

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan negara hukum. Hal itu ditegaskan pada Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 khususnya Negara Hukum pada Pasal 1 ayat (3) Perubahan Ketiga UUD 1945 yang berbunyi: ¹“Negara Indonesia adalah negara hukum”. Ketentuan tersebut merupakan bentuk penormaan yang berasal dari konsepsi dalam Penjelasan UUD 1945 yang menyebutkan “Negara Indonesia berdasar atas Hukum (*Rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*Machtsstaat*)”.² Dengan pemuatan dalam norma UUD 1945, maka konsep Negara Hukum dalam Penjelasan UUD 1945 memiliki kekuatan hukum yang mengikat sebagai norma tertinggi dalam tata hukum nasional negara Indonesia.

Secara Konseptual negara hukum bermakna tidak ada satu pun yang berada di atas hukum dan hukumlah yang berkuasa. Penyelegaraan kekuasaan pemerintahan harus didasarkan atas hukum, bukan titah kepala negara. Negara dan lembaga-lembaga lain dalam bertindak apapun harus dilandasi oleh hukum dan dapat dipertanggung jawabkan secara hukum. Dengan kata lain Kekuasaan

¹ Pasal 1 Undang-Undang Dasar 1945

² Aidul Fitriadi Azhari, The Essential of the 1945 Constitution and the Agreement of the Amandment of the 1945 Constitution: A Comparison of the Constitutional Amandment, Jurnal Hukum, Fakultas Hukum UII, Vol. 18, No. 3, Juli 2011, hlm. 305-319.

menjalankan pemerintahan sepenuhnya berdasarkan kedaulatan hukum (supremasi hukum) dan bertujuan untuk menyelenggarakan ketertiban hukum³

Ini berarti pemerintahan negara itu harus berdasar akan pada konstitusi atau undang-undang dasar sebagai landasan penyelenggaraan pemerintahan. Konstitusi negara sekaligus merupakan sarana pemersatu bangsa. Hubungan antar warga negara dengan negara, hubungan antar lembaga negara dan kinerja masing-masing elemen kekuasaan berada pada satu sistem aturan yang disepakati dan dijunjung tinggi.⁴

Menurut Jimly Asshiddiqie, terdapat dua belas ciri penting dari negara hukum, yaitu; supremasi hukum, persamaan dalam hukum, asas legalitas, pembatasan kekuasaan, organ eksekutif yang independent, peradilan bebas dan tidak memihak. peradilan tata usaha negara, peradilan tata negara, perlindungan hak asasi manusia, bersifat demokratis, sarana untuk mewujudkan tujuan negara, dan transparansi dan kontrol sosial.⁵

Secara ringkas, ciri-ciri atau unsur-unsur dari negara hukum dapat dirangkum dalam tiga hal; Pertama, terdapat pembatasan kekuasaan negara

³ M. Tahir Azhary. Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip Prinsipnya, Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini. (Bogor: Kencana), 2003, Hal 30

⁴ Miriam Budiardjo. 1985. Dasar-dasar Ilmu Politik. (Jakarta: PT. Gramedia), 1985, Hal 96-97

⁵ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia* (Jakarta: Konstitusi Press), 2005, Hal 15

terhadap perorangan, yang berarti maksudnya negara tidak dapat bertindak sewenang-wenang. Tindakan negara dibatasi oleh hukum, individual mempunyai hak terhadap negara atau rakyat mempunyai hak terhadap penguasa. Kedua, azas legalitas. Setiap tindakan negara harus berdasarkan hukum yang telah diadakan terlebih dahulu yang harus ditaati juga oleh pemerintah atau aparaturinya. Ketiga, pemisahan kekuasaan. Dalam prinsip hukum ini, penekanannya pada Agar hak-hak azasi manusia yang harus betul-betul terlindungi oleh karena itu perlu ada pemisahan kekuasaan antara badan yang membuat peraturan perundang-undangan, melaksanakan dan mengadili pelanggaran peraturan perundang-undangannya harus terpisah satu sama lain dan tidak berada dalam satu tangan.⁶

Indonesia sebagai negara yang menganut konsep negara hukum material secara konstitusional juga mengadopsi konsep-konsep negara *welfare state*. Konsep *welfare state* ini adalah sebuah gagasan negara yang menggunakan sistem pemerintahan yang demokratis yang bertanggungjawab terhadap kesejahteraan rakyatnya. Meningkatkan kesejahteraan rakyat melalui upaya yang terus menerus mengurangi angka seperti kemiskinan, tingkat pengangguran, gangguan kesehatan masyarakat. Oleh karena itu, suatu negara yang menerapkan konsep negara

⁶ Achmad Irwan Hamzani, Menggagas Indonesia Sebagai Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya, Jurnal Yustisia Volume 90, 2014, Hal 137

welfare state mempunyai kebijakan publik yang bersifat pelayanan, bantuan, perlindungan atau pencegahan pada masalah sosial.⁷

Menurut Asshiddiqie, mengemukakan konsepsi negara kesejahteraan (*welfare state*), bagi negara Indonesia tercantum dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat yang berbunyi:⁸

“Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa. Konsep negara kesejahteraan tersebut kemudian dijadikan landasan kedudukan dan fungsi pemerintah (*bestuurfunctie*) dalam negara-negara modern. Dalam konsep negara kesejahteraan, negara dituntut untuk memperluas tanggung jawabnya kepada masalah-masalah sosial yang dihadapi masyarakat.⁹

Perlu dicatat bahwa negara kesejahteraan (*welfare state*) tidak hanya mencakup cara pengorganisasian kesejahteraan (*welfare*) atau pelayanan sosial (*social service*), melainkan juga menekankan hak-hak setiap orang memperoleh pelayanan sosial. Sejalan dengan ketentuan tersebut, cita-cita demokrasi Indonesia tidak hanya memperjuangkan emansipasi dan partisipasi di bidang politik namun juga emansipasi dan partisipasi di bidang ekonomi. Sila keempat (kerakyatan) dan

⁷Miftachul huda, Pekerjaan Sosial & Kesejahteraan Sosial: Sebuah Pengantar, (Yogyakarta:Pustaka Pelajar), 2009 hal. 73.

