



# SALAM

## Jurnal Sosial dan Budaya Syar-i

P-ISSN: 2356-1459. E-ISSN: 2654-9050

Vol. 10 No. 2 (2023), pp.311-328

DOI: 10.15408/sjsbs.v10i2.31603

<http://journal.uinjkt.ac.id/index.php/salam/index>



## Paradigma Negara Kesejahteraan Dalam Rekonseptualisasi Wakaf Hak Atas Kekayaan Intelektual\*

Diana Mutia Habibaty<sup>1</sup>, Raines Wadi<sup>2</sup>



10.15408/sjsbs.v10i2.31603

### Abstract

One of the instruments for fulfilling welfare is waqf and one of the potential waqf that has economic value is waqf of intellectual property rights (IPR). However, in practice its management is limited by the Copyright Law which states that the economic rights of intellectual property rights can only be exploited from the registration of the work, up to 70 years after the author's death. The time limit for the exploitation of these economic rights extends to works that will become public property (public domain) and can be enjoyed by the community without having to pay the royalties, so it cannot be managed by the Waqf Board forever even though the wakif wants to endow IPR forever. In addition, the transfer and management of IPR waqf has not received special attention, especially in the juridical order related to the mechanism, so that it is still in the stage of legal uncertainty. Therefore, this study aims to strengthen the position and potential of waqf IPR in the practice of the welfare state and regulate the transition and management of it in laws and regulations. The research method used in this article is normative legal research with a statutory and conceptual approach. The results of the study show that the IPR waqf in the effort to achieve the welfare state must be exempted from being permanently restricted and the transfer and management of IPR waqf must be carried out by granting IPR certificates issued by the Government.

**Keywords:** Welfare State; Waqf; Intellectual Property Right

### Abstrak

Salah satu instrument pemenuhan kesejahteraan adalah wakaf dan salah satu potensi wakaf yang memiliki nilai ekonomis adalah wakaf hak atas kekayaan intelektual (HKI). Namun, dalam praktik pengelolaannya terlimitasi oleh UU Hak Cipta yang menyatakan bahwa hak ekonomi dari HKI hanya dapat dieksploitasi dari didaftarkan karya tersebut, hingga 70 tahun pasca pencipta meninggal dunia. Limitasi waktu akan eksploitasi hak ekonomi tersebut berhilir kepada karya yang akan menjadi milik masyarakat (domain public) dan dapat dinikmati masyarakat tanpa harus membayar royalti tersebut, sehingga tidak dapat dikelola oleh Badan Wakaf secara selamanya kendati wakif menginginkan untuk mewakafkan HKI selamanya. Selain itu, pengalihan dan pengelolaan wakaf HKI juga belum mendapat perhatian khusus terutama pada tatanan yuridis terkait mekanismenya, sehingga hal tersebut masih dalam tahap ketidakpastian hukum. Oleh karena itu, penelitian ini bertujuan untuk mengukuhkan posisi dan potensi wakaf HKI dalam praktik negara kesejahteraan dan mengatur peralihan serta pengelolaannya dalam peraturan perundang-undangan. Metode penelitian yang digunakan dalam artikel ini adalah penelitian hukum normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian menunjukkan bahwa wakaf HKI pada upaya pencapaian negara kesejahteraan harus dikecualikan limitasinya menjadi selamanya dan pengalihan serta pengelolaan wakaf HKI harus dilakukan dengan pemberian sertifikat HKI yang dikeluarkan oleh Pemerintah.

**Kata Kunci:** Negara Kesejahteraan; Wakaf; Hak atas Kekayaan Intelektual

\*Received: January 04, 2023, Revision: January 30, 2023, Published: March 20, 2023.

<sup>1</sup> Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, [diana.mutia@uinjkt.ac.id](mailto:diana.mutia@uinjkt.ac.id)

<sup>2</sup> Pengadilan Tinggi Gorontalo, [raineswadi@mahkamahagung.go.id](mailto:raineswadi@mahkamahagung.go.id)

## A. PENDAHULUAN

Desain awal maupun ketika perubahan konstitusi Indonesia (Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945) secara *expressis verbis* oleh Jimly Asshiddiqie diberikan sebuah predikat sebagai *'a very Godly Constitution'* (Konstitusi yang sangat Berketuhanan). Tafsir ini didasarkan pada jumlah kata-kata yang berkaitan dengan Tuhan dan agama merupakan sangat banyak dan terbanyak didunia pada Konstitusi Indonesia. Sehingga, Jimly memberikan predikat *a quo* guna menegaskan bahwa UUD 1945 tidak mengusung ide atau gagasan *'Godless Constitution'* (Konstitusi yang tidak Berketuhanan) maupun *'freedom from religion'* (bebas dari agama).<sup>3</sup> Namun, dalam praktiknya bukan berarti desain kehidupan bernegara maupun bermasyarakat Indonesia menganut sebuah konsep Negara Agama, melainkan Negara berdasarkan Agama. Hal demikian dinetralisir dalam konsepsi beragama yang tidak mengabsolutkan sebuah Agama tertentu dalam praktik bernegara maupun bermasyarakat, melainkan dengan sebuah Pancasila yang merupakan kristalisasi dari agama-agama yang ada dan diakui di Indonesia. Pancasila demikian yang menurut Fernando M Manullang, keberadaannya diyakini tidak hanya memberikan dasar pada setiap peraturan perundang-undangan secara materiil maupun formil, melainkan terdapat aspek *belief* atau keyakinan yang diyakini dengan sebuah intuisi dan bukan semata-mata hal logis.<sup>4</sup> Oleh karenanya keyakinan tersebut memberikan justifikasi bahwa Negara Indonesia bukanlah sebuah negara yang mengabsolutkan agama tertentu melainkan perpaduan dari nilai agama-agama yang ada di Indonesia.

Pelaksanaan nilai-nilai Agama pada kerangka Pancasila dalam koridor konstitusi telah merambah dalam instrumen pembangunan ekonomi dan sosial. Salah satu bentuk instrumen tersebut diwujudkan dalam wakaf yang telah di positivisasikan dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf (selanjutnya disebut UU Wakaf) yang memiliki orientasi pada kepentingan ibadah (agama) dan untuk memajukan kesejahteraan umum dengan memanfaatkan potensi ekonomi yang ada dalam wakaf.<sup>5</sup> Secara rigid wakaf dapat dipahami sebagai perbuatan hukum wakif (pemberi wakaf) guna memisahkan dan/atau menyerahkan setengah hartanya guna dimanfaatkan dalam jangka waktu selamanya atau dalam waktu tertentu guna keperluan ibadah dan/atau kepentingan umum menurut Syariah.<sup>6</sup>

Menurut UU Wakaf, harta benda wakaf terdiri dari benda tidak bergerak dan bergerak. Benda tidak bergerak terdiri dari hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik yang sudah terdaftar maupun yang belum terdaftar; bangunan atau bagian bangunan yang terdiri dari atas tanah; tanaman atau benda lain yang berhubungan dengan tanah; hak milik atas satuan rusun sesuai

---

<sup>3</sup> Lihat kata-kata 'Tuhan' dan 'Agama' tersebut dalam Alinea ke III dan IV Pembukaan UUD 1945; Pasal 9 ayat (1), (2); Pasal 22D ayat (2) dan (3); Pasal 28E ayat (1) dan (2); Pasal 28I ayat (1); Pasal 28J ayat (2); Pasal 29 ayat (1) dan (2); Pasal 31 ayat (3) dan (5) UUD 1945. Lihat Jimly Asshiddiqie, "Tuhan" dan Agama Dalam Konstitusi Pergesekan Antara Ide-Ide *'Godly Constitution Versus Godless Constitution'*, diakses melalui [Tuhan Dalam Konstitusi.pdf \(jimly.com\)](http://jimly.com).

<sup>4</sup> E. Fernando M Manullang, "Mempertanyakan Pancasila Sebagai *Grundnorm*: Suatu Refleksi Kritis Dalam Perspektif Fondasionalisme", (*Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Volume 50, Nomor 2, 2020), h. 290.

