

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Kemajuan teknologi di bidang informasi dan transportasi telah memberikan dampak signifikan bagi perkembangan ekonomi pada era globalisasi. Skala investasi di bidang industri dan pemasaran produk telah meluas dan melewati batas negara-negara. Perjanjian kerja sama di bidang ekonomi antar negara-negara telah mengalami perkembangan pesat jika dibandingkan dengan masa sebelum abad 21.

Perkembangan pasar tersebut turut menciptakan suatu dampak bagi perkembangan hak kekayaan intelektual. Hal tersebut dikarenakan pada pembuatan produk hingga pemasaran produk terdapat aspek hak kekayaan intelektual di dalamnya. Hak Kekayaan Intelektual merupakan hak yang berasal dari hasil kreasi daya pikir manusia yang diekspresikan dalam berbagai bentuknya serta memiliki manfaat ekonomi¹. Bentuk nyata dari kemampuan menghasilkan karya intelektual tersebut dapat berupa teknologi, ilmu pengetahuan maupun seni dan sastra². Pihak pemegang hak dapat memperoleh manfaat ekonomi dari karya yang dihasilkannya lewat berbagai macam cara

¹ Arus Akbar Silondae, Wirawan B. Ilyas, **Pokok-pokok Hukum Bisnis**, Salemba Empat, Jakarta, 2011, hal 195.

² Rudyanti Dorotea Tobing, **Aspek-Aspek Hukum Bisnis**, Laksbang Justitia, Surabaya, 2015, hal 288.

seperti menjual karya tersebut pada masyarakat, ataupun dengan cara memperoleh royalti dari pemegang lisensi.

Perlindungan hukum terhadap Hak Kekayaan Intelektual telah mengalami perkembangan yang pesat dalam tatanan internasional terutama sejak disepakatinya Perjanjian *TRIPs (Trade Related Aspects of Intellectual Property Right-TRIPs Agreement)*³ yang secara umum mengatur mengenai aspek-aspek Hak Kekayaan Intelektual dalam perdagangan. Pada era globalisasi dibutuhkan mekanisme hukum ideal yang dapat mengamankan dan melindungi hasil karya seseorang dalam lingkup masyarakat internasional. *TRIPs Agreement* merupakan suatu bentuk harmonisasi hukum internasional yang memiliki fokus terhadap perlindungan Hak Kekayaan Intelektual.

Salah satu topik yang penting dalam Perjanjian *TRIPs* adalah berkenaan dengan potensi penyalahgunaan hak eksklusif⁴. Terdapat adanya potensi dimana hak eksklusif dapat disalahgunakan oleh pihak pemegang hak untuk menghambat kegiatan usaha dari pelaku usaha lain, menghambat persaingan usaha ataupun merugikan perekonomian negara. Perjanjian *TRIPs*, dalam pasal 40 menjelaskan mengenai potensi tersebut : “*members agree that some licensing practices or conditions pertaining to intellectual property rights*

³ Secara historis pembahasan mengenai topik hak kekayaan intelektual pada perjanjian *TRIPs* dilatarbelakangi oleh kerugian yang dialami negara-negara maju akibat berbagai pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual di negara lain. Suyud Margono, **Hukum Hak Kekayaan Intelektual**, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2015, hal 64, 65.

⁴ Hak eksklusif diberikan sebagai penghargaan atas hasil karya inventor. Pemberian hak eksklusif dapat mendorong masyarakat semakin melakukan pengembangan hak kekayaan intelektual. Rudyanti Dorotea Tobing, *Op.Cit.*, hal 290.

which restrain competition may have adverse effects on trade and may impede the transfer and dissemination of technology.”

Pasal tersebut menjelaskan bahwa perjanjian lisensi memiliki potensi penyalahgunaan hak yang dapat menghambat persaingan serta membawa dampak negatif pada perdagangan. Penyalahgunaan tersebut membawa hambatan pada pengalihan serta penyebaran teknologi. Indonesia sebagai negara yang telah meratifikasi Perjanjian TRIPs memberikan ketentuan mengenai larangan terhadap potensi tersebut sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 71 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten :

“Perjanjian Lisensi tidak boleh memuat ketentuan, baik langsung maupun tidak langsung, yang dapat merugikan perekonomian Indonesia atau memuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam menguasai dan mengembangkan teknologi pada umumnya dan yang berkaitan dengan Invensi yang diberi Paten tersebut pada khususnya.”

Penyalahgunaan hak kekayaan intelektual oleh pemiliknya harus dapat dihindari. Sehubungan dengan hal tersebut, Indonesia mengeluarkan Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Undang-Undang Persaingan Usaha). Undang-Undang Persaingan Usaha merupakan sekumpulan peraturan yang berisi ketentuan mengenai perjanjian dan/atau kegiatan yang dilarang dalam persaingan usaha. Undang-Undang tersebut menandakan bahwa Indonesia pada akhirnya memiliki peraturan yang bisa mencegah praktek-praktek monopoli yang sering terjadi secara masif pada masa pemerintahan Orde Baru.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Undang-Undang Persaingan

Usaha) diberlakukan untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan kepada setiap pelaku usaha untuk menjalankan usahanya. Tujuan utama pembentukan Undang-Undang Persaingan Usaha ialah demi mencegah timbulnya praktik-praktik monopoli dan/atau persaingan usaha yang tidak sehat⁵. Pencegahan suatu praktik monopoli akan membawa iklim persaingan usaha yang sehat dan wajar.

Undang-Undang Persaingan Usaha memberikan ketentuan bahwa tidak semua perjanjian lisensi masuk dalam lingkup Undang-Undang Persaingan Usaha⁶. Perjanjian Lisensi pada dasarnya tidak secara otomatis menimbulkan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat⁷. Undang-Undang Persaingan Usaha mengecualikan bentuk perjanjian lisensi yang memang sudah sesuai dengan persyaratan yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan serta tidak tidak memiliki kondisi nyata yang menunjukkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat⁸.

Berkaitan dengan Perjanjian lisensi yang berpotensi membawa sifat anti persaingan usaha, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) sebagai pengawas Undang-Undang Persaingan Usaha mengeluarkan Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak

⁵ Rachmadi Usman, **Hukum Persaingan Usaha di Indonesia**, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hal 13.

⁶ Halaman 13 Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak Kekayaan Intelektual.

⁷ Ibid.,

⁸ Ibid.,

Kekayaan Intelektual. Peraturan Nomor 5 Tahun 2009 merupakan pedoman untuk mengetahui bentuk perjanjian lisensi yang berpotensi bersifat anti persaingan usaha. Peraturan tersebut diberlakukan sebagai upaya untuk memberikan ketentuan yang lebih jelas mengenai bentuk perjanjian lisensi yang dapat menyebabkan persaingan usaha tidak sehat⁹.

Salah satu indikator untuk mengetahui apakah suatu perjanjian lisensi memiliki potensi anti persaingan adalah dengan menganalisis klausul yang terdapat di dalam isi Perjanjian Lisensi. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 mengatur bahwa potensi anti persaingan usaha dapat timbul jika terdapat jenis-jenis klausul berikut ini¹⁰ :

1. Penghimpunan Lisensi (*Pooling Licensing*) dan Lisensi silang (*Cross Licensing*);
2. Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*);
3. Pembatasan dalam produksi dan penjualan;
4. Pembatasan dalam harga penjualan dan harga jual kembali;
5. Pembatasan dalam bahan baku;
6. Lisensi kembali (*Grant Back*);

Salah satu klausul dalam perjanjian lisensi yang dapat membawa sifat anti persaingan usaha adalah klausul pengikatan produk (*tying arrangement*).

⁹ Ibid., hal 7.

¹⁰ Ibid., hal 17.

Berkaitan dengan pengikatan produk, KPPU memberikan aturan sebagai berikut¹¹ :

Tabel 1.1.

	Bentuk Pengikatan Produk (<i>Tying Arrangement</i>) dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009
Dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999	Tidak mewajibkan Konsumen membeli produk sebagai 1 (satu) kesatuan
Diperiksa kemungkinan adanya Pelanggaran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999	Penggabungan Produk disertai dengan keharusan bagi penerima lisensi untuk menjual produk tersebut sebagai satu kesatuan kepada konsumen.

Berdasarkan tabel tersebut, Perjanjian lisensi dengan klausul Pengikatan Produk hanya akan dikecualikan dari ruang lingkup Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 apabila klausul pengikatan produk tersebut tidak mewajibkan konsumen membeli produk sebagai 1 (satu) kesatuan¹². Selanjutnya peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 memberi ketentuan bahwa klausul pengikatan produk akan memiliki potensi anti persaingan usaha jika

¹¹ Halaman 18 Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang berkaitan dengan Hak Kekayaan Intelektual

¹² Ibid., hal 18.

sifat pengikatan produk tersebut mengharuskan penerima lisensi untuk menjual produk sebagai 1 (satu) kesatuan¹³.

Permasalahan muncul dikarenakan Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 telah salah dalam mendefinisikan pengikatan produk (*Tying Arrangement*). Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 memberikan ketentuan bahwa pengikatan produk akan dikecualikan jika tidak mewajibkan membeli produk sebagai 1 (satu) kesatuan. Padahal, suatu pengikatan produk pada dasarnya mengharuskan pembeli/konsumen untuk membeli produk sebagai 1 (satu) kesatuan. Pengikatan produk merupakan bentuk keharusan membeli produk sebagai 1 (satu) kesatuan dimana tidak terdapat kemungkinan bagi konsumen untuk memilih produk mana yang ingin dia beli dari paket pengikatan produk yang ditawarkan.

Di dalam Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 Komisi Pengawas Persaingan Usaha memberikan definisi pengikatan produk (*Tying Arrangement*) sebagai berikut : “perjanjian distribusi dimana distributor diperbolehkan untuk membeli suatu barang tertentu (*tying product*) dengan syarat harus membeli barang lain (*tied product*) dari penjual¹⁴. Berdasarkan peraturan tersebut dapat dibuktikan bahwa dalam pengikatan produk terdapat adanya keharusan/syarat untuk membeli barang lain dari penjual.

¹³ Ibid.,

¹⁴ Halaman 10 Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 tentang Pedoman Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha tidak Sehat.

Contoh lainnya untuk membuktikan bahwa Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 salah memberikan definisi Pengikatan Produk adalah dengan meninjau kasus perjanjian lisensi *Tying Arrangement*. Pada tahun 1991 di Amerika Serikat, terdapat kasus perjanjian lisensi *Tying Arrangement* (pengikatan produk) antara Kodak dan Image Technical Service¹⁵. Dalam kasus tersebut Mahkamah Agung (*Supreme Court*) Amerika Serikat memberikan definisi *Tying Arrangement* sebagai¹⁶: “*an agreement by a party to sell one product on the condition that the buyer also purchases a different (or tied) product...*”

Mahkamah Agung Amerika Serikat mendefinisikan Pengikatan produk sebagai perjanjian dimana salah 1 (satu) pihak akan menjual produk dengan syarat bahwa pihak pembeli ikut membeli produk lainnya (*tied product*). Dengan demikian terdapat suatu keharusan/syarat bagi pembeli untuk membeli produk lainnya. Dapat dibuktikan bahwa Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 keliru memberikan ketentuan terkait pengikatan produk (*tying arrangement*).

Dengan demikian dapat diketahui bahwa Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tidak memberikan ketentuan yang tepat mengenai klausul pengikatan produk dalam perjanjian lisensi. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 menyebutkan bahwa pengikatan produk akan dikecualikan dari Undang-Undang Persaingan Usaha jika pengikatan produk tersebut tidak mewajibkan

¹⁵ U.S. Supreme Court, 1992, *Eastman Kodak v Image Technical Services* (online), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/504/451/case.html>, (25 Juli 2016).

¹⁶ *Ibid.*,

konsumen membeli produk sebagai 1 kesatuan. Padahal pengikatan produk menurut definisinya justru mengharuskan konsumen membeli produk sebagai 1 kesatuan. Hal tersebut dapat menimbulkan permasalahan bagi KPPU dalam menangani kasus perjanjian lisensi yang memuat klausul pengikatan produk (*tying arrangement*). Diperlukan adanya peraturan yang jelas dan tepat untuk mengetahui bagaimana bentuk klausul pengikatan produk yang berpotensi bersifat anti persaingan usaha dan yang dikecualikan dari Undang-Undang Persaingan Usaha.

Selain itu, untuk mengetahui bagaimana *tying arrangement* dalam perjanjian lisensi berpotensi bersifat anti persaingan usaha, maka perlu dilakukan analisis terhadap kasus lain yang berhubungan dengan *tying arrangement*. Pada kasus perjanjian lisensi paten antara Illinois Tool dan Independent Ink, pihak Independent Ink menggugat Illinois Tool Works dikarenakan perjanjian lisensi paten yang dilakukan oleh pihak Illinois Tool Works memuat klausul *tying arrangement*.

Illinois Tool Works merupakan perusahaan yang bergerak di bidang manufaktur dan menjual berbagai produk-produk yang terdapat dalam bidang percetakan (*printing systems*). Illinois Tool Works melakukan perjanjian lisensi berkaitan dengan produk *printhead* milik Illinois Tool Works yang sudah diberi

hak paten. Dalam perjanjian lisensi tersebut, Illinois Tool memberikan syarat bagi penerima lisensi untuk membeli tinta secara eksklusif dari Illinois Tool¹⁷.

Independent Ink sebagai perusahaan yang memproduksi tinta printer kemudian melakukan gugatan untuk mengetahui apakah tindakan dalam perjanjian lisensi yang dilakukan Illinois Tool Works bertentangan dengan hukum paten ataukah sebaliknya. Selain itu Independent Ink mengajukan gugatan lainnya dengan dalil bahwa Illinois Tool Works telah melanggar *section 1 dan section 2* dari Sherman Act¹⁸.

Pada kasus tersebut, Mahkamah Agung menyatakan bahwa Independent Ink perlu membuktikan adanya posisi dominan yang dimiliki Illinois Tool Works di dalam pasar. Pernyataan tersebut mengubah pandangan Mahkamah Agung sebelumnya yang menyatakan bahwa pihak yang melakukan perjanjian lisensi paten *tying arrangement* secara otomatis dapat diasumsikan memiliki kekuatan pasar¹⁹.

Pengadilan Amerika Serikat memiliki pandangan bahwa adanya posisi dominan merupakan salah satu syarat telah terjadinya praktik anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk. Dalam perjanjian lisensi pengikatan produk terdapat unsur hak kekayaan intelektual yang membuat perjanjian lisensi pengikatan produk berbeda dengan kasus-kasus perjanjian

¹⁷ Cornell University Law School, 2005, *Illinois Tool Works, Inc. v. Independent Ink, Inc.* (online), LII Supreme Court Bulletin, <https://www.law.cornell.edu/supct/cert/04-1329>, (17 Agustus 2016).

¹⁸ Ibid.,

¹⁹ Ibid.,

pengikatan produk pada umumnya. Perjanjian lisensi merupakan perjanjian dimana pemberi lisensi telah memiliki monopoli atas produk yang dilindungi. Dengan demikian yang menjadi objek penelitian lainnya adalah apakah diperlukan adanya syarat posisi dominan untuk menentukan bahwa perjanjian lisensi pengikatan produk akan membawa sifat anti persaingan usaha. Pada intinya fokus penelitian dalam skripsi ini ialah membahas mengenai karakteristik perjanjian lisensi *tying arrangement* yang bersifat anti persaingan usaha serta perjanjian lisensi *tying arrangement* yang dikecualikan dikarenakan tidak ada sifat anti persaingan usaha.

Tabel 1.2. PENELITIAN TERDAHULU

Tahun Penelitian	Nama Peneliti dan Asal Instansi	Judul Penelitian	Rumusan Masalah	Keterangan
2013	Adhitya Ramadhan, Universitas Indonesia	Analisis Yuridis Perbandingan Konsep <i>Bundling</i> dengan Konsep <i>Tying Arrangement</i> Ditinjau dari Segi Hukum Persaingan	1. Apakah terdapat perbedaan antara konsep <i>bundling</i> dengan konsep <i>tying agreement</i> ? 2. Bagaimanakah pengaturan dari segi	Peneliti terdahulu menekankan penelitian pada perbedaan antara <i>Tying Arrangement</i> dengan <i>Bundling</i> sedangkan

		Usaha di Indonesia	hukum persaingan usaha di Indonesia terhadap konsep <i>bundling</i> dan <i>tying agreement</i> ?	penelitian milik penulis menekankan pada kesalahan definisi <i>Tying Arrangement</i> dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009.	
2016	Bunga Bahari, Universitas Brawijaya	Urgensi Syarat Kedudukan Posisi Dominan dalam <i>Tying Agreement</i> menurut Pasal 15 Undang-	3. Apakah konsep <i>bundling</i> dapat dikatakan sebagai suatu bentuk strategi bisnis yang legal jika ditinjau dari sudut Hukum Persaingan Usaha?	Bagaimana urgensi syarat kedudukan posisi dominan terkait <i>Tying Agreement</i> dalam ketentuan pasal 15 ayat 2 Undang-Undang	Peneliti terdahulu menekankan objek penelitian pada urgensi kedudukan posisi



	Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat	Nomor 5 Tahun 1999 dengan Article 102 huruf d <i>Treaty on the Function of the European Union?</i>	dominan dalam <i>Tying Agreement</i> . Peneliti saat ini menekankan penelitiannya pada sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi <i>Tying Arrangement</i> .
--	--	--	---

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan isi dari latar belakang di atas, maka rumusan permasalahan dalam penelitian ini ialah :

1. Bagaimana kedudukan syarat posisi dominan dalam perjanjian lisensi pengikatan produk (*tying arrangement*) menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 dengan *15 U.S.. Code : Chapter 1 – Monopolies and Combinations in Restraint of Trade ?*
2. Bagaimana seharusnya KPPU mengklasifikasi perjanjian lisensi pengikatan produk yang bersifat anti persaingan usaha dan perjanjian lisensi pengikatan produk yang dikecualikan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari pelaksanaan kegiatan penelitian ini ialah :

1. Mendeskripsikan serta menganalisis syarat Posisi Dominan dalam perjanjian lisensi *Tying Arrangement* yang ada dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 serta yang terdapat dalam *United States Code: Title 15-Commerce and Trade*.
2. Mendeskripsikan serta menganalisis mengenai klasifikasi perjanjian lisensi pengikatan produk (*Tying Arrangement*) yang memiliki sifat anti persaingan usaha dan yang dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat dari penelitian ini dibagi menjadi manfaat teoritis dan manfaat praktis. Berikut merupakan penjelasan dari kedua manfaat tersebut :

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini dapat menjadi acuan bagi perkembangan peraturan persaingan usaha yang dimiliki Komisi Pengawas Persaingan Usaha terutama peraturan yang berhubungan dengan sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi.

2. Manfaat Praktis

a. Kepada Komisi Pengawas Persaingan Usaha

- 1) Bermanfaat sebagai salah satu acuan bagi perkembangan peraturan KPPU terutama Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 yang

mengatur mengenai potensi anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi.

- 2) Penelitian ini memberikan informasi Hukum Persaingan Usaha di Amerika Serikat dan bagaimana Amerika Serikat menangani kasus-kasus persaingan usaha terutama kasus perjanjian lisensi yang memiliki klausul *Tying Arrangement*.

b. Kepada Pemerintah

Penelitian ini bermanfaat untuk perkembangan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

c. Kepada Akademisi

Penelitian ini membawa pemahaman yang lebih mendalam bagi para akademisi mengenai perbandingan peraturan persaingan usaha di Indonesia dan Amerika Serikat.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Hukum Paten

1. Pengertian Paten dan Karakteristik Paten

Paten berasal dari kata *auctor* yang merupakan bahasa latin dan memiliki arti ‘terbuka’²⁰. Penggunaan kata terbuka dikarenakan suatu penemuan yang mendapatkan paten akan menjadi terbuka untuk diketahui umum. Dengan diketahui oleh umum tidak menunjukkan bahwa setiap orang bisa mempraktikkan penemuan tersebut. Tindakan-tindakan eksploitasi terhadap penemuan hanya dapat dilakukan setelah mendapat izin dari penemu.

Perlindungan hukum terhadap paten telah mengalami perkembangan pesat terutama di era globalisasi dan liberalisasi saat ini. Khususnya sejak disepakatinya *TRIPs Agreement* oleh lebih dari 150 negara di dunia²¹. Perjanjian tersebut berisi ketentuan terkait aspek-aspek hak kekayaan intelektual dalam perdagangan. Perjanjian ini mengukuhkan penegakan hukum hak kekayaan intelektual serta ruang lingkup perlindungan hak kekayaan intelektual yang lebih luas. Perjanjian TRIPs diprakarsai oleh *World Trade Organization*.

²⁰ Endang Purwaningsih, **Seri Hukum Hak Kekayaan Intelektual : Hukum Paten**, Mandar Maju, Bandung, 2015, hal 1.

²¹ Kholis Roisah, **Konsep Hukum Hak Kekayaan Intelektual**, Setara Press, Malang, 2015, hal 3.

World Intellectual Property Organization (WIPO) memberikan definisi paten sebagai berikut : “*A patent is an exclusive right granted for an invention, which is a product or a process that provides a new way of doing something, or offers a new technical solution to a problem.*”²²”

Berdasarkan pasal tersebut, paten merupakan hak yang diberikan pemerintah kepada seseorang selama jangka waktu tertentu untuk melarang pihak lain melakukan tindakan-tindakan eksploitasi dari suatu invensi. Hak paten hanya diberikan oleh pemerintah kepada pihak yang berhak memperolehnya. Dengan kata lain hak paten hanya dapat diberikan jika suatu invensi telah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan pemerintah.

Paten merupakan dokumen yang diterbitkan oleh pemerintah setelah menerima permohonan hak. Dokumen tersebut pada umumnya berisi keterangan spesifik berkaitan dengan invensi serta keterangan mengenai kondisi yang sah dimana invensi tersebut dapat dieksploitasi secara normal.