⁸ Jimly Asshidiiqie, Format Kelembagaan dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945, (Yogyakarta: FH UI) 2005, Hal 300

⁹ Jazim Hamidi, Teori dan Politik Hukum Tata Negara, (Yogyakarta: Total Media), 2009, Hal 297

silanya kelima (kesejahteraan, keadilan) dari Pancasila merupakan suatu rangkaian yang tidak dapat dipisahkan.¹⁰

Lebih lanjut, cita-cita kesejahteraan yang berkeadilan dan kemakmuran sebagai tujuan akhir negara Indonesia hendak diwujudkan dengan jalan mensinergikan demokrasi politik dengan demokrasi ekonomi dan pranata kebijakan sosial yang berorientasi kerakyatan, keadilan, dan kesejahteraan. Keadilan ekonomi dan jaminan sosial diupayakan tanpa mengorbankan hak milik dan usaha swasta (pasar). Daulat pasar dihormati dalam kerangka penguatan (keadilan sosial). Sedangkan, para pendiri negara (*the founding fathers*) menghendaki penjelmaan Negara Republik Indonesia sebagai negara kesejahteraan.¹¹

Secara substansial konsep negara kesejahteraan menjadikan negara memberikan kesejahteraan kepada masyarakatnya, dengan memberikan pelayanan, sarana, maupun prasarana bagi masyarakat. Semua kebutuhan dasar masyarakat seperti pendidikan dan pelayanan kesehatan menjadi tugas dan tanggungan negara. Dalam kaitan ini dan pencerminan atau lambang dari suatu negara yang berstatus merdeka adalah Pemerintah dalam hal ini direpresentasikan oleh Presiden.¹² Dengan demikian Pemerintah sesuai konstitusi negara mempunyai

¹⁰ Yudi Latif, *Negara Paripurna Historis, Rasionalitas, dan Aktualitas Pancasila* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama), 2011, Hal 291

¹¹ *Ibid*, Hal 493

¹² Op.Cit, *Hamidi, Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, Hal 291

kewenangan dan fungsi untuk mewujudkan kesejahteraan umum, sebagaimana dimaksud dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Oleh karena itu pemerintah tentu akan konsisten dan berupaya untuk memberikan penghormatan, perlindungan, dan pemenuhan hak atas kebutuhan dasar warga negaranya. Upaya tersebut harus dilakukan oleh Pemerintah sebagai prioritas utama dengan membumikan nilai-nilai universal Pancasila, seperti kesetaraan sosial, dan keadilan, yang menjadi ruh pembangunan kesejahteraan. Pemerintah harus berpijak pada pendekatan negara kesejahteraan (*welfare state*) yang mengedepankan pemberdayaan dan perlindungan sosial.

Mengingat konsepsi negara yang dikehendaki adalah negara kesejahteraan (*welfare state*) berdasarkan tujuan nasional dan dasar negara yang dirumuskan dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, oleh karena itu UUD NRI Tahun 1945 dengan sendirinya bukan sekedar merupakan konstitusi politik tetapi juga konstitusi ekonomi dan sosial.¹³ Oleh karena itu, UUD NRI Tahun 1945 juga memberikan kerangka susunan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan Bernegara yang cakupannya tidak hanya mengatur kehidupan politik tetapi juga kehidupan ekonomi dan sosial. Hal ini karena pendiri negara bangsa menghendaki bahwa rakyat Indonesia berdaulat secara penuh, bukan hanya kedaulatan politik. Maka UUD NRI Tahun 1945 merupakan konstitusi politik, konstitusi ekonomi dan konstitusi sosial yang harus menjadi acuan dan landasan secara politik, ekonomi,

¹³ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta: Kompas Gramedia) 2010, Hal 68-70

dan sosial, baik oleh negara (*state*), masyarakat (*civil society*), ataupun pasar (*market*).

Ketentuan tentang ekonomi dalam UUD NRI Tahun 1945 merupakan instrumen pengendalian terhadap dinamika pasar sekaligus sarana perekayasaan perkembangan ekonomi untuk mencapai cita-cita bersama yaitu terciptanya keadilan (*justice*) kemakmuran bersama, dan kebebasan. Konstitusi berfungsi sebagai penyeimbang antara kepentingan negara, masyarakat, dan pasar.¹⁴ Sebagai konstitusi ekonomi, UUD NRI Tahun 1945 mengatur bagaimana sistem perekonomian nasional seharusnya disusun dan dikembangkan. Pokok-pokok ketentuan tentang perekonomian nasional diatur dalam Pasal 33 UUD NRI 1945 yaitu "Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan".¹⁵

Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 merupakan dasar demokrasi ekonomi yang membedakan sistem perekonomian nasional dengan kapitalisme liberal maupun sistem etatisme. Dalam kapitalisme liberal dasar perekonomian bukan usaha bersama dan kekeluargaan, namun kebebasan individual untuk berusaha. Sementara itu dalam sistem etatisme, negara yang mendominasi

¹⁴ *Ibid*

¹⁵ Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

perekonomian, bukan warga negara baik sebagai individu maupun bersama-sama dengan warga negara lainnya.¹⁶