<sup>5</sup> Lihat konsideran Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

<sup>6</sup> Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan benda bergerak lain yang relevan dengan ketentuan Syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>7</sup> Sementara pada benda bergerak dapat dimaknai sebagai uang, logam, surat berharga, kendaraan, hak atas kekayaan intelektual (HKI), hak sewa, dan hak lain yang relevan dengan ketentuan Syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>8</sup>

Dalam klasifikasi yang lebih khusus, Peraturan Badan Wakaf Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf, menjabarkan terdapat wakaf yang terbagi menjadi dua yaitu, 1) Wakaf Uang atau wakaf yang berupa uang yang dikelola secara produktif guna hasilnya dimanfaatkan untuk *Mauquf alaih* seperti halnya Surat Berhadga Syariah Nasional (SBSN), Sukuk, dan sejenisnya. 2) Wakaf melalui Uang yaitu wakaf dengan memberikan uang guna membeli atau pengadaan sebuah barang harta benda tidak bergerak atau bergerak yang dikehendaki oleh Wakif guna dikelola secara produktif atau sosial.<sup>9</sup> Namun problematika timbul tatkala Hak Kekayaan Intelektual yang merupakan objek wakaf menimbulkan tafsir yang beragam berkaitan dengan peralihannya sebagai objek wakaf. Timbulnya problematika tersebut salah satunya ketika Dwiki Dharmawan yang merupakan seorang musisi berwakaf 50% hak royalti dari karyanya<sup>10</sup> atau dapat dikatakan dalam rezim Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta (Selanjutnya disebut UU Hak Cipta) berupa hak ekonomi dan merupakan bagian dari Hak Kekayaan Intelektual.<sup>11</sup> Multitafsir tersebut tercermin pada sebuah pendefinisian sebuah royalti (hak ekonomi) tersebut apakah masuk dalam rezim wakaf berupa Uang sebagaimana tertulis pada Pasal 29 UU Wakaf yang menegaskan bahwa "*Wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud ayat (1) diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang*" atau wakaf tersebut merupakan rezim dari Wakaf dengan objek Hak Kekayaan Intelektual sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (3) huruf e UU Wakaf.

Dualisme tasir tersebut juga diwarnai dengan tidak adanya peraturan perundang-undangan yang mengatur terkait dengan mekanisme pengalihan Wakaf berupa Hak Kekayaan Intelektual secara rigid. Akibatnya, identifikasi atas pengalihan hak berupa wakaf hak atas kekayaan intelektual hanya sebatas wakaf uang dan tidak dapat ditafsirkan sebagai wakaf hak atas kekayaan intelektual. Padahal, UU Hak Cipta menegaskan bahwa Hak Cipta dapat beralih atau dialihkan baik secara keseluruhan maupun sebagian karena adanya wakaf.<sup>12</sup>

Ketiadaan atas ketentuan Wakaf hak atas kekayaan intelektual secara *rigid* juga menimbulkan konflik hukum berupa Wakaf yang dapat dikehendaki oleh Wakif (selain keberadaannya yang multitafsir) yang bersifat selamanya sebagaimana ketentuan UU

---

<sup>7</sup> Lihat Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

<sup>8</sup> Lihat Pasal 16 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

<sup>9</sup> Lihat Pasal 1 angka 1, 2, 3, dan 4 Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf.

<sup>10</sup> Lihat pada [Dwiki Dharmawan Berwakaf di Dompot Dhuafa dari Hasil Karya Musiknya \(tabungwakaf.com\)](http://tabungwakaf.com).

<sup>11</sup> Royalti adalah imbalan atas pemanfaatan Hak Ekonomi suatu ciptaan atau Produk Hak Terkait kepada yang diterima oleh pencipta atau pemilik hak terkait. Lihat Pasal 1 angka 21 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta

<sup>12</sup> Lihat Pasal 16 ayat (2) huruf C Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.

Wakaf yang memperbolehkan mewakafkan harta benda untuk dimanfaatkan selamanya<sup>13</sup>, namun dibatasi ketentuan oleh UU Hak Cipta yang menyatakan bahwa hak ekonomi berupa royalti hanya dapat dinikmati selama 70 tahun setelah pencipta meninggal dunia.<sup>14</sup> Kedudukan hak cipta yang telah habis masa berlakunya dan menjadi domain publik pada hakikatnya bertujuan untuk menjadi kepemilikan bersama (masyarakat) atas hak cipta. Sementara wakaf juga memiliki kedudukan yang sama dalam kaitannya menjadi domain publik yaitu perbuatan wakif atau pewakaf guna memisahkan hartanya sebagai benda miliknya guna dimanfaatkan selamanya atau jangka waktu tertentu guna kesejahteraan umum dan/atau keperluan ibadah.<sup>15</sup> Namun keberadaan dari hak atas kekayaan intelektual yang membuat hak ekonomi atas hak cipta memiliki masa berlaku (70 tahun), secara diametral mengalami distorsi ketika keinginan wakif (pewakaf) secara kehendaknya untuk mewakafkan selamanya berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual miliknya. Padahal, konsep hak cipta secara umum pada hakikatnya bertujuan akhir untuk kepentingan masyarakat (domain public) yang tidak berbeda jauh dengan wakaf yaitu guna kepentingan atau kesejahteraan umum (domain public) dan jika dilakukan oleh suatu pranata kenegaraan atau badan hukum privat yang bergerak dalam bidang wakaf, hal tersebut dapat terdistribusi dengan baik dan memenuhi target sasaran dibanding dengan pemanfaatan secara bebas oleh masyarakat pada umumnya. Oleh karenanya, perlu kembali untuk ditegaskan posisi wakaf hak atas kekayaan intelektual dalam dimensi negara kesejahteraan saat ini. Berdasarkan uraian sebelumnya, perumusan masalah tersimpul dalam beberapa pernyataan. Pertama, bahwa pengalihan wakaf hak atas kekayaan intelektual masih belum memiliki ketentuan mengenai apakah yang akan dialihkan berupa hak ekonomi dari hak atas kekayaan intelektual tersebut atau sertifikasi atas hak atas kekayaan intelektual beserta dengan pengelolaannya. Kedua, keberadaan hak atas kekayaan intelektual (eksploitasi hak ekonomi) yang akan diwakafkan selamanya dalam upaya pemenuhan kesejahteraan melalui pranata wakaf, tidak akan dapat tercapai karena limitasi rezim UU Hak Cipta yang hanya membatasi eksploitasi hak ekonomi hanya sebatas 70 tahun pasca pencipta meninggal dunia. Oleh karena itu, perlu adanya ekulibrium atas upaya kesejahteraan yang dilakukan melalui pranata wakaf dengan tetap mempertahankan adanya akses masyarakat secara mudah dalam pemanfaatan hak atas kekayaan intelektual yang telah diwakafkan sesuai dengan prinsip-prinsip negara kesejahteraan.

## B. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif. Metode ini menggabungkan dan menjelaskan secara terstruktur aturan-aturan yang berlaku dalam konteks klasifikasi hukum tertentu, menguraikan hubungan antara peraturan dan permasalahan, serta menciptakan sebuah konsepsi

---

<sup>13</sup> Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

<sup>14</sup> Jika yang memiliki hak cipta tersebut adalah badan hukum, maka perlindungan hak cipta tersebut hanya berlaku selama 50 tahun sejak pertama kali dilakukan Pengumuman atas Hak Cipta. Lihat Pasal 58 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.

<sup>15</sup> Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

yang berguna di masa yang akan datang.<sup>16</sup> Istilah lain dari penelitian hukum normatif, dapat juga diartikan sebagai penelitian *black-letter* atau penelitian doktrinal yang mencakup hanya pada hukum itu sendiri sebagai sebuah keilmuan yang berdiri sendiri dan ditelusuri melalui tulisan-tulisan hukum, peraturan-peraturan, dan diiringi dengan disiplin ilmu lainnya.<sup>17</sup> Penelitian hukum *black-letter* setidaknya bertujuan untuk menstrukturisasi, memperbaiki, dan menklarifikasi sebuah peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan topik tertentu melalui cara analisis yang khas dari teks-teks yang bersifat otoritatif baik bersifat primer maupun sekunder.<sup>18</sup>

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Pendekatan ini ialah melakukan penelaahan terhadap peraturan perundang-undangan terkait guna dijadikan salah satu sumber pijakan.<sup>19</sup> Pendekatan lain yang digunakan ialah pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan ini berpijak dari pendapat dan doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum, dan tidak mengacu kepada peraturan perundang-undangan, karena belum ada peraturan perundang-undangan yang mengatur. Bahan hukum dalam penelitian ini terbagi menjadi dua yaitu Bahan Hukum Primer dan Bahan Hukum Sekunder. Bahan Hukum Primer berupa peraturan perundang-undangan, teks-teks hukum, putusan pengadilan. Pada Bahan Hukum Sekunder dalam penelitian ini berupa literatur ilmiah buku, jurnal, artikel, laporan penelitian, dokumen resmi negara atau opini ilmiah yang relevan dengan penelitian yang akan peneliti lakukan.