Selanjutnya WIPO memberikan penjelasan mengenai invensi :”*Invention means a solution to a specific problem in the field of technology. An invention may relate to a product or a process. The protection conferred by the patent is limited in time.*”²³”

²² World Intellectual Property Organization, **What is a Patent?** (online), http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/450/wipo_pub_1450pa.pdf, (25 Juli 2016).

²³ World Intellectual Property Organization, **Fields of Intellectual Property Protection** (online), <http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch2.pdf>, (25 Juli 2016)

Berdasarkan pasal tersebut, invensi merupakan bentuk solusi terhadap masalah yang ada dalam bidang teknologi. Invensi dapat berupa produk atau proses. Kemudian dijelaskan bahwa hak paten hanya diberikan untuk jangka waktu tertentu.

Terdapat alasan pembenaran suatu sistem paten (*justification of the patent system*), yaitu²⁴ :

- a. Meningkatkan perkembangan teknologi dan ekonomi suatu negara;
- b. Merangsang industrialisasi lokal;
- c. Melalui lisensi, paten dapat membawa peningkatan teknologi dan ekonomi suatu negara;
- d. Paten dapat membantu penyebaran teknologi serta penyebaran informasi dari teknologi tersebut;
- e. Perlindungan paten dapat meningkatkan penyebaran teknologi ke negara-negara lain dan membawa insentif bagi penanaman modal.

Menurut Marzuki, fungsi utama Paten adalah untuk melindungi penemuan²⁵. Penemuan pada dasarnya bernilai ekonomis. Fungsi lain dari paten adalah mendorong terjadinya inovasi. Paten pada dasarnya diberikan untuk melindungi kepentingan individu serta memberikan kesejahteraan bagi masyarakat. Pemberian paten dapat memacu pertumbuhan ekonomi dan teknologi. Selain itu paten dapat meningkatkan kegiatan R&D (*Research and*

²⁴ Dikutip dari pendapat Patrick A. Smith. Endang Purwaningsih, Op.Cit., hal 2.

²⁵ Ibid., hal 3.

Development) dikarenakan pengetahuan mengenai spesifikasi paten perlu diungkapkan untuk memperoleh paten²⁶. Penemuan paten dapat dikaji dan dikembangkan oleh penemu lainnya untuk menciptakan penemuan baru.

Hukum paten mengalami perkembangan yang signifikan terutama sejak dimulainya perjanjian TRIPs. Terdapat prinsip-prinsip dari perjanjian TRIPs yang wajib dipatuhi oleh negara-negara yang telah meratifikasi TRIPs. Adapun prinsip-prinsip tersebut adalah sebagai berikut:

a. Prinsip Standar Minimum;

Prinsip standar minimum memiliki pengertian bahwa negara memiliki kewajiban untuk memberikan perlindungan kepada pedagang atau pengusaha asing dan harta miliknya²⁷. Pengaturan perlindungan hukum domestik yang dimiliki tiap-tiap negara peserta minimal harus sama dengan TRIPs.

b. Prinsip *National Treatment*;

Prinsip perlakuan nasional (*national treatment*) merupakan prinsip yang mensyaratkan suatu negara memperlakukan hukum yang sama yang diterapkan terhadap barang-barang, jasa-jasa atau modal asing yang telah memasuki pasar dalam negerinya dengan hukum yang diterapkan terhadap produk-produk atau jasa yang dibuat di dalam negeri²⁸.

²⁶ Ibid.,

²⁷ Huala Adolf, **Hukum Ekonomi Internasional**, Keni Media Publishing, Bandung, 2015, hal 23.

²⁸ Ibid., hal 25.

Setiap negara anggota TRIPs wajib memberikan perlakuan yang sama antara warga negara sendiri dengan warga negara asing dalam hal perlindungan Hak Kekayaan Intelektual.

c. Prinsip *Most Favoured Nation*;

Prinsip *Most Favoured Nation (MFN)*, adalah prinsip non diskriminasi di antara negara-negara. Suatu negara harus memberikan hak kepada negara lainnya sebagaimana halnya perlakuan yang serupa terhadap negara ketiga²⁹. Hak tersebut dapat berupa pemberian kemanfaatan, keberpihakan, hak istimewa kekebalan dan hak-hak lainnya.

d. Prinsip Alih Teknologi.

Prinsip alih teknologi mengisyaratkan bahwa semua negara berkewajiban untuk memajukan kerjasama ilmu pengetahuan dan teknologi untuk meningkatkan pembangunan sosial dan ekonominya³⁰.

Dalam Article VII TRIPs³¹ disebutkan mengenai harapan alih teknologi yang memiliki tujuan :

- 1) Pengembangan inovasi teknologi (*technological innovation*);
- 2) Penyebaran teknologi (*dissemination of technology*);
- 3) Untuk keuntungan bersama (*mutual advantage*).

²⁹ Ibid., hal 26.

³⁰ Ibid., hal 174.

³¹ Article VII TRIPs berisi ketentuan sebagai berikut : “*The protection and enforcement of intellectual property rights should contribute to the promotion of technological innovation and to transfer and dissemination of technology, to the mutual advantage of producers and users of technological knowledge and in manner conducive to social and economic welfare and to a balance of rights and obligation.*”

2. Perjanjian Lisensi Paten

Hak Paten merupakan hak milik perseorangan dan dalam bentuk tidak berwujud. Oleh karena itu hak paten dapat dialihkan oleh inventor ataupun oleh yang berhak atas invensi itu kepada perorangan atau badan hukum. Pengalihan paten dapat terjadi lewat pewarisan, wasiat, hibah, perjanjian tertulis atau sebab-sebab lainnya selama dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan³².

Pengalihan hak paten tidak menghapus hak dari inventor untuk tetap dicantumkan nama dan identitasnya pada paten yang bersangkutan³³. Pencantuman nama dan identitas dari pemegang hak disebut sebagai hak moral (*moral right*)³⁴.

Selain itu, pihak pemegang paten memiliki hak untuk memberikan lisensi kepada pihak lain. Lisensi tersebut bertujuan agar pihak lain dapat melaksanakan perbuatan-perbuatan yang termasuk pada cakupan hak eksklusif yang dimiliki pemegang paten. Perjanjian lisensi merupakan perjanjian pemberian hak untuk menikmati manfaat ekonomi dari paten dalam jangka waktu tertentu dan dengan syarat-syarat tertentu³⁵.

Undang-Undang Paten memberikan ketentuan bahwa Direktorat Jenderal HKI wajib menolak permohonan perjanjian lisensi yang memuat

³² Pasal 66 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

³³ Pasal 68 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

³⁴ Meskipun memiliki hak moral, pada prakteknya para konsumen jarang mengetahui nama pemegang hak moral itu. OK Saidin, Aspek **Hukum Hak Kekayaan Intelektual**, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hal 372.

³⁵ Arus Akbar Silondae, Op.Cit., hal 210.

ketentuan yang dapat merugikan perekonomian Indonesia baik secara langsung maupun tidak langsung³⁶. Selain itu permohonan Perjanjian lisensi wajib ditolak jika isi perjanjian tersebut membatasi kemampuan untuk menguasai atau mengembangkan suatu teknologi, khususnya terhadap invensi yang diberi paten.

Perjanjian lisensi merupakan perjanjian antara dua pihak atau lebih dimana pihak pemegang hak merupakan pihak yang bertindak sebagai pemberi lisensi, sedangkan pihak lain bertindak sebagai pihak yang menerima lisensi³⁷. Sedangkan pengertian lisensi sendiri ialah izin untuk menikmati manfaat ekonomi dari obyek yang dilindungi HKI untuk jangka waktu tertentu. Perjanjian lisensi harus dibuat secara tertulis serta ditandatangani oleh kedua pihak. Pada dasarnya perjanjian lisensi memuat informasi tentang³⁸ :

- 1) Tempat, tanggal, bulan serta tahun dibuatnya perjanjian lisensi;
- 2) Nama dan alamat lengkap beserta tandatangan para pihak yang mengadakan perjanjian lisensi;
- 3) Jangka waktu perjanjian lisensi;
- 4) Objek perjanjian lisensi;
- 5) Jumlah royalti dan pembayarannya;
- 6) Batas wilayah berlakunya perjanjian lisensi apabila masuk dalam perjanjian;

³⁶ Pasal 71 ayat 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

³⁷ Andi Fahmi Lubis, et. al, **Hukum Persaingan Usaha antara Teks dan Konteks**, ROV Creative Media, Jakarta, 2009, hal 238.

³⁸ Ibid.,

- 7) Dapat atau tidaknya penerima lisensi memberikan lisensi pada pihak ketiga;
- 8) Dapat atau tidaknya jangka waktu perjanjian lisensi diperpanjang;
- 9) Dapat atau tidaknya pemberi lisensi melaksanakan karya yang dilisensikan.

3. Hukum Paten di Indonesia

a. Perkembangan Hukum Paten di Indonesia

Indonesia pertama kali mengenal Hak Paten pada masa penjajahan Belanda, yaitu saat diberlakukannya *Octrooiwet* 1910 S. No. 33 yis S. 11-33, AS. 22-54 yang mana peraturan tersebut mulai berlaku pada 1 Juli 1912³⁹. Setelah Indonesia merdeka, undang-undang *Octrooi* dinyatakan tidak berlaku karena tidak sesuai dengan kedaulatan negara. Terdapat ketentuan dalam Undang-Undang tersebut yang mengharuskan permohonan *octrooi* untuk diproses hingga ke negeri Belanda⁴⁰.

Tidak berlakunya Undang-Undang *Octrooi* tersebut tidak direspon dengan membentuk undang-undang Paten yang baru sebagai penggantinya. Oleh karena itu, guna menindaklanjuti permintaan Paten, Menteri Kehakiman Republik Indonesia mengeluarkan pengumuman No. J.S. 5/41/4 B.N. 55⁴¹ yang berisi upaya sementara untuk menampung

³⁹ Endang Purwaningsih, Op. Cit., hal 81.

⁴⁰ Ibid.,

⁴¹ Ibid.,

permintaan Paten dalam negeri. Selain itu, Menteri Kehakiman juga mengeluarkan pengumuman No. J.G. 1/2/17 B.N. 53-91 yang bertujuan untuk menampung permintaan Paten luar negeri⁴².

Setelah masa kekosongan peraturan perundang-undangan di bidang Paten selama 36 tahun, Indonesia kemudian mengeluarkan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1989 tentang Paten. Undang-Undang tersebut kemudian direvisi dan dilakukan perbaikan pada tahun 1997. Setelah itu, Undang-Undang Paten mengalami perubahan kembali diakibatkan keikutsertaan Indonesia sebagai anggota *World Trade Organization* dan implikasi Perjanjian TRIPs. Indonesia diwajibkan menyesuaikan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan Hak Kekayaan Intelektual dengan isi perjanjian TRIPs⁴³. Setelah itu Pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

Substansi dari Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1997 tentang Paten tidak sesuai dengan Perjanjian TRIPs⁴⁴. Terdapat beberapa perbedaan antara Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1997. Beberapa perubahannya adalah sebagai berikut⁴⁵:

⁴² Ibid.,

⁴³ Pada Perjanjian TRIPs ditentukan adanya asas kesesuaian penuh (*full compliance*), yang berarti negara anggota diharuskan membuat hukum nasional yang sesuai dengan ketentuan dalam Perjanjian TRIPs. Suyud Margono, **Hukum Hak Kekayaan Intelektual**, Pustaka Reka Cipta Bandung, 2013, hal 97.

⁴⁴ Secara umum, Perjanjian TRIPs dilatarbelakangi kepentingan negara-negara maju untuk melindungi hak kekayaan intelektual dan mengamankan investasi di negara berkembang. Pada saat ini, pemerintah Indonesia memandang perlunya perkembangan industri dan teknologi sebagai bentuk perkembangan iptek sehingga menyebabkan pentingnya perlindungan Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia. Endang Purwaningsih, **Hukum Bisnis**, Ghalia Indonesia, Bogor, 2010, hal 119.

⁴⁵ Endang Purwaningsih, Op.Cit., hal 25.

- 1) Penggunaan istilah invensi untuk penemuan dan inventor untuk penemu;
- 2) Invensi tidak mencakup kreasi estetika, skema metode komputer dan lain-lain;
- 3) Pembatasan Paten sederhana hanya pada hal-hal kasat mata (*tangible*) dan tidak mencakup proses.
- 4) Nama Kantor Paten diubah menjadi Dirjen;
- 5) Penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Dan lain sebagainya.

Pemberdayaan Pengadilan Niaga;

b. Hukum Paten yang Berlaku di Indonesia

Paten adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada inventor atas hasil invensinya di bidang teknologi⁴⁶. Inventor yang memiliki hak paten dapat melaksanakan sendiri invensinya atau memberikan persetujuan kepada pihak lain untuk melaksanakan invensi tersebut selama jangka waktu tertentu.

Pihak yang berhak memperoleh paten adalah inventor atau pihak lain yang menerima lebih lanjut hak inventor yang bersangkutan. Inventor merupakan istilah dalam Undang-Undang Paten yang merujuk pada seseorang atau beberapa orang yang melaksanakan ide dan dituangkan dalam kegiatan tertentu yang menghasilkan invensi⁴⁷. Jika suatu invensi

⁴⁶ Pasal 1 ayat 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

⁴⁷ Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

dihasilkan oleh beberapa orang maka hak atas invensi tersebut dimiliki secara bersama-sama oleh para inventor yang bersangkutan⁴⁸.

Sistem pendaftaran paten yang dianut dalam Undang-Undang Paten di Indonesia adalah sistem pendaftar pertama (*first to file*)⁴⁹. Kepemilikan invensi dilihat dari waktu mendaftar atau mengajukan paten pertama kali kepada Direktorat Jenderal HKI. Dengan melakukan pendaftaran maka pihak inventor berhak memperoleh perlindungan hukum dan berlaku juga sebaliknya jika tidak melakukan pendaftaran⁵⁰.

Paten diberikan untuk jangka waktu 20 (dua puluh) tahun terhitung sejak tanggal penerimaan dan jangka waktu tersebut tidak dapat diperpanjang⁵¹. Sedangkan Paten sederhana diberikan jangka waktu 10 (sepuluh) tahun terhitung sejak tanggal penerimaan dan tidak dapat diperpanjang.

Paten sederhana adalah setiap penemuan yang berupa produk atau alat baru yang mempunyai nilai kegunaan praktis disebabkan oleh bentuk, komponen, konstruksi atau konfigurasinya⁵². Paten sederhana berlaku pada invensi yang berupa satu produk atau alat yang kasat mata (*tangible*) dan memiliki fungsi atau kegunaan yang lebih praktis.

⁴⁸ Pasal 10 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

⁴⁹ Arus Akbar Silondae, Op.Cit, hal 210.

⁵⁰ Ibid., hal 210.

⁵¹ Danang Sunyoto, Wika Harisa Putri, **Hukum Bisnis**, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2016, hal 129.

⁵² Ibid., hal 131.

c. Invensi yang Dapat Diberikan Paten

Objek dari Paten adalah Invensi. Invensi merupakan ide dari inventor yang dituangkan ke dalam suatu kegiatan pemecahan masalah di bidang teknologi⁵³. Invensi tersebut secara praktis dapat dipergunakan dalam bidang perindustrian⁵⁴. Invensi dapat berupa produk, proses, penyempurnaan atau pengembangan dari suatu produk atau proses.

Terdapat 3 (tiga) syarat yang dibutuhkan agar suatu invensi dapat diberi hak paten :

1) Kebaruan

Invensi dianggap baru jika pada saat tanggal penerimaan hak paten dapat dibuktikan bahwa invensi tersebut tidak sama dengan teknologi yang diungkapkan atau telah ada sebelumnya⁵⁵.

2) Langkah Inventif

Invensi yang dapat diberi hak paten adalah invensi yang memiliki langkah inventif. Invensi yang memiliki langkah inventif tersebut tidak dapat diduga sebelumnya oleh seorang yang mempunyai keahlian di bidang teknik.

3) Dapat Diterapkan dalam Industri.

Invensi yang dapat diberi hak paten adalah invensi yang dapat diterapkan dalam industri. Invensi yang berupa produk harus dapat

⁵³ Pasal 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten.

⁵⁴ Danang Sunyoto, Op.Cit., hal 128.

⁵⁵ Arus Akbar Silondae, Op.Cit., hal 206.

dibuat secara berulang-ulang dengan kualitas yang sama. Kemudian jika invensi tersebut berupa proses, maka proses tersebut harus dapat dijalankan dalam praktiknya.

Beberapa fungsi dan keuntungan seseorang mendaftarkan hak paten kepada Direktorat Jenderal HAKI Kementerian Hukum dan HAM adalah sebagai berikut⁵⁶ :

- 1) Pemegang paten diberi hak eksklusif untuk melaksanakan paten yang dimilikinya serta melarang pihak lain yang tanpa persetujuannya. Hak eksklusif tersebut dibagi menjadi 2 macam :
 - a) Hak eksklusif dalam Paten-Produk : membuat, menyewakan, menjual, menggunakan, menyerahkan, mengimpor atau menyediakan untuk dijual atau disewakan atau diserahkan produk yang diberi Paten.
 - b) Hak eksklusif dalam Paten-proses : menggunakan proses produksi yang sudah diberi paten untuk kegiatan membuat barang dan tindakan-tindakan lainnya sesuai dengan yang termuat dalam huruf a diatas.
- 2) Pemegang paten berhak memberikan lisensi kepada orang lain berdasarkan persetujuan lisensi.

⁵⁶ Danang Sunyoto, Op.Cit., hal 127.

- 3) Pemegang paten berhak menggugat ganti rugi kepada siapapun yang dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan-perbuatan yang termasuk dalam hak eksklusif dari pemegang paten.
- 4) Pemegang paten berhak menuntut orang yang dengan sengaja dan tanpa hak melanggar hak pemegang paten lewat tindakan-tindakannya yang termasuk dalam hak eksklusif pemegang paten.

4. Hukum Paten di Amerika Serikat

a. Perkembangan Hukum Paten di Amerika Serikat

Konstitusi Amerika Serikat memberikan wewenang kepada Kongres untuk memberikan paten serta memberlakukan hukum paten. Di dalam Artikel 1⁵⁷ section 8 disebutkan bahwa : *“Congress shall have power...to promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries.”*⁵⁸

Hukum paten yang pertama di Amerika Serikat diberlakukan pada tahun 1790. Pada tanggal 19 Juli 1952, Hukum Paten dikodifikasi ke dalam *Title 35, United States Code*. Selanjutnya pada tahun 2011, diberlakukan

⁵⁷ Artikel I Konstitusi Amerika Serikat berisi tugas dan fungsi dari Kongres sebagai badan legislatif Amerika Serikat. Cornell University Law School : Legal Information Institute, *U.S. Constitution* (online), <https://www.law.cornell.edu/constitution/articlei>, (6 Juli 2016).

⁵⁸ National Constitution, *The Constitution of The United States* (online), <http://constitutioncenter.org/media/files/constitution.pdf>, (6 Juli 2016).

The Leahy-Smith America Invents Act (AIA) yang menandakan perubahan signifikan dari undang-undang paten di Amerika Serikat sejak tahun 1952.

Melalui AIA, sistem paten Amerika Serikat diubah dari “*first to invent*” menjadi “*first inventor to file*”. *First inventor to file* adalah sistem dimana paten akan diberikan ketika inventor yang pertama kali menemukan suatu invensi melakukan permohonan penerimaan hak paten.

Sebelum dilakukannya pergantian sistem paten menjadi *first inventor to file*, Amerika Serikat menggunakan sistem *first to invent*. Sistem tersebut digunakan sejak tahun 1836. *First to invent* merupakan sistem dimana hak paten akan diberikan kepada orang pertama yang menciptakan invensi. Hal tersebut bertolak belakang dengan *first to file* yang memaksa inventor untuk melakukan permohonan kepada pihak yang berwenang demi memperoleh hak paten.

Kongres membentuk Kantor Paten dan Merek Amerika Serikat (*United States Patent and Trademark Office*) sebagai otoritas yang berwenang memberikan hak paten. Selain memberikan hak paten, USPTO berwenang memberikan pedoman terkait dengan syarat-syarat pemberian paten.

Terdapat 3 (tiga) jenis paten⁵⁹ :

- 1) Utility Patents

⁵⁹ United States Patent and Trademark Office, 2014, **General Information Concerning Patents** (online), <http://www.uspto.gov/sites/default/files/inventors/edu-inf/BasicPatentGuide.pdf>, (25 Juli 2016).

Utility patent mencakup proses, mesin, produk hasil manufaktur serta komposisi materi. Aspek yang dilindungi adalah proses yang digunakan dalam suatu produksi.

2) Design Patents

Design Patent mencakup desain dari barang-barang yang dihasilkan oleh pabrik.

3) Plant Patents

Plant patent mencakup penemuan varietas tanaman baru ataupun penemuan yang berasal dari proses reproduksi aseksual (*asexually reproduction*).

b. Hukum Paten di Amerika Serikat

Pemegang paten memiliki hak eksklusif untuk melarang pihak lain untuk membuat, menggunakan, menjual, serta menawarkan invensi yang sudah diberi paten. Dalam hukum paten terdapat *exhaustion doctrine* dimana pemegang paten diharuskan menetapkan satu harga royalti pada satu jenis invensi.

Paten memiliki jangka waktu selama 20 (dua puluh) tahun terhitung sejak tanggal penerimaan. Jangka waktu paten bertambah 5 (lima) tahun pada invensi yang berupa obat-obatan serta peralatan medis. Adapun jangka waktu paten menjadi 14 (empat belas) tahun jika jenis paten adalah *design patent*⁶⁰.

⁶⁰ Tamsen Valoir, 2012, *US Patent : Basics* (online), Boulware and Valoir, http://www.boulwarevaloir.com/US_Patent_Basics_20121.pdf, (25 Juli 2016).

Terdapat 5 (lima) syarat pemberian paten :

1) Subyek Materi yang Dapat Diberi Paten

Pemberian paten hanya dapat dilakukan pada jenis subyek tertentu. Jenis invensi yang dapat diberi paten diantaranya adalah⁶¹ sebagai berikut :

- a) proses (*process*)
- b) mesin (*machine*)
- c) komposisi materi (*composition of matter*)
- d) produk hasil pengolahan manufaktur (*article of manufacture*).