Harus diakui masalah kesejahteraan rakyat sangat terkait dengan pengaturan perekonomian nasional dan kesejahteraan rakyat. Hal ini karena aktivitas ekonomilah yang pada akhirnya menentukan bagaimana model jaminan kesejahteraan sosial akan diberikan oleh negara, apakah negara berperan secara total, berperan secara terbatas, atau tidak memiliki peran sama sekali dan sepenuhnya diserahkan kepada mekanisme pasar. Oleh karena itu ketentuan tentang perekonomian dan kesejahteraan rakyat diatur dalam konstitusi. Ketentuan konstitusi yang menganut paham demokrasi ekonomi dan paham ekonomi pasar, harus mendasari perumusan berbagai ketentuan mengenai perekonomian dan kesejahteraan sosial di Indonesia. Pelaksanaan ketentuan konstitusi di bidang ekonomi tentu akan selalu bersentuhan dengan kecenderungan perkembangan masyarakat. Saat ini pelaksanaan paham *welfare state*, yang memberikan pembenaran konseptual terhadap kecenderungan intervensi pasar negara hendaknya dibatasi demi perkembangan dunia usaha yang sehat.¹⁷

Dengan adanya jaminan konstitusi tersebut untuk kesejahteraan rakyat perlunya untuk melaksanakan pembangunan ekonomi Hak Kekayaan Intelektual

¹⁶ Marsudi Dedi Putra, Negara Kesejahteraan (Welfare State) dalam Perspektif Pancasila, Jurnal Ilmiah Vol 23, No 2, 2011, Hal 140

¹⁷ Op.Cit Jimly Asshidiqie, Konstitusi Ekonomi

(HKI) kebutuhan ini semakin diadaptasi mengingat adanya kemajuan ilmu di bidang pengetahuan dan teknologi informasi mengakibatkan negara di dunia seolah tanpa sekat. Berbagai perkembangan yang ada di suatu negara dengan cepat menyebar dan mudah diakses oleh manusia di belahan dunia. Kondisi ini berbanding lurus dengan berkembangnya Hak Kekayaan Intelektual (HKI).¹⁸ HKI menjadi salah satu pilar utama pembangunan ekonomi suatu negara. Pengembangan ekonomi dalam kekayaan intelektual berbasis pengetahuan (*knowledge-based economy*).¹⁹ Di era sekarang negara secara langsung dituntut untuk melakukan penguatan HKI dengan adanya globalisasi dan pasar bebas. Arus globalisasi dan pasar bebas hanya dapat dibendung dengan membangun sistem perlindungan HKI. Untuk menghadapi hal tersebut diperlukan adanya transplantasi hukum sebagai landasan kebijakan dan pengambilan yang sesuai dengan standar nasional dengan tidak mengurangi keberpihakan pada kepentingan nasional.

Sejarah merekam dari sejak masyarakat kuno hingga saat ini bahwa hak untuk menguasai tanah dan barang oleh seseorang diakui dan dihormati oleh pemerintah untuk melindungi kepentingan dan kekayaan mereka. Seiring dengan perubahan teknologi konsepsi mengenai kekayaan juga mengalami perubahan.

¹⁸ Mahmuda Pancawisma Febriharini, *Eksistensi Hak Atas Kekayaan Intelektual Terhadap Hukum Siber*,|| Serat Acitya 5, no. 1, 2016, hal 15

¹⁹ Slamet Yuswanto, *Analisis Pengembangan Usaha Berbasis Kekayaan Intelektual*,|| Lingkar Widyaiswara 4, no. 4, 2017, hal 10

Saat ini sistem hukum meletakkan kekayaan kedalam tiga kategori, pertama, sebagian besar masyarakat mengakui hak kepemilikan pribadi dalam kekayaan pribadi, yang dikenal dengan *in tangible things*; kedua, kekayaan dalam pengertian riil seperti tanah dan bangunan; dan ketiga, kekayaan yang diketahui sebagai kekayaan intelektual. Terkait dengan HKI, semua negara mengakui hak kekayaan dalam bentuk produk ide, seperti dalam bentuk Hak Cipta, paten, merek dan rahasia dagang, tata letak sirkuit terpadu, varietas tanaman.²⁰

Konsepsi HKI didasarkan pada pemikiran karya intelektual yang dihasilkan manusia yang memerlukan pengorbanan tenaga, waktu, dan biaya. Adanya pengorbanan tersebut menjadikan karya yang dihasilkan memiliki nilai ekonomi karena manfaat yang dinikmati. Berdasarkan konsep tersebut maka mendorong kebutuhan adanya penghargaan atas hasil karya berupa perlindungan hukum bagi KI. Secara substantif, pengertian KI dapat didiskripsikan sebagai kekayaan yang timbul atau lahir karena kemampuan intelektual manusia. KI dikategorikan sebagai hak atas kekayaan yang akhirnya menghasilkan karya-karya intelektual berupa, pengetahuan, seni, sastra, teknologi. KI menurut David Bainbridge dikatakan;²¹

²⁰ Carolyn Hotckis, *International Law for Bisnis*, New York :McGraw-Hill, 1994, Hal. 304.

²¹ David Bainbridge, *Intellectual Property*, England: Finacial Times Pitman Publishing, 1999, hlm. 3

“that area of law which concerns legal rights associated with kreatif effortor comercial reputation and goodwill.”

Konsepsi David ini nampaknya sangat dekat dengan pendekatan hukum. Hal ini sangat logis karena mengkaji masalah KI pada akhirnya akan bermuara ke konsep hukum, terutama menyangkut upaya perlindungan terhadap hasil-hasil karya intelektual. Sementara ada pendapat lain yang mengatakan bahwa KI adalah pengakuan dan penghargaan pada seseorang atau badan hukum atas penemuan atau penciptaan karya intelektual mereka dengan memberikan hak-hak khusus bagi mereka baik yang bersifat sosial maupun ekonomis.

