472.

*Anthropologists differentiate among various categories of sacred indigenous objects. While this may not affect the legal analysis as far as intellectual property is concerned, it may be relevant to better understand the type of property in question. A first category comprises burial offerings intended to accompany the dead into the next world; a second consists of things "carefully conserved by Native people over many generations because of their inherent medicine power, their importance in ritual or as historical records." Many of these sacred objects "go on display in community centres or museums from which they can be removed for use in ceremonies . . ." The third and largest category of Native North American historical art available for study consists of non-sacred and non-ceremonial objects.<sup>45</sup>*

#### 21. Definisi Intangible Knowledge

*"Intangible," which simply means incorporeal, when applied to property, would include intellectual property. It is thus quite distinct from the possession by museums of sacred objects belonging to aboriginal peoples and is used as opposed to tangible or "material" traditional knowledge.<sup>46</sup>*

#### 22. Definisi Indigenous People

*"peoples in independent countries who are regarded as indigenous on account of their descent from the populations which inhabited the country, or a geographical region to which the country belongs, at the time of conquest or colonization or the establishment of present state boundaries and who irrespective of their legal status, retain some or all of their own social, economic, cultural and political institutions."<sup>47</sup>*

#### 23. Definisi Lisensi

*Licensing 1. The sale of a license authorizing another to use something (such a computer software) protected by copyright, patent, or trademark.<sup>48</sup>*

---

<sup>45</sup> *Ibid*, hlm. 469 - 470.

<sup>46</sup> *Ibid*, hlm. 470 - 471.

<sup>47</sup> International Labour Organization Convention No. 169, Article 1b.

<sup>48</sup> Bryan A. Garner, *Op. Cit.* hlm. 940.

#### 24. Definisi Royalti

*Royalty 1. A payment made to an author or inventor for each copy of a work or article sold under a copyright or patent.*<sup>49</sup>

#### D. Tujuan Penelitian

Penelitian dilakukan dengan tujuan agar pembaca dapat memahami penting dan perlu ada suatu pengaturan di bidang Hak Cipta mengenai penggunaan simbol kegamaan dalam suatu ciptaan untuk tujuan komersial, khususnya untuk melindungi kepentingan berbagai pihak, seperti Pencipta, masyarakat, termasuk perlindungan terhadap Ciptaan itu sendiri dengan memperhatikan nilai-nilai yang berlaku di dalam masyarakat.

#### E. Kerangka Teori

1. *Utilitarian Theory.* Utilitarianisme atau Utilisme adalah aliran yang meletakkan kemanfaatan sebagai tujuan utama hukum.<sup>50</sup> Kebahagiaan ini selayaknya dapat dirasakan oleh setiap individu.<sup>51</sup> Titik berat harus tetap pada individu, karena apabila setiap individu memperoleh kebahagiaannya, dengan sendirinya kebahagiaan (kesejahteraan) masyarakat akan dapat diwujudkan secara simultan.<sup>52</sup> James Mill juga menyatakan bahwa tujuan manusia adalah kebahagiaan.<sup>53</sup> Mill secara tegas menolak cara pandang Immanuel Kant yang mengajarkan agar individu harus bersimpati pada kepentingan umum. Karena

---

<sup>49</sup> *Ibid*, hlm. 1356.

<sup>50</sup> Darji Darmodihardjo, *et. al.*, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta : PT Gramedia Pustaka Tama, 2008., hlm. 117.

<sup>51</sup> *Ibid*.

<sup>52</sup> *Ibid*, hlm. 118.

<sup>53</sup> *Ibid*, hlm. 119.

menurut Mill tidaklah dapat dimengerti, mengapa individu harus mengekang usaha-usahanya untuk kebahagiaan, demi kepentingan anggota-anggota lain dari masyarakat ?<sup>54</sup> Rudolf Von Jhering juga menyatakan bahwa tujuan hukum adalah untuk melindungi kepentingan-kepentingan, sehingga Ia mendefinisikan “kepentingan” sebagaimana disampaikan oleh Bentham, yaitu pengejaran kesenangan dan menghindari penderitaan, tetapi kepentingan individu dijadikan bagian dari tujuan sosial dengan menghubungkan tujuan pribadi seseorang dengan kepentingan-kepentingan orang lain.<sup>55</sup> Disebutkan pula oleh Prof. DR. Sudikno Mertokusumo, SH., di dalam bukunya yang berjudul *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)* tentang teori utilitis bahwa menurut teori ini, hukum ingin menjamin kebahagiaan yang terbesar bagi manusia dalam jumlah yang sebanyak-banyaknya (*the greatest good of the greatest number*).<sup>56</sup> Pada hakekatnya menurut teori ini tujuan hukum adalah manfaat dalam menghasilkan kesenangan atau kebahagiaan yang terbesar bagi jumlah orang yang terbanyak.<sup>57</sup> Dalam teori pembangunan ekonomi, teori utilitarian ini kemudian dikembangkan oleh para pendukung rezim Hak Kekayaan Intelektual (HKI) menjadi *reward theory*.<sup>58</sup>

2. *Reward Theory*. Teori ini mendalilkan bahwa apabila individu-individu yang kreatif diberi insentif berupa hak eksklusif, maka hal ini akan merangsang

---

<sup>54</sup> *Ibid*, hlm. 120.

<sup>55</sup> *Ibid*, hlm. 122.

<sup>56</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta : Liberty Yogyakarta, 1999., hlm. 74.

<sup>57</sup> *Ibid*, hlm. 74.

<sup>58</sup> Agus Sardjono, *Hak Kekayaan Intelektual Dan Pengetahuan Tradisional*, Bandung : PT. Alumni, 2006., hlm. 33.

individu-individu lainnya untuk berkreasi.<sup>59</sup> Dengan demikian, pendekatan *reward theory* lebih kepada motif ekonomi dari individu-individu.<sup>60</sup>

## F. Metodologi Penelitian

Analisis Deskriptif. Penulisan akan dilakukan dengan menalisis Literatur dan/atau buku-buku bacaan mengenai Hak Cipta serta bacaan lainnya, peraturan perundang-undangan dan bahan-bahan / data-data lainnya terkait dengan Penggunaan Simbol Keagamaan untuk tujuan komersial. Selain itu, juga akan digunakan beberapa pendekatan, yaitu :

1. *Statute Approach* (pendekatan peraturan perundang-undangan). Penulisan akan dilakukan dengan penelaahan terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku.
2. *Doctrinal approach* (Pendekatan Doktrinal). Penulisan akan dilakukan dengan pendekatan dengan menggunakan teori-teori serta doktrin-doktrin yang berkembang di bidang hukum, khususnya hukum Hak Cipta.
3. *Case approach* (Studi kasus). Penulisan akan dilakukan dengan menganalisis kasus-kasus yang terjadi terkait dengan penggunaan simbol keagamaan dalam suatu ciptaan, dalam hal ini kasus Dewi Lestari, DEWA dan Iwan Fals, serta tidak tertutup untuk menyertakan kasus-kasus lainnya baik yang terjadi di Indonesia maupun di luar Indonesia sebagai pembandingan.
4. *Comparative approach* (pendekatan perbandingan). Penulisan akan dilakukan dengan membandingkan perangkat peraturan perundang-undangan tentang hak cipta di negara lain, khususnya terkait dengan pengaturan Hak Cipta tentang penggunaan simbol keagamaan untuk tujuan komersial.

Kemudian untuk prosedur pengumpulan bahan hukum akan digunakan :

1. Prosedur pengumpulan bahan hukum primer yaitu mengumpulkan peraturan perundang-undangan secara hierarki terkait dengan Hak Cipta.

---

<sup>59</sup> *Ibid*, hlm. 33.

<sup>60</sup> *Ibid*.

2. Prosedur pengumpulan bahan hukum sekunder yaitu mengumpulkan buku-buku teks mengenai hak cipta, hasil *workshop*, seminar dan sejenisnya terkait dengan Hak Cipta.
3. Prosedur pengumpulan bahan hukum tersier yaitu mengumpulkan kamus, *encyclopedia* dan lain-lain untuk mencari arti bagi perbendaharaan kata yang terdapat dalam bahan hukum primer dan sekunder untuk menentukan konsep dari topik yang akan dibahas di dalam penulisan ini.

Untuk selanjutnya, penulisan ini akan menggunakan penalaran deduksi di mana pada awal penulisan akan dibahas tentang hal-hal yang bersifat umum terlebih dahulu, selanjutnya akan dibahas secara lebih rinci dan mendalam. Penentuan jumlah data untuk penulisan ilmiah akan dilakukan secara proporsional sesuai dengan kebutuhan, agar dalam penulisan ini tidak kekurangan dan tidak kelebihan dalam perolehan data serta untuk menghindari hasil yang tidak optimal dalam menyajikan data dan fakta.

Dalam penulisan ini akan digunakan data sekunder, yaitu studi kepustakaan seperti studi terhadap buku-buku mengenai teori hukum yang membahas hak cipta yang terkait dengan penggunaan simbol keagamaan untuk tujuan komersial, peraturan hukum yang mengatur tentang Hak Cipta, tulisan-tulisan mengenai Hak Cipta di Indonesia dan di luar Indonesia, khususnya dari negara maju yang sebagai pelengkap, serta berbagai tulisan lain yang berguna untuk menjelaskan mengenai topik yang dibahas di dalam penulisan ini.

## **G. Sistematika Penulisan**

BAB I Pendahuluan. Penulisan menguraikan tentang latar belakang masalah, perumusan masalah, kerangka konseptual, tujuan penelitian, kerangka teori, metodologi penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB II Perlindungan Hukum Bagi Simbol Keagamaan Sebagai Suatu Ciptaan Berdasarkan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta. Penulisan menguraikan tentang perlindungan hukum bagi simbol keagamaan sebagai suatu

Ciptaan berdasarkan undang -undang nomor 19 tahun 2002 tentang hak cipta serta menyajikan uraian singkat tentang perlindungan hukum bagi simbol keagamaan di Negara Cina, India dan Amerika sebagai perbandingan.

BAB III Perlindungan Hukum Atas Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan Menurut Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta. Penulisan menguraikan tentang aspek komersial dari Hak Cipta dan penggunaan simbol keagamaan dalam suatu ciptaan untuk tujuan komersial, serta menguraikan tentang perlindungan hukum atas penggunaan Ciptaan berupa simbol keagamaan menurut Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta.

BAB IV Urgensi Perlindungan Hukum Di Bidang Hak Cipta Atas Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan. Penulisan menguraikan tentang Studi Kasus Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan yang terjadi di Indonesia : Kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals beserta analisis yang mendalam, serta menguraikan tentang urgensi perlindungan hukum di bidang Hak Cipta atas penggunaan suatu ciptaan berupa simbol keagamaan.

BAB V Penutup terdiri dari kesimpulan dan saran.

**BAB II**  
**PERLINDUNGAN HUKUM BAGI SIMBOL KEAGAMAAN SEBAGAI**  
**SUATU CIPTAAN BERDASARKAN UNDANG -UNDANG NOMOR 19**  
**TAHUN 2002 TENTANG HAK CIPTA.**

**A. Hak Cipta Sebagai Bagian Dari Rezim Hak Kekayaan Intelektual (HKI)**

Diantara hak asasi manusia yang paling banyak dibicarakan akhir-akhir ini adalah hak manusia dalam hubungannya dengan suatu benda, yang lazim disebut hak milik.<sup>61</sup> Hak milik (*property*) secara luas mencakup hak untuk mengalihkan, menggunakan sendiri, dan mencegah campur tangan pihak lain atas benda yang dimiliki.<sup>62</sup> Benda yang dimaksud pun tidak hanya berbentuk konkret, seperti tanah atau rumah, tetapi juga benda imateriil, seperti hak cipta, paten, merek, atau desain industri.<sup>63</sup> Roscoe Pound menyatakan bahwa individu dalam masyarakat beradab menuntut untuk mengontrol dan menggunakan untuk tujuan apa saja segala sesuatu yang ditemukannya dan berada dalam kekuasaannya, apa yang diciptakannya baik dengan fisik atau mentalnya, dan apa yang diperolehnya di bawah sistem sosial, ekonomi, atau hukum.<sup>64</sup> Hal ini disebut sebagai suatu hak alamiah (*natural*) atas hak milik, sebagaimana orang Romawi menyebutkannya dulu sebagai cara perolehan alamiah (*natural acquisition*) dengan (1) pendudukan (*occupation*), atau (2) dengan spesifikasi (menciptakan sesuatu).<sup>65</sup> Justifikasi yang paling mendasar untuk Hak Atas Kekayaan Intelektual adalah bahwa seseorang yang telah mengeluarkan usaha ke dalam penciptaan memiliki sebuah hak alami untuk memiliki dan mengontrol apa

---

<sup>61</sup> Darji Darmodihardjo, *et. al.*, *Loc. Cit.*.

<sup>62</sup> *Ibid*, hlm. 187.

<sup>63</sup> *Ibid*.

<sup>64</sup> *Ibid*, hlm. 190.

<sup>65</sup> *Ibid*.



yang telah mereka ciptakan.<sup>66</sup> Berdasarkan ketentuan Pasal 27 ayat (2) Deklarasi Hak Asasi Manusia se-dunia, “setiap orang memiliki hak untuk mendapat perlindungan (untuk kepentingan moral dan materi) yang diperoleh dari ciptaan ilmiah, kesusastraan atau artistik dalam hal dia sebagai pencipta.”<sup>67</sup>

Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual adalah suatu fenomena yang relatif baru bagi hampir semua negara, tidak hanya negara-negara berkembang dan terpaksa (dan biasanya gagal) mengikuti perkembangan teknologi yang dibawa oleh para inventor dan pencipta.<sup>68</sup> Hak kekayaan intelektual adalah hak bagi pemilik karya intelektual ; jadi sifatnya individual, perorangan, dan privat.<sup>69</sup> Bouckaert menegaskan bahwa istilah *intellectual property* dibangun oleh para sarjana, khususnya sarjana hukum sebagai suatu spesies dari istilah *property*.<sup>70</sup> Dalam konteks ini *property right* merupakan hak yang mengandung nilai ekonomis dan merupakan bagian dari hak kebendaan,<sup>71</sup> artinya bahwa hak kekayaan intelektual adalah hak yang mengandung nilai ekonomis, dan memberikan manfaat serta kebahagiaan bagi pemiliknya.

Hak Kekayaan Intelektual dibagi atas dua kelompok besar, yaitu Hak Milik Perindustrian (*Industrial Property Right*) dan Hak Cipta (*Copyright*).<sup>72</sup> Yang termasuk kelompok Hak Milik Perindustrian, antara lain Paten (*Patents*), Merek Dagang (*Trademarks*), Desain Industri (*Industrial Design*), Rahasia Dagang (*Undisclosed Information*), Indikasi Geografis (*Geographical Indication*), Model dan

---

<sup>66</sup> Tim Lindsey, *et. al. Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar.*, Bandung : Asian Law Group Pty Ltd & PT Alumni, 2005., hlm. 13.

<sup>67</sup> *Ibid.*

<sup>68</sup> *Ibid.*, hlm. 5.

<sup>69</sup> Achmad Zen Umar Purba, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, Bandung : PT Alumni, 2005., hlm. 14.

<sup>70</sup> Agus Sardjono, *Op. Cit.*, hlm. 207.

<sup>71</sup> *Ibid.*

<sup>72</sup> Otto Hasibuan, *Hak Cipta Di Indonesia Tinjauan Khusus Hak Cipta Lagu, Neighbouring Rights dan Collecting Society*, Bandung : PT. Alumni, 2008., hlm. 21.

Rancang Bangun (*Utility Models*), dan Persaingan Curang (*Unfair Competition*), sedangkan yang termasuk kelompok hak cipta dibedakan antara hak cipta (atas seni, sastra, dan ilmu pengetahuan) dan hak-hak yang terkait dengan hak cipta (*Neighbouring Rights*).<sup>73</sup>

Adapun perbedaan pokok antara hak milik perindustrian dan hak cipta terletak pada dasar-dasar lahirnya perlindungan terhadap masing-masing hak tersebut. Hak milik perindustrian lahir karena kedaulatan negara. Artinya, secara faktual perlindungan hukum terhadap hak milik perindustrian berlaku sejak pengakuan hak tersebut diberikan oleh negara sehingga pendaftaran hak milik industri merupakan suatu keharusan yang menjadi dasar perlindungan.<sup>74</sup> Sedangkan dalam hak cipta dikenal asas perlindungan otomatis (*automatical protection*), sehingga sejak sebuah karya cipta diwujudkan oleh Penciptanya, secara otomatis karya cipta itu akan memiliki perlindungan hak cipta tanpa didasarkan pada pendaftaran Ciptaan.<sup>75</sup> Untuk menangani dan mengurus hal-hal yang berkaitan dengan perlindungan hak milik perindustrian dan hak cipta tersebut oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), dibentuklah lembaga internasional yang diberi nama *World Intellectual Property Organization* (WIPO) yang Pembentukannya dilakukan pada tanggal 14 Juli 1967 di Stockholm berdasarkan *Convention Establishing the World Intellectual Property Organization*.<sup>76</sup> Selain mengurus kerja sama administrasi pembentukan perjanjian atau traktat internasional dalam rangka perlindungan HKI, WIPO juga bertugas mengembangkan dan melindungi hak kekayaan intelektual di seluruh dunia, melakukan kerjasama di antara negara-negara di dunia dan kalau perlu mengadakan kerjasama dengan organisasi internasional lainnya.<sup>77</sup> Namun jauh sebelum dibentuknya WIPO, Pada tanggal 20 Maret 1883 negara-negara di dunia berhasil

---

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> *Ibid*, hlm. 26.

<sup>75</sup> *Ibid.*

<sup>76</sup> *Ibid*, hlm. 23.

<sup>77</sup> *Ibid.*

menyepakati perlindungan terhadap Hak Kekayaan Intelektual yang bersifat internasional, yakni dengan disahkannya *Paris Convention or the Protection of Industrial Property* (dinamakan pula dengan *The Paris Union* atau *Paris Convention*).<sup>78</sup> Beberapa tahun kemudian, pada tahun 1886, menyusul kesepakatan perlindungan hak cipta, yakni dengan disahkannya *Bern Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* (dinamakan pula dengan *The Bern Union* atau *The Bern Convention*) yang mengatur mengenai karya kesusastraan dan kesenian (*Literary and Artistic Works*), serta mencakup pula semua karya yang dihasilkan dalam bidang kesusastraan, kesenian dan ilmu pengetahuan.<sup>79</sup>

Konvensi Berne sebagai konvensi tertua di dunia di bidang hak cipta telah diterima di berbagai negara dan hingga 1 Januari 1996 telah memiliki 117 negara anggota atau negara yang meratifikasinya.<sup>80</sup> Konvensi Berne 1886 secara garis besar memuat tiga prinsip dasar, berupa sekumpulan ketentuan yang mengatur standar minimum perlindungan hukum (*minimum standard of protection*) yang diberikan kepada Pencipta dan juga memuat sekumpulan ketentuan yang berlaku khusus bagi negara-negara berkembang, dan adapun prinsip-prinsip dasar tersebut yaitu :<sup>81</sup>

1. Prinsip *national treatment*.<sup>82</sup> Ciptaan yang berasal dari salah satu negara peserta perjanjian (yaitu Ciptaan seorang warga negara, negara peserta perjanjian, atau suatu Ciptaan yang pertama kali diterbitkan di salah satu negara peserta perjanjian) harus mendapat perlindungan hukum hak cipta yang sama seperti diperoleh Ciptaan seorang Pencipta warga negara sendiri.
2. Prinsip *automatic protection*. Pemberian perlindungan hukum harus diberikan secara langsung tanpa harus memenuhi syarat apapun (*must not be conditional upon compliance with any formality*).

---

<sup>78</sup> *Ibid*, hlm. 22.

<sup>79</sup> *Ibid*, hlm. 23.

<sup>80</sup> *Ibid*, hlm. 38.

<sup>81</sup> *Ibid*, hlm. 39.

<sup>82</sup> Lihat juga prinsip *Most Favoured Nation Treatment* dalam TRIPs Agreement, *Article 4*.

3. Prinsip *independence of protection*. Suatu perlindungan hukum diberikan tanpa harus bergantung pada pengaturan perlindungan negara asal Pencipta.

Kemudian terkait dengan adanya perbedaan sistem hukum yang nantinya juga akan mempengaruhi sistem hukum terkait dengan perlindungan HKI, dikenal adanya sistem hukum Eropa Kontinental atau *Civil Law System* dan sistem hukum Anglo Saxon (Inggris – Amerika) atau *Common Law System* yang mana kedua sistem hukum tersebut berbeda landasan filsafatnya.<sup>83</sup> Sistem hukum Eropa Kontinental mendasarkan falsafah hukumnya pada hukum alam (*naturrecht*) yang bersifat yuridis-dogmatis, sedangkan sistem Anglo-saxon mendasarkan atau melihat hukum sebagai proses sosial dan bersifat *utilities*.<sup>84</sup> Di bidang hak milik intelektual, khususnya hak cipta terdapat dua kelompok, yang kesatu bergabung dalam Konvensi Bern (kelompok *Civil Law System*) dan yang kedua menganut *Common Law System* bergabung pada konvensi-konvensi Hak Cipta Regional, terutama berlaku di negara-negara Amerika Latin dan Amerika Serikat, seperti konvensi *Inter American Convention on the Rights of Authors in Literary, Scientific and Artistic Works* 1905 dan *Buenos Aires Convention* 1910.<sup>85</sup> Perbedaan pokok antara dua kelompok tersebut adalah yaitu kelompok *Civil Law System* berpendapat bahwa hak cipta senafas dengan filsafat hukum alam yang menyatakan bahwa manusia semenjak dilahirkan sudah memiliki hak-hak asasi manusia, yang kemudian diwujudkan dalam prinsip kedua dari Konvensi Berne, yaitu *automatic protection*.<sup>86</sup> Sedangkan kelompok *Common Law System* berpendapat bahwa hak cipta adalah hak monopoli yang diberikan oleh negara kepada Pencipta agar memberi rangsangan untuk mencipta guna kepentingan masyarakat.<sup>87</sup> Dengan adanya perbedaan sudut pandang antara

---

<sup>83</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit*, hlm. 41.

<sup>84</sup> *Ibid*.

<sup>85</sup> *Ibid*, hlm. 41-42.

<sup>86</sup> *Ibid*, hlm. 42.

<sup>87</sup> *Ibid*.

sistem hukum *Common Law System* dengan *Civil Law System* terhadap hak cipta akan membawa pengaruh yang cukup mendasar dalam memberikan perlindungan di bidang hak cipta. Sekalipun telah dilakukan upaya oleh PBB dengan mempertemukan kedua kelompok negara yang berbeda landasan hak ciptanya, Eddy Damian mengutip pendapat Paul Goldstein dalam bukunya "*Copyright, Patent Trademark and Related State Doctrines*" menyebutkan bahwa .<sup>88</sup>

*"A new common dinamisator convention that was intended to establish a minimum level of international copyrights relations throughtout the world, wihtout weaking or supplanting the Bern Convention"*

serta telah dibentuk sistem yang universal, yaitu *Universal Copyright Convention* (UCC), namun bukanlah tidak mungkin ketika keduanya dipertemukan atau ketika kedua cara pandang sistem hukum tersebut di atas diterapkan secara bersamaan, tidak menutup kemungkinan adanya kendala di dalam penerapan hukumnya, khususnya ketika diterapkan di negara berkembang seperti Indonesia.

Pada masa-masa Kerajaan sebelum Belanda masuk ke Indonesia, belum ada referensi yang menunjukkan bahwa masalah Hak Cipta pernah diatur dalam hukum.<sup>89</sup> Kerajaan Belanda sendiri sudah memiliki Undang-undang Hak Cipta, yang dibuat berdasarkan Undang-undang Hak Cipta Perancis 1973.<sup>90</sup> Belanda kemudian memperbarui Undang-undang Hak Ciptanya pada tanggal 1 November 1912 yang kemudian disebut dengan *Auteurswet* 1912 dan tidak lama setelah itu, Kerajaan Belanda mengikatkan diri pada Konvensi Bern 1886 pada tanggal 1 April 1913.<sup>91</sup> *Auteurswet* 1912 juga diberlakukan di Hindia Belanda (Indonesia) yang ketika itu merupakan daerah jajahan Kerajaan Belanda dengan *Staatsblad* 1912 No. 600, serta

---

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid*, hlm. 83.

<sup>90</sup> *Ibid.*.

<sup>91</sup> *Ibid.*

diberlakukan pula Konvensi Bern pada tanggal 1 Agustus 1931 dengan *Staatsblad* 1931 No.325.<sup>92</sup>

Setelah Indonesia merdeka, sesuai dengan Pasal II Aturan Peralihan Undang-undang Dasar 1945, yang berbunyi :

*“Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang Dasar ini”*

Sehingga *Auteurswet* 1912 masih dinyatakan tetap berlaku sesudah Proklamasi 17 Agustus 1945 sampai dengan lahirnya Undang-undang Hak Cipta nasional untuk pertama kalinya pada tahun 1982<sup>93</sup> yang juga termasuk masih berlakunya ketentuan-ketentuan sebagaimana dalam konvensi Bern di Indonesia. Namun demikian, ternyata di dalam praktiknya ketika itu *Auteurswet* 1912 adalah undang-undang yang mati alias tidak diterapkan.<sup>94</sup> Selain karena banyaknya kekurangan pada *Auteurswet* 1912, Pemerintah Indonesia tidak berkeinginan untuk melindungi hak cipta sebagaimana mestinya dan adapun bukti-bukti bahwa Pemerintah Indonesia tidak berkeinginan untuk melindungi hak cipta adalah :<sup>95</sup>

1. Pada tahun 1958 pada masa pemerintahan Kabinet Djuanda, Indonesia menyatakan keluar dari Konvensi Bern (dengan maksud agar Indonesia dapat dengan leluasa melakukan berbagai kegiatan memindahkan ilmu pengetahuan dari luar negeri masuk ke dalam negeri dengan menerjemahkan, meniru atau menyalin ciptaan-ciptaan luar negeri).
2. Pemerintah membiarkan penerbit Balai Pustaka melakukan pelanggaran-pelanggaran terhadap Undang-undang Hak Cipta yang ada.

---

<sup>92</sup> *Ibid.*.

<sup>93</sup> *Ibid*, hlm. 84.

<sup>94</sup> *Ibid.*

<sup>95</sup> *Ibid*, hlm. 84-85.

3. Pemerintah, khususnya penegak hukum, membiarkan pengarang-pengarang Indonesia meniadur karya asing tanpa izin, bahkan tanpa menyebut nama pengarang asli.

Dalam kaitan ini, sangat penting untuk mengingat beerapa peristiwa bersejarah dan pelaku sejarah yang berkaitan dengan perkembangan hak cipta di Indonesia pada masa kemerdekaan, seperti Konstituante Bandung, Kongres Nasional Kebudayaan ke-2 di Bandung, Organisasi Pengarang Indonesia (OPI), dan Seminar Nasional Hak Cipta 1975 di Bali.<sup>96</sup>

Mengenai masuk-tidaknya Indonesia dalam Konvensi Bern, pendirian OPI secara gamblang dapat dilihat dari hasil angketnya yang diadakan pada tahun 1958, yang memberikan hasil : 1 suara blanko, 6 suara tidak setuju, dan 141 suara setuju menjadi anggota *Bern Convention*.<sup>97</sup> Selain itu, terdapat pula hal-hal penting yang dihasilkan dalam Seminar Nasional Hak Cipta 1975 di Bali, yaitu :<sup>98</sup>

1. Istilah hak cipta mendapat semacam pengukuhan dari seminar, sebagai pengganti (mungkin lebih tepat dikatakan sebagai terjemahan) dari *Auteurswet* atau *Copyright* karena kandungan artinya lebih tepat dan luas ;
2. Hak cipta berfungsi sosial, dalam arti bahwa terhadap hak cipta dapat diadakan pembatasan untuk kepentingan umum ;
3. Hak moral – walaupun pemilikan atas hak cipta dapat dipindahkan kepada pihak lain, hak moralnya tetap tak terpisahkan dari Penciptanya, kecuali dalam bidang-bidang tertentu seperti dalam bidang industri.
4. *Neighbouring rights* perlu diatur secara bersama- sama denga hak cipta. Seminar tidak memberi terjemahan mengenai istilah *neighbouring rights*.
5. Saran agar Rancangan Undang-undang (RUU) yang akan disusun, di samping demi perlindungan hak cipta terhadap pembajakan-pembajakan juga untuk memberikan kegairahan mencipta dalam masa pembangunan.