Pada kasus sengketa di Amerika Serikat antara *Diamond v. Chakrabarty*⁶², Kongres memberikan keterangan bahwa “segala sesuatu yang diciptakan manusia di bawah matahari” merupakan subyek materi yang dapat diberi paten⁶³. Akan tetapi Mahkamah Agung menyatakan bahwa konsep tersebut terlalu luas sehingga perlu dibatasi. Mahkamah Agung kemudian menyatakan bahwa hukum alam, fenomena alam (*physical phenomenon*), serta ide abstrak (*abstract ideas*) tidak dapat diberikan paten⁶⁴.

⁶¹ United States Code Title 35, Section 101 : Inventions Patentable.

⁶² Perkara *Diamond v Chakrabarty* tahun 1980 yang ditangani Mahkamah Agung (*United States Supreme Court*). <http://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/447/303.html>, (25 Juli 2016).

⁶³ Kongres memberikan keterangan “include anything under the sun that is made by man.” Cornell University Law School : Legal Information Institute, *Patent* (online), <https://www.law.cornell.edu/wex/patent>, (25 Juli 2016).

⁶⁴ *Ibid.*,

2) Kegunaan

Suatu invensi dapat diberi paten apabila invensi tersebut memiliki kegunaan (*utility*). Berkaitan dengan syarat kegunaan, *USPTO* memberikan pedoman bernama “*Utility Guidelines Training Materials*”. Adapun pedoman tersebut memberi ketentuan bahwa dalam mendeskripsikan mengenai kegunaan suatu invensi harus memenuhi 3 (tiga) syarat yaitu kredibel (*credible*), spesifik (*specific*) dan substansial (*substantial*)⁶⁵.

a) Kredibel

Kegunaan suatu invensi dapat dibuktikan melalui fakta dan logika ataupun melalui keterangan yang disampaikan para ahli di bidangnya.

b) Spesifik

Kegunaan suatu invensi harus disampaikan secara spesifik. Paten tidak dapat diberikan jika kegunaan dideskripsikan secara luas sehingga sulit dibedakan dengan invensi-invensi pada umumnya.

c) Substansial

Invensi harus memiliki kegunaan yang jelas, pasti dan dapat dipraktekkan di dunia nyata. Paten tidak dapat diberikan jika kegunaan invensi masih tidak diketahui atau masih memerlukan

⁶⁵ Ibid.,

penelitian lanjutan untuk mengetahui secara pasti kegunaan invensi tersebut.

3) Kebaruan

Syarat Kebaruan yang terdapat dalam 35 U.S.C. § 102 dan dibagi menjadi 2 (dua) bentuk yaitu kebaruan (*novelty*) dan *statutory bars*.

a) Kebaruan (*novelty*)

Syarat kebaruan dapat dipenuhi jika suatu invensi tidak sama dengan invensi sebelumnya yang sudah ada.

b) Statutory Bars

Pendaftaran paten akan ditolak jika invensi sudah dipakai oleh publik, dijual, diberi hak paten, atau dideskripsikan dalam publikasi tertulis di wilayah Amerika Serikat atau di negara-negara lainnya dalam jangka waktu lebih dari 1 (satu) tahun.

4) Tidak Terduga Sebelumnya

Invensi akan diberi paten apabila invensi tersebut tidak dapat diduga sebelumnya oleh para ahli dalam bidang yang terkait.

5) Spesifikasi

Spesifikasi merupakan deskripsi tertulis mengenai invensi termasuk deskripsi mengenai cara atau proses untuk membuat dan menggunakan invensi, yang ditulis secara lengkap, jelas, ringkas, dan memakai istilah yang sesuai. Deskripsi tersebut harus disampaikan dengan jelas sehingga memungkinkan bagi seorang

ahli di bidang tersebut untuk membuat dan menggunakan invensi pada wujud terbaik (*best mode*) yang berasal dari hasil pemikiran inventor atau pihak lain yang diberi hak oleh inventor⁶⁶.

c. Sistem Litigasi

Selama hak paten diberikan, pemegang paten memiliki hak untuk menuntut siapa saja yang diduga telah melanggar hak paten. Pengadilan Distrik Federal (*Federal District Court*) memiliki yurisdiksi jika terdapat pelanggaran paten. Adapun perkara tingkat banding ditangani oleh *United States Court of Appeals for the Federal Circuit*. Selanjutnya perkara ditangani oleh Mahkamah Agung (*Supreme Court*) Amerika Serikat⁶⁷.

Pada umumnya terdapat 2 (dua) alasan pembelaan bagi pihak yang diduga melakukan pelanggaran paten: yang pertama adalah hak paten tersebut cacat dan yang kedua meskipun tidak cacat, produk yang dibuat atau dijual tersebut sama sekali tidak melanggar paten. Hukum paten Amerika Serikat memberikan ketentuan jika terdapat klaim bahwa suatu hak paten valid atau tidak cacat maka pembuktian harus dilakukan oleh pihak yang memberi klaim tersebut.

⁶⁶ Ibid.,

⁶⁷ Ibid.,

B. Tinjauan Umum tentang Hukum Persaingan Usaha

1. Hukum Persaingan Usaha menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

a. Perjanjian Lisensi Paten

Hukum Persaingan Usaha dan Hak Kekayaan Intelektual (HKI) pada dasarnya merupakan ketentuan hukum yang bersifat komplementer dan saling mengisi sebagai keharmonisan dari sistem hukum nasional Indonesia. Hukum Persaingan Usaha dan HKI memiliki kesamaan tujuan yaitu diantaranya adalah untuk memajukan sistem perekonomian nasional di era perdagangan bebas dan globalisasi, meningkatkan kesejahteraan rakyat serta mendorong inovasi dan kreatifitas⁶⁸.

Keharmonisan antara HKI dan Hukum Persaingan Usaha dapat ditemukan di dalam berbagai perturan perundang-undangan mengenai Hak Kekayaan Intelektual. Pasal 71 ayat 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten mengatur bahwa :

“(1) Perjanjian lisensi tidak boleh memuat ketentuan, baik langsung maupun tidak langsung yang dapat merugikan perekonomian Indonesia atau memuat pembatasan yang menghambat kemampuan dari bangsa Indonesia untuk menguasai dan mengembangkan teknologi pada umumnya dan yang berkaitan dengan Invensi yang diberi paten pada khususnya.”

Adanya suatu hak eksklusif dalam Hak kekayaan intelektual tidak menunjukkan telah terjadinya praktek monopoli dalam pasar. Pada dasarnya praktek monopoli hanya terjadi di dalam perjanjian dan kegiatan yang membawa efek anti persaingan usaha. Adanya hak eksklusifitas tidak

⁶⁸ Halaman 10 Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009.

menunjukkan terjadinya praktek monopoli. Untuk mengetahui telah terjadinya praktek monopoli maka perlu dilakukan analisis mendalam mengenai dampak dari perjanjian atau kegiatan terhadap pasar.

Undang-Undang Persaingan Usaha mengatur mengenai perjanjian lisensi pada pasal 50b. Pasal 50 b menjelaskan bahwa :

“Yang dikecualikan dari ketentuan undang-undang ini adalah b. perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.”

Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 memberikan penjelasan mengenai pengecualian dalam pasal 50 b Undang-Undang Persaingan Usaha⁶⁹ :

- 1) Perjanjian Lisensi tidak secara otomatis menciptakan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat;
- 2) Undang-Undang Persaingan Usaha bertujuan untuk mencegah praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat yang timbul dari suatu perjanjian lisensi;
- 3) Untuk memberlakukan hukum persaingan usaha terhadap perjanjian lisensi maka harus dibuktikan bahwa perjanjian lisensi telah sesuai dengan syarat yang ditetapkan undang-undang HKI. Selain itu harus pula dibuktikan adanya kondisi nyata yang menunjukkan telah terjadinya persaingan usaha tidak sehat;

⁶⁹ Ibid., hal 16.

4) Pengecualian perjanjian lisensi diberlakukan ketika perjanjian lisensi tidak menunjukkan sifat anti persaingan usaha.

b. *Tying Agreement* menurut Pasal 15 ayat 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

Dalam hukum persaingan usaha di Indonesia, ketentuan mengenai *tying agreement* diatur di dalam pasal 15 ayat 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Secara umum pasal 15 mengatur mengenai bentuk-bentuk perjanjian tertutup. Dalam Undang-Undang Persaingan Usaha, *tying agreement* termasuk dalam kategori perjanjian tertutup.

Perjanjian tertutup merupakan perjanjian antara pelaku usaha sebagai pembeli dan penjual terkait dengan kesepakatan eksklusif. Kesepakatan tersebut dapat berakibat terhalangnya pelaku usaha lain untuk melakukan kesepakatan yang sama⁷⁰. Perjanjian tertutup merupakan bentuk teknis dari hambatan vertikal. Menurut sudut pandang dari teori ekonomi, perjanjian tertutup merupakan perjanjian yang terjadi di antara orang-orang yang berada pada tingkatan yang berbeda dalam proses produksi atau jaringan distribusi barang atau jasa⁷¹.

Selanjutnya dapat diketahui bahwa perjanjian tertutup merupakan bagian penting dari hambatan vertikal. Adapun hambatan dalam perjanjian tertutup terdiri dari 2 (dua) kategori, yaitu :

⁷⁰ Ibid., hal 7.

⁷¹ Ibid., hal 9.

1) Hambatan dalam persaingan *intrabrand*;

Persaingan *intrabrand* adalah persaingan antara distributor atau pengecer untuk suatu produk yang berasal dari manufaktur atau produsen yang sama. Hambatan *intrabrand* terjadi ketika akses penjualan distributor atau pengecer dibatasi oleh produsen.

2) Hambatan dalam persaingan *interbrand*

Persaingan *interbrand* merupakan persaingan antara manufaktur untuk suatu jenis atau kategori barang di pasar bersangkutan yang sama. Hambatan *interbrand* terjadi apabila produsen menciptakan pembatasan dalam persaingan terhadap produk-produk pesaingnya.

Perjanjian tertutup merupakan salah satu strategi yang dipakai pelaku usaha untuk meningkatkan kekuatan pasar dan dapat mengganggu iklim persaingan yang pada akhirnya akan merugikan konsumen. Pasal 15 Undang-Undang Persaingan Usaha memberikan ketentuan mengenai perjanjian tertutup yang dilarang dalam lingkup persaingan usaha ⁷² :

- 1) Perjanjian distribusi eksklusif;
- 2) Perjanjian jual-beli barang dan/atau jasa yang bersifat mengikat (*tying agreement*).
- 3) Perjanjian penetapan harga dan/atau diskon pada perjanjian *tying agreement*.

⁷² Ibid., hal 8.

- 4) Perjanjian penetapan harga dan/atau diskon dengan tujuan untuk melarang pembeli membeli barang dan/atau jasa dari pesaing.

Salah satu bentuk dari perjanjian tertutup yang dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 adalah *tying agreement*. Undang-Undang Persaingan Usaha melarang adanya bentuk *tying agreement* dalam perjanjian tertutup. Pasal 15 ayat 2 Undang-Undang Persaingan Usaha mengatur bahwa :

Tying Agreement merupakan bentuk perjanjian distribusi dimana distributor diperbolehkan untuk membeli suatu barang tertentu dengan syarat harus membeli barang lainnya⁷³. Melalui praktek *tying agreement*, pelaku usaha dapat melakukan perluasan kekuatan monopoli yang dimiliki pada *tying product* ke *tied product*.

Pada *tying agreement* terdapat adanya produk pengikat (*tying product*) dan produk ikatan (*tied product*). *Tying product* merupakan barang atau jasa yang pertama kali dijual. *Tied product* merupakan barang yang diikatkan kepada *tying product* sehingga jika pembeli ingin membeli *tying product*, pihak tersebut diharuskan membeli *tied product*. Pada prakteknya, *tying product* merupakan produk yang diinginkan oleh konsumen, sedangkan *tied product* adalah produk yang diikatkan oleh penjual sebagai syarat pembelian. Konsumen tidak bisa menolak untuk membeli *tied product* sekalipun produk tersebut tidak diinginkan oleh konsumen.

⁷³ Halaman 12 Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011.

Undang-Undang Persaingan Usaha melarang adanya perjanjian dengan pihak lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan/atau jasa harus bersedia membeli barang dan/atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok. Terdapat 2 (dua) alasan yang menyebabkan praktek *tying agreement* dilarang yaitu⁷⁴ :

- 1) Pelaku usaha yang melakukan praktik *tying arrangement* tidak menghendaki pelaku usaha lain untuk memiliki kesempatan yang sama dalam persaingan usaha.
- 2) Praktik *tying arrangement* menyebabkan konsumen kehilangan hak untuk secara bebas memilih barang yang ingin dibeli.

Tujuan seorang pelaku usaha melakukan praktik *tying agreement* diantaranya adalah⁷⁵:

- 1) Mempersulit pelaku usaha lain masuk dalam pasar yang sama;
- 2) Meningkatkan penghasilan dengan menggunakan kekuatan monopoli pada salah satu barang atau jasa; dan/atau
- 3) Menjaga kualitas barang.

Terdapat perbedaan definisi antara *tying agreement* dengan *bundling*. *Tying agreement* terjadi ketika pelaku usaha menjual barang atau jasanya dengan syarat yang diberikan kepada pembeli untuk membeli barang atau jasa lainnya. Sedangkan *bundling* secara umum merupakan penjualan barang dalam satu paket.

⁷⁴ Andi Fahmi Lubis, Op.Cit., hal 121.

⁷⁵ Ibid.,

Bundling dibagi menjadi 2 (dua) jenis⁷⁶ :

1) *Pure Bundling*

Pure Bundling merupakan praktek penjualan paket dimana tidak terdapat opsi penjualan terpisah. Penjualan dengan metode *pure bundling* biasa terjadi dikarenakan faktor efisiensi serta karakteristik barang yang dijual.

2) *Mixed Bundling*

Mixed Bundling merupakan praktek penjualan produk A dan produk B dalam satu paket. Konsumen memiliki kebebasan untuk membeli produk secara terpisah.

c. Penyalahgunaan Perjanjian Lisensi Paten

Perjanjian Lisensi paten dapat disalahgunakan sehingga merugikan perekonomian nasional. Oleh karena itu, Pasal 71 ayat 1 Undang-Undang Paten melarang perjanjian lisensi yang memuat ketentuan sebagai berikut⁷⁷:

- 1) Perjanjian lisensi yang membawa akibat yang merugikan perekonomian Indonesia;
- 2) Perjanjian lisensi yang memuat ketentuan pembatasan-pembatasan terhadap kemampuan bangsa Indonesia untuk menguasai dan mengembangkan teknologi pada umumnya dan teknologi yang diberi paten pada khususnya.

⁷⁶ New York University, *Bundling and Tying (online)*, The Palgrave Encyclopedia of Strategic Management, http://www.stern.nyu.edu/networks/Economides_Bundling_and_Tying.pdf, 16 Agustus 2016.

⁷⁷ OK. Saidin, Op.Cit., hal 397.

Akan tetapi, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tidak memberikan ketentuan yang jelas mengenai bentuk perjanjian lisensi yang dapat merugikan perekonomian Indonesia ataupun yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia menguasai dan mengembangkan teknologi. Tidak terdapat penjelasan mengenai bentuk perjanjian lisensi yang dapat membawa kerugian ekonomi.

Selanjutnya Pasal 71 ayat 2 memberikan ketentuan bahwa Dirjen HKI wajib menolak permohonan perjanjian lisensi dengan karakteristik yang merugikan perekonomian Indonesia. Pasal 71 ayat 2 tersebut susah untuk diterapkan mengingat tidak adanya kejelasan dalam Undang-Undang Paten mengenai perjanjian lisensi yang dapat merugikan perekonomian.

Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 merupakan pedoman dalam mengetahui sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi. Terdapat beberapa indikator untuk mengetahui kemungkinan bahwa perjanjian lisensi telah memiliki sifat anti persaingan usaha⁷⁸ :

- 1) Pemusatan dari kekuatan ekonomi dapat terjadi ketika pemegang hak menjadi satu-satunya pihak yang mengadakan usaha;
- 2) Pemegang hak hanya menunjuk perusahaan tertentu sebagai penerima lisensi;

⁷⁸ Andi Fahmi Lubis, Op.Cit., hal 238.

- 3) Penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran dapat terjadi ketika barang atau jasa hanya dibuat oleh pemegang hak dan penerima lisensi;
- 4) Persaingan usaha tidak sehat dapat terjadi ketika kegiatan usaha dari pemegang hak dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum dan menghambat persaingan usaha;
- 5) Kerugian terhadap kepentingan umum dapat terjadi ketika kegiatan usaha dari pemegang hak dapat menciderai kepentingan orang banyak.

Komisi Pengawas Persaingan Usaha merupakan Komisi yang melakukan pengawasan terhadap Undang-Undang Persaingan Usaha. Dalam hubungannya dengan perjanjian lisensi yang berpotensi bersifat anti persaingan usaha, KPPU melakukan analisis sebagai berikut :

- 1) Apabila permasalahan adalah penolakan untuk memberikan lisensi, maka KPPU akan melakukan analisa apakah HKI termasuk dalam prasarana yang sangat penting (*essential facilities*). Apabila tidak termasuk prasarana yang sangat penting maka pengecualian dapat diberikan. Sebaliknya jika HKI bukan termasuk prasarana yang sangat penting, maka akan diperiksa mengenai kemungkinan pelanggaran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999;
- 2) KPPU akan melakukan analisa apakah perjanjian yang menjadi pokok permasalahan adalah perjanjian lisensi HKI. Jika

permasalahan tidak terdapat pada perjanjian lisensi maka pengecualian tidak berlaku.

- 3) Perlu dilakukan pemeriksaan apakah perjanjian lisensi telah memenuhi syarat administrasi yang telah ditetapkan Undang-Undang, seperti pencatatan di Direktorat Jenderal HKI. Apabila perjanjian lisensi belum dicatatkan maka pengecualian tidak berlaku;
- 4) Perlu dilakukan pemeriksaan mengenai klausul-klausul dalam perjanjian lisensi. Jika tidak ditemukannya klausul yang bersifat anti persaingan usaha maka perjanjian tersebut dikecualikan dari ketentuan hukum persaingan usaha.

Dalam menganalisis sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi, maka perlu diketahui apakah perjanjian lisensi termasuk dalam kesepakatan eksklusif. Menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009, perjanjian lisensi HKI yang dipandang mengandung unsur kesepakatan eksklusif di antaranya adalah :

- 1) Penghimpunan Lisensi dan Lisensi Silang;
- 2) Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*);
- 3) Pembatasan dalam Bahan Baku;
- 4) Pembatasan dalam harga penjualan dan harga jual kembali;
- 5) Pembatasan dalam produksi dan penjualan;
- 6) Lisensi Kembali (*Grant Back*);

Salah satu klausul dalam perjanjian eksklusif yang berpotensi membawa sifat anti persaingan usaha adalah klausul pengikatan produk (*tying arrangement*). Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 memberikan pedoman mengenai bentuk *tying arrangement* yang membawa sifat anti persaingan serta yang dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dikarenakan tidak terdapat sifat anti persaingan usaha.

Peraturan KPPU memberikan ketentuan bahwa sifat anti persaingan usaha dalam *tying arrangement* ditunjukkan melalui bentuk penggabungan produk yang disertai keharusan bagi penerima lisensi untuk menjual produk tersebut sebagai satu kesatuan bagi konsumen. Pengecualian akan berlaku jika *tying arrangement* memperbolehkan konsumen memilih untuk membeli salah satu produk saja.

Akan tetapi *tying arrangement* pada dasarnya mengharuskan pembeli untuk membeli produk sebagai satu kesatuan sehingga tidak terdapat pilihan untuk membeli produk secara terpisah. Sehingga terdapat kekeliruan pada Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 dalam memberikan pedoman mengenai sifat anti persaingan usaha dalam *tying arrangement*.

2. Hukum Persaingan Usaha di Amerika Serikat

a. Hukum Persaingan Usaha yang Berlaku di Amerika Serikat

Article I Konstitusi Amerika Serikat memberikan kewenangan kepada Kongress untuk menetapkan aturan hukum di bidang

perdagangan⁷⁹. Melalui kewenangan tersebut, pada tahun 1890 kongres mengesahkan *Sherman Act* sebagai hukum persaingan usaha yang pertama di Amerika Serikat. Setelah itu, kongres mengeluarkan peraturan-peraturan hukum persaingan usaha lainnya seperti *Clayton Act*, serta mendirikan *Federal Trade Commission (FTC)*. FTC memiliki kewenangan untuk melakukan investigasi dan menetapkan batas perilaku yang melanggar hukum persaingan usaha⁸⁰.

Ketentuan yang penting dalam Hukum Persaingan Usaha dimuat dalam *Sherman Act*, *Clayton Act* dan *Federal Trade Commission Act*. Dalam peraturan persaingan usaha tidak ada definisi yang pasti mengenai arti monopoli. Peraturan-peraturan persaingan Usaha di Amerika Serikat lebih memiliki fokus pada perilaku yang berpotensi bersifat anti persaingan. Ketentuan hukum persaingan usaha di Amerika Serikat

1) *Sherman Act*;

Sherman Act diberlakukan untuk melarang kegiatan perdagangan di negara bagian yang mana kegiatan tersebut berupa perjanjian yang membatasi perdagangan dan/atau praktek monopoli.

⁷⁹ American Bar Association : Section of Antitrust Law, 2008, *Antitrust Laws and You* (online), http://www.americanbar.org/content/dam/aba/images/public_education/lesson_plans/High%20School/AntitrustLaw_booklet_STUDENT.pdf, hal 15, (26 Juli 2016).

⁸⁰ *Ibid.*,

2) Clayton Act;

Clayton Act merupakan ketentuan yang menyempurnakan Sherman Act dan berisi ketentuan tambahan mengenai praktek-praktek lainnya yang dapat menghambat persaingan usaha.

