



**PELINDUNGAN HAK ATAS INDIKASI GEOGRAFIS BAGI
MASYARAKAT HUKUM ADAT DALAM PEMBAHARUAN HUKUM
HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL YANG BERKEADILAN**

Disertasi

Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Memperoleh Gelar
Doktor Ilmu Hukum



Oleh :

Mieke Yustia Ayu Ratna Sari
NIM : 157010100111018

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
MALANG**

2019



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Konsep kekayaan intelektual¹ (selanjutnya disebut KI) terkait erat dengan hasil pemikiran manusia, dari awal berbentuk ide (abstrak) kemudian di konkritkan dalam bentuk benda materiil (riil), namun perlindungan diberikan pada saat ide telah diwujudkan dalam bentuk nyata. Benda yang dimaksud dalam KI yakni benda tidak berwujud (*immateriil/intangible*) karena benda tersebut menunjuk pada “hak” yang wujud atau bentuknya tidak kongkreat. Hak yang melekat pada KI tersebut bersifat abstrak, konsekuensinya menjadi terpisah dengan benda materialnya, misalnya hak merek ide di bidang ilmu pengetahuan disebut hak kekayaan intelektual (selanjutnya disebut HKI), sedangkan bentuk materialnya berupa merek yang dilekatkan pada barang atau jasa, contoh lain hak indikasi geografis (selanjutnya disebut IG) atas reputasi, kualitas dan karakteristik, sedangkan bentuk materialnya berupa tanda yang melekat pada barang yang menunjukkan daerah asal barang.

¹ Berkaitan dengan istilah HKI, di Indonesia mengalami perkembangan. Pertama kali *Intellectual Property Right* (IPR) diterjemahkan “hak milik intelektual” kemudian berubah menjadi “hak milik atas kekayaan intelektual”. Berdasarkan Surat Keputusan Menteri Hukum dan Perundang-Undangan RI No. M.03.PR.07.10. Tahun 2000 dan didasari dengan Keputusan Presiden RI No. 144 tahun 1998 tentang perubahan nama Ditjen Hak Cipta, Paten dan Merek berubah menjadi Ditjen Hak Atas Kekayaan Intelektual. Berdasarkan Keputusan Presiden No. 177 Tahun 2000 Ditjen HAKI berubah menjadi HKI. Pada tahun 2015 berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 44 tentang Kementrian Hukum dan HAM, struktur organisasi dan tata kerja di kementrian hukum dan ham mengalami perubahan salah satunya adalah Ditjen KI. Istilah selanjutnya menggunakan ‘Kekayaan Intelektual’. L. Bently dan B. Sherman menjelaskan tentang kekayaan intelektual dari aspek hukum yakni “*regulated the creation, use and exploitation of mental or creative labour*”. L. Bently dan B. Sherman, *Intellectual property Law*, 3rd Edition, (Oxford : Oxford University Press, 2009), hlm. 1.



KI sesuai dengan konsep hukum perdata Indonesia dalam Pasal 499 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPerdata).² Pada pasal tersebut kata “dapat” berarti bahwa terdapat berbagai kemungkinan terhadap “sesuatu” yakni pada saat tertentu belum berstatus objek hukum, namun pada saat lain merupakan objek hukum dengan memenuhi syarat yakni penguasaan manusia, mempunyai nilai ekonomi dan karenanya dapat dijadikan objek (perbuatan) hukum.³ Benda menurut Pasal 499 KUHPerdata yakni segala sesuatu (barang maupun hak) sebagai objek hukum yang dapat dimiliki atau dikuasai oleh subjek hukum. Apabila “sesuatu” tidak dapat dimiliki, maka bukan termasuk benda dalam perspektif hukum.⁴ Hak sebagai benda termasuk kekayaan yang dapat dimiliki oleh seseorang, sebagaimana yang dikemukakan oleh Subekti.⁵

Rezim KI mendapat perhatian khusus dalam bisnis internasional, disebabkan kecilnya perlindungan dan besarnya kuantitas pembajakan KI di negara berkembang; pembajakan (*unfair trade practice*) sebagai bentuk pelanggaran terhadap hak-hak itu dapat menimbulkan kerugian terhadap produsen; menguatnya kecenderungan negara-negara maju khususnya Amerika Serikat, menggunakan tuntutan keharusan adanya perlindungan KI di negara-negara berkembang sebagai cara untuk melakukan tekanan-tekanan politik, ekonomi dan perdagangan, perluasan yurisdiksi tindakannya terhadap warga negara dan negara lain sebagai suatu usaha proteksi berlebihan terhadap kepentingan perdagangan dalam negerinya; dan menguatnya desakan Amerika Serikat dalam forum-forum

² Pasal 499 KUHPerdata : “Menurut paham undang-undang yang dinamakan dengan kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik”

³ Mariam Darus Badruzaman, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, (Bandung : Alumni, 1983), hlm. 35.

⁴ Rachmadi Usman, *Hukum Kebendaan*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2011), hlm. 50

⁵ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta : Intermasa, 2003), hlm. 60.



General Agreement on Tariffs and Trade (selanjutnya disebut GATT) untuk menempatkan masalah KI pada umumnya dalam kompetensinya.⁶

Dalam instrumen hukum internasional, konsep tersebut telah dituangkan dalam berbagai perjanjian internasional, diantaranya *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property 1883* (selanjutnya disebut Paris Convention)

yang menjadi dasar utama bagi konsep *industrial property* dan *Berne Convention for The Protection of Literary and artistic Works* (selanjutnya disebut Berne Convention) yakni konvensi di bidang *copyright*.⁷ *Trade-Related Aspects of*

Intellectual Property Rights and Counterfeiting Goods (selanjutnya disebut *TRIP's agreement*) merupakan persetujuan di bidang aspek dagang dari hak kekayaan intelektual yang di dalamnya juga mengadopsi konvensi internasional yang telah ada sebelumnya.⁸ *TRIP's Agreement* sebagai perjanjian internasional

yang mengatur masalah kekayaan intelektual memiliki ciri yang berbeda dengan perjanjian serupa yang sebelumnya telah ada. Pada perjanjian tersebut membicarakan mengenai norma dan standar pengaturan mengenai isu terkait kekayaan intelektual, bahkan pada beberapa bagian mengisi kekosongan dan merubah ketentuan pada perjanjian internasional yang telah ada sebelumnya.

TRIP's Agreement bukan perjanjian yang terbentuk seketika, namun melalui serangkaian proses panjang yang diawali dengan pengorganisasian negara-negara di dunia yang dikenal dengan Perserikatan Bangsa-Bangsa (selanjutnya disebut

⁶ Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional dalam Transaksi Bisnis Internasional*, (Bandung : PT. Refika Aditama, 2000), Hlm. 49.

⁷ Achmad Zen Umar Purba, *Perjanjian TRIP's dan Beberapa Isu Strategis*, (Jakarta-Bandung : Badan Penerbit FHUI Kerjasama dengan PT. Alumni, 2016), hlm. 22.

⁸ Article 2 (2) *TRIP's Agreement* : "Nothing in Parts I to IV of this Agreement shall derogate from existing obligations that Members may have to each other under the Paris Convention, the Berne Convention, the Rome Convention and the Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits".



PBB) yang khusus membidangi perdagangan dunia yakni *International Trade Organization* (selanjutnya disebut ITO), namun organisasi tersebut tidak berhasil didirikan meskipun telah ditandatangani oleh 53 negara karena berpotensi menghilangkan kedaulatan negara, sehingga banyak negara terutama Amerika Serikat menolak ketentuan tersebut. Kegagalan ITO melatarbelakangi pembentukan GATT di Jenewa, sebagai instrumen multilateral yang mengatur perdagangan internasional memiliki tiga fungsi utama yakni *pertama*, sebagai sekumpulan peraturan yang disepakati secara multilateral yang mengatur perilakunegara di bidang perdagangan. *Kedua*, sebagai forum negosiasi perdagangan dimana lingkungan perdagangan diliberalisasikan. *Ketiga*, sebagai pengadilan internasional dimana pemerintah negara-negara menyelesaikan perselisihannya dengan anggota GATT lainnya.⁹ Pada prinsipnya negara-negara di dunia berkeinginan memperbaiki kondisi perekonomian dengan mengupayakan kelancaran arus perdagangan melalui penghapusan hambatan tarif maupun non-tarif. Kehadiran GATT dinilai tidak dapat mencapai keinginan tersebut, karena bukan berbentuk organisasi internasional sebagaimana ITO.

Dalam rangka memperbaiki kelembagaan GATT diadakan Perundingan Uruguay Round yang dituangkan dalam teks *Draf Final Act*¹⁰, akhirnya menjadi perjanjian Marrakesh dengan rumusan rancangan untuk mendirikan *Multilateral Trade Organization* (selanjutnya disebut MTO) kemudian diubah namanya menjadi *World Trade Organization* (selanjutnya disebut WTO) sebagai pengganti

⁹ Hata, *Hukum Internasional : Sejarah dan Perkembangan Hingga Pasca Perang Dingin*, (Malang : Setara Press, 2012), Hlm. 145.

¹⁰ *Final Act* adalah suatu dokumen hasil akhir perundingan dalam rangka pembuatan perjanjian internasional yang berisikan kesepakatan-kesepakatan para pihak dalam suatu konferensi dan yang juga menyebutkan perjanjian-perjanjian atau persetujuan-persetujuan yang dihasilkan oleh konferensi tersebut.



GATT. Hal ini menunjukkan bahwa telah terjadi suatu pergeseran besar-besaran dalam pengaturan masalah perlindungan HKI. Perubahan tersebut menjadikan WTO sebagai sebuah organisasi internasional sepenuhnya dan bukan hanya sebagai lembaga interim. Penyempurnaan ini dianggap perlu karena *Uruguay Round* telah meningkatkan cakupan substansi yang ditangani dan telah menghasilkan banyak perjanjian baru di bidang yang sebelumnya tidak pernah ditangani GATT. Perluasan kegiatan yang dihasilkan *Uruguay Round* dapat ditempatkan dalam satu payung dengan pengorganisasian yang lebih terintegrasi.¹¹

Hasil dari Perundingan *Uruguay Round*, selain merubah bentuk organisasi GATT menjadi WTO, juga menyepakati mengenai dampak HKI bagi perdagangan internasional, oleh sebab itu perundingan pada akhirnya mengesahkan *TRIP's Agreement* sebagai lampiran atau *annex* Perjanjian Pendirian WTO dengan sifat keanggotaan yang berbeda dari konvensi internasional lainnya, seperti Paris Convention maupun Bern Convention yang mandiri dari keanggotaan WTO.¹² *TRIP's Agreement* mengandung tiga materi yakni perdagangan barang, jasa dan hak kekayaan intelektual, mulai berlaku sejak 1995 sebagai permulaan *property globalization* sebagaimana pendapat Prof. John Braithwaite. *TRIP's Agreement* menjadi salah satu poin penting yang tidak dapat dipisahkan dari WTO yang menunjang kelancaran perdagangan internasional.¹³

TRIP's Agreement merupakan perjanjian multilateral yang berkaitan dengan HKI. Pada *Part II TRIP's agreement* mengatur mengenai ruang lingkup HKI

¹¹ H.S. Kartadjoemena, *GATT, WTO dan Uruguay Round*, (Jakarta : UI Press, 2007), hlm. 299.

¹² Miranda Risang Ayu, dkk, *Hukum Sumber Daya Genetik, Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional Di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 2014), hlm. 66.

¹³ Achmad Zen Umar Purba, *Op.Cit*, hlm. 7.

meliputi hak cipta, merek, IG, desain industri, paten, desain *lay-out* (topografi) dari rangkaian elektronik terpadu dan perlindungan terhadap informasi yang dirahasiakan. Hakikat pengaturan yang terdapat pada *TRIP's Agreement* dikelompokkan menjadi empat, antara lain pertama, mengaitkan HKI dengan konsep perdagangan internasional, kedua mewajibkan negara-negara anggota untuk mematuhi *Paris Convention* dan *Berne Convention*, ketiga menetapkan aturan atau ketentuan sendiri dan keempat merupakan ketentuan atas hal-hal yang secara umum termasuk upaya penegakan hukum yang terdapat dalam legislasi negara-negara anggota.¹⁴

TRIP's Agreement menerapkan beberapa prinsip yang wajib diikuti oleh negara anggotanya, antara lain standar minimal, *national treatment*¹⁵, serta *most-*

¹⁴ Ibid, hlm. 24.

¹⁵ Article 3 *TRIP's* :

(1) *Each member shall accord to the nationals of other members treatment no less favourable than that it accords to its own nationals with regard to the protection of intellectual property, subject to the exceptions already provided in, respectively, the Paris Convention (1967), the Berne Convention (1971), the Rome Convention or the Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits. In respect of performers, producers of phonograms and broadcasting organizations, this obligation only applies in respect of the rights provided under this Agreement. Any member availing itself of the possibilities provided in article 6 of the Berne Convention (1971) or paragraph 1(b) of article 16 of the Rome Convention shall make a notification as foreseen in those provisions to the council for TRIP's* (Setiap anggota wajib memberikan perlindungan yang sama terhadap kekayaan intelektual warga anggota lain seperti perlindungan yang diberikan kepada warganya sendiri, dengan memperhatikan pengecualian yang telah ada berdasarkan Konvensi Paris (1967), Konvensi Berne (1971), Konvensi Roma dan Perjanjian Kekayaan Intelektual atas Rangkaian Elektronik Terpadu. Sepanjang mengenai pelaku pertunjukan, produser rekaman musik, dan organisasi siaran, kewajiban dimaksud hanya berlaku terhadap hak-hak yang diatur dalam persetujuan ini. Setiap anggota yang memanfaatkan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 6 Konvensi Berne dan Pasal 16 ayat 1 (b) Konvensi Roma wajib menyampaikan notifikasi sebagaimana yang dimaksud dalam ketentuan yang mengatur mengenai dewan TRIP's).

(2) *Members may avail themselves of the exceptions permitted under paragraph 1 in relation to judicial and administrative procedures, including the designation of an address for service or the appointment of an agent within the jurisdiction of a member, only where such exceptions are necessary to secure compliance with laws and regulations which are not inconsistent with the provisions of this agreement and where such practices are not applied in a manner which would constitute a disguised restriction on trade.* (Anggota dapat memanfaatkan pengecualian yang disebut dalam ayat 1 di atas dalam kaitannya dengan prosedur pengadilan dan administrasi, termasuk



*favoured-nation treatment*¹⁶. Pada bagian ketentuan umum menegaskan bahwa negara anggota wajib melaksanakan ketentuan dalam perjanjian tersebut dalam hukum negaranya sesuai dengan sistem dan praktek hukumnya masing-masing. Ketentuan tersebut memberi kebebasan bagi negara anggota untuk menjabarkan aturan-aturan yang ada di *TRIP's Agreement*, dengan demikian memberi kemudahan bagi negara-negara anggota sesuai dengan tingkat kemajuan negaranya. Pada *Article 3* menegaskan bahwa negara anggota wajib memberikan perlakuan yang sama terhadap warga negara anggota lain dalam bidang KI.

penetapan alamat pemberi jasa atau pengangkatan agen di dalam wilayah hukum salah satu anggota, hanya apabila pengecualian dimaksud diperlukan dalam rangka mentaati hukum dan peraturan perundang-undangan yang tidak bertentangan dengan ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam persetujuan ini dan sepanjang hal tersebut dilakukan dengan cara yang tidak menimbulkan hambatan terselubung terhadap kegiatan perdagangan).

¹⁶ *Article 4 TRIP's* :

With regard to the protection of intellectual property, any advantage, favour, privilege or immunity granted by a member to the nationals of any other country shall be accorded immediately and unconditionally to the nationals of all other members. Exempted from this obligation are any advantage, favour, privilege or immunity accorded by a member :

- (a) *Deriving from international agreements on judicial assistance or law enforcement of a general nature and not particularly confined to the protection of intellectual property;*
- (b) *Granted in accordance with the provisions of the Berne Convention (1971) or the Rome Convention authorizing that the treatment accorded be a function not of national treatment but of the treatment accorded in another country;*
- (c) *In respect of the rights of performers, producers of phonograms and broadcasting organizations not provided under this agreement;*
- (d) *Deriving from international agreements related to the protection of intellectual property which entered into force prior to the entry into force of the WTO Agreement, provided that such agreements are notified to the Council for TRIPs and do not constitute an arbitrary or unjustifiable discrimination against nationals of other members.*

(Sehubungan dengan perlindungan terhadap kekayaan intelektual, semua keuntungan, kemanfaatan atau perlakuan istimewa yang diberikan oleh anggota tertentu terhadap warga negara lain harus, seketika dan tanpa syarat, diberikan pula kepada warga anggota lain. Dikecualikan dari kewajiban ini adalah setiap keuntungan, kemanfaatan, dan perlakuan istimewa yang diberikan oleh anggota :

- (a) Yang timbul dari perjanjian internasional tentang pemberian bantuan hukum dan pelaksanaan ketentuan hukum yang sifatnya umum dan tidak terbatas yang semata-mata pada perlindungan kekayaan intelektual;
- (b) Yang diberikan sesuai dengan ketentuan yang tercantum pada Konvensi Berne (1971) atau Konvensi Roma yang menentukan bahwa perlakuan yang dimaksud berfungsi bukan dalam rangka *National Treatment*, tetapi perlakuan yang diberikan kepada negara lain;
- (c) Sepanjang mengenai hak pelaku pertunjukkan, produsen rekaman musik, dan organisasi siaran yang tidak diatur dalam persetujuan ini;
- (d) Yang timbul dari perjanjian internasional mengenai perlindungan kekayaan intelektual yang telah berlaku sebelum persetujuan tentang pembentukan perjanjian WTO berlaku, sepanjang perjanjian tersebut diberitahukan kepada Dewan TRIP's dan tidak menimbulkan diskriminasi secara sewenang-wenang dan tidak wajar terhadap anggota lain).