Perlindungan kekayaan intelektual internasional dilandasi oleh perjanjian *Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs)* dalam *World Trade Organization (WTO)* yang merupakan organisasi perdagangan dunia.²² *TRIPs Agreement* merupakan salah satu dari 15 persetujuan *The Final Act Embodying the Result o The Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations* bersama *Agreement Establishing the World Trade Organization*. TRIPs telah diratifikasi oleh lebih dari 150 negara di dunia. Perjanjian ini memperluas ruang lingkup perlindungan HKI dan mengukuhkan penegakan hukum dari perjanjian

²² Robiatul Adawiyah, Rumawi, *Pengaturan Hak Kekayaan Intelektual Dalam Masyarakat Komunal di Indonesia*, Jurnal Repertorium Vol 10 No 1, 2021, hal 2

sebelumnya seperti *Bern Convention*, *Paris Convention*, *Rome Convention* dan *Ashington Treaty*.²³

Secara keseluruhan, ada suatu kesinambungan antara standar yang terkandung dalam TRIPs dengan sistem-sistem KI terdahulu yang terbentuk selama kurun waktu tertentu melalui proses-proses domestik. Terdapat suatu pendorong domestik yang terus berlanjut bagi perkembangan dan penerapan sistem perlindungan KI. Dipandang dari perspektif kebijakan, KI tidaklah diakui dan dilindungi semata-mata demi kepentingan KI itu sendiri, atau hanya sebagai respon yang tidak sungguh terhadap suatu kewajiban internasional, melainkan sebagai unsur yang integral dari infrastruktur hukum dan perdagangan yang dibutuhkan dalam rangka meningkatkan investasi dan perdagangan yang lebih menguntungkan.

Dari sudut pandang HKI perkembangan aturannya seiring sejalan dengan adanya sikap penghargaan, penghormatan, dan perlindungan yang tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga akan mewujudkan iklim yang kondusif bagi peningkatan semangat untuk menghasilkan karya-karya yang lebih besar, lebih baik, dan lebih banyak. Pengembangan HKI terwujud dalam kebutuhan akan perlindungan hukum yang bertumpuk pada pengakuan terhadap hak atas kekayaan intelektual dan hak untuk atau dalam waktu tertentu mengeksploitasi-komersialisasi atau menikmati sendiri kekayaan tersebut. Selama kurun waktu tertentu orang lain

²³ Kholis Roisah, *Kebijakan Hukum Transferability' Terhadap Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Di Indonesia*, *Law Reform* 11, no. 2, 2015, hal 242

hanya dapat menikmati atau menggunakan atau mengeksploitasi hak tersebut atas izin pemilik hak. Hak atas KI sendiri berkaitan erat dengan kepemilikan seseorang atas karya intelektualnya, karena itu perlindungan dan pengakuan hak tersebut hanya diberikan khusus kepada orang yang memiliki kekayaan tadi, sehingga sering dikatakan bahwa hak itu eksklusif sifatnya.

Maka dapat dikatakan bahwa perlunya perlindungan terhadap kekayaan intelektual tersebut. Dalam *World Intellectual Property Organization* (WIPO) memberi padanan *Intellectual Property* sebagai *creation of mind*.

Pada Pasal 27 (2) Deklarasi Hak Asasi Manusia sedunia pada tahun 1948 menyatakan bahwa

”Setiap orang memiliki hak untuk mendapat perlindungan moral dan kepentingan material yang diperoleh dari produksi secara ilmiah, kesusastraan artistik dalam hal ide sebagai pencipta.”

Dalam hal ini hukum KI melindungi karya-karya intelektual yang dihasilkan oleh para pencipta, pendesain atau investor yang dieksploitasi oleh pihak lain tanpa ijin, melindungi merek yang dimiliki seseorang atau suatu perusahaan yang mempresentasikan reputasi atau kualitas suatu barang atau jasa, melindungi informasi yang dinilai komersial atau bisnis, melindungi karya-karya yang timbul atau lahir dari intelektual manusia yang dibentuk dalam karya sastra, seni, ilmu pengetahuan dan invensi. Pada akhirnya dapat ditarik kesimpulan bahwa KI adalah hak untuk menikmati secara ekonomis hasil dari suatu kreativitas intelektual.

Sistem KI merupakan hak privat, yang maksudnya hak eksklusif yang diberikan negara kepada individu yang tidak lain sebagai suatu penghargaan atas karyanya atau kreativitasnya dan agar orang lain terangsang untuk lebih lanjut mengembangkannya lagi. Pengembangan tersebut diharapkan dapat didokumentasikan sehingga dapat terhindar dari pengambilan yang dilakukan oleh pihak lain. Dengan pengembangan yang dilakukan tersebut dapat diberikan nilai tambah yang lebih tinggi lagi.