---

<sup>96</sup> *Ibid*, hlm. 85.

<sup>97</sup> *Ibid*, hlm. 88.

<sup>98</sup> *Ibid.*, hlm. 91.

6. Saran, supaya pajak atas pendapatan hasil Ciptaan diperingan, dan supaya pendapatan hasil Ciptaan jangan dipersamakan dengan pajak honorarium profesi lain, seperti dokter, akuntan, dan sebagainya.

Pada tanggal 12 April 1982, pemerintah Indonesia mencabut *Auteurswet* 1912 dan sekaligus mengundang Undang-undang Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1982 No. 15.<sup>99</sup> Oleh karena dirasa Undang-undang Nomor 6 Tahun 1982 terdapat banyak kekurangan, maka pada tanggal 9 September 1987 telah diundangkan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1987 sebagai revisi terhadap Undang-undang Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta yang mulai berlaku pada tanggal 19 September 1987.<sup>100</sup>

Dengan terbentuknya *World Trade Organization* (WTO) pada bulan April 1994 di Marrakesh, Maroko, maka pada tanggal 2 Desember 1994, Indonesia telah meratifikasi *Agreement Establishing The World Trade Organization* berdasarkan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1994.<sup>101</sup> WTO sendiri tidak dapat dilepaskan dari kisah masa lalunya, dimulai dengan keinginan negara-negara memulihkan kembali perekonomian dunia yang hancur akibat Perang Dunia II, yakni dengan diadakannya satu konferensi di Bretton Woods, Connecticut, Amerika Serikat pada tahun 1947.<sup>102</sup> Konferensi Bretton Woods menghasilkan *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT), yang akhirnya bermuara ke WTO, *International Monetary Fund* (IMF) dan *International Bank for Reconstruction and Development* (IBRD) yang kemudian dikenal dengan *World Bank*.<sup>103</sup>

---

<sup>99</sup> *Ibid*, hlm. 93.

<sup>100</sup> *Ibid*, hlm. 97-98.

<sup>101</sup> *Ibid*, hlm. 100.

<sup>102</sup> Achmad Zen Umar Purba, *Op. Cit.*, hlm. 2.

<sup>103</sup> *Ibid*.



*General Agreement of Tariffs and Trade (GATT)*<sup>104</sup> setelah beberapa waktu sejak kelahirannya, yang diharapkan dapat menjembatani semua kepentingan negara di dunia dalam sektor perdagangan melalui ketentuan-ketentuan yang disetujui bersama,<sup>105</sup> dinilai tidak dapat mengakomodasi persoalan inti di bidang perdagangan internasional terkait dengan upaya agar arus perdagangan berjalan lancar melalui penghapusan hambatan tarif maupun non tarif, sehingga untuk mengatasi hal ini GATT perlu disempurnakan.<sup>106</sup> Dalam kaitan ini, GATT telah mensponsori delapan kali putaran (*rounds*) negosiasi menuju ke kerjasama perdagangan internasional yang lebih erat<sup>107</sup> hingga pada putaran ke-8 yang dikenal dengan *Uruguay Round* disepakati bahwa hak kekayaan intelektual dapat berpengaruh terhadap perdagangan internasional.<sup>108</sup> Dengan selesainya pembahasan pada *Uruguay Round*, negara-negara anggota menandatangani *Final Act Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations* tahun 1994.<sup>109</sup> Dengan menandatangani *Final Act* ini, negara-negara penandatangan sepakat untuk juga menandatangani *Agreement Establishing The World Trade Organizations (WTO Agreement)* beserta lampiran-lampirannya (Annex 1 terdiri dari Annex 1A, 1B dan 1C, serta Annex 2, Annex 3 dan Annex 4).<sup>110</sup> Ketentuan mengenai HKI diatur dalam Annex 1C berjudul *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement)* yang mulai berlaku sejak 1995 dan bagi negara berkembang (*developing countries*) wajib

---

<sup>104</sup> H.S. Kartadjoemena, *GATT dan WTO Sistem, Forum dan Lembaga Internasional di Bidang Perdagangan*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), 1996., hlm. 3..

<sup>105</sup> *Ibid*, hlm. vii.

<sup>106</sup> Achmad Zen Umar Purba, *Loc. Cit.*

<sup>107</sup> *Ibid.*

<sup>108</sup> *Ibid*, hlm. 3.

<sup>109</sup> *Ibid*, hlm. 3-4.

<sup>110</sup> *Ibid*, hlm. 4.

memberlakukan paling lambat 4 tahun setelah itu atau awal 2000 bagi negara terbelakang (*least-developed countries*).<sup>111</sup>

Dengan meratifikasi persetujuan WTO dan mengesahkannya melalui Undang-undang, berarti Indonesia telah menjadikan ketentuan-ketentuan yang tercantum di dalamnya sebagai bagian dari hukum nasional Indonesia, sehingga adapun akibat hukum yang timbul adalah ketentuan-ketentuan WTO harus dilaksanakan dan ditaati oleh semua pihak di Indonesia<sup>112</sup> termasuk keterikatan Indonesia dengan ketentuan-ketentuan HKI dalam *TRIPs Agreement*. Cita C. Priapantja menggambarkan bahwa *TRIPs* merupakan standar internasional yang harus dipakai berkenaan dengan HKI<sup>113</sup> karena *TRIPs* memuat norma-norma dan standar perlindungan bagi karya intelektual dan menempatkan perjanjian internasional di bidang HKI sebagai dasar serta mengatur tentang pelaksanaan penegakan hukum di bidang HKI secara ketat.<sup>114</sup> Selain itu perlu pula dilakukan penyesuaian ketentuan perundang-undangan HKI di Indonesia dengan persetujuan *TRIPs* dan dengan terbitnya Undang-undang Nomor 12 Tahun 1997 merupakan bukti komitmen Indonesia dalam mengimplementasikan *TRIPs*.<sup>115</sup>

Turut disampaikan pula oleh Abdulkadir Muhammad, bahwa penyempurnaan dan pengembangan Undang-undang Hak Kekayaan Intelektual Indonesia dilakukan sebagai konsekuensi Indonesia meratifikasi lima konvensi internasional melalui Keputusan Presiden Republik Indonesia tanggal 7 Mei 1997 berikut ini :<sup>116</sup>

---

<sup>111</sup> *Ibid.*

<sup>112</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 100-101.

<sup>113</sup> Cita Citrawinda Priapantja, *Budaya Hukum Indonesia Menghadapi Globalisasi, Perlindungan Rahasia Dagang di Bidang Farmasi*, Jakarta : Chandra Pratama, 1999., hlm. 2.

<sup>114</sup> Dedi Kurniadi, *Op. Cit.*, hlm. 21.

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*, Bandung : PT Citra Aditya Bakti, 2007., hlm. 116.

1. Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 1997 tentang pengesahan *Paris Convention for the Protection of Industrial Property and Convention Establishing the World Intellectual Property Organization*.
2. Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 1997 tentang Pengesahan *Patent Cooperation Treaty and Regulation Under the Patent Cooperation Treaty*.
3. Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 1997 tentang Pengesahan *Trade Marks Law Treaty*.
4. Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 1997 tentang Pengesahan *Bern Convention for the Protection of Literary and Artistic Work*.
5. Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 1997 tentang Pengesahan *World Intellectual Property Organization Copyright Treaty*.

Dengan memperhatikan lima Keputusan Presiden tentang pengesahan Konvensi-Konvensi Internasional tersebut, kemudian disusun naskah Undang-undang Hak kekayaan Intelektual yang baru untuk menggantikan Undang-undang Hak kekayaan intelektual yang sudah ada dan adapun undang-undang HKI yang dimaksud adalah sebagai berikut :<sup>117</sup>

1. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta. Diundangkan dalam Lembaran Negara Tahun 2002 Nomor 85 tanggal 29 Juli 2002.
2. Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten. Diundangkan dalam Lembaran Negara Tahun 2001 Nomor 109 tanggal 1 Agustus 2001.
3. Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek. Diundangkan dalam Lembaran Negara Tahun 2001 Nomor 110 tanggal 1 Agustus 2001.

Dengan demikian, Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta yang berlaku sejak 12 bulan setelah diundangkan pada tanggal 29 Juli 2002<sup>118</sup> telah menggantikan seluruh peraturan perundang-undangan tentang Hak Cipta yang lama,

---

<sup>117</sup> *Ibid*, hlm. 117.

<sup>118</sup> Achmad Zen Umar Purba, *Op. Cit.*, hlm. 114.

yaitu *Auteurswet* 1912, Undang-undang Nomor 6 tahun 2002, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1987 dan Undang-undang Nomor 12 Tahun 1997.

Berdasarkan seluruh uraian tersebut di atas, maka Hak Cipta merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari lingkup kajian Hak Kekayaan Intelektual yang pengaturannya diatur secara khusus, yaitu diatur di dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta.

## **B. Ciptaan Yang Dilindungi Berdasarkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta**

Adapun disebutkan definisi Hak Cipta dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta ( Undang – undang Hak Cipta) sebagaimana Pasal 1 angka 1 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.<sup>119</sup> Berbicara tentang Hak Cipta, maka tidak dapat dilepaskan bahwa Hak Cipta adalah sebuah lembaga hukum, bagian dari konsep yang lebih luas, yaitu Hak Kekayaan Intelektual (HKI).<sup>120</sup> Hak Cipta merupakan penamaan dari sebuah hak seorang Pencipta atas Ciptaannya ; atau beberapa orang Pencipta atas Ciptaan mereka serta merupakan hubungan antara subjek (Pencipta) dengan objek (Ciptaan).<sup>121</sup> Di dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta (Undang-undang Hak Cipta) ketentuan Pasal 1 angka 3 menyebutkan bahwa “Ciptaan

---

<sup>119</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta., Pasal 1 angka 1.

<sup>120</sup> Agus Sardjono, *Hak Cipta Dalam Desain Grafis*, Jakarta : Yellow Dot Publishing, 2008., hlm. 7.

<sup>121</sup> *Ibid.*

adalah hasil setiap karya Pencipta yang menunjukkan keasliannya dalam lapangan ilmu pengetahuan, seni, atau sastra.”<sup>122</sup>

Terkait dengan Ciptaan, di dalam Penjelasan Umum Undang-undang Hak Cipta disebutkan bahwa Perlindungan Hak Cipta tidak diberikan kepada ide atau gagasan karena karya cipta harus memiliki bentuk yang khas, bersifat pribadi dan menunjukkan keaslian sebagai Ciptaan yang lahir berdasarkan kemampuan, kreativitas, atau keahlian sehingga Ciptaan itu dapat dilihat, dibaca, atau didengar.<sup>123</sup> Adapun Ciptaan yang dilindungi berdasarkan ketentuan Pasal 12 ayat (3) Undang-undang Hak Cipta adalah Ciptaan yang sudah merupakan suatu bentuk kesatuan yang nyata (*fixed*)<sup>124</sup> yang memungkinkan perbanyakan hasil karya itu. Ketentuan ini merupakan perwujudan dari prinsip *fixation* dalam doktrin *copyright*.<sup>125</sup> Lebih lanjut dikatakan oleh Agus Sardjono bahwa agar ide dilindungi Hak Cipta, maka ia harus diwujudkan terlebih dahulu dalam suatu bentuk kesatuan yang nyata<sup>126</sup> karena sudah menjadi doktrin dasar hukum Hak Cipta bahwa Hak Cipta hanya melindungi “ekspresi” dan tidak melindungi suatu “ide”<sup>127</sup> atau dikenal dengan istilah *idea / expression dichotomy*<sup>128</sup> bahkan secara tegas, dalam disebutkan pula oleh Martin P.J. Kratz bahwa, *copyright protects only the form of expression of an idea and not the idea itself. Where there are many possible forms of a work expressing a similar concept or set of ideas,...copyright provides only limited protection and not over the*

---

<sup>122</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta., Pasal 1 angka 3.

<sup>123</sup> *Ibid.*, Penjelasan Umum alinea ke-6.

<sup>124</sup> Agus Sardjono II, *Op. Cit.*, hlm. 10.

<sup>125</sup> *Ibid.*.

<sup>126</sup> *Ibid*, hlm. 11.

<sup>127</sup> Dedi Kurniadi, *Op. Cit.*, hlm. 4.

<sup>128</sup> Craig Joyce, *et. al.*, *Copyright Law Fifth Edition*, Matthew Bender & Company, United States of America, 2001, hlm. 125.

*underlying concepts of theme*,<sup>129</sup> sehingga perlindungan Hak Cipta hanya diberikan kepada ciptaan yang diekspresikan.<sup>130</sup> Doktrin ini diakui di seluruh dunia sebagaimana terlihat dari Pasal 9 ayat (2) TRIPs yang menyatakan bahwa perlindungan Hak Cipta hanya diberikan pada perwujudan suatu ciptaan dan bukan pada ide, prosedur, metode pelaksanaan atau konsep-konsep matematis semacamnya.<sup>131</sup>

Sebagai wujud ciptaan yang diekspresikan, maka di dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 12 ayat (1) menentukan bahwa ciptaan yang dilindungi adalah ciptaan dalam bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra, yang mencakup :<sup>132</sup>

- a. buku, program komputer, pamflet, perwajahan (*lay out*) karya tulis yang diterbitkan, dan semua hasil karya tulis lain;
- b. ceramah, kuliah, pidato, dan Ciptaan lain yang sejenis dengan itu;
- c. alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan;
- d. lagu atau musik dengan atau tanpa teks;
- e. drama atau drama musikal, tari, koreografi, pewayangan, dan pantomim;
- f. seni rupa dalam segala bentuk seperti seni lukis, gambar, seni ukir, seni kaligrafi, seni pahat, seni patung, kolase, dan seni terapan;
- g. arsitektur;
- h. peta;
- i. seni batik;
- j. fotografi;
- k. sinematografi;
- l. terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, *database*, dan karya lain dari hasil pengalihwujudan.

---

<sup>129</sup> Martin P.J. Kratz, *Protecting Copyright and Industrial Design*, Thomson Canda Ltd., 1999, hlm. 44.

<sup>130</sup> Dedi Kurniadi, *Loc. Cit.*.

<sup>131</sup> *Ibid.*

<sup>132</sup> Undang – undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta., Pasal 12 ayat (1).

Apabila ruang lingkup ciptaan yang dilindungi tersebut di atas dikaitkan dengan Ciptaan berupa album lagu dan buku berikut perwajahannya / *layout cover* sebagai ciri khas dan/atau tanda pembeda fisik antara satu Ciptaan dengan Ciptaan yang lain, maka karya cipta tersebut merupakan salah satu bentuk Ciptaan berupa karya seni dan sastra yang dilindungi sebagaimana dimaksud di dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 12 ayat (1). Jika merujuk pada ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 12 ayat (1), nampak bahwa lagu atau musik dibedakan dengan seni rupa dalam segala bentuk seperti seni lukis, gambar, seni ukir, seni kaligrafi, seni pahat, seni patung, kolase, dan seni terapan. *cover* kaset, *Compact Disc* (CD), dan buku berisi suatu desain berupa gambar, bukan berisi lagu atau musik.

Pada Rezim Hak Cipta umumnya dikenal sistem perlindungan otomatis (*automatic protection system*) yang menegaskan bahwa sejak proses *fixation* selesai dilakukan, sejak saat itu pula Penciptanya menikmati perlindungan hukum, tanpa memerlukan formalitas berupa registrasi atau pendaftaran.<sup>133</sup> Dalam konteks desain grafis, sejak saat seroang desainer selesai menuangkan desainnya dalam suatu media apapun (kertas atau digital), maka sejak saat itu pula ia berhak atas perlindungan hukum yang disediakan oleh Undang-undang Hak Cipta.<sup>134</sup> Sebagai analogi, disampaikan oleh Agus Sardjono bahwa dalam kaitannya dengan perusahaan, maka tidak jarang seorang desainer telah menandatangani perjanjian dengan perusahaan di mana ia bekerja, bahwa hasil kreativitasnya sepenuhnya menjadi milik perusahaan. Ini yang disebut *work for hire* – seseorang dibayar untuk melakukan suatu jenis pekerjaan tertentu, termasuk desain, dan hasilnya akan menjadi milik perusahaan yang membayar.<sup>135</sup> Dengan demikian, apabila pernyataan tersebut kemudian ditafsirkan secara *a contrario*, maka gambar pada sampul album lagu dan buku, pada dasarnya dapat menjadi Ciptaan yang terpisah dengan lagu atau isi tulisan dari buku

---

<sup>133</sup> Agus Sardjono II, *Op. Cit.*, hlm. 19.

<sup>134</sup> *Ibid.*

<sup>135</sup> *Ibid*, hlm. 27.

itu sendiri jika memang diperjanjikan sebelumnya di antara Pencipta lagu atau Penulis buku dengan Desainer.

### C. Perlindungan Hukum Bagi Simbol Keagamaan Sebagai Suatu Ciptaan

Terminologi *simbol* di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia dapat diartikan sebagai *lambang* ; *Simbolisme* adalah pemakaian simbol (lambang) untuk mengekspresikan ide-ide (misal sastra, seni).<sup>136</sup> Kemudian terminologi *Agama* sebagaimana didefinisikan di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah ajaran, sistem yang mengatur tata keimanan (kepercayaan) dan peribadatan kepada Tuhan Yang Mahakuasa serta tata kaidah yang berhubungan dengan pergaulan manusia dan manusia serta manusia dan lingkungannya ; *Keagamaan* adalah yang berhubungan dengan agama.<sup>137</sup>

*“Bahwa dari terminologi simbol dan agama (keagamaan), maka dapat ditafsirkan secara gramatikal bahwa simbol keagamaan adalah lambang yang berhubungan dengan tata keimanan (kepercayaan) dan peribadatan kepada Tuhan Yang Mahakuasa serta tata kaidah yang berhubungan dengan pergaulan manusia dan manusia serta manusia dan lingkungannya. Jika kemudian dikaitkan dengan Ciptaan sebagai suatu bentuk wujud ekspresi dari ide di lapangan ilmu pengetahuan, seni dan sastra, maka simbol keagamaan adalah salah satu wujud ekspresi dari ide berupa lambang dengan wujud yang nyata (fixed) , termasuk di bidang seni dan sastra, untuk mengungkapkan perasaan dan/atau sesuatu yang berhubungan dengan tata keimanan (kepercayaan) dan peribadatan kepada Tuhan Yang Mahakuasa serta tata kaidah yang berhubungan dengan pergaulan manusia dan manusia serta manusia dan lingkungannya. Lebih lanjut dikatakan oleh Nurcholis Madjid bahwa jika orang mengetahui esensi dari simbol itu dan tidak berhenti pada perbedaan simbolnya, maka pandangan orang akan menjadi sama. Misalnya agama, yang pada hakikatnya adalah suatu sistem simbol, karena tiap-tiap agama adalah berbeda, maka simbol tiap-tiap agamapun berbeda-beda.”*<sup>138</sup>

<sup>136</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *Op. Cit.*, hlm. 1308.

<sup>137</sup> *Ibid*, hlm. 15.

<sup>138</sup> Nurcholis Madjid, *Lebih Dekat ke Titik Persamaan*, Suara Merdeka, Sabtu 20 September, 2003.



Dengan demikian, simbol keagamaan sebagai wujud ekspresi dari ide yang nyata, dapat pula berbentuk seni rupa dalam segala bentuk seperti seni lukis, gambar, seni ukir, seni kaligrafi, seni pahat, seni patung, kolase, dan seni terapan. Seperti contohnya Lambang Omakra dalam agama Hindu (*lampiran*), yang merupakan suatu simbol / lambang sebuah dari kata keramat *AUM* atau *OM*, di mana Orang Hindu percaya bahwa kalau diucapkan, bunyi yang terdiri dari tiga unsur bunyi (*a*, *u* dan *m*) ini menyatakan tiga Kitab Veda bagian pertama, tiga dunia (bumi, atmosfer dan langit), dan tiga Dewa utama (Brahma, Visnu, dan Shiva),<sup>139</sup> demikian pula dengan simbol keagamaan pada agama / kepercayaan lainnya seperti lambang Salib dan lukisan *perjamuan terakhir* dalam agama Katolik dan Kristen, patung Budha dalam agama Budha, serta lambang Bulan dan Bintang dalam agama Islam, sehingga tiap-tiap agama memiliki simbol / lambang yang menunjukkan identitas serta entitas yang mencirikan suatu agama / kepercayaan masing-masing.

Oleh karena simbol keagamaan adalah wujud / ekspresi yang nyata dari ide, baik berupa seni rupa dalam segala bentuk seperti seni lukis, gambar, seni ukir, seni kaligrafi, seni pahat, seni patung, kolase, dan seni terapan, maka simbol keagamaan pada hakikatnya dapat diklasifikasi ke dalam ruang lingkup Ciptaan sebagaimana dimaksud dalam Ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 1 angka 3 jo. Pasal 12 ayat (1) huruf f.

Pada dasarnya tidak diketahui siapa pencipta dari simbol keagamaan seperti Kaligraf Allah, Lambang Omkara dan Dewa Wisnu Menunggang Garuda, dan dalam hal suatu Ciptaan tidak diketahui siapa Penciptanya, maka telah diatur di dalam Undang-undang Hak Cipta Pasal 10 ayat (2) bahwa Negara memegang Hak Cipta atas *folklor* dan hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi, tarian, kaligrafi, dan karya seni lainnya.<sup>140</sup> Di dalam penjelasan Pasal 10 ayat (2) Undang-undang Hak Cipta disebutkan bahwa dalam rangka melindungi *folklor dan* hasil kebudayaan

---

<sup>139</sup> *Ibid*, hlm. 24.

<sup>140</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta., Pasal 10 ayat (2).

rakyat lain, Pemerintah dapat mencegah adanya monopoli atau komersialisasi serta tindakan yang merusak atau pemanfaatan komersial tanpa seizin Negara Republik Indonesia sebagai pemegang Hak Cipta. Ketentuan ini dimaksudkan untuk menghindari tindakan pihak asing yang dapat merusak nilai kebudayaan tersebut. Kemudian dalam alinea ke-2 disebutkan bahwa *folklor* dimaksudkan sebagai sekumpulan Ciptaan tradisional, baik yang dibuat oleh kelompok maupun perorangan dalam masyarakat, yang menunjukkan identitas sosial dan budayanya berdasarkan standar dan nilai yang diucapkan atau diikuti secara turun temurun, termasuk :<sup>141</sup>

- a. cerita rakyat, puisi rakyat ;
- b. lagu-lagu rakyat dan musik instrumen tradisional ;
- c. tarian-tarian rakyat, permainan tradisional ;
- d. hasil seni antara lain berupa : lukisan, gambar, ukir-ukiran, pahatan, mosaik, perhiasan, kerajinan tangan, pakaian, instrumen musik dan tenun tradisional.

Dari ketentuan tersebut di atas, maka suatu Ciptaan yang menunjukkan suatu identitas kelompok sosial tertentu dalam hal pengelolaan dan penggunaannya diatur oleh Pemerintah guna mendapatkan suatu perlindungan hukum. Di dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 10 ayat (1), Pemerintah sebenarnya telah memberikan suatu bentuk perlindungan hukum terkait dengan pengelolaan atas suatu Ciptaan yang merupakan hasil budaya rakyat.

Di lain sisi, simbol keagamaan bukan hanya digunakan di wilayah Negara Republik Indonesia saja, tetapi juga digunakan di berbagai belahan dunia, sehingga tidak dimungkinkan bagi Pemerintah untuk bertindak sebagai pemegang Hak Cipta atas simbol keagamaan sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 10 ayat (2), dan tidak dimungkinkan pula mengklasifikasikan simbol keagamaan ke dalam ruang lingkup Folklor dan/atau Ciptaan Tradisional, karena ruang lingkup folklor hanyalah terbatas pada kebudayaan masyarakat setempat, sedangkan simbol keagamaan yang digunakan di seluruh dunia merupakan ruang

---

<sup>141</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 10 ayat (2).

lingkup dari *Public Domain* yang tidak dapat dimiliki oleh kelompok / individu / masyarakat tertentu.

Dengan demikian, oleh karena simbol keagamaan tidak dapat diproteksi oleh Pemerintah / Negara, maka simbol keagamaan ternyata juga tidak dapat diklasifikasi sebagai Ciptaan yang dilindungi oleh Undang-undang Hak Cipta, sekalipun pada hakikatnya simbol keagamaan itu sendiri dapat diklasifikasi sebagai Ciptaan.

#### **D. Perlindungan Hukum Bagi Simbol Keagamaan di Cina, India dan Amerika Sebagai Suatu Perbandingan.**

Cina saat ini adalah salah satu negara maju dengan penduduk terbanyak di dunia, memiliki beragam budaya yang hidup berdampingan dengan sistem sosial, ekonomi, dan politiknya yang berubah dari waktu ke waktu, karenanya dapat diambil sebagai perbandingan dengan Indonesia, sebagai negara berkembang, terkait dengan perlindungan hukum bagi Simbol Keagamaan.

Sejarah menunjukkan adanya revolusi budaya dan ekonomi di Cina yang saling mempengaruhi, sebagaimana disebutkan oleh Pradip Thomas and Jand Servaes sebagai berikut :

*“The Chinese Communist Party (CCP) attitudes to the role of culture have had a profound impact on the developments are prompting China’s leaders to acknowledge intellectual property rights and to make some attempts to manage these. Integration into the global economy is stimulating the growth of a national cultural economy, the significance of which is now evident to both Chinese policy makers and cultural industry participants. The normalisation of China’s trade status following WTO entry has begun to foster more rights focused business models. However, the slow pace at which copyrights has been incorporated into the production and distribution of film and television in China is a reflection of the domestic political and ideological agendas that have prevailed since 1949.”<sup>142</sup>*

*The CCP view of intellectual property as common property – that is a public good that offered the greatest benefits to society if used and shared without restriction – has done little to contradict or displace traditional Confucian notions that copying directly from the work of others was a*

---

<sup>142</sup> Pradip Thomas and Jand Servaes, *Intellectual Property Rights and Communications in Asia Conflicting Traditions*, India : Sage Publications, 2006, hlm. 130.