## C. HASIL TEMUAN DAN PEMBAHASAN

### 1. Mekanisme Pencapaian Kesejahteraan dalam Negara Kesejahteraan

Secara historis, Negara Kesejahteraan lahir karena adanya suatu ungkapan dasar yang melekat pada suatu negara sebelum konsep negara kesejahteraan lahir yaitu *laissez faire laissez passer* atau 'biarkanlah berbuat biarkanlah lewat'. Konsep ini mengukuhkan posisi negara hanya dalam perannya sebagai penjaga malam (*nachtwachterstaat*) yaitu guna mempertahankan keamanan dan ketertiban semata, tanpa ikut campur dalam aktivitas warga negaranya.<sup>20</sup> Sehingga konsep kesejahteraan umum pada negara saat ini diartikan sebagai kegiatan negara atau pemerintah yang bertujuan untuk memperbaiki keadaan masyarakat dengan pemeliharaan kesehatan, perumahan, jaminan sosial dan lain-lain, yang diiringi dengan partisipasi negara melalui campur tangan kegiatan perekonomian masyarakat agar tidak adanya suatu monopoli dalam kegiatan perekonomian.<sup>21</sup> Peran negara dalam negara kesejahteraan demikian yang menurut Robert Morrison MacIver dalam istilah lain, tidak lagi dipandang sebagai fungsi

---

<sup>16</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2016), h. 32.

<sup>17</sup> Muhammad Helmy Hakim, "Pergeseran Orientasi Penelitian Hukum: Dari Doktrinal ke Sosio-Legal", (*Syariah Jurnal Hukum dan Pemikiran*, Volume 16, Nomor 2, Desember 2016), h. 106.

<sup>18</sup> Tim Penulis, *Research Methods for Law*, (Edinburgh: Edinburgh University Press, 2<sup>nd</sup> Ed by Mike McConvile & Wing Hong Cui, 2017), h. 4.

<sup>19</sup> M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2007), h. 58.

<sup>20</sup> Muchsan, *Pengantar Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 1982), h. 56.

<sup>21</sup> I Dewa Gede Atmadja, dkk, *Demokrasi, HAM, dan Konstitusi*, (Jawa Timur: Setara Press, 2011), h.

kekuasaan semata, melainkan telah dilihat sebagai agen dalam pelayanan kebutuhan kehidupan masyarakat.<sup>22</sup>

Negara kesejahteraan dalam pencapaian kesejahteraan rakyatnya, menurut Bagir Manan dan Susi Harijanti dapat terperinci dengan adanya penyelenggaraan negara yang tidak hanya berorientasi kepada ide politik semata, melainkan harus diisi dengan paham sosial. Paham tersebut dapat dipahami dengan mekanisme bahwa sebuah negara menerima kompromi diantara dua hal yang saling bertentangan, yaitu penerimaan kapitalisme sebagai bentuk penciptaan kekayaan individu dengan menggunakan akomodasi politik demokrasi liberal dan disisi lain mendistribusikan kekayaan demikian dengan prinsip-prinsip moral dan bukan pasar, sehingga karakteristik utamanya adalah fokus pada golongan-golongan masyarakat yang memiliki kerentanan di tengah kehidupan ekonomi, sosial, dan budaya.<sup>23</sup>

Pada perspektif Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut HAM), negara kesejahteraan tercermin pada generasi HAM kedua yaitu adanya campur tangan negara dalam segala aktivitas warganya berupa aspek sosial, kesehatan, pendidikan, ekonomi, dan budaya.<sup>24</sup> Hal ini dikarenakan generasi HAM pertama, hanya meliputi hak-hak sipil seperti halnya yaitu hak politik, hak berekspresi, hak untuk hidup, hak untuk di siksa dan peran dari negara yang tidak dapat mengintervensi aktivitas-aktivitas warganya. Konsepsi demikian, menurut Karrel Vassak sejalan dengan slogan-slogan yang terjadi pada revolusi Perancis yaitu *liberte* (kebebasan), *egalite* (persamaan), dan *fraternite* (persaudaraan).<sup>25</sup> *Liberte* dipersamakan dengan generasi HAM pertama yang hanya menganut hak-hak sipil dan *egalite* ialah generasi HAM kedua yang menuntut adanya persamaan dalam ranah ekonomi, sosial, dan budaya yang harus dipenuhi oleh negara melalui fungsi kesejahteraan dengan turut serta dalam aktivitas warga negaranya dalam kerangka ekonomi, sosial, dan budaya.

Sejalan dengan hal tersebut, Alan Hamlin mendeskripsikan konsep Negara Kesejahteraan lebih rinci yaitu adanya komitmen politik negara pada kesejahteraan dengan melihat tujuannya sebagai promotor kesejahteraan tujuan individu dengan kausalitas dibentuknya negara dan tujuan negara sebagai usaha memaksimalkan kesejahteraan sosial. Komitmen negara pada kesejahteraan individu setidaknya tercermin pada konsensus nasional terhadap suatu kebijakan, sementara komitmen politik negara terhadap kesejahteraan sosial digambarkan sebagai bentuk memberdayakan kesejahteraan individu kepada masyarakat luas yang berdimensi redistributif dan intervensionis. Namun, Hamlin mengatakan bahwa setidaknya terdapat standar minimal dalam memaksimalkan usaha kesejahteraan sosial dengan melibatkan batasan minimum pada tingkat kesejahteraan individu yang dapat dipahami sebagai prinsip umum dan komitmen negara akan pemahaman batas

---

<sup>22</sup> Robert Morrison MacIver, *The Modern State*, (London: Oxford University Press, 1950), h. 4.

<sup>23</sup> Bagir Manan dan Susi Dwi Harijanti, "Saat Rakyat Bicara: Demokrasi dan Kesejahteraan", (*Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 1, Nomor 1, Tahun 2014), h. 8.

<sup>24</sup> Rhona K.M Smith, dkk, *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII), 2008), h. 15-16.

<sup>25</sup> *Ibid.*, h. 14.

kemiskinan.<sup>26</sup> Mengenai hal tersebut, Paul Spicker juga memiliki pendapat serupa yang menyatakan bahwa setidaknya konsep negara kesejahteraan memiliki tiga elemen utama yaitu jaminan standar hidup minimum, pendapatan minimum, perlindungan sosial (dapat berupa asuransi) dan penyediaan layanan. Dalam konteks ini, Spicker menekankan bahwa adanya prinsip negara kesejahteraan ialah guna membentuk mekanisme perlindungan dan pelayanan yang berbasis hak-hak masyarakat.<sup>27</sup>

Sejalan dengan hal tersebut, dalam melakukan pemenuhan upaya kesejahteraan, negara-negara tersebut tidak hanya menempatkan Pemerintah sebagai subyek satu-satunya dalam melakukan hal tersebut. Fenomena-fenomena pelayanan publik dalam hal pemenuhan kesejahteraan terutama pada kelompok rentan juga telah dilakukan oleh berbagai campuran dari aparaturnegara dan/ atau bersama rakyatnya sendiri. Hal demikian dikenal dengan konsep *New Public Management* yang bertujuan untuk melakukan reformasi administrasi publik yang dilakukan oleh negara. Gagasan *New Public Management* (NPM) dapat dikatakan sebagai upaya pembebasan terhadap manajer publik untuk keluar dari format aturan birokratis dan pengawasan administrasi, sehingga dalam praktiknya dapat melakukan tugasnya secara leluasa dalam hal pelayanan publik. Hal tersebut akan berdampak pada pemanfaatan potensi dan kemampuan yang dimiliki agar menciptakan suatu produk ataupun layanan publik yang maksimal serta meninggalkan pemikiran konservatisme administrasi klasik.<sup>28</sup>