3) Federal Trade Commission Act

Federal Trade Commission Act berisi ketentuan mengenai pembentukan badan Federal Trade Commission. Federal Trade Commission merupakan badan yang dibentuk untuk mengawasi hukum persaingan usaha di Amerika Serikat.

b. *Tying Agreement*

Tying Agreement merupakan perjanjian dimana penjual mensyaratkan pembelian suatu produk (*tying product*) dimana pembeli diwajibkan membeli produk lain dari penjual. Pada *tying arrangement*, *Tied product* terpisah dari *tying product*. Penjual mewajibkan kepada pembeli untuk membeli *tied product* sebagai syarat untuk memperoleh *tying product*⁸¹.

Tying arrangements tidak selalu melanggar hukum persaingan usaha di Amerika Serikat. *Tying Arrangement* akan menjadi perhatian hukum persaingan usaha Amerika Serikat ketika dipakai untuk mempertahankan atau memperbesar kekuatan pasar (*market power*) dari penjual. Selain itu *tying arrangement* akan menjadi perhatian hukum

⁸¹ Cornell University Law School, *Tying Arrangement* (online), https://www.law.cornell.edu/wex/tying_arrangement, (16 Agustus 2016)

persaingan usaha ketika dipakai untuk mengganggu atau merusak persaingan usaha dalam pasar⁸².

Untuk mengetahui apakah telah terjadi pelanggaran hukum persaingan usaha, maka *tying arrangement* ditinjau melalui pendekatan *per se* atau *rule of reason*. Tinjauan secara *per se* dilakukan dengan memperhatikan karakteristik *tying arrangement* :

- 1) Pemaksaan pembelian atas suatu komoditi demi memperoleh komoditi lain yang diinginkan;
- 2) *Tying product* dipakai oleh pelaku usaha yang memiliki posisi dominan untuk mengendalikan perdagangan bebas;
- 3) Penyusunan pengikatan produk berdampak negatif terhadap persaingan usaha.

Selain itu *tying arrangement* dapat ditinjau lewat pendekatan *rule of reason*. Syarat-syarat pelanggaran hukum persaingan usaha secara *rule of reason* adalah⁸³ :

- 1) Pengikatan produk menyebabkan dampak buruk bagi perdagangan di pasar yang relevan sehingga melanggar *section 1 Sherman Act*.

Section 1 : “Every contract, combination in the form of trust or otherwise or conspiracy, in restraint of trade or commerce along the several states, or with foreign nations, is hereby declared to be illegal.”

⁸² Ibid.,

⁸³ Ibid.,

- 2) Efek dari pengikatan produk adalah berkurangnya kompetisi di pasar yang relevan sehingga melanggar *section 3 Clayton Act*.

Section 3 : "It shall be unlawful for any person engaged in commerce...to lease or make a sale...on the condition...that the lessee or purchaser thereof shall not use or deal in the goods... or other commodities of a competitor...where the effect...may be to substantially lessen competition or tend to create a monopoly..."

c. Penyalahgunaan Perjanjian Lisensi Paten

Pada umumnya dalam kasus perjanjian lisensi *tying arrangement*, Pengadilan akan menganalisis perjanjian tersebut dengan menggunakan pendekatan *per se illegal* yang juga dipakai dalam kasus-kasus *tying* pada umumnya. Adapun pendekatan *per se* tersebut adalah:

- 1) Terdapat adanya posisi dominan dari pihak yang melakukan perjanjian *tying arrangement*.
- 2) Pengikatan produk membawa dampak buruk bagi persaingan usaha;
- 3) Pengikatan produk bukan dikarenakan faktor efisiensi melainkan disebabkan fakta bahwa terdapat dampak buruk bagi persaingan usaha.

Terdapat beberapa permasalahan yang dapat ditemui dalam perjanjian lisensi paten *tying arrangement*. Diantaranya adalah apakah pemegang paten secara otomatis dapat diasumsikan memiliki posisi dominan dalam pasar. Pemasalahan lainnya adalah apakah diperlukan adanya pembuktian mengenai posisi dominan pemegang paten untuk membuktikan bahwa perjanjian lisensi bersifat anti persaingan usaha.

Dengan demikian perlu dilakukan analisis mengenai pentingnya peran posisi dominan untuk menentukan sifat anti persaingan usaha dalam kasus perjanjian lisensi *tying arrangement*.

Trident merupakan perusahaan anak dari Illinois Tool Works. Illinois Tool Works memproduksi *inkjet printheads*⁸⁴ yang memiliki hak paten. Selain itu Illinois Tool Works memproduksi *ink containers*, dan tinta. *Ink containers* serta *inkjet printheads* telah memiliki hak paten. Sedangkan tinta yang diproduksi Illinois Tool Works belum memiliki hak paten⁸⁵.

Illinois Tool Works melakukan perjanjian lisensi atas produk-produk tersebut di dalam bentuk paket. Perjanjian lisensi yang dilakukan oleh Illinois Tool Works mensyaratkan pembelian tinta kepada manufaktur yang berminat untuk menggunakan *printhead* milik Illinois Tool Works. Independent Ink merupakan distributor dan penyedia produk tinta khusus printer. Independent melakukan gugatan terhadap Trident di Pengadilan Distrik California dengan klaim bahwa Trident telah melakukan *tying* dan melanggar *section 1* dari *Sherman Act*.

Pada kasus ini, para pihak yang berperkara tidak berselisih pendapat bahwa telah terjadi *tying arrangement* dalam perjanjian lisensi yang dilakukan Illinois Tool Works⁸⁶. Illinois Tool Works mensyaratkan

⁸⁴ Ibid.,

⁸⁵ Cornell University Law School, *Illinois Tool Works, Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Supreme Court Bulletin, <https://www.law.cornell.edu/supct/cert/04-1329>, (20 Agustus 2016)

⁸⁶ Ibid.,

penggunaan *printhead* yang sudah memiliki hak paten dengan melakukan pembelian tinta yang belum memiliki hak paten.

Dalam berbagai kasus *tying arrangement* di Amerika Serikat, pihak yang melakukan gugatan diwajibkan untuk menunjukkan bahwa terdapat adanya posisi dominan yang dimiliki oleh pihak tergugat. Akan tetapi dalam perjanjian lisensi paten, terdapat adanya pandangan dari Mahkamah Agung Amerika Serikat bahwa kepemilikan paten secara otomatis akan menciptakan posisi dominan⁸⁷. Meskipun demikian, dalam pemeriksaan perkara, pandangan tersebut dapat dibatalkan jika tergugat dapat menunjukkan bukti bahwa tidak terdapat adanya posisi dominan sekalipun telah memiliki hak paten.

Dalam kasus *Illinois Tool Works* dengan *Independent Ink*, pengadilan distrik memutuskan bahwa *Independent Ink*, sebagai penggugat diwajibkan untuk menunjukkan bukti posisi dominan yang dimiliki tergugat terhadap produk yang dipatenkan⁸⁸. Pengadilan distrik tidak serta merta mengikuti pandangan bahwa posisi dominan dapat diasumsikan secara otomatis sudah ada pada perjanjian lisensi paten. *Independent Ink* tidak dapat membuktikan kerugian di pasar ataupun bukti lain bahwa *Trident* memiliki posisi dominan dan menggunakannya untuk mengontrol harga

⁸⁷ Mahkamah Agung pertama kali memberikan pandangan bahwa pemegang paten secara otomatis memiliki posisi dominan dalam kasus antara *Jefferson Parish Hospital District*. dengan *Hyde*. Dalam kasus tersebut Rumah Sakit *Jefferson Parish* melakukan perjanjian dengan perusahaan yang bergerak di bidang *anesthesiologist* yang mana dalam perjanjian itu layanan *anesthesiologist* di Rumah Sakit hanya akan dilakukan oleh perusahaan tersebut. U.S. Supreme Court, *Jefferson Parish Hosp. Dist. V. Hyde (online)*, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/466/2/>, (20 Agustus 2016).

⁸⁸ *Ibid.*,

pasar. Pengadilan distrik menolak argumentasi Independent Ink bahwa Perjanjian Lisensi Paten yang dilakukan Illinois Tool Works harus diasumsikan telah memiliki kekuatan pasar.

Pada tanggal 25 Januari 2005, Pengadilan Banding Federal Circuit berpendapat lain dan menegaskan kembali pandangan dari Mahkamah Agung sebelumnya dimana kepemilikan paten akan menciptakan posisi dominan. Federal Circuit menekankan bahwa tugas mereka adalah untuk mengikuti pandangan dari Mahkamah Agung sampai Mahkamah Agung sendiri yang menolak pandangan tersebut⁸⁹.

Pada kasus Jefferson Parish, Mahkamah Agung memiliki pandangan bahwa dengan adanya paten maka dapat diasumsikan telah terdapat adanya posisi dominan. Oleh karena itu pengadilan di bawah Mahkamah Agung hanya dapat mengabaikan pandangan tersebut ketika Mahkamah Agung sendiri yang membatalkannya. Setelah itu pada tanggal 20 Juni 2005, Mahkamah Agung memberikan *certiorari*⁹⁰ untuk meninjau kasus antara Independent Ink dengan Illinois Tool Works⁹¹.

Posisi dominan merupakan salah satu syarat untuk menentukan sifat anti persaingan dalam perjanjian lisensi paten. Perlu dilakukan analisis

⁸⁹ Ibid.,

⁹⁰ Certiorari terjadi ketika Mahkamah Agung memeriksa kasus-kasus yang telah ditangani lembaga peradilan di bawahnya dengan tujuan meninjau ulang doktrin yang dipakai dalam kasus-kasus tersebut. Pada umumnya certiorari terjadi di negara bersistem hukum *common law*. *Certiorari*, <http://dictionary.law.com/default.aspx?selected=164>, (20 Agustus 2016).

⁹¹ Ibid.,

mengenai bukti bahwa dengan adanya pemberian paten akan secara otomatis menciptakan posisi dominan dalam perjanjian lisensi.



BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian hukum ini adalah yuridis-normatif. Penelitian yuridis normatif adalah prosedur ilmiah yang digunakan untuk menemukan kebenaran lewat logika keilmuan dari aspek normatif dengan objeknya yang adalah hukum itu sendiri⁹².

Dipakainya jenis penelitian yuridis normatif dikarenakan bahwa pada penelitian ini peneliti membahas mengenai sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi *tying arrangement*. Untuk mengetahui bentuk perjanjian lisensi pengikatan produk yang bersifat anti persaingan usaha maka perlu dilakukan analisis terhadap peraturan perundang-undangan baik di Indonesia maupun di Amerika Serikat. Selain itu perlu dilakukan analisis terhadap kasus-kasus terkait dengan perjanjian lisensi *tying arrangement*.

B. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan yang selaras dengan jenis penelitian yuridis normatif, yaitu :

⁹² Johny Ibrahim, **Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif**, Bayumedia, Malang, 2006, hal 57.

1. Pendekatan Perundang-Undangan

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah berbagai peraturan perundang-undangan yang bersangkutan paut dengan objek penelitian hukum yang sedang ditangani⁹³. Peraturan perundang-undangan yang menjadi objek dari penelitian adalah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat beserta dengan Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 yang merupakan pedoman dari pasal 50b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999.

Permasalahan dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 terletak pada kesalahan definisi *tying arrangement*. Kesalahan definisi tersebut berimbas pada ketidakjelasan karakteristik *tying arrangement* yang membawa sifat anti persaingan usaha serta yang tidak memiliki sifat anti persaingan usaha.

2. Pendekatan Konseptual

Pendekatan Konseptual ialah pendekatan yang memperhatikan pandangan beserta doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum⁹⁴. Melalui penelitian terhadap pandangan dan doktrin ilmu hukum, peneliti dapat menemukan ide-ide yang berasal dari pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum serta asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi⁹⁵.

⁹³ Peter Mahmud Marzuki, **Penelitian Hukum**, Prenadamedia, Jakarta, 2014, hal 133.

⁹⁴ Ibid., hal 135.

⁹⁵ Ibid., hal 136.

Pendekatan konseptual digunakan dalam doktrin-doktrin serta pandangan yang berkembang terkait dengan perjanjian lisensi *tying arrangement* baik yang berasal dari Indonesia maupun Amerika Serikat. Terdapat pandangan atau doktrin yang berkembang baik di Indonesia maupun Amerika Serikat terkait sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk.

3. Pendekatan Komparatif

Pendekatan Komparatif dilakukan dengan analisis yang berasal dari perbandingan peraturan perundang-undangan di suatu negara dengan peraturan perundang-undangan di negara lainnya mengenai suatu topik tertentu yang sama⁹⁶. Penelitian ini melakukan analisis terhadap Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dengan *Chapter 1 United States Code Title 15 Commerce and Trade* dan terutama mengenai pasal-pasal perjanjian *tying arrangement*.

4. Pendekatan Kasus

Pendekatan kasus dilakukan dengan menelaah kasus-kasus yang berkaitan dengan isu hukum yang menjadi bahan penelitian. Kasus-kasus tersebut telah memiliki kekuatan hukum tetap. Penelitian ini melakukan analisis terhadap kasus *Illinois Tool Works, Inc. v. Independent Ink, Inc.* Dengan melakukan analisis terhadap kasus tersebut maka dapat diketahui apakah posisi dominan merupakan syarat terciptanya sifat anti persaingan dalam perjanjian lisensi *tying arrangement*.

⁹⁶ Ibid., hal 135.

C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer memiliki sifat *autoritatif* yang berarti memiliki otoritas. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah pembuatan peraturan perundang-undangan serta putusan-putusan hakim. Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat;
- c. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten;
- d. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak atas Kekayaan Intelektual;
- e. Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 tentang Pedoman Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999;
- f. *United States Code : Title 15 Commerce and Trade*;
- g. *United States Code : Title 35 -Patents*;
- h. *Antitrust Guidelines for Licensing of Intellectual Property*;
- i. *Illinois Tool Works, Inc. v. Independent Ink, Inc.*

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder memuat prinsip dasar dalam ilmu hukum beserta pandangan yang berkembang dari para sarjana yang memiliki

kualifikasi tinggi. Bahan hukum sekunder yang dipakai dalam penelitian ini adalah :

- a. Buku-buku teks;
- b. Penelusuran Internet;
- c. Jurnal-jurnal hukum;
- d. Kasus-kasus terkait dengan perjanjian lisensi *tying arrangement*;
- e. Pendapat para sarjana.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum yang memberikan petunjuk beserta penjelasan yang bertujuan untuk mengetahui bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum tersier yang digunakan terdiri dari :

- a. Kamus hukum;
- b. Kamus Besar Bahasa Indonesia.

D. Teknik Pengumpulan dan Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian ini, teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan adalah dengan melakukan studi kepustakaan bahan hukum pada Perpustakaan Pusat Universitas Brawijaya, Pusat Dokumentasi dan Informasi Hukum (PDIH) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, koleksi pribadi dan penelusuran internet. Pengumpulan bahan hukum diikuti dengan klasifikasi data yang sesuai dengan objek penelitian.

E. Teknik Analisis Bahan Hukum

Penelitian hukum dilakukan dengan menggunakan teknik analisis atau teknik interpretasi hukum yang bertujuan untuk menjawab objek permasalahan dalam penelitian. Interpretasi merupakan penafsiran untuk menjelaskan makna, maksud serta tujuan suatu peraturan perundang-undangan. Interpretasi yang digunakan antara lain :

1. Interpretasi Gramatikal

Interpretasi gramatikal bertujuan untuk mengetahui makna yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan menguraikannya menurut bahasa, susunan kata atau bunyinya. Metode interpretasi gramatikal disebut juga metode objektif. Penelitian ini memiliki fokus pada definisi *Tying Arrangement* beserta sifat anti persaingan yang ditimbulkan dari *Tying Arrangement* dalam perjanjian lisensi.

2. Interpretasi Komparatif

Penafsiran dengan melakukan perbandingan hukum dan memiliki tujuan untuk mencari kejelasan mengenai suatu peraturan perundang-undangan. Dalam penelitian ini digunakan interpretasi terhadap Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 beserta *United States Code Title 15 Commerce and Trade* dengan tujuan untuk mengetahui sifat anti persaingan dalam perjanjian lisensi *tying arrangement*.

F. Definisi Konseptual

Untuk menghindari penafsiran yang berbeda serta untuk memperjelas substansi penelitian, maka perlu diberikan definisi konseptual terkait penelitian ini :

1. Perjanjian Lisensi

Perjanjian Lisensi merupakan perjanjian yang bersumber dari kepemilikan hak eksklusif, memiliki sifat komersial serta memberikan hak dan kewenangan untuk memanfaatkan paten maupun aspek hak kekayaan intelektual lain yang sudah dilindungi secara ekonomis.

2. Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*)

Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*) adalah klausul dalam perjanjian dimana pihak penjual hanya akan menjual produknya kepada pembeli dengan syarat bahwa pembeli akan membeli produk lain dari penjual.

3. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009

Peraturan yang diberlakukan KPPU sebagai pedoman terhadap pasal 50 b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 yang mana peraturan tersebut membahas mengenai sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi Hak Kekayaan Intelektual.

4. Persaingan Usaha

Persaingan antara pelaku usaha dalam menjalankan pemasaran barang dan atau dalam kegiatan manufaktur/ produksi.

5. Praktek Monopoli

Perluasan kekuatan ekonomi oleh satu atau lebih pelaku usaha dengan mengakibatkan dikuasainya pemasaran barang atau jasa atau ketika dikuasainya produksi sehingga menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan merugikan konsumen.

G. Sistematika Penulisan

Sistematika yang dipakai dalam penelitian ini adalah :

BAB I : PENDAHULUAN

Berisi tentang latar belakang penelitian tentang *Tying Arrangement* dalam Perjanjian Lisensi menurut Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha nomor 2 Tahun 2009 dimana terdapat kesalahan definisi *tying arrangement* yang mengakibatkan kesalahan Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 dalam memberikan potensi sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk.

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

Berisi tentang kajian umum tentang perjanjian lisensi paten, hukum persaingan usaha di Indonesia, hukum persaingan usaha di Amerika Serikat dan kajian umum mengenai Komisi Pengawas Persaingan Usaha serta sistem hukum di Indonesia dan Amerika Serikat.

BAB III : METODE PENELITIAN

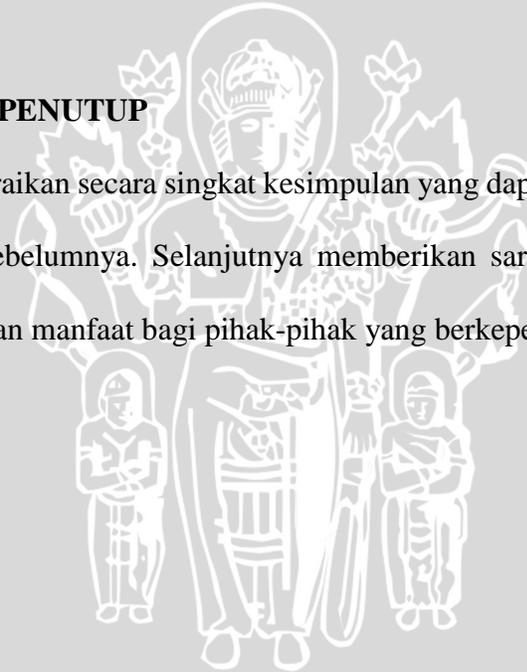
Berisi tentang jenis penelitian yang digunakan, metode pendekatan, jenis dan sumber bahan hukum, teknik perolehan bahan hukum, teknik analisis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian hukum.

BAB IV : HASIL DAN PEMBAHASAN

Berisi uraian tentang analisis terhadap permasalahan hukum yang dikaitkan dengan peraturan perundang-undangan serta konsep yang terkait.

BAB V : PENUTUP

Pada bab ini diuraikan secara singkat kesimpulan yang dapat ditarik dari uraian pada bab-bab sebelumnya. Selanjutnya memberikan saran yang diharapkan dapat memberikan manfaat bagi pihak-pihak yang berkepentingan.



BAB IV

PEMBAHASAN

A. Syarat Posisi Dominan dalam Perjanjian Lisensi Paten Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*)

1. Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk (*Tying arrangement*) dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009

Pada hakekatnya, sistem ekonomi di Indonesia diselenggarakan berdasarkan asas demokrasi ekonomi⁹⁷. Asas demokrasi ekonomi menghendaki adanya penyelenggaraan kegiatan ekonomi yang membawa kemakmuran bagi masyarakat. Kemakmuran masyarakat menjadi prioritas Indonesia dalam menjalankan pemerintahan.

Selanjutnya, asas demokrasi menghendaki terciptanya keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum. Dalam artian bahwa kepentingan pelaku usaha tidak boleh merugikan kepentingan umum ataupun membawa kerugian bagi pelaku usaha lainnya. Dengan demikian, Indonesia pada dasarnya melarang adanya praktek-praktek dalam kegiatan usaha yang merugikan masyarakat dan negara seperti praktek monopoli, kartel, oligopoli yang bertentangan dengan asas

⁹⁷ Menurut Pasal 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, "Pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum."

demokrasi ekonomi. Asas demokrasi ekonomi terdapat dalam pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945⁹⁸.

Pada masa orde baru, penyelenggaraan kegiatan ekonomi tidak memperhatikan kesejahteraan rakyat dan cenderung monopolistik. Para pelaku usaha yang dekat dengan elit kekuasaan akan mendapatkan kemudahan-kemudahan untuk melakukan praktik monopoli sehingga dapat memperoleh keuntungan sebanyak-banyaknya dengan cara yang merugikan konsumen atau pelaku usaha lainnya. Praktek-praktek monopoli seperti kartel, pengontrolan harga, oligopoli merupakan praktek yang marak terjadi dan dilakukan oleh pelaku usaha yang memiliki hubungan dengan Pemerintah. Pemerintah memberikan fasilitas-fasilitas monopoli pada perusahaan dikarenakan kesediaan perusahaan tersebut untuk berperan di sektor-sektor pembangunan yang diinginkan pemerintah⁹⁹.