*compliment to the author, rather than an infringement of his or her 'natural' rights. As a result, free copying from the work of approved authors and artists was not only tolerated but encouraged...*<sup>143</sup>

*The Marxist view of cultural production adopted by the Chinese Communist Party in 1940s rendered copy right irrelevant. According to Marxism, the material base – the mode of production of material life – determined the shape of culture. In the standard Marxist account, cultural forms are expressions of class relations, although Mao Zedong had no problem in inverting the dialectic in order to use cultural agitation to reshape class struggle during the Cultural Revolution (1966-76). The key point, however, is that artistic forms were not valued in Terms of exchange but their 'utility'. The utility of culture model translated into public ownership of culture and ideas, although the ideas sanctioned were determined by central government officials who had little cause to allow common people to think outside the framework of revolutionary class struggle.*<sup>144</sup>

*Following Deng Xiaoping's economic reforms, which began in 1979, determination of value by state decree was superseded as the socialist market came into contact with economic fundamentals of supply and demand. By the early 1990s, when the first recorded surge occurred in commercial cultural protection revisions were hastily being made to Marxist orthodoxy so as to accommodate the market mechanism. In a 1993, article caled 'Cultural producers need market exchange', the author Liu Guangyu argued that there are artistic and cultural forms that have a definite material form (books, painting, sculpture) and those that have a non-material form (drama, song and dance, folk art performances)...here we see the beginnings of an understanding of the intangible exchange value, an opening of the door to allow intellectual property discourse to enter into policy discussion.*<sup>145</sup>

*Culture, on the other hand was a much more politically and socially sensitive area and the government has been slower to allow reform. Despite widespread acceptance of the benefits of a commodity economy during the 1980s, official statements on the productivity of culture still referred to culture in terms of its use value.*<sup>146</sup>

*The 1990s witnessed a gradual commercialisation of culture. The models of cultural production that exist today are to a large extent a legacy of the process of engaging with the 'economic laws' of supply and demand, or more specifically in the case of audio-visual industries, the function of the*

---

<sup>143</sup> *Ibid*, hlm. 131.

<sup>144</sup> *Ibid*.

<sup>145</sup> *Ibid*, hlm. 131-132.

<sup>146</sup> *Ibid*, hlm. 132.

*cultural marekt (wenhua shicang). In 1990s China finally passed its first copyright law.*<sup>147</sup>

*In 1998 the Ministry of Culture advanced another step in its regulation of the cultural market by establishing a Cultural Industries Departement within its management apparatus. This initiative followed on from fifteen-year plan instigated in 1995, whereby the government officially declared cultural industries to be a component of national development...The Blue Book of Chinese Culture, published by the Social Sciences Documentation Publishing House since 2003, has attempted to systematically map and analyse China's cultural industries. Meanwhile, a Cultural Industries Research and Innovation Centre was established at Jiaotong University in Shanghai. In 2003 the Ministry of Culture also gave the go ahead for fomalisation of a second institute, this time located in Beijing University – the State Cultural Industries Innovation and Development Research Institute.*<sup>148</sup>

*The cultural industries model emphasised a capacity to influence society, to provide positive role models, and to assist in the political, ideological and moral development of the state. From this perspective, government financial support was bothe necessary and worthwhil. In contrast to the standard market failure arguments found in most liberal democracies (that is, the cultural sector needs to be insulated from the market), the Chinese Government's continued support for cultural production is linked to a fear that control of ideology might be eroded.*<sup>149</sup>

*Official recognition of China's cultural economy coincides with the development of creative industries policy agendas in order parts of Asia. The term 'creative industries' shift the emphasis of culturally related sectors away from the moral, social or political benefits they may offer society and focused on the economic benefits that these sectors provide. Instead of viewing culture of the arts as area that should be supported financially by governments because they are somehow good for society, creative industries emphasises the potential of business, entrepreneurship and profit that such sectors offer. The term was coined by the United Kingdom's Blair Government in 1998 as a result of initiatives to map the U.K.'s existing creative economy and to identify policy measures that would promote their development. The terms has been adopted in Australia, New Zealand and Singapore, as well as in Hong Kong and Taiwan.*<sup>150</sup>

*On 12 April 1986, the fourth session of the Sixth National People's Congress adopted the General Principles of the Civil Law of the People's*

---

<sup>147</sup> *Ibid.*

<sup>148</sup> *Ibid.*

<sup>149</sup> *Ibid*, hlm. 135.

<sup>150</sup> *Ibid.*

*Republic of China. In this legislation, effective from 1 January 1987, intellectual property rights as a whole was defined in China's basic civil law for the first time as a civil right applicable to its citizens and legal residents. This law for the first time affirmed citizen's and legal resident's right of authorship (copyright).*<sup>151</sup>

*On 3 March 1980, China submitted its application for admission to the World Intellectual Property Organisation (WIPO), and became a member state as of 3 Jun 1980.*<sup>152</sup>

*In July 1992, the Chinese government presented two instruments of accession to international conventions regarding intellectual property rights/copyright to international organisations. While the first was its instrument of accession to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works presented to the World Intellectual Property Organisation on 10 July, the second, presented to UNESCO on 30 July 1992, was its instrument of accession to the Universal Copyright Convention. The country acceded to both conventions on 15 October and 30 October 1992, respectively. These examples of China's accession to global intellectual property conventions and its participation in the activities organised by related international organisations are by no means exhaustive. Enforcement of intellectual property rights is also an important part of China's commitment to the World Trade Organisation (WTO) which it formally joined in 2001 after fifteen years of arduous efforts.*<sup>153</sup>

*In the international context of economic globalisation, copyright protection and the fight against infringements of copyright requires international efforts and China has been involved in such efforts. Take, for example, the European Union (EU) – China Intellectual Property Rights Cooperation Program. This cooperation programme, describe as a partnership between China and EU that works to promote copyright protection in China, was established in 1996 and substantially implemented in 1999.*<sup>154</sup>

*Regardless of the progress made by China in copyright protection, China still faces big challenges in the field. One of the challenges is dealing with the influence of an old, traditional attitude towards copying as a means of spreading ideas / knowledge. A Western scholar once quoted a Chinese scholar as saying a long time ago, '(for a Chinese writer), if his views are copied out and passed around, he is delighted... if they are seized upon, printed, and scattered to the furthest corners of the Empire, he folds his hands*

---

<sup>151</sup> *Ibid*, hlm. 151.

<sup>152</sup> *Ibid.*.

<sup>153</sup> *Ibid*, hlm. 152.

<sup>154</sup> *Ibid*, hlm. 152-153.

*and dies triumphant. He has said what was in him to say, and men have listened.’ The Western Scholar quoted this in an attempt to explain ‘resistance to copyright law in China before the 1970s. These observations do seem to provide a possible explanation for the traditional tolerance of copying, in the sense of reproducing a cultural product with credit to the authorship of the writer but without prior permission from the author. Given that industrialisation arrived late in China, and since copying in ancient times was often not for commercial purposes, it is not at all surprising that such a culture of tolerance developed and access to knowledge was given more attention than ownership. This, however should not be taken to mean that the Chinese traditionally tolerated copying without authorisation of any kind.<sup>155</sup>*

*The price of copyrighted products obviously impacts on access to such products. This brings us to the complex copyright-related issue of the need to balance the right of the public to access knowledge and the right of copyright-owning companies to the protection of their commercial interest. UNESCO has summarised the challenges faced by developing countries with respect to knowledge in the following terms : The creation and ownership of knowledge products are of increasing importance because of the centrality of information and knowledge to post-industrial economic... Copyright has emerged as one of the most important means of regulating the international flow of ideas and knowledge-based products, and will be a central instrument for the knowledge industries of the twenty-first century. Those who control copyright have a significant advantage in the emerging knowledge-based global economy...<sup>156</sup>The addition of term ‘right’, within the domain of intellectual property further reinforces the view of ‘personal profit’ as against public benefit which has been downplayed by the advocates of intangible property in order to equate it to ‘tangible property’.<sup>157</sup>*

Dari kutipan tersebut di atas, diketahui bahwa Cina telah berkembang sangat pesat dalam hal perlindungan hukum di bidang Hak Cipta, bahkan Cina telah mengembangkan perekonomiannya melalui apa yang disebut dengan industri kreatif, yang mengedepankan komoditi bersifat / bercorak budaya Cina itu sendiri. Pemerintah Cina juga sangat mendukung Industri kreatif ini melalui pembiayaan, karena Pemerintah Cina memandang bahwa industri kreatif yang berbasis budaya ini baik untuk masyarakat karena di samping menumbuhkembangkan ajaran moral, juga

---

<sup>155</sup> *Ibid*, hlm. 158.

<sup>156</sup> *Ibid*, hlm. 159-160.

<sup>157</sup> *Ibid*, hlm. 164.

mendidik masyarakat untuk mandiri serta mampu untuk mendatangkan keuntungan / menambah penerimaan / pendapatan negara.

Tetapi serupa dengan di Indonesia, bahwa masyarakat Cina pada awalnya adalah masyarakat tradisional yang bersifat kolektif, bahkan ajaran kuno, termasuk ajaran konfusianisme yang berkembang di Cina mengajarkan bahwa suatu kebanggaan ketika seseorang meniru karya orang lain, dan meniru karya seseorang di Cina dipandang sebagai penyebarluasan ilmu pengetahuan. Namun demikian, terlepas dari tantangan yang dihadapi oleh Cina di bidang perlindungan Hak Cipta, masih belum tampak secara tegas bahwa simbol keagamaan diatur perlindungan hukumnya, mengingat bahwa hingga kini, pandangan kuno di Cina masih ada dan tetap dipertahankan.

Sebagai perbandingan yang lain, Pradip Thomas dan Jand Servaes kembali mengemukakan tulisannya tentang pandangan kuno yang masih berkembang di India tentang perlindungan hukum bagi simbol keagamaan sebagai berikut :

*“Two major books The Laws of Manu translated by G. Buhler (1886) and Kautilya – The Arthashastra translated by L.N. Rangarajan (1992) have been reviewed in great detail of understand the meaning of intellectual property rights. The book Hindu Scriptures edited by Nicol Macnicol (1938) has also been referred to. All these books were originally written in Sanskrit and were compiled over a period of several centuries during which new interpretations, commentaries and references were added. While it is difficult to indicate any precise date for their publication, several authors and researchers have estimated approximate compilation dates with a great deal of variation. The dates vary from the pre-Christian era to several centuries in the post-Christian era. The important point to be highlighted is that these books are ancient. But they still touched upon the issues related to intellectual property rights within the cultural context of the South Asian civilisation.”*<sup>158</sup>

*“Intellectual power, military right, enthusiasm and morale - these are three constituents of power in decreasing order of importance according to Kautilya (rangarajan 1992,625). Kautilya advanced the idea of intellectual power to help objective analysis and to arrive at a decision. The Term ‘right’, in Kautilya’s treatise has been referred to in the context of tangible ‘property’ such as land, field, garden, and embankment, a tank or a reservoir.*

---

<sup>158</sup> *Ibid*, hlm. 165.



*Significant negative sanctions of non-tangible rights described included the teaching of Veda (Sacred Knowledge) for wages or a fee and learning of sacred knowledge from a teacher who charges wages or a fee for imparting this sacred knowledge, was considered within the realm of intellectual property. The highest social and religious attainment was achieved through giving knowledge away for free. It was also considered a supreme gift. Manu Maintained 'The gift of the Veda surpasses all other gifts, water, food, cows, land, cloths, sesamum, gold and clarified butter (buhler 1886,165).'*" <sup>159</sup>

*"In most case, it was considered a social obligation on the part of the skill possessor to communicate and pass it on to the next generation. Of course, the person had the freedom to choose the person to whom the knowledge was to be communicated and passed on. It is equally important to point out that in case the person died without communicating and passing the knowledge to the next generation, it was considered a sin...Therefore, intellectual property rights as debated and discussed by several international organisations, including the World Intellectual Property organisation cannot be equated with traditional notions of intellectual property rights in South Asia."* <sup>160</sup>

Dari apa yang telah disampaikan oleh Pradip Thomas dan Jand Servaes tersebut di atas, nampak India masih sangat dipengaruhi oleh pandangan kuno, bahkan di India, menurut buku kuno Kautilya, ajaran agama, dalam hal ini Kitab Wedha, wajib disebarluaskan dan dilarang memungut biaya atau menerima imbalan atas pelajaran agama yang diberikan / disebarluaskan.

Adapun hal yang menarik dari apa yang ditulis oleh Pradip Thomas dan Jand Servaes, bahwa mereka menggolongkan Kitab Wedha sebagai "*Sacred Knowledge*", istilah yang tidak dijumpai dalam literatur Indonesia maupun perundang-undangan Hak Cipta di Indonesia.

Dalam sebuah jurnal yang ditulis oleh Prof. Daniel J. Gervais dari Universitas Ottawa, beliau telah melakukan pengklasifikasian serta memberikan definisi yang cukup jelas tentang *Traditional Knowledge*, *Sacred Knowledge* dan *Intangible Knowledge* sebagai berikut :

---

<sup>159</sup> *Ibid.*

<sup>160</sup> *Ibid*, hlm. 168.

*“There are three fundamental expressions that must be defined in order to define sacred intangible traditional knowledge, namely “sacred,” “intangible” and “traditional knowledge.”*

- a) *“Sacred” is used to refer to any expression of traditional knowledge that symbolizes or pertains to religious and spiritual beliefs, practices or customs. It is used as the opposite of profane or secular, the extreme forms of which are commercially exploited forms of traditional knowledge. As we shall see later, an object should be considered sacred not because an individual says so, but rather because it derives its status from community recognition that it is in fact sacred. The expression “sacred objects” is used in the Native American Graves Protection and Repatriation act of 1990 (NAGPRA), where it is defined as “specific ceremonial objects which are needed by traditional Native American religious leaders for the practice of traditional Native American religions by their present day adherents.” Anthropologists differentiate among various categories of sacred indigenous objects. While this may not affect the legal analysis as far as intellectual property is concerned, it may be relevant to better understand the type of property in question. A first category comprises burial offerings intended to accompany the dead into the next world; a second consists of things “carefully conserved by Native people over many generations because of their inherent medicine power, their importance in ritual or as historical records.” Many of these sacred objects “go on display in community centres or museums from which they can be removed for use in ceremonies . . .” The third and largest category of Native North American historical art available for study consists of non-sacred and non-ceremonial objects.*
- b) *“Intangible,” which simply means incorporeal, when applied to property, would include intellectual property. It is thus quite distinct from the possession by museums of sacred objects belonging to aboriginal peoples and is used as opposed to tangible or “material” traditional knowledge.*
- c) *“Traditional knowledge” is used in a broad sense, similar to the definition proposed in the WIPO Report, where it is basically defined as a subset of the broader concept of “heritage.” According to the Chairperson of the United Nations Working Group on Indigenous Populations, heritage itself may be defined as: “Everything that belongs to the distinct identity of a people and which is theirs to share, if they wish, with other peoples. It includes all of those things which contemporary international law regards as the creative production of human thought and craftsmanship, such as songs, music, dances, literature, artworks, scientific research and knowledge. It also includes inheritance from the past and from nature, such as human remains, the natural features of the landscape, and naturally occurring species of plants and animals with which a people has long been connected.” And according to WIPO, the subset of “heritage”*

*referred to as traditional knowledge comprises: "tradition-based literary, artistic or scientific works; performances; inventions; scientific discoveries; designs; marks, names and symbols; undisclosed information; and, all other tradition-based innovations and creations resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields. n the above definition, "tradition-based" "refers to knowledge systems, creations, innovations and cultural expressions that have generally been transmitted from generation to generation, are generally regarded as pertaining to a particular people or its territory have generally been developed in a non-systematic way, and are constantly evolving in response to a changing environment."*<sup>161</sup>

*"Many sculptures, paintings, and crafts are created according to strict rituals and traditions because of their profound symbolic and/or religious meaning. This leaves open the question of who is the appropriate person to decide whether a particular traditional knowledge expression is sacred, which in turn poses an interesting question of cultural relativism: can one culture define what is sacred in another? Adding to the complexity of this task, the sacred/secular distinction is not necessarily made by many, perhaps most North American and other Native peoples. In fact, the dichotomy has been criticized as a "western overlay on Native modes of thinking." Superimposing such a test on indigenous customs and practices, even if portrayed as "objective," is thus potentially fraught with controversy."*<sup>162</sup>

*Mainstream sacred property is recognized in various ways*<sup>163</sup>...*Identifying an object or practice as sacred should not be the work of an individual within the relevant community, but rather should follow from the fact that the object or practice is treated as sacred. In other words, asking whether a certain expression of traditional knowledge is sacred can be rephrased as follows: based on the actual practice of the people concerned, can the expression in question fairly be considered as sacred? This implies verifying against the established traditions of that people whether the expression is treated as sacred in the sense define above, i.e., as an expression of traditional knowledge that symbolizes or pertains to spiritual or religious and spiritual beliefs, practices or customs. This approach is consistent with NAGPRA, which defines "sacred object" as an object needed by a religious leader in performing a practice associated with a native North American religion. It*

---

<sup>161</sup> Daniel J. Gervais, *Spiritual But Not Intellectual ? The Protection of Sacred Intangible Traditional Knowledge*, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*; Summer 2003, hlm. 469-471.

<sup>162</sup> *Ibid*, hlm. 469-472.

<sup>163</sup> *Ibid*, hlm. 472.

*also seems to mesh well with the definition of "cultural patrimony" in the same Act, which recognizes the value attributed by the native people concerned: "'cultural patrimony' shall mean an object having ongoing historical, traditional, or cultural importance central to the Native American group or culture itself, rather than property owned by an individual Native American."*<sup>164</sup>

Dari apa yang ditulis oleh Prof. Daniel J. Gervais, maka dapat diketahui bahwa di Amerika telah diatur tentang "*sacred knowledge*" secara khusus walaupun tidak secara eksplisit, karena istilah yang digunakan dalam *Native American Graves Protection and Repatriation act of 1990 (NAGPRA)* adalah "*sacred object*" yang sebenarnya merujuk pada istilah "kuburan suci / keramat".

Lebih lanjut disebutkan oleh Prof. Daniel J. Gervais dalam jurnalnya bahwa,

*"There is also empirical evidence that it is possible to adopt a collective intellectual property system because a number of countries have done so, apparently successfully. For example, Article 84(8) of the 1998 Ecuadorian Constitution specifically requires that "collective intellectual property" be protected . Article 2 of the Panamanian Law Concerning the Special System for Registering the Collective Rights of Indigenous Peoples, for the Protection and Defense of Their Cultural Identity and Traditional Knowledge, and Setting Out Other Provisions provides very road protection of traditional knowledge of indigenous peoples, including "beliefs, spirituality, religion and cosmic view." A similar protection also exists in several other Latin American countries, namely Bolivia, Brazil, Chile, Colombia, Mexico and Nicaragua."*<sup>165</sup>

Berdasarkan apa yang telah disebutkan oleh Prof. Daniel J. Gervais dalam jurnalnya tersebut di atas, maka di Amerika ditemukan bukti-bukti bahwa simbol keagamaan merupakan suatu bentuk Ciptaan yang memperoleh perlindungan hukum.

Jika dibandingkan dengan Indonesia, sepanjang sejarah Hak Cipta di Indonesia sampai dengan terbentuknya Undang-undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, ternyata tidak ditemukan adanya istilah atau frase kata yang serupa dengan istilah "*Sacred Knowledge*" atau "*Sacred Object*" atau setidaknya

---

<sup>164</sup> *Ibid*, hlm. 472-474.

<sup>165</sup> *Ibid*, hlm. 490-491.

istilah serupa yang dinyatakan secara tegas, sebagaimana yang definisikan oleh Prof. Daniel J Gervais di dalam jurnalnya. Undang-undang Hak Cipta hanya mengatur sampai dengan “*folklor*” dimana termasuk di dalamnya hanya dikenal istilah “Ciptaan Tradisional” saja, sehingga simbol keagamaan sebagai *Public Domain*, berdiri sendiri serta tidak dapat serta merta diklasifikasi sebagai folklor.

Sebagai suatu perbandingan yang lain di Amerika terdapat suatu contoh kasus yang dikenal dengan “*Utah Lawsuit*” terkait dengan penggunaan simbol keagamaan pada “*Public Property*”

*“For Christians, it’s Holy Week, and you don’t have to look too far to find crosses on display at churches and other venues. As pretty much everyone knows, that symbol represents the crucifixion of Jesus on Good Friday and is generally regarded as the central representation of the Christian faith.*

*But if you ask the lawyers at the Alliance Defense Fund (ADF), you might get a different take. The Religious Right group just asked the Supreme Court to intervene in a case from Utah dealing with 12-foot crosses displayed – with government approval – along the roadside to honor fallen state troopers. The ADF attorneys, who represent the Utah Highway Patrol Association, put forward a lot of arguments to get the justices’ attention and one of them was this:*

*“The memorials challenged here satisfy constitutional scrutiny...because, when viewed in context, their extensive biographical information, UHP logo, and roadside placement convey the nonreligious messages of individualized commemoration and roadway safety.”*

*Thus in a bid to keep the 13 crosses in place, the ADF is willing to say that display of the Christian symbol sends a secular message.*

*I don’t buy it, and I hope the Supreme Court doesn’t either. The cross is manifestly a representation of the Christian faith, and government co-optation of it in this way violates the First Amendment. This merger of government with religion undermines the separation of church and state.*

*This is not the same as personal displays of crosses (or stars of David or pentagrams, etc.) on the graves of fallen service personnel in military cemeteries. This is a government-sanctioned message that combines public recognition of the troopers and a plea for highway safety in a predominantly Christian context. On a more practical level, we should note that state troopers come from different faiths, and some presumably follow no spiritual*

*path at all. Why should the symbol of Christianity be used to commemorate them all?*

*And we would add that Christians should be very wary of any attempt to define the quintessential symbol of their faith as little more than a traffic safety sign. If the government wants motorists to slow down, it should put up a caution light or a speed camera, not a cross.*

*Let's get real here. This lawsuit is being used by the Alliance Defense Fund to advance the governmental embrace of Christianity. This is the same outfit that just helped persuade the European Court of Human Rights to allow the display of crucifixes in public school classrooms in Italy. The ADF will go to any lengths and as far afield as necessary to push its fundamentalist theocratic agenda.*

*As ADF President Alan Sears told the shadowy Council for National Policy in March 2008, his group and they are in a "war for the soul of America." The Utah lawsuit is just one battle in that larger conflict.<sup>166</sup>*

*"Jersey Shore" party girl Snooki Polizzi is not a good role model for American young people, Barack Obama is not a Muslim and the Christian cross is not a secular symbol or a highway safety sign.*

*The first two assertions are too obviously true to need discussion. You'd have to be pretty darn clueless not to come to those conclusions.*

*Apparently, the third assertion needs some help. It took a ruling by a federal appeals court to let everyone in Utah know that the cross is a Christian symbol, not a secular sign of death or a message telling motorists to slow down.*

*The 10th U.S. Circuit Court of Appeals ruled unanimously yesterday that a series of 12-foot crosses erected on public land in the Beehive State violates the constitutional separation of church and state.*

*State officials and the Utah Highway Patrol Association have put up the sectarian displays — which included the official logo of the Utah Highway Patrol at the center of the cross — to honor troopers who died in public service. They said the crosses were being used as secular symbols and that they were also intended to encourage safe conduct on the highways.*

---

<sup>166</sup> Joseph L. Conn, *Cross Purpose: Religious Right Lawyers Secularize Christian Symbol To Get Utah Case Before Supreme Court*, [www.blog.au.org](http://www.blog.au.org), 21 April, 2010.

*The appellate judges were predictably unpersuaded. Passers-by, the panel held, are likely to see the large symbols as government preference for Christianity.*

*“Here, we conclude that the cross memorials would convey to a reasonable observer that the state of Utah is endorsing Christianity,” the court said. “The memorials use the preeminent symbol of Christianity, and they do so standing alone (as opposed to it being part of some sort of display involving other symbols). That cross conspicuously bears the imprimatur of a state entity, the [Utah Highway Patrol], and is found primarily on public land.*

*“The fact that the cross includes biographical information about the fallen trooper does not diminish the governmental message endorsing Christianity,” the court continued. “This is especially true because a motorist driving by one of the memorial crosses at 55-plus miles per hour may not notice, and certainly would not focus on, the biographical information. The motorist, however, is bound to notice the preeminent symbol of Christianity and the [Utah Highway Patrol] insignia, linking the State to that religious sign.”*

*The judges were particularly concerned about the two crosses posted near the Highway Patrol headquarters. Non-Christians visiting the office might easily come to fear that they could receive less than equitable treatment when the agency is prominently displaying the symbols of one particular faith.*

*Americans United filed a friend-of-the-court brief in the American Atheists v. Duncan case urging the judges to recognize the cross as a religious symbol and to uphold the separation of church and state.*

*AU Executive Director Barry W. Lynn told the Salt Lake Tribune that he is pleased with the court ruling.*

*“The cross is a Christian symbol,” said Lynn, “and it shouldn’t be used by government to memorialize officers who come from many faith traditions.” (Barry has some expertise in this area since he is an ordained minister in the United Church of Christ, as well as a long-time civil liberties lawyer.)*

*This case attracted the usual array of Religious Right groups fighting to impose their theocratic agenda on America. The Alliance Defense Fund was involved, along with the Becket Fund and Alabama “Commandments” Judge Roy Moore’s Foundation for Moral Law.*

*Fortunately, several religious groups also weighed in to urge the court not to let government co-opt the symbols of one faith and make some citizens feel like second-class citizens. This case is only one small skirmish in the battle to*

*preserve church-state separation, but important principles are at stake. And we're glad the court ruled the way it did.*"<sup>167</sup>

Selain kasus "Utah Lawsuit", juga terjadi kasus serupa di Negara Bagian California, Amerika Serikat, terkait dengan penggunaan lambang Salib sebagai *public property*, yang dikenal dengan "Mojave Cross Case".

*"The Supreme Court's conservative majority signaled a greater willingness to allow religious symbols on public land Wednesday, a stance that could have important implications for future church-state disputes.*

*By a 5-4 vote, the court refused to order the removal of a congressionally endorsed war memorial cross from its longtime home atop a remote rocky outcropping in California's Mojave Desert.*

*The court directed a federal judge to look again at Congress' plan to transfer the patch of U.S. land beneath the 7-foot-tall cross made of metal pipe to private ownership.*

*Federal courts had rejected the land transfer as insufficient to eliminate constitutional concern about a religious symbol on public land -- in this case in the Mojave National Preserve.*

*While the holding Wednesday was narrow, the language of the justices in the majority, and particularly the opinion of Anthony Kennedy, suggested a more permissive view of religious symbols on public land in future cases.*

*Federal courts currently are weighing at least two other cross cases, a 29-foot cross and war memorial on Mt. Soledad in San Diego and Utah's use of 12-foot-high crosses on roadside memorials honoring fallen highway patrol troopers.*

*"The Constitution does not oblige government to avoid any public acknowledgment of religion's role in society," wrote Kennedy, who usually is in the court's center on church-state issues.*

*Speaking of the Christian cross in particular, Kennedy said it is wrong to view it merely as a religious symbol. "Here one Latin cross in the desert evokes far more than religion. It evokes thousands of small crosses in foreign fields*

---

<sup>167</sup> Joseph L. Conn, *Snooki, Obama And Crosses In Utah: A Cretin, A Christian And A Constitutional Violation*, [www.blog.au.org](http://www.blog.au.org), 19 April, 2010.