Article 4 menjabarkan mengenai perlakuan istimewa bagi negara tertentu, yakni terkait manfaat, keberpihakan, hak istimewa atau kekebalan yang diberikan kepada warga negara anggota yang satu harus diberikan serta merta tanpa syarat juga kepada warga negara anggota yang lain.

KI yang diatur dalam *TRIP's Agreement* sebagai bentuk tekanan dari negara maju kepada negara berkembang. Hal tersebut merupakan penyimpangan esensi *TRIP's Agreement* yang semula dimaksudkan untuk menetapkan standar minimum perlindungan KI, faktanya berkembang menjadi kesepakatan untuk menciptakan sistem KI yang berlaku di seluruh dunia.¹⁷ Penerapan *TRIP's Agreement* selanjutnya menimbulkan perdebatan yang disebabkan kontruksi hukum di dalamnya yang memberikan kebebasan bagi negara anggota untuk menerapkan dalam sistem hukum yang berbeda-beda.

Indonesia sebagai negara yang memiliki kepentingan di bidang perdagangan, oleh karena itu ikut serta dalam keanggotaan WTO serta meratifikasi persetujuan pendirian WTO dengan UU No. 7 tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia). Ratifikasi tersebut membawa konsekuensi untuk membenahi ketentuan hukum mengenai kekayaan intelektual.

HKI terbagi menjadi hak cipta dan hak kekayaan industri (merek, paten, desain industri, IG, rahasia dagang, desain tata letak sirkuit terpadu dan perlindungan varietas tanaman). Apabila ditinjau dari sistem kepemilikan, dalam perpektif KI secara umum hanya dikenal *privat rights*, sehingga bagi negara berkembang yang memiliki kekayaan alam yang dapat dilindungi dengan rezim

¹⁷ Agus Sardjono, *Hak Kekayaan Intelektual dan Pengetahuan Tradisional*, (Bandung : Alumni, 2010), hlm. 151

kekayaan intelektual komunal, seperti Indonesia, berhak untuk mengklaim adanya sistem kepemilikan dalam bentuk *collectif-communal rights* seiring dengan keberadaan IG sebagai salah satu bagian dari KI. Objek perlindungan IG merupakan bagian dari *common property* yang penggunaannya dilakukan secara bersama-sama oleh pihak-pihak yang berkepentingan di daerah sehingga melekat sifat hak yang komunal.¹⁸

IG berawal dari konsep *indications of source* atau *appellation of origins* yang telah ada sejak abad ke-14 di Perancis. Produk yang pertama kali mendapat perlindungan IG adalah keju *Roquefort*. Pada masa itu Raja Charles VI menganugerahi piagam kehormatan Kerajaan (*Royal Charter*) kepada masyarakat *Roquefort*, sehingga menjadi satu-satunya desa yang boleh memproduksi keju *Roquefort*. Berkaitan dengan hal tersebut, meskipun Perancis dikenal sebagai produsen minuman anggur, namun objek yang pertama kali mendapat perlindungan geografis adalah keju *Roquefort*.¹⁹

Memperhatikan sejarah awal lahirnya IG, dengan demikian Perancis merupakan negara pertama yang menerapkan sistem komprehensif dalam perlindungan IG yang berpengaruh pada pengaturan hukum. Pada tahun 1824 Negara Perancis memberikan perlindungan IG secara sederhana yakni dengan memberikan sanksi pidana terhadap pemalsu tempat asal barang atau produk. Peraturan tersebut menyebutkan bahwa barang atau produk yang mendapatkan

¹⁸ Djulaeka, *Konsep Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual : Perspektif Kajian Filosofis HaKI Kolektif-Komunal*, (Malang : Setara Press, 2014), hlm. 76

¹⁹ Miranda Risang Ayu, *Memperbincangkan Hak Kekayaan Intelektual : Indikasi Geografis*, (Bandung : PT. Alumni, 2006), hlm. 3.



pelindungan IG tidak diperbolehkan menggunakan label yang menunjukkan tempat, meskipun tidak ada kewajiban untuk memberikan label.²⁰

Pelindungan IG menitikberatkan pada reputasi, identitas yang akan memberikan nilai tambah pada produk serta melindungi konsumen dari tindakan menyesatkan terkait dengan asal dan kualitas barang. Berdasarkan pada realitas

tersebut maka dapat merujuk pada pelindungan *Champagne* oleh Perancis.

Champagne merupakan produk minuman anggur bersoda yang berasal dari wilayah Champagne di Perancis. Dalam rangka kontrol atas penggunaan nama

Champagne yang telah dilindungi IG, maka Perancis melarang minuman anggur

bersoda yang diproduksi di luar wilayah *Champagne* untuk menggunakan label tersebut. Kebijakan tersebut berdampak bagi negara-negara lain yang

menggunakan nama *Champagne* seperti Amerika Serikat, Australia dan Spanyol.

Australia tidak menggunakan nama *Champagne* setelah penandatanganan *Wine and Brandy Australia Corporation Amandemen Act*, yang digantikan dengan

akses pasar yang lebih besar di Uni Eropa. Kesepakatan tersebut merupakan langkah politik dan ekonomi yang merupakan hasil negosiasi dengan Australia.

Spanyol sebagai produsen anggur bersoda tidak dapat lagi menyebut produk mereka dengan *Champagne*, berganti nama menjadi *Cava*. Amerika Serikat

sebagai negara 'New World' mengklaim bahwa *Champagne* adalah kata generik yang menggambarkan jenis anggur bersoda, sehingga pembuat anggur Amerika

bisa memberi label *Champagne* pada produk mereka meskipun produknya tidak berasal dari Champagne Perancis.²¹

²⁰ Djulaeka, *Op.Cit.*, hlm. 8.

²¹ Tim Jay, Madeline Taylor, *A Case of Champagne : a study of geographical indications*, paper 29, Corporate Governance e Journal, <http://epublications.bond.edu.au/cgej/29>, Diakses tanggal 25 Oktober 2018 Pukul 18.47 WIB, hlm. 8.

Konsep IG pada intinya memiliki kemiripan dengan ‘*indication of source*’ atau indikasi sumber dan ‘*appellation of origin*’, meskipun demikian ketiga konsep tersebut berbeda ruang lingkupnya. Indikasi sumber merupakan ekspresi atau tanda yang digunakan untuk menunjukkan sumber produk atau jasa berasal. ‘*Appellation of origin*’ merupakan nama geografis dari satu negara atau daerah yang berfungsi untuk menunjukkan satu produk dengan karakteristik khusus secara eksklusif atau esensial berkaitan dengan lingkungan geografis termasuk faktor alam atau manusia atau keduanya.²² Berdasarkan pada keluasan ruang lingkup, maka ‘*indication of source*’ merupakan konsep yang paling sempit ruang lingkupnya, diikuti oleh ‘*Appellation of origin*’ dan IG yang mencakup makna paling luas mencakup ‘*indication of source*’ dan ‘*Appellation of origin*’.

IG merupakan salah satu rezim KI yang diatur dalam *TRIP’s Agreement Article 22-24*. Awal pemberian perlindungan terhadap IG menimbulkan perdebatan antara negara anggota dalam agenda pertemuan Uruguay Round yang pada akhirnya menghasilkan kesepakatan *TRIP’s Agreement*. Isu yang memicu perdebatan yakni beberapa delegasi menginginkan perlindungan IG sebagai upaya perlindungan yang lebih kuat terhadap penyalahgunaan nama wilayah terkait produk yang dihasilkan dibandingkan perlindungan KI lainnya seperti merek. Di sisi lain tidak menginginkan perlindungan IG secara khusus. Sekretaris Dewan TRIP’s, dalam kerangka memecahkan masalah tersebut memberi isyarat tentang bagaimana anggota WTO menemukan kewajiban mereka di bawah TRIP’s,

²² Achmad Zen Umar Purba, *Op.Cit*, hlm. 77.



meskipun tidak jelas apakah pengaturan ini secara langsung berasal dari TRIP's atau pertemuan persetujuan seperti komitmen secara bilateral.²³

Ketidakjelasan mengenai bentuk perlindungan IG berlanjut pada Konferensi Tingkat Menteri WTO. Konferensi ketiga yang diadakan di Seattle tahun 1999 bahwa negara-negara anggota berbeda dalam menerapkan bentuk hukum dalam kerangka perlindungan IG. Kelompok pertama terdiri atas negara-negara yang menganggap perlindungan IG merupakan bagian dari hukum perlindungan konsumen dan hukum persaingan usaha. Kelompok kedua, menganggap sebagai bagian dari praktek hukum merek dagang. Kelompok ketiga, menganggap sebagai jenis HKI yang berdiri sendiri berbeda dari merek dagang. Negosiasi secara multilateral berlanjut pada Konferensi Tingkat Menteri (selanjutnya disebut KTM) WTO ke empat di Qatar pada 2001 yang mengangkat topik salah satunya tentang implementasi dan interpretasi *TRIP's Agreement* dengan disepakatinya *The Doha Development Agenda*. Kesepakatan mengenai KI diantaranya berkaitan dengan kesehatan publik; sistem registrasi dan ruang lingkup IG; serta peninjauan ketentuan TRIP's terkait invensi tanaman, hewan yang tidak dapat dipatenkan, dan perlindungan varietas tanaman. Konferensi ketiga tersebut ternyata belum mencapai kesepakatan hingga berlanjut ke Konferensi Tingkat Menteri ke lima di Cancun Mexico yang juga berakhir dengan kegagalan.²⁴

Perdebatan mengenai bentuk perlindungan hukum IG diantara negara-negara anggota timbul karena latar belakang, kepentingan maupun tingkat kemajuan dari negara anggota. Bagi negara yang telah mengatur IG masuk dalam sistem hukum yang sudah ada seperti hukum persaingan usaha, hukum merek tidak menyetujui

²³ Djulaeka, *Op.Cit.* hlm. 28

²⁴ Miranda Risang Ayu, *Geographical Indications Protection In Indonesia Based On Cultural Rights Approach*, (Jakarta : Nagara, 2009), hlm. 55.



pelindungan IG menggunakan sistem hukum khusus. Hal tersebut disebabkan dalam TRIP's tidak menentukan bentuk hukum yang dipakai oleh negara anggotanya dalam mengatur bentuk pelindungannya, oleh karena itu sampai sekarang negara-negara anggota memiliki sistem hukum yang berbeda dalam penerapannya.

IG yang dimaksud dalam *Article 22 (1) TRIP's Agreement*²⁵ bahwa produk yang dapat dilindungi harus melekat kualitas, reputasi dan karakteristik geografis menjadi satu kesatuan. Artinya bahwa jika suatu produk memiliki kualitas namun tidak berkarakter geografis, maka tidak dapat dilindungi karena sangat terkait dengan kualitas, reputasi dan karakteristik geografis berupa iklim, cuaca, dan tanah yang mempengaruhinya.

Pelindungan IG dalam *TRIP's Agreement* dibagi menjadi dua tingkat, yakni pelindungan tingkat pertama berdasarkan *Article 22 (2)* yang mewajibkan negara anggota untuk mencegah pelindungan IG yang salah dan berpotensi menyesatkan masyarakat, dalam kerangka penghindaran persaingan tidak sehat. Pelindungan tingkat kedua berdasarkan pada *Article 23*²⁶ dikhususkan bagi anggur dan minuman keras. Pelindungan ini sangat kuat karena melarang pemakaian indikasi

²⁵ *Article 22 (1) TRIP's Agreement* yakni :
 "Geographical indications are, for the purposes of this Agreement, indications which identify a good as originating in the territory of a member, or a region or locality in that territory, where a given quality, reputation or other characteristic of the good is essentially attributable to its geographical origin."

(Indikasi Geografis, sebagaimana dimaksud dalam persetujuan ini, adalah tanda yang mengidentifikasi suatu barang asal dari wilayah salah satu anggota, atau suatu daerah di dalam wilayah tersebut, dimana tempat asal barang merupakan hal yang sangat penting bagi reputasi barang yang bersangkutan karena kualitas dan karakteristiknya).

²⁶ *Article 23 TRIP's Agreement* mengatur tentang *Additional Protection for Geographical Indications for Wines and Spirits*

terkait barang-barang selain produk yang dihasilkan oleh pemegang hak, sekalipun pemakaian dilakukan secara jujur sambil menyebut asal produk.²⁷

Ketentuan mengenai IG di dalam *TRIP's Agreement* membuka peluang bagi negara anggota untuk mengaturnya dalam hukum nasional. Pada *Article 22 (2)*²⁸ hanya menyebutkan dengan istilah "legal means", namun bentuk dari "legal means" tersebut tidak dijelaskan lebih lanjut dalam *TRIP's Agreement*, oleh karena itu perbedaan pendapat mengenai bentuk perlindungan sampai sekarang belum ada keseragaman di antara negara anggota, termasuk mengenai jangka waktu perlindungan, kepemilikannya, maupun sistem hukum perlindungan.

Setiap orang yang menghasilkan karya intelektual berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum atas ide dari karya tersebut. Perlindungan hukum dimaknai penghargaan yang diberikan negara kepada pencipta, inventor atau pemegang HKI atas pengorbanannya untuk menghasilkan KI.²⁹ Perlindungan hukum tersebut bertujuan sebagai bentuk apresiasi terhadap pemilik karya agar lebih kreatif dan inovatif untuk menghasilkan temuan lain. Perlindungan terhadap

²⁷ Pada bukunya yang berjudul *Memperbincangkan Hak Kekayaan Intelektual*, Miranda Risang Ayu menjelaskan bahwa perlindungan tingkat kedua sesungguhnya tidak hanya ditujukan kepada konsumen tetapi juga kepada produsen dari tindakan yang secara tanpa hak untuk keuntungan pihaknya sendiri. Miranda Risang Ayu, *Op.Cit.*, hlm. 33.

²⁸ *Article 22 (2) TRIP's Agreement : In respect of geographical indications, members shall provide the legal means for interested parties to prevent :*

- (a) *The use of any means in the designation or presentation of a good that indicates or suggests that the good in question originates in a geographical area other than the true place of origin in a manner which misleads the public as to the geographical origin of the good,*
- (b) *Any use which constitutes an act of unfair competition within the meaning of article 10bis of the Paris Convention (1967)*

(Pasal 22 (2) Perjanjian TRIP's : Sehubungan dengan Indikasi Geografis, anggota wajib menyediakan sarana hukum untuk pihak yang berkepentingan untuk mencegah :

- (a) Digunakannya cara apapun dalam rangka peruntukan atau penampilan suatu barang yang memberikan kesan atau gambaran bahwa barang yang bersangkutan berasal dari wilayah lain di luar wilayah asal yang sebenarnya dari barang tersebut dengan cara yang menyesatkan masyarakat mengenai wilayah asal barang tersebut);
- (b) Setiap penggunaan yang merupakan tindakan persaingan curang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10bis Konvensi Paris (1967).

²⁹ Candra Irawan, *Politik Hukum Hak Kekayaan Intelektual Indonesia : Kritik Terhadap WTO/TRIPs Agreement dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Intelektual Demi Kepentingan Nasional*, (Bandung : CV Mandar Maju, 2011), hlm. 189.



hak yang lahir dan terkait dengan kreasi intelektual diberikan karena adanya nilai ekonomi yang melekat, semakin besar *economic value* dari HKI maka semakin kuat kebutuhan untuk mendapatkan perlindungan.³⁰ IG berbeda dengan bentuk KI lainnya, karena objek yang dilindungi bukan hasil dari karya intelektual manusia namun berupa tanda pada barang dan/atau produk dipengaruhi faktor lingkungan geografis menunjuk pada daerah asal. Faktor manusia dan faktor alam mempengaruhi dalam memberikan reputasi, kualitas dan karakteristik pada barang melalui kearifan lokal.