Dalam khazanah HKI di Indonesia dapat dilihat pengertian hak kekayaan intelektual yang dikemukakan oleh Muhammad Djumhana dan R. Djubaedillah bahwa Hak Kekayaan Intelektual merupakan hak yang berasal dari hasil kegiatan kreatif suatu kemampuan daya pikir manusia dalam bidang teknologi, ilmu pengetahuan maupun seni dan sastra yang diekspresikan kepada khalayak umum dalam berbagai bentuknya, yang memiliki manfaatnya serta berguna dalam menunjang kehidupan manusia, juga mempunyai hukum ekonomi.²⁴

Bila dilihat napak tilas HKI di Indonesia hal ini dimulai setelah Setelah menjadi salah satu negara anggota WTO pada tahun 1994, Indonesia mau tidak mau harus melakukan beberapa perubahan dan sinkronisasi berbagai undang-undang agar dapat sesuai dengan aturan main di dalam WTO itu sendiri. TRIPs adalah salah satu elemen utama dari empat aspek penting pembentukan WTO, di mana Indonesia juga harus melakukan berbagai perubahan Undang- Undang hak

²⁴ OK.Saidin, *Aspek Hukum Kekayaan Intelektual*, PT. Radjawali Grafindo. 2004. hal. 24.

kekayaan intelektual agar sesuai dengan TRIPs. Proses penyalarsan dan implementasi TRIPs di Indonesia dimulai pada tahun 1997 ketika Indonesia melakukan amandemen undang-undang tentang hak kekayaan intelektual terkait dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 6 Tahun 1982 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 7 Tahun 1987 tentang Hak Cipta; Undang-Undang No. 13 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 6 Tahun 1989 tentang Paten; dan Undang-Undang No. 14 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 19 Tahun 1992 tentang Merek.²⁵

Pemerintah kemudian melakukan amandemen undang-undang terkait dengan pengelolaan hak kekayaan intelektual pada tahun 2000, yaitu: Undang-undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang; Undang-undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri; Undang-undang No. 32 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu. Terkait dengan desakan penyempurnaan untuk aspek paten dan merek, pemerintah kemudian mengamandemen undang-undang paten dan merek pada tahun 1997 menjadi Undang-undang No. 14 Tahun 2001 tentang Paten; dan Undang-undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek.

²⁵ Kumpulan regulasi di bidang HaKI di Indonesia, <http://www.haki.lipi.go.id/>, diakses pada tanggal 29 Maret 2023

Disahkannya Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2022 Tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2019 Tentang Ekonomi Kreatif merupakan salah satu upaya pemerintah untuk mendukung ekonomi kreatif. Ekonomi kreatif merupakan rangkaian kegiatan perekonomian yang berasal dari pemanfaatan kreativitas, keterampilan serta bakat individu untuk menciptakan kesejahteraan serta lapangan pekerjaan dengan menghasilkan dan mengeksploitasi daya kreasi dan daya cipta individu tersebut. Berbeda dengan karakteristik industri pada umumnya, ekonomi kreatif termasuk dalam kategori kelompok industri yang terdiri dari berbagai jenis industri yang masing-masing memiliki keterkaitan dalam proses perwujudan suatu ide atau gagasan menjadi suatu kekayaan intelektual (*intellectual property*) yang mempunyai nilai ekonomi tinggi bagi kesejahteraan dan lapangan pekerjaan masyarakat serta dapat meningkatkan pertumbuhan ekonomi suatu negara. Ekonomi kreatif merupakan suatu system produksi, pertukaran dan penggunaan atas produk kreatif.²⁶

Dari segi istilah dalam perspektif ekonomi kreatif terdapat dua aspek yaitu ekonomi dan kreatifitas, dua konsep yang berbeda satu sama lain namun kedua hal tersebut saling mendukung. Tentang hal ini perumusan yang berupa definisi modern terkini, dikemukakan oleh John Howkins sebagai kegiatan ekonomi yang bersumber pada ide atau kreatifitas.²⁷

²⁶ John Howkins, *The Creative Economy – Second Edition*, Penguin Book, 2013, hal 6

²⁷ Naskah Akademik Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2019 Tentang Ekonomi Kreatif

Dengan lahirnya *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* ke-13 tahun 2008 yang dimana pembahasan sidang tersebut yakni:²⁸

- a. Sidang Working Group VI on *Security Interest* membahas mengenai materi *security interest* (hak jaminan) yang merupakan kelanjutan dari materi *Secured Transactions* yang dibahas dan telah diadopsi dalam sidang *The Resumed Fortieth Session of The Commission* dari tanggal 10-14 Desember 2007 di Wina. *Security Interest* yang dibahas dalam sidang *Working Group VI* ini lebih spesifik membahas mengenai *security rights in intellectual property* (hak atas jaminan dalam kekayaan intelektual). Hasil pembahasan akhir dalam sidang Working Group VI akan menjadi annex terhadap *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transacstion* yang telah diadopsi dalam sidang *The Resumed Fortieth Session of The Commission*;
- b. Hak atas jaminan dalam kekayaan intelektual akan dijadikan agunan untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional. Untuk mewujudkan konsep hukum tersebut maka diperlukan peraturan perundang-undangan di masing-masing negara yang bersedia mengatur terutama substansi pembebanan, pengikatan, dan pendaftaran hak atas jaminan dalam kekayaan intelektual. Materi peraturan perundang-undangan tersebut diharapkan dapat berlaku sama di semua negara dengan cara melakukan penyusunan atau

²⁸ Bulletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, “Cakrawala Hukum Sidang UNICITRAL Working Group VI on Security Interest di New York”, banking.blog.gunadarma.ac.id/peraturan-BI/07_cakrawala_hukum1.pdf, diakses tanggal 29 Maret 2023

pembaharuan hukum berdasarkan petunjuk khusus *specific guidance* (petunjuk khusus) yang dibuat oleh UNCITRAL;