Setelah masa reformasi, maka dibentuklah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Undang-Undang Persaingan Usaha). Undang-Undang Persaingan Usaha memiliki tujuan untuk meningkatkan efisiensi ekonomi nasional dan kepentingan umum. Selain itu, Undang-Undang Persaingan Usaha diberlakukan untuk mewujudkan iklim usaha yang kondusif,

⁹⁸ Pasal 33 ayat 4 Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa Perekonomian Nasional diselenggarakan berdasarkan demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

⁹⁹ Rachmadi Usman, Op.Cit, hal 2 dan hal 3.

mencegah praktek monopoli serta menciptakan efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

Untuk mengawasi pelaksanaan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, maka dibentuklah komisi. Komisi dibentuk berdasarkan pasal 34 Undang-Undang Persaingan Usaha yang menginstruksikan adanya pembentukan susunan organisasi beserta tugas dan fungsinya yang ditetapkan lewat Keputusan Presiden. Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) Kemudian dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 75 Tahun 1999¹⁰⁰.

KPPU memiliki peran penting untuk mengawasi pelaksanaan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999. KPPU merupakan lembaga Independen dengan kewenangan yang cukup besar. Kewenangan KPPU meliputi penyidikan, penuntutan, konsultasi, memeriksa, mengadili dan memutus perkara. Selain itu KPPU memiliki peran untuk membuat peraturan-peraturan KPPU yang merupakan pedoman bagi KPPU dalam mengawasi berjalannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

Undang-Undang Persaingan Usaha diharapkan dapat ditegakkan tanpa mengganggu hak-hak pelaku usaha yang sudah dilindungi negara. Ketentuan dalam Undang-Undang Persaingan Usaha diharapkan tidak mengganggu perlindungan terhadap hak kekayaan intelektual,

¹⁰⁰ Andi Fahmi Lubis, Op.Cit., hal 311.

perlindungan terhadap usaha kecil dan menengah, perlindungan perdagangan serta perlindungan terhadap perekonomian yang dikelola oleh badan usaha milik negara. Demi melindungi berbagai aspek tersebut, maka Undang-Undang Persaingan Usaha memberikan ketentuan mengenai pengecualian perjanjian/kegiatan tertentu untuk menegaskan bahwa terdapat aspek-aspek hukum yang tidak menimbulkan praktik monopoli atau persaingan usaha tidak sehat.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengecualikan bentuk perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi paten, hak cipta, merek dagang, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, rahasia dagang, serta perjanjian dalam waralaba¹⁰¹. Menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak atas Kekayaan Intelektual, pasal 50 b Undang-Undang Persaingan Usaha mengatur mengenai pengecualian atas perjanjian lisensi dalam lingkup hak paten, hak cipta, hak merek, hak rahasia dagang, hak desain tata letak sirkuit terpadu, hak desain industri.

Rezim hukum Hak Kekayaan Intelektual (HKI) merupakan bentuk landasan hukum yang memberikan hak eksklusif bagi pemegang haknya untuk mengeksploitasi objek HKI yang dimilikinya serta melarang pihak lainnya untuk melakukan tindakan eksploitasi tersebut. Hak eksklusif

¹⁰¹ Pasal 50b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat

tersebut sering dimaknai sebagai hak untuk melakukan monopoli¹⁰². Dalam hukum persaingan usaha, monopoli diartikan sebagai penguasaan atas suatu produksi dan/atau pemasaran barang dan/atau penggunaan jasa tertentu oleh satu pelaku usaha atau satu kelompok pelaku usaha¹⁰³. Sedangkan praktek monopoli merupakan pemusatan kekuatan ekonomi oleh satu atau lebih pelaku usaha sehingga mengakibatkan persaingan usaha yang tidak sehat dan dapat merugikan kepentingan umum¹⁰⁴. Pada dasarnya hukum persaingan usaha melarang adanya praktik monopoli dikarenakan praktik pemusatan kekuatan ekonomi tersebut dilakukan dengan merugikan konsumen atau pelaku usaha lainnya. Oleh karena itu, pemberian hak eksklusif tidak menciptakan praktik monopoli¹⁰⁵. Pemberian hak eksklusif merupakan bentuk monopoli atas produk yang dipatenkan tersebut dan bukan merupakan suatu praktik monopoli¹⁰⁶.

¹⁰² Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak atas Kekayaan Intelektual, hal 10

¹⁰³ Pasal 1 huruf a Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

¹⁰⁴ Pasal 1 huruf b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.

¹⁰⁵ Monopoli dapat berasal dari peraturan perundang-undangan. Pemberian hak-hak eksklusif atas penemuan baru, baik yang berasal dari hak atas kekayaan intelektual seperti hak cipta (*copyright*) dan hak atas kekayaan industri (*industrial property*) seperti paten (*patent*), merek (*trademark*), desain produk industri (*industrial design*), dan rahasia dagang (*trade secret*) merupakan bentuk-bentuk lain dari monopoli yang diakui dan dilindungi oleh undang-undang. Johny Ibrahim, **Hukum Persaingan Usaha**, Bayumedia Publishing, Malang, 2007, hal 92.

¹⁰⁶ Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak atas Kekayaan Intelektual, dalam halaman 11 menyebutkan bahwa "*hak eksklusif tidak berarti secara otomatis telah terjadi praktek monopoli dalam pasar.*"

Selanjutnya dalam halaman 16 Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 disampaikan bahwa pengecualian tidak bermakna sebagai pembebasan mutlak dari segenap larangan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Pengecualian memiliki maksud bahwa pada dasarnya perjanjian lisensi HKI tidak secara otomatis menyebabkan praktik monopoli dan persaingan usaha tidak sehat. Pengecualian dari ketentuan hukum persaingan usaha terhadap perjanjian lisensi HKI hanya diberlakukan dalam hal perjanjian lisensi HKI yang bersangkutan tidak menunjukkan sifat anti persaingan usaha.

Menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009, Salah satu cara untuk mengetahui sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi adalah dengan menganalisis ada tidaknya klausul yang terkait dengan kesepakatan eksklusif. Klausul-klausul yang berpotensi membawa sifat anti persaingan diantaranya adalah penghimpunan lisensi, pengikatan produk, pembatasan dalam bahan baku, pembatasan produksi dan penjualan, pembatasan dalam harga penjualan serta harga jual kembali dan lisensi kembali.

Berkaitan dengan pengikatan produk (*tying arrangement*) KPPU menjelaskan bahwa pengikatan produk akan membawa sifat anti persaingan ketika perjanjian lisensi memiliki klausul dimana penerima lisensi akan menjual produk tersebut sebagai satu kesatuan kepada konsumen sehingga konsumen tidak dapat membeli salah satu produk saja. Selain itu berkaitan dengan pengecualian perjanjian lisensi pengikatan produk, KPPU

menjelaskan bahwa pengecualian akan berlaku ketika konsumen tidak diwajibkan membeli produk sebagai satu kesatuan¹⁰⁷.

Tabel 1.3.

Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009	
Dikecualian dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999	Memiliki Potensi Anti Persaingan Usaha
Pengecualian akan berlaku ketika konsumen tidak diwajibkan membeli produk sebagai satu kesatuan	Potensi anti Persaingan Usaha terjadi ketika terdapat klausul dalam pengikatan produk dimana penerima lisensi akan menjual produk tersebut sebagai satu kesatuan kepada konsumen sehingga konsumen tidak dapat membeli salah satu produk saja

Dengan memperhatikan pada penjelasan yang diberikan oleh KPPU dalam Peraturan KPPU Nomor 2 tahun 2009 tersebut, maka dapat diketahui bahwa dalam peraturan tersebut KPPU beranggapan bahwa perjanjian lisensi pengikatan produk tidak membawa sifat anti persaingan usaha ketika konsumen memiliki pilihan untuk membeli salah satu produk saja. Selain

¹⁰⁷ Ibid., hal 18.

itu, perjanjian lisensi pengikatan produk akan bersifat anti persaingan usaha ketika penerima lisensi memaksa konsumen untuk membeli produk sebagai satu kesatuan.

Akan tetapi permasalahan muncul dikarenakan menurut definisinya, dalam pengikatan produk (*tying*) terdapat keharusan bagi pembeli untuk membeli 2 (dua) produk sebagai satu kesatuan sehingga tidak bisa dipisah. Menurut Pedoman yang dikeluarkan KPPU dalam Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011, secara umum pengikatan produk (*tying agreement*) diartikan sebagai perjanjian distribusi dimana pihak distributor diperbolehkan untuk membeli barang tertentu dengan syarat harus membeli barang lainnya¹⁰⁸.

Berdasarkan Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011, dalam Pengikatan produk terdapat adanya produk pengikat dan produk ikatan¹⁰⁹. Produk yang diinginkan oleh pembeli dikategorikan sebagai produk pengikat (*tying product*). Sedangkan produk yang oleh penjual diwajibkan untuk dibeli disebut sebagai produk ikatan (*tied product*). Pembeli melakukan perjanjian dengan penjual dikarenakan keinginannya membeli produk pengikat. Dalam pengikatan produk, pihak penjual akan menambahkan klausul pembelian produk lain (produk ikatan /*tied product*) sebagai syarat pembelian di dalam perjanjian produk utama (produk terikat

¹⁰⁸ Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011, tentang Pedoman Pasal 15 (Perjanjian Tertutup) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, hal 10.

¹⁰⁹ Ibid.,

/tying product). Pembeli diwajibkan untuk membeli produk ikatan untuk memperoleh produk pengikat.

Selain itu, definisi *tying agreement* dalam Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 telah sesuai dengan definisi *tying agreement* yang berlaku di negara-negara lain. Contohnya di Amerika Serikat, pengikatan produk melibatkan produk pengikat dan produk ikatan, serta keharusan bagi pembeli untuk membeli produk sebagai satu kesatuan. Pada tahun 1991 di Amerika Serikat terdapat kasus pengikatan produk antara Kodak dan Image Technical Service. Dalam kasus tersebut Mahkamah Agung memberikan definisi *Tying Arrangement* sebagai : “an agreement by a party to sell one product on the condition that the buyer also purchases a different (or tied) product...”¹¹⁰. Menurut Mahkamah Agung Amerika Serikat, Pengikatan produk merupakan perjanjian yang dibuat oleh salah satu pihak untuk menjual produk dengan syarat bahwa pembeli akan membeli produk lainnya.

Dengan definisi tersebut, dapat diketahui bahwa Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 telah keliru dikarenakan peraturan tersebut menjelaskan bahwa pengikatan produk akan dikecualikan dari Undang-Undang Persaingan Usaha ketika konsumen tidak dibebani kewajiban membeli produk sebagai satu kesatuan. Menurut Peraturan KPPU tersebut konsumen memiliki pilihan dan tidak diharuskan untuk membeli produk

¹¹⁰ US Supreme Court, 1992, *Eastman Kodak Co. v. Image Technical Services, Inc.*, Justia, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/504/451/case.html> (online), (1 Agustus 2016).

sebagai satu kesatuan. Pandangan tersebut tidak tepat jika melihat definisi pengikatan produk yang berlaku secara umum. Dalam pengikatan produk terdapat keharusan bagi konsumen untuk membeli produk sebagai satu kesatuan.

Selain itu, berkaitan dengan sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk, Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 menjelaskan bahwa perjanjian lisensi pengikatan produk akan berpotensi membawa sifat anti persaingan usaha ketika penerima lisensi menjual produk sebagai satu kesatuan pada konsumen dengan tidak ada opsi pembelian terpisah. Menurut Peraturan KPPU tersebut, potensi anti persaingan usaha ditunjukkan ketika konsumen diharuskan membeli produk sebagai satu kesatuan dari penerima lisensi.

Akan tetapi permasalahan muncul dikarenakan sifat anti persaingan usaha tersebut hanya terdapat dalam perjanjian antara penerima lisensi dan konsumen. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tidak memberikan ketentuan mengenai potensi sifat anti persaingan dalam perjanjian-perjanjian yang melibatkan hak kekayaan intelektual lainnya, semisal perjanjian lisensi pengikatan produk antara pemegang HKI dan penerima lisensi. Selain itu, tidak terdapat adanya penjelasan mengenai apakah hak eksklusif yang dimiliki pemegang HKI dapat disalahgunakan sehingga menyebabkan perjanjian lisensi pengikatan produk yang bersifat anti persaingan usaha.

Dengan demikian Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tidak memberikan definisi yang tepat mengenai pengikatan produk. Kesalahan definisi tersebut berimbas pada kesalahan dalam mengategorikan pengikatan produk yang membawa sifat anti persaingan usaha beserta pengikatan produk yang dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Perlu dianalisis mengenai bagaimana bentuk perjanjian lisensi pengikatan produk yang bersifat anti persaingan usaha dan yang dikecualikan dikarenakan tidak bersifat anti persaingan usaha.

Selain itu, Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tidak menjelaskan mengenai hubungan antara penyalahgunaan hak eksklusif dengan terciptanya sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk. Hubungan tersebut sangat penting untuk diperjelas oleh KPPU mengingat hak eksklusif akan menciptakan monopoli¹¹¹ pada produk yang dilindungi HKI.

Pemberian hak eksklusif menyebabkan pemegang hak dapat menguasai produksi dan/atau pemasaran terhadap produk yang dilindungi hak tersebut. Contohnya dalam pemberian hak paten, pihak pemegang paten memiliki hak untuk melarang pihak lain untuk membuat, menyewakan, menjual, menggunakan, menyerahkan, mengimpor, menyediakan untuk dijual atau disewakan atau diserahkan produknya yang telah diberi paten.

¹¹¹ Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak atas Kekayaan Intelektual, hal 11

Berdasarkan hukum persaingan usaha, pemegang paten memiliki hak monopoli terhadap invensi yang sudah dipatenkan¹¹².

Pada dasarnya monopoli diperbolehkan di dalam hukum persaingan usaha¹¹³. Pemberian hak eksklusif merupakan bentuk perlindungan bagi inventor sehingga memacu kreatifitas dan inovasi untuk mengembangkan seni, ilmu pengetahuan, teknologi dan perdagangan. Menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009, Hak Kekayaan intelektual berada pada sisi pro persaingan usaha. Dengan memiliki hak eksklusif, pemegang hak dapat mencegah orang lain yang tanpa izin mengeksploitasi hasil karya pemegang hak. Hak Kekayaan Intelektual dapat memacu kreatifitas dan inovasi sehingga secara tidak langsung akan meningkatkan kualitas peradaban masyarakat.

Akan tetapi dengan memiliki hak monopoli maka pelaku usaha akan lebih mudah melakukan monopolisasi/praktik monopoli dengan memasukkan klausul-klausul yang dapat merugikan konsumen dan/atau pelaku usaha lainnya. Pelaku usaha dapat mengatur harga pasar dikarenakan hak eksklusif yang dimilikinya. Melalui perjanjian lisensi, pelaku usaha dapat memasukkan klausul yang menghambat persaingan usaha atau untuk menambah keuntungan secara tidak wajar.

¹¹² Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak atas Kekayaan Intelektual, hal 10

¹¹³ Ibid.,

Praktik Monopoli merupakan kegiatan yang dilarang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Dengan melakukan praktik monopoli, pelaku usaha dapat merugikan perekonomian, merugikan pelaku usaha lain secara langsung, ataupun merugikan konsumen yang melakukan perjanjian dengan pelaku usaha tersebut. Praktik-praktik monopoli seperti kartel, diskriminasi harga, *predatory pricing*, oligopoli akan menghambat persaingan usaha. Hambatan tersebut merupakan hal yang ingin dicegah lewat Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Pada intinya, terdapat perbedaan antara monopoli dan praktik monopoli. Monopoli diperbolehkan dalam persaingan usaha sedangkan praktik monopoli tidak diperbolehkan karena akan merugikan pelaku usaha lain ataupun konsumen.

Kesalahan KPPU dalam memberikan potensi sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk akan membawa dampak buruk bagi penegakan Undang-Undang Persaingan Usaha. Pemegang hak dapat memasukkan klausul pengikatan produk dalam perjanjian lisensi yang dapat membawa keuntungan bagi pemegang hak tersebut dengan merugikan penerima lisensi ataupun pelaku usaha lainnya.

2. Analisis Putusan Mahkamah Agung Amerika Serikat dalam kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink*

Menurut Pasal 71 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang Paten (Undang-Undang Paten), perjanjian lisensi tidak boleh memuat

ketentuan/klausul yang dapat merugikan perekonomian Indonesia atau menciptakan pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia untuk menguasai dan mengembangkan teknologi pada umumnya. Melalui pasal tersebut dapat diketahui bahwa pemegang hak kekayaan intelektual memiliki kesempatan untuk memasukkan klausul-klausul dalam perjanjian lisensi yang dapat merugikan perekonomian Indonesia, menghambat persaingan usaha, serta merugikan penerima lisensi atau konsumen yang melakukan perjanjian dengan pemegang hak tersebut.

Akan tetapi, Undang-Undang Paten tersebut tidak memberikan penjelasan mengenai bentuk-bentuk perjanjian lisensi yang dapat merugikan perekonomian Indonesia ataupun bentuk perjanjian lisensi yang dapat menghambat penguasaan teknologi. Pemberian hak eksklusif akan menyebabkan pemegang hak memiliki kebebasan untuk memasukan klausul-klausul dalam perjanjian lisensi yang akan merugikan persaingan usaha.

Ketentuan mengenai bentuk perjanjian lisensi yang dapat merugikan perekonomian Indonesia dapat ditemui dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009. Peraturan tersebut memberikan ketentuan mengenai klausul-klausul dalam Perjanjian Lisensi yang dapat menghambat persaingan usaha,. Kemudian Peraturan tersebut mendeskripsikan mengenai potensi anti persaingan usaha dalam klausul tersebut.

Akan tetapi, Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 telah keliru dalam mendeskripsikan jenis pengikatan produk yang dapat membawa sifat

anti persaingan usaha serta pengikatan produk yang dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Oleh karena itu, perlu dilakukan analisis kasus mengenai perjanjian lisensi pengikatan produk untuk mengetahui bentuk perjanjian lisensi pengikatan produk yang dapat membawa sifat anti persaingan usaha serta klausul pengikatan produk yang dapat dikecualikan karena tidak terdapat sifat anti persaingan usaha.

a. Kasus Posisi

Trident merupakan anak perusahaan dari Illinois Tool Works dan bergerak di bidang pemasaran produk percetakan. Trident memproduksi komponen-komponen yang terdiri dari :

- 1) *Piezoelectric impulse ink jet printhead*¹¹⁴ yang sudah memiliki hak paten;
- 2) *Ink container*¹¹⁵ yang sudah memiliki hak paten;
- 3) *Ink*. Tinta yang terdiri dari bahan-bahan yang spesifik akan tetapi tidak memiliki hak paten.

Dalam kasus tersebut, Illinois Tool Works melakukan perjanjian lisensi dengan perusahaan-perusahaan manufaktur terkait dengan produk *printhead* dan *ink container* milik Illinois Tool Works yang telah memiliki hak paten. Dalam perjanjian, Illinois Tool Works memberikan syarat kepada perusahaan yang ingin menggunakan produk *printhead* dan *ink*

¹¹⁴ Produk Printhead dengan teknologi Piezoelectric. Printhead dipakai dalam produk printer sebagai bagian penting untuk keluarnya tinta pada proses percetakan.

¹¹⁵ Ink Container adalah kontainer tinta.

container agar membeli tinta yang belum memiliki hak paten secara eksklusif dari Illinois Tool Works¹¹⁶. Perusahaan yang ingin menggunakan produk *printhead* dan *ink container* milik Illinois Tool Works diharuskan untuk membeli tinta dari Illinois Tool Works yang belum memiliki hak paten.

Adapun produk *printhead* dan *ink container* tersebut akan digunakan oleh perusahaan penerima lisensi untuk mencetak *barcode* pada karton dan bungkusan paket. Perusahaan manufaktur yang melakukan perjanjian lisensi setuju untuk membeli tinta secara eksklusif dari Illinois Tool Works. Selain itu, perusahaan manufaktur tersebut sepakat untuk tidak mengisi ulang *ink container* yang memiliki hak paten dengan jenis tinta lainnya¹¹⁷.

Independent Ink merupakan distributor dan penyedia produk tinta khusus untuk *printer*. Independent Ink menggugat Trident dengan klaim bahwa Trident telah melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk yang melanggar *section 1* dan *section 2 Sherman Act*. Independent Ink merupakan perusahaan yang memproduksi tinta yang salah satunya memiliki komposisi yang sama dengan tinta yang dijual oleh Illinois Tool Works.

¹¹⁶ Cornell University Law School, *Illinois Tool Works, Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Supreme Court Bulletin, <https://www.law.cornell.edu/supct/cert/04-1329>, (20 Agustus 2016)

¹¹⁷ *Ibid.*,

Pengadilan Distrik California mendapati bahwa Independent Ink tidak memberikan bukti kerugian ataupun bukti bahwa dengan kepemilikan paten menyebabkan pihak Illinois Tool Works memiliki kekuatan pasar pada produk yang dipatenkan. Independent Ink menyampaikan bahwa Pengadilan Distrik seharusnya mengikuti doktrin Mahkamah Agung Amerika Serikat yang menyatakan bahwa dengan adanya kepemilikan paten menyebabkan pemegang paten memiliki kekuatan pasar pada produk yang telah dipatenkan. Independent memberikan argumentasi bahwa dengan memiliki hak eksklusif pada produk *printhead* dan *ink container*, pihak Illinois Tool Works secara otomatis memiliki kekuatan pasar/posisi dominan pada produk paten yang diproduksi¹¹⁸.

Doktrin bahwa pemberian hak paten menciptakan kekuatan pasar pada produk yang dipatenkan merupakan doktrin yang sebelumnya telah berlaku di Amerika Serikat dalam menangani kasus-kasus pengikatan produk. Dengan sistem hukum *Common Law*¹¹⁹, pengadilan-pengadilan di Amerika Serikat akan menganalisis suatu kasus dengan mengikuti pandangan-pandangan atau doktrin hukum dalam kasus-kasus sebelumnya. Selain itu, Mahkamah Agung Amerika Serikat memiliki peran penting untuk meninjau ulang doktrin-doktrin hukum yang berlaku sehingga

¹¹⁸ Ibid.,

¹¹⁹ Dalam sistem hukum *Common Law*, Yurisprudensi merupakan sumber hukum yang utama. Dalam sistem ini, hakim terikat pada precedent atau putusan mengenai perkara yang serupa dengan yang akan diputus. Dalam putusan hakim menurut sistem *Common Law* putusan seorang hakim yang diikuti oleh hakimnya adalah yang berhubungan langsung dengan perkara. Johny Ibrahim, Lindawati Sewu, **Hukum Bisnis dalam Persepsi Manusia Modern**, Refika Aditama, Bandung, 2007, hal 73,74.

pengadilan akan mengikuti perubahan doktrin yang dilakukan oleh Mahkamah Agung.