Faktor geografis daerah atau wilayah tertentu dari suatu negara merupakan unsur penentu dari suatu barang yang akan memperoleh perlindungan IG.³¹ Produk yang berupa sumber daya alam merupakan komoditi mayoritas yang dilindungi menggunakan IG. Pada umumnya (meskipun tidak keseluruhan), produk IG tergantung pada tanah. Dokumen deskripsi IG³², salah satu bagiannya wajib menjelaskan mengenai nama daerah penghasil produk termasuk peta dan batas wilayah. Misalnya anggur merah "*connawarra*" Australia yang terkenal karena kekhasan rasa yang timbul dari tanah merah yang bernama *terrarosa*. Anggur *connawarra* ditanam bukan hanya di wilayah Australia, namun di Eropa juga terdapat anggur dengan kualitas dan ciri khas sama yang dipengaruhi oleh tanah dan iklim serupa. Pelindungan IG terhadap Anggur *connawarra* Australia, menyebabkan wilayah lain seperti di Eropa meskipun memiliki anggur yang

³⁰ Henry Soelistyo, *Hak Kekayaan Intelektual : Konsepsi Opini, dan Aktualisasi*, (Jakarta : Penaku, 2014), hlm. 3.

³¹ Djulaeka, *Op.Cit.*, Hal. 3

³² Pasal 1 ayat (11) Undang-Undang RI No. 20 Tahun 2016 bahwa, "dokumen diskripsi indikasi geografis adalah suatu dokumen yang memuat informasi, termasuk reputasi, kualitas, dan karakteristik barang dan/atau produk yang terkait dengan faktor geografis dari barang dan/atau produk yang dimohonkan indikasi geografisnya".





identik dengan anggur *connawarra* dengan cita rasa, kualitas serta ciri khas yang sama tidak boleh menggunakan nama anggur *connawarra*.³³

IG sebagai bagian dari KI memiliki arti penting bagi Indonesia karena bermanfaat bagi peningkatan kesejahteraan masyarakat di kawasan geografis khususnya maupun mewujudkan peningkatan ekonomi bangsa, juga bermanfaat bagi konservasi wilayah (bagi produk IG berupa hasil alam), pemeliharaan dan praktek tradisi, pencegahan dan perampasan oleh pihak-pihak yang tidak berhak terhadap komponen-komponen pengetahuan tradisional³⁴ dan menjaga kearifan lokal warisan nenek moyang.

Potensi Indonesia sangat besar sebagai produsen komoditi hayati bercirikan IG, namun berbanding terbalik dengan jumlah produk yang mendapatkan sertifikasi. Indikasi Geografis terdaftar di Direktorat Jendral Kekayaan Intelektual (selanjutnya disebut DJKI) sampai bulan Juli Tahun 2018 adalah 67 produk antara lain 61 produk dalam negeri dan 6 produk luar negeri yang terdaftar indikasi geografis di Indonesia. Kopi mendominasi sebagai komoditi terbanyak yakni 24 jenis kopi antara lain kopi arabika kintamani bali, kopi arabika gayo, kopi robusta lampung, kopi robusta semendo dan lain sebagainya. Produk terdaftar, selain kopi yakni rempah-rempah antara lain cengkeh moloku kie raha, pala tomandin fak-fak, kayumanis koerintji, pala siau, dan lain sebagainya. Produk berupa barang

³³ Miranda Risang Ayu, *Op.Cit.*, hlm. 31.

³⁴ Indikasi geografis memiliki titik singgung dengan pengetahuan tradisional (*traditional knowledge*) yakni pada faktor manusia yang ikut mempengaruhi ciri khas produksi ber-indikasi geografis. dalam hal ini indikasi geografis merupakan bagian dari pengetahuan tradisional. Menurut Kantor Menteri Negara Riset dan Teknologi, yang dimaksud dengan pengetahuan tradisional adalah seluruh bentuk pengetahuan, inovasi, dan kegiatan budaya dari masyarakat asli (*indigenous community*) maupun masyarakat lokal, yang meliputi cara hidup dan teknologi tradisional yang digunakan dalam kehidupan sehari-hari secara turun temurun. Pengertian tersebut terdapat dalam Muhamad Djumhana, *Perkembangan Doktrin dan Teori Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 15-16.



kerajinan tangan dan hasil industri (tunun gringsing bali, tenun sutera mandar, tenun ikat sikka dan tenun ikat tanimbar) juga ada beberapa yang telah terdaftar.³⁵

Dalam upaya perlindungan IG di Indonesia serta sebagai wujud implementasi UU RI No. 7 tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan

Organisasi Perdagangan Dunia), IG diatur dalam UU RI No. 14 tahun 1997 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 19 tahun 1992 tentang merek. UU RI No. 14 tahun 1997 selanjutnya diganti dengan UU RI No. 15 tahun 2001

tentang Merek. Penggantian UU tersebut tidak merubah substansi pengaturan IG.

Pada tanggal 25 November 2016, UU yang mengatur tentang IG mengalami penggantian dan disempurnakan dengan Undang-Undang Republik Indonesia No.

20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 252) (selanjutnya disebut UU RI No. 20 tahun 2016).

UU RI No. 20 Tahun 2016 dilatarbelakangi oleh perkembangan perekonomian masyarakat, teknologi informasi, meningkatnya arus perdagangan barang dan jasa, serta memberikan dasar yuridis yang lebih komprehensif dan memadai untuk mencapai kepastian perlindungan hukum.³⁶ Beberapa hal baru

yang terdapat dalam undang-undang tersebut antara lain mengenai subyek hukum sebagai pemohon, pendaftaran IG dari luar negeri, pembinaan dan pengawasan IG, serta sistem jaringan dokumentasi dan informasi merek dan IG. Pemohon IG

terdiri atas lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu dan

³⁵ <http://laman.dgip.go.id/>, diakses tgl. 3 Maret 2017

³⁶ Penjelasan UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan IG

Pemerintah Provinsi atau Kabupaten/Kota.³⁷ Berkaitan dengan pendaftaran IG dari luar negeri dapat didaftarkan berdasarkan perjanjian internasional dimana lebih lanjut diatur dalam Peraturan Menteri.³⁸ Kewenangan pemerintah baik pusat maupun daerah diperluas yakni dengan pembinaan dan pengawasan meliputi pra dan pasca pendaftaran.³⁹ Dalam rangka merespon perkembangan teknologi serta memudahkan akses informasi, Undang-Undang (selanjutnya disebut UU) tersebut mengatur mengenai sistem jaringan dokumentasi dan informasi yang dapat diakses secara nasional dan internasional.⁴⁰

³⁷ UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis Pasal 53 ayat (3) yang menyatakan “Pemohon sebagaimana dimaksud pada ayat (2) merupakan :

- a. Lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu yang mengusahakan suatu barang dan/atau produk berupa : sumber daya alam; barang kerajinan tangan; atau hasil industri
- b. Pemerintah daerah provinsi atau kabupaten/kota.”

³⁸ UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis Pasal 55 yang menyatakan :

- (1) Indikasi geografis dapat pula didaftarkan berdasarkan perjanjian internasional.
- (2) Ketentuan lebih lanjut mengenai pendaftaran indikasi geografis dari luar negeri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54 diatur dengan Peraturan Menteri.

³⁹ UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis Pasal 70 menyatakan :

- (1) Pembinaan Indikasi Geografis dilakukan oleh pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya.
- (2) Pembinaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi : persiapan untuk pemenuhan persyaratan permohonan indikasi geografis; permohonan pendaftaran indikasi geografis; sosialisasi dan pemahaman atas perlindungan perlindungan indikasi geografis; pemetaan dan inventarisasi potensi produk indikasi geografis; pelatihan dan pendampingan; pemantauan, evaluasi dan pembinaan; perlindungan hukum; dan fasilitasi pengembangan, pengolahan, dan pemasaran barang dan/atau produk indikasi geografis.

UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis Pasal 71 menyatakan :

- (1) Pengawasan indikasi geografis dilakukan oleh pemerintah pusat dan pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya.
- (2) Pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat pula dilakukan oleh masyarakat.
- (3) Pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan untuk : menjamin tetap adanya reputasi, kualitas, dan karakteristik yang menjadi dasar diterbitkannya indikasi geografis dan mencegah penggunaan indikasi geografis secara tidak sah.
- (4) Hasil pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) disampaikan kepada pemegang hak indikasi geografis dan/atau Menteri.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (4) diatur dalam Peraturan Menteri.

⁴⁰ UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis Pasal 80 : “ Sistem jaringan dokumentasi dan informasi merek dan indikasi geografis sebagaimana diatur dalam UU ini dilaksanakan oleh Menteri”.

UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis Pasal 81 : “Sistem jaringan dokumentasi Merek dan IG sebagaimana dimaksud dalam Pasal 80 diselenggarakan melalui sarana elektronik dan/atau non-elektronik yang dapat diakses secara nasional dan internasional”





Dasar hukum yang mengatur tentang IG selain diatur dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG juga terdapat pada UU RI No. 29 tahun 2014 tentang perkebunan. UU tersebut meskipun tidak menyebutkan secara spesifik mengenai indikasi geografis, namun memiliki korelasi dengan produk IG yang sebagian besar berasal dari hasil perkebunan. Peraturan perundang-undangan lain yang berhubungan dengan IG diantaranya PP RI No. 51 tahun 2007 tentang IG dan PP RI No. 31 tahun 2009 tentang Pelindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifik Lokasi. Di tingkat daerah juga memiliki dasar hukum mengenai pelindungan kekayaan intelektual asli daerah, yang di dalam salah satu pasalnya mengatur mengenai IG yaitu Perda Provinsi Lampung No. 4 tahun 2016 tentang Pelindungan Kekayaan Intelektual Masyarakat Lampung, Perda Khusus Provinsi Papua No. 19 tahun 2008 tentang Pelindungan Hak Kekayaan Intelektual Orang Asli Papua, Perda Provinsi Jawa Barat No. 5 tahun 2012 dan Perda Provinsi Jawa Tengah No. 5 tahun 2016 tentang pelindungan dan pemberdayaan petani. Perda di Provinsi Papua, mengakui masyarakat adat sebagai pemegang hak kekayaan intelektual di wilayahnya.

Di Indonesia, masyarakat hukum adat (selanjutnya disebut MHA) memiliki andil besar terhadap berdirinya Republik Indonesia, yang telah berkontribusi besar menyerahkan tanah-tanah mereka sebagai warisan nenek moyang untuk didedikasikan bagi berdirinya negara Republik Indonesia; selain itu juga menyerahkan anggota kekerabatan suku sebagai penduduk, bagian dari persyaratan berdirinya negara. Tanpa adanya penduduk, Indonesia sebagai negara tidak akan pernah berdiri. Berdasarkan pada fakta sejarah tersebut, tidak berlebihan kiranya jika di beberapa literatur seringkali disebut bahwa keberadaan



MHA sebelum berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia.⁴¹ Pada saat amendemen kedua UUD NRI 1945 antara tahun 1999 hingga 2002 oleh MPR RI, salah satu pasal yang ditambahkan adalah Pasal 18b ayat (2)⁴² Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Idealnya jika dalam instrumen hukum dasar sudah mengakui dan menghormati entitas tradisional tersebut, maka harus diikuti oleh undang-undang sektoral terkait yakni undang-undang yang memiliki relevansi dengan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, antara lain tentang sumber daya alam, tanah, lingkungan hidup, wilayah adat, subyek hukum, budaya dan kearifan lokal. IG memiliki keterkaitan dengan sumber daya alam, faktor manusia, faktor alam sebagai syarat wajib diberikannya perlindungan, oleh karena itu meskipun *point* utama perlindungan IG adalah pada obyeknya namun tidak boleh ada unsur masyarakat yang ditinggalkan termasuk MHA sebagai pihak yang memiliki kepentingan terhadap obyek IG. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG memiliki keterkaitan dengan MHA dan hak-hak tradisionalnya, oleh karena itu sangat relevan jika dalam undang-undang tersebut MHA juga memiliki hak sebagaimana subyek hukum lain dalam perlindungan IG.

IG merupakan KI yang bersifat komunal, oleh karena itu dimiliki bersama atau berkelompok, tidak dapat dimiliki individual karena produk indikasi geografis merupakan barang yang dipengaruhi oleh unsur alam dan/atau manusia, bukan sebagai hasil invensi seorang inventor, hasil karya cipta manusia maupun

⁴¹ Jawahir Thontowi, *Masyarakat Hukum Adat Dalam Cengkeraman Positivisme*, (Yogyakarta : Centre for Leadership and Law Development (CLDS) FH UII bekerjasama dengan Penerbit Buana Grafika, 2018), hlm. 3.

⁴² Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 : “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”.



hasil kreasi yang dibuat oleh perorangan. Lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu merupakan representasi dari kepemilikan komunal yang menjadi karakteristik khusus pada IG. MHA yang berada di wilayah objek IG memiliki peran utama untuk melindungi potensi produk lokal yang ada di wilayahnya.

Interested parties (selanjutnya disebut pihak yang berkepentingan) dengan perlindungan objek IG di kawasan geografis merupakan *legal means* (sarana hukum) yang digunakan dalam perjanjian TRIP's untuk menjelaskan bahwa IG dengan kepemilikan komunal memberikan pengakuan terhadap pihak-pihak yang dapat mewakili masyarakat di wilayah objek perlindungan IG, sebagai upaya pencegahan terhadap penggunaan IG yang tidak sesuai dengan kondisi yang sebenarnya. Pihak yang berkepentingan dianggap sebagai pihak yang dapat memberikan perhatian terhadap potensi produk berbasis IG di wilayahnya yang berdampak pada kesejahteraan masyarakat.⁴³

Penafsiran terhadap pihak yang berkepentingan sebagai pihak yang berkompeten untuk memelihara dan memakai produk yang dilindungi IG sangat berkaitan dengan eksistensi MHA sebagai entitas yang diakui oleh negara sebagaimana diamanatkan pada Pasal 18 B ayat (2) UUD RI 1945. MHA dengan kesatuan-kesatuan tradisionalnya yang masih ada dan sejalan dengan prinsip negara kesatuan Republik Indonesia memiliki kearifan lokal untuk menjaga dan memelihara lingkungannya termasuk di dalamnya potensi IG yang terdapat di dalamnya. Berdasarkan hal tersebut MHA diakui sebagai subyek hukum oleh negara dan merupakan pihak yang memiliki kepentingan serta berhak sebagai

⁴³ Djulaeka, *Op.Cit.*, hlm. 75.

pemakai atau “rights of use” atas barang dan/atau produk berpotensi IG yang terkait dengan indikator keadilan yakni pemaknaan mengenai sesuatu yang diperjuangkan. MHA merupakan entitas yang diakui sebagai subyek hukum yang memiliki potensi atau bahkan produk yang telah tersertifikasi IG.⁴⁴ Kedudukan MHA dalam undang-undang tersebut diambil alih oleh lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis dan Pemerintah Daerah. Hal demikian tidak tepat karena MHA merupakan subyek hukum yang diakui oleh konstitusi. Konsekuensi pengakuan negara terhadap MHA, seharusnya diwujudkan dalam norma hukum pada UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG Pasal 53 ayat (3), dengan demikian terdapat masalah hukum dalam pengaturan mengenai subyek hukum sebagai pemohon dalam hak atas IG.

Subyek hukum dalam UU No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG tidak disebutkan secara eksplisit, karena yang utama dalam IG adalah perlindungan obyek, meskipun demikian terhadap obyek tersebut terdapat pihak yang berkepentingan untuk memberikan perhatian terhadap obyek IG termasuk subyek hukum sebagai pemohon. Pasal 1 ayat (9) UU No. 20 tahun 2016 menegaskan bahwa yang dimaksud subyek hukum sebagai pemohon yakni pihak yang mengajukan permohonan merek dan IG pada hakekatnya memiliki kepentingan terhadap objek IG. Pihak-pihak yang dapat diklasifikasikan sebagai pihak yang berkepentingan adalah lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis

⁴⁴ Berdasarkan pada Pusat Data Nasional Kekayaan Intelektual Komunal Indonesia (<http://kikomunal-indonesia.dgip.go.id/>), Potensi Indikasi Geografis di Indonesia terdapat 21 obyek yang belum terdaftar. Beberapa diantaranya berasal dari wilayah-wilayah dimana MHA masih eksis, misalnya Sumatera Barat (padi lampai kuning, sulam bayang, batu lumuik sungai dareh), Kepulauan Riau (sagu lingga), Maluku (pisang tongka langit, gandaria), papua barat (kulit kayu matumi dari teluk bintuni). Beberapa produk yang telah tersertifikasi IG, dimana produknya berasal dari wilayah MHA diantaranya tenun ikat tanimbar, beras adan krayan, dan tenun gringsing bali.



dan pemerintah provinsi, kabupaten/kota. Masyarakat yang berada di wilayah objek atau produk IG merupakan pihak yang memiliki kepentingan sekaligus memberikan perhatian terhadap produk IG.