David Osborne dan Ted Gabler juga menekankan bahwa ketika sumber daya yang dimiliki oleh negara dalam pemenuhan kesejahteraan semakin minim, maka harus ada upaya transformasi pelayanan publik dari semangat birokratis (*bureaucratic spirit*) ke model kewirausahaan (*entrepreneurial model*).<sup>29</sup> Penerapan NPM juga disebut sebagai reformasi manajemen dari depolitisasi kekuasaan atau desentralisasi sebagai wujud dari demokrasi. Hasilnya, arah administrasi publik dilakukan dengan manajemen publik yang berorientasi pada pemangkasan birokrasi pemerintah yang rumit dan penggunaan sistem kontrak dengan swasta dengan berbagai variasi.<sup>30</sup>

Charity Latanza dan Sam'un Jaja dengan menukil pendapat Eduardo Barberis, dkk, menjelaskan bahwa karakteristik NPM terdiri dari tiga hal yaitu, (1) Reorganisasi administrasi publik; (2) Desentralisasi kemitraan dan jaringan, dan; (3) inovasi.<sup>31</sup>

---

<sup>26</sup> Alan Hamlin, "The Idea of Welfare and The Welfare State", (Prepared for a 2007 Symposium on "Welfare in the 21th Century" for The Journal Public Finance and Management, h. 10-12. Lihat juga pada Alan Hamlin, "The Idea of Welfare and The Welfare State", (*Public Finance and Management: Harrisburg*, Volume 8, Issue 2, 2008).

<sup>27</sup> Paul Spicker, *The Welfare State: A General Theory*, (California: Sage Publications, 2012), h. 127.

<sup>28</sup> Mohammad Akbar, "Penerapan Prinsip-Prinsip *New Public Management* dan *Governance* dalam Reformasi Administrasi", (*Reformasi*, Volume 5, Nomor 2, 2015), h. 3.

<sup>29</sup> *Ibid.* h. 3-4.

<sup>30</sup> Nur Syaidah, Alvy Mulyaningtyas, dan Mustika Winedar, "Implementasi Konsep *New Public Management* Di Dinas Koperasi dan UMKM Kota Surabaya", (*Jurnal Akutansi dan Auditing*, Volume 12, Nomor 1, Tahun 2015), h. 42.

<sup>31</sup> Charity Latanza Indahsari dan Sam'un Jaja Raharja, "New Public Management (NPM) as an Effort in Governance", (*Jurnal Manajemen Pelayanan Publik*, Volume 3, Nomor 2, February 2020), h. 76. Lihat pada Eduardo Barberis, Katrin Grossmann, Katharina Kullmann, Rikke Skovgaard Nielsen, and Anne Hedegaard Winther, "Governance Arrangements Targeting Diversity in Europe: How New Public Management Impacts Working with Social Cohesion", (*Urban Geography*, Volume 40, Issue 7, 2019), h. 3.

Reorganisasi ditujukan untuk mengarahkan orientasi administrasi publik dengan menggabungkan prinsip-prinsip bisnis dalam hal ini *profit oriented* dan manajemen pribadi.<sup>32</sup> Sementara pada prinsip desentralisasi, dijelaskan sebagai mekanisme devolusi prinsip-prinsip pemerintahan yang tidak hanya berdasarkan pada konsep vertikal antara aparatur negara, melainkan dilakukan dengan tindakan administrasi publik yang berbasis pendekatan terhadap warga negara atau masyarakat yang dianggap mampu dalam memecahkan masalah serta menciptakan solusi. Hal demikian dilakukan pula dengan prinsip-prinsip yang berbasis manajerial berwirausaha yang akan memiliki dampak positif berupa partisipasi sosial yang lebih massif, terutama dalam pembuatan kebijakan sosial.

Pemahaman desentralisasi juga tidak secara kaku dipahami sebagai desentralisasi birokrat pemerintahan semata, melainkan pemahaman atas desentralisasi kemitraan antara publik dan swasta serta membutuhkan keahlian dan peran yang jelas. Dalam konteks ini, menurut Barberis, dkk, jaringan yang lemah akan lebih banyak membutuhkan suatu dukungan dana dari 'koalisi hibah' guna pembiayaan publik sehingga kepentingan publik dapat terganggu dengan adanya ketergantungan antara aparatur negara pelayan publik dengan 'koalisi hibah' tersebut.<sup>33</sup> Terakhir, karakteristik dari NPM adalah inovasi. Karakteristik inovasi memainkan perannya ketika anggaran dari otoritas publik terbatas, sehingga inisiatif dari para manajer publik yang telah berbasis kewirausahaan serta devolusi dari pelaksanaan pemerintahan yang kaku dapat terhindarkan dalam melakukan pelayanan publik. Inovasi dalam hal ini juga menjadi *blueprint* guna perubahan kebijakan sosial yang terkesan kaku karena adanya prosedur peraturan perundang-undangan yang membatasi sebagai bentuk dari kekakuan negara kesejahteraan secara umum, dan mendukung perkembangan ekonomi.<sup>34</sup>

## 2. Ketidakpastian Hukum Peralihan Mekanisme Wakaf Hak Kekayaan Intelektual

Dalam UU Wakaf dikatakan bahwa benda bergerak yang dapat diwakafkan salah satunya ialah Hak Kekayaan Intelektual dan Hak Cipta merupakan salah satu bagian darinya.<sup>35</sup> Pada UU Hak Cipta, dikatakan bahwa hak cipta merupakan hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata. Hak eksklusif pada hak cipta diperuntukkan

---

<sup>32</sup> Konteks demikian dilakukan karena pada dasarnya sesuai dengan teori *Public Choice* dengan kerangka dasar perspektif ekonomi, menurut Stearns dan Zywicki manusia termasuk pelaku politik akan bertindak secara logis dan rasional guna memanfaatkan manfaat pribadi dan meminimalisir biaya atau pengeluaran guna mendapatkan manfaat tersebut. Oleh karena itu, berdasarkan hal tersebut, penerapan NPM dalam birokrasi publik diharapkan dapat memberi gambaran baru dalam pencapaian manfaat tersebut dengan gaya atau prinsip-prinsip bisnis yaitu *profit oriented* dengan biaya yang minimal. L. Maxwell Stearns dan Todd J. Zywicki, *Public Choice and Applicants in Law*, (St. Paul, West: Thomson Reuters, 2009), h. 1-5 dikutip oleh Pramudya A. Oktavinanda, *Public Choice Theory dan Aplikasinya dalam Sistem Legislasi Indonesia*, diakses melalui <https://www.readcube.com/articles/10.2139%2Fssrn.2158542>.

<sup>33</sup> Eduardo Barberis, Katrin Grossmann, Katharina Kullmann, Rikke Skovgaard Nielsen, and Anne Hedegaard Winther, *Op. Cit.*, h. 4.

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> Lihat Pasal 1 angka 1 dan 5 *juncto* Pasal 6 dan 21 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

bagi pencipta yang berdampak pada tidak adanya pihak yang dapat memanfaatkan hak tersebut selain dengan izin pencipta. Pemegang Hak Cipta yang bukan Pencipta hanya memiliki sebagian dari hak eksklusif berupa hak ekonomi.<sup>36</sup>

Problematika yang terjadi pada wakaf hak atas kekayaan intelektual sebagaimana disebutkan sebelumnya adalah tidak adanya ketentuan teknis mengenai penerimaan terhadap wakaf hak atas kekayaan intelektual yang dilakukan oleh lembaga wakaf. Ketika wakaf atas Hak Kekayaan Intelektual hanya dipahami sebagai bentuk dari penerimaan atas manfaat ekonomis berupa uang, maka seharusnya wakaf tersebut berbentuk wakaf uang, bukan sebuah wakaf hak atas kekayaan intelektual.<sup>37</sup> Seperti halnya ketika Dwiki Dharmawan yang merupakan seorang musisi berwakaf 50% hak royalti dari karyanya<sup>38</sup> atau dapat dikatakan dalam rezim UU Hak Cipta berupa hak ekonomi dan merupakan bagian dari hak eksklusif Hak Kekayaan Intelektual serta hal tersebut hanya berbentuk uang dan termasuk dalam rezim wakaf uang sebagaimana diatur dalam.<sup>39</sup> Namun, ketika konteks dari peralihan wakaf hak atas kekayaan intelektual dilakukan ketika dengan memberikan sertifikat atas kepemilikan hak kekayaan intelektual dan dikelola langsung oleh Nazhir, hal tersebut akan menjadi berbeda.