*marking the graves of Americans who fell in battles, battles whose tragedies are compounded if the fallen are forgotten," he said.*

*In dissent, Justice John Paul Stevens agreed that soldiers who died in battle deserve a memorial to their service. But the government "cannot lawfully do so by continued endorsement of a starkly sectarian message," Stevens said.*

*The cross has stood on Sunrise Rock in the 1.6 million-acre Mojave preserve since 1934, put there by the Veterans of Foreign Wars as a memorial to World War I dead. It has been covered with plywood for the past several years following the court rulings.*

*Justice Samuel Alito, part of Wednesday's majority, noted the remoteness of the location. "At least until this litigation, it is likely that the cross was seen by more rattlesnakes than humans," Alito said, although he also pointed out that Easter services have long been held there.*

*The controversy began when a retired National Park Service employee, Frank Buono, filed a lawsuit complaining about the cross on public land. Federal courts sided with Buono and ordered the cross' removal.*

*In 2003, Congress stepped in and transferred the land where the cross stands to private hands to address the court rulings. But the courts said the land transfer was, in effect, an unacceptable end run around the constitutional problem.*

*In Wednesday's case, six justices wrote separate opinions and none spoke for a majority of the court.*

*But supporters of the cross memorials were pleased with Kennedy's language, especially because Alito and Justices Antonin Scalia and Clarence Thomas would have gone further. Chief Justice John Roberts signed onto Kennedy's opinion.*

*"We know this is just the beginning. Until that box comes off that veterans' memorial, the veterans consider that a disgrace," said Kelly Shackelford, chief counsel at the conservative Liberty Legal Institute in Plano, Texas. He wrote a brief for several veterans' groups.*

*"We hope that some of the statements of Justice Kennedy go to the bigger issue, attacks on any veterans memorial that has any sort of religious imagery," Shackelford said.*

*The Rev. Barry W. Lynn, executive director of Americans United for Separation of Church and State, called the court's reasoning "bogus."*

*"It's alarming that the high court continues to undermine the separation of church and state. Nothing good can come from this trend," Lynn said. "The court majority seems to think the cross is not always a Christian symbol. I think all Americans know better than that."*

*Muslim and Jewish war veteran groups complained in court papers that they view the Mojave cross as a religious symbol that excludes them. The Jewish War Veterans called the cross "a powerful Christian symbol" and "not a symbol of any other religion."*

*Stevens largely agreed. He called the Mojave cross a "dramatically inadequate and inappropriate tribute." Justices Ruth Bader Ginsburg and Sonia Sotomayor joined his opinion, while Justice Stephen Breyer also dissented."<sup>168</sup>*

Dari contoh kasus "Utah Lawsuit" dan "Mojave Cross Case" tersebut di atas, maka perlu dicermati bahwa penggunaan simbol keagamaan yang tidak pantas atau untuk tujuan sekuler relatif tidaklah dibenarkan, sekalipun Amerika adalah negara sekuler yang menganut prinsip "Church-State Separation" atau pemisahan Gereja dengan Negara.

Jika dibandingkan dengan Cina, terdapat kutipan dalam website [www.chineseculture.about.com](http://www.chineseculture.about.com) sebagai berikut :

*"China is a country with a great diversity of religious beliefs. The main religions are Buddhism, Taoism, Islam, Catholicism and Protestantism. Citizens of China may freely choose and express their religious beliefs, and make clear their religious affiliations. According to incomplete statistics, there are over 100 million followers of various religious faiths, more than 85,000 sites for religious activities, some 300,000 clergy and over 3,000 religious organizations throughout China. In addition, there are 74 religious schools and colleges run by religious organizations for training clerical personnel."*

---

<sup>168</sup> *Mojave cross case: a signal on religious symbols*, [www.rapidcityjournal.com](http://www.rapidcityjournal.com), Jumat, 30 April, 2010.

*-Buddhism has a history of 2,000 years in China. Currently China has 13,000-some Buddhist temples and about 200,000 Buddhist monks and nuns. Among them are 120,000 lamas and nuns, more than 1,700 Living Buddhas, and 3,000-some temples of Tibetan Buddhism and nearly 10,000 Bhiksu and senior monks and more than 1,600 temples of Pali Buddhism.*

*-Taoism, native to China, has a history of more than 1,700 years. China now has over 1,500 Taoist temples and more than 25,000 Taoist priests and nuns.*

*-Islam was introduced into China in the seventh century. Nowadays in China there are ten national minorities, including the Hui and Uygur, with a total population of 18 million, whose faith is Islam. Their 30,000-odd mosques are served by 40,000 Imams and Akhunds.*

*-Catholicism was introduced into China intermittently in the seventh century, but it had not spread widely until after the Opium War in 1840. At present, China has four million Catholics, 4,000 clergy and more than 4,600 churches and meeting houses.*

*-Protestantism was first brought to China in the early 19th century and spread widely after the Opium War. There are about 10 million Protestants, more than 18,000 clergy, more than 12,000 churches and 25,000-some meeting places throughout China.*

*China has the following national religious organizations: Buddhist Association of China, Taoist Association of China, Islamic Association of China, Chinese Patriotic Catholic Association, Chinese Catholic Bishops' College, Three-Self Patriotic Movement Committee of the Protestant Churches of China, and China Christian Council.*

*Religious leaders and leading organs of the various religious bodies are selected and ordained in accordance with their own regulations.*

*Religious organizations in China run their own affairs independently and set up religious schools, publish religious classics and periodicals, and run social services according to their own needs. As in many other countries, China practices the principle of separating religion from education; religion is not a subject taught in schools of the popular education in China, although some institutions of higher learning and research institutes do teach or conduct research into religion. The various religious schools and institutes set up by the different religious organizations teach religious knowledge in line with their own needs. All normal clerical activities conducted by the clergy and all*

*normal religious activities held either at sites for religious activities or in believers' own homes in accordance with usual religious practices, such as worshipping Buddha, reciting scriptures, going to church, praying, preaching, observing Mass, baptising, monkhood initiation, fasting, celebrating religious festivals, observing extreme unction, and holding memorial ceremonies, are protected by law as the affairs of religious bodies and believers themselves and may not be interfered with.*

*The "cultural revolution" (1966 to 1976) had a disastrous effect on all aspects of the society in China, including religion. But in the course of correcting the errors of the "cultural revolution" governments at all levels made great efforts to revive and implement the policy of freedom of religious belief, redressed the unjust, false or wrong cases imposed on religious personages, and reopened sites for religious activities. Since the 1980s, approximately 600 Protestant churches have been reopened or rebuilt each year in China. By the end of 1996 more than 18 million copies of the Bible had been printed, with special tax exemption treatment speeding their publication. In addition, more than eight million copies of a hymn book published by the China Christian Council in 1983 have been distributed. From 1958 to 1995, a total of 126 Catholic bishops were selected and ordained by the Chinese Catholic church itself. In the past dozen years more than 900 young Catholic priests have been trained or consecrated by Chinese Catholicism. More than 3,000 Protestants attend the Sunday service at Chongwenmen church in Beijing each week. The Beijing Nantang Catholic Cathedral observes Mass four times each week with an attendance of more than 2,000. Of these, one Mass is held in English specially for foreigners in Beijing.*

*In the course of the country's long history, the various religions in China have become part of the traditional Chinese thinking and culture. It is traditional for Chinese religious believers to love their country and religions. The Chinese government supports and encourages the religious circles to unite the religious believers to actively participate in the construction of the country. The various religions all advocate serving the society and promoting people's well-being, such as the Buddhists' "honoring the country and benefiting the people," the Catholics and Protestants' "glorifying God and benefiting the people," the Taoists' "being benevolent, peaceful and harmonious, saving the world and benefiting the people," and the Islam's "praying to allah to give great reward in this world and hereafter."*

*In China all religions have equal status and coexist in tranquillity. Religious disputes are unknown in China. Religious believers and non-believers respect each other, are united and have a harmonious relationship. This shows, on the one hand, the influence of traditional Chinese compatibility and tolerance, and, on the other, the fact that since the founding of the People's Republic of China in 1949 the Chinese government has formulated and carried out the*

*policy of freedom of religious belief and established a politico-religious relationship that conforms to China's national conditions.*

*With respect to judicial guarantee, China stipulates clearly the penalties for the infringement of citizens' right to freedom of religious belief. For instance, Article 251 of the Criminal Law states: "State personnel who unlawfully deprive citizens of their freedom of religious belief and infringe upon the customs and habits of minority ethnic groups, when the circumstances are serious, are to be sentenced to not more than two years of fixed-term imprisonment or criminal detention." In the Decisions on the Standards for Filing Directly Received Cases of Infringement Upon Citizens' Democratic and Personal Rights and Those of Malfeasance, it is stipulated that a people's procuratorate shall place on file a case in which a State functionary illegally deprives anyone of his or her legitimate freedom of religious belief -- such as by interfering in normal religious activities, forcing a believer to give up his/her membership of a religion or compelling a citizen to profess a certain religion or adherence to a certain religious sect -- and in which the offense is of an abominable nature and has brought about serious consequences and undesirable effects. A people's procuratorate shall also put on record cases of illegally closing or destroying lawful religious sites and other religious facilities. In recent years the Chinese judiciary, in accordance with the law, has tried several cases of infringing upon relevant laws of the State and seriously hurting the religious feelings of certain believers, and has meted out punishments to persons responsible for the offenses.<sup>169</sup>*

Sebagaimana kutipan tersebut di atas, bahwa hampir tidak pernah ditemui kasus terkait dengan penggunaan simbol keagamaan dalam karya cipta di Cina. Namun demikian, Pemerintah Cina telah merumuskan aturan yang tegas tentang kebebasan beragama, serta menerapkan kebijakan sensor yang sangat ketat, khususnya media.<sup>170</sup>

Di India, terdapat putusan pengadilan terkait dengan kasus tentang Penggunaan simbol keagamaan dalam pemilihan umum sebagaimana kutipan berikut:

*"The appellant was declared elected to the House of the People from a parliamentary constituency. The respondent No. 1 challenged the election of the appellant on the ground that the appellant, his election and other agents committed many corrupt practices falling within s. 123 of the Representation*

---

<sup>169</sup> *Freedom of Religious Belief in China*, Information Office of the State Council Of the People's Republic of China, Oktober, 1997, Beijing, [www.chineseculture.about.com](http://www.chineseculture.about.com).

<sup>170</sup> Lihat [http://en.wikipedia.org/wiki/Censorship\\_in\\_the\\_People%27s\\_Republic\\_of\\_China](http://en.wikipedia.org/wiki/Censorship_in_the_People%27s_Republic_of_China).

*of the People Act, 1951. The main grievance of respondent No. was that the appellant and his agents had made appeals to the electorate to vote for him or to refrain from voting for Daulta (Respondent No. 1) "on the ground of his religion and language", and that the appellant and his agents use a religious symbol-a flag called "Om Dhwaj" in all the election meetings. The case of the appellant was that the flag was not a religious symbol and denied that it was used on any occasion by him or his agents and submitted that it was used only by one person who was always accustomed to carry it on his motor car. The appellant also pleaded that an appeal to the electorate on the ground of language or religion did not amount to a corrupt practice within the meaning of s. 123 of the Act. The Tribunal dismissed the election petition of respondent No. 1 but the High Court allowed the appeal and declared the election of the appellant void under s. 100(1)(b) of the Act. Hence the appeal.*

*Held (i) The use of or appeal to the national or religious symbols to be a corrupt practice must be made by the candidate or his election agent, or by some other person with the consent of the candidate or his election agent, before it can be regarded as a ground for declaring the election void.*

*(ii) 'Om' is regarded by Hindus as having high spiritual or mystical efficacy: it is used at the commencement of the recitations of religious prayers. But the attribute of spiritual significance will not necessarily impart to its use on a flag the character of a religious symbol within the meaning of s. 123. A symbol stands for or represents something material or abstract. To be a religious symbol, there must be a visible representation of a thing or concept which is religious. To 'Om' high spiritual or mystical efficacy is undoubtedly ascribed, but its use on a flag does not symbolise religion or anything religious. The High Court erred in holding that the 'Om' flag was a religious symbol and its use in an election comes within the purview of cl. (3) of s. 123 of the Act.*

*(iii) Clause (3) of s. 123 of the Act must be read in the light of the fundamental right which is guaranteed by Art. 29(1) of the Constitution; the clause cannot be read as trespassing upon the fundamental right under Art. 29(1). Article 29(1) of the Constitution has conferred the right, among others, to conserve their language upon the citizens of India. Right to conserve the language of the citizens includes the right to agitate for protection of the language. Political agitation for conservation of the language of a section of the citizens cannot therefore be regarded as a corrupt practice within the meaning of s. 123(3) of the Act.*

*(iv) The corrupt practice defined by cl. (3) of s. 123 is committed when an appeal is made either to vote or refrain from voting on the ground of a candidate's language. It is the appeal to the electorate on a ground personal to the candidate relating to his language which attracts the ban of s. 100 read*

*with s. 123(3). Therefore it is only when the electors are asked to vote or not to vote because of the particular language of the candidate that a corrupt practice may be deemed to be committed. Where, however, for conservation of language of the electorate appeals are made to the electorate and promises are given that steps would be taken to conserve that language, making of such appeals or promises will not amount to a corrupt practice.*

*At the general elections held in February 1962 five candidates contested the election to the House of the People from the Jhajjar parliamentary constituency. On February 27, 1962 the appellant Jagdev Singh Sidhanti was declared elected. Pratap Singh Daulta who was one of the candidates at the election then filed a petition with the Election Commission praying, inter alia, that the election of the appellant be declared void on the ground that the appellant-Sidhanti-his agents, and other persons with his consent, had committed certain corrupt practices in connection with the election. Daulta stated that the appellant Sidhanti was set up as a candidate to contest the election by the Harding Lok Samiti, that the appellant and six other persons-Piare Lal Bhajnik, Ch. Badlu Ram, Pt. Budh Dev, Prof. Sher Singh, Mahashe Bharat Singh and Achilles Bhagwan Dev who were leaders and active workers of the Gurukul Section of the Arya Samaj had organised a political movement called "the Hindi agitation" in 1957 the real object of which was to promote feelings of enmity and hatred between the Sikh and the Hindu communities in the State of Punjab " on the ground of religion and language" to promote their prospects in the general elections to be held in 1962. and for that purpose they held meetings in the Haryana region of the Punjab and appealed to the electorate to vote for Sidhanti 'on the ground of his religion and language". and used a religious symbol-a flag called "Om Dhvaj" in, all these meetings, that the appellant himself made similar appeals to the electorate and appealed to them to refrain from voting for Daulta who was a sitting member of the House-of the, People from the constituency stating that he-Daulta--was an enemy of the Arya Samaj and of the Hindi language, that during the election campaign fifteen meetings were held between December 10, 1961- and February 18, 1962 and at all these meetings appeals were made to the electorate on the ground of religion and language of Sidhanti, and attempts were made to, promote feelings of enmity and hatred between Sikhs'and Hindus of the Punjab. Allegations about undue influence on the voters in the exercise of their free electoral right were also made in the petition, and details of these alleged corrupt practices were furnished in the schedule annexed to the petition.*

*Sidhanti denied that the six persons who were named as his agents and supporters ever acted as his agents in his election campaign and submitted that they were merely interested in the success of the candidates set up by the Haryana Lok Samiti and acted throughout "on their own and not as his agents". He also submitted that the Haryana Lok Samiti had no connection*

*with the Arya Samaj, it being a political organization started by Prof. Sher Singh who was an important political leader in the Haryana region.*

*Sidhanti admitted, that he had participated in the meetings to canvass votes, but claimed that he was not responsible for convening the meetings or for the speeches made by others in those meetings, that the Om flag was not a religious symbol and denied that it was used on any occasion by him or his agents or the six persons named by Daulta in his petition, except Bhagwan Dev who was accustomed "throughout his career" to carry a pennant with "Om" and his own name inscribed thereon on his motor vehicle, but carrying of such a flag or pennant on Bhagwan Dev's vehicle during the election was not with his (Sidhanti's) consent and that it did not amount to commission of a corrupt practice as defined in the Act, that the residents of Haryana area were mainly Hindi-speaking, but the Government of Punjab had made Punjabi language in Gurmukhi script a compulsory subject at various levels of school education and this gave rise to a wide-spread agitation against the policy of the Government, that to resist the implementation of the policy and the programme of the Government in the administrative, economic and developmental spheres and to mitigate the hardships of the residents of the Haryana region and to secure redress of their grievances the Haryana Lok Samiti was formed, and an appeal to the electorate to secure a reversal of the policies and programme of the Government was not. it was submitted, an appeal on the ground of language or religion and did not amount to a corrupt practice within the meaning of s. 123 of the Representation of the People Act, 1951. The Tribunal held, inter alia, that the "Om flag" was not a "religious symbol" of the Arya Samaj, that no satisfactory proof was adduced that Om flag had been used as a 134-159 S.C.-48.*

*Symbol of Arya Samaj or that an appeal to secure votes with the aid of the flag was made to the electorate by Sidhanti or by any one else with his consent, that there was no satisfactory evidence to establish that appeals were made to the electorate to vote for Sidhanti or to refrain from voting for the other candidates on the ground of religion or language, and that the applicant Daulta failed to prove that an appeal on the ground of caste, community or religion or language had been made to the electorate to further the prospects of Sidhanti or to prejudicially affect the election of the other candidates. On these and findings recorded on other issues not material in this appeal, the petition filed by Daulta was dismissed by the Election Tribunal.*

*Daulta preferred an appeal against that order to the High Court of Judicature for Punjab. The High Court held that the word "Om" is a religious symbol of the Hindus in general and of the Hindus belonging to the section known as Arya Samaj in particular and that the flag bearing the inscription "Om" is a religious symbol, that "Om Dhvaj" was flown during the election campaign on the election offices of the Haryana Lok Samiti especially at Sampla and*



*Rohtak, that the Samiti office was used by Sidhanti for his election campaign, that Haryana Lok Samiti was generally using the "Om Dhwaj" to further the prospects of its candidates, that out of the agents and supporters of Sidhanti "Bharat Singh at least once and Bhagwan Dev invariably used" the Om flag on their vehicles while attending the meetings convened by the Haryana Lok Samiti in furtherance of the election campaign of Sidhanti. that the Om flag was flying "on the pandal of the meeting" held at Majra Dubaldhan on January 19, 1962 when Sidhanti and his agents and supporters delivered speeches in support of the election campaign and that at the meeting held at Rohtak town, Piare Lal Bhajnik sang a song in the presence of Sidhanti, the purport of which was that the honour of the Om flag should be upheld, that Bhagwan Dev was using the Om flag with the consent of Sidhanti and that Pare Lal Bhajnik at the Rohtak town meeting also sang the son in honour of the Om flag with the consent of Sidhanti. The High Court further held that the appellant had delivered speeches at Majra Dubaldhan in the pandal on which the Om flag was flying, that as even an isolated act of the use of or appeal to the Om flag may constitute a corrupt practice under s.*

*123(3) that corrupt practice by Sidhanti and his agents and by his supporters with his consent was established. The High Court also held that Sidhanti had appealed for votes on the ground of his language and had asked the electorate to refrain from voting for Daulta on the ground of the language of the latter, and such appeals constituted a corrupt practice. The High Court accordingly allowed the appeal and declared the election of Sidhanti void under s. 100 (1) (b) of the Act. Against the order this appeal is preferred with certificate granted by the High Court.*

*Two principal questions which survive for determination in this appeal are:*

- (1) Whether a religious symbol was used in the course of election by the appellant, his agents or other persons with his consent in furtherance of the prospects of his election; and*
- (2) Whether appeals were made to the electorate by Sidhanti, his agents or other persons with his consent to vote in his favour on account of his language and to refrain from voting in favour of Daulta on the ground of his language.*

*In order to appreciate the plea raised by counsel for the parties and their beating on the evidence it may be useful to refer to the political background in the Haryana region and the constituency in particular, in which corrupt practices are alleged to have been committed. The territory of the State of Punjab is divided into two regions-the 'Hindi-speaking region' and the 'Punjabi-speaking region'. The Hindi-speaking region is very largely populated by Hindus, while in the Punjabi-speaking region the population is*

*approximately equally divided between the Hindus and Sikhs. In the Punjab before the partition, Urdu and English were the 'two official languages. After the partition a controversy about the official language arose. The Government of Punjab decided to replace Urdu and English by Hindi in the Hindi-speaking region and Punjabi in the Punjabi-speaking region, and for that purpose a scheme called the 'Sachar formula' was devised, the salient feature of which was that every student reading in the Punjab schools, by the time he passed his matriculation examination should be proficient both in Hindi and Punjabi. Under the scheme two Regional Committees were formed-one known, as the Hindi Regional Committee and the other the Punjabi Regional Committee. The function of the Committees was to advise the local Government in matters of finance and other related matters. There was great resentment against the formation of the Regional Committees and the implementation of the Sachar formula which resulted in the launching of a movement called "the Hindi agitation". The agitation against the language policy of the Government gained strength and there was a great mass movement in 1957 in the entire State of Punjab. In the last week of December 1957 there was a settlement between the organisers of the movement and the State Government and the movement was called off. It appears that some of the leading figures in this agitation attempted to make political capital out of this movement and set themselves up as probable candidates for the next election.*

*In the Arya Samaj in the Punjab there are two major sections, one called the 'Gurukul Section' and the other called the 'College Section'. The Gurukul Section is again divided into the Hariana Section and the Mahashe Krishna Section. It is the case of Daulta that it is the Gurukul Section of the Araya Samaj relying upon the religious and linguistic differences which sought to make at the time of the election, appeals to religions and use of religious symbols. As we have already observed. Daulta challenged the election on the ground that Sidhanti, his election and other agents committed many corrupt practices. Before the Tribunal he restricted his case to the corrupt practices falling within cls. (2). (3) and (3A) of s. 123 of the Representation of the People Act 1951. His plea of undue influence falling within cl. (2) failed before the Tribunal and also before the High Court, and it has not been relied upon before us. Similarly his plea that Sidhanti, his election and other agents had promoted or attempted to promote, feelings of enmity or hatred between different classes of citizens of India on grounds of religion, race, caste, community, or language was negated by the Tribunal and also by the High Court and that plea also does not fall to be determined by us. Daulta had also alleged that appeals were made by Sidhanti and his election and other agents, to the electorate to vote for him or refrain from voting for Daulta on the ground of his-Sidhanti's- religion and language and that Sidhanti and his agents used and appealed to religious symbols such as the Om flag for the furtherance of the prospects of the election of Sidhanti and for prejudicially*

*affecting the election of Daulta. It is on this last question about the use of and appeal to religious symbols and appeal to the language of the two candidates for the furtherance of the prospects of the election of Sidhanti that the Tribunal and the High Court have differed.”*<sup>171</sup>

Dari kutipan tersebut di atas, tampak bahwa di India, simbol keagamaan, dalam hal ini Lambang Omkara, sangatlah dihormati, sehingga terdapat pembatasan dalam penggunaan simbol tersebut.



---

<sup>171</sup> *Jagdev Singh Sidhanti vs Pratap Singh Daulta* , 12 Februari, 1964, [www.Indiakanon.org](http://www.Indiakanon.org).

### BAB III

## PERLINDUNGAN HUKUM ATAS PENGGUNAAN CIPTAAN BERUPA SIMBOL KEAGAMAAN MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2002 TENTANG HAK CIPTA

### A. Aspek Komersial dalam Hak Cipta

Hak Cipta adalah sebuah kumpulan hak (*copyright is a multiple right or a bundle of rights in one work*).<sup>172</sup> Hak-hak di dalam Hak Cipta itu (isinya) pertama-tama dapat dibagi dalam dua kelompok besar, yaitu hak moral (*moral rights*) dan hak ekonomi (*economic rights*) dan selanjutnya nanti hak moral dan hak ekonomi masih dibagi lagi menjadi berbagai macam hak.<sup>173</sup> Hak Ekonomi adalah hak Pencipta yang berfokus pada pengawasan eksploitasi perdagangan dan industri terhadap suatu hasil karya / ciptaan.<sup>174</sup> Lebih lanjut dikatakan oleh Abdulkadir Muhammad dalam bukunya yang berjudul *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual* bahwa,

*“Salah satu aspek hak khusus pada Hak Kekayaan Intelektual adalah Hak Ekonomi (economic right). Hak ekonomi adalah hak untuk memperoleh keuntungan ekonomi atas kekayaan intelektual. Dikatakan Hak Ekonomi karena Hak Kekayaan Intelektual adalah benda yang dapat dinilai dengan uang. Hak Ekonomi tersebut berupa keuntungan sejumlah uang yang diperoleh karena penggunaan sendiri Hak Kekayaan Intelektual atau karena penggunaan pihak lain berdasarkan lisensi. Ekonomi itu diperhitungkan karena Hak Kekayaan Intelektual adalah objek perdagangan”*<sup>175</sup>

Adapun jenis Hak Ekonomi pada Hak Cipta adalah sebagai berikut :<sup>176</sup>

---

<sup>172</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 68.

<sup>173</sup> *Ibid*, hlm. 68-69.

<sup>174</sup> Dedi Kurniadi, *Op. Cit.*, hlm. 14.

<sup>175</sup> Abdulkadir Muhammad, *Op. Cit.*, hlm. 23.

<sup>176</sup> *Ibid*, hlm. 23-24.

1. Hak Perbanyak (Penggandaan), yaitu penambahan jumlah Ciptaan dengan pembuatan yang sama, hampir sama, atau menyerupai Ciptaan tersebut dengan menggunakan bahan-bahan yang sama ataupun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan.
2. Hak Adaptasi (Penyesuaian), yaitu penyesuaian dari satu bentuk ke bentuk lain, seperti penerjemah dari suatu bahasa ke bahasa lain.
3. Hak Pengumuman (Penyiaran), yaitu pembacaan, penyuaran, atau penyebaran Ciptaan dengan menggunakan alat apapun dan dengan cara sedemikian rupa sehingga Ciptaan dapat dibaca, didengar, dilihat, dijual atau disewa oleh orang lain.
4. Hak Pertunjukan (Penampilan), yaitu mempertontonkan, mempertunjukkan, mempergelarkan, memamerkan Ciptaan di bidang seni oleh musisi, dramawan, seniman, peragawati.

Djumana cs mengemukakan lebih banyak lagi, ada delapan jenis Hak Ekonomi yang melekat pada Hak Cipta, yaitu :<sup>177</sup>

1. Hak Reproduksi (*Reproduction Right*), yaitu hak untuk menggandakan Ciptaan. Undang-undang Hak Cipta menggunakan istilah hak perbanyak.
2. Hak Adaptasi (*Adaptation Right*), yaitu hak untuk mengadakan adaptasi terhadap Hak Cipta yang sudah ada, misalnya, penerjemahan dari satu bahasa ke bahasa lain, isi novel diubah menjadi isi skenario film. Hak ini diatur dalam *Bern Convention* dan *Universal Copyright Convention*.
3. Hak Distribusi (*Distribution Right*), yaitu hak untuk menyebarkan kepada masyarakat setiap hasil Ciptaan dalam bentuk penjualan atau penyewaan. Undang-undang Hak Cipta menggunakan istilah hak mengumumkan.
4. Hak Pertunjukkan (*Performance Right*), yaitu hak untuk mengungkapkan karya seni dalam bentuk pertunjukkan atau penampilan oleh pemusik, dramawan, seniman, peragawati. Hak ini diatur dalam *Bern Convention*, *Universal Copyright Convention*, dan *Rome Convention*.

---

<sup>177</sup> *Ibid*, hlm. 24-25.

5. Hak Penyiaran (*Broadcasting Right*), yaitu hak untuk menyiarkan Ciptaan melalui transmisi dan transmisi ulang. Dalam Undang-undang Hak Cipta Indonesia, memasukkannya dalam hak mengumumkan. Hak penyiaran diatur dalam *Bern Convention*, *Universal Copyright Convention*, *Rome Convention* 1961, dan *Brussel Convention* 1974.
6. Hak Program Kabel (*Cablecasting Right*), yaitu hak untuk menyiarkan Ciptaan melalui kabel, misalnya siaran televisi melalui kabel kepada televisi pelanggan, yang bersifat komersial. Hak ini hampir sama dengan hak penyiaran, tetapi bukan melalui transmisi, melainkan kabel.
7. *Droit de Suite*, yaitu hak tambahan Pencipta yang bersifat kebendaan, diatur dalam *Bern Convention Revision Brussel* 1948 dan *Revision Stockholm* 1967.
8. Hak Pinjam Masyarakat (*Public Lending Right*), yaitu hak Pencipta atas pembayaran Ciptaan yang tersimpan dalam perpustakaan umum yang dipinjam oleh masyarakat. Hak ini berlaku di Inggris dan diatur dalam *Public Lending Right Act* 1979 dan *The Public Lending Right Scheme* 1982. Hak ini telah banyak dianut oleh negara-negara lain, seperti Amerika Serikat, Belanda, Australia, Jerman, Denmark dan Swedia.