- c. Working Group VI diminta oleh *Commission* untuk menyiapkan petunjuk khusus berkenaan dengan perlunya koordinasi yang tepat bagi hukum transaksi berjaminan (*secured transactions law*) dan hukum kekayaan intelektual (*intellectual property law*) yang terdapat di masing-masing negara. Setiap negara nampaknya telah memiliki hukum kekayaan intelektual namun belum tentu demikian halnya dengan hukum transaksi berjaminan. Indonesia, misalnya, telah memiliki hukum kekayaan intelektual namun dapat dikatakan belum memiliki hukum transaksi berjaminan yang khusus terkait HKI. Inti koordinasi sebagaimana disebutkan di atas adalah bahwa hukum transaksi berjaminan tidak boleh melanggar ketentuan hukum kekayaan intelektual yang dimiliki oleh masing-masing negara dan juga tidak boleh melanggar perjanjian internasional di bidang HKI yang telah dibuat antar negara. Hukum transaksi berjaminan berfungsi sebagai pelengkap terhadap hukum kekayaan intelektual yang tidak mengatur sampai ke bidang pengikatan HKI. Selain itu penerapan hukum transaksi berjaminan juga perlu dikoordinasikan dengan hukum pembiayaan berjaminan (*secured financing law*) dan hukum kepailitan (*insolvency law*) yang dimiliki oleh masing-masing negara;
- d. Commission dalam pertemuannya pada sesi ke-39 tahun 2006, telah mencatat bahwa HKI (Hak Cipta, paten, merek) telah menjadi sumber

pembiayaan perbankan yang sangat penting dan perlu diatur dalam hukum transaksi berjaminan yang modern. Untuk menindaklanjutinya maka Commission meminta Working Group VI on Security Interest untuk membuat petunjuk khusus agar dapat digunakan oleh masing-masing negara yang akan menyusun atau menyempurnakan hukum transaksi berjaminan;

- e. Berkenaan dengan hukum transaksi berjaminan, Working Group VI telah membahas *creation of a security right, thirdparty effectiveness of a security rights, the registry system, priority of a security right, right and obligations of the parties to security agreement, rights and obligations third-party obligors, enforcement of a security right, acquisition financing, law applicable to a security right, scope of application and other general rules, key objective and fundamental policies, the impact of insolvency on a security right, terminology, examples of intellectual property financing practices, dan the treatment of security rights in intellectual property rights under current law;*
- f. *Creation of security right* Berkenaan dengan konsep penciptaan hak atas jaminan (*creation of security right*), jika hukum HKI mengatur masalah penciptaan hak atas jaminan maka hukum HKI yang berlaku. Jika hukum HKI tidak mengatur masalah yang dimaksud maka hukum transaksi berjaminan yang berlaku. Bila hukum HKI mengatur bahwa pendaftaran merupakan persyaratan pengalihan HKI maka hukum transaksi berjaminan tidak mencampuri pengaturan tersebut. Namun apabila hukum HKI tidak

mensyaratkan pendaftaran sebagaimana dimaksud maka berlaku hukum transaksi berjaminan dan pendaftaran hanya akan merupakan persyaratan untuk daya laku efektif terhadap pihak ketiga. Artinya pendaftaran bukan merupakan persyaratan untuk creation of security right;

- g. Daya laku efektif terhadap pihak ketiga atas hak jaminan (*Third-party effectiveness of security right*);
- h. Sistem pendaftaran (*The registry system*) Untuk menghindari inefisiensi dan biaya dalam pendaftaran atas hak jaminan khusus HKI, disarankan bahwa jika terdapat kantor pendaftaran HKI maka pendaftaran hak atas jaminan dalam kantor dimaksud merupakan suatu pendaftaran yang bersifat keharusan (*mandatory*). Artinya tidak perlu melakukan pendaftaran juga pada kantor pendaftaran hak atas jaminan umum;
- i. Prioritas hak atas jaminan (*Priority of security right*);
- j. *Rights and obligation of the parties to a security agreement* Dalam perjanjian jaminan (*security agreement*), hak dan kewajiban para pihak didasarkan pada prinsip kebebasan berkontrak. Namun dalam terkait HKI, perjanjian tersebut perlu dibatasi. Salah satu kemungkinan pembatasannya pemegang hak mempunyai hak untuk melakukan gugatan terhadap pelanggar hukum;
- k. *Rights and obligation of third-party obligors* Berkenaan dengan hak dan kewajiban *third-party obligors*, patut diketahui bahwa pemberi lisensi dapat mengalihkan klaimnya terhadap penerima lisensi untuk pembayaran royalti

berdasarkan perjanjian sublisensi. Penerima lisensi juga dapat mengalihkan klaimnya untuk pembayaran royalti berdasarkan perjanjian sublisensi

- l. Eksekusi hak jaminan (*Enforcement of security right*); Berkenaan dengan eksekusi hak atas jaminan, telah diobservasi bahwa jika kreditur terjamin menghendaki untuk mendapatkan pengawasan (control) terhadap hak atas kekayaan intelektual yang dibebani, maka kreditur terjamin dapat memperoleh hak atas jaminan dalam hak dari pemegang hak. Sehubungan dengan kemungkinan mengeksekusi hak atas jaminan dalam hak atas kekayaan intelektual terhadap pengklaim yang bersaing dengan hak yang diperoleh berdasarkan hukum kekayaan intelektual (misal penerima pengalihan dan penerima lisensi), hak atas jaminan tersebut harus didaftarkan dalam kantor pendaftaran hak atas kekayaan intelektual, dinyatakan bahwa pendaftaran itu merupakan masalah daya laku efektif terhadap pihak ketiga dan prioritas, bukan masalah eksekusi.
- m. Pembiayaan akuisisi (*Acquiring financing*); Berkenaan dengan pembiayaan akuisisi, telah dipertimbangkan bahwa dalam hal pemberi lisensi membiayai akuisisi lisensi oleh penerima lisensi dalam arti bahwa pembayaran dilakukan dalam angsuran royalti yang akan datang (*future royalty instalments*), maka hak pemberi lisensi dalam royalti seyogianya memiliki prioritas terhadap hak atas jaminan yang diberikan oleh penerima lisensi dalam semua asetnya baik yang ada sekarang maupun yang akan datang, termasuk pembayaran royalti dari penerima sublisensi yang akan digunakan

oleh penerima lisensi untuk membayar royalti yang terhutang kepada pemberi lisensi.