Berkaitan dengan problematika tersebut, berdasarkan hasil wawancara terhadap Ahmad Zubaidi yang merupakan bagian dari Divisi Humas, Sosialisasi, dan Literasi Badan Wakaf Indonesia (BWI) menyimpulkan bahwa ketiadaan atas peraturan perundang-undangan terkait merupakan hambatan bagi Badan Wakaf diseluruh Indonesia ketika menerima wakaf hak atas kekayaan intelektual. Hal ini dikarenakan, apakah yang diterima oleh adanya wakaf hak atas kekayaan intelektual ialah manfaat ekonomisnya (uang) atau justru sertifikasi atas karyanya yang menjadi objek harta wakaf dan akan dikelola secara berkala oleh Nazhir.<sup>40</sup>

Ketika yang diwakafkan adalah uang atau hak ekonomi dari hak atas kekayaan intelektual, maka hal tersebut terbatas pada pengelolaan uang yang diberikan sebagaimana diatur oleh Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf. Melalui Peraturan *a quo*, wakaf tersebut dapat berupa wakaf uang yang dilakukan secara produktif dan diperuntukkan untuk penerima manfaat dari wakaf uang yang dikelola tersebut baik dikelola secara langsung maupun tidak langsung.<sup>41</sup> Pengelolaan wakaf uang secara langsung tersebut berupa pengelolaan wakaf uang pada proyek yang

---

<sup>36</sup> Lihat Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta

<sup>37</sup>

<sup>38</sup> Lihat pada [Dwiki Dharmawan Berwakaf di Dompot Dhuafa dari Hasil Karya Musiknya \(tabungwakaf.com\)](http://tabungwakaf.com).

<sup>39</sup> Royalti adalah imbalan atas pemanfaatan Hak Ekonomi suatu ciptaan atau Produk Hak Terkait kepada yang diterima oleh pencipta atau pemilik hak terkait. Lihat Pasal 1 angka 21 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta

<sup>40</sup> Wawancara dengan salah satu Divisi Humas, Sosialisasi, dan Literasi Badan Wakaf Indonesia, Ahmad Zubaidi di Kantor Majelis Ulama Indonesia, Menteng, Jakarta Pusat, Sabtu 18 Desember 2021.

<sup>41</sup> Lihat Pasal 13 Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf.

dikelola oleh badan wakaf bersama dengan investor.<sup>42</sup> Sementara wakaf yang dikelola secara tidak langsung dapat dilakukan melalui lembaga Bank Syariah, BMT, koperasi yang menjalankan usahanya sesuai syariah, dan lembaga keuangan syariah lainnya.<sup>43</sup>

Konteks demikian berbeda ketika wakaf hak atas kekayaan intelektual yang akan dilakukan peralihan terhadap lembaga Badan Wakaf. Mekanisme peralihan wakaf hak cipta dilakukan ketika suatu ciptaan atau kekayaan intelektual tersebut telah didaftarkan kepada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM dan akan diberikan sertifikat kepemilikan atas hak cipta atau kekayaan intelektual. Sertifikat atas kepemilikan hak kekayaan intelektual tersebut yang selanjutnya akan diserahkan kepada nazhir untuk kemudian dijadikan dasar sebagai penerbitan Akta Ikrar Wakaf.<sup>44</sup>

Perbedaan dari pengelolaan atas suatu bentuk dari wakaf bergerak baik pada wakaf berbentuk hak ekonomi dari hak atas kekayaan intelektual atau uang dengan wakaf hak atas kekayaan intelektual berbentuk sertifikat hak cipta yang dikeluarkan secara resmi oleh negara, pada dasarnya memiliki dampak yang berbeda terkait dengan jangka waktu. Pengelolaan terhadap wakaf uang yang dapat dilakukan selamanya atau sementara, dapat dikehendaki oleh wakif. Sementara wakaf hak atas kekayaan intelektual, tidak dapat dikehendaki oleh wakif untuk dialihkan selamanya kendati terdapat wakaf yang bersifat sementara. Hal demikian karena telah dilimitasi melalui UU Hak Cipta yaitu hingga 70 tahun setelah pencipta meninggal terkait hak ekonominya guna dieksplotasi oleh pemegang sertifikat hak cipta. Konsepsi tersebut secara diametral mengalami friksi hukum yaitu ketika sang wakif menginginkan wakaf hak atas kekayaan intelektual dilakukan selamanya guna kepentingan ibadah yang ada pada wakaf, tidak dapat dilakukan. Oleh karena itu, ketiadaan atas peraturan perundang-undangan yang secara rigid mengatur mekanisme peralihan wakaf dan bentuk pasti dari wakaf hak atas kekayaan intelektual, serta penetapan waktu wakaf hak atas kekayaan intelektual tersebut, membuat konsep wakaf hak atas kekayaan intelektual masih berada pada tahap abstrak atau bentuk dari ketidakpastian hukum (*legal grey area*).

### **3. Rekonsepsi Wakaf Hak Kekayaan Intelektual dalam Paradigma Negara Kesejahteraan**

Wakaf dapat dipahami sebagai mekanisme perwujudan kesejahteraan yang dikonstitusionalisasikan oleh Negara melalui adanya peraturan perundang-undangan

---

<sup>42</sup> Lihat Pasal 13 ayat (4) Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf.

<sup>43</sup> Lihat Pasal 15 ayat (1) Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf.

<sup>44</sup> Muh. Hasbi Ash Shiddiq, Hak Atas Kekayaan Intelektual Sebagai Objek Wakaf dalam Konteks Fiqh dan Hukum Positif", (*Al-Syakhshiyah: Jurnal Hukum Keluarga Islam dan Kemanusiaan*, Volume 1, Nomor 2, Desember 2009), h. 137.

yang mengatur mengenai wakaf.<sup>45</sup> Menurut Bagir Manan dan Susi Harijanti paham negara dengan konsep kesejahteraan dapat terlihat dengan adanya penyelenggaraan negara yang tidak hanya berorientasi kepada ide politik semata, namun harus memiliki orientasi politik paham sosial. Paham tersebut dapat dimaknai dengan mekanisme bahwa sebuah negara menerima kompromi diantara dua hal yang saling bertentangan yaitu penerimaan kapitalisme sebagai bentuk penciptaan kekayaan individu dengan menggunakan akomodasi politik demokrasi liberal dan disisi lain mendistribusikan kekayaan demikian dengan prinsip-prinsip moral dan bukan pasar, sehingga karakteristik utamanya adalah fokus pada golongan-golongan masyarakat yang memiliki kerentanan di tengah kehidupan ekonomi, sosial, dan budaya.<sup>46</sup>

Konsep wakaf dalam perspektif kesejahteraan dapat dipersamakan dengan adanya sistem jaminan sosial yang dilakukan negara dengan menyebutkan secara konstitusional bahwa "*Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan*".<sup>47</sup> Namun, terdapat perbedaan dari prinsip subsidi yang secara umum dipahami antara wakaf dengan jaminan sosial yaitu Jaminan Sosial adalah kewajiban yang harus dilakukan negara, sementara Wakaf adalah ketidakharusan atau hanya bersifat sukarela.

Pada praktiknya, harta atau benda wakaf yang telah diterima oleh Nazhir dikelola sehingga menghasilkan manfaat ekonomis dan hasil manfaat ekonomis tersebut juga dijadikan wakaf. Hal demikian ditegaskan pada Pasal 42 UU Wakaf yang menyebutkan bahwa Nazhir wajib mengelola dan mengembangkan harta sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya. Pengelolaan dan pengembangan tersebut dilakukan dengan prinsip syariah dan dilakukan secara produktif seperti halnya wakaf uang, surat berharga, atau wakaf lainnya yang dapat dikelola secara terus menerus.<sup>48</sup> Namun, wakaf karena perkembangannya berkaitan dengan benda bergerak, juga mencakup suatu hak atas kekayaan intelektual yang dapat dimanfaatkan karena terdapat suatu nilai ekonomisnya.