Pada Pasal 53 ayat (3b) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG menyebutkan bahwa Pemerintah Provinsi/kota adalah subyek hukum sebagai pemohon, hal tersebut merupakan salah satu wujud dari otonomi daerah, yakni daerah otonom memiliki hak, wewenang dan kewajiban untuk mengatur segala urusan pemerintahan dan masyarakat di wilayahnya termasuk mengurus tentang kekayaan alamnya sebagaimana diamanatkan oleh UU RI No. 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran negara Republik Indonesia Tahun 2014 No. 244) (selanjutnya disebut sebagai UU RI No. 23 tahun 2014).⁴⁵ Otonomi yang dimiliki oleh pemerintah daerah dilatarbelakangi oleh kondisi geografis Indonesia yang sangat luas dengan kemajemukannya menyebabkan tuntutan kebutuhan untuk mengakomodasinya yang tidak mungkin diselenggarakan oleh pemerintah pusat secara sentralistik.⁴⁶

Kewenangan yang diberikan kepada pemerintah daerah sebagai subyek hukum pemohon sesuai dengan Pasal 53 ayat (3b) UU RI No. 20 tahun 2016, sebagai bentuk dorongan kepada pemerintah provinsi atau kabupaten/kota untuk memberikan perhatian kepada produk-produk lokal yang memiliki potensi untuk mendapatkan perlindungan melalui IG selain itu sebagai bentuk pembinaan dan pengawasan IG oleh Pemerintah Daerah sesuai kewenangannya, dengan demikian

⁴⁵ UU RI No. 23 tahun 2014 Pasal 1 ayat (6) yaitu “Otonomi daerah adalah hak, wewenang dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia”.

⁴⁶ Didik Sukriono, *Hukum, Konstitusi dan Konsep Otonomi : Kajian Politik Hukum Tentang Konstitusi, Otonomi Daerah dan Desa Pasca Perubahan Konstitusi*, (Malang : Setara Press, 2013), hlm. 130.



pemerintah daerah dapat menyiapkan produk-produk unggulan daerah untuk dimohonkan sebagai IG. Hal tersebut dapat digunakan sebagai upaya untuk meningkatkan reputasi daerah di kancah nasional bahkan internasional, serta dapat meningkatkan perekonomian daerah.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat disampaikan problematika penelitian sebagai berikut :

1. Problematika Filsafati

a. Aspek Ontologi

MHA merupakan entitas yang diakui oleh konstitusi negara yakni dalam Pasal 18B ayat (2), dengan demikian berkedudukan sebagai subyek hukum. Ketentuan yang diatur dalam Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 yang mengecualikan MHA sebagai subyek hukum pemohon tidak sesuai dengan hakekat perlindungan hak IG yang memberikan perlindungan obyek kepada subyek hukum sebagai pemegang hak terdaftar. Hal tersebut dapat berimplikasi terhadap pengakuan dan perlindungan MHA sebagai pihak yang berkepentingan terhadap obyek IG, ketidakpastian hukum, ketidakadilan terhadap entitas tradisional. Seharusnya MHA diakui sebagai subyek hukum sebagai pemohon agar sejalan dengan amanah UUD NRI 1945.

b. Aspek Epistemologi

Metode perlindungan IG dilakukan dengan pendaftaran barang/produk melalui pengajuan permohonan kepada Menteri. Hal tersebut dilakukan mengingat Indonesia menganut sistem pendaftaran (konstitutif) untuk melindungi produk/barang yang berpotensi IG.



Pelindungan hukum yang diberikan negara kepada pemegang hak IG melalui sistem konstitutif dimaksudkan untuk kepastian hukum dalam rangka menjaga reputasi, kualitas dan karakteristik barang/produk IG. MHA yang dikecualikan sebagai subyek hukum pemohon menimbulkan ketidakpastian hukum pada saat mengajukan permohonan barang dan/atau produk IG.

c. Aspek Aksiologis

Pengaturan mengenai subyek hukum sebagai pemegang hak IG memberikan kepastian hukum serta manfaat bagi masyarakat di kawasan geografis. IG berimplikasi pada subyek hukum sebagai pemohon dalam pendaftarannya, sehingga perlu keberadaan lembaga atau kelompok yang merepresentasikan kepentingan masyarakat. Pihak yang berkepentingan berhak untuk melindungi, mempertahankan serta memelihara produk atau sumber daya alam (selanjutnya disebut SDA) berpotensi IG, serta yang lebih penting adalah peningkatan kesejahteraan dan reputasi wilayah penghasil IG. MHA memiliki hubungan dengan IG karena salah satu obyeknya adalah SDA yang sangat dekat dengan kepentingan entitas tradisional tersebut, selain itu IG bisa menjadi salah satu instrumen untuk mempertahankan jati diri serta aktualisasi diri bagi MHA untuk mempertahankan hak-hak tradisionalnya oleh karena itu MHA merupakan subyek hukum sebagai pemohon memberikan manfaat bagi kelestarian SDA, menjaga tradisi leluhur serta meningkatkan kesejahteraan masyarakat secara umum dan MHA khususnya.

Pengecualian MHA sebagai subyek hukum pemohon IG menyebabkan



entitas tersebut diabaikan sebagai subyek hukum pemohon IG berdampak pada perolehan hak materiil (manfaat ekonomi) dan hak immateriil (hak tradisional) yang tidak maksimal terhadap perlindungan IG bagi SDA yang berada di wilayahnya. Agar manfaat IG baik secara ekonomi, ekologi, sosial budaya dirasakan oleh MHA yang memiliki keterkaitan langsung dengan wilayah adatnya, maka harus ada pengakuan terhadap MHA sebagai subyek hukum sebagai pemohon.

2. Problematika Teoritik

IG merupakan salah satu bentuk KI yang memiliki karakteristik berbeda dibanding bentuk rezim lainnya, salah satu perbedaan terdapat pada sifat kepemilikannya yang bersifat kolektif komunal. Individu tidak dapat menjadi subyek hukum sebagai pemohon maupun pemegang hak karena faktor alam, faktor manusia atau kombinasi keduanya tidak dapat dimiliki oleh perseorangan. Berdasarkan pada sifat kepemilikannya tersebut, maka UU RI No. 20 tahun 2016 Pasal 53 ayat(3) mengatur tentang subyek hukum sebagai pemohon adalah lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu dan pemerintah provinsi atau kabupaten/kota. Menurut penjelasan pasal tersebut yang dimaksud lembaga yang mewakili masyarakat adalah asosiasi produsen, koperasi dan MPIG (masyarakat perlindungan IG).

MHA yang berada di wilayah geografis berhak untuk melindungi, merawat, memanfaatkan objek IG, oleh karena itu dikaitkan dengan kondisi eksisting dimana MHA dikecualikan sebagai subyek hukum pemohon merupakan ketidakadilan. Hal tersebut bertentangan dengan teori keadilan Amartya Sen dan teori perlindungan hukum. Keadilan terkait dengan keinginan masyarakat dalam





pencaharian hidupnya.⁴⁷ Pelindungan IG yang bermanfaat secara ekonomi, ekologi, sosial, budaya, maupun hukum akan memberi keuntungan bagi pemegang haknya. MHA sesuai kedudukan dan keterikatannya dengan tanah dan SDA di wilayahnya memiliki kepentingan terhadap produk IG, oleh karena itu pengecualian terhadap MHA sebagai subyek hukum pemohon berakibat terhadap perolehan hak materiil (manfaat ekonomi) dan hak immateriil (hak tradisional) yang tidak maksimal terhadap pelindungan IG bagi SDA yang berada di wilayahnya.

Pengecualian MHA sebagai subyek hukum pemohon bertentangan dengan teori perlindungan hukum karena fungsi hukum untuk mengatur hak-hak dan kewajiban subjek hukum, agar masing-masing subyek hukum dapat menjalankan kewajibannya dan mendapatkan haknya, serta untuk memberikan perlindungan kepada subyek hukum supaya hak dan kewajibannya tidak dapat berjalan dengan baik. Kondisi demikian menghambat peningkatan pertumbuhan ekonomi dan peningkatan kesejahteraan.

3. Problematika Yuridis

Subyek hukum sebagai pemohon memiliki kedudukan yang penting dalam pendaftaran maupun pemanfaatan barang dan/atau produk IG, karena pihak tersebut sebagai pemegang hak maupun pemakai atas IG terdaftar selama reputasi, kualitas dan karakteristik yang menjadi dasar diberikannya pelindungan masih ada. Subyek hukum sebagai pemohon merupakan pihak yang berkepentingan dalam melindungi objek berpotensi IG dalam rangka meningkatkan perekonomian masyarakat, reputasi daerah, mempertahankan jati diri maupun aktualisasi diri

⁴⁷ Amartya Sen, *The Idea of Justice*, (USA : The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge Massachusetts, 2009), hlm. ix.

khususnya bagi MHA, oleh karena itu norma hukum mengenai subyek hukum sebagai pemohon perlu diperjelas dalam rangka representasi hak-hak MHA di kawasan geografis. Sifat komunal yang melekat pada rezim IG menghendaki subyek hukum sebagai pemohon berbentuk kelompok atau lembaga, dengan demikian ditentukan dalam Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG terdiri atas lembaga yang mewakili masyarakat dan pemerintah daerah. Pada bagian “mengingat” pada UU tersebut menyebutkan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 194, hal tersebut disebabkan IG berhubungan dengan MHA atas SDA maupun tanah yang ada di wilayahnya. Undang-Undang sektoral (dalam hal ini UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG) harus mengakomodir MHA dan hak-hak tradisionalnya. Memperhatikan kedua dasar yuridis tersebut maka konstitusi sebagai *grund norm* harus dijadikan sebagai *leitstar* (bintang pemandu) sehingga nilai-nilai yang terkandungnya harus menjiwai pasal-pasal dalam setiap peraturan perundang-undangan. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG Pasal 53 ayat (3) yang mengatur tentang subyek hukum sebagai pemohon bertentangan dengan UUD NRI 1945 karena hanya membatasi pemohon pada dua subyek hukum saja dan mengecualikan MHA sebagai subyek hukum pemohon IG.

4. Problematika Sosiologis

IG memberikan manfaat bagi produsen maupun konsumen, khususnya bagi produsen terdapat beberapa manfaat diantaranya manfaat ekonomi, ekologi, sosial budaya dan hukum. Manfaat IG di bidang sosial budaya khususnya bagi MHA diantaranya memperkuat komunitas, meningkatkan dinamika masyarakat, melestarikan adat dan budaya serta melestarikan kearifan lokal. Pengabaian MHA



sebagai subyek hukum pemohon mengakibatkan manfaat sosial budaya pada IG, tidak dapat dirasakan secara optimal oleh MHA karena diwakilkan kepada subyek hukum lain sebagai pemohon IG.

1.2 Rumusan Masalah

Latar belakang yang disajikan di atas menyajikan isu hukum yakni konflik norma pada Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan IG dengan UUD NRI 1945 Pasal 18B ayat (3). Pada Pasal 53 ayat (3) subyek hukum sebagai pemohon yang mengajukan permohonan IG kepada Menteri adalah lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis yang terdiri atas asosiasi produsen, koperasi dan MPIG (Masyarakat Pelindungan Indikasi Geografis) serta Pemerintah Provinsi atau Kabupaten/Kota. MHA beserta hak-hak tradisionalnya yang diakui dan dihormati oleh negara justru diabaikan sebagai subyek hukum pemohon IG, dengan demikian terdapat ketidaksesuaian di antara peraturan perundang-undangan. Penegasan mengenai MHA sebagai subyek hukum juga terdapat dalam Putusan MK No. 35/PUU-X/2012, yang intinya secara konstitusional MHA adalah subyek hukum yang memiliki hak dan kewajiban sebagaimana subyek hukum lain.

Isu hukum dapat diketengahkan sebagai berikut :

1. Apa makna hak kepemilikan indikasi geografis bagi masyarakat hukum adat?
2. Apakah ratio legis ketentuan subyek hukum pemohon indikasi geografis pada Pasal 53 Ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG ?
3. Bagaimanakah formulasi pelindungan hak bagi masyarakat hukum adat sebagai pihak yang berkepentingan ?





1.3 Tujuan Penulisan

Berdasarkan pada permasalahan yang telah diajukan di atas, maka penulisan ini bertujuan untuk:

1. Menganalisis dan menemukan makna hak kepemilikan indikasi geografis bagi masyarakat hukum adat.
2. Menganalisis dan menemukan ratio legis ketentuan subyek hukum sebagai pemohon IG pada Pasal 53 Ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.
3. Menganalisis, mengkaji dan menemukan formulasi perlindungan hak indikasi geografis bagi masyarakat hukum adat sebagai pihak yang berkepentingan

1.4 Manfaat Penulisan

Pada penelitian disertasi ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut :

1. Manfaat teoritis : penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi teoritis bagi pengembangan keilmuan KI pada umumnya dan IG khususnya. Formulasi pengaturan mengenai subyek hukum sebagai pemohon pada IG diharapkan memberikan solusi bagi permasalahan norma hukum mengenai perlindungan hukum bagi MHA.
2. Manfaat praktis :
 - Bagi Pemerintah : bagi Pemerintah Pusat penelitian ini diharapkan memberikan manfaat praktis dalam pembentukan regulasi di masa yang akan datang khususnya dalam revisi terhadap konflik norma sehingga

berimplikasi terhadap subyek hukum sebagai pemohon khususnya bagi MHA yang memiliki komoditi atau produk yang berpotensi IG. Bagi Pemerintah Daerah, penelitian ini diharapkan memberikan manfaat praktis dalam pembentukan regulasi di bidang Kekayaan Intelektual khususnya tentang IG, karena sebagian besar Pemerintah Daerah baik tingkat I dan tingkat II belum memiliki regulasi yang mengatur KI di wilayahnya.

Bagi masyarakat khususnya pemegang hak IG atau MHA yang memiliki produk potensi IG : penelitian ini diharapkan memberikan manfaat praktis dalam memperkuat komunitas, meningkatkan dinamika masyarakat, khususnya bagi MHA adalah penerimaan entitas sebagai pihak yang berkepentingan terhadap produk IG di wilayahnya.