- n. *Law applicable to security right*; Berkenaan dengan hukum yang berlaku terhadap hak atas jaminan, telah dicatat bahwa penerapan *lex protectionis* terhadap aspek kepemilikan hak atas jaminan pada umumnya tidak diterima. Sebagai jalan keluar maka diperlukan penyusunan berbagai alternatif pendekatan hukum yang ukurannya adalah efisiensi terutama terhadap biaya pendaftaran dan biaya pengecekan pada kantor pendaftaran yang relevan yakni kantor pendaftaran hak atas jaminan umum atau kantor pendaftaran hak atas kekayaan intelektual. Selanjutnya, telah dicatat bahwa hak dan kewajiban pemberi hak dan kreditur terjamin diatur berdasarkan pilihan hukum mereka yang dituangkan dalam kontrak antara pemberi hak dan kreditur terjamin. Dalam hal tidak terdapat pilihan hukum maka diterapkan hukum yang berlaku terhadap perjanjian jaminan.
- o. *Scope of application and other general rules*; Berkenaan dengan cakupan penerapan dan ketentuan umum, diasumsikan bahwa outright assignment atau transfer terhadap hak atas kekayaan intelektual tidak akan dicakup dalam hukum transaksi berjaminan. Hukum transaksi berjaminan akan mengatur hak yang timbul berdasarkan perjanjian lisensi, klaim terhadap pelanggaran hukum HKI, hak untuk mendaftarkan HKI, HKI terkait dengan benda bergerak berwujud (tangible asset), penerapan prinsip kebebasan berkontrak dan komunikasi secara elektronik terhadap hak atas jaminan

dalam HKI. Materi aturan hukum transaksi berjaminan ini tetap dikoordinasikan dengan materi aturan hukum kekayaan intelektual.

- p. *Key objective and fundamental policies*; Berkenaan dengan tujuan utama dan kebijakan dasar, pada umumnya dirasakan bahwa perlu didiskusikan dalam commentary of the annex implikasi penerapan tujuan utama dan kebijakan dasar dari hukum transaksi berjaminan terhadap HKI dengan menguraikan contoh-contoh praktis;
- q. *The impact of insolvency on a security right*; Berkenaan dengan implikasi insolvency (kepailitan) pada hak atas jaminan maka perlu dirumuskan perlakuan terhadap hak atas jaminan yang diberikan oleh penerima lisensi dalam hal pemberi lisensi pailit, dan perlakuan terhadap hak atas jaminan yang diberikan oleh pemberi lisensi dalam hal penerima lisensi pailit
- r. Terminology;
- s. *Examples of intellectual property financing practices*;
- t. *The treatment of security rights in intellectual property rights under current law*

Dalam rangka mendukung berkembangnya ekonomi kreatif tersebut maka berdasarkan PP Nomor 24 Tahun 2022 para penggiat ekonomi kreatif dapat menjaminkan kekayaan intelektualnya sebagai jaminan hutang sebagaimana diatur dalam Pasal 9 sebagai berikut:

(1) Dalam pelaksanaan Skema Pembiayaan Berbasis Kekayaan Intelektual, lembaga keuangan bank dan lembaga keuangan nonbank menggunakan Kekayaan Intelektual sebagai objek jaminan utang.

(2) Objek jaminan utang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dalam bentuk:

- a. jaminan fidusia atas Kekayaan Intelektual;
- b. kontrak dalam kegiatan Ekonomi Kreatif; dan
- c. hak tagih dalam kegiatan Ekonomi Kreatif

Dimana Pasal 9 dalam PP Nomor 24 Tahun 2022 tersebut terdapat kesinambungan dengan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta yang selanjutnya disebut UUHC dan yaitu sebagai berikut:

- (1) Hak Cipta merupakan benda bergerak tidak berwujud
- (2) Hak Cipta dapat beralih atau dialihkan baik seluruh maupun sebagian karena :
 - a. pewarisan;
 - b. hibah;
 - c. wakaf;
 - d. wasiat;
 - e. perjanjian tertulis atau;
 - f. sebab lain yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan
- (3) Hak Cipta dapat dijadikan objek jaminan fidusia
- (4) ketentuan mengenai Hak Cipta sebagai objek jaminan fidusia sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan

Bila melihat dalam Ayat (1) dalam Pasal 16 UUHC tersebut menyatakan bahwa Hak Cipta merupakan benda bergerak tidak berwujud yang dijelaskan apabila dijelaskan melalui Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bahwa dalam Pasal 499 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa benda meliputi barang dan hak . Pasal 503 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menegaskan pula bahwa benda terdiri atas benda berwujud dan benda tidak

berwujud. Dengan demikian, hak di dalam Pasal 499 merupakan benda tidak berwujud dalam Pasal 503 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Melanjutkan penjelasan sebelumnya bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 9 ayat (2) poin a dan Pasal 16 Ayat (1) UUHC diatas penggunaan kekayaan intelektual sebagai jaminan fidusia memerlukan peran notaris sebagai pembuat akta otentik.

Menurut G.H.S. Lumban Tobing, wewenang utama notaris yaitu untuk membuat akta otentik. Otentisitas dari akta notaris bersumber dari Pasal 1 Peraturan Jabatan Notaris yang menegaskan bahwa notaris adalah pejabat umum, sehingga akta yang dibuat oleh notaris karena kedudukannya tersebut memperoleh sifat sebagai akta otentik.