Stewart mencoba merangkum bahwa dari berbagai konvensi dan hukum Hak Cipta di berbagai negara, ada enam macam hak yang dapat dipandang sebagai dasar hak ekonomi Pencipta atau pelaku, yaitu :<sup>178</sup>

1. *The Reproduction Right* atau hak reproduksi merupakan hak yang paling fundamental dari seluruh hak ekonomi Pencipta dan hak ini diakui baik di dalam *Konvensi Berne*, *Universal Copyright Convention* (UCC) maupun hukum Hak Cipta di setiap negara. Hak ini pada hakikatnya adalah memberi izin untuk mereproduksi atau mengkopi atau menggandakan jumlah Ciptaan dengan berbagai cara, misalnya dengan cara mencetak (*print*) atau secara mekanik. Itu sebabnya, hak mereproduksi ini sering dibagi lagi menjadi *Printing Right* dan *Mechanical Right*.

---

<sup>178</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 72.

2. *The Adaptation Right* adalah hak memberi izin melakukan adaptasi, aransemen, atau perbuatan lain untuk mengubah bentuk sebuah karya, misalnya menerjemahkan satu karya dari satu bahasa ke bahasa lain, membuat aransemen musik, dan lain-lain. *The adaptation right* dengan jelas diakui oleh *The Bern Convention* dan UCC. Soal terminologi, ada juga penulis yang menamai hak ini sebagai *alteration right* yang mencakup *adaptation right* dan *translation right*.
3. *The Distribution Right*, adalah hak memberi izin untuk mendistribusikan (menyebarkan) hasil penggandaan suatu karya kepada publik. Termasuk pada kelompok hak ini, antara lain menjual, menyewakan, dan bentuk-bentuk lain pengalihan hasil perbanyakan dari suatu karya. Kecuali yang berhubungan dengan karya sinematografi di dalam *Bern Convention*, *the distribution right* ini tidak jelas diakui di dalam *The Bern Convention* dan UCC.
4. *The Public Performance Right* adalah hak memberi izin untuk menampilkan suatu karya kepada publik. Hak ini juga diakui, baik dalam *The Bern Convention* maupun UCC. Oleh beberapa penulis dan juga kalangan *collecting society* seperti Yayasan Karya Cipta Indonesia (YKCI) istilah yang dipergunakan adalah *performing right* yang di dalamnya termasuk menampilkan karya kepada publik secara langsung (*live*) maupun melalui penyiaran (*broadcast*).
5. *The Broadcasting Right* adalah hak memberi izin untuk menyiarkan suatu karya dengan pentransmisian tanpa kabel. Hak ini juga diakui dalam *Bern Convention* dan UCC. Pengertian *broadcasting* di sini adalah penyiaran suara dan gambar dari suatu karya, misalnya oleh radio dan televisi dan berbagai bentuk pengkomunikasian karya kepada publik secara tidak langsung tetapi tidak menggunakan kabel.
6. *The Cablecasting Right* yaitu hak memberi izin untuk menyiarkan suatu karya dengan menggunakan kabel. Ada dua bentuk penyiaran dengan kabel ini, yaitu : *cable retransmission* dan *cable origination*. Bentuk yang pertama adalah perntansmisian kembali dengan kabel suatu pernyiaran karya, jadi

merupakan sebuah kegiatan meneruskan yang sudah ada (*pre-existing*). Bentuk yang kedua adalah pentransmisian asli dengan kabel sebuah karya. Di dalam *The Bern Convention*, bentuk yang pertama ditempatkan sebagai bagian dari *broadcasting right* dan bentuk yang kedua diberlakukan sebagai salah satu bagian dari *public performance right*.

Di samping Hak Ekonomi, ada lagi aspek khusus yang lain pada Hak Kekayaan Intelektual, yaitu Hak Moral (*moral right*).<sup>179</sup> Hak Moral adalah hak yang berhubungan dengan perlindungan terhadap Pencipta dan keseluruhan Ciptaannya dan hal-hal yang memiliki persamaan dengan itu.<sup>180</sup> Lebih lanjut dikatakan oleh Abdulkadir Muhammad bahwa Hak Moral adalah hak yang melindungi kepentingan pribadi atau reputasi Pencipta. Hak Moral melekat pada pribadi Pencipta. Apabila Hak Cipta dapat dialihkan kepada pihak lain, Hak moral tidak dapat dipisahkan dari Pencipta karena bersifat pribadi dan kekal. Sifat pribadi menunjukkan ciri khas yang berkenaan dengan nama baik, kemampuan, integritas yang hanya dimiliki oleh Pencipta. Kekal artinya melekat pada Pencipta selama hidup, bahkan setelah meninggal dunia.<sup>181</sup> Disebutkan pula oleh Cornish dan Llewelyn bahwa,

*“Berne Convention requires Member States to provide, in principle of as long as economic rights, independent rights to claim authorship and to object to modifications or other derogatory action in relation to work which would be prejudicial to the author’s honour or reputation... Each law within the fold of authors’ rights, but they are likely to include : a right to decide upon first publication or other release, a right to be named as author ; a right to object to modifications of the work and to its presentation in derogatory circumstances.”*<sup>182</sup>

Adapun yang termasuk dalam Hak Moral adalah hak-hak yang berikut ini :<sup>183</sup>

---

<sup>179</sup> Abdulkadir Muhammad, *Op. Cit.*, hlm. 26.

<sup>180</sup> Dedi Kurniadi, *Op. Cit.*, hlm. 13.

<sup>181</sup> Abdulkadir Muhammad, *Loc. Cit.*.

<sup>182</sup> Cornish and Llewelyn, *Intellectual Property : Patents, Copyright, Trade Marks, And Allied Rights*, London : Sweet & Maxwell Limited, 2003, hlm. 453.

<sup>183</sup> Abdulkadir Muhammad, *Op. Cit.*, hlm. 26.



1. Hak untuk menuntut kepada pemegang Hak Cipta supaya nama Pencipta tetap dicantumkan pada Ciptaan.
2. Hak untuk tidak melakukan perubahan pada Ciptaan tanpa persetujuan Pencipta atau ahli warisnya.
3. Hak Pencipta untuk mengadakan perubahan pada Ciptaan sesuai dengan tuntutan perkembangan dan kepatutan dalam masyarakat.

Sedangkan menurut Komen dan Verkade, Hak moral yang dimiliki Pencipta meliputi:<sup>184</sup>

1. Larangan mengadakan perubahan dalam Ciptaan.
2. Larangan mengubah judul.
3. Larangan mengubah penentuan Pencipta.
4. Hak untuk mengadakan perubahan.

Lebih lanjut Simorangkir mengemukakan tiga dasar hak moral, yaitu :<sup>185</sup>

1. Hak mengumumkan (*the right of publication*)
2. Hak paternitas (*the right of paternity*)
3. Hak integritas (*the right of integrity*)

Hak moral diatur pula di dalam *Bern Convention*<sup>186</sup> dan diakui dalam *International Declaration of Human Rights*.<sup>187</sup> Negara-negara yang menganut sistem Common Law, seperti Inggris dan Amerika juga sudah mencantumkan pengakuan Hak Moral dalam Undang-undang mereka.<sup>188</sup> Di Inggris Hak Moral diatur dalam *Copyright Act* 1956 yang kemudian dipertegas lagi dalam *Copyright, Design, dan Patent Act* 1988.<sup>189</sup> Sedangkan di Amerika Serikat Hak Moral diatur di dalam *Copyright Act*

<sup>184</sup> *Ibid.*

<sup>185</sup> *Ibid*, hlm. 27.

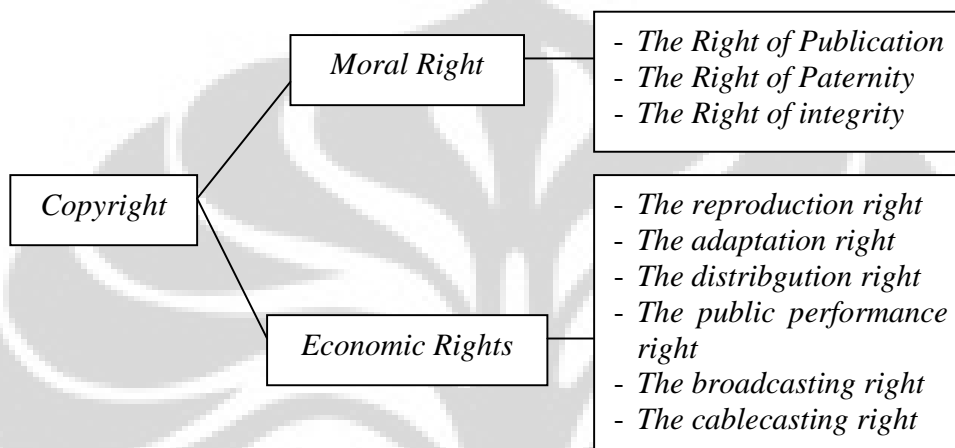
<sup>186</sup> *Ibid.*

<sup>187</sup> *Ibid.*

<sup>188</sup> *Ibid.*

<sup>189</sup> *Ibid.*

1976.<sup>190</sup> Di Indonesia sendiri, Hak Moral diatur di dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 24, 25 dan 26. Untuk selanjutnya dari pembagian hak ekonomi dan hak moral yang telah dirangkum oleh Stewart, maka uraian tentang Hak Cipta dalam konteks pembagian hak moral dan hak ekonomi dapat didiagramkan sebagai berikut:<sup>191</sup>



Di dalam Hak Cipta, juga terdapat pembatasan hak eksklusif sebagaimana disebutkan oleh Ferrera, Lichtenstein, Reder, Bird dan Schiano bahwa,

*“Limitation on copyright owners’ exclusive rights include fair use, the first sale doctrine, public domain, and other statutory exemptions on copyright owners’ exclusive rights...U.S Supreme Court has stated, Fair use, when properly applied, is limited to copying by others which does not materially impair the marketability of the work copied... The first sale doctrine limits the copyright owner’s exclusive right to distribute publicly a copy of the work when the copyright material was lawfully acquired by another...However, the sale, rental, or lease of a licensed computer program without permission of the copyright owner may constitute an infringement ... the first sale doctrine does not permit the distribution and reproduction of a copy through the Internet ... Materials in Public domain are not subject to the exclusive statutory rights of the copyright owner...”<sup>192</sup>*

<sup>190</sup> *Ibid.*

<sup>191</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 74.

<sup>192</sup> *Gerrald R. Ferrera, et. al., Cyberlaw Text and Cases 2e*, United States of America : South-Western Cengage Learning, 2004, hlm. 98-99.

Kemudian disampaikan pula sebuah pemikiran yang menarik oleh Richard A. Posner tentang pembatasan Hak Cipta bahwa,

*“...limiting a copyright owner’s rights can actually increase the value of the copyright. The fair use<sup>193</sup> doctrine of copyright law allows a book reviewer to quote passages form the book without getting the copyright holder’s permission. This reduces the cost of book reviews and hence increases the number of reviews, and authors as a group benefit, since book reviews are free advertising.”<sup>194</sup>*

Selain itu, terkait dengan *public domain*, Richard A. Posner kembali memberikan sebuah pemikiran dan contoh sebagai berikut :

*“One more example is public performances of a copyrighted work. It may seem obvious that the copyright on a recorded song should extend to an performance of the song, for example by a singer at a wedding, but it is not obvious. If the guests at the wedding haven’t heard the song before, the performance may lead them to go out and buy a recording of the song. Of course, the copyright holder would be better off if they did this and in addition the host at the wedding paid a royalty for the performance right. But suppose that, because plenty of wedding music is in the public domain, the host would not pay any royalty, and would simply be deterred from playing the song by knowing that there are heavy penalties for copyright violations. Then the copyright holder would be better off if copyright protection did not extend to such performances.”<sup>195</sup>*

Dari apa yang disampaikan oleh Richard A. Posner tersebut di atas, telah menunjukkan bahwa pembatasan terhadap hak cipta ternyata telah memberikan manfaat bagi nilai jual suatu karya cipta, yang diharapkan dapat mendatangkan manfaat ekonomi bagi Pencipta / Pemegang Hak Cipta.

Di dalam Ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 2 ayat (1), hak ekonomi (disebut hak eksklusif) dibagi dalam dua bagian besar, yaitu hak untuk

---

<sup>193</sup> Lihat juga ketentuan tentang doktrin *Fair Use* di dalam *Berne Convention For The Protection of Literary and Artistic Works*, Article 10.

<sup>194</sup> Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law Fifth Edition*, Little, Brown and Company, 1998, hlm. 47.

<sup>195</sup> *Ibid*, hlm. 48.

mengumumkan Ciptaan dan hak untuk memperbanyak Ciptaan.<sup>196</sup> Kemudian Agus Sardjono secara tegas menyebutkan bahwa tanpa komersialisasi, perlindungan Hak Cipta kehilangan relevansi.<sup>197</sup> Komersialisasi yang dimaksud adalah mengumumkan (*publishing* atau *performing*) karya cipta dan memperbanyak (*copy* atau *reproduce*) karya yang bersangkutan.<sup>198</sup> Kedua bentuk tindakan atau kegiatan itu merupakan wujud dari penggunaan karya cipta untuk tujuan mendapatkan manfaat ekonomis daripadanya.<sup>199</sup> Berdasarkan ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 1 angka 5 yang dimaksud dengan Pengumuman adalah pembacaan, penyiaran pameran, penjualan, pengedaran, atau penyebaran suatu Ciptaan dengan menggunakan alat apapun, termasuk media internet, atau melakukan dengan cara apapun sehingga suatu Ciptaan dapat dibaca, didengar, atau dilihat orang lain.<sup>200</sup> Kemudian di dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 1 angka 6 yang dimaksud dengan perbanyak adalah penambahan jumlah suatu Ciptaan, baik secara keseluruhan maupun bagian yang sangat substansial dengan menggunakan bahan-bahan yang sama ataupun tidak sama, termasuk mengalihwujudkan secara permanen dan temporer.<sup>201</sup> Dengan demikian, Ruang Lingkup Hak Ekonomi Pencipta menurut Undang-undang Hak Cipta dapat digambarkan sebagai berikut :<sup>202</sup>

<b>Hak Mengumumkan</b>	<b>Hak Memperbanyak</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Hak membacakan</li> <li>- Hak menyiarkan</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Hak menambah jumlah (menggandakan)</li> </ul>

<sup>196</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 72.

<sup>197</sup> Agus Sardjono II, *Op. Cit.*, hlm. 45.

<sup>198</sup> *Ibid.*

<sup>199</sup> *Ibid.*

<sup>200</sup> Undang – undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Pasal 1 angka 5.

<sup>201</sup> *Ibid*, Pasal 1 angka 5.

<sup>202</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 76.

<ul style="list-style-type: none"> <li>- Hak memamerkan</li> <li>- Hak menjual</li> <li>- Hak mengedarkan</li> <li>- Hak menyebarkan</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Hak mengalihwujudkan</li> </ul>
---	--

Setelah menguraikan dua bagian besar hak cipta tersebut, ada satu pertanyaan menarik : Manakah yang lebih penting hak moral atau hak ekonomi, dan terhadap hal ini, Stewart mengungkapkannya :

*“The major right under copyright law include both economic rights and moral rights. While copyrights is an idealistic concept, starry-eyed idealism should be discouraged. Copyright is 90% about money, but that is not to say that the remaining 10% cannot be as important as the 90%.... The importance of the other 10% is contained in the definition of the “droit moral” in French Law : The authors shall enjoy the right to respect for his name, his authorship, and his work. This right shall be attached to his person. It shall be perpetual, inalienable and imprescriptible. Its main objective is to safeguard the author’s reputation, what Shakespeare called that immortal part myself”<sup>203</sup>*

Kemudian diungkapkan pula oleh Billy Horkin, bahwa,

*“...Making money out of intellectual property (IP) rights...for the majority of people (and organizations), efficiency is the key... IP commercialization activity is entirely unregulated, there is no common operating system, no quality standard. Each project is managed by whoever shouts loudest or holds strongest control (whether he or she has any talent or not)...”<sup>204</sup>*

Hal serupa juga disampaikan oleh Hendra Tanu Atmadja bahwa suatu karya cipta memang memberikan kepuasan batin.<sup>205</sup> Tetapi dari segi yang lain karya cipta itu sebenarnya juga memiliki nilai ekonomi atau nilai komoditi.<sup>206</sup>

---

<sup>203</sup> *Ibid*, hlm. 76.

<sup>204</sup> Adam Jolly & Jeremy Philpott, *a Handbook of Intellectual Property Management Protecting, Developing and Exploiting Your IP Assets*, London : Kogan Page & Contributors, 2004, hlm. 74.

Walaupun dikatakan oleh Stewart, bahwa bagian yang 10% dari hak moral bukan berarti tidak penting daripada bagian 90% dari hak ekonomi, namun dalam perspektif yang berbeda jika bertolak pada ajaran utilitarianisme bahwa hukum harus bermanfaat demi kebahagiaan individu, serta merujuk pada pernyataan Agus Sardjono bahwa tanpa komersialisasi, perlindungan Hak Cipta kehilangan relevansi, maka pernyataan Stewart bahwa perlindungan Hak Cipta adalah 90% berbicara tentang uang adalah tepat, atau dengan kata lain hak ekonomi adalah tujuan utama dari perlindungan hak cipta agar diperoleh manfaat / keuntungan ekonomi dari perlindungan yang diberikan bagi Pencipta atas Ciptaannya.

#### **B. Penggunaan Simbol Keagamaan Dalam Suatu Ciptaan Untuk Tujuan Komersial**

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, setelah dilakukan sedikit perbandingan, dapat diketahui bahwa simbol keagamaan ternyata dapat diklasifikasi sebagai suatu Ciptaan yang berdiri sendiri, yaitu sebagai *Sacred Knowledge*. Sehingga pada hakikatnya, simbol keagamaan itu sendiri dapat menjadi suatu komoditas yang dapat dieksploitasi guna mendapatkan manfaat ekonomi.

Dalam dunia perdagangan, sering dijumpai adanya komoditas yang bercorakkan keagamaan, seperti kaligrafi, lukisan, patung, bahkan kitab suci agama tertentu dengan bebas diperdagangkan. Dalam hal ini, tentunya penggunaan komoditas tersebut adalah untuk kepentingan / keperluan keagamaan atau memberikan nuansa agamis, contoh untuk kepentingan peribadatan / peribadahan agama tertentu diperlukan pengadaan barang berupa patung dan/atau Kitab Suci, atau seperti halnya keluarga yang menginginkan suasana religius, maka akan terdapat barang-barang bernuansa agama di rumahnya, walaupun esensinya hanya sebagai

---

<sup>205</sup> Hendra Tanu, *Hak Cipta Musik Atau Lagu*, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, 2003, hlm. 24.

<sup>206</sup> *Ibid.*

hiasan, dan selama ini penggunaan simbol keagamaan yang demikian tidak pernah mengalami suatu masalah.

Sebelum masuk pada ketentuan Undang-undang Hak Cipta, berikut pendapat dari Prof. Daniel J. Gervais tentang apakah *sacred knowledge* merupakan sebuah komoditas yang dapat dikomersilkan :

*“Traditional knowledge and intellectual property seem irreconcilable, and this has prompted several authors to ask for sui generis protection. 40 In this paper, we will not address the wisdom or feasibility of sui generis protection, but look at the current legal framework and possible adaptation thereof to the needs of sacred traditional knowledge holders. With respect to tangible property, aboriginal people have property rights that can be transferred and used like most other rights. The fact that these rights may be communal in nature is not a major impediment to the application of the "Western" legal systems. Clearly, intellectual property rights, in particular copyright, may be used to protect several forms of commercial intangible traditional knowledge. If an object is commercial in nature, the fact that its author comes from aboriginal nation is not a compelling reason to extend copyright protection beyond what is offered to non-native authors. There may be specific difficulties in the case of aboriginal authorship, however, such as showing who the actual, individual author is especially in the case of folklore and works derived from there. Aboriginal peoples are often at a disadvantage because much of their traditional knowledge, almost by definition, has been around for decades (or centuries) and, therefore, can only benefit from intellectual property if and when an original "version" (derivative work) is produced. Even then, the protection is rather thin because the underlying "work" is in the public domain.”<sup>207</sup>*

*“A specific form of protection for tangible traditional knowledge in the United States is contained in the Indian Arts and Crafts Act (IACA). The Act provides inter alia for the issuance of certification marks through the Indian Arts and Crafts Board. The Act was referred to as a "paper tiger," since no prosecution has been attempted until 1998, and no conviction has yet been secured. This has been blamed in part at least on the failure to adopt implementing regulations in a timely manner. The Federal Trade Commission has also ruled on several occasions that the word "Indian" could not be used in a way that could mislead the public. Section 43(a) of the Lanham Act may also offer a relevant cause of action. While these forms of protection apply indiscriminately to commercial and sacred tangible traditional knowledge,*

---

<sup>207</sup> Daniel J. Gervais, *Op. Cit.*, hlm. 475.

*they may also apply indirectly to certain types of sacred intangible commercial traditional knowledge. IACA in particular has been referred to as a new intellectual property right.*"<sup>208</sup>

*"The exploitation of sacred objects and intangible knowledge poses different problems. Aboriginal peoples wishing to use available legal means, including intellectual property, to prevent the use of sacred traditional knowledge are likely concerned less about financial compensation than about desacralizing (uses that, based on the customs of the people concerned, would be considered "sacrilegious") such knowledge. The focus, therefore, is not as much on a financial, incentive-based view of intellectual property, but on the preservation of cultural and spiritual dignity. Sacred traditional knowledge may be manipulated by people of different cultures without the requisite knowledge that such knowledge is sacred or that its use is sacrilegious. In other words, it may be manipulated "without the full perspective of the culture in which it is rooted and from which it derives its meaning." Such a use may thus be perceived quite differently by the community from which it originates versus a non-community user. In many cases, the user simply does not know that the object (or practice, etc.) is sacred. Therefore, the object "takes on the external social characteristics of (ordinary) property."*"<sup>209</sup>

*"Assuming for the moment that use of a particular manifestation of sacred intangible traditional knowledge requires an authorization; who can consent to use? Any discussion of a potential right, intellectual property or otherwise, in traditional knowledge inevitably leads one to ask: who is the appropriate rights-holder? An interesting question about the Bell Canada advertisement described in the introduction is- whether the dancer (assuming he did consent to the use of his image) could in fact validly give such consent? Is there a clash between the "Western," Lockean-based tradition, which clearly would recognize the right of an individual (because he is the originator and hence the one who should be rewarded) to give such consent, and traditional aboriginal customs, which may not? This clash may also reflect a cultural divide sometimes attributed to the religious Judeo-Christian foundations of Western society, because the role and concept of the "community" is seen in a very different light in most indigenous cultures when compared to its use in the dominant "Western" culture, where it tends to be overused and has perhaps become meaningless."*"<sup>210</sup>

---

<sup>208</sup> *Ibid*, hlm. 476.

<sup>209</sup> *Ibid*, hlm. 477.

<sup>210</sup> *Ibid*, hlm. 479.



*“Communal authorship of copyright and patents does not seem to conform to existing concurrent ownership methods. However, there also are no compelling policy reasons to exclude it, unless we find the only possible economic philosophy and, therefore, interpretation of intellectual property laws and the underlying constitutional clause is “the conviction that encouragement of individual effort by personal gain is the best way to advance public welfare.” Even then, this aim may be achieved by a community-based ownership, which in turn ensures that individual creativity is compensated. But before discussing whether communal intellectual property is possible or desirable, more common forms of intellectual property ownership could possibly apply, such as joint authorship, rights transfers or even the work-forhire doctrine.”*<sup>211</sup>

*“The concept of “collective property” is recognized, inter alia, in the Universal Declaration of Human Rights, Article 17(1) which states that “Everyone has the right to own property alone as well as in association with others.” Article 13(1) of ILO Convention 169 also recognizes a form of collective ownership. NAGPRA recognizes that there are certain “cultural” objects that cannot be alienated by individual members of an indigenous people and there are, therefore, forms of traditional knowledge that belong to the “collective.” It is also clear that collective property is the norm in several indigenous cultures. The “individualistic” model clashes with the needs and concerns of those who are intent on preserving the integrity of their sacred traditional knowledge. Convincing pleas for collective ownership of intellectual property in intangible traditional knowledge have been offered, including a proposal for an Indian Copyright Act.” As Benjamin Kaplan pointed out, even among non-indigenous peoples, collective or team creation is increasingly important. In light of the above analysis, there is no policy or legal impediment to the recognition of some form of collective or communal ownership of a property right or interest in sacred intangible traditional knowledge, using either collective management of copyright or collective marks as a possible model. But what kind of intellectual property rights might apply?”*<sup>212</sup>

*“At the very least, communal ownership of manifestations of sacred intangible traditional knowledge should be allowed. There is no fundamental bar to this legal recognition (consider acceptance of tribal or communal ownership of land as argued in the so-called “Indian Commerce Clause” contained in the US Constitution)”*<sup>213</sup>

---

<sup>211</sup> *Ibid*, hlm. 481- 482.

<sup>212</sup> *Ibid*, hlm. 483-484.

<sup>213</sup> *Ibid*, hlm. 489.

Jika merujuk pada pendapat Prof. Daniel J. Gervais tersebut di atas, maka penggunaan / pemanfaatan *sacred knowledge* sebagai suatu komoditas yang bernilai ekonomi adalah hal yang diperkenankan, karena memang tidak ada batasan berupa aturan hukum yang jelas mengatur tentang penggunaan *sacred knowledge*. Namun demikian, Prof. Daniel J. Gervais memberikan penekanan dalam pendapatnya bahwa *sacred knowledge* dapat dikomersilkan dengan dasar hak kepemilikan secara komunal (*communal ownership*) / hak milik bersama (*collective property*).

Kemudian berkaitan dengan hak, disebutkan oleh Peter Drahos bahwa,

*“ All Rights are incorporeal, while some property is not... The distinction between corporeal and incorporeal things is to be found in the classical period of Roman Private Law. Classical Roman Private Law, we know from the Institutes of Gaius, divided all law into the law relating to persons, things and actions. The distinction between corporeal and incorporeal occurs in the law of things (res). It is stated by Gaius in the following way : Further, things are divided into corporeal and incorporeal. Corporeal things are tangible things, such as land, a slave, a garment, gold, silver, and countless other things. Incorporeal are things that are intangible, such as exist merely in law, for example inheritance, a usufruct, obligations however contracted.”*<sup>214</sup>

Hal yang serupa juga disampaikan oleh Frieda Husni Hasbullah bahwa hak menunjuk pada pengertian benda yang tidak berwujud (*immaterieel*) misalnya, piutang-piutang atau penagihan-penagihan seperti piutang atas nama (*vordering op naam*), piutang atas bawa / kepada pembawa (*vordering aan toonder*) dan piutang atas tunjuk (*vordering aan order*) atau berupa hak milik intelektual seperti hak pengarang / hak cipta (*auterrecht*). Namun berkaitan dengan istilah benda dan barang KUH Perdata tidak secara konsekwen membedakannya karena seringkali mencampuradukkan kedua pengertian tersebut.<sup>215</sup>

Dalam kaitan dengan istilah *Right* dan *Property*, di beberapa literatur terjadi pemilahan dalam pengklasifikasiannya, sebagaimana dikatakan oleh Peter Drahos

---

<sup>214</sup> Peter Drahos, *a Philosophy of Intellectual Property*, England : Dartmouth Publishing Company Limited, 1996, hlm. 16.