1.5 Orisinalitas Penulisan

IG merupakan topik menarik untuk dijadikan sebagai bahan kajian, karena konsep tersebut sampai saat ini, khususnya di Indonesia, masih dalam taraf pencarian formulasi hukum yang tepat. Terutama dengan diundangkannya dasar hukum baru tentang merek dan indikasi geografis yakni UU RI No. 20 Tahun 2016. Penelitian pada disertasi ini ruang lingkupnya mengenai perlindungan hak indikasi geografis khususnya bagi MHA yang fokusnya mengangkat isu berupa konflik norma MHA sebagai subyek hukum pemohon IG ditinjau pada aspek keadilan dan kesejahteraan masyarakat pada *ius constitutum* di bidang IG. Pada beberapa disertasi pernah menyinggung mengenai hal ini, namun belum ada yang membahas mengenai MHA sebagai subyek hukum pemohon IG. *Point of view* itulah yang membedakan dengan disertasi lain. Berikut disajikan tabel beberapa



disertasi yang membahas mengenai indikasi geografis beserta substansi penelitiannya dan perbedaan *point of view* dengan penelitian yang dilakukan peneliti disajikan dalam bentuk tabel berikut ini :

Tabel 1.
Orisinalitas Penelitian

No	Nama Penulis	Judul Penelitian	Tujuan	Unsur perbedaan dengan Penelitian Peneliti	Unsur persamaan dengan Penelitian Peneliti
1.	Miranda Risang Ayu, 2007, Disertasi, University of Technology, Sidney	<i>Geographical Indications Protection in Indonesia Based on Cultural Rights Approach</i>	Menguji (<i>to examine</i>) pengembangan perlindungan IG pada konteks internasional dan untuk mengevaluasi (<i>to evaluate</i>) sistem hukum yang ada dalam melaksanakan sistem perlindungan IG di Indonesia	<ul style="list-style-type: none"> - Mengkaji pemegang hak IG - Eksistensi MHA dikaitkan dengan subyek hukum sebagai pemohon IG - Pembentukan MHA sebagai pemohon IG pada <i>ius contitutum</i> 	<ul style="list-style-type: none"> - Membahas mengenai IG - Perlindungan pada konteks internasional dikaji dalam sub bab penelitian
2.	Maria Alfons, 2010, Disertasi, Universitas Brawijaya	Implementasi Pelindungan Indikasi Geografis Atas Produk-Produk Masyarakat Lokal Dalam Perspektif Hak Kekayaan Intelektual	<ul style="list-style-type: none"> - Membahas substansi hukum, struktur hukum dan kultur hukum yang belum menunjang dalam upaya pelindungan Indikasi Geografis - Membahas upaya pemerintah dalam pendaftaran Indikasi Geografis terhadap produk-produk lokal 	<ul style="list-style-type: none"> - Menitikberatkan pada MHA sebagai subyek hukum pemohon IG yang berkepentingan untuk melindungi produk alam yang berpotensi IG - Menitikberatkan pada pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG, terutama berkaitan dengan pengakuan masyarakat hukum adat sebagai subyek hukum - Pembentukan subyek hukum sebagai pemohon IG pada <i>ius contitutum</i> 	<ul style="list-style-type: none"> - Membahas mengenai IG - Perlindungan IG terhadap produk masyarakat lokal dijadikan sebagai sub bab
3.	Wahyu Sasongko, 2010, Disertasi Universitas Indonesia	Indikasi Geografis, Studi Tentang Kesiapan Indonesia Memberikan Pelindungan	- mengidentifikasi ketentuan-ketentuan hukum tentang IG yang diatur dalam perjanjian internasional khususnya	<ul style="list-style-type: none"> - Menitikberatkan pada pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG, terutama berkaitan dengan pengakuan 	<ul style="list-style-type: none"> - ketentuan-ketentuan hukum tentang IG yang diatur dalam perjanjian internasional dibahas dalam sub



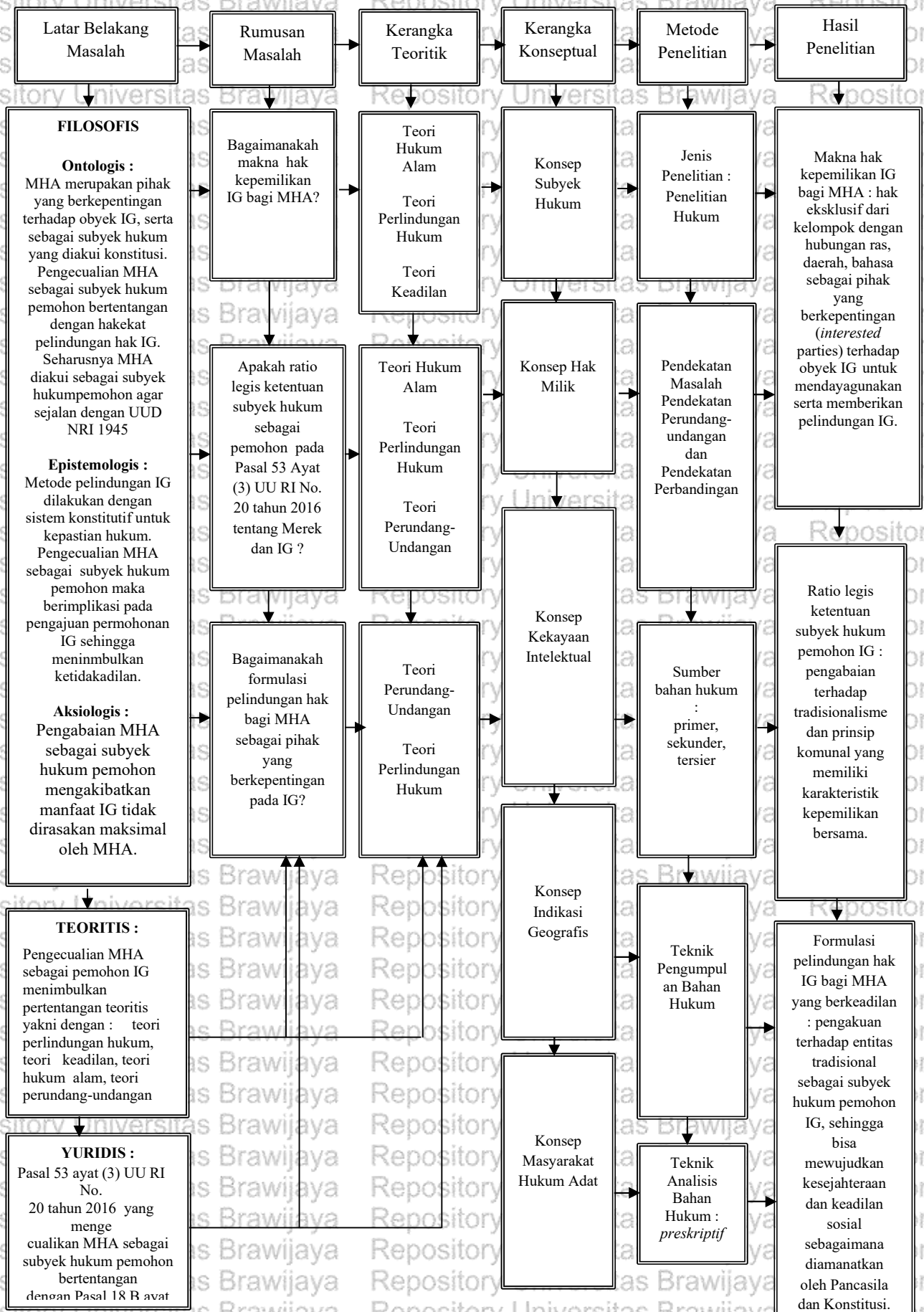
		Hukum Terhadap Produk Nasional	berkenaan dengan konsep dan unsur-unsur yang menjadi cakupan perlindungan IG menganalisis ketentuan IG ditinjau dari proses pembuatan serta muatan materi yang diatur, dan relevansinya dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku mengidentifikasi perilaku masyarakat beserta produk yang dihasilkan dikaitkan dengan ketentuan tentang perlindungan IG dalam peraturan perundang-undangan nasional mengidentifikasi usaha-usaha yang perlu dilakukan oleh Pemerintah Indonesia agar perlindungan IG dapat optimal	masyarakat hukum adat sebagai subyek hukum Pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG pada <i>ius constitutum</i> Peraturan yang dianalisis berbeda yakni penulis menganalisis UU No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG	bab penelitian - ketentuan IG ditinjau dari proses pembuatan serta muatan materi dibahas dalam sub bab mengenai ratio legis
4.	Laode Rudita, 2011, Disertasi Universitas Indonesia	Hak Kekayaan Intelektual dan Pelindungan Konsumen (Studi tentang Indikasi Geografis dari Perspektif Kepentingan Konsumen)	- memaparkan dan menjelaskan perlindungan Indikasi geografis dalam rezim HKI bagi kepentingan konsumen, baik dalam konteks perjanjian-perjanjian internasional maupun hukum nasional. - memaparkan beberapa kelemahan perlindungan Indikasi Geografis dalam hukum nasional Indonesia khususnya bagi kepentingan konsumen - menjelaskan langkah-langkah yang telah	- Fokus pada pihak yang berkepentingan bertujuan untuk pelindungan sumber daya alam berbasis IG Menitikberatkan pada pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG, terutama berkaitan dengan pengakuan masyarakat hukum adat sebagai subyek hukum Pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG pada <i>ius constitutum</i>	- perlindungan Indikasi geografis dalam rezim HKI bagi kepentingan konsumen dibahas dalam sub bab penelitian



			dilakukan pemerintah, dan apa yang harus dilakukan kedepannya sehingga dapat menerapkan sistem perlindungan yang tepat terhadap Indikasi Geografis dan konsumen dimasa yang akan datang.		
5.	Djulaeka, 2012, Disertasi Universitas Airlangga	Prinsip Pelindungan Kepemilikan Indikasi Geografis	<ul style="list-style-type: none"> - Mengkaji dan menemukan dasar filosofis dan arti penting ekonomi perlindungan IG - Mengkaji dan menemukan konsep perlindungan IG sebelum dan setelah TRIP's - Mengkaji dan menemukan makna kepemilikan IG 	<ul style="list-style-type: none"> - Fokus pada MHA sebagai subyek hukum sebagai pemohon IG - Ratio legis penentuan subyek hukum sebagai pemohon IG - Pengaturan <i>ius constitutum</i> terkait subyek hukum sebagai pemohon IG - Makna kepemilikan IG dikaitkan dengan MHA 	- Makna kepemilikan IG dibahas dalam sub bagian penelitian



1.6 Desain Penelitian



1.7 Metode Penelitian

Metode penelitian menguraikan tentang jenis penelitian, pendekatan yang digunakan, sumber bahan hukum, teknik pengumpulan bahan hukum dan teknik analisis bahan hukum.

1.7.1. Jenis Penelitian

Penelitian tentang Pelindungan Hak Atas IG Bagi MHA Yang Berkeadilan merupakan penelitian hukum normatif yang mengkaji tentang norma hukum⁴⁸ yang ada di dalam peraturan perundang-undangan terkait dengan Indikasi Geografis. Metode penelitian hukum normatif⁴⁹ digunakan karena fokus permasalahan pada penelitian ini terletak pada aspek internal norma pada proses dan norma yang dihasilkan.

Ilmu hukum yang bersifat *sui generis*, dengan demikian mempunyai kedudukan tersendiri dibandingkan ilmu lain, oleh karena itu metode yang digunakan dalam penelitian untuk mengungkap adanya kegiatan *know-how* untuk

⁴⁸ Arti norma secara etimologis adalah aturan, kaidah, patokan, ukuran, pedoman atau petunjuk bagi seseorang untuk berbuat dan bertingkah laku sebagaimana mestinya terhadap sesama manusia di dalam lingkungan suatu masyarakat tertentu; sarana yang dipakai oleh masyarakat untuk menertibkan, menuntut dan mengarahkan tingkah laku anggota masyarakat dalam hubungannya satu sama lain. Marwan dan Jimmy P, **Kamus Hukum : Dictionary of Law Complete Edition**, (Surabaya : Reality Publisher), hlm. 456. Terdapat berbagai macam norma dalam kehidupan masyarakat, antara lain norma agama, norma kesusilaan, norma kesopanan, dan norma hukum. Ruang lingkup norma hukum bukan hanya dalam pengertian sebagai norma yang dilaksanakan oleh subyek, melainkan juga norma yang membentuk dasar pertimbangan nilai spesifik yang mengkualifikasikan perbuatan subyek sebagai “berdasar hukum” atau “bertentangan dengan hukum”. Hans Kelsen, **Teori Hukum Murni : Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Empirik-Deskriptif**, Alih Bahasa : Somardi, (Bandung : Rimdi Press, 1995), hlm. 46. Norma hukum merupakan kaidah pengendali atau penguji perilaku manusia. Hukum yang diwujudkan sebagai norma hukum pada akhirnya untuk mengatur perilaku manusia serta menertibkan hubungan antarmanusia dalam kehidupan bersama. Norma hukum dalam kenyataannya hadir bersamaan dengan norma lain. Budiono Kusumohamidjojo, **Teori Hukum : Dilema Antara Hukum dan Kekuasaan**, (Bandung : Penerbit Yrama Widya, 2016), hlm. 152.

⁴⁹ Berdasarkan pada jenis metode penelitian hukum terdiri atas metode penelitian hukum normatif dengan norma hukum sebagai objeknya dan metode penelitian hukum empiris dengan obyek penelitian berupa perilaku sosial terhadap hukum. I Made Pasek Diantha, **Metodologi Hukum Normatif Dalam Justifikasi Teori Hukum**, (Jakarta : Prenada Media Group, 2016), hlm. 11.





memecahkan isu hukum yang dihadapi membutuhkan pengidentifikasian dan penalaran hukum.⁵⁰ Tahapan dalam penelitian hukum pada akhirnya akan menemukan norma hukum yang bermanfaat bagi pemecahan masalah hukum di masyarakat.

Penelitian ini difokuskan pada Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 yang mengakui subyek hukum sebagai pemohon IG antara lain lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis (koperasi, asosiasi produsen, MPIG) dan pemerintah provinsi/kabupaten/kota. MHA yang diakui sebagai subyek hukum oleh konstitusi, namun tidak diakui sebagai subyek hukum pemohon pada IG.

1.7.2. Jenis Pendekatan

Dalam rangka memecahkan masalah terhadap *legal issue* dan mendapatkan akurasi serta kebenaran penelitian, maka pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini antara lain pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*). Beberapa pendekatan tersebut dikolaborasikan dalam penelitian untuk mendapatkan jawaban atas isu hukum yang diangkat, sebagaimana dikemukakan oleh Cambell dan Glasson, bahwa “*there is no single technique that is magically “right” for all problem*”.⁵¹

Pendekatan masalah pada penelitian hukum normatif dimungkinkan untuk menganalisis hasil dari penelitian empiris,⁵² hal tersebut dilakukan untuk

⁵⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, (Jakarta : Prenadamedia Group, 2015), hlm. 60

⁵¹ Enid Cambell dalam Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang : Bayumedia, 2005), hlm. 301

⁵² Menurut Johnny Ibrahim, bahan hukum yang memiliki sifat empiris seperti perbandingan hukum, sejarah hukum dan kasus-kasus hukum yang diputus bisa dipakai sebagai bahan untuk menganalisis hukum tanpa merubah karakter ilmu hukum sebagai ilmu normatif. *Ibid*, hlm. 300.

melengkapi bahan hukum yang diperlukan guna pemecahan isu hukum yang telah dipilih.

a. Pendekatan perundang-undangan (*Statue Approach*)

Pendekatan ini mutlak dilakukan dalam penelitian hukum dari urutan perundang-undangan yang tinggi sampai urutan perundangan yang rendah berkaitan dengan IG dalam memecahkan isu hukum. Penelitian ini mengangkat isu hukum tentang subyek hukum sebagai pemohon IG yang di dalamnya terdapat konflik norma yakni antara Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 dengan Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG khususnya mengenai MHA sebagai pemohon.

b. Pendekatan Perbandingan (*Comparative Approach*)

Pendekatan perbandingan dalam penelitian ini dilakukan dengan membandingkan negara-negara lain dalam hal pengaturan perlindungan IG, bukan berkaitan dengan MHA. Negara-negara yang diperbandingkan yakni Perancis dan Australia. Kedua negara ini mempunyai sistem perlindungan indikasi geografis yang komprehensif. Australia merupakan negara yang terkena imbas dari *TRIP's agreement* berkaitan dengan nama *champagne* sebagai nama desa di Perancis Selatan sehingga harus menghapus semua nama *champagne* dan mengganti dengan *sparkling wine*. Produk IG di Australia didominasi oleh anggur sebagai komoditi yang paling diminati dan menjadi bagian dari budaya hidup masyarakatnya, meskipun demikian tidak hanya anggur saja yang dijadikan sebagai produk dengan proteksi IG. Di Australia telah memiliki regulasi khusus yang mengatur perlindungan IG yakni *The Australian Wine and Brandy Corporation Act 1980/AWBC Act 1980* yang telah dimandemen pada tahun 1993.



Amandemen dilatarbelakangi adanya penandatanganan perjanjian dengan *European Community* untuk menghapus penggunaan nama geografis Eropa pada anggur

Australia yang digantikan dengan akses yang besar pada perdagangan Eropa.⁵³

Australia juga memiliki regulasi terkait sistem perlindungan IG,⁵⁴ selain peraturan perundang-undangan khusus IG,

Sistem perlindungan IG di Perancis telah berkembang, ditandai dengan sistem IG yang disediakan yakni *indication of source, appellation of origin* dan IG.⁵⁵

Perancis merupakan negara yang melindungi nama *champagne*, yang berimplikasi terhadap penggunaan nama *champagne* di luar Perancis setelah adanya *TRIP's agreement*. Perancis merupakan negara pertama yang memberikan perlindungan apelasi asal pertama yakni terhadap keju *Requefort*, perlindungan tersebut berhimpitan dengan IG. Pada tahun 1919, Perancis memiliki Undang-Undang yang mengatur perlindungan bagi produk yang menggunakan nama geografis yang disebut *Appellation of Origin*. Tujuannya untuk memberikan hak bagi sekelompok produsen tertentu menggunakan nama geografis terhadap sumber daya alam untuk memperoleh keuntungan ekonomi. Hukum Perancis (*L'Institut National de Appellation d'Origin 1935*) mengharmonisasikan dengan hukum komunitas Eropa, sehingga mengikuti aturan yang ada di dalam *The European Union under*

⁵³ Bernard O'Connor, *The Law of Geographical Indication*, (Britain : Cameron May Ltd, 2004), hlm. 270.

⁵⁴ Dalam bukunya O'Connor menyebutkan peraturan perundang-undangan Australia yang terkait dengan sistem perlindungan indikasi geografis, antara lain : *The Australian Trade Practice Act, 1974* yang mengatur tentang prinsip-prinsip yang harus dihindari dalam praktek persaingan tidak sehat pada perdagangan, *The Australian Trade Marks Act 1995* dan *The Australian Food Standards Code Spirit Standards*, peraturan tersebut khusus terhadap indikasi geografis pada minuman keras, *The Commerce Trade Descriptions Act 1905, The State and Territory Food Acts, Australia New Zealand Food Authority (ANZFA)*.