Problematika yang terjadi pada wakaf hak atas kekayaan intelektual sebagaimana disebutkan sebelumnya adalah tidak adanya ketentuan teknis mengenai peralihan menjadi harta benda wakaf hak atas kekayaan intelektual serta pengelolaannya. Namun, selain itu terdapat Problematika lainnya dalam konsep wakaf hak atas kekayaan intelektual dari perspektif negara kesejahteraan adalah limitasi potensi wakaf hak atas kekayaan intelektual yang terhalang oleh adanya ketentuan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta yaitu eksploitasi hak ekonomi yang hanya dibatasi selama 70 tahun pasca meninggalnya sang pencipta.

---

<sup>45</sup> Pada poin menimbang Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf menyebutkan bahwa "*..wakaf sebagai pranata keagamaan yang memiliki potensi dan manfaat ekonomi perlu dikelola secara efektif dan efisien untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum*".

<sup>46</sup> Bagir Manan dan Susi Dwi Harijanti., *Op. Cit.*, h. 8.

<sup>47</sup> Lihat Pasal 34 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945.

<sup>48</sup> Lihat Pasal 43 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

Hak Ekonomi dalam hak atas kekayaan intelektual dipahami sebagai bentuk pemanfaatan atas sebuah karya intelektual dalam jangka waktu tertentu oleh pemilik karya intelektual.<sup>49</sup> Eksploitasi atas kekayaan intelektual dicetuskan oleh Hegel melalui teori kepribadian. Hegel sebagaimana dikutip Rahmi Jened menjelaskan bahwa teori ini bermakna suatu kekayaan atau bentuk kebendaan lainnya adalah cara seseorang dapat diobjektifikasi karena telah mengekspresikan kehendak pribadinya.<sup>50</sup> Hegel kembali menjelaskan bahwa kebebasan seseorang adalah proses penerjemahan keinginannya yang dilakukan pada ruang eksternal dan membentuk suatu ide dan ide tersebut adalah wujud dari kepribadian yang mutlak dan diaktualisasikan melalui proses mental, pengakuan, penggolongan, dan penjelasan melalui adanya pemikiran kebebasan. Oleh karenanya dengan menukil Hegel, Jened menjelaskan bahwa aspek rasional dari kekayaan atau bentuk benda lainnya tidak diperoleh dari kebutuhan, melainkan kehendak bebas dari suatu kepribadian sebagai kekuatan guna mengenali kemampuan dirinya dalam hal menterjemahkan kebebasannya sebagai suatu ide, sehingga kekayaan yang berasal dari ide tersebut bersifat privat dan berbentuk kekayaan pribadi yang secara hakiki harus dilindungi secara hukum karena sifat privatnya.<sup>51</sup>

Selaras dengan hal tersebut, Robert M. Sherwood menyatakan bahwa terdapat beberapa perlindungan atas kekayaan intelektual terutama mengenai hak ekonomi. Pertama, *Reward Theory* dimaknai sebagai pengakuan atas jerih payah dan upaya karya intelektual seseorang. Kedua, *Recovery Theory* yaitu pencipta karya intelektual yang telah berusaha dan berupaya untuk menghasilkan karya intelektual yang dilakukan dengan waktu dan biaya, perlu untuk mendapatkan kembali apa yang telah dikeluarkannya ketika proses penciptaan karya intelektual. Ketiga, *Incentive Theory* yang memiliki pemaknaan hampir sama dengan *Reward Theory* yang diartikan sebagai pemberian insentif bagi pemilik karya intelektual. Namun, tujuan dari teori ini adalah agar penemuan atau pembuatan karya intelektual tetap berkelanjutan dengan adanya insentif. Keempat, *Expanded Public Knowledge Theory* yang dimaknai sebagai publikasi dan promoasi atas karya intelektual agar dapat diketahui secara umum. Kelima, *Risk Theory* karena karya intelektual merupakan hasil karya yang dilakukan dengan jerih payah, maka resiko atas pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan terhadap karya intelektual sehingga berpotensi menimbulkan kerugian bagi pemilik karya, oleh karenanya perlu untuk memberikan perlindungan hukum terhadap hasil karya tersebut yang diadopsi oleh negara. Keenam, *Economic Growth Stimulus Theory* atau dapat diartikan bahwa karya intelektual merupakan instrumen pengembangan ekonomi.

Pada era perdagangan bebas, sangat mungkin terjadi suatu pelanggaran atas karya intelektual. Sehingga, dengan diberikannya suatu perlindungan atas karya intelektual, akan menambah daya pertumbuhan ekonomi karena pelanggaran-pelanggaran yang justru menyusutkan daya jual karya intelektual dapat teratasi. Sehingga berdasarkan konsep filosofis dan teori diatas, konsep hak ekonomi setidaknya introdusir dalam UU Hak Cipta sebagai bentuk dari pemanfaatan ekonomi suatu

---

<sup>49</sup> Hendra Tanu Atmadja, "Konsep Hak Ekonomi dan Hak Moral Pencipta Menurut Sistem *Civil Law* dan *Common Law*", (*Jurnal Hukum*, Volume 10, Nomor 23, Mei 2003), h. 157.

<sup>50</sup> Rahmi Jened, *Op. Cit.*, h. 4.

<sup>51</sup> *Ibid.*, h. 6.

ciptaan dengan melakukan penerbitan ciptaan, penggandaan ciptaan, penerjemahan ciptaan, pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian ciptaan, pendistribusian ciptaan atau salinannya, pertunjukan ciptaan, pengumuman ciptaan, komunikasi ciptaan, dan penyewaan ciptaan.<sup>52</sup> Namun UU Hak Cipta menyatakan bahwa hak ekonomi hanya dapat dimanfaatkan ketika Pencipta masih hidup dan dan berlaku 70 tahun setelah Pencipta telah meninggal dunia atau ketika pencipta dari suatu kekayaan intelektual terdiri dari dua orang, maka terhitung 70 tahun ketika Pencipta dunia yang paling akhir meninggal dunia, dan perlindungan hak cipta yang dimiliki oleh badan hukum hanya berlaku 50 (lima puluh) tahun sejak pertama kali Pengumuman Hak Cipta.<sup>53</sup> Konsep demikian, ketika suatu karya intelektual tidak dapat lagi dimanfaatkan secara ekonomis karena adanya pembatasan waktu, maka hal tersebut menjadi milik publik (*public domain*) yang bebas menggunakannya tanpa harus dikenakan biaya ekonomi dan tidak dapat menderogaskan hak-hak moral pencipta. Konsep *public domain* setidaknya berasal dari pemahaman bahwa karya intelektual juga memiliki dimensi sosial yaitu pengetahuan dan intelektual adalah merupakan ranah publik sehingga tidak bersifat terbatas dan habis karena penggunaannya.<sup>54</sup> Brewster Kneen berkenaan dengan domain publik atas karya intelektual menyatakan bahwa suatu budaya atau kebiasaan yang meluas terutama mentransformasi segala sesuatu menjadi komoditas yang dapat diperjual-belikan mempersempit ruang untuk kepemilikan bersama.<sup>55</sup> Sejalan dengan hal tersebut, Severine Dusollier berpendapat bahwa konsep dasar dari domain publik dalam negara terutama yang menganut sistem demokrasi, merupakan bentuk dari kemajemukan budaya dan kebebasan berkehendak untuk berinovasi dalam ruang lingkup lingkungan budaya dan sains. Domain publik yang kuat dalam sebuah negara disebut sebagai instrumen penting dalam pengembangan budaya dan sains yang akan menjadi warisan bersama umat manusia. Oleh karena itu, domain publik dapat dikatakan sebagai instrumen untuk mencegah eksploitasi maupun privatisasi dan bertujuan untuk meningkatkan taraf kesejahteraan publik melalui penggunaan karya intelektual yang dapat diakses oleh publik.<sup>56</sup>

Namun yang luput dari konsep domain publik ketika suatu karya intelektual telah menjadi milik publik dan digunakan hanya oleh orang-orang yang memahami dan memiliki kemampuan untuk mengeksploitasi karya intelektual demikian. Hal tersebut akan memperpanjang eksploitasi dan privatisasi secara tidak langsung terhadap karya intelektual yang bersifat bebas dan dipahami oleh segelintir orang terhadap karya intelektual tersebut. Eksploitasi atas suatu domain publik hanya dilakukan oleh orang tertentu dan menjadi manfaat ekonomis bagi orang yang melakukan eksploitasi, secara tidak langsung juga telah menyebabkan adanya privatisasi terhadap karya intelektual yang berkepanjangan. Sejalan dengan hal tersebut dapat dikatakan konsepsi domain publik merujuk perkembangan saat ini, hanya akan memperparah ketimpangan atas

---

<sup>52</sup> Lihat Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta

<sup>53</sup> Lihat Pasal 58 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta.