Pengadilan Distrik California tidak mengikuti doktrin asumsi kekuatan pasar tersebut dan meminta kepada Independent Ink untuk memberikan bukti adanya kekuatan pasar yang dimiliki Illinois Tool Works pada produk yang telah dipatenkan. Independent Ink tidak bisa memberikan bukti kekuatan pasar, bukti kerugian ataupun bukti bahwa Illinois Tool Works melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk untuk meningkatkan harga produk tinta yang belum dipatenkan. Pengadilan Distrik California menolak gugatan Independent Ink tersebut.

Independent Ink kemudian melakukan banding yang mana Pengadilan Banding Federal Court memilih mengikuti doktrin sebelumnya bahwa paten secara otomatis menciptakan posisi dominan pada produk paten. Federal Court menyampaikan bahwa Pengadilan tersebut akan memilih untuk mengikuti Doktrin dari Mahkamah Agung yang telah berlaku sampai doktrin tersebut dibatalkan sendiri oleh Mahkamah Agung.

Dalam kasus ini, Mahkamah Agung memberikan *certiorari*¹²⁰ untuk mengkaji ulang asumsi bahwa pemberian paten secara otomatis menyebabkan pemegang paten memiliki kekuatan pasar atas produk yang telah dipatenkan. Dalam mengkaji doktrin tersebut, Mahkamah Agung

¹²⁰ Certiorari merupakan surat perintah dari Mahkamah Agung untuk mengkaji doktrin-doktrin yang dipakai pengadilan pada kasus-kasus tertentu. Cornell University Law School, *Certiorari*, Wex <https://www.law.cornell.edu/wex/certiorari> (online), (1 Agustus 2016)

melakukan analisis historis terhadap doktrin pengadilan untuk mengatasi kasus pengikatan produk.

b. Pendapat Mahkamah Agung Amerika Serikat dalam Kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink* mengenai Doktrin Asumsi Kekuatan Pasar dalam Paten

1) Analisis Mahkamah Agung terhadap Pengikatan Produk secara umum.

Mahkamah Agung menganalisis doktrin asumsi kekuatan pasar pada paten dengan melakukan analisis historis terhadap doktrin-doktrin yang berlaku di pengadilan ketika menangani kasus-kasus yang terkait perjanjian pengikatan produk dan kasus-kasus penyalahgunaan paten. Dalam kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink*, Mahkamah Agung memeriksa bagaimana pengadilan menangani kasus-kasus pengikatan produk secara umum serta bagaimana pengadilan menangani perkara-perkara yang menggunakan doktrin asumsi kekuatan pasar dalam paten¹²¹.

Amerika Serikat pertama kali menangani kasus pengikatan produk dalam ranah penyalahgunaan paten¹²² dan bukan dalam ranah

¹²¹ U.S. Supreme Court, 2006, *Illinois Tool Works Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Justia <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/504/451/case.html> (online), (1 Agustus 2016).

¹²² Terdapat beberapa kasus penyalahgunaan paten yang melibatkan pengikatan produk seperti *Heaton-Peninsular Button-Fastening Co. v. Eureka Specialty Co.*, 77 F. 288 (CA6 1896), dan *Henry v. A.B. Dick Co.*, 224 U.S. 1 (1912). Ibid.,

persaingan usaha. Dalam kasus tahun 1912 antara *Henry v. A. B. Dick Co.*, pengadilan menanggapi penggunaan klausul dimana produk *rotary mimeograph*¹²³ hanya dapat digunakan jika pembeli menggunakan tinta, stensil, beserta kertas yang dikeluarkan oleh *A.B. Dick Co.* maka perbuatan tersebut telah termasuk dalam penyalahgunaan paten pada mesin *rotary mimeograph*. Pengadilan menyampaikan pernyataan bahwa tindakan pengikatan yang dilakukan *A.B. Dick* semata-mata bertujuan untuk memperluas jangkauan monopoli yang telah diperolehnya dari paten. Pengadilan melanjutkan keterangannya bahwa tindakan memperluas area monopoli pada produk-produk lainnya akan menciptakan beban bagi masyarakat dan melanggar hak-hak yang dimiliki konsumen dalam melakukan perjanjian yang melibatkan produk paten.

Dua tahun setelah kasus tersebut, Kongres memberlakukan *Clayton Act* yang merupakan peraturan di bidang hukum persaingan usaha. Kongres memberlakukan *Clayton Act* dengan memperhatikan kasus-kasus sebelumnya yang telah terjadi, termasuk kasus *A.B. Dick* yang melakukan pengikatan produk paten dengan produk yang belum dipatenkan. Kongres memberikan penjelasan bahwa *section 3 Clayton Act* dapat diterapkan baik pada produk yang telah dipatenkan ataupun

¹²³ Rotary Mimeograph merupakan alat untuk membuat salinan ke atas kertas. Produk ini telah digantikan oleh mesin Fotokopi.

produk yang belum dipatenkan. Setelah berlakunya *Clayton Act*¹²⁴, tindakan pengikatan produk dipandang/diasumsikan sebagai perbuatan negatif oleh Pengadilan. Pengadilan beranggapan bahwa pengikatan produk membawa dampak negatif dikarenakan konsumen tidak memiliki pilihan untuk menolak membeli atau menggunakan produk ikatan¹²⁵. Dalam pengikatan produk konsumen diwajibkan untuk membeli produk sebagai satu kesatuan.

Terdapat berbagai peraturan hukum persaingan usaha yang memberikan larangan pada tindakan-tindakan yang menimbulkan hambatan persaingan usaha. Pengikatan produk telah dipandang sebagai tindakan tidak patut dengan tujuan memperluas hak monopoli dari paten. *Section 3 Clayton Act* memberikan ketentuan mengenai larangan terhadap perjanjian lisensi yang bertujuan untuk menciptakan monopoli atas suatu produk. Pada *section 1 Sherman Act* terdapat larangan

¹²⁴ Menurut section 3 Clayton Act : *“It shall be unlawful for any person engaged in commerce, in the course of such commerce, to lease or make a sale or contract for sale of goods, wares, merchandise, machinery, supplies, or other commodities, whether patented or unpatented, for use, consumption, or resale within the United States or any Territory thereof or the District of Columbia or any insular possession or other place under the jurisdiction of the United States, or fix a price charged therefor, or discount from, or rebate upon, such price, on the condition, agreement, or understanding that the lessee or purchaser thereof shall not use or deal in the goods, wares, merchandise, machinery, supplies, or other commodities of a competitor or competitors of the lessor or seller, where the effect of such lease, sale, or contract for sale or such condition, agreement, or understanding may be to substantially lessen competition or tend to create a monopoly in any line of commerce.”*

¹²⁵ Kasus-kasus tersebut memakai pandangan bahwa konsumen tidak memiliki pilihan untuk menolak produk yang diikatkan. Dengan demikian Pengadilan memiliki pandangan negatif terhadap keberadaan pengikatan produk. Beberapa kasus-kasus pengikatan produk dengan memakai pandangan tersebut adalah *Standard Oil Co. of Cal. v. United States*, 337 U.S. 293 (1949); *Memercoid Corp. v. Mid-Continent Investment Co.*, (1944). U.S. Supreme Court, *Illinois Tool Works Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Op.Cit.,

mengenai perjanjian yang menghambat persaingan usaha. Selanjutnya pada *section 5 Federal Trade Commission Act*, terdapat larangan atas perjanjian yang tidak wajar dalam persaingan usaha. Dalam menangani kasus pengikatan produk, pasal-pasal diatas dapat diterapkan jika didapati bahwa tergugat memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat (*tying product*) dan memakai kekuatan pasar tersebut untuk menyebabkan hambatan pada persaingan usaha dalam pasar produk terikat (*tied product*). Jika melibatkan produk paten, maka tergugat diasumsikan telah memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat yang merupakan invensi temuan pemegang paten. Dalam kasus *Jefferson Parish Hosp. Dist. No. 2 v. Hyde (1984)*, Mahkamah Agung menyampaikan bahwa pengikatan produk dapat dilarang jika penjual mengeksploitasi kontrol atas produk pengikat dengan memaksa pembeli membeli produk ikatan yang tidak diinginkan pembeli atau yang ingin dibeli di tempat lainnya¹²⁶.

Akan tetapi, pandangan/asumsi negatif pengadilan terhadap pengikatan produk tidak bertahan lama. Setelah itu terdapat berbagai opini pengadilan yang menyatakan bahwa perlu adanya pembuktian kekuatan pasar atas produk pengikat (*tying product*). Sebelumnya pengadilan memiliki pandangan negatif dimana pengikatan produk tidak memiliki tujuan lainnya selain untuk menghambat persaingan

¹²⁶ Ibid.,

usaha. Pada tahun 1962 dalam kasus *Loew's*, 371 U.S., Pengadilan memakai asumsi kekuatan pasar tanpa melihat kondisi persaingan dalam pasar produk pengikat (*tying product*). Kemudian dalam Kasus *Fortner Enterprises, Inc. v. United States Steel Corp (Fortner I)*¹²⁷ tahun 1969, Hakim Black menyatakan bahwa pengikatan produk merupakan tindakan ilegal dan tidak perlu adanya pembuktian mengenai efek anti persaingan yang ditimbulkannya. Kemudian dilanjutkan dengan keterangan bahwa tidak diperlukannya bukti kekuatan pasar pada produk pengikat dikarenakan pengadilan tidak menemukan dampak positif dari pengikatan produk sekalipun pengikatan produk tersebut dilakukan dengan potensi yang kecil untuk menghambat persaingan usaha. Dengan melakukan pengikatan produk, konsumen ditekan untuk membeli produk yang tidak dia inginkan.

Akan tetapi dalam kasus Fortner Enterprise tersebut, terdapat perbedaan pendapat antara hakim yaitu terdapat argumentasi dari salah satu hakim bahwa pemberian pinjaman \$2.000.000¹²⁸ dengan kondisi bahwa pihak debitur akan menggunakan jasa perusahaan pembuat rumah milik kreditur merupakan perbuatan yang dianggap boleh untuk dilakukan. Dalam opininya, Hakim White memberi catatan bahwa

¹²⁷ U.S. Supreme Court, 1969, *Fortner Enterprises, Inc. v. United States Steel Corp.*, Justia <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/394/495/case.html> (online), (1 Agustus 2016).

¹²⁸ United States Steel Corp memberikan pinjaman kepada perusahaan Fortner Enterprises untuk pembelian tanah dengan syarat bagi pihak Fortner untuk menggunakan jasa pembuatan rumah milik United States Steel Corp. Ibid.,

kegiatan promosi yang berupa pengikatan produk dapat membawa keuntungan bagi konsumen. Dalam kasus ini, Pengadilan masih memakai doktrin bahwa pengikatan produk tidak membawa manfaat positif dan hanya menghambat persaingan usaha.

Setelah itu, pada tahun 1977 dilakukan kajian ulang atas Kasus *Fortner Enterprises, Inc. v. United States Steel Corp* dan Pengadilan menyampaikan bahwa dikarenakan tidak adanya bukti kekuatan pasar maka perjanjian pengikatan produk tersebut dapat diperbolehkan. Pengadilan hanya mendapati fakta mengenai kesediaan perusahaan untuk meminjam uang dengan syarat bagi peminjam untuk menggunakan jasa perusahaan pembuat rumah tertentu tanpa adanya bukti hambatan persaingan usaha.

Asumsi bahwa pengikatan produk “tidak membawa tujuan lain selain untuk menghambat persaingan usaha” juga ditolak dalam kasus *Jefferson Parish*. Pada kasus tersebut Mahkamah Agung membatalkan putusan Pengadilan Banding yang menyatakan bahwa pengikatan produk yang dilakukan *Jefferson Parish* melanggar *section 1 Sherman Act*. Seperti pada kasus sebelumnya, pengikatan produk yang dilakukan *Jefferson Parish* tidak dipatenkan dan Mahkamah Agung memakai pendekatan bahwa perlu adanya pembuktian kekuatan pasar dalam

produk pengikat (*tying product*) sehingga kekuatan pasar dapat dipakai untuk menghambat kompetisi pada pasar produk ikatan¹²⁹.

Dengan penolakan terhadap pandangan yang menyatakan bahwa segala bentuk pengikatan produk melanggar hukum persaingan usaha secara *per se*¹³⁰, dalam kasus tersebut Mahkamah Agung menilai bahwa pengikatan produk akan melanggar hukum ketika penjual memiliki kekuatan pasar yang memaksa konsumen melakukan sesuatu yang tidak mungkin dilakukan dalam situasi pro-persaingan usaha.

Dengan demikian, pada dasarnya, dengan adanya pengikatan produk tidak serta menyebabkan persaingan usaha tidak sehat. Akan tetapi perlu adanya bukti kekuatan pasar yang dimiliki oleh pelaku usaha yang melakukan pengikatan produk.

2) Analisis Mahkamah Agung terhadap Doktrin Bahwa Pemegang Paten Diasumsikan Memiliki Kekuatan Pasar Terhadap Produk Paten

Menurut pendapat pengadilan dalam kasus *United States v. Loew's Inc.*, ketika pemerintah memberikan paten atau bentuk monopoli lainnya atas suatu produk maka secara wajar dapat

¹²⁹ U.S. Supreme Court, *Illinois Tool Works Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Op.Cit.

¹³⁰ Pendekatan *per se* merupakan pendekatan dalam menangani kasus persaingan usaha tanpa memperhatikan akibat-akibat yang ditimbulkan dari suatu perjanjian/kegiatan. Pada pendekatan *per se*, tidak ada alasan-alasan yang dapat digunakan yang dapat membuat suatu perbuatan hukum menjadi legal sedangkan pada pendekatan *rule of reason*, suatu perbuatan dapat bersifat legal jika setelah dianalisis didapati bahwa perbuatan tersebut tidak memiliki potensi anti persaingan. Richard Schaffer, et al., **International Business Law and its Environment**, South Western Cengage Learning, Canada, 2012. Hal 676.

diasumsikan bahwa ketidaktersediaan produk di tempat lain menyebabkan pelaku usaha memiliki kekuatan pasar atas produk tersebut. Selanjutnya dijelaskan bahwa segala tindakan untuk memperluas monopoli dengan menggunakan kekuatan pasar yang berasal dari paten untuk menghambat persaingan dalam pasar produk ikatan (*tied product*) dipandang sebagai tindakan yang merusak persaingan pada produk ikatan. Oleh karena itu, dalam kasus tersebut terdapat doktrin bahwa praktek penjualan atau perjanjian lisensi produk paten dengan syarat pembelian produk lain dari pemegang paten merupakan perbuatan yang dilarang dan termasuk ranah penyalahgunaan paten¹³¹.

Akan tetapi dalam kasus tersebut tidak ada opini yang menyatakan bahwa pemberian paten secara otomatis menciptakan kekuatan pasar pada produk paten¹³². Kasus tersebut hanya menyatakan bahwa perjanjian untuk menjual produk paten dengan syarat bahwa pembeli diwajibkan membeli produk lain dianggap telah melanggar *section 1 Sherman Act*.

Selain itu dalam kasus Jefferson Parish, Hakim O'Connor menulis secara terpisah bahwa kasus tersebut tidak merupakan bentuk

¹³¹ Ibid.,

¹³² Peradilan Amerika Serikat memakai istilah “Rebuttable presumption” dimana asumsi kekuatan pasar dapat dibatalkan hanya ketika tergugat dapat memberikan bukti bahwa dirinya tidak mempunyai kekuatan pasar. Dalam doktrin asumsi kekuatan pasar, pihak tergugat dibebani kewajiban untuk menunjukkan ada tidaknya kekuatan pasar. Pihak penggugat tidak diberikan kewajiban untuk membuktikan kekuatan pasar.

pengikatan produk yang sebenarnya karena menurut pendapatnya, *surgical service* dan *anesthesia* tidak merupakan dua produk yang terpisah¹³³. Dalam opininya, Hakim O'Connor mempertanyakan doktrin bahwa paten diasumsikan menyebabkan pemegang paten memiliki kekuatan pasar dalam produk pengikat. Hakim O'Connor memberikan dalil bahwa doktrin tersebut bukanlah doktrin persaingan usaha melainkan doktrin yang bersumber dari kasus penyalahgunaan paten.

Doktrin asumsi kekuatan pasar sebenarnya bersumber dari doktrin penyalahgunaan paten. Doktrin tersebut berasal dari kasus *Motion Picture Patents Co. v. Universal Film Mfg. Co. (1917)*, dimana dalam kasus tersebut hukum paten melarang pemegang paten untuk menetapkan syarat penggunaan produk paten seperti syarat penggunaan alat-alat tertentu disamping produk paten. Melalui kasus ini, klaim terhadap penyalahgunaan paten menjadi dipersempit selain itu pengadilan memiliki dasar terhadap gugatan penyalahgunaan paten ketika pemegang paten menggunakan paten untuk menghambat persaingan usaha dengan mengikatkan penjualannya dengan produk yang tidak dipatenkan¹³⁴.

¹³³ U.S. Supreme Court, *Illinois Tool Works Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Op.Cit.

¹³⁴ *Ibid.*,

Tanpa melakukan analisis terhadap kondisi sebenarnya dari pasar, pengadilan berasumsi bahwa dengan mengikatkan pembelian produk yang tidak dipatenkan pada penjualan produk paten, pemegang paten akan menghambat persaingan¹³⁵. Selain itu dampak lainnya adalah pemegang paten dapat menciptakan monopoli yang terbatas terhadap produk yang tidak dipatenkan. Dengan kata lain, melalui kasus-kasus tersebut, pengadilan berasumsi terdapat kekuatan pasar dalam produk pengikat yang telah dipatenkan sehingga pemegang paten dapat memperluas kontrol ekonomi atas produk ikatan.

Asumsi bahwa paten menciptakan kekuatan pasar berpindah dari ranah paten ke ranah persaingan usaha dalam kasus *International Salt Co. v. United States* tahun 1947¹³⁶. Pada kasus tersebut, Pengadilan Distrik menyatakan bahwa perjanjian lisensi paten dengan syarat bagi penerima lisensi untuk membeli garam dari *International Salt Co.* yang tidak dipatenkan telah melanggar *section 1 Sherman Act* dan *section 3 Clayton Act*. Meskipun pengadilan tidak menganalisis secara khusus mengenai kekuatan pasar ataupun doktrin penyalahgunaan paten, pengadilan memiliki pandangan bahwa perbuatan pengikatan produk dengan memaksa pembeli untuk membeli garam termasuk kegiatan

¹³⁵ Seperti dalam kasus *FTC v. Morton Salt, Co. Ibid.*,

¹³⁶ *International Salt* merupakan perusahaan yang memiliki hak paten atas mesin untuk memproses garam dan mencampurnya untuk menghasilkan berbagai jenis makanan. *International Salt* melakukan perjanjian penjualan mesin yang telah dipatenkan dengan syarat bagi pembeli untuk membeli garam secara eksklusif dari *International Salt*. U.S. Supreme Court, 1947, *International Salt Co., Inc. v. United States*, Justia, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/332/392/case.html> (online), (1 Agustus 2016).

yang membawa dampak luas pada pasar. Perjanjian pengikatan produk tersebut membawa dampak besar bagi volume perdagangan sehingga tidak bisa dikategorikan tidak signifikan atau tidak substansial selain itu dalam kasus terdapat kecenderungan bahwa praktek pengikatan produk bertujuan untuk menciptakan monopoli harga garam¹³⁷.

Asumsi bahwa perjanjian pengikatan produk bertujuan untuk menciptakan monopoli dapat ditelusuri pada keterangan yang disampaikan pemerintah pada kasus International Salt yang bersumber dari putusan penyalahgunaan paten dalam kasus Morton Salt. Pemerintah mendeskripsikan kasus Morton Salt sebagai kondisi faktual yang mirip dengan kasus International Salt. Selain itu pemerintah menjelaskan bahwa kasus Morton Salt memiliki ciri dan karakteristik yang dapat diterapkan dalam persaingan usaha sehingga pasal-pasal dalam *Sherman Act* dapat diterapkan pada kasus International Salt. Dengan membangun argumen bahwa kasus International Salt sangat mirip dengan kasus Morton Salt¹³⁸, pemerintah menegaskan bahwa pengadilan harus menempatkan pengikatan produk yang melibatkan produk yang dipatenkan untuk masuk dalam kategori *per se violation* dari *Sherman Act*.

¹³⁷ Ibid.,

¹³⁸ FTC v. Morton Salt merupakan kasus dimana pihak Morton Salt mengikatkan produk *salt tablet* yang telah dipatenkan dengan produk garam. Tindakan yang dilakukan Morton Salt tidak diperbolehkan dan masuk dalam ranah penyalahgunaan paten. U.S. Supreme Court, 1948, *FTC v. Morton Salt, Co.*, Justia, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/334/37/case.html> (online), 21 Agustus 2016.

Opini pengadilan dalam kasus International Salt menunjukkan persetujuan atas permintaan Pemerintah untuk “mengimpor” doktrin asumsi kekuatan pasar dari ranah paten ke ranah persaingan usaha. Dalam kasus Morton Salt terdapat pandangan bahwa pemegang paten tidak berhak untuk menghambat persaingan usaha dengan mensyaratkan pembelian garam yang belum dipatenkan. Pandangan tersebut dapat diterapkan dalam kasus International Salt dikarenakan terdapat fakta bahwa pemegang paten menjual garam dengan harga yang kompetitif. Dengan demikian, pengadilan menerima permintaan pemerintah untuk menggunakan doktrin yang berasal dari kasus penyalahgunaan paten dan diterapkan sebagai bentuk hambatan dalam persaingan usaha yang melanggar *sherman act*.