Ketentuan Pasal 15 ayat (1) menegaskan bahwa notaris berwenang membuat akta otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam Akta Otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain. Sementara itu jaminan fidusia bersifat *accessoir* perjanjian yang diatur dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, yaitu:

“jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan dari dari suatu perjanjian pokok bukan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi”

Namun menjadi diskusi tentang pelaksanaan dari butir 3 tersebut, penulis mendalami observasi bahwa dapat dikatakan pihak Bank belum siap hal ini terlihat dari belum adanya aturan yang dikeluarkan oleh Otoritas Jasa Keuangan (OJK), masa perlindungan HKI yang ada juga terdapat daluwarsanya, padahal HKI seperti dijelaskan pada sebelumnya merupakan hak kebendaan dan sebagai aset dan memiliki nilai ekonomi.

Berdasarkan latar belakang permasalahan diatas, maka tampak penting notaris sebagai fasilitator legalitas dalam rangka mendukung pengembangan sebagai bagian dari ekonomi pembangunan yang dicitakan oleh Negara. Dengan menyertakan peran notaris dalam mendukung ekonomi kreatif yang telah dijadikan program pemerintah penulis tertarik untuk mengkaji dalam tesis dengan judul **Peran Notaris Dalam Memfasilitasi Legalitas Penggunaan Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Fidusia Pasca Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2022**

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah penulis paparkan di atas, permasalahan dalam penulisan proposal tesis ini dirumuskan sebagai berikut:

- 1) Bagaimana pengaturan mengenai kedudukan kekayaan intelektual yang dijadikan jaminan objek fidusia sesuai dengan peraturan pemerintah nomor 24 tahun 2022 tentang peraturan pelaksanaan undang-undang nomor 24 tahun 2019 ?

- 2) Bagaimana peran notaris dalam kekayaan intelektual yang dijadikan jaminan utang pasca peraturan nomor 24 tahun 2022 tentang peraturan pelaksanaan undang-undang nomor 24 tahun 2019 ?

1.3 Tujuan Penelitian

- 1) Untuk menganalisis dan memahami serta memberikan informasi kepada pembaca mengenai pengaturan mengenai kedudukan kekayaan intelektual yang dijadikan jaminan objek fidusia sesuai dengan peraturan pemerintah nomor 24 tahun 2022 tentang peraturan pelaksanaan undang-undang nomor 24 tahun 2019
- 2) Untuk menganalisis dan memahami peran notaris dalam kekayaan intelektual yang dijadikan jaminan utang pasca peraturan nomor 24 tahun 2022 tentang peraturan pelaksanaan undang-undang nomor 24 tahun 2019

1.4 Manfaat Penelitian

1.4.1 Manfaat Teoritis

- 1) Hasil penelitian hukum ini diharapkan dapat memberi informasi tentang peran notaris dalam kekayaan intelektual yang dapat menjadi objek fiducia
- 2) Bagi aktifitas akademik dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan bagi mereka yang akan mengadakan penelitian lebih lanjut mengenai hal tersebut.

1.4.1 Manfaat Praktis

- 1) Hasil penelitian hukum yang penulis analisa dan bahas diharapkan dapat memberikan referensi bagi pembuatan tesis khususnya di bidang kenotariatan bagi para mahasiswa-mahasiswi di Universitas Pelita Harapan khususnya di Fakultas Hukum di masa yang akan datang.
- 2) Hasil penelitian hukum yang penulis analisa dan bahas diharapkan dapat memberikan sumbangan ilmu pengetahuan khususnya di bidang kenotariatan yang baru bagi para mahasiswa-mahasiswi di Universitas Pelita Harapan khususnya Fakultas Hukum di masa yang akan datang.
- 3) Hasil penelitian yang penulis analisa dan bahas diharapkan dapat memberikan sumbangan bahan bacaan bagi para mahasiswa-mahasiswi di Universitas Pelita Harapan khususnya Fakultas Hukum di masa yang akan datang.

1.5 Sistematika Penulisan

Untuk memahami pembahasan dengan mudah penulis akan memberikan gambaran mengenai sistematika penulisan hukum yang sesuai dengan aturan penelitian hukum, berikut uraian dan penjelasan secara singkat mengenai penelitian ini:

BAB I : PENDAHULUAN

BAB ini merupakan pengantar untuk masuk ke dalam permasalahan, pokok yang akan dibahas, diawali dengan Latar Belakang, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

BAB II : TINJAUAN PUSTAKA

Dalam bab ini, dipaparkan tentang tinjauan umum beberapa kerangka pengaturan internasional dan peraturan perundang-undangan Indonesia yang akan digunakan sebagai bahan analisis serta teori yang digunakan sebagai pisau analisis penelitian ini, yang secara umum terdiri dari Landasan Teori dan Landasan Konseptual.

BAB III : METODE PENELITIAN

Pada bab ini, dijelaskan tentang Pengertian Metode Penelitian, Jenis Penelitian, Sumber dan Sifat Data Penelitian, dan Pendekatan Penelitian

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

Pada bab ini, akan diuraikan secara terperinci tentang jawaban atas rumusan pokok masalah yang dirumuskan pada Bab I dengan melakukan analisis terhadap peran notaris dalam kekayaan intelektual yang dapat dijadikan objek jaminan fiducia

BAB V KESIMPULAN DAN SARAN

Dalam BAB ini penulis akan memberikan kesimpulan serta saran terhadap analisis serta pembahasan terhadap data-data yang penulis kumpulkan yang penulis lakukan pada BAB IV. BAB ini sekaligus menutup penulisan dari penelitian yang penulis lakukan dalam tesis ini.