<sup>54</sup> Arthur Novy Tuwaidan, "Kriteria Tanda *Public Domain* Yang Digunakan Sebagai Merek", (*Lex Journal: Kajian Hukum & Keadilan*, Volume 2, Nomor 2, 2018).

<sup>55</sup> *Ibid.*

<sup>56</sup> Severine Dusollier, *The Public Domain in Intellectual Property: Beyond the Metaphor of a Domain*, diakses melalui [The public domain in Intellectual Property: Beyond the metaphor of a domain \(crid.be\)](https://www.crid.be/en/the-public-domain-in-intellectual-property-beyond-the-metaphor-of-a-domain).

suatu pemanfaatan hak kekayaan intelektual dan pada akhirnya akan memperpanjang suatu kapitalisasi tanpa adanya distribusi oleh otoritas terkait kepada pemenuhan kesejahteraan melalui potensi pemanfaatan kekayaan intelektual jika diwakafkan tanpa adanya limitasi waktu terhadap eksploitasinya.

Konsep demikian berbeda dengan pemanfaatan hak ekonomi oleh Pencipta yang telah habis dan menjadi domain publik, tetap memiliki manfaat ekonomis yang dilakukan oleh Negara. Konsepsi domain publik pada kedudukannya, juga dapat dieksploitasi oleh negara. Seperti halnya di Italia, jika hak ekonomi atas hak cipta telah habis masa waktunya (50 tahun), maka hak kekayaan intelektual tersebut menjadi domain publik yang dapat dipergunakan oleh siapapun tanpa mengurangi hak moral dari penciptanya. Namun, jika siapapun atau masyarakat ingin mengeksploitasi domain publik atas ciptaan tersebut, diharuskan untuk membayar fee (biaya) dalam jumlah yang kecil kepada negara yang disebut sebagai *diritto demaniale* (kekayaan negara) dan dibayarkan kepada SIAE (*Societa' Italiana degli Autoried Editori*), sebuah organisasi pengumpul royalti (hak kekayaan intelektual).<sup>57</sup> Prinsip pemanfaatan hak ekonomi yang dilakukan terhadap karya intelektual yang telah berdimensi domain publik setidaknya merupakan bentuk dari upaya pemenuhan kesejahteraan dengan menarik suatu Penerimaan Negara Bukan Pajak atas suatu karya intelektual.

Sejalan dengan hal tersebut, di Indonesia, ketentuan publik domain yang melekat secara tidak langsung pada UU Hak Cipta dengan tidak diperbolehkannya ahli waris pencipta atau pencipta untuk mengeksploitasi suatu karya yang telah menjadi domain publik telah membatasi sang wakif untuk melakukan wakaf secara selamanya dan konsepsi wakaf yang dapat selamanya dilakukan terhadap harta dan benda wakaf kendati wakaf memiliki suatu jangka waktu tertentu. Konsep wakaf dalam suatu pemanfaatan hak atas kekayaan intelektual pada hakikatnya selaras dengan apa yang ada pada konsep domain publik, namun lebih memiliki spesifikasi ketika hal tersebut dilakukan oleh suatu Badan Wakaf. Aksioma tersebut hadir karena sesuatu yang bersifat individual akan menjadi sebuah milik publik ketika diwakafkan berkaitan dengan hak eksploitasinya.

Dengan adanya wakaf, kesejahteraan dapat tercapai sebagai bentuk perlawanan dari adanya praktik liberalisasi ekonomi pasar yang mengandalkan adanya pembebasan praktik ekonomi dan deregulasi yang dapat membatasi praktiknya. Kebebasan dalam melakukan praktik ekonomi sehingga menimbulkan ketimpangan demikian yang menjadi peran wakaf semakin besar dalam melakukan distribusi kesejahteraan. Oleh karena itu, konsep domain publik pada hakikatnya memang bertujuan sebagaimana yang dikatakan oleh Severine Dusollier sebagai bentuk dari kemajemukan budaya dan kebebasan berkehendak untuk berinovasi dalam ruang lingkup lingkungan budaya dan sains. Namun, karena ketimpangan terutama yang terjadi pada negara-negara berkembang dan masih memiliki banyak kelompok rentan, menyebabkan konsep domain publik menjadi tidak efektif dalam kerangka pemanfaatan hak atas kekayaan

---

<sup>57</sup> Lihat pada Julian Turton dan Cees Van Rij, *Neighbouring Rights: Artists, Producers, and their Collecting Societies*, (Netherlands: MAKLU Publishers, 1990), h. 98 dalam Hendra Tanu Atmadja, *Op. Cit.*, h. 157.

intelektual. Berangkat dari pola pemahaman tersebut, pengecualian suatu wakaf hak atas kekayaan intelektual mengenai hak ekonomi adalah *conditio sine qua non*, karena lebih memiliki manfaat domain publik yang lebih luas dan terukur, terutama subjek penerima wakaf adalah kelompok rentan. Terlebih, negara melalui lembaga nya yaitu Badan Wakaf Indonesia, dapat diberdayakan sebagai bentuk dari pemenuhan kesejahteraan melalui penyaluran wakaf-wakaf seperti halnya hak atas kekayaan intelektual.

Oleh karena itu, penulis menemukan benang emas yang dapat dilakukan sebagai bentuk dari pemenuhan upaya kesejahteraan melalui mekanisme Wakaf hak atas kekayaan intelektual dan pemberdayaan Badan Wakaf di Indonesia sebagai lembaga yang melakukan upaya pengelolaan wakaf. Pertama, perlu adanya penegasan terhadap wakaf hak atas kekayaan intelektual berupa pengalihan dan pengelolaan atas sertifikat kepemilikan hak atas kekayaan intelektual dan bukan merupakan manfaat ekonomis yang diberikan oleh pencipta yang menjadi objek wakaf. Kedua, perlu adanya revisi terhadap Undang-Undang Hak Cipta mengenai pengecualian hak ekonomi yang habis pada waktu 70 tahun ketika pencipta meninggal dengan ketentuan hak atas kekayaan intelektual yang diwakafkan kepada Badan Wakaf dan ketika terdapat pihak yang akan melakukan penggunaan atas hak kekayaan intelektual tersebut kendati telah habis masa berlaku hak ekonominya, tetap dapat memanfaatkan hak ekonominya karena berada pada dimensi wakaf dan dikelola oleh Badan Wakaf. Ketiga, Badan Wakaf terutama Badan Wakaf Indonesia (lembaga negara) harus dikonsepsikan tidak hanya sebagai lembaga negara yang bersifat pasif, melainkan harus mengikuti konsep negara kesejahteraan modern yaitu salah satunya *New Public Management* yang bertujuan untuk mereformasi administrasi publik negara.

Gagasan *New Public Management* (NPM) dapat dikatakan sebagai upaya pembebasan terhadap manajer publik untuk keluar dari format aturan birokratis dan pengawasan administrasi, sehingga dalam praktiknya dapat melakukan tugasnya secara leluasa dalam hal pelayanan publik. Penggunaan gagasan tersebut terhadap badan wakaf terutama Badan Wakaf Indonesia, akan berdampak pada pemanfaatan potensi dan kemampuan yang dimiliki agar menciptakan layanan publik yang maksimal serta meninggalkan pemikiran konservatisme administrasi klasik yang bersifat pasif dan menunggu (pemberian wakaf).<sup>58</sup> David Osborne dan Ted Gabler juga menekankan bahwa ketika sumber daya yang dimiliki oleh negara dalam pemenuhan kesejahteraan semakin minim, maka harus ada upaya transformasi pelayanan publik dari semangat birokratis (*bureaucratic spirit*) ke model kewirausahaan (*entrepreneurial model*).<sup>59</sup> Penerapan NPM juga disebut sebagai reformasi manajemen dari depolitisasi kekuasaan atau desentralisasi sebagai wujud dari demokrasi. Hasilnya, arah pelayanan publik dilakukan dengan manajemen publik yang berorientasi pada pemangkasan birokrasi pemerintah yang rumit dan penggunaan sistem kontrak dengan swasta melalui berbagai variasi.<sup>60</sup> Oleh karena itu, Badan Wakaf Indonesia harus mengubah paradigma birokratis menjadi model kewirasusahaan dengan menjalin kerjasama

---

<sup>58</sup> Mohammad Akbar, *Op. Cit.*, h. 3.