<sup>215</sup> Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata Hak-Hak Yang Memberi Kenikmatan Jilid I*, Ind-Hill Co., Jakarta, 2005, hlm. 19-20.

mengutip pendapat dari Gaus, bahwa “*right*” adalah tidak berwujud nyata, sedangkan “*property*” memiliki wujud yang nyata. Sedangkan di Indonesia, hukum kebendaan diatur di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata), yaitu benda berwujud dan tidak berwujud. Jika simbol keagamaan dipandang sebagai benda berwujud, maka simbol keagamaan termasuk dalam klasifikasi barang / benda, yang juga berarti dapat mendatangkan kenikmatan / memberikan manfaat ekonomi. Berdasarkan ketentuan Pasal 499 KUH Perdata yang mengatur bahwa “*Menurut paham undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah, tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik.*”<sup>216</sup> kemudian ketentuan Pasal 503 KUH Perdata yang mengatur “*Tiap-tiap kebendaan adalah bertubuh atau tidak bertubuh*”<sup>217</sup> maka berdasarkan ketentuan KUH Perdata Pasal 499 dan Pasal 503, simbol keagamaan pada dasarnya dapat di eksploitasi guna mendatangkan / memberikan manfaat ekonomi.

### **C. Perlindungan Hukum Atas Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan Menurut Undang-Undang Hak Cipta**

Pada dasarnya, tiap individu dijamin kebebasannya untuk berekspresi sebagaimana diatur di dalam Pasal 28 Undang-undang Dasar 1945 yang berbunyi “*Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang*” , dan berdasarkan Pasal 28 huruf e ayat (2) yang menyebutkan bahwa “*Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai hati nuraninya*”, serta Pasal 28 huruf f yang mengatur bahwa “*Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, mengolah dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia*”, maka implikasi

---

<sup>216</sup> Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Pasal 499.

<sup>217</sup> *Ibid*, Pasal 503..

dari pengakuan salah satu bentuk hak asasi manusia dalam Undang-undang Dasar 1945 adalah lahirnya kebebasan seseorang untuk menyatakan pikiran dengan lisan dan tulisan, melalui segala jenis dan bentuk saluran yang tersedia serta kebebasan untuk menyakini suatu agama dan/atau kepercayaan tertentu, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai hati nuraninya, yang kemudian menjadi landasan bagaimana manusia itu menuangkan pikiran-pikiran tentang suatu agama dan/atau kepercayaan, termasuk keinginan untuk mengeksploitasi simbol keagamaan guna mendapatkan manfaat ekonomi.

Walaupun kebebasan untuk berekspresi tersebut dijamin, namun dalam Pasal 28 huruf J ayat (2) Undang-undang Dasar 1945 yang mengatur bahwa *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk pada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak serta kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”*, maka tidak selamanya kebebasan-kebebasan tersebut, sebagai perwujudan dan pelaksanaan hak asasi manusia, memberi dampak yang positif bagi kehidupan bermasyarakat dan oleh karena kebebasan tersebut haruslah dibatasi.

Di dalam ketentuan Undang-undang Hak Cipta Pasal 17 mengatur bahwa Pemerintah melarang pengumuman setiap Ciptaan yang bertentangan dengan kebijaksanaan Pemerintah di bidang agama, pertahanan dan keamanan negara, kesusilaan, serta ketertiban umum setelah mendengar pertimbangan Dewan Hak Cipta.<sup>218</sup> Kemudian dalam penjelasannya disebutkan bahwa ketentuan Pasal 17 Undang-undang Hak Cipta dimaksudkan untuk mencegah beredarnya Ciptaan yang apabila diumumkan dapat merendahkan nilai-nilai keagamaan, ataupun menimbulkan masalah kesukuan atau ras, dapat menimbulkan gangguan atau bahaya terhadap pertahanan keamanan Negara, bertentangan dengan norma kesusilaan umum yang berlaku dalam masyarakat, dan ketertiban umum.<sup>219</sup>

---

<sup>218</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Pasal 17.

Pada dasarnya simbol keagamaan tidak memiliki kejelasan siapa pencipta lambang keagamaan tersebut, dan dalam bidang keagamaan, Lambang Allah, Omkara dan Dewa Wisnu Menunggang Garuda sudah menjadi milik dari umatnya masing-masing. Sebagai salah satu contoh bahwa kepemilikan bersama simbol keagamaan adalah milik bersama dan dilarang untuk disalahgunakan yaitu sebagaimana kutipan berikut :

*“Simbul dipergunakan dalam berbagai bidang kehidupan, baik kehidupan agama maupun sekuler. Setiap lembaga dari tingkat negara sampai organisasi sosial kemasyarakatan, keagamaan, politik, seni budaya, keamanan sampai perusahaan, memiliki simbul-simbulnya sendiri. Penggunaan simbul oleh manusia demikian luas sehingga E. Cassirer menyebut manusia sebagai 'animal symbolicum' Misalnya setiap negara memiliki bendera, lambang, sasanti. Negara Republik Indonesia memiliki bendera (dwaja) Merah Putih, lambang Garuda, dan sasanti Bhineka Tunggal Ika. Boleh dikatakan simbul-simbul negara ini berasal dari khasanah agama Hindu. Bendera, lambang, dan sasanti ini diberikan penghormatan khusus oleh setiap orang, khususnya warga negara bersangkutan. Bendera, lambang, dan sasanti bangsa Indonesia diatur secara khusus dalam Konstitusi / UUD 1945.*

*Setiap agama memiliki simbul-simbul yang disakralkan, dan dihormati baik oleh pemeluk agama itu maupun oleh orang lain. Demikian pula halnya dengan agama Hindu. Simbul-simbul itu digunakan sebagai sarana untuk mendekatkan diri kepada Tuhan. Tiap-tiap simbul mempunyai makna tertentu sesuai dengan ide yang terkandung di dalamnya dan diyakini sebagai sesuatu yang memiliki kekuatan religius spiritual yang dapat mendekatkan manusia dengan Tuhan.*

*Agama Hindu sangat kaya dengan berbagai simbol baik dalam wujud gambar atau lambang, tulisan, maupun dalam wujud benda-benda tertentu yang diyakini sebagai representasi perwujudan Hyang Widhi Wasa atau segala sesuatu yang berhubungan dengan sifat-sifatNya. Simbul-simbul tersebut berfungsi sebagai media antara bhakta dengan obyek bhaktinya yaitu Hyang Widhi Wasa. Simbul-simbul dalam agama Hindu dibuat dengan sangat indah, unik dan menarik untuk menggambarkan hakikat Tuhan : Satyam, (kebenaran) Sivam (kebaikan) dan Sundaram (keindahan). Berbagai ragam jenis dan bentuk simbol keagamaan itu dari yang sangat sederhana sampai kepada yang sangat kompleks dan dapat dijumpai penjelasan atau keterangan dalam kitab suci Weda dan Susastra Hindu termasuk pula dalam berbagai*

---

<sup>219</sup> *Ibid*, Penjelasan Pasal 17.

*lontar yang kini kita warisi di Bali. Simbul-simbul agama Hindu yang begitu banyak jenis dan ragamnya. Supaya dipahami maknanya perlu disosialisasikan melalui Bhisama sehingga dapat dilestarikan dan dijaga kesuciannya dan tidak disalahgunakan oleh orang-orang yang tidak bertanggung jawab.*

*Simbul-simbul Tuhan dalam agama Hindu banyak jumlahnya. Ada yang berbentuk seperti manusia, binatang, separuh manusia separuh binatang, separuh tumbuhan separuh manusia dan benda-benda lainnya baik benda-benda langit, huruf-huruf dan bahkan sarana persembahan seperti daksina merupakan perwujudan dewa-dewa atau dewi-dewi manifestasi Tuhan Yang Maha Esa atau roh suci para leluhur.*

*Bentuk penggambaran dewa-dewi yang disebut citra dewata dapat dirinci antara lain, namun tidak terbatas pada hal-hal sbb:*

- 1. Bentuk manusia dengan berbagai kelebihanannya, seperti bertangan empat, delapandan dua belas, berkaki tiga bermata tiga dan lain-lain, misalnya Dewa Brahma, Vishnu, Siva, Dewi Saraswati, Laksmi, Uma/Parwati/Durgha, Vamana, Rama Parasu, Rama dan Krishna.*
- 2. Burung Garuda (dalam Rgveda di sebut Garutmat). Burung berwarna keemasan yang menurunkan hujan, menganugerahkan kemakmuran kepada umat-Nya. Wujud lainnya sebagai naga Taksaka (dalam Sivagama di Indonesia) merupakan wujud Sanghyang Siva, yang menjaga bumi di langit dalam bentuk atmosfer. Anantabhoga wujud Sanghyang Brahma yang memeluk inti bumi yangmenganugerahkan makanan dengan tiada akhirnya*
- 3. Bentuk separuh manusia dan separuh binatang.misalnya Dewa Gana, putra Siva; Narasinga awatara Vishnu, berbadan manusia berkepala singa; Hayagriva, berbadan manusia berbadan kuda.*
- 4. Bentuk separuh manusia dan separuh tumbuhan misalnya pohon soma, pohon Kha (simbul ini di Indonesia hampir tidak dikenal).*
- 5. Bentuk benda atau huruf tertentu,misalnya matahari atau cakram (roda), simbul Sanghyang Surya, bulan simbol Dewi Chandra, huruf Ongkara (Omkara, AUM) simbul Tuhan Yang Maha Esa; A (Ang) simbol Brahma, huruf U (Ung) simbol Vishnu; huruf M (Mang) simbol Siva, juga garis-garis tertentu seperti Swastika, Tri Kona, segi empat bujur sangkar, segilima (bintang), lingkaran dapat disusun sebagai sebuah yantra yang merupakan simbul kemahakuasaan Sang Hyang Widhi Wasa. Simbol yantra tersebut di Bali erat kaitannya dengan simbul dalam bebanten. Demikian pula simbul bunga teratai dihubungkan sthana Sang Hyang Widhi sebagai penguasa arah mata angin. Air suci adalah simbul karunia/anugrah Tuhan yang selalu digunakan dalam kegiatan berbakti kepada Hyang Widhi Wasa. Dan yang tidak kalah pentingnya adalah kitab suci sebagai sumber ilmu pengetahuan suci yang diturunkan atau diwahyukan ke dunia untuk merohanikan kehidupan manusia di dunia ini*

*sehingga memungkinkan ia kembali ke tempat asalnya yang abadi yakni dunia rohani sebagai tempat pengabdian yang kekal kepada Hayang Widhi Wasa sebagai wujud suara sabda Hyang Widhi.*

*Simbul manifestasi Tuhan Yang Maha Esa yang telah disakralkan merupakan sarana pemujaan umat Hindu dan ketika melihat simbul-simbul itu di altar pemujaan umat Hindu mencakupkan kedua belah tangan di dada atau di atas kepala. Bahkan ketika simbul-simbul itu belum atau tidak mengalami proses sakralisasi, jika ditemukan pada tempat yang tidak semestinya setiap umat Hindu wajib mengamankan misalnya gambar citra dewata tergeletak di lantai atau ditempat sampah umat Hindu yang menemukan hendaknya segera mengamankan dengan menaruh kembali pada tempatnya yang layak, jika gambar itu dalam keadaan terbangkalai di tempat kotor agar umat Hindu dengan penuh hormat membakarnya untuk menghindari pencemaran kesuciannya.*

*Demikian pula halnya dengan kitab suci Veda atau Susastra yang memuat kutipan mantra-mantra suci Veda wajib diperlakukan dengan penuh hormat. misalnya membaca Veda hendaknya dengan alas baca, tidak diperkenankan membaca kitab suci Veda dengan menempatkan tergeletak dilantai. Sebelum membuka kitab suci Veda hendaknya membaca doa permohonan kepada Devi Saraswati, doa pujian kepada Maha Rsi Vyasa sebagai pengkodifikasi Veda dan Guru besar Veda.*

*Simbul-simbul baik yang berupa arca, gambar, lukisan maupun kata-kata bisa menumbuhkan rasa keindahan, kesucian, kedamaian, dan rasa keagamaan religiusitas) serta spiritualitas bagi setiap orang. Simbul-simbul Hindu bersifat universal. Oleh karena itu ia dapat dipergunakan oleh siapa saja, tidak hanya terbatas oleh umat Hindu. Umat Hindu, dengan mengakui universalitas makna, nilai dan manfaat dari simbul-simbul itu, tidak akan menghalangi, bahkan bilamana perlu mendorong penggunaannya oleh orang lain, dengan syarat penggunaan itu dimaksudkan untuk tujuan kebaikan, dan tempatkan pada tempat yang pantas dan terhormat.*

*Namun demikian, bilamana diketemukan penggunaan atau penempatan simbul-simbul itu secara tidak pantas, atau tidak terhormat, baik itu karena tidak tahu atau tidak sengaja, umat Hindu wajib untuk memberi tahu. Dan bila pemberitahuan itu tidak cukup, umat Hindu, baik secara individu, maupun melalui organisasi atau lembaga dapat mengajukan teguran atau protes. Bahkan jika penyalah gunaan itu ada indikasi dilakukan dengan sengaja, untuk merendahkan, meremehkan, melemahkan keyakinan umat Hindu, atau untuk pengelabuan dalam rangka upaya konversi, umat wajib melakukan protes dan bahkan dapat mengajukan masalah ini ke lembaga penegak hukum. Semua hal itu dapat dilakukan setelah terlebih dahulu*

*berkonsultasi dengan Parisada.”*<sup>220</sup>

Kemudian terkait dengan pembatasan sebagaimana Pasal 17 Undang-undang hak Cipta tentang pengumuman Ciptaan yang bertentangan dengan kebijaksanaan Pemerintah di bidang agama, pertahanan dan keamanan negara, kesusilaan,serta ketertiban umum , maka perlu untuk dilihat pula ketentuan Pasal 72 ayat (4) Undang-undang Hak Cipta yang mengatur bahwa ”*Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melanggar Pasal 17 dipidana dengan pidana penjara paling lama lima tahun dan atau denda paling banyak lima ratus juta rupiah.*” Berdasarkan Pasal 72 ayat (4) Jo. Pasal 17 Undang-Undang Hak Cipta, sebenarnya terhadap simbol keagamaan telah diatur tentang pembatasan penggunaannya. Namun demikian, Undang-undang Hak Cipta tidak merumuskan secara terperinci perbuatan seperti apa yang dianggap menyalahgunakan simbol keagamaan. Jika dicermati redaksional pasal 17 Undang-undang Hak Cipta, maka rumusan tersebut pada dasarnya adalah rumusan dari delik-delik yang terdapat dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP).

Di dalam kasus DEWA, FPI telah melaporkan DEWA ke pihak Kepolisian atas dasar dugaan tindak pidana penodaan agama sebagaimana Pasal 156a KUHP. Jika dicermati kembali letak pasal 156a terdapat pada Bab V Buku II KUHP tentang kejahatan terhadap Ketertiban Umum. Oleh karena itu, jika dihubungkan dengan Pasal 17 dan Pasal 72 ayat (4) Undang-undang Hak Cipta, maka perbuatan sebagaimana dimaksud pasal 17 Undang-undang Hak Cipta haruslah dipandang sebagai perbuatan pidana sebagaimana dimaksud dalam rumusan delik KUHP, dan dalam hal ini rumusan delik dalam KUHP tersebut tetap menjadi rujukan untuk menentukan apakah suatu perbuatan termasuk sebagai tindak pidana atau tidak. Dengan demikian, DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals yang telah menggunakan simbol keagamaan sebagai *layout cover* dalam karya ciptanya, yang mendapatkan protes keras dari organisasi massa berbasis agama seperti FPI dan FIMHD karena dianggap telah menyinggung suatu agama atau rasa keagamaan dari umat beragama tertentu di Indonesia (dalam hal ini agama Islam dan Hindu) adalah perbuatan yang

---

<sup>220</sup> *Simbul-simbul Dalam Agama Hindu*, Iloveblue.com, 19 Juli, 2004.



mengakibatkan timbulnya gangguan terhadap ketertiban umum, dan oleh karenanya pembatasan pengumuman ciptaan berdasarkan Undang-undang Hak Cipta pada dasarnya dapat diterapkan terhadap kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals.



**BAB IV**  
**URGENSI PERLINDUNGAN HUKUM DI BIDANG HAK CIPTA ATAS**  
**PENGGUNAAN CIPTAAN BERUPA SIMBOL KEAGAMAAN**

**A. Studi Kasus Penggunaan Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan yang terjadi di Indonesia : Kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals**

Sejalan dengan intensitas dan berbagai kemudahan yang ditawarkan untuk memperoleh akses informasi secara global dari seluruh dunia telah membawa implikasi terhadap cara belajar, cara pandang seseorang dalam menyikapi segala sesuatu, dan hal tersebut secara langsung maupun tidak langsung membawa pengaruh terhadap perkembangan dalam berbagai sektor sosial budaya yang ada di masyarakat termasuk di dalamnya adalah bidang hiburan.<sup>221</sup> Pada era globalisasi saat ini di negara maju maupun negara berkembang, pertumbuhan dunia usaha / bisnis dan perdagangan begitu pesat, seolah-olah lintas negara tidak berjarak karena peranan teknologi dan informasi yang begitu lekat di masyarakat, baik melalui media elektronik, misalnya televisi, internet, film, *disc*, *DVD*, komputer, alat rekam dan sebagainya, maupun melalui media cetak, seperti : buku, majalah, koran dan karya-karya tulis lainnya.<sup>222</sup> Hasil karya dan bentuk karya yang dikemas dalam dunia *entertainment* dibuat atau diciptakan oleh orang-orang yang mempunyai keahlian, keterampilan khusus dan kecekatan di bidangnya masing-masing, hal mana penciptanya telah menghabiskan waktu, tenaga, pikiran dan biaya dalam menghasilkan karya-karya tersebut.<sup>223</sup> Ketika berbicara tentang kreatifitas atas hasil karya Pencipta, maka salah satu pokok pertimbangan Pencipta dalam memasarkan karya ciptanya adalah memiliki keunggulan dan/atau ciri khas yang membedakannya

---

<sup>221</sup> Cita Citrawinda Noerhadi, "Flawless Week", *Dunia Entertainment dan Hak Kekayaan Intelektual*, Makalah Seminar dan Workshop Hak Kekayaan Intelektual, Fakultas Hukum Pascasarjana Universitas Indonesia, Depok, 2 November 2009., hlm.1.

<sup>222</sup> *Ibid.*, hlm.4.

<sup>223</sup> *Ibid.*

dengan karya cipta yang lain. Mengingat adanya berbagai kemudahan untuk mengakses informasi secara global dengan adanya perkembangan teknologi dan informasi, maka arus kompetisi juga semakin tumbuh dan berkembang. Kompetisi sendiri merupakan kunci bagi dinamika yang mengatur diri sendiri dari sebuah ekonomi pasar.<sup>224</sup> Apabila merujuk pada ajaran *Reward Theory*, maka dengan semakin ketatnya kompetisi, Pencipta akan semakin meningkatkan kreatifitasnya dalam berkarya dan oleh karenanya terhadap Pencipta sudah sepatutnya diberikan penghargaan yang lebih atas kerja kerasnya dalam berkarya serta untuk mendorong tumbuhnya kreatifitas yang baru.

Terkait dengan Ciptaan, lambang Allah yang digunakan sebagai *lay out* pada *cover* album *Laskar Cinta*, lambang Omkara yang digunakan sebagai *lay out* pada *cover* novel *Supernova 2*, dan gambar / lukisan Dewa Wisnu Menunggang Garuda yang digunakan sebagai *lay out* pada *cover* album *Manusia ½ Dewa*, kesemua simbol / lambang / gambar tersebut pada dasarnya bukanlah hasil dari Ciptaan DEWA, Dewi Lestari maupun Iwan Fals, tetapi merupakan suatu hasil dari budaya masyarakat yang berhubungan dengan keagamaan. Di satu sisi lagu, musik dan lirik pada album *Laskar Cinta* maupun *Manusia ½ Dewa*, serta isi tulisan pada buku *Supernova 2* sepenuhnya adalah Ciptaan mereka, sedangkan simbol / lambang / gambar tersebut bukanlah Ciptaan mereka, bahkan masuk dalam klasifikasi *Public Domain*.

Adapun argumentasi yang dapat diajukan yaitu penggunaan simbol keagamaan dalam karya cipta mereka sebagai *cover* adalah disebabkan oleh suatu ungkapan perasaan dan pikiran si Pencipta tentang sesuatu hal yang berhubungan dengan keagamaan, dalam hal ini besar kemungkinan mereka semata-mata hanya ingin lebih menyampaikan kesan dan pesan yang bersifat religius kepada para penikmat karya ciptanya dengan menampilkan simbol keagamaan sebagai *icon* dalam karya ciptanya, sekaligus mengesankan ciri khas yang berbeda dari karya cipta yang lain.

---

<sup>224</sup> David C. Korten, *The Post Corporate World*, Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2002., hlm. 51.

Sebagai suatu komparasi, Dewa Budjana, gitaris grup band GIGI yang juga beragama Hindu, mencantumkan lambang Omkara pada gitar yang dipakainya untuk pertunjukkan (*show*), namun tidak pernah sekalipun Dewa Budjana menuai protes dari Umat Hindu ataupun lembaga yang mewakili Umat Hindu di Indonesia dan dunia. Demikian pula dengan buku Ciptaan Michael Keene yang berjudul *Agama-Agama Dunia*, dalam tiap-tiap halamannya ia mencantumkan simbol-simbol tiap agama, baik itu lambang Omkara (Hindu), lambang Salib (Kristianitas), Roda Kehidupan (Budha), dan lambang-lambang lainnya, sesuai dengan agama yang sedang dibahas.

Dalam hal ini berarti pada hakikatnya Pencipta dapat secara bebas menggunakan simbol keagamaan yang ada seperti lambang Allah dan lambang Omkara sebagai *cover* dari karya ciptanya, termasuk mengumumkan, memperbanyak dan menyebarluaskan karya ciptanya tersebut sehingga diperoleh manfaat / keuntungan ekonomi bagi si Pencipta, karena memang tidak ada instrumen / perangkat hukum yang mengaturnya, kecuali terdapat pembatasan sebagaimana Pasal 17 Undang-undang Hak Cipta.

Sebagai perbandingan, Tim Lindsay menyebutkan bahwa penggunaan tanpa izin dari karya-karya Pengetahuan Tradisional yang dieksploitasi kadang-kadang menyinggung perasaan masyarakat yang mencipta karya Pengetahuan Tradisional tersebut. Misalnya, komersialisasi karya suci yang dilarang agama atau adat.<sup>225</sup> Lebih lanjut disebutkan oleh beliau bahwa kadang-kadang ada seorang wakil masyarakat yang memegang dan mengontrol informasi atau karya atas nama masyarakat, tetapi dapat dikatakan juga bahwa kepemilikan yang sungguh-sungguh tidak dapat dialihkan kepada wakil tersebut sesuai dengan syarat-syarat hukum non-tradisional, sehingga sering sulit sekali untuk menetapkan pemilik kekayaan tradisional yang dilindungi sistem hukum HKI.<sup>226</sup>

Dalam kaitan ini, jika penggunaan Lambang Allah oleh DEWA telah menyinggung perasaan penganut agama Islam, kemudian penggunaan Lambang

---

<sup>225</sup> Tim Lindsey, *et. al. Op. Cit.*, hlm. 260.

<sup>226</sup> *Ibid.*

Omkara oleh Dewi Lestari dan Gambar Dewa Wisnu Menunggang Garuda oleh Iwan Fals juga telah menyinggung perasaan penganut agama Hindu, maka menjadi sulit untuk menetapkan apakah Front Pembela Islam (FPI), yang mengaku sebagai wakil dari Umat Islam di Indonesia telah memprotes DEWA atas penggunaan lambang Allah, dan Forum Intelektual Muda Hindu Dharma (FIMHD), selaku wakil dari Umat Hindu di Indonesia yang memprotes penggunaan lambang Omkara oleh Dewi Lestari dan lambang Dewa Wisnu Menunggang Garuda oleh Iwan Fals, berkapasitas untuk bertindak sebagai pihak yang memegang dan mengontrol informasi atau karya atas nama agama oleh karena kepemilikan yang sesungguhnya secara yuridis juga tidak dapat dialihkan kepada wakil Umat Islam (FPI) dan Umat Hindu (FIMHD) tersebut.

Dengan demikian, komersialisasi atas Ciptaan berupa album lagu dan/atau novel yang menggunakan simbol keagamaan sebagai *lay out* pada *cover*-nya menjadi sulit untuk dilakukan. Bahkan lebih dari itu, selain pernyataan permintaan maaf, DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals juga diminta untuk menarik seluruh karya ciptanya dari peredaran dan mengganti / memodifikasi *cover* pada karya cipta mereka, sehingga tidak sedikit kerugian ekonomi yang dialami oleh DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals untuk menarik kembali karya ciptanya yang telah beredar untuk dilakukan penggantian / modifikasi *cover* karya ciptanya.

Adapun hal yang menarik dari uraian dari permasalahan mengenai penggunaan simbol keagamaan pada *cover* album dan/atau buku untuk tujuan komersial menjadi selesai (tidak dipermasalahkan lagi) ketika dilakukan penggantian *cover* album lagu dan/atau buku milik DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals. Penggantian *cover* yang dimaksud adalah memodifikasi simbol keagamaan tersebut sehingga tidak serupa dengan aslinya. Jika memang simbol keagamaan itu di klaim sebagai milik agama tertentu, maka seyogyanya dilarang untuk diubah-ubah / dimodifikasi oleh siapapun juga. Dalam doktrin *copyright*, masalah *originality* memang tidak terdefiniskan dengan jelas, namun doktrin *copyright* menegaskan bahwa penentuan masalah *originality* itu dilakukan melalui putusan-putusan

pengadilan.<sup>227</sup> Jika dibandingkan dengan folklor, dikatakan pula oleh Tim Lindsay bahwa,

*“Undang-undang Hak Cipta Indonesia mensyaratkan karya-karya yang dilindungi harus bersifat asli. Sebagaimana kita telah ketahui, hal ini berarti suatu karya harus telah diciptakan oleh seorang Pencipta dan tidak boleh merupakan karya yang meniru karya lain. Yang menjadi persoalan adalah beberapa karya tradisional telah diilhami adat yang telah ada dan melibatkan pola yang meniru pola lain secara berulang-ulang dalam jangka waktu yang panjang... Tidak banyak kasus di dunia yang berhubungan dengan keaslian karya-karya tradisional, sehingga tidak banyak keputusan pengadilan untuk dilakukan studi perbandingan. Beberapa pengamat menyimpulkan bahwa meskipun timbul kesan seolah-olah keaslian merupakan unsur yang terpenting bagi karya tradisional, justru tidak demikian ; beberapa pengadilan di manca negara ( misalnya Inggris dan Australia) telah memutuskan bahwa karya non-tradisional hanya harus memenuhi standar rendah keaslian sebelum karya itu dapat dilindungi hukum Hak Cipta...Kompilasi adalah contoh yang baik, karena banyak karya tradisional memang merupakan kompilasi dari karya-karya yang telah ada... Barangkali sementara masyarakat tradisional tidak dapat menciptakan karya baru dengan hanya meniru karya yang telah ada, perubahan kecil atas suatu karya yang telah ada dapat merupakan karya baru demi tujuan perlindungan Hak Cipta.”*

Tetapi sekali lagi perlu ditegaskan bahwa simbol keagamaan bukanlah folklor, dan tidak tunduk pada ketentuan dan doktrin tentang folklor. Dengan demikian, sejak simbol keagamaan pada *cover* album lagu dan/atau buku tersebut dimodifikasi, maka modifikasi tersebut telah menjadi Ciptaan baru yang dapat memperoleh perlindungan Hak Cipta dan tidak lagi mengusik rasa keagamaan dari umat beragama tertentu, sekalipun terdapat kemiripan dengan simbol keagamaan yang asli.