⁵⁵ Bernard O'Connor dalam bukunya *The Law of Geographical Indication* menyebutkan tiga sistem perlindungan indikasi geografis yakni : a) *indication de provenance*, dilindungi melalui hukum persaingan tidak sehat (*acte de concurrence deloyale*) dan *usurpation de denomination* (1 Agustus 1905); b) *appellations d'origine* dilindungi melalui UU Perlindungan *Appellation of Origin* 6 Mei 1919



Regulation (EC) No. 2081/92 on the protection of geographical indication and designations of origin for agricultural products and foodstuffs of 14 Juli 1992.

Konsep perlindungan IG di Perancis mengalami perluasan dari perlindungan terhadap anggur dan minuman keras ke perlindungan terhadap produk pertanian dan bahan makanan yang memiliki spesifikasi geografis. Perancis memiliki lembaga yang berwenang untuk mendaftarkan produk menggunakan penamaan tempat asal dan IG yakni *l'Institut Nationale des Appellation d'Origins* (INAO).

Lembaga tersebut memiliki kewenangan untuk menentukan suatu produk merupakan produk geografis, kemudian mendaftarkan dan memberikan perlindungan serta memantau perkembangan penggunaan produk geografis. INAO merupakan lembaga yang dikendalikan masyarakat yang bekerjasama dengan profesional di bidang minuman anggur, makanan harian dan produk makanan.

Konsep perlindungan hak IG yang komprehensif dari kedua negara tersebut dilakukan secara *micro comparation* sehingga diperoleh tipe perlindungan IG yang tepat untuk diterapkan di Indonesia memperhatikan karakteristik masyarakatnya.

Mengingat perlindungan IG di Indonesia masih dalam taraf uji coba untuk menemukan jenis perlindungan atau *legal means* yang sesuai dengan kondisi di Indonesia dan tidak bertentangan dengan perjanjian TRIP's.

1.7.3. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Penelitian ini merupakan penelitian dogmatik untuk memecahkan isu hukum melalui pengolahan bahan hukum yang selanjutnya dianalisis untuk menjawab permasalahan penelitian. Bahan hukum memiliki peran penting sebagai sumber penelitian yang berguna untuk kedalaman dan keluasan analisis serta argumentasi





hukum. Jenis dan sumber bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini berupa :

- a. Bahan hukum primer, terdiri atas perundang-undangan dan risalah pembuatan perundang-undangan. Bahan hukum primer memiliki otoritas⁵⁶, dalam arti bahwa bahan hukum tersebut berupa aturan hukum yang dibuat secara resmi oleh lembaga negara⁵⁷ yang terdiri atas peraturan perundang-undangan yang memiliki kekuatan mengikat. Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini terdiri atas UUD RI Tahun 1945, UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, UU RI No. 39 tahun 2014 tentang Perkebunan, UU RI No. 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, UU RI No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Peraturan Pemerintah RI No. 51 tahun 2007 tentang Indikasi Geografis, Peraturan Pemerintah RI No. 31 tahun 2009 tentang Pelindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifik Lokasi, Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 5 tahun 2007 tentang Pedoman Penataan Lembaga Kemasyarakatan pada Pasal 1 ayat (15), Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 39 tahun 2007 tentang Pedoman Fasilitasi Organisasi Kemasyarakatan Bidang Kebudayaan, Keraton, dan Lembaga Adat Dalam Pelestarian dan Pengembangan Budaya Daerah Peraturan Daerah Kota Dumai No. 3 tahun

⁵⁶ Sebagaimana disampaikan Peter Mahmud Marzuki dalam bukunya Penelitian hukum, bahwa Indonesia merupakan penganut *civil law system* dengan demikian bahan hukum primer berupa perundang-undangan dan bukanlah putusan peradilan atau yurisprudensi. Peraturan perundang-undangan yang memiliki otoritas tertinggi adalah UUD NRI 1945. Bahan hukum primer terdiri atas UUD NRI 1945, UU yang merupakan kesepakatan antara pemerintah dan rakyat sehingga mempunyai kekuatan mengikat untuk menyelenggarakan kehidupan bernegara, PP, peraturan presiden atau peraturan suatu badan, lembaga atau komisi sebagaimana disebutkan dalam Pasal 8 (1) UU No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Perda, keputusan kepala daerah.

⁵⁷ Soetandyo Wignjosebroto, *Hukum, Konsep dan Metode*, (Malang : Setara Press, 2013), hlm. 81



2017 tentang Lembaga Adat Melayu Riau Kota Dumai, Peraturan Daerah Kabupaten Buton No. 4 tahun 2015 tentang Lembaga Adat, Peraturan Daerah Kota Ambon No. 8 Tahun 2017 tentang Negeri, Peraturan Daerah Kota Mataram No. 3 Tahun 2015 tentang Krama Adat Sasak, Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 7 tahun 2018 tentang Nagari, Peraturan Daerah Kabupaten Tambraw No. 6/37/2018 tentang Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat di Kabupaten Tambraw, Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat No. 5 tahun 2012 tentang Perlindungan Kekayaan Intelektual, Peraturan Daerah Provinsi Lampung No. 4 tahun 2016 tentang Perlindungan Kekayaan Intelektual Masyarakat Lampung, Peraturan Daerah Khusus Provinsi Papua No. 19 tahun 2008 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Orang Asli Papua, Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah No. 5 tahun 2016 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani, selain peraturan perundangan di Indonesia, Putusan Mahkamah Konstitusi No. 35/PPU-X/2012, *Convention on Biological Diversity* 1992, peraturan perundangan di Australia antara lain *Australian Wine And Brandy Corporation Amendment Act 1993*, *The Australian Trade Practice Act, 1974* *The Australian Trade Marks Act 1995* dan *The Australian Food Standards Code Spirit Standards, The Commerce Trade Descriptions Act 1905*, peraturan perundangan di Perancis yakni *The European Union under Regulation (EC) No. 2081/92 on the protection of geographical indication and designations of origin for agricultural products and foodstuffs of 14 Juli 1992*, konvensi internasional mengenai MHA antara lain *Universal Declaration of Human Rights, International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), International*

Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), Vienna Declaration and Programme of Action, United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP).

- b. Bahan hukum sekunder, berupa buku hukum, jurnal baik nasional maupun internasional, disertasi yang relevan dengan topik penelitian, prosiding seminar, lokakarya, maupun simposium yang relevan dengan materi yang diteliti yakni tentang KI khususnya IG. Bahan hukum sekunder yang berupa publikasi tentang hukum dapat dipakai dalam penelitian sebagai arah bagi peneliti untuk mendapatkan inspirasi maupun menyusun argumentasi untuk memecahkan isu hukum.⁵⁸ Bahan hukum yang dipublikasikan di media internet juga menjadi bahan rujukan dalam penelitian ini.⁵⁹ Dalam rangka mendapatkan pemahaman yang lebih komprehensif serta konfirmasi terhadap bahan hukum primer yang diperoleh, peneliti melakukan wawancara dengan salah satu Anggota DPR RI Pansus Merek yang membahas RUU tentang Merek dan IG. Peneliti juga melakukan wawancara dengan Bapak Gunawan, S.Si dari Direktorat Merek dan Indikasi Geografis Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM RI dan salah satu narasumber pada saat Rapat Dengar Pendapat pembahasan RUU tentang Merek. Peneliti juga melakukan wawancara dengan salah satu Tim Ahli IG Bapak Dr. Ir. H. Riyaldi, MM untuk mengkonfirmasi mengenai adanya UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG.

⁵⁸ Penjelasan mengenai bahan hukum terdapat dalam buku karya Peter Mahmud Marzuki yang berjudul *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, senada dengan hal tersebut dapat juga dilihat pada buku karya I Made Pasek Diantha yang berjudul *Metodologi Penelitian Hukum Normatif*.

⁵⁹ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum : Normatif dan Empiris*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2015), hlm. 43

1.7.4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan oleh karena itu teknik pengumpulan bahan hukum diawali dengan mencari peraturan perundang-undangan yang relevan, naskah akademik penyusunan UU dan risalah persidangan, serta wawancara sebagai bahan non-hukum untuk mengkonfirmasi mengenai bahan hukum primer yang diperoleh. Pendekatan komparatif mengharuskan peneliti untuk mengumpulkan peraturan perundang-undangan dari negara lain yakni Perancis dan Australia dalam perlindungan IG. Bahan hukum yang telah dikumpulkan diidentifikasi dipilah dan diseleksi sesuai permasalahan yang telah ditentukan dengan menggunakan teknik bola salju yakni terus menggelinding mencari bahan hukum yang satu selanjutnya ke bahan hukum berikutnya yang sesuai untuk menjawab permasalahan dan berhenti pada titik dimana dianggap sudah cukup.

1.7.5. Teknik Analisis Bahan Hukum

Dalam rangka mendapatkan norma hukum yang seharusnya, maka bahan hukum yang telah diperoleh dianalisis secara *preskriptif*⁶⁰ sehingga menghasilkan kesimpulan sebagai jawaban atas permasalahan yang telah ditetapkan. Analisis secara preskriptif tersebut dilakukan dengan cara mengkaitkan antara bahan-bahan hukum dengan tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep hukum dan norma hukum, selanjutnya hasil dari analisis tersebut mendapatkan kekurangan dari peraturan yang ada sehingga dapat mengkontruksi *iuris contituendum*.

⁶⁰ Sifat preskriptif merupakan sesuatu yang substansial dalam ilmu hukum yang tidak akan mungkin dapat dipelajari oleh disiplin lain. Sebagai ilmu yang bersifat preskriptif, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum. Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian....Op.Cit*, hlm. 22.

Teknik analisis bahan hukum digunakan terhadap masing-masing permasalahan dalam penelitian ini, antara lain :

a. Permasalahan pertama : teknik yang digunakan dengan cara menggali makna kepemilikan IG dalam konvensi Internasional tentang IG antara lain *Madrid Agreement, Stresa Convention, Lisbon Agreement*, dan *TRIP's agreement* serta peraturan perundang-undangan di Indonesia yang mengatur mengenai IG dianalisis menggunakan teori perlindungan hukum dan teori keadilan sehingga diperoleh makna kepemilikan IG.

b. Permasalahan kedua : teknik analisis yang digunakan adalah dengan cara menganalisis dokumen perumusan peraturan perundang-undangan yang terdiri atas naskah akademik, risalah sidang peraturan perundang-undangan dianalisis menggunakan teori hukum alam, teori perundang-undangan, dan teori perlindungan hukum, sehingga diperoleh ratio legis ketentuan subyek hukum sebagai pemohon IG pada UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG.

c. Permasalahan ketiga : teknik yang digunakan dengan cara menggali landasan filosofis, yuridis dan sosiologis pengaturan pihak yang berkepentingan dalam IG selanjutnya dikomparasikan secara *micro* dengan undang-undang IG di Perancis dan Australia yang dianalisis menggunakan teori perundang-undangan dan teori perlindungan hukum sehingga diperoleh bentuk pengaturan yang tepat dalam kerangka pembentukan *ius constitutum* mengenai pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG selanjutnya mendapatkan bentuk pengaturan secara komprehensif mengenai perlindungan





IG terbaik untuk diterapkan di Indonesia yang berkeadilan dan bermanfaat bagi MHA.

1.8 Sistematika Penulisan

Penelitian dengan judul “Pelindungan Hak Atas Indikasi Geografis Bagi Masyarakat Hukum Adat Dalam Pembaharuan Hukum Hak Kekayaan Intelektual Yang Berkeadilan” terbagi dalam 6 (enam) bab yang ditulis secara sistematis sebagai berikut :

Bab I : Pendahuluan

Bab Pendahuluan berisi latar belakang masalah mengenai dasar diambilnya isu hukum yang telah ditetapkan. Isu hukum tersebut mengandung problematika filsafati berupa ontologis, epistemologis, dan aksiologis, problematika teoritis, problematika yuridis. Bab ini mengungkap posisi nilai penting penelitian untuk menjawab permasalahan dalam isu hukum, selain itu juga dibahas mengenai tujuan, manfaat penelitian, serta orisinalitas sebagai bukti bahwa penelitian ini belum pernah dilakukan sebelumnya. Desain penelitian digambarkan untuk memperjelas alur berpikir dalam penelitian.

Bab II : Kerangka Teoritik dan Konseptual

Pada Bab ini dibahas mengenai teori-teori yang dijadikan sebagai alat analisis penelitian, serta kerangka konsep terkait dengan preposisi yang terdapat dalam judul penelitian. IG sebagai konsep yang berasal dari negara barat, harus disesuaikan dengan cita hukum Pancasila. *Labor Theory (natural right theory)* yang mendasari pelindungan kekayaan intelektual. Hasil karya manusia melekat hak milik alamiah untuk mendapatkan pelindungan, oleh karena itu memiliki hak eksklusif untuk menikmati hasil karyanya berupa nilai ekonomi atas kekayaan

intelektual. *Personality* theory dari Hegel juga melandasi kepemilikan yang terkonsepsi abstrak bagi dirinya sendiri sehingga harus diwujudkan menjadi suatu ide secara eksternal. Menurut Hegel, kepemilikan (*property*) pada tahap tertentu harus menjadi *private* (bersifat pribadi) dan kepemilikan pribadi menjadi lembaga yang universal. Teori Keadilan dari Amartya Zen menjadi alat analisis untuk mengkaji mengenai subyek hukum pemegang hak pada IG. Dalam rangka membangun kembali pengaturan mengenai subyek hukum sebagai pemohon pada IG, maka digunakan teori perundang-undangan. Konsep subyek hukum menjadi faktor penting terkait dengan kepemilikan hak. Subyek hukum merupakan pendukung hak, kewajiban, tanggung jawab, serta tanggung gugat. Konsep hak milik harus didiskripsikan dengan jelas untuk memperoleh gambaran mengenai kepemilikan pada IG. Konsep KI yang menjadi konsep dasar dari munculnya rezim IG. Konsep IG yang memperjelas maknanya yang bersumber pada TRIP's *agreement* yang diadopsi oleh UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG. Konsep MHA harus digambarkan secara lugas dan jelas mengingat belum ada definisi yang tetap dalam berbagai literatur serta belum ada dasar hukum yang khusus mengatur tentang MHA.

Bab III : Makna Hak Atas Kepemilikan Indikasi Geografis

Bab ini membahas isu hukum pertama dalam penelitian yakni mengenai makna hak kepemilikan pada IG. Terdapat dua sub bahasan, yang selanjutnya dibagi menjadi sub-sub bahasan lainnya untuk menguraikan masing-masing sub bahasan sehingga mendapatkan jawaban permasalahan pertama. Sub bab pertama mengenai perlindungan IG dalam perjanjian internasional dan hukum nasional dan sub bab kedua tentang hak kepemilikan IG. Sub bab pertama diuraikan menjadi

REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA


pelindungan IG dalam perjanjian internasional yang terdiri atas *Madrid Agreement, Stresa Convention, Lisbon Agreement, dan TRIP's*. Berkaitan dengan pelindungan IG dalam hukum nasional yang terbagi dalam UU RI No. 39 tahun 2014 tentang perkebunan, UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG, PP RI No. 31 tahun 2009 tentang pelindungan wilayah geografis penghasil produk perkebunan spesifikasi lokasi, serta pelindungan IG dalam perda. Pada sub-bab kedua dibahas mengenai makna hak atas kepemilikan IG.

Bab IV : Ratio Legis Pengaturan Subyek Hukum Pemegang Hak Indikasi Geografis Pada UU RI No. 20 tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis

Pada bab ini membahas mengenai *ratio legis* Pasal 53 ayat (3) UU tentang Merek dan IG mengenai ketentuan subyek hukum sebagai pemohon IG. Isu hukum kedua ini dijawab menggunakan kajian filosofis mengenai pemegang hak IG yang dikaitkan dengan keberadaan MHA. Pembahasan diawali dengan dasar pemikiran pengaturan tentang subyek hukum sebagai pemohon IG, selanjutnya pengakuan MHA dalam hukum internasional dan hukum nasional. Terdapat lima ketentuan internasional yang mengakui eksistensi masyarakat hukum adat diantaranya *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)*, Kovenan Sipil dan Politik, Kovenan Ekonomi sosial dan buday, *Vienna Declaration and Programme of Action* dan *United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)*. Keberadaan MHA di Indonesia sebagai subyek hukum didasarkan pada beberapa syarat diantaranya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat berdasarkan pada UUD NRI 1945 dan putusan mahkamah konstitusi No. 35/PUU-X/2012 sebagai yurisprudensi. Pembahasan selanjutnya menguraikan mengenai kedudukan MHA perspektif UU RI No. 20



tahun 2016 tentang Merek dan IG. Terbagi menjadi dua sub-bab yakni Negara sebagai kustodian atas IG dan MHA perpektif UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG. Ratio legis pada permasalahan kedua ini ditelusuri melalui naskah akademik dan risalah sidang pembentukan Undang-Undang tentang Merek dan IG.