<sup>59</sup> *Ibid.* h. 3-4.

<sup>60</sup> Nur Syaidah, Alvy Mulyaningtyas, dan Mustika Winedar, *Op. Cit.*, h.42.

dengan pihak swasta atau pihak label musik ataupun perusahaan yang memiliki produk hak atas kekayaan intelektual, sehingga ketika waktu hak ekonomi atas suatu karya intelektual yang dimiliki pencipta akan habis, hal tersebut tetap dapat dimanfaatkan oleh Badan Wakaf Indonesia sebagai instrument pemenuhan kesejahteraan.

#### D. KESIMPULAN

Hak atas kekayaan intelektual dalam konsep Wakaf pada hakikatnya masih belum memiliki konsep yang jelas mengenai pengalihannya. Hal demikian dikarenakan tidak adanya suatu peraturan perundang-undangan yang secara teknis dan tegas mengatur pengalihan tersebut mengenai apakah yang akan diwakafkan hak ekonomi dari hak atas kekayaan intelektual tersebut atau sertifikasi kepemilikan atas karya intelektual demikian. Selain itu, konsep wakaf hak atas kekayaan intelektual dalam perspektif negara kesejahteraan, harus dilakukan pengecualian atas habisnya manfaat ekonomis setelah 70 tahun pencipta meninggal dari hak atas kekayaan intelektual. Karena ketika hak atas kekayaan intelektual telah habis masa ekonominya, maka hal tersebut akan menjadi domain publik dan publik bebas melakukan eksploitasi atas hak kekayaan intelektual tersebut tanpa harus membayarnya dan hal tersebut akan menciptakan eksploitasi model baru karena hanya dapat dieksploitasi oleh orang yang mengerti akan karya intelektual tersebut, terutama di negara-negara berkembang yang masih banyak memiliki kelompok rentan atau marjinal. Hal ini berbeda ketika wakaf hak atas kekayaan intelektual diwakafkan dan hal tersebut lebih memiliki dimensi publik yang tepat sasaran karena menyasar kelompok rentan karena subjek penerima dari wakaf.

#### Saran

Ketiadaan peraturan yang mengatur wakaf hak kekayaan intelektual yang selama ini menyebabkan ambiguitas pemahaman terhadap wakaf jenis ini sehingga perlu dibentuk peraturan perundang-undangan terkait dengan teknis pengelolaan wakaf hak atas kekayaan intelektual. Selanjutnya, dalam mendukung konsep wakaf dari perspektif negara kesejahteraan, terutama negara kesejahteraan modern, Badan Wakaf Indonesia harus mereformasi lembaganya dengan menggunakan konsep *New Public Management* yaitu meninggalkan administrasi publik klasik yang hanya bersifat pasif dan mengubahnya menjadi model kewirausahaan. Hasilnya, arah administrasi publik dilakukan dengan manajemen publik yang berorientasi pada pemangkasan birokrasi pemerintah yang rumit dan penggunaan sistem kontrak dengan swasta melalui berbagai variasi terutama terhadap perusahaan-perusahaan yang menghasilkan suatu hak cipta atau hak atas kekayaan intelektual yang dapat diwakafkan.

**REFERENSI:**

- Akbar, Mohammad. 2015. "Penerapan Prinsip-Prinsip *New Public Management* dan *Governance* dalam Reformasi Administrasi", (*Reformasi*, Volume 5, Nomor 2).
- Asshiddiqie, Jimly. "Tuhan" dan Agama Dalam Konstitusi Pergesekan Antara Ide-Ide 'Godly Constitution Versus Godless Constitution', diakses melalui [Tuhan Dalam Konstitusi.pdf \(jimly.com\)](#).
- Atmadja, Hendra Tanu. 2003. "Konsep Hak Ekonomi dan Hak Moral Pencipta Menurut Sistem *Civil Law* dan *Common Law*", (*Jurnal Hukum*, Volume 10, Nomor 23, Mei).
- Atmadja, I Dewa Gede. dkk, 2011. *Demokrasi, HAM, dan Konstitusi*, (Jawa Timur: Setara Press).
- Barberis, Eduardo; Katrin Grossmann, Katharina Kullmann, Rikke Skovgaard Nielsen, and Anne Hedegaard Winther, 2019. "Governance Arrangements Targeting Diversity in Europe: How New Public Management Impacts Working with Social Cohesion", (*Urban Geography*, Volume 40, Issue 7).
- Dusollier, Severine. *The Public Domain in Intellectual Property: Beyond the Metaphor of a Domain*, diakses melalui [The public domain in Intellectual Property: Beyond the metaphor of a domain \(crid.be\)](#).
- Hakim, Muhammad Helmy. 2016. "Pergeseran Orientasi Penelitian Hukum: Dari Doktrinal ke Sosio-Legal", (*Syariah Jurnal Hukum dan Pemikiran*, Volume 16, Nomor 2, Desember).
- Hamlin, Alan. 2008. "The Idea of Welfare and The Welfare State", *Public Finance and Management: Harrisburg*, Volume 8, Issue 2.
- Indahsari, Charity Latanza; dan Sam'un Jaja Raharja, 2020. "New Public Management (NPM) as an Effort in Governance", (*Jurnal Manajemen Pelayanan Publik*, Volume 3, Nomor 2, February).
- MacIver, Robert Morrison. 1950. *The Modern State*, (London: Oxford University Press).
- Manan, Bagir; dan Harijanti, Susi Dwi. 2014. "Saat Rakyat Bicara: Demokrasi dan Kesejahteraan", *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 1, Nomor 1.
- Manullang, E. Fernando M. 2020. "Mempertanyakan Pancasila Sebagai *Grundnorm*: Suatu Refleksi Kritis Dalam Perspektif Fondasionalisme", (*Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Volume 50, Nomor 2).
- Marzuki, Peter Mahmud. 2016. *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Prenadamedia Group).
- Muchsan, 1982. *Pengantar Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty).
- Oktavinanda, Pramudya A. *Public Choice Theory dan Aplikasinya dalam Sistem Legislasi Indonesia*, diakses melalui <https://www.readcube.com/articles/10.2139%2Fssrn.2158542>.

- Shiddiq, Muh. Hasbi Ash. 2009. Hak Atas Kekayaan Intelektual Sebagai Objek Wakaf dalam Konteks Fiqh dan Hukum Positif”, (*Al-Syakhshiyah: Jurnal Hukum Keluarga Islam dan Kemanusiaan*, Volume 1, Nomor 2, Desember).
- Smith, Rhona K.M. dkk, 2008. *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII)).
- Spicker, Paul. 2012. *The Welfare State: A General Theory*, (California: Sage Publications).
- Stearns, L. Maxwell; dan Todd J. Zywicki, 2009. *Public Choice and Applicants in Law*, (St. Paul, West: Thomson Reuters).
- Syaidah, Nur; Alvy Mulyaningtyas, dan Mustika Winedar, 2015. “Implementasi Konsep *New Public Management* Di Dinas Koperasi dan UMKM Kota Surabaya”, (*Jurnal Akutansi dan Auditing*, Volume 12, Nomor 1).
- Syamsudin, M. 2007. *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rajawali Pers).
- Tim Penulis, 2017. *Research Methods for Law*, (Edinburgh: Edinburgh University Press, 2<sup>nd</sup> Ed by Mike McConvile & Wing Hong Cui).
- Tuwaidan, Arthur Novy. 2018. “Kriteria Tanda *Public Domain* Yang Digunakan Sebagai Merek”, *Lex Journal: Kajian Hukum & Keadilan*, Volume 2, Nomor 2.