Setelah itu, Pengadilan memakai kasus International Salt untuk menegaskan bahwa perjanjian lisensi produk paten dengan syarat bahwa produk yang tidak dipatenkan harus dihubungkan/diikatkan dengan produk yang dipatenkan merupakan bentuk hambatan dengan pendekatan secara *per se illegal*¹³⁹. Setelah itu, dalam berbagai kasus lainnya, pengadilan memakai asumsi kekuatan pasar terhadap produk yang telah dipatenkan¹⁴⁰.

¹³⁹ Pada kasus United States v. Columbia Steel Co. U.S. Supreme Court, *Illinois Tool Works Inc. v. Independent Ink, Inc.*, Op.Cit.

¹⁴⁰ Contohnya dalam kasus *Loew's, Times-Picayune Publishing Co. v. United States, Standard Oil Co.*, Ibid.,

Meskipun sejak kasus *International Salt* terdapat kesamaan doktrin antara ranah penyalahgunaan paten dan ranah persaingan usaha berbagai kejadian menyebabkan ketidaksamaan doktrin tersebut. 3 (tiga) tahun sebelum kasus *International Salt*, Dalam kasus *Mercoid*, pengadilan telah memperluas ruang lingkup bentuk penyalahgunaan paten sehingga mengikutsertakan pengikatan produk yaitu kombinasi produk paten dan produk yang tidak dipatenkan¹⁴¹.

Setelah itu, Kongres mengkodifikasikan hukum paten pada tahun 1998. Dengan menaruh sedikit perhatian pada kasus *Mercoid*, Kongres tidak menyertakan pengikatan produk sebagai bentuk penyalahgunaan paten. Dengan demikian, ketika yurisprudensi persaingan usaha beranggapan bahwa pengikatan produk tidak membawa manfaat bagi persaingan usaha, Kongres justru melepaskan pengikatan produk dari bentuk penyalahgunaan paten.

Akan tetapi kejadian penting penyebab terjadinya perbedaan jelas doktrin paten dan doktrin persaingan usaha terjadi ketika Kongres mengamandemen *Patent act* dan mengeliminasi asumsi kekuatan pasar dalam paten. Menurut *section 271 (d) Patent Act* :

“(d) No patent owner otherwise entitled to relief for infringement or contributory infringement of a patent shall be denied relief or deemed guilty of misuse or illegal extension of the patent right by reason of his having done one or more of the following : ... (5) conditioned the license of any rights to the patent or the sale of the patented product on the acquisition of a license to rights in another patent or purchase of a separate product unless, in view of the circumstances, the patent owner

¹⁴¹ *Mercoid Corp. v. Mid-Continent Investment Co.*, Ibid.,

has market power in the relevant market for the patent or patented product on which the license or sale is conditioned.”

Dengan demikian Kongres tidak menyetujui doktrin bahwa dengan adanya paten menyebabkan terciptanya kekuatan pasar. Oleh karena itu ketika diterapkan dalam kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink*, didapati bahwa tidak adanya bukti bahwa Trident memiliki kekuatan pasar dalam produk yang relevan. Dengan demikian kasus ini tidak termasuk dalam penyalahgunaan paten ataupun tindakan ilegal memperluas monopoli atas paten.

Meskipun amandemen *patent act* pada tahun 1988 tidak secara khusus dikaitkan dengan hukum persaingan usaha, peraturan ini menyebabkan diperlukannya kajian ulang terhadap pendekatan *per se rule* yang dilakukan dalam kasus *International Salt*. Dengan adanya fakta bahwa asumsi kekuatan pasar bersumber dari ranah penyalahgunaan paten, maka akan menjadi ganjil/menyimpang jika hukum persaingan usaha masih mempertahankan asumsi tersebut setelah kongres mengeliminasi doktrin tersebut dalam ranah penyalahgunaan paten.

Dengan memperhatikan tindakan kongres dalam melakukan amandemen *patent act*, Mahkamah Agung menyimpulkan bahwa pengikatan produk yang melibatkan produk paten harus dianalisis sesuai pendekatan yang dilakukan pada kasus *Fortner II* dan *Jefferson Parish* dibandingkan dengan memakai pendekatan *per se rule* yang

dipakai pada kasus *Morton Salt* dan *Loew's*. Meskipun didapati bahwa pengikatan produk masih dapat menghambat persaingan usaha, kesimpulan mengenai hambatan tersebut harus didasari bukti kekuatan pasar dan tidak hanya memakai asumsi saja.

c. Analisis Kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink*.

Dalam kasus *Illinois Tool Works v. Independent Ink*, *Illinois Tool Works* merupakan pihak pemegang paten yang kemudian melakukan perjanjian lisensi dengan syarat bagi penerima lisensi untuk membeli tinta secara eksklusif dari pihak *Illinois Tool Works*. Dengan demikian jika penerima lisensi ingin menggunakan/membeli produk *printhead* dan *ink container* yang telah dipatenkan, maka pihak penerima lisensi wajib untuk membeli tinta yang belum memiliki hak paten dari *Illinois Tool Works*.

Selain memberikan syarat pembelian tinta secara eksklusif, pihak *Illinois Tool Works* memberikan syarat kepada penerima lisensi agar tidak mengganti jenis tinta dengan produk lain ketika melakukan proses isi ulang tinta. Penerima lisensi menerima syarat-syarat yang diberikan oleh pihak *Illinois Tool Works*. Sehingga pihak penerima lisensi membeli tinta secara eksklusif dari pihak *Illinois Tool Works* serta memiliki kewajiban dalam proses isi ulang kontainer untuk tidak mengisi dengan tinta lain.

Pihak *Independent Ink* merupakan supplier serta produsen tinta dan bergerak di bidang pemasaran sistem percetakan. Selain itu *Independent Ink* menjual jenis tinta yang memiliki komposisi yang mirip dengan *Illinois*

Tool Works. Independent Ink merasa bahwa perjanjian lisensi yang dilakukan pihak Illinois Tool Works telah melanggar ketentuan persaingan usaha di Amerika Serikat. Sehingga oleh karena itu, pihak Independent Ink menggugat Illinois Tool Works dengan dalil telah melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk yang melanggar *section 1* dan *section 2 Sherman Act*.

Menurut *section 1 15-U.S.C (Sherman Act)* : “*Every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several States, or with foreign nations, is declared to be illegal...*” Pada dasarnya lewat pasal tersebut dapat diketahui bahwa segala kontrak atau kombinasi dalam bentuk *trust*¹⁴² ataupun konspirasi yang menyebabkan hambatan dalam usaha atau hambatan dalam persaingan usaha termasuk sebagai perbuatan yang dilarang/ilegal. *Section 1 Sherman Act* melarang kegiatan-kegiatan yang menciptakan menghambat persaingan usaha dalam pasar.

Pihak Independent Ink membangun argumentasi yang menyatakan bahwa pengikatan produk merupakan perbuatan yang dilarang secara *per se* oleh *section 1 sherman act*. Mahkamah Agung menanggapi bahwa pengadilan di Amerika Serikat memang pernah memiliki pandangan bahwa pengikatan produk hanya bertujuan untuk menghambat persaingan usaha

¹⁴² Trust merupakan persekongkolan antar pelaku usaha untuk membentuk gabungan perusahaan dengan tetap menjaga kelangsungan masing-masing perusahaan. Arus Akbar Silondae, Op.Cit., hal 162.

dan termasuk sebagai kegiatan yang melanggar *section 1 sherman act* secara *per se*. Pelaku usaha yang melakukan penjualan produk dengan mensyaratkan pembeli untuk membeli produk lainnya dianggap merupakan tindakan yang tidak dapat diterima oleh pengadilan dan hanya bertujuan untuk menghambat persaingan usaha.

Jika memakai pendekatan *per se* atas *section 1 sherman act*, maka pengadilan akan melarang kegiatan pengikatan produk tanpa memperhatikan secara detil mengenai akibat yang ditimbulkan oleh pengikatan produk tersebut dikarenakan dengan terjadinya praktik pengikatan produk diasumsikan bahwa praktik tersebut hanya bertujuan untuk menghambat persaingan usaha. Pengadilan telah memiliki anggapan bahwa pengikatan produk semata-mata bertujuan untuk menghambat persaingan usaha sehingga tidak perlu untuk memperhatikan akibat-akibat yang ditimbulkannya. Selain itu, menurut pandangan pengadilan, pemaksaan yang dilakukan penjual kepada konsumen untuk membeli barang secara terpisah dianggap hanya bertujuan untuk merugikan konsumen atau pelaku usaha lainnya.

Akan tetapi, Mahkamah Agung Amerika Serikat menyatakan bahwa pengadilan pernah menangani kasus-kasus pengikatan produk yang tidak menunjukkan sifat anti persaingan usaha. Dengan demikian Mahkamah Agung menolak untuk memakai pendekatan *per se* terhadap *section 1 Sherman Act* yang melarang kegiatan yang menghambat persaingan usaha.

Selain *section 1 Sherman Act*, pengikatan produk dapat diterapkan pada *section 3 Clayton Act* dan *section 5 FTC's Act*. *Section 3 Clayton Act* memberi ketentuan :

"It shall be unlawful for any person engaged in commerce, in the course of such commerce, to lease or make a sale or contract for sale of goods, wares, merchandise, machinery, supplies, or other commodities, whether patented or unpatented, for use, consumption, or resale within the United States or any Territory thereof or the District of Columbia or any insular possession or other place under the jurisdiction of the United States, or fix a price charged therefor, or discount from, or rebate upon, such price, on the condition, agreement, or understanding that the lessee or purchaser thereof shall not use or deal in the goods, wares, merchandise, machinery, supplies, or other commodities of a competitor or competitors of the lessor or seller, where the effect of such lease, sale, or contract for sale or such condition, agreement, or understanding may be to substantially lessen competition or tend to create a monopoly in any line of commerce."

Pada dasarnya *section 3 Clayton act* melarang adanya perjanjian lisensi ataupun perjanjian lain dimana pihak pembeli atau penerima lisensi diharuskan untuk tidak membeli barang tertentu di tempat lain milik kompetitor. Dampak dari perjanjian tersebut secara substansial menciptakan monopoli ataupun mengurangi jumlah pesaing.

Dalam perjanjian lisensi pengikatan produk yang dilakukan oleh Illinois Tool Works, penerima lisensi tidak dapat menggunakan tinta lain untuk mengisi ulang sehingga harus membeli tinta secara eksklusif pada pihak Illinois Tool Works. Secara teori dapat diasumsikan bahwa pengikatan produk akan membawa keuntungan yang semakin besar ketika pembeli tidak diperbolehkan membeli produk ikatan di tempat lain. Dengan demikian pada saat-saat tertentu seperti kegiatan mengisi ulang tinta, pihak penerima lisensi akan membeli tinta kepada Illinois Tool Works. Pembelian

produk ikatan secara bertahap akan membawa keuntungan besar bagi pihak yang melakukan pengikatan produk.

Akan tetapi tidak semua pengikatan produk dapat diterapkan pada *section 3 Clayton Act* dikarenakan sekalipun pelaku usaha yang melakukan pengikatan produk mensyaratkan pihak pembeli untuk tidak membeli suatu barang di tempat lain, pembeli dapat menolak untuk melakukan perjanjian tersebut. Pembeli dapat memilih untuk membuat perjanjian dengan pelaku usaha lainnya yang tidak memakai klausul larangan pembelian barang tertentu di tempat lainnya. Dengan demikian agar *section 3 Clayton Act* dapat diterapkan dalam pengikatan produk, perlu adanya kekuatan pasar yang dimiliki oleh pelaku usaha pada produk tertentu yang menyebabkan konsumen tidak memiliki alternatif dikarenakan produk tersebut memiliki kualitas yang berbeda dibandingkan dengan produk sejenis, ataupun produk tersebut tidak memiliki alternatif lainnya. Konsumen tidak memiliki alternatif untuk membeli produk sejenis lainnya di tempat lain.

Selain kekuatan pasar, perlu adanya pembuktian bahwa kekuatan pasar pada produk pengikat (*tying product*) tersebut menyebabkan pelaku usaha dapat meningkatkan harga produk ikatan (*tied product*) dengan leluasa. Dengan meningkatkan harga produk ikatan, pelaku usaha memiliki monopoli pada produk ikatan yang sifatnya terbatas. Dengan demikian *section 3 Clayton act* dapat diterapkan dikarenakan larangan *section 3 clayton act* hanya berlaku ketika pelaku usaha berusaha menciptakan

monopoli ataupun mengurangi pesaing lewat perjanjian dengan klausul tertentu.

Pihak Independent Ink tidak dapat memberikan bukti bahwa perjanjian lisensi yang dilakukan oleh Illinois Tool Works memiliki tujuan untuk menghambat persaingan usaha. Independent Ink tidak memberikan bukti adanya hambatan dalam pasar, ataupun bukti bahwa Illinois Tool Works melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk untuk menaikkan harga tinta yang menjadi produk ikatan. Independent Ink juga tidak menunjukkan bukti kerugian yang diderita yang diakibatkan perjanjian lisensi pengikatan produk yang dilakukan Illinois Tool Works.

Akan tetapi Independent Ink memberikan pendapat bahwa Pengadilan telah memiliki doktrin bahwa pemegang paten akan diasumsikan memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat. Asumsi tersebut berasal dari pandangan pengadilan bahwa ketidaktersediaan produk di tempat lain menyebabkan pemegang paten akan memiliki kekuatan pasar atas invensi. Doktrin asumsi kekuatan pasar tersebut bersumber dari ranah penyalahgunaan paten dimana terdapat doktrin bahwa pemegang paten tidak dapat menentukan secara sepihak cara untuk menggunakan produk paten ataupun penggunaan material-material lain disamping produk paten.

Setelah itu Mahkamah Agung memberikan pendapat bahwa Kongres telah mengeliminasi asumsi kekuatan pasar tersebut dalam ranah penyalahgunaan paten ketika melakukan amandemen *patent act* pada tahun

1998. Sehingga dalam *patent act* yang telah diamandemen terdapat ketentuan perlunya bukti kekuatan pasar yang dimiliki pemegang paten untuk menunjukkan bukti telah terjadi penyalahgunaan paten. Oleh karena itu, dalam kasus *Illinois Tool Works*, Mahkamah Agung memutuskan bahwa penggugat wajib menunjukkan bahwa pemegang paten memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat untuk membuktikan bahwa pemegang paten memakai kekuatan pasar tersebut untuk meningkatkan harga dari produk ikatan.

Menurut pedoman *Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property*, kekuatan pasar (*market power*) didefinisikan sebagai “*the ability profitably to maintain prices above, or output below, competitive levels for a significant period of time.*” Menurut pedoman yang dikeluarkan *FTC* tersebut, Kekuatan pasar merupakan kemampuan perusahaan untuk mempertahankan harga produk di atas/dibawah harga pasar untuk jangka waktu yang signifikan. Selanjutnya pedoman tersebut menjelaskan bahwa kekuatan pasar merupakan situasi dimana persaingan usaha berada pada keadaan yang wajar kecuali ditempat dimana kekuatan pasar sedang dipraktekkan.

Dengan adanya ketentuan Mahkamah Agung untuk membuktikan kekuatan pasar yang dimiliki oleh *Illinois Tool Works*, pihak *Independent* tidak bisa menunjukkan bukti kekuatan pasar pada produk *printhead* yang dimiliki oleh *Illinois Tool Works*. Dapat diketahui bahwa sekalipun *Illinois Tool Works* menghasilkan invensi berupa *printhead* dan *ink container* serta

memiliki hak eksklusif, akan tetapi kepemilikan hak eksklusif tersebut tidak secara langsung menciptakan kekuatan pasar pada produk yang telah dipatenkan.

Terdapat produk *printhead* alternatif yang dapat dipilih konsumen jika konsumen menolak syarat perjanjian lisensi yang diberikan pihak Illinois Tool Works untuk melakukan pembelian produk tinta yang tidak dipatenkan. Jika Illinois Tool Works melakukan perjanjian lisensi dengan syarat pembelian tinta secara eksklusif, maka pembeli atau pihak penerima lisensi dapat menolak untuk melakukan perjanjian tersebut dan dapat memilih untuk mencari alternatif produk *printhead* yang sejenis di tempat lainnya. Pemegang paten secara otomatis dapat menciptakan kekuatan pasar ketika didapati bahwa tidak ada produk alternatif di tempat lain ataupun produk tersebut memiliki komposisi yang susah untuk ditemui di tempat lainnya. Sedangkan dalam kasus ini, *printhead* ataupun *ink container* merupakan produk yang telah beredar di pasaran dalam berbagai jenis dan bentuk yang berbeda.

Pemberian hak eksklusif seperti paten sebenarnya membawa dampak yang kecil untuk meningkatkan keuntungan pemegang hak tersebut. Pada dasarnya pemberian paten hanyalah bertujuan untuk melindungi hak ekonomi pemegang paten dan menghindari potensi tindakan eksploitasi invensi yang dilakukan tanpa izin dari pemegang paten. Pemberian paten dilakukan agar pemegang paten dapat menikmati hak-hak

ekonomi dengan melarang pihak-pihak lain untuk mengeksploitasi invensi tersebut.

Pemberian paten tidak secara langsung menghasilkan keuntungan bagi pemegang paten dikarenakan masih perlu pembuktian bahwa produk yang dipatenkan tersebut memiliki daya tarik atau manfaat tertentu yang tidak dapat ditemui di tempat lain sehingga masyarakat atau pelaku usaha lain akan tertarik untuk melakukan perjanjian lisensi dengan pemegang paten. Pemberian paten hanya bertujuan untuk melindungi kesempatan yang dimiliki pemegang paten untuk memperoleh manfaat ekonomi. Pemberian paten tidak secara langsung memberikan manfaat ekonomi bagi pemegang paten.

Dengan demikian doktrin bahwa pemberian paten diasumsikan menyebabkan pemegangnya memiliki kekuatan pasar pada produk paten tidak dapat dipertahankan dikarenakan terdapat situasi-situasi yang menunjukkan bahwa pengikatan produk tidak menghambat persaingan usaha ataupun merugikan konsumen atau pelaku usaha lainnya.

3. Hak Paten dan Posisi Dominan

Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, pengikatan produk termasuk dalam kategori perjanjian tertutup. Menurut Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 yang merupakan pedoman dari Pasal 15 Undang-Undang Persaingan Usaha, perjanjian tertutup merupakan perjanjian antara pelaku usaha selaku pembeli untuk melakukan kesepakatan secara eksklusif

sehingga berakibat menghalangi atau menghambat pelaku usaha lain untuk melakukan kesepakatan yang sama. Selanjutnya Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 memberikan ketentuan jika pengikatan produk akan memenuhi kriteria pelanggaran pasal 15 jika¹⁴³ :

- a. Perjanjian tertutup yang dilakukan akan menutup volume perdagangan secara substansial dan mempunyai potensi untuk melakukan hal tersebut. Penutupan volume perdagangan dapat ditunjukkan jika pengusaha memiliki pangsa pasar 10% atau lebih.
- b. Perjanjian tertutup dilakukan oleh Pelaku Usaha yang memiliki kekuatan pasar dan kekuatan tersebut bertambah lewat strategi perjanjian tertutup yang dilakukan;
- c. Produk yang diikatkan harus berbeda dari produk utama;
- d. Pelaku usaha yang melakukan pengikatan produk harus memiliki kekuatan pasar yang signifikan sehingga dapat memaksa pembeli untuk membeli produk yang diikatkan.

Melalui peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 dapat diketahui bahwa peraturan ini telah memiliki syarat adanya kekuatan pasar yang dimiliki oleh pelaku usaha. KPPU telah memiliki pedoman yang sesuai dengan cara Amerika Serikat dalam menangani pengikatan produk.

¹⁴³ Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 tentang Pedoman Pasal 15 (Perjanjian Tertutup) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, hal 22.

Meskipun demikian, dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 yang merupakan peraturan yang membahas mengenai sifat anti persaingan usaha dalam Perjajian Lisensi, tidak adanya penjelasan mengenai hubungan antara hak eksklusif yang terdapat dalam Hak Kekayaan Intelektual dengan terciptanya sifat anti persaingan usaha. Selain itu tidak ada penjelasan mengenai perlunya kekuatan pasar untuk menentukan bahwa perjanjian lisensi pengikatan produk telah berpotensi membawa sifat anti persaingan usaha.

Seperti yang telah disampaikan sebelumnya, hak eksklusif menyebabkan pemegang hak memiliki monopoli atas produk yang telah dipatenkannya. Berdasarkan kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink* dapat diketahui bahwa pemberian paten tidak serta merta menyebabkan pelaku usaha memiliki kekuatan pasar dalam produk sejenis. Seperti contohnya, meskipun *Illinois Tool Works* telah menghasilkan inovasi berupa *printhead* dengan teknologi *piezoelectric*, akan tetapi, hal tersebut tidak menandakan bahwa *Illinois Tool Works* memiliki posisi yang dominan dalam pasar *printhead*. Pembeli dapat menggunakan produk alternatif lainnya dan menolak untuk melakukan perjanjian dengan pihak yang melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk.

Pemberian hak eksklusif akan menciptakan kekuatan pasar jika tidak ada produk alternatif di tempat lainnya. Contohnya jika seseorang memiliki hak paten atas produk *printhead* dimana produk *printhead* merupakan produk yang langka di masyarakat, maka kemungkinan

pemegang paten mempunyai kekuatan pasar atas produk *printhead* menjadi besar dikarenakan konsumen tidak menemukan adanya produk *printhead* alternatif milik pelaku usaha lainnya. Dalam kasus ini, pemberian paten secara langsung menyebabkan pelaku usaha memiliki kekuatan pasar dalam produk yang dipatenkan.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tidak memakai penggunaan kata kekuatan pasar melainkan menggunakan kata posisi dominan. Menurut Pasal 1 huruf d Undang-Undang Persaingan Usaha, posisi dominan merupakan keadaan dimana pelaku usaha tidak mempunyai pesaing yang berarti di pasar yang bersangkutan dalam pangsa pasar yang dikuasai. Menurut buku Hukum Persaingan Usaha antara Teks dan Konteks, yang merupakan buku yang diterbitkan KPPU, posisi dominan merupakan posisi yang ditempati oleh perusahaan yang memiliki pangsa pasar terbesar. Selanjutnya disampaikan bahwa dengan memiliki pangsa pasar terbesar, perusahaan akan memiliki *market power* (kekuatan pasar) atas produk tertentu sehingga dapat melakukan tindakan-tindakan yang tidak dapat dihalangi oleh pelaku usaha lainnya.