Bab V : MHA Sebagai Pihak Yang Berkepentingan Dalam Indikasi Geografis

Isu hukum ketiga dibahas pada bab V yaitu mengenai bentuk pengaturan subyek hukum sebagai pemohon IG yang berkeadilan bagi MHA yang terkait langsung dengan objek perlindungan IG. Pembahasan diawali dengan pertimbangan filosofis, yuridis, dan sosiologis pengaturan pihak yang berkepentingan IG selanjutnya dibahas mengenai perbandingan dengan negara Perancis dan Australia untuk mendapat bentuk perlindungan IG yang paling tepat di Indonesia. Berkaitan dengan konstruksi hukum, maka dibahas tentang bentuk pengaturan pemegang hak IG. Fokus pembentukan pengaturan pada Pasal 53 UU RI No. 20 tahun 2016 yaitu terkait dengan subyek hukum sebagai pemohon IG. Pendekatan yang dipakai adalah pendekatan perundang-undangan.

Bab VI : Penutup

Pada bab VI menyajikan tentang kesimpulan dari masing-masing isu hukum yang diajukan dalam penelitian dengan mengambil point-point penting pada setiap pokok bahasannya; dan saran yang diberikan kepada pengambil kebijakan untuk dapat dipertimbangkan sebagai *ius constituendum* mengenai IG di masa yang akan datang khususnya mengenai MHA sebagai subyek hukum pemohon.

BAB II

KERANGKA TEORITIK DAN KONSEPTUAL

2.1 Kerangka Teoritik

Teori disebut sebagai istilah yang bersifat abstrak mengenai suatu fenomena, yang dikembangkan berdasarkan hasil penelitian. Kajian teori berkorelasi dengan pemikiran yang bersifat filsafati, berada di alam ide dan ranah keilmuan. Keberadaan teori memberikan kontribusi sebagai alat analisis masalah guna mendapat gambaran mengenai fenomena, misal teori keadilan yakni teori yang menjelaskan mengenai permasalahan tentang ketidakadilan.

Teori sebagai suatu sistem gagasan hendaknya meliputi semua perangkat pernyataan yang disusun dengan memenuhi kriteria antara lain pernyataan harus abstrak, teori biasanya mencapai abstraksi melalui pengembangan konsep teknis; pernyataan harus tematis, diungkapkan melalui seperangkat pernyataan yang menjadikan pernyataan itu koheren dan kuat; pernyataan harus konsisten secara logika, artinya tidak boleh saling berlawanan dan jika mungkin dapat ditarik kesimpulan antara satu dengan lainnya; pernyataan harus dijelaskan, dapat menerangkan bentuk substansinya; pernyataan harus umum, pernyataan dapat digunakan untuk menerangkan fenomena yang dihadapkan padanya; pernyataan harus independen, pernyataan tidak boleh dikurangi; dan pernyataan harus valid, pernyataan harus konsisten dapat dihubungkan dengan ilmu bahkan pengetahuan lain.⁶¹

⁶¹ H.R. Otje Salman dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum : Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, (Bandung : PT. Refika Aditama, 2005), Hlm. 22-23.



Teori agar dapat memberikan penjelasan teoritis atas fenomena harus memenuhi empat syarat, yakni pertama, teori harus berfungsi menjelaskan sesuatu mengenai objeknya sebagai generalisasi, teori harus merupakan pernyataan yang tanpa pengecualian; kedua, teori tidak boleh bersifat kontradiktif dan harus koheren, keduanya harus dipenuhi untuk memenuhi unsur keabsahan teori; ketiga, teori harus bisa dibuktikan kebenarannya atau ketidakbenarannya secara rasional dan terbuka, hubungan-hubungan kausal dalam teori harus dapat diterima akal sehat dan siapapun boleh untuk menguji kebenaran atau ketidakbenaran teori; dan keempat, teori harus mengajukan *prognosis* (perkiraan atau ramalan), apabila tidak maka teori kehilangan fungsi utamanya untuk memberikan kepastian situasional serta dapat meyakinkan terutama pada konteks yang kontemporer.⁶²

Pada setiap bidang keilmuan memiliki teori untuk menjelaskan relasi antara kondisi situasional dengan ranah keilmuan. Pada penulisan ini teori yang dimaksud fokus pada ranah ilmu hukum karena teori hukum digunakan untuk menjelaskan nilai-nilai hukum secara rasional agar dapat menjawab permasalahan.

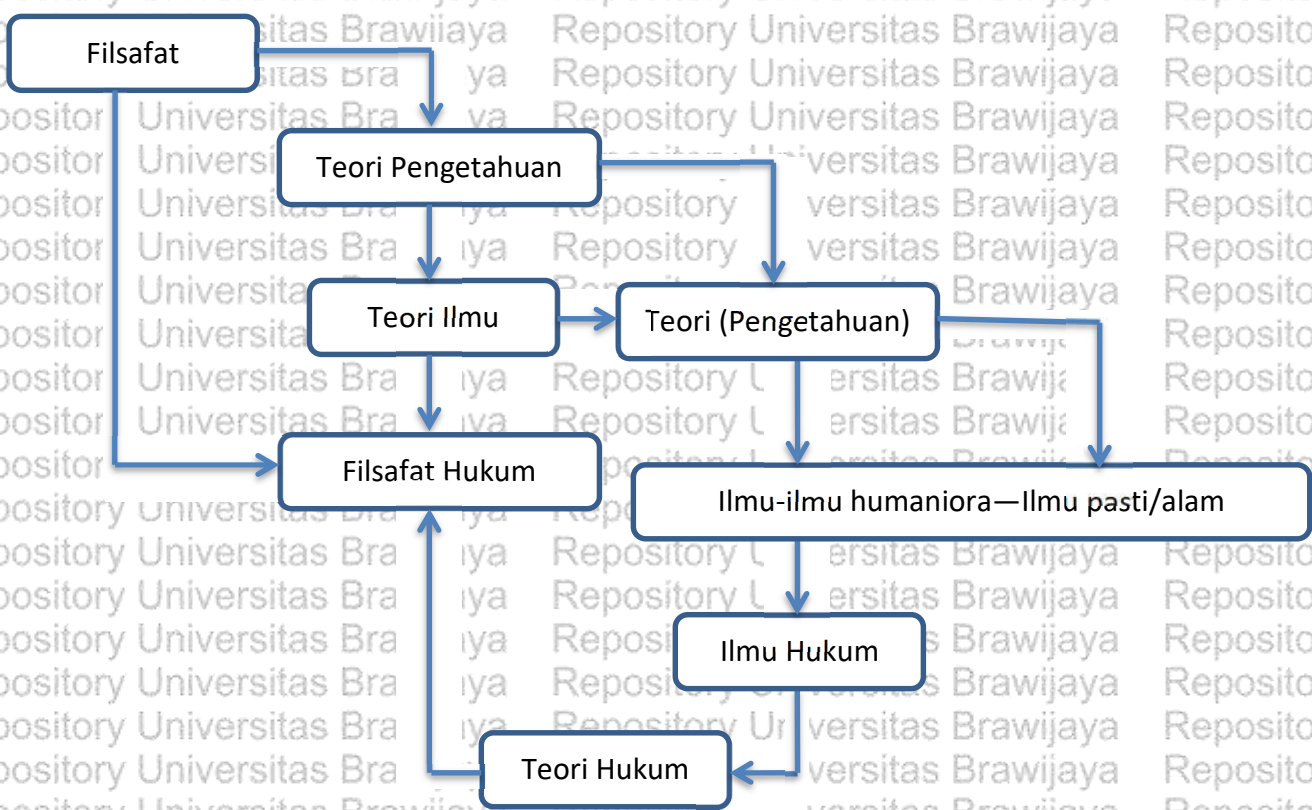
Teori hukum pada prinsipnya menjelaskan mengenai upaya untuk mengenali dan menjelaskan hukum *an sich*. Apabila dikaitkan dengan filsafat hukum dan ilmu hukum, terdapat korelasi antara ketiganya namun berbeda pada pokoknya. Pada filsafat hukum merupakan usaha untuk menggali kejelasan dan pemahaman secara kritis dan reflektif mengenai hukum secara mendalam yang integral dalam kehidupan manusia. Ilmu hukum merupakan upaya untuk mencari pengetahuan yang berkenaan dengan dimensi operatif hukum secara umum. Pada teori hukum merupakan upaya untuk menjelaskan substansi hukum sebagai

⁶² Budiono Kusumohamidjojo, *Op.Cit*, hlm. 49.



tatanan yang mengatur perilaku manusia untuk menegakkan ketertiban dan keadilan sebagai model yang ideal dan sistematis. Berdasarkan keterkaitan antara ketiganya, posisi teori hukum berada diantara filsafat hukum dan ilmu hukum, sebagaimana digambarkan pada diagram di bawah ini :

Bagan 2
Filsafat dan Teori Hukum⁶³



Teori hukum memiliki makna ganda yakni teori hukum sebagai produk dan teori hukum sebagai proses. Teori hukum dipandang sebagai produk karena keseluruhan pernyataan yang saling berkaitan tersebut adalah hasil kegiatan teoritik bidang hukum. Teori hukum dipandang sebagai proses, karena kegiatan teoritik tentang hukum atau pada kegiatan penelitian teoritik bidang hukum bukan pada hasil kegiatan. Pada dimensi teori hukum mengandung keberlakuan normatif

⁶³ Ibid, hlm. 60

atau formal, hal itu disebabkan oleh sifat teoritis yang menjadi basis teori hukum sebagaimana disampaikan oleh Ian McLeod dalam bukunya yang berjudul "*legal theory*" bahwa⁶⁴ :

"if justification for this use of legal theory is required, it may be provided on two bases. First, all topics discussed are clearly theoretical in nature, and those which do not directly address the nature of law itself are so closely involved with the nature of law.....Secondly, it is a peculiarly Anglo-American idea to treat legal theory as being more or less synonymous with jurisprudence".

(Pada saat justifikasi terhadap teori hukum diperlukan, maka berdasarkan pada dua basis. Pertama, topik yang dibahas bersifat teoritis dan sangat terkait dengan sifat hukum....Kedua, berkaitan dengan ide dari Anglo-Amerika untuk menangani hukum. Teori tidak identik dengan yurisprudensi)

Pada penelitian ini menggunakan beberapa teori sebagai alat analisis guna mendapatkan jawaban secara filsafati atas permasalahan yang dikemukakan berkaitan dengan pemegang hak eksklusif IG yang berkeadilan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat di kawasan geografis.

2.1.1 Teori Hukum Alam

Penghargaan atas hasil karya manusia tidak terlepas dari konsep berpikir teori hukum alam. Nilai-nilai yang terdapat di dalamnya merupakan nilai-nilai yang universal dan selalu hidup pada sanubari manusia, masyarakat maupun negara. Hukum dalam hal ini memiliki batasan moral yang menjadi *guideline* bagi hukum itu sendiri. Norma-norma yang terbentuk bukan makna dari tindakan kemauan manusia, sehingga nilai yang terbentuk tidak sewenang-wenang, subyektif atau relatif. Keadilan merupakan nilai esensi dari hukum yang berfungsi

⁶⁴ Ian McLeod, *Legal Theory*, (New York : PALGRAVE MACMILLAN, 2007), hlm. 2.

sebagai alat untuk menegakkan keadilan, “cermin” keadilan serta kedaulatan rakyat dalam suatu negara.⁶⁵

KI merupakan sistem kepemilikan sebagaimana dikemukakan oleh John Locke dan Friedrich Hegel. Konsep John Locke berpengaruh pada negara-negara yang menganut *common law system*⁶⁶, sedangkan Hegel berpengaruh di negara penganut *civil law system*.⁶⁷ Keduanya tidak secara eksplisit membahas tentang HKI, namun teori hukum alam yang bersumber dari moralitas baik dan buruk memberikan pembenaran kekayaan yang didominasi oleh kekayaan berwujud (*physical property*).⁶⁸

Eksistensi hukum alam terkait erat dengan fenomena moral manusia karena basis hukum ada di masyarakat. Manusia memerlukan kaidah-kaidah untuk mengatur kehidupannya yang berisi pedoman baik dan buruk, keadilan, kebaikan maupun moralitas untuk mencapai tujuan yang diharapkan, oleh karena itu hukum alam muncul sebagai *guideline* dalam rangka pencapaian nilai keadilan bagi masyarakat. Esensi keadilan melekat pada hukum alam, sehingga menjadikan paradigma tersebut dapat diterima sepanjang masa sejak zaman klasik di Yunani,

⁶⁵ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Filsafat, Teori dan Ilmu Hukum*, (Jakarta : PT. Rajagrafindo Persada, 2014), hlm. 91.

⁶⁶ Istilah *common law* merujuk pada sistem hukum Inggris yang dikembangkan, diaplikasikan, dan sudah dikenal secara umum di Inggris. Sistem hukum ini diciptakan oleh pengadilan raja atau pengadilan *common law* sejak abad 12 masehi. Ciri khas *common law* dapat disebut pragmatis dan improvisatoris terutama berkaitan dengan keputusan hakim dan resolusi terhadap perselisihan. Penjelasan tersebut terdapat dalam Peter de Cruz, *Comparative Law in a Changing World*, Diterjemahkan Oleh Narulita Yusron, *Perbandingan Sistem Hukum : Common Law, Civil Law dan Socialist Law*, (Jakarta : Penerbit Nusa Media Bekerjasama dengan Penerbit Diadit Media, 2014), hlm. 147.

⁶⁷ *Civil law* merujuk pada pengertian sistem hukum yang diterapkan pada sebagian besar negara Eropa Barat, Amerika Latin, sebagian besar wilayah Afrika, Indonesia, Jepang. Sistem ini diturunkan dari hukum Romawi kuno. *Civil law* merupakan hukum terkodifikasi dengan sumber-sumber hukum yang terdiri dari peraturan, undang-undang, dan legislasi. Ibid, hlm. 63.

⁶⁸ Rahmi Jened Parinduri Nasution, *Interface Hukum Kekayaan Intelektual dan Hukum Persaingan (Penyalahgunaan HKI)*, (Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2013), hlm. 29.



Romawi, abad pertengahan, abad keenam belas hingga kedelapan belas, sampai pada masa kebangkitan kembali hukum alam.

Hukum alam sebagai paradigma hukum tertua memiliki perbedaan pandangan yang dikembangkan oleh masing-masing filsuf, meskipun demikian paradigma ini memiliki ciri khas yang melekat yakni hukum alam terkandung kaidah yang sifatnya universal dan tidak memisahkan secara tegas antara hukum dan moral. Kedua entitas tersebut merupakan unsur utama pengaturan kehidupan manusia. Ciri khas itulah yang menyebabkan kaum positivis menolak keberadaan hukum alam, meskipun demikian paradigma tersebut masih tetap ada di sepanjang masa.

Kaidah hukum alam memiliki keunikan tersendiri karena dipakai oleh kelompok masyarakat yang berbeda ideologi dalam rangka sebagai justifikasi tindakan dan perjuangan mereka. Kelompok pemberontak terhadap pemerintahan berkuasa menggunakan prinsip-prinsip hukum alam untuk mendasari tindakannya, sedangkan pemerintah untuk mempertahankan *status quo* memerlukan prinsip-prinsip hukum alam untuk mempertahankan kekuasaan dan hegemoni mereka.⁶⁹

Dalam rangka memahami lebih dalam mengenai hukum alam, berikut dijelaskan mengenai maksud hukum alam. Menurut Black Law Dictionary :

“A physical law of nature; A philosophical system of legal and moral principles purportedly deriving from a universalized conception of human nature or divine justice rather than from legislative or judicial action, moral law embodied in principles of right and wrong”

(Hukum fisika alam; Sistem filosofis yang berkaitan dengan prinsip-prinsip hukum dan moral yang berasal dari konsep universal tentang sifat manusia atau keadilan illahi, bukan dari tindakan legislatif maupun yudisial, hukum moral yang terkandung dalam prinsip-prinsip yang benar dan yang salah)

⁶⁹ Munir Fuady, *Teori-Teori Besar (Grand Theory Dalam Hukum)*, (Jakarta : Kencana, 2013), hlm. 17.



Hukum alam mengandung prinsip-prinsip filosofis yang berevolusi dalam sejarah peradaban barat. Hukum alam merupakan *elementary demands expressed by a man's basic inclinations which are known connaturally* (kebutuhan dasar yang diungkapkan melalui kecenderungan dasar manusia yang diketahui secara alamiah).⁷⁰ Ulpianus seorang sarjana hukum Romawi Klasik berpendapat bahwa hukum alam tidak secara khusus mengatur kehidupan manusia, namun bagi seluruh makhluk di muka bumi.