Selanjutnya yang juga patut untuk menjadi perhatian adalah, dalam kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals tidak mempermasalahkan sama sekali mengenai ada / tidaknya pelanggaran terhadap pembatasan tentang pengumuman dan perbanyakan atas Ciptaan yang menggunakan simbol keagamaan dalam *cover* album dan/atau buku. Justru yang dipermasalahkan adalah penggunaan simbol keagamaan tersebut merupakan perbuatan pidana Penodaan Agama sebagaimana Pasal 156a

---

<sup>227</sup> Agus Sardjono II, *Op. Cit.*, hlm. 13.

Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Padahal persoalan penggunaan simbol keagamaan sebagai *lay out* pada *cover* album dan/atau novel merupakan ruang lingkup dari pembatasan terhadap pengumuman atas suatu Ciptaan.

Selain itu, fungsi filterisasi atas Ciptaan yang diserahkan kepada Dewan Hak Cipta juga tidak memberikan kontribusi sama sekali dalam penerapan dan penegakkan hukum Hak Cipta dalam kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals. Dengan demikian, tujuan hukum Hak Cipta itu sendiri untuk memberikan manfaat / keuntungan ekonomi bagi individu, yaitu melalui perlindungan terhadap karya cipta secara keseluruhan, tidak terlaksana, bahkan cenderung gagal, oleh karena adanya kurang terperinci penjelasan tentang pembatasan pengumuman Ciptaan serta tidak berjalannya fungsi Dewan Hak Cipta secara optimal.

Di samping Undang-undang Hak Cipta sebagai peraturan nasional, masyarakat internasional tiada henti-hentinya berusaha memberikan perlindungan *folklor* dan oleh karenanya dapat disebutkan diantaranya adalah upaya UNESCO dan WIPO yang menyelenggarakan *World Forum on The Protection of Folklore*, yang disertai oleh 180 peserta dari 50 negara, kecuali *United Kingdom* dan Amerika Serikat yang tidak menjadi peserta.<sup>228</sup> Usaha yang lain lagi adalah prakarsa PBB untuk merekomendasi suatu *Draft Declaration of the Rights of Indigenous Peoples* yang dalam Pasal 12 mengatur pentingnya hak-hak masyarakat tradisional mempraktikkan dan merevitalisasi budaya dan kebiasaan / adat mereka, termasuk hak untuk :<sup>229</sup>

*“Memelihara, melindungi dan mengembangkan budaya sekarang dan masa lalu mereka, seperti :... harta pusaka, desain, upacara, teknologi dan seni pertunjukkan dan visualisasinya serta ilmu pengetahuan, mencakup juga hak untuk mendapatkan restitusi dari penggunaan tanpa izin budaya, intelektual, agama dan kekayaan spiritual masyarakat tradisional atau menuntut perolehan restitusi terhadap pelanggaran hukum, tradisi, dan adat istiadat masyarakat tradisional.”*

---

<sup>228</sup> Tim Lindsey, *et. al. Op. Cit.*, hlm. 278.

<sup>229</sup> *Ibid.*

Jika dicermati, maka terdapat perbedaan antara pengaturan *folklor* di dalam Undang-undang Hak Cipta, bahwa hak cipta atas folklor dipegang oleh Pemerintah / Negara, bukan oleh masyarakat tradisional (*indigenous people*) yang bersangkutan. Hal ini kiranya yang dapat menyebabkan terjadinya kekosongan hukum ketika Pemerintah / Negara gagal / tidak mampu menaungi perlindungan Hak Cipta atas *folklor* tersebut karena seharusnya merujuk pada rekomendasi PBB sebagaimana tersebut di atas, masyarakat tradisional memiliki hak penuh untuk melindungi budaya, intelektual, agama dan kekayaan spiritualnya sendiri. Di sisi lain, simbol keagamaan yang tidak dapat didefinisikan sebagai folklor, dan diposisikan sebagai *public domain*, maka Pemerintah sudah sepatutnya memberikan perlindungan hukum serta legitimasi kepada perwakilan Umat Islam dan perwakilan Umat Hindu ada baiknya diberikan hak untuk melindungi budaya, intelektual, agama dan kekayaan spiritualnya masing-masing, termasuk mengontrol penggunaan simbol keagamaannya.

#### **B. Analisis Terhadap Kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals**

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya bahwa penggunaan simbol keagamaan oleh DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals telah berbenturan dengan rasa keagamaan umat Islam dan Hindu di Indonesia, serta berbenturan dengan aturan tentang pembatasan pengumuman Ciptaan sebagaimana Pasal 17 Undang-undang Hak Cipta. Namun demikian, Album Laskar Cinta, Manusia ½ Dewa dan novel Supernova 2 adalah suatu karya cipta yang patut untuk mendapatkan perlindungan karena memenuhi kriteria Ciptaan yang dilindungi oleh Undang-undang. Dikatakan oleh Abdulkadir Muhammad bahwa :<sup>230</sup>

*“Setiap harta kekayaan termasuk juga Hak Kekayaan Intelektual pasti ada pemiliknya yang sah sehingga perlu dilindungi. Setiap orang wajib menghormati Hak Kekayaan Intelektual orang lain. Hak Kekayaan Intelektual tidak boleh digunakan orang lain tanpa persetujuan pemiliknya, kecuali jika ditentukan lain oleh kebiasaan yang berlaku. Agar doktrin perlindungan*

---

<sup>230</sup> Abdulkadir Muhammad, *Op. Cit.*, hlm. 153.



*hukum Hak Kekayaan Intelektual itu berlaku efektif, hukum nasional menyerapnya menjadi ketentuan undang-undang (rule of law) yang berlaku dan mengikat bagi setiap orang. Ketentuan undang-undang (rule of law) mewajibkan pemilik Hak Kekayaan Intelektual untuk mendaftarkan haknya itu dan setiap hak yang terdaftar dibuktikan dengan sertifikat pendaftaran.”*

maka dalam rangka upaya perlindungan hukum Hak Kekayaan Intelektual, dikenal dua sistem perlindungan hukum, yaitu sistem konstitutif dan sistem deklaratif.<sup>231</sup> pendaftaran adalah bentuk perlindungan hukum atas Hak Kekayaan Intelektual karena adanya keharusan pendaftaran disebut sistem konstitutif (*first to file system*).<sup>232</sup> Sebaliknya, sistem deklaratif (*first to use system*) tidak mewajibkan pemilik untuk mendaftarkan Hak Kekayaan Intelektualnya, di mana perlindungan hukum kepada pencipta / pemegang / pemakai pertama Hak Kekayaan Intelektual.<sup>233</sup> Walaupun sistem deklaratif tidak mengharuskan pendaftaran Hak Kekayaan Intelektual, tetapi mengakui bahwa pendaftaran merupakan bentuk perlindungan yang memberikan kepastian hukum.<sup>234</sup> Undang-undang Hak Cipta sendiri telah mengatur tentang pendaftaran Ciptaan dalam ketentuan Bab IV Undang-undang Hak Cipta, dan di dalam penjelasan Pasal 35 ayat (4) Undang-undang Hak Cipta disebutkan bahwa pendaftaran Ciptaan bukan merupakan suatu keharusan bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta, dan timbulnya perlindungan suatu Ciptaan dimulai sejak Ciptaan itu ada atau terwujud dan bukan karena pendaftaran. Hal ini berarti suatu Ciptaan baik yang terdaftar maupun tidak terdaftar tetap dilindungi.<sup>235</sup>

---

<sup>231</sup> *Ibid*, hlm. 157.

<sup>232</sup> *Ibid*.

<sup>233</sup> *Ibid*.

<sup>234</sup> *Ibid*.

<sup>235</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Penjelasan Pasal 35 ayat (4).

Namun demikian, dikatakan oleh Mitch Weiss dan Perri Gaffney dalam bukunya yang berjudul *Managing Artist in Pop Music Kunci Sukses Artis dan Manajer* sebagai berikut :<sup>236</sup>

*“Setelah kantor Hak Cipta menerima aplikasi anda, masih dibutuhkan waktu delapan bulan untuk mendapatkan sertifikat pendaftaran. Tanpa sertifikat ini pun karya anda tetap dilindungi. Undang-undang Hak Cipta tetap berlaku walaupun tidak ada sepotong kertas bernama sertifikat dari Kantor Hak Cipta. Secara teknis, karya anda adalah milik anda, sebab anda telah menciptakannya. Secara otomatis undang-undang melindungi hal ini.*

*Satu-satunya masalah terjadi jika ada orang lain yang menentang kepemilikan itu atau mengklaim bahwa merekalah yang menciptakannya. Cara paling mudah untuk membuktikan kepemilikan anda di pengadilan adalah sertifikat Hak Cipta. Itulah keuntungan sesungguhnya yang anda dapatkan jika memiliki sertifikat Hak Cipta.*

*Namun, jika karya anda mempunyai bentuk fisik (pita, CD, video, dan sebagainya) dan anda punya bukti bahwa karya itu sudah ada sebelum penggugat anda memilikinya, kemungkinan besar hak-hak anda akan terjamin. Meskipun demikian, agak sulit membuktikan kepemilikan anda hanya berdasarkan keterangan dari beberapa orang kawan yang pernah mendengar lagu anda...”*

Jika melihat pada apa yang disampaikan oleh Mitch Weiss dan Perri Gaffney, maka pendaftaran Hak Cipta sekalipun bukan merupakan kewajiban atau syarat untuk memperoleh perlindungan hukum, namun dalam rangka pembuktian kepemilikan, pendaftaran Hak Cipta dapat menjadi alat bukti yang kuat untuk membuktikan kepemilikan atas Ciptaan.

Kemudian disebutkan pula oleh Wendi Putranto bahwa,<sup>237</sup>

*“Dalam industri musik, hak eksklusif ini jika diaplikasikan dalam kerjasama bisnis antara artis dengan label rekaman berfungsi untuk melindungi kepentingan sang artis karena dengan begitu label rekaman harus*

---

<sup>236</sup> Mitch Weiss & Perry Gaffney, *Managing Artist in Pop Music Kunci Sukses Artis dan Manajer*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Tama, 2005., hlm. 202-203.

<sup>237</sup> Wendi Putranto, *Rolling Stone Music Biz Manual Cerdas Menguasai Bisnis Musik*, Yogyakarta : Penerbit B-First (PT Bentang Pustaka), 2009., hlm. 76.

*mendapatkan izin terlebih dahulu jika ingin memperbanyak, mendistribusikan, atau menjualbelikan karya musik dari sang artis...Sebagai musisi yang produktif menciptakan musik / lagu pemahaman terhadap Hak Cipta akan sangat berguna dalam melindungi hak dan kepentingan para Pencipta..."*

Dengan melihat begitu pentingnya arti perlindungan hukum Hak Cipta bagi Pencipta, karena sungguhpun perlindungan hukum Hak Cipta dapat memberikan manfaat / keuntungan ekonomi bagi si Pencipta, maka pendaftaran Hak Cipta menjadi penting untuk menjamin hak-hak dari Pencipta.

DEWA adalah Pencipta dari album *Laskar Cinta*, Dewi Lestari adalah Pencipta buku *Supernova 2*, dan Iwan Fals adalah Pencipta album *Manusia ½ Dewa*, sekalipun mereka telah menggunakan simbol keagamaan sebagai *lay out* pada *cover* album dan/atau bukunya, namun baik lagu dan lirik pada album *Laskar Cinta* dan *Manusia ½ Dewa* maupun isi tulisan pada buku *Supernova 2* adalah asli Ciptaan mereka sendiri. Oleh karena itu Baik DEWA, Dewi Lestari maupun Iwan Fals secara hukum harus tetap dianggap sebagai Pencipta dari karya ciptanya masing-masing dan berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum dalam kaitan untuk memperoleh manfaat ekonomi, termasuk memiliki hak untuk melakukan pengumuman dan perbanyakkan atas karya ciptanya.

Berkenaan dengan simbol keagamaan yang digunakan oleh DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals pada dasarnya juga belum dapat diklasifikasi sebagai bentuk pelanggaran hukum atas dasar pembatasan di bidang Hak Cipta, karena dalam kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals hingga saat ini tidak ada putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan bahwa DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals telah melanggar suatu peraturan tentang pembatasan pengumuman atas suatu Ciptaan yang bertentangan dengan Kebijakan Pemerintah di bidang agama, kesusilaan dan ketertiban umum.

Namun yang perlu untuk diperhatikan, adalah simbol keagamaan berupa lambang Allah, lambang Omkara dan gambar Dewa Wisnu Menunggang Garuda tetap merupakan suatu Ciptaan yang tidak diketahui siapa penciptanya dan secara *de facto* simbol / gambar tersebut diasosiasikan sebagai milik penganut agama Islam dan

agama Hindu, sehingga secara moral, etika dan kesusilaan, atas penggunaan lambang tersebut sudah sepatutnya seizin dari para Pemuka Agama yang bersangkutan dan/atau lembaga-lembaga perwakilan agama yang ada seperti Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan FIMHD, termasuk juga Kementerian Agama dan Dewan Hak Cipta, jika memang diperlukan.

Di sisi lain, terhadap *lay out* pada *cover* album atau novel dengan menggunakan simbol keagamaan, tidak dapat dibenarkan secara yuridis bagi DEWA, Dewi Lestari maupun Iwan Fals untuk mengakui / mengklaim bahwa simbol / lambang tersebut adalah Ciptaan mereka, karena simbol keagamaan tersebut bukanlah Ciptaan mereka, oleh karena simbol keagamaan yang tercantum pada *cover* album dan/atau buku pada hakikatnya adalah Ciptaan yang berdiri sendiri terpisah dari album dan/atau buku itu sendiri sebagai Ciptaan. Dengan demikian, perlindungan hukum yang dapat diberikan kepada DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals adalah hanya sebatas pada musik atau lagu serta lirik dan/atau isi tulisan pada novelnya saja, tidak termasuk / mencakup *cover* album dan/atau novelnya.

Jika kemudian pada *cover* album dan/atau novel tertera judul berupa tulisan seperti “LASKAR CINTA”, “SUPERNOVA – AKAR ”, dan “MANUSIA ½ DEWA”, maka judul berupa tulisan yang tertera pada *cover* merupakan satu kesatuan Ciptaan yang dilindungi bersama-sama dengan album dan/atau novel, karena tulisan tersebut adalah Ciptaan dari DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals sendiri.

Kemudian dengan digantinya *cover* pada album *Laskar Cinta*, *Manusia ½ Dewa* dan Buku *Supernova 2* dengan lambang / gambar yang telah dimodifikasi sebagian dan/atau diganti secara keseluruhan, maka hasil dari modifikasi / penggantian simbol / lambang / gambar pada *cover* tersebut merupakan sebuah Ciptaan baru yang memperoleh perlindungan hukum sebagaimana dimaksud Pasal ayat (1) f Undang – undang Hak Cipta dan menjadi satu kesatuan Ciptaan dengan album dan/atau buku itu sendiri. Dengan demikian, segala bentuk perbanyakan dan pengumuman sebagaimana dimaksud Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Hak Cipta , atas album *Laskar Cinta*, *Manusia ½ Dewa*, dan buku *Supernova 2*, termasuk namun tidak terbatas pada lagu / lirik / isi tulisan maupun *cover*-nya (yang sudah diganti /

dimodifikasi), haruslah seizin dari Penciptanya, yaitu DEWA, Iwan Fals dan Dewi Lestari. Selain itu, dapat pula dilakukan pendaftaran Ciptaan dengan maksud untuk memberikan kepastian hukum bagi DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals sebagai Pencipta. Dengan diperolehnya hak eksklusif oleh DEWA, Iwan Fals dan Dewi Lestari untuk memperbanyak dan mengumumkan Ciptaannya secara keseluruhan, maka hasil dari perbanyakan dan pengumuman itulah nantinya yang akan mendatangkan manfaat / keuntungan ekonomi bagi DEWA, Iwan Fals dan Dewi Lestari sebagai Pencipta.

Sekalipun belum ada putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht*) terhadap penyalahgunaan simbol keagamaan di bidang Hak Cipta, namun di bidang Merek telah ada putusan pengadilan tentang penggunaan simbol keagamaan yang dieksploitasi untuk tujuan komersial.

*"putusan No: 09/PDT.G/2010/PN.JKT-PST pada hari Rabu (1/9/2010), terkait gugatan perdata yang diajukan 61 orang umat Buddha yang mewakili umat Buddha di seluruh Indonesia yang tergabung dalam Forum Anti Buddha Bar (FABB) Jakarta, terhadap PT. NVC (Tergugat I), Gubernur Fauzi Bowo (Tergugat II), dan Disparbud (Tergugat III). Gugatan diajukan karena PT. NVC menggunakan nama Buddha-Bar untuk usaha hiburan malam yang menggunakan gedung kuno (bersejarah) eks imigrasi di Jl. Teuku Umar No. 1, Menteng, Jakarta Pusat. Sementara Gubernur dan Disparbud merupakan pihak yang mengizinkan beroperasinya restoran tersebut dengan mengeluarkan Izin Tetap Usaha Pariwisata (ITUP) No. 3736/2008 untuk hiburan malam tersebut.*

*Majelis menilai, dengan menggunakan nama Buddha Bar, PT. NVC melanggar pasal 1365 KUHPperdata yang melarang warga melanggar UU, hak, kepatutan, menghindari ketidaktelitian dan mengabaikan keharusan dalam pergaulan masyarakat, karena faktanya, penggunaan nama Buddha Bar meresahkan umat Buddha di Indonesia.*

*"Penggunaan nama Buddha-Bar oleh PT. NVC sejak hiburan malam itu beroperasi pada Desember 2008, juga penggunaan patung, ornamen, dan simbol agama Buddha untuk restoran itu jelas tidak sesuai dengan pasal 1365 KUHPperdata karena bertentangan dengan nilai-nilai agama dan kepatutan, sehingga dalam hal ini PT. NVC telah melanggar hukum," jelas ketua majelis hakim FX. Jiwo Santoso.*

*Penilaian yang sama juga diberikan kepada Gubernur DKI Jakarta Fauzi Bowo dan Disparbud Arie Budiman, karena majelis mengatakan, tindakan tergugat II dan III tersebut dengan mengeluarkan ITUP, merupakan tindakan yang tidak teliti karena dasar keluarnya surat izin tersebut adalah surat rekomendasi yang dikeluarkan Ketua Forum Komunikasi Umat Buddha (FKUB) Budiman Sudharma. Padahal, di kalangan umat Buddha, organisasi ini tidak diakui. Fauzi Bowo bahkan dianggap tidak proaktif menyikapi dampak penggunaan nama Buddha Bar, meski sejak Restoran Buddha Bar beroperasi, umat Buddha telah berkali-kali berdemo, bahkan melapor ke Polda Metro Jaya dan menggugat ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PUTN).*

*Atas dasar pertimbangan tersebut, majelis mengabulkan enam dari tujuh tuntutan yang diajukan FABB Jakarta dalam materi gugatannya. Antara lain:*

- 1. Mengabulkan tuntutan Penggugat untuk sebagian.*
- 2. Menyatakan bahwa Tergugat 1 (PT.NVC), Tergugat 2 (Gubernur DKI Jakarta), dan Tergugat 3 (Disparbud DKI Jakarta) telah melakukan perbuatan melawan hukum pada penggugat khususnya dan pada umat Buddha pada umumnya.*
- 3. Memerintahkan Tergugat 1 untuk mengganti nama BuddhaBar dan mengeluarkan Simbol-simbol/ornament-ornamen Buddhis di dalam tempat usahanya tersebut.*
- 4. Memerintahkan kepada Tergugat 2 dan Tergugat 3 untuk menutupoperasional Buddha-Bar dan mencabut Izin Tetap Usaha Pariwisata (ITUP) No. 3736/2008.*
- 5. Memerintahkan Tergugat 1, Tergugat 2 dan Tergugat 3 untuk membayar kerugian immaterial secara tanggung renteng sebesar Rp 1 Milyar secara tunai dan sekaligus.*
- 6. Menolak Profisi Penggugat yaitu menutup operasional BuddhaBar sebelum adanya putusan yang berkekuatan hukum tetap*
- 7. Menghukum Tergugat 1, Tergugat 2 dan Tergugat 3 untuk membayar biaya perkara secara tanggung renteng sebesar Rp 416.000,- Tuntutan yang juga ditolak adalah membayar ganti rugi materil sebesar Rp. 500 juta, karena menurut majelis, beroperasinya Buddha Bar tidak menimbulkan kerugian materi. Namun demikian, majelis sangat mengapresiasi perjuangan umat Buddha dalam menjaga dan melindungi agamanya, karena meski tuntutan ganti rugi materil ditolak, ganti rugi immateril diterima. Yang luar biasa, dalam materi gugatan, para penggugat menuntut ganti rugi imateril Rp 500 juta, dan majelis mengabulkannya menjadi Rp 1 miliar.*

*Sejak Restoran Buddha Bar beroperasi, umat Buddha di seluruh Indonesia, terutama yang bermukim di Jabodetabek, gusar, karena kata Buddha mengandung makna nama “Agama”, Nama “Nabi”, dan nama “Tuhan” dalam Agama Buddha tetapi sungguh ironis disandingkan dengan kata*

“BAR” yang berkonotasi tempat menjual minuman keras dan tempat mabuk-mabukan. Disamping itu hiburan malam ini juga menyajikan tari-tarian erotis & pertunjukkan porno aksi di depan simbol-simbol serta ornament Agama Buddha dan Hindu. Atas dasar inilah Umat Beragama merasa PT. NVC telah menghina dan menistakan agama di Indonesia, sehingga aksi demo pun digelar untuk menuntut perusahaan itu mengganti nama hiburan malam tersebut serta mengeluarkan simbol-simbol dan ornament agama di dalamnya, atau Gubernur dan DPRD menutup restoran itu. Tuntutan mereka di Dirjen HAKI Departemen Hukum dan HAM bahkan membuat instansi itu mencabut kembali sertifikat merek Buddha Bar yang telah didaftarkan di situ. Sekitar April 2009, PT. NVC sempat menurunkan papan nama Buddha Bar dan diganti dengan nama "Batavia Kunskring", namun beberapa hari kemudian papan nama Buddha Bar dipasang kembali dan beroperasi seperti biasa.

Terakhir pada 28 Juli 2010, ketika sekitar 3000-an umat beragama yang tergabung dalam “Demo Akbar Lintas Agama Tutup Buddha-Bar” kembali berdemonstrasi di bunderan Hotel Indonesia (HI), Kedutaan besar Prancis dan Buddha Bar. Guna mencegah hal-hal yang tak diinginkan, Camat Menteng Effri dengan tangan gemetar menandatangani surat penutupan restoran tersebut dengan disaksikan para tokoh-tokoh dan Wakapolres Jakarta Pusat AKBP Andri Wibowo.

FABB Jakarta menyerukan agar semua pihak tidak berlebihan menyikapi pencapaian saat ini karena perjuangan menutup hiburan malam ini belum tuntas karena pihak Gubernur dan Dinas Pariwisata DKI Jakarta belum merealisasikan keputusan pengadilan. Apalagi jika pihak tergugat belum legowo dan memilih naik banding atas keputusan ini. Disamping itu juga pengalaman sebelumnya bahwa kesepakatan dan keputusan yang telah dibuat bahkan Menteri Agama kala itu Bapak Mahtuf Basyumi pun berani mereka dilanggar. Artinya mereka berani melawan hukum dan menghina pemerintah. FABB Jakarta mengajak seluruh pihak untuk memantau apakah hiburan malam ini akan beroperasi kembali ataukah tidak setelah kesepakatan tgl 28 Juli 2010 dan ditambah dengan keputusan Hakim PN Jakarta Pusat ini.<sup>238</sup>

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 09/PDT.G/2010/PN.JKT.PST terhadap kasus Buddha Bar yang terjadi di Indonesia merupakan bukti yang menunjukkan bahwa penggunaan simbol keagamaan haruslah dilakukan dengan hati-hati agar jangan sampai menyinggung rasa keagamaan, kepantasan, kesusilaan, nilai dan/atau

---

<sup>238</sup> Buddha Bar Riwayatmu Kini, Buddhizone.com, Rabu, 15 September, 2010.

moral yang dianut oleh masyarakat, khususnya umat beragama. Adapun Putusan ini di kemudian hari seyogyanya diharapkan dapat menjadi yurisprudensi, atau setidaknya tidaknya sebagai pertimbangan bagi penyelesaian masalah yang serupa terkait dengan penggunaan simbol keagamaan untuk tujuan komersial di bidang HKI.

**C. Urgensi Perlindungan Hukum di Bidang Hak Cipta Atas Penggunaan Suatu Ciptaan Berupa Simbol Keagamaan.**

Adapun masalah pokok dalam penegakkan hak cipta di Indonesia adalah :<sup>239</sup>

1. Pemerintah Indonesia belum menunjukkan kemauan yang kuat untuk menegakkan perlindungan hak cipta di Indonesia ;
2. Perundang-undangan Hak Cipta belum komprehensif ;
3. Pada umumnya, pengetahuan masyarakat masih sangat kurang tentang hak cipta khususnya dan hak milik intelektual pada umumnya termasuk hukum yang mengaturnya. Bahkan, kalangan masyarakat yang terkait langsung dengan Ciptaan yang dilindungi itu pun, seperti Pencipta dan pemegang hak terkait, banyak yang kurang mengetahui hak cipta dan hukum yang mengaturnya ;
4. Karena pengetahuan tentang hak cipta itu masih sangat kurang, pada umumnya masyarakat tidak menyadari arti pentingnya perlindungan hak cipta bagi pengembangan kebudayaan, peningkatan kreativitas masyarakat, dan pembangunan ekonomi ;
5. Karena kurangnya pengetahuan tentang hak cipta dan juga kurangnya kesadaran tentang arti pentingnya perlindungan hak cipta, masyarakat banyak yang melakukan pelanggaran terhadap hak cipta. Di pihak Pencipta dan pemegang hak terkait, kurangnya pemahaman tentang hak cipta dan hak terkait membuat mereka kurang bereaksi melihat maraknya pelanggaran hak cipta dan hak terkait ;

---

<sup>239</sup> Otto Hasibuan, *Op. Cit.*, hlm. 259-260.



6. Aparat penegak hukum pun banyak yang kurang memahami hak cipta, termasuk hukum yang mengaturnya dan juga kurang menyadari arti penting dari perlindungannya ; dan
7. Karena kurangnya pengetahuan aparat penegak hukum tentang hak cipta dan hukum yang mengaturnya, serta kurangnya kesadaran tentang arti penting perlindungannya, kebanyakan aparat penegak hukum enggan menyeret pelaku pelanggaran hak cipta ke pengadilan dan menghukumnya secara maksimal.

Persoalan pokok menyangkut pelaksanaan hukum hak cipta adalah persoalan kultur dan paradigma.<sup>240</sup> Berkaitan dengan masalah kultur atau budaya, dalam pandangan tradisional yang sampai sekarang belum sepenuhnya pupus, bahwa suatu Ciptaan oleh masyarakat dianggap sebagai milik bersama dan walaupun ada pengakuan hak individu terhadap Ciptaan, tetapi bentuknya lebih menonjolkan segi moral hak cipta daripada nilai ekonomisnya.<sup>241</sup> Selain itu, ada juga budaya masyarakat (yang erat hubungannya dengan ajaran agama) bahwa jangankan Ciptaan kita, tubuh kita sendiri pun bukan milik kita, tetapi milik Tuhan.<sup>242</sup>

Selain itu, sangat penting kiranya semua pihak di Indonesia memberi perhatian yang serius terhadap hak kekayaan intelektual yang bernama hak cipta, setidaknya karena bebarapa alasan :<sup>243</sup>

1. Hak cipta mengandung budaya berpikir rasional, budaya berpikir kreatif, budaya bekerja atau berkarya, dan budaya menghormati karya atau jerih payah orang lain. Macam-macam budaya itu sangat diperlukan jika ingin membangun masyarakat atau negara maju.
2. Perkembangan dunia telah memasuki babak baru bahwa barang-barang ber-HKI umumnya dan ber-hak cipta khususnya sudah menjadi komoditi yang bernilai tinggi secara ekonomi. Semakin banyak negara menghasilkan barang

---

<sup>240</sup> *Ibid*, hlm. 257.