Sedangkan pada *Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property*, kekuatan pasar adalah kemampuan mempertahankan harga diatas/dibawah harga pasar. Oleh karena itu dapat diperhatikan bahwa terdapat kesamaan definisi antara kekuatan pasar yang dipakai Amerika Serikat dan Posisi Dominan yang digunakan oleh Indonesia. Posisi Dominan merupakan posisi yang dimana perusahaan dengan pangsa pasar

terbesar yang menciptakan kekuatan pasar sehingga pelaku usaha dapat melakukan tindakan-tindakan yang tidak dapat dicegah oleh pelaku usaha lainnya.

Pemberian hak eksklusif dapat menciptakan kekuatan pasar yang berujung pada terjadinya persaingan usaha tidak sehat. Pemberian hak eksklusif menciptakan kekuatan pasar pada produk paten jika produk yang dilindungi hak tersebut tidak memiliki alternatif ataupun jika pelaku usaha lain tidak dapat membuat produk dengan fungsi serupa dikarenakan material yang sulit untuk ditemukan di tempat lainnya.

B. Klasifikasi Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk yang Bersifat Anti Persaingan Usaha dan Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk yang Dikecualikan dari Ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

1. Karakteristik Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk yang membawa Sifat Anti Persaingan Usaha;

Menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009, perjanjian lisensi akan membawa sifat anti persaingan usaha ketika penerima lisensi menjual produk sebagai satu kesatuan kepada konsumen. Seperti yang telah disampaikan sebelumnya, peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 hanya memberikan ketentuan mengenai perjanjian antara penerima lisensi dan konsumen.

Dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tidak ada penjelasan mengenai perjanjian lisensi yang berpotensi membawa sifat anti persaingan

usaha antara pemberi lisensi dan penerima lisensi. Padahal Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 merupakan pedoman untuk menjelaskan potensi sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi¹⁴⁴. Dengan demikian seharusnya peraturan KPPU tersebut bisa memberikan potensi sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi antara pemberi lisensi dan penerima lisensi. Pemberi lisensi merupakan pemilik hak eksklusif HKI sedangkan penerima lisensi merupakan konsumen atau pelaku usaha yang melakukan perjanjian lisensi dengan pemegang hak eksklusif.

Selanjutnya, melalui analisis kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink* dapat diketahui bahwa pengikatan produk yang memiliki sifat anti persaingan usaha memiliki ciri :

- a. Adanya kekuatan pasar yang dimiliki oleh pemegang hak eksklusif pada pasar produk pengikat;
- b. Kekuatan pasar tersebut digunakan pemegang hak eksklusif untuk menurunkan atau menaikkan harga produk ikatan;
- c. Produk pengikat dan produk ikatan merupakan dua produk yang berbeda;

Kekuatan pasar merupakan syarat penting dalam menentukan sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk.

¹⁴⁴ Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Terhadap Perjanjian yang Berkaitan dengan Hak Kekayaan Intelektual, hal 14.

Pentingnya syarat kekuatan pasar diakibatkan bahwa dengan adanya kekuatan pasar :

- a. Konsumen atau pelaku usaha kesulitan menemukan produk alternatif sehingga dipaksa untuk melakukan perjanjian pengikatan produk yang tidak diinginkan;
- b. Pelaku usaha yang memiliki kekuatan pasar dapat melakukan pengikatan produk sebagai bentuk monopolisasi yang akan merugikan konsumen atau pelaku usaha lainnya.

Pengikatan Produk memiliki dampak negatif bagi persaingan usaha. Pelaku usaha dapat memakai perjanjian pengikatan produk untuk melakukan praktik monopoli seperti :

- a. Menghambat Pelaku Usaha Lain untuk Masuk Dalam Pasar Produk Pengikat¹⁴⁵;

Menurut teori ini, pelaku usaha dapat melakukan pengikatan produk untuk mencegah pelaku usaha lain masuk dalam pasar produk pengikat. Pengikatan produk dapat digunakan untuk menyingkirkan pelaku usaha pada pasar produk pengikat jika :

- 1) Produk ikatan hanya dapat digunakan pada produk pengikat sehingga produk ikatan tidak dapat berfungsi jika dipisah dari produk pengikat;

¹⁴⁵ Guy Sagi, 2014, *A Comprehensive Economic and Legal Analysis of Tying Arrangements*, Seattle University School of Law, <http://digitalcommons.law.seattleu.edu/sulr/vol38/iss1/2/> (online), (10 Agustus 2016)

- 2) Kompetitor memproduksi produk ikatan dan digunakan untuk masuk dalam pasar produk pengikat.

Contohnya pada tahun 2001 dalam kasus *United States v. Microsoft*, Microsoft merupakan perusahaan yang memproduksi *Operating System* (OS) Windows. Dalam kasus tersebut, Netscape memproduksi perangkat lunak *Netscape Navigator* yang digunakan pada sistem operasi Windows milik Microsoft. Program *Netscape Navigator* merupakan program komputer yang berfungsi untuk mengakses internet.

Microsoft khawatir jika program *internet browser* milik Netscape dapat bersaing pada pasar *internet browser* sehingga Microsoft meluncurkan sistem operasi Windows dengan mengikutsertakan *browser* milik Microsoft dalam satu paket penjualan. Dengan demikian, Produk *browser* Netscape tersingkirkan dikarenakan konsumen dapat menggunakan *browser* yang diikutsertakan Microsoft pada sistem operasi Windows tanpa perlu membeli produk milik Netscape¹⁴⁶.

b. Menghindari *Price Control*

Terdapat beberapa situasi dimana harga suatu produk ditetapkan oleh peraturan pemerintah sehingga perusahaan tidak bisa mengatur harga dengan tujuan monopolistik. Dengan mengikatkan produk yang sudah diregulasi dengan produk yang tidak diregulasi akan menyebabkan keuntungan bagi perusahaan tersebut terutama jika menggunakan harga

¹⁴⁶ Ibid.,

kompetitif pada produk ikatan. Contoh dari produk yang mendapat kontrol harga dari pemerintah di antaranya produk yang dipakai oleh publik seperti telepon, air, listrik dan sebagainya¹⁴⁷.

Pada tahun 2016, KPPU memeriksa kemungkinan PT Telekomunikasi Indonesia Tbk, (Telkom) melanggar pasal 15 ayat 2 dengan melakukan pengikatan produk lewat layanan Indihome¹⁴⁸. Pada layanan tersebut, Perusahaan Telkom menggabungkan telepon, internet serta tv kabel dalam satu paket. Jika konsumen hendak menghentikan layanan Indihome maka pihak Telkom akan mencabut layanan telepon rumah milik konsumen¹⁴⁹.

c. Praktik *Predatory Pricing*

Predatory Pricing dapat dilakukan ketika perusahaan menjual produk dengan harga yang lebih rendah jika dibandingkan dengan biaya produksinya. Perusahaan kemudian mengikatkan produk dimana produk ikatan memiliki harga yang rendah ataupun gratis sehingga dapat mengeluarkan kompetitor dari pasar produk ikatan. Selain itu, praktik *predatory pricing* dapat terjadi jika total harga produk pengikat dan produk ikatan lebih rendah dibandingkan biaya produksi¹⁵⁰.

¹⁴⁷ Ibid.,

¹⁴⁸ <http://techno.okezone.com/read/2016/05/25/207/1397412/kppu-persoalkan-perjanjian-eksklusif-indihome-ke-pelanggan> diakses tanggal 1 Agustus 2016

¹⁴⁹ <http://inet.detik.com/read/2016/02/05/182824/3136066/328/mau-telepon-rumah-tanpa-indihome-ini-tanggapan-dirut-telkom> diakses tanggal 1 Agustus 2016.

¹⁵⁰ Guy Sagi, Op.Cit., hal 13.

Menurut *Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property* yang merupakan pedoman yang dipakai Amerika Serikat dalam menangani kasus perjanjian lisensi, perjanjian lisensi pengikatan produk membawa sifat anti persaingan usaha ketika :

- a. Penjual memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat;
- b. Pengikatan produk membawa kerugian pada persaingan produk ikatan;
- c. Tujuan untuk melakukan praktik anti persaingan usaha lebih jelas terlihat dibandingkan dengan tujuan efisiensi produk.

Selain itu, Peraturan KPPU Nomor 5 Tahun 2011 yang merupakan pedoman pasal 15 Perjanjian tertutup memberikan ketentuan bahwa pengikatan produk akan melanggar pasal 15 ketika terdapat situasi yang menunjukkan :

- a. Perjanjian tertutup menutup volume perdagangan secara substansial;
- b. Pelaku usaha memiliki kekuatan pasar;
- c. Produk yang diikatkan berbeda dengan produk utama;
- d. Kekuatan pasar akan memaksa pembeli untuk melakukan perjanjian pengikatan produk.

Meskipun pedoman yang dikeluarkan KPPU tersebut hanya membahas mengenai pengikatan produk di luar ranah hak kekayaan intelektual, pedoman tersebut dapat menjadi acuan dikarenakan lewat analisis kasus *Illinois Tool Works v Independent Ink* didapati bahwa diperlukannya kekuatan pasar untuk menunjukkan sifat anti persaingan usaha. Dapat disimpulkan bahwa bentuk identifikasi sifat anti persaingan usaha dalam

pengikatan produk secara umum dapat diterapkan juga pada pengikatan produk dalam ranah hak kekayaan intelektual.

Berdasarkan pedoman yang dikeluarkan oleh Amerika Serikat dan Indonesia, dapat diketahui bahwa kekuatan pasar merupakan syarat penting untuk menunjukkan bahwa pengikatan produk telah menciptakan persaingan usaha tidak sehat. Dalam perjanjian lisensi syarat kekuatan pasar juga dapat diterapkan. Pemberian hak eksklusif akan menyebabkan pemegang hak memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat ketika tidak terdapat produk sejenis di pasar lainnya. Berdasarkan penelitian kasus dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan Amerika Serikat, sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi akan ditunjukkan jika :

a. Terdapat Kekuatan Pasar dalam persaingan Produk Pengikat

Pemegang hak eksklusif memiliki kekuatan pasar pada jenis produk yang dilindungi hak tersebut. Kekuatan pasar berpotensi untuk dimiliki pemegang hak ketika :

- 1) Jika tidak terdapat produk alternatif dengan fungsi yang sama;
- 2) Terdapat situasi dimana invensi milik pemegang paten merupakan produk yang unggul dalam persaingan pada produk sejenis;
- 3) Konsumen memilih untuk menggunakan produk hasil invensi dibandingkan dengan produk lainnya di pasar sejenis.

b. Kekuatan Pasar tersebut menyebabkan Konsumen Tidak Mempunyai pilihan dan Terpaksa melakukan Perjanjian Lisensi

Dengan adanya kekuatan pasar pada persaingan produk pengikat, konsumen tidak memiliki alternatif produk lain sehingga terpaksa melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk dengan pemegang hak eksklusif. Konsumen akan mengikuti perjanjian pengikatan produk yang akan membawa kerugian bagi konsumen ataupun pelaku usaha lainnya.

c. Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk membawa Dampak Buruk pada Persaingan Produk Ikatan;

Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk harus berdampak negatif pada persaingan di pasar produk ikatan. Pelaku usaha yang memiliki kekuatan pasar dapat menggunakan perjanjian lisensi pengikatan produk untuk menaikkan atau menurunkan harga produk ikatan dengan tujuan-tujuan tertentu seperti meraup keuntungan, menciptakan kemampuan monopoli atas produk ikatan, mengeluarkan pesaing dalam pasar produk ikatan, *predatory pricing* dan sebagainya.

d. Produk yang Diikatkan Berbeda dengan Produk Utama

Produk yang diikatkan harus berbeda dengan produk utama. Produk yang diikatkan dapat bersifat komplementer dan saling mengisi dengan produk pengikat. Selain itu, terdapat beberapa situasi dimana produk pengikat dan produk ikatan tidak bersifat komplementer dan digunakan secara terpisah.

2. Karakteristik Perjanjian Lisensi Pengikatan Produk yang dapat dikecualikan Dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999

Menurut Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009, perjanjian lisensi pengikatan produk akan dikecualikan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 jika perjanjian lisensi pengikatan produk tidak mewajibkan membeli produk sebagai satu kesatuan. Sebagaimana yang telah disampaikan sebelumnya, perjanjian lisensi pengikatan produk mewajibkan pembelian produk sebagai satu kesatuan sehingga produk tidak dapat dibeli secara terpisah. KPPU telah salah memberikan ketentuan mengenai perjanjian lisensi pengikatan produk yang dikecualikan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 dikarenakan tidak adanya sifat anti persaingan usaha.

Berdasarkan analisis kasus *Illinois Tool Works*, dalam melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk, sifat anti persaingan usaha akan terlihat jika pemegang hak memiliki kekuatan pasar dalam kompetisi pasar sejenis. Dengan demikian, jika pemegang hak tidak memiliki kekuatan pasar dan melakukan pengikatan produk maka perjanjian lisensi tersebut tidak memiliki potensi anti persaingan usaha. Dalam kasus *Illinois Tool Works v. Independent Ink*, pihak *Illinois Tool Works* diperbolehkan melakukan pengikatan produk disebabkan tidak adanya bukti bahwa *Illinois Tool Works* memiliki kekuatan pasar dalam persaingan produk *printhead*. Selain itu tidak ada kerugian yang diderita oleh pihak yang melakukan

perjanjian lisensi dengan Illinois Tool Works ataupun kerugian yang diderita oleh Independent Ink selaku supplier tinta.

Pengikatan produk tidak serta merta menyebabkan persaingan usaha tidak sehat. Dalam praktiknya, pengikatan produk dapat membawa efek pro-persaingan usaha ketika pengikatan produk digunakan untuk¹⁵¹ :

a. Meningkatkan Kualitas Produk

Pengikatan produk memiliki manfaat untuk meningkatkan kualitas produk utama/produk pengikat. Contohnya, ketika diluncurkan, ponsel genggam hanya digunakan untuk menelpon dan melakukan sms. Pada saat ini, perusahaan yang memproduksi ponsel mengikutsertakan fitur-fitur tambahan seperti kamera, internet, mendengar musik beserta fitur-fitur tambahan lainnya sedangkan kenyataannya adalah ponsel merupakan produk yang berfungsi untuk mengirim pesan dan menelpon. Dengan adanya fitur-fitur tambahan tersebut, pengguna dapat menggunakan ponsel untuk kepentingan lainnya. Pengikatan produk yang menciptakan produk dengan kualitas yang lebih baik akan membawa keuntungan baik bagi konsumen maupun perekonomian¹⁵².

b. Efisiensi Biaya Produksi

Secara teori, dalam melakukan produksi atas suatu barang, perusahaan akan menghasilkan produk dengan biaya yang lebih murah melalui pengikatan produk. Contohnya pada pembuatan mobil,

¹⁵¹ Ibid.,

¹⁵² Ibid.,

perusahaan bisa menyertakan komponen seperti sistem radio, *Air Conditioner*, *windshield* dalam proses pembuatannya sehingga dapat menciptakan biaya yang lebih murah. Berbeda jika produksi mobil dan *Air Conditioner* dilakukan secara terpisah. Saat pertama kali diluncurkan, mobil dan *Air Conditioner* merupakan dua produk yang terpisah. Pada saat ini dengan melakukan produksi mobil dengan mengikutsertakan *Air Conditioner* akan memberikan efisiensi pada biaya produksi¹⁵³.

c. Mengurangi Biaya Marketing

Biaya Marketing atau Biaya pemasaran merupakan biaya yang dibutuhkan untuk mendapatkan pesanan ataupun untuk memenuhi pesanan. Dengan melakukan pengikatan produk, pelaku usaha dapat mengurangi biaya tersebut. Contohnya, jika produk dijual secara terpisah menyebabkan perlunya melakukan promosi secara terpisah dan menambah waktu dan biaya.

d. Menjaga Reputasi Produk

Pada beberapa kasus tertentu, perusahaan melakukan perjanjian penjualan produk pengikat dengan syarat pembelian produk lainnya dikarenakan produk ikatan merupakan produk komplementer atau produk yang saling berhubungan dengan produk pengikat. Pengikatan produk dilakukan dengan alasan bahwa produk komplementer akan

¹⁵³ Ibid.,

menyebabkan produk utama dapat beroperasi dengan baik. Jika produk komplementer diubah maka akan berdampak pada turunnya kualitas dari produk pengikat. Beberapa kasus seperti dalam *International Salt co v. United States* memakai alasan serupa.

Berdasarkan keterangan di atas dapat diketahui bahwa pengikatan produk akan membawa dampak positif jika pengikatan produk memakai alasan efisiensi ataupun alasan untuk meningkatkan kualitas produk pengikat. Oleh karena itu perjanjian lisensi pengikatan produk dapat dikecualikan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 apabila perjanjian lisensi pengikatan produk tersebut memiliki ciri :

a. Pengikatan Produk dilakukan dengan alasan Efisiensi

Pengikatan produk yang dilakukan oleh Pelaku usaha dapat membawa dampak positif bagi persaingan usaha jika dilakukan dengan alasan efisiensi seperti untuk meningkatkan kualitas produk pengikat, menjaga kinerja produk pengikat, mengurangi biaya produksi dan sebagainya.

b. Tidak adanya Kekuatan Pasar dalam Persaingan Produk Pengikat

Dengan adanya kekuatan pasar, konsumen tidak memiliki alternatif untuk membeli/menggunakan produk sejenis lainnya. Tidak adanya kekuatan pasar yang dimiliki pemegang paten menyebabkan konsumen dapat memilih untuk mengikuti atau menolak syarat-syarat perjanjian lisensi yang ditetapkan oleh pemegang paten yang tidak memiliki kekuatan pasar. Pada dasarnya pelaku usaha dapat melakukan perjanjian

lisensi pengikatan produk untuk meningkatkan keuntungan. Akan tetapi, pelaku usaha yang tidak memiliki kekuatan pasar akan memiliki risiko ketika melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk yaitu risiko dimana konsumen akan menolak melakukan perjanjian lisensi pengikatan produk dan memilih untuk melakukan perjanjian dengan pelaku usaha lainnya.

UNIVERSITAS BRAWIJAYA



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan penelitian yang sudah dilakukan, syarat posisi dominan tidak terdapat dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009. KPPU hanya memberikan ketentuan bahwa perjanjian lisensi pengikatan produk akan bersifat anti persaingan usaha jika konsumen tidak dapat membeli salah satu produk saja. Hal tersebut tidak tepat dikarenakan KPPU tidak memberikan definisi pengikatan produk dengan benar. Sedangkan di Amerika Serikat, perjanjian lisensi pengikatan produk akan bersifat anti persaingan usaha apabila syarat-syarat berikut dapat dipenuhi : yang pertama, pemegang hak memiliki kekuatan pasar/posisi dominan atas produk pengikat, kedua, pengikatan produk membawa dampak negatif pada persaingan dalam pasar produk ikatan, dan yang ketiga adalah perjanjian lisensi pengikatan produk yang dilakukan oleh pemegang hak eksklusif tidak menunjukkan adanya alasan efisiensi dan hanya menunjukkan dampak anti persaingan usaha.

Seharusnya, Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 dapat memberikan klasifikasi perjanjian lisensi pengikatan produk yang dikecualikan dan yang bersifat anti persaingan usaha dengan tepat. Berdasarkan penelitian dapat diketahui bahwa perjanjian lisensi pengikatan produk memiliki sifat anti persaingan usaha apabila : yang pertama, pemegang hak eksklusif memiliki

kekuatan pasar/posisi dominan dalam persaingan produk pengikat, yang kedua, kekuatan pasar tersebut menyebabkan konsumen atau pelaku usaha lainnya tidak memiliki produk alternatif yang sejenis dalam pasar produk pengikat, yang ketiga, pemegang hak eksklusif memanfaatkan kekuatan pasar untuk meningkatkan harga produk ikatan, yang keempat yaitu produk yang diikatkan berbeda dengan produk utama/produk pengikat. Perjanjian lisensi pengikatan produk dapat dikecualikan dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 apabila didapati bahwa pemegang hak eksklusif tidak memiliki kekuatan pasar pada produk pengikat, dan juga pemegang hak eksklusif melakukan pengikatan produk dikarenakan tujuan efisiensi atau peningkatan kemampuan dari produk pengikat.

B. Saran

Saran yang diberikan oleh peneliti adalah :

1. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 seharusnya memberikan syarat penyalahgunaan posisi dominan yang dimiliki pemegang hak eksklusif untuk menunjukkan sifat anti persaingan usaha dalam perjanjian lisensi pengikatan produk.
2. Pengklasifikasian bentuk perjanjian lisensi pengikatan produk yang bersifat anti persaingan usaha dan yang dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 oleh KPPU dalam Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 seharusnya dapat dijelaskan dengan tepat. Peraturan KPPU Nomor 2 Tahun 2009 telah keliru dikarenakan peraturan tersebut menganggap bahwa

pengikatan produk (*tying arrangement*) sama dengan penggabungan produk (*bundling*) dengan demikian hal tersebut berdampak pada kesalahan dalam melakukan klasifikasi mengenai perjanjian lisensi pengikatan produk yang bersifat anti persaingan usaha dan yang dikecualikan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999. Berdasarkan penelitian dapat diketahui bahwa untuk menentukan apakah perjanjian lisensi pengikatan produk memiliki sifat anti persaingan usaha atau tidak maka perlu dilakukan analisis terhadap bukti posisi dominan yang dimiliki oleh pemegang hak eksklusif.