<sup>241</sup> *Ibid*.

<sup>242</sup> *Ibid*.

<sup>243</sup> *Ibid*, hlm. 261.

ber-hak cipta semakin besar peluang meningkatkan devisa negara. Pada masa sekarang maupun masa yang akan datang, Indonesia tidak dapat lagi hanya mengandalkan komoditi ekspor yang bersumber dari (hasil) alam. Sumber daya alam itu terbatas dan suatu saat akan habis.

3. Lahirnya WTO yang diikuti dengan TRIPs merupakan gendang persaingan bebas, bahkan pertarungan satu lawan satu antarnegara, dan secara riil adalah persaingan antarmanusia. Kecerdasan, kreativitas, dan kecepatan bertindak manusia adalah kunci memenangkan persaingan. Jika bangsa kita tetap tidak *concern* dengan budaya hak cipta, selamanya budaya mencipta (yang membutuhkan kecerdasan, kreativitas, dan kecepatan bertindak) tidak akan berkembang di Indonesia.

Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia.<sup>244</sup> Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara normal, damai, tetapi dapat juga karena pelanggaran hukum.<sup>245</sup> Dalam hal ini hukum yang dilanggar itu harus ditegakkan, dan dalam menegakkan hukum ada tiga unsur yang selalu harus diperhatikan, yaitu : kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan.<sup>246</sup> Dalam kerangka perdagangan yang bersifat komersial dengan tujuan mendatangkan manfaat ekonomi, Hukum di bidang Hak Cipta sudah seharusnya dapat memberikan kepastian hukum, baik bagi Pencipta, maupun bagi Ciptaan itu sendiri. Simbol keagamaan yang ternyata dapat diklasifikasi sebagai ciptaan, ternyata terdapat pembatasan dalam penggunaannya. Sekalipun telah terdapat pembatasan dalam penggunaannya di dalam Undang-undang Hak Cipta, namun perumusan kebijakan Pemerintah tentang penggunaan simbol keagamaan dalam suatu Ciptaan harus lebih secara tegas diatur karena berpotensi mengakibatkan timbulnya hambatan (*barrier*) bagi diperolehnya manfaat ekonomi dari suatu Ciptaan.

Tidak adanya batasan yang tegas di bidang hak cipta tentang pembatasan penggunaan simbol keagamaan digunakan sebagai *lay out* pada *cover* album / novel,

---

<sup>244</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op. Cit*, hlm. 145.

<sup>245</sup> *Ibid.*

<sup>246</sup> *Ibid.*

atau boleh tidaknya Ciptaan yang menggunakan simbol keagamaan diperdagangkan secara bebas, kesemuanya itu adalah suatu bentuk ketidakpastian hukum akibat adanya kekosongan hukum tentang penggunaan simbol keagamaan. Kemudian mengingat bahwa Indonesia juga turut serta sebagai negara anggota dalam WTO, maka kekosongan hukum semacam ini dapat memberikan dampak yang negatif bagi perdagangan internasional termasuk dapat mengganggu ketertiban umum di lingkungan internasional.

Dengan demikian, kekosongan hukum tentang pembatasan penggunaan simbol keagamaan sudah sepatutnya menjadi suatu urgensi / kebutuhan yang mendesak untuk segera dibentuk / dirumuskan pengaturannya, mengingat dampak negatif akibat dari ketidakpastian hukum yang telah diuraikan tersebut di atas berpotensi menimbulkan keresahan dalam masyarakat dan memberikan citra yang buruk tentang perlindungan Hak Cipta Indonesia di mata internasional.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. KESIMPULAN**

Terhadap rumusan masalah tersebut di atas dan berdasarkan penelitian, pembahasan, analisis serta argumentasi tentang perlindungan Hak Cipta bagi simbol keagamaan menurut Undang-undang Hak Cipta, dapat disimpulkan bahwa :

1. Simbol keagamaan pada hakikatnya memenuhi kriteria sebagai suatu Ciptaan, dan oleh karenanya simbol keagamaan dapat dijadikan suatu komoditas untuk dikomersilkan. Namun demikian, simbol keagamaan sebagai ciptaan juga masuk dalam klasifikasi *Public Domain* yang dimiliki bersama oleh masing-masing umatnya di seluruh dunia, dan tidak dibenarkan untuk dimiliki oleh kelompok / masyarakat / individu tertentu. Simbol keagamaan juga tidak dapat diklasifikasi sebagai folklor dan/atau ciptaan tradisional, karena simbol keagamaan tidaklah bersifat kedaerahan dan tidak pula dapat diperdebatkan siapa pencipta dari simbol keagamaan.
2. Terkait dengan komersialisasi karya cipta yang menggunakan simbol keagamaan, Undang-undang Hak Cipta telah mengatur pembatasan pengumuman Ciptaan dalam pasal 17 Undang-undang Hak Cipta, yaitu pengumuman Ciptaan tidak boleh bertentangan dengan kebijakan Pemerintah di bidang keagamaan, kesusilaan dan ketertiban umum. Sekalipun tidak secara tegas disebutkan dan diperinci perbuatan apa yang tidak boleh dilakukan, namun ketika penggunaan simbol keagamaan tersebut menyinggung rasa keagamaan, maka perbuatan komersialisasi tersebut dapat dianggap telah melanggar kesusilaan dan ketertiban umum. Namun demikian, di bidang Hak Cipta masih belum ada Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang dapat dijadikan pedoman dalam penerapan dan penegakkan hukum terkait dengan penggunaan simbol keagamaan bertentangan dengan kesusilaan

dan ketertiban umum. Oleh karena itu, sebagai pedoman, Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 09/PDT.G/2010/PN.JKT.PST tentang kasus Buddha Bar, sementara dapat dijadikan pedoman di bidang penegakkan hukum HKI manakala terjadi kasus serupa. Kemudian terkait kasus DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals, bahwa sekalipun mereka dilarang untuk menggunakan simbol keagamaan dalam Ciptaannya, namun secara yuridis, karya cipta mereka, yaitu album Laskar Cinta, Manusia  $\frac{1}{2}$  Dewa dan novel Supernova 2, secara keseluruhan, baik *layout* cover maupun isinya, tetap memperoleh perlindungan hak cipta. Dengan demikian, DEWA, Dewi Lestari dan Iwan Fals sebagai Pencipta berdasarkan Undang-undang memiliki hak untuk mengumumkan dan memperbanyak Ciptaannya sebagai perwujudan aspek komersial dari Hak Cipta.

3. Adapun Urgensi / kebutuhan yang mendesak mengapa perlu diatur tentang simbol penggunaan simbol keagamaan, termasuk deskripsi pembatasannya untuk tujuan komersial, mengingat saat ini medium yang digunakan untuk menghasilkan karya cipta / Ciptaan sudah sangat beragam dengan adanya perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, sehingga kreatifitas dalam menghasilkan suatu Ciptaan akan semakin tinggi, termasuk komersialisasinya. untuk itu dalam kerangka perdagangan baik nasional maupun internasional, sehingga dirasa perlu dibentuknya instrumen / perangkat hukum / pedoman yang jelas dan tegas untuk mengatur tentang penggunaan simbol keagamaan agar jangan menimbulkan berbagai masalah yang menjadi hambatan (*barrier*) dalam perdagangan dalam rangka memperoleh manfaat ekonomi dari suatu Ciptaan. Di samping itu, mengingat pula bahwa masalah agama adalah masalah yang sensitif di Indonesia, maka diperlukan pengaturan khusus bagi penggunaan simbol keagamaan, dalam hal ini terkait penggunaannya dalam suatu karya cipta, termasuk pengumuman dan perbanyakannya karya cipta tersebut, agar jangan sampai menyinggung rasa keagamaan, kesusilaan, ketertiban umum, nilai dan/atau moral yang ada dalam masyarakat, khususnya umat beragama di Indonesia.

**B. SARAN**

1. Sudah seharusnya Pemerintah merumuskan aturan yang jelas dan tegas terkait dengan simbol keagamaan, termasuk di dalamnya dirumuskan tentang deskripsi / penjelasan tentang pembatasan penggunaannya dalam suatu karya cipta agar jangan sampai timbul keragu-raguan dalam penerapan dan penegakkan peraturan tentang pembatasan Hak Cipta sebagaimana Pasal 17 Undang-undang Hak Cipta menjadi hambatan bagi Pencipta dalam berkreasi dalam rangka menghasilkan Ciptaan untuk memperoleh manfaat ekonomi daripadanya. Perumusan kebijakan yang tegas oleh Pemerintah juga sekaligus diharapkan untuk dapat melindungi masyarakat, khususnya umat beragama, secara moral dari eksploitasi simbol keagamaan.
2. Meningkatkan fungsi dan peran Pemerintah, dalam hal ini termasuk Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual (Dirjen HKI), Kementerian Agama, Dewan Hak Cipta serta elemen masyarakat dan umat beragama itu sendiri, terutama dalam kaitannya dengan fungsi pengawasan, filterisasi dan pembatasan penggunaan simbol keagamaan dalam suatu ciptaan untuk tujuan komersial.

## DAFTAR PUSTAKA

### **Peraturan Perundang-undangan dan Konvensi Internasional**

Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works.

General Agreement of Tariffs and Trade : Agreement on Trade – Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement).

Kitab Undang – undang Hukum Perdata.

Kitab Undang – undang Hukum Pidana.

Undang – undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta.

Undang – undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan Agreement Establishing The World Trade Organization (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia).

### **Buku / Literatur**

Cornish and Llewelyn, *Intellectual Property : Patents, Copyright, Trade Marks, And Allied Rights*, Sweet & Maxwell Limited, London, 2003.

Darmodihardjo, Darji *et. al.*, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Tama, Jakarta, 2008.

Drahos, Peter, *a Philosophy of Intellectual Property*, Dartmouth Publishing Company Limited, England, 1996.

Ferrera, Gerrald R., *et. al.*, *Cyberlaw Text and Cases 2e*, South-Western Cengage Learning, United States of America, 2004.

- H.S. Kartadjoemena, *GATT dan WTO Sistem, Forum dan Lembaga Internasional di Bidang Perdagangan*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), 1996.
- Hadikusuma, Hilman, *Antropologi Hukum Indonesia*, Penerbit PT. Alumni, Bandung, 2010.
- Hasbullah, Frieda Husni, *Hukum Kebendaan Perdata Hak-Hak Yang Memberi Kenikmatan Jilid I*, Ind-Hill Co., Jakarta, 2005.
- Hasibuan, Otto, *Hak Cipta Di Indonesia Tinjauan Khusus Hak Cipta Lagu, Neighbouring Rights dan Collecting Society*, PT. Alumni, Bandung, 2008.
- Jolly, Adam & Jeremy Philpott, *a Handbook of Intellectual Property Management Protecting, Developing and Exploiting Your IP Assets*, Kogan Page & Contributors, London, 2004.
- Joyce, Craig *et. al.*, *Copyright Law Fifth Edition*, Matthew Bender & Company, United States of America, 2001.
- Keene, Michael, *Agama – Agama Dunia*, Penerbit Kanisius, Yogyakarta, 2006.
- Korten, David C., *The Post Corporate World*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2002.
- Kratz, Martin P.J., *Protecting Copyright and Industrial Design*, Thomson Canada Ltd., 1999.
- Kurniadi, Dedi, *Perlindungan Hak Cipta Atas Format Program Televisi*, Jurist Publishing, Jakarta, 2005.
- Lindsey, Tim, *et. al. Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar*, Asian Law Group Pty Ltd & PT Alumni, Bandung, 2005.



- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty Yogyakarta, Yogyakarta, 1999.
- Muhammad, Abdulkadir, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- Posner, Richard A., *Economic Analysis of Law Fifth Edition*, Little, Brown and Company, 1998.
- Priapantja, Cita Citrawinda, *Budaya Hukum Indonesia Menghadapi Globalisasi, Perlindungan Rahasia Dagang di Bidang Farmasi*, Chandra Pratama, Jakarta, 1999.
- Purba, Achmad Zen Umar, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, PT Alumni, Bandung, 2005.
- Putranto, Wendi, *Rolling Stone Music Biz Manual Cerdas Menguasai Bisnis Musik*, Penerbit B-First (PT Bentang Pustaka), Yogyakarta, 2009.
- Sardjono, Agus, *Hak Cipta Dalam Desain Grafis*, Yellow Dot Publishing, Bandung, 2008.
- Sardjono, Agus, *Hak Kekayaan Intelektual Dan Pengetahuan Tradisional*, PT. Alumni, Bandung, 2006.
- Weiss, Mitch & Perry Gaffney, *Managing Artist in Pop Music Kunci Sukses Artis dan Manajer*, PT. Gramedia Pustaka Tama, Jakarta, 2005.

## **Jurnal**

Gervais, Daniel J., *Spiritual but not Intellectual? The Protection of Sacred Intangible Traditional Knowledge*, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*; Summer 2003.

## **Makalah / Seminar**

Noerhadi, Cita Citrawinda, "*Flawless Week*", *Dunia Entertainment dan Hak Kekayaan Intelektual*, Makalah Seminar dan Workshop Hak Kekayaan Intelektual, Fakultas Hukum Pascasarjana Universitas Indonesia, Depok, 2 November 2009.,

## **Kamus**

Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary, Eight Edition*, West a Thomson Business, 2004.

Nasional, Departemen Pendidikan *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008.

## **Internet**

"*Freedom of Religious Belief in China*", *Information Office of the State Council Of the People's Republic of China*, Oktober, 1997, Beijing, [www.chineseculture.about.com](http://www.chineseculture.about.com).

"*Iwan Fals Dianggap Lecehkan Agama Hindu*", *Suara Merdeka*, Sabtu 5 Juni 2004.

"*Laskar Cinta Sensasi kebablasan Dewa*", [www. Republika.co.id](http://www.Republika.co.id), Minggu 7 April, 2005.

"*Mojave cross case: a signal on religious symbols*", [www.rapidcityjournal.com](http://www.rapidcityjournal.com),  
Jumat, 30 April, 2010.

"*Simbol Hindu 'Omkaara' di Novel 'Supernova 2'*", Denpost 5 Maret 2003.

"*Buddha Bar Riwayatmu Kini*", [Buddhistzone.com](http://Buddhistzone.com), Rabu, 15 September, 2010.

"*Simbul-simbul Dalam Agama Hindu*", [Iloveblue.com](http://Iloveblue.com), 19 Juli, 2004.

Conn, Joseph L., *Cross Purpose: Religious Right Lawyers Secularize Christian Symbol To Get Utah Case Before Supreme Court*, [www.blog.au.org](http://www.blog.au.org), 21 April, 2010.

Conn, Joseph L., *Snooki, Obama And Crosses In Utah: A Cretin, A Christian And A Constitutional Violation*, [www.blog.au.org](http://www.blog.au.org), 19 April, 2010.

<http://arsip.net/id/link.php?lh=VQIPC1AFCgVT>

[http://en.wikipedia.org/wiki/Censorship\\_in\\_the\\_People%27s\\_Republic\\_of\\_China](http://en.wikipedia.org/wiki/Censorship_in_the_People%27s_Republic_of_China).

<http://www.beranda.net/artikel/simbol.htm>

"*Jagdev Singh Sidhanti vs Pratap Singh Dault*", 12 Februari, 1964,  
[www.Indiakanoon.org](http://www.Indiakanoon.org).

Madjid, Nurcholis, *Lebih Dekat ke Titik Persamaan*, Suara Merdeka, Sabtu 20 September, 2003.

## LAMPIRAN



**Cover Album LASKAR CINTA setelah dimodifikasi**



**Kaligrafi yang asli**



**Lambang Omkara Pada Gitar Dewa Budjana**



### FPI Laporkan Dewa ke Polda Metro Jaya

**KapanLagi.com** - Sekitar 50 anggota laskar Front Pembela Islam (FPI) dan santri pondok pesantren di Jakarta dan Solo hari Senin melaporkan grup musik [Dewa](#) ke Polda Metro Jaya, sehubungan dengan lambang yang tercetak pada sampul album terakhir mereka.

Laporan tersebut, menurut pihak FPI, terkait dengan kasus adanya lambang "Allah" berhuruf Arab di sampul kaset album *Laskar Cinta* dari kelompok musik itu dan kemudian diinjak-injak saat mereka konser.

Santri pondok pesantren yang ikut melapor adalah dari Ponpes "Miftahul Huda" Tangerang, "Daarut Tauhid" Purworejo, "An-Nur" Bogor, "Al Islam" Solo, "Taufikul Khoirot" Sumur Bor Jakarta Barat dan Gema Perhimpunan Islam Tionghoa Indonesia (PITI).

Menurut Muslih dari Ponpes "Al Islam" Solo, laporan tersebut diberikan karena penginjakan sampul yang berisi lambang "Allah" tersebut berarti telah menghina umat Islam.

"Ini menjadi sebuah pelajaran bagi kita semua agar berhati-hati," katanya.

Sementara itu Ketua Gema PITI, Jayadi Mahmud Yunus, mengatakan bahwa pihaknya ikut melaporkan "Dewa" ke Polda Metro Jaya sekaligus mengecam terdapatnya kata "Allah" dalam sampul album itu.

"Jangankan lambang Allah, gambar presiden yang diinjak-injak waktu demo pun ditindak. Mereka ditangkapi, apalagi menginjak lambang Allah. Coba kalau foto ayahnya **Dhani** (pimpinan group [Dewa](#)) diinjak-injak, pasti dia marah. Apalagi lambang Tuhan yang menciptakan ayah **Dhani**," ujar **Jayadi**.

Penyerahan laporan ke Polda Metro Jaya itu juga dihadiri oleh **Habib Umar Al Jufri**, salah seorang pimpinan FPI.

Kedatangan **Habib Umar** langsung disambut oleh para pendukungnya dan ia segera masuk untuk memberikan laporan tertulis.

Hingga pukul 11.40 WIB, massa masih berkumpul di depan SPK Polda Metro Jaya, sementara perwakilan FPI dan Ponpes masih menyerahkan laporan secara tertulis kepada polisi. (\*[erl](#))

©2003-2010 [KapanLagi.com](#)


**beranda.net**

small place - big idea - open mind - free speech

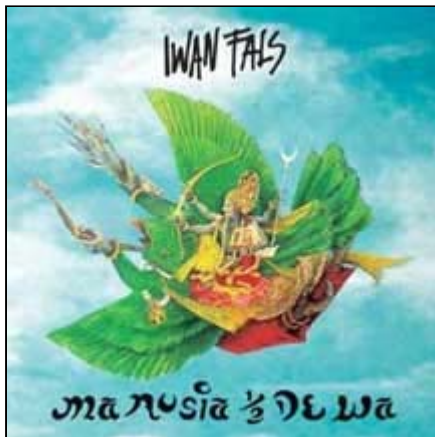
[depan](#) - [artikel](#) - [corner](#) - [faktor-Q](#) - [family](#) - [forum](#) - [links](#) - [about](#)

beranda &gt; artikel &gt; tentang dee, iwan fals, dan simbol-simbol hindu

## Tentang Dee, Iwan Fals, dan Simbol-Simbol Hindu

D. Manggala (11 Juni 2004)

Beberapa hari ini kita banyak membaca dan mendengar pembicaraan seputar tuntutan dari Forum Intelektual Muda Hindu Dharma (FIMHD) yang dipimpin Arya Wedakarna kepada Iwan Fals untuk mengganti sampul album terbaru Iwan yang berjudul Manusia ½ Dewa, karena menurut FIMHD sampul itu adalah gambar Dewa Wisnu dan Garuda--pemasangan gambar tersebut dapat menimbulkan salah persepsi terutama berhubungan dengan judul albumnya yang menurut FIMHD tidak relevan dengan gambar yang dipasang. Setelah pemberitaan yang cukup ramai, akhirnya terjadi kesepakatan antara FIMHD dan pihak perusahaan rekaman Musica (recording company-nya Iwan Fals) dengan keputusan sementara yakni tidak perlu terjadi penggantian sampul album karena tidak ditemukan unsur pelecehan seperti dituduhkan, serta adanya dukungan dari unsur masyarakat Hindu Indonesia terhadap Iwan Fals (termasuk dari kalangan artis seperti Dewa Bujana dan grup punk asal Bali Superman is Dead).



Sampul Kaset Iwan Fals terbaru



Salah satu penggambaran Dewa Wisnu (dari googling dengan keyword = "wisnu" dan "garuda")

Bagi yang belum lupa, FIMHD ini juga beberapa waktu lalu pernah menuntut hal yang sama untuk novel Supernova Akar karangan Dee. Yang dipermasalahkan adalah karena novel ini memasang Omkara (aksara OM) sebagai sampul novel tersebut. Setelah pemberitaan yang cukup ramai juga, akhirnya Dee dan penerbitnya (Bark Communication) memutuskan untuk mengganti sampul tersebut menjadi tanpa gambar sama sekali (alias bolong).



Perlindungan hak..., Devara Kharisma Budiman, FHUI, 2011

Sampul Supernova Akar



Omkara

#### Relevansi

Yang pertama perlu diungkapkan disini tentunya bahwa secara pribadi saya yakin sekali bahwa tentunya tidak ada maksud dari Dee maupun Iwan Fals untuk melecehkan pemeluk Hindu. Dilihat dari penempatan simbol-simbol tersebut tentunya kita sudah maklum bahwa mereka sebagai seniman menempatkan simbol tersebut sebagai sesuatu yang secara artistik maupun filosofis dapat mewakili karya mereka. Namun peersoalannya adalah: apakah itu relevan?

Hal inilah yang sepertinya menjadi titik tolak gugatan Arya Wedakarna dan FIMHD terhadap Dee dan Iwan Fals karena mereka beranggapan penempatan simbol tersebut tidak relevan dan yang dikhawatirkan bisa *misleading* terhadap orang yang tidak mengetahui arti simbol tersebut. Bagi FIMHD dan sebagian masyarakat Hindu, simbol Dewa Wisnu dan "manusia 1/2 dewa" jelaslah tidak relevan, sama halnya dengan cukup jauhnya hubungan antara Omkara dan Supernova Akar.

Tapi perlu dicatat bahwa tentunya tidak semua orang (terutama pemeluk Hindu) berpendapat seragam. Tradisi Hinduisme memberikan ruang yang sangat besar untuk interpretasi bagi pemeluknya, yang akan menimbulkan berbagai perbedaan dalam pemahaman filsafat, upacara dan upakara (alat upacara)-termasuk penggunaan simbol- yang akan sangat tergantung pada tingkat intelektual serta waktu, tempat dan keadaan.

Disini ada sedikit perbedaan antara kasus Iwan Fals dan Dewi "Dee" Lestari; penggunaan simbol Dewa Wisnu dan Garuda mempunyai ruang interpretasi yang lebih besar karena pemahaman konsep "dewa" diantara pemeluk Hindu sangat bervariasi ditambah lagi penggambaran Dewa Wisnu lebih banyak terkait dengan unsur seni. Misalnya, bisa saja kita katakan bahwa gambar di sampul itu sebagai manusia 1/2 dewa mengendarai burung, bukannya Dewa Wisnu (banyak perdebatan bisa terjadi termasuk: "Emang loe pernah liat Dewa Wisnu? Kok loe yakin yang digambar itu adalah gambar Dewa Wisnu?").

Sedangkan pada kasus Dee, karena yang dipakai adalah Omkara (simbol dari Brahman-konsep tertinggi dalam Hinduisme) yang merupakan simbol paling penting dalam agama Hindu sekarang ini (terutama setelah Suastika terlalu identik dengan Nazi dan Hitler), maka lebih banyak pihak yang keberatan dengan pencantuman lambang tersebut pada sampul sebuah novel. Tentu saja ada juga yang oke-oke saja terhadap penggunaan lambang Omkara itu. Bagi sebagian masyarakat Hindu, simbol tidaklah terlalu penting dipermasalahkan karena: *the map is not the geography*.

#### Arts vs. Beliefs

Tentu saja kontroversi diatas bukan yang pertama dan juga bukan yang terakhir; setiap saat akan ada titik tabrak antara seni dan keimanan. Dua-duanya bersifat subyektif dan berdasarkan hati dan rasa, hanya saja kalau seni mendasarkan pada kebebasan berkespresi, keimanan lebih pada keyakinan total terhadap sesuatu (dogmatik).

Bagi Iwan Fals dan Dee, permintaan mengganti sampul dari karya mereka adalah sesuatu yang sangat berat, karena itu bagian dari karya, masterpiece mereka. Pemilihan simbol, kata, warna tentunya merupakan sebuah kesatuan; melarang penggunaan salah satu saja pasti dirasakan sebagai sebuah pemasangan kreativitas.

Bagi sebagian umat Hindu, pemakaian simbol itu dalam sesuatu yang bersifat non-relijius (terutama oleh umat non-Hindu) adalah sesuatu yang tidak dapat dibarengkan. Bagi sebagian umat Hindu, seperti diwakili oleh FIMHD,

Perindungan hak. Devara Kharisma Budiman, FHUI, 2011



simbol itu bukan sekadar gambar atau tulisan tapi merupakan sesuatu yang mereka yakini lebih tinggi dari hidup mereka sendiri.

Disinilah sebuah dialog dan peran mediator sangat diperlukan.

#### Dialog

Baik FIMHD, Dee (dan Bark Communication), Iwan Fals (dan Musica) telah memberi contoh bahwa dialog adalah jalan terbaik dalam menyelesaikan perbedaan.

FIMHD tidak dapat disalahkan karena mereka mengajukan sesuatu yang mereka yakini sebagai kebenaran, harus ada yang mengambil peran ini agar masyarakat juga tahu apa yang seharusnya mereka tahu. Selain itu FIMHD bisa dikatakan telah meng-*exercise* kebebasan mengeluarkan pendapat dengan prosedur yang baik (walaupun mungkin sebaiknya dialog dulu dengan pihak yang bersangkutan sebelum dibawa ke forum umum dan media massa).

Dee dan Iwan Fals juga mempunyai hak untuk mengekspresikan karya dan rasa mereka, namun cukup bijak juga kalau mereka sebelumnya berkonsultasi dengan pihak yang mengerti mengingat mereka menggunakan bagian yang bukan murni karya mereka, apalagi berkaitan dengan simbol agama. Parisadha Hindu Dharma Indonesia (PHDI) sebagai badan tertinggi umat Hindu di Indonesia sudah mengeluarkan himbauan untuk berkonsultasi dengan mereka apabila ada keinginan atau keraguan dalam menggunakan simbol-simbol agama Hindu.

Sebagai penutup, saya selaku pribadi lebih melihat kasus Dee dan Iwan Fals ini sebagai cermin dari realita di dunia; tiap kepala punya pendapat dan pemikiran sendiri. Itulah mengapa dialog perlu, bukan senjata dan tinju.

---0---

#### Catatan:

1. Tulisan ini bukanlah bertujuan untuk mengungkit-ungkit siapa yang salah maupun siapa yang benar tapi lebih menitikberatkan pada betapa pentingnya ruang dialog dalam banyak aspek kehidupan (termasuk budaya dan agama) mengingat beragamnya tingkat pemahaman dan interpretasi terhadap berbagai macam topik di masyarakat.
2. Pendapat dalam tulisan ini adalah pendapat pribadi, bukan mewakili keseluruhan pemeluk Hindu.

[depan](#) - [artikel](#) - [corner](#) - [faktor-Q](#) - [family](#) - [forum](#) - [links](#) - [about](#)