Pendapat lain menyatakan bahwa lingkup hukum alam bukan hanya pada pemikiran mengenai standar-standar keadilan yang formal maupun substantif, namun juga meliputi praktek pada sistem hukum dan pemerintahan yakni pada kasus-kasus hukum konkret. Perbedaan pendapat, konsep, pandangan mengenai hukum alam merupakan manifestasi dari konsep abstrak yang terkandung di dalamnya, oleh karena itu letak hukum alam di udara (di langit). Pada kondisi tertentu, hukum alam turun ke bumi menyatu dalam pasal-pasal undang-undang sehingga bisa dicari justifikasi pengaturan menurut hukum alam agar dapat mewarnai dan memberi inspirasi hukum positif untuk selalu *on the track* dan memberikan makna dan fungsi bagi manusia.⁷¹

Esensi hukum alam adalah keteraturan hubungan-hubungan manusia yang berbeda dari hukum positif, yang lebih tinggi dan sepenuhnya sah dan adil karena bersumber dari kehendak Tuhan, berasal dari alam. Kehendak Tuhan yang dimaksud dalam lingkup hukum alam adalah hukum yang dipahami sebagai ciptaan illahi. Hukum yang demikian memiliki karakter sama dengan peraturan hukum yang dikeluarkan oleh pembuat undang-undang yang ditujukan kepada

⁷⁰ Arthur L. Harding, *Origins Of The Natural Law Tradition*, (Dallas : Southern Methodist University Pr, 1954), hlm. 16.

⁷¹ Munir Fuady, *Op. Cit.* hlm. 21.



alam, sehingga alam mematuhi perintah tersebut sebagaimana manusia mematuhi hukum. Kriteria hukum alam sesuai nilai khas yang melekat padanya bukan diciptakan oleh kehendak manusia, namun merupakan hasil deduksi dari alam melalui tatanan kerja mental. Kesesuaian tingkah laku manusia dengan alam yang sepenuhnya adil diperoleh dengan mempelajari alam secara cermat.⁷²

Labor Theory-Natural Right Theory

Hukum alam pertama kali muncul di era Yunani kuno, meskipun termasuk aliran atau mazhab tertua namun keberadaannya pasang surut sebagaimana mazhab lainnya. Menurut Satjipto Raharjo, hukum alam memberi sumbangan berarti bagi perkembangan hukum sampai dengan saat ini, ide tentang hukum alam selalu muncul sebagai manifestasi dari usaha manusia yang merindukan hukum yang lebih tinggi dari hukum positif.⁷³ Terdapat pengelompokan tokoh-tokoh hukum alam berdasarkan masanya, hal ini dipengaruhi oleh keberadaan hukum alam sebagai mazhab tertua. Berkaitan dengan teori hukum alam yang berpengaruh terhadap pemikiran hukum khususnya bidang KI, pada bagian ini akan dijelaskan pemikiran John Locke yang merupakan tokoh hukum alam di abad keenam belas hingga kedelapan belas dan Hegel sebagai tokoh idealisme transedental.

Berkaitan dengan kepemilikan, Locke yang terkenal dengan konsep *Life, Liberty, dan Property*, menyatakan bahwa kepemilikan pada mulanya tidak ada hukum positif yang mengatur, sehingga merupakan kewajiban moral yang dibebankan Tuhan. Status *naturalis* tersebut tidak dapat dipertahankan karena

⁷² Hans Kelsen, *Op.Cit*, hlm. 10.

⁷³ Satjipto Raharjo, *Op.Cit*, hlm. 254.

negara tidak memiliki hakim yang dapat menterjemahkan hukum alam dalam realitasnya, sehingga dibentuk status *civilis* yang menyediakan pengamanan bagi kepemilikan sebagai hak alamiah. Apabila dikaitkan dengan hak asasi manusia, seseorang yang produktif akan diberikan hak untuk memiliki produk dibandingkan dengan yang kurang produktif. Menurut John Locke, manusia pada hakekatnya memiliki hak dan kewajiban sama untuk tidak saling merugikan, dengan demikian setiap individu memiliki hak alami (*natural right*) untuk memiliki hasil dari jerih payahnya.⁷⁴

Locke menyatakan bahwa barang-barang yang ada di bumi disediakan oleh Tuhan untuk manusia agar dapat digunakan sebaik-baiknya, agar barang-barang yang disediakan dapat dinikmati maka harus dilakukan upaya terhadap barang.⁷⁵

Pengorbanan dalam bentuk menemukan, mengolah, dan menambahkan “kepribadian” ke dalam sesuatu atau barang, menjadikan barang tersebut menjadi milik orang yang mengusahakan. Upaya untuk mengolah barang dalam konteks KI harus diberikan penghargaan dalam rangka memiliki *property* dengan kreasi intelektualnya.

Labor theory (natural right theory) merupakan landasan filsafati dalam perlindungan KI karena manusia telah bersusah payah menuangkan segala kemampuan untuk menciptakan karya. Hak alami dimiliki agar manusia

⁷⁴ Ibid, hlm. 26.

⁷⁵ John Locke, *Second Treatise of Government*, (Indianapolis : Hackett Publishing, 1980), hlm. 11. Dalam Bukunya Locke menyatakan bahwa, “*Men as a whole own the earth and all inferior creatures, every individual man has a property in his own person, this is something that nobody else has any right to. The Labour of his body and the work of his hands, we may say, are strictly his. So when he takes something from the state that nature has provided and left it in, he mixed his labour with it, thus joining to it something that is his own and in that way he makes it his property*”. (Manusia secara keseluruhan memiliki bumi dan semua makhluk inferior, setiap individu memiliki kekayaan yang hanya dimilikinya sendiri, sesuatu tersebut tidak dimiliki orang lain. Hasil karyanya sendiri, kita dapat katakan, benar-benar miliknya. Jadi, pada saat dia mengambil sesuatu dari negara yang telah disediakan oleh alam dan menggabungkannya, dia mengkolaborasikan dengan pekerjaannya, dan dengan cara itu menjadikan miliknya).



mendapatkan kebahagiaan, kemerdekaan dan kebebasan, serta pemerintah bertujuan menjamin hak-hak tersebut.⁷⁶ Menurut teori hukum alam, manusia memiliki hak eksklusif atas hasil karyanya, serta berhak mendapat kompensasi yang adil atas tenaga dan fikiran untuk mewujudkan karya.⁷⁷

Berdasarkan pada *natural right theory*, pencipta atau penggagas KI mempunyai hak untuk mengontrol penggunaan dan keuntungan dari ide, bahkan sesudah ide itu diungkapkan kepada masyarakat. Unsur utama dari teori tersebut adalah *first occupancy* yang menekankan bahwa seseorang yang menemukan sebuah temuan berhak secara moral terhadap penggunaan eksklusif dari temuan tersebut, *a labor justification* sebagai unsur dari *natural right theory* dipahami bahwa seseorang yang telah berupaya dalam menciptakan dan menemukan KI seharusnya berhak hasil dari usahanya tersebut. Penggagas KI berhak mendapatkan kompensasi yang adil atas tenaga dan pikiran untuk mewujudkan karya kepada masyarakat. Hak eksklusif pada KI memberikan hak monopoli untuk mengeksploitasi haknya tersebut serta mencegah pihak lain menggunakan tanpa seijin pemilik hak.⁷⁸

Personality Theory

Friedrich Hegel mengembangkan konsep *Right, Ethic* dan *State* yang berkaitan dengan eksistensi kepribadian. Kepemilikan merupakan sarana untuk mengemukakan kehendak pribadi, yang terkonsepsi abstrak bagi dirinya sendiri sehingga harus diwujudkan menjadi suatu ide secara eksternal. Kesejahteraan

⁷⁶ Yopi Gunawan dan Kristian, *Perkembangan Konsep Negara Hukum dan Negara Hukum Pancasila*, (Bandung : PT. RefikaAditama, 2015), hlm. 110.

⁷⁷ Marshall Leaffer, *Understanding Copyright Law*, (New York : Mattew Bender&Co.Inc, 1998), hlm. 508.

⁷⁸ Ni Ketut Supasti Dharmawan, *Hak Kekayaan Intelektual dan Harmonisasi Hukum Global : Rekontruksi Pemikiran Terhadap Pelindungan Program Komputer*, (Semarang : Universitas Diponegoro, 2011), hlm. 47-48.





individu sebagai manusia didapat manakala dirinya menjadi pemilik atas kekayaan tertentu. Menurut Hegel, kepemilikan (*property*) pada tahap tertentu harus menjadi *private* (bersifat pribadi) dan kepemilikan pribadi menjadi lembaga yang universal. Konsep inilah sebagai dasar pembenaran keberadaan hak KI. Kepemilikan sebagai identifikasi pribadi juga harus memberikan manfaat bagi masyarakat, namun di sisi lain masyarakat memiliki keterbatasan hak untuk mencegah kepentingan individu yang wajar dalam penguasaan, pemberian izin atas kekayaannya (*property*). Harus ada kompensasi terhadap pengambilalihan kekayaan dalam kerangka pemenuhan kebutuhan masyarakat.⁷⁹

Konsep Hegel merupakan menyempurnaan dari konsep Locke bahwa upaya menghasilkan kreasi intelektual merupakan hak yang harus dihargai dan menimbulkan kompensasi ekonomi. Kreasi intelektual sebagai perwujudan kepribadian sebagai hak abstrak untuk dihargai yang tidak hanya melalui kompensasi ekonomi namun pada pengakuan hak moral. Kepemilikan yang terkait dengan karya memperlihatkan kapasitas intelektual. HKI merupakan hak abstrak yang menjadi alasan eksistensi manusia. Konsep Hegel tersebut mengarah pada kepribadian atau identitas diri terhadap KI (*personality theory*).⁸⁰ Apabila dikaitkan dengan IG sebagai KI komunal, masyarakat yang telah mengolah produk atau komoditi khas daerah yang melekat faktor geografis sekaligus memelihara kearifan lokal, dengan demikian berhak atas hak komunal yang melekat pada komoditi atau produk indikasi geografis tersebut.

Pendekatan *personality theory* banyak dianut negara-negara Eropa untuk melindungi HKI-nya. Di Eropa khususnya di Perancis dan Jerman perlindungan

⁷⁹ Rahmi Jened Parinduri Nasution, *Op.Cit*, hlm. 26.

⁸⁰ *Ibid*



KI, khususnya hak cipta, didominasi dengan diakuinya secara kuat dan dilindunginya keberadaan hak moral dari si pencipta. Hak yang dimiliki oleh pencipta digunakan untuk mengontrol peredaran dari karya ciptanya baik berkaitan dengan hak ekonomi maupun hak moralnya.⁸¹

2.1.2 Teori Keadilan

Keadilan merupakan sesuatu yang abstrak, tidak dapat ditentukan ukuran, berat jenis dan bentuknya, namun keadilan adalah makna terhadap apa yang diperjuangkan. Konsep keadilan dibutuhkan pada kondisi global sekarang ini untuk menampung gejolak masyarakat. Sifat pluralistik yang dimiliki masyarakat harus diakomodir untuk mendapatkan prinsip yang dapat digunakan untuk mengalokasikan sumberdaya dalam rangka mencapai keadilan. Makna keadilan bisa dirasakan manakala dihadapkan pada ketidakadilan. Seseorang yang merasa dirinya menerima ketidakadilan, maka akan berusaha untuk mencari keadilan, apabila ketidakadilan terjadi pada masyarakat atau kelompok orang, maka diperlukan kesadaran kolektif untuk mencapai keadilan yang diwujudkan dalam bentuk penyampaian pendapat untuk memperoleh keadilan.

Indonesia merupakan negara dengan masyarakat yang heterogen dan pluralistik, agamanya bahkan sistem hukumnya. Kondisi demikian, membutuhkan kesadaran kolektif untuk menentukan pilihan yang diinginkan berbasis pada pemahaman prinsip keadilan dengan pencapaian konkret sejalan dengan argumen berlandaskan pada kehidupan aktual. Amartya Sen dalam bukunya yang berjudul *"The Idea of Justice"* menyatakan bahwa :

⁸¹ Ni Ketut Supasti Dharmawan, *Op. Cit*, hlm. 52.

'the importance of human live, experiences and realizations cannot be supplanted by information about institutions that exist, although institutions and rule very important, but the realized actuality goes well beyond the organizational picture and includes the lives that people manage to live'.⁸²

(Pentingnya kehidupan, pengalaman, dan rasionalisasi pada manusia tidak dapat digantikan oleh informasi tentang institusional yang ada, meskipun institusional dan peraturan tersebut sangat penting, tetapi kenyataan yang direalisasikan melampaui gambaran pengorganisasian dan termasuk pada pengelolaan kehidupan manusia).

Argumen tentang keadilan dan ketidakadilan ada pada institusi atau norma.

Prinsip keadilan yang paling sesuai dengan konteks Indonesia yakni teori keadilan Amartya Sen yang menitikberatkan pada pluralitas manusia sejak lahir dan berpengaruh pada pola kehidupan. Kondisi yang sangat beragam tersebut, menyebabkan distribusi keadilan tidak hanya pada satu alat ukur karena pada kondisi tertentu bisa terjadi keadilan namun di sisi lain tidak didapatkan. Sifat pluralistik pada manusia harus diakomodir untuk mendapatkan prinsip yang dapat digunakan untuk mengalokasikan sumber daya dalam rangka mencapai keadilan.

Pemikiran Amartya Sen mengenai prinsip-prinsip keadilan banyak diilhami dari John Rawls (gurunya) meskipun memaknainya dari sudut pandang yang berbeda. John Rawls memfokuskan keadilan pada lembaga formal untuk memaksakan tegaknya keadilan, sehingga diperlukan kontraktual dari lembaga formal untuk menjamin kepentingan semua pihak. Hal tersebut membawa konsep keadilan pada kondisi yang semakin abstrak jauh dari realita. Sen mendekatkan keadilan dengan kenyataan praktis yang dapat direalisasikan, serta menghubungkan keadilan dengan keadaan kontekstual. Menurut Sen, keadilan merupakan tempat dimana orang memaknai tentang apa yang diperjuangkan.

Pola pikir Sen dipengaruhi oleh latar belakang kehidupannya di negara India yang

⁸² Amartya Sen, *Op. Cit.*, hlm. 18.





banyak terjadi kelaparan, kemiskinan sehingga menghasilkan konsep ekonomi kesejahteraan, namun di sisi lain juga berargumen tentang filosofis keadilan untuk memerangi ketidakadilan dalam praktek demokrasi dan globalisasi.

Rawls dan Sen berbeda dalam menilai keadilan yang rasional, di satu sisi Rawls berpijak pada "*original position*"⁸³ sebagai sifat masyarakat yang adil dengan mempersamakan prinsip keadilan yang universal. Pada sisi lain, Sen membuat sanggahan bahwa masyarakat selalu berada dalam realitas yang bervariasi, sehingga harus diberi ruang alternatif bagi paham keadilan.

Pembahasan mengenai imparialitas (tidak memihak, adil, netral), Sen menganggap bahwa imparialitas terbuka bisa mendapatkan gagasan atau pertimbangan dari publik (orang lain) sebagaimana pemikiran yang dianut oleh pengikut Adam Smith.⁸⁴ Pengertian keadilan menurut Sen terletak pada variasi cara untuk mewujudkannya melalui tindakan aktual dalam lingkungan yang berbeda.

Keadilan merupakan masalah yang tidak sederhana, penyelesaian atas ketidakadilan diselesaikan dengan cara pandang terhadap suatu fenomena. Amartya Sen memberikan ilustrasi tentang ketiga anak kecil dan seruling untuk menunjukkan bahwa tidak mudah untuk menyelesaikan permasalahan terkait keadilan. Dalam ilustrasi tersebut terdapat tiga anak yakni Bob, Anne dan Carla yang memperebutkan sebuah seruling. Masing-masing anak memiliki argumen agar bisa memiliki seruling, Bob mengatakan bahwa ia miskin dan tidak memiliki mainan, sehingga seruling itu menjadi sesuatu yang bisa dimainkan olehnya. Anne berargumen bahwa ia satu-satunya yang bisa memancing seruling daripada

⁸³ Ibid, hlm. 9.

⁸⁴ Ibid, hlm. 126.

keduanya (Bob dan Carla), sedangkan Carla berpendapat bahwa selama beberapa bulan membuat seruling tersebut. Berdasarkan argumen masing-masing ketiganya berhak atas seruling, namun sulit untuk memutuskan kepada siapa seruling diberikan. Berdasarkan cara pandang yang berbeda, maka akan memberikan keputusan yang berbeda sebagaimana tiga pandangan yang dikemukakan oleh Sen yakni kelompok *utilitarians*, *economic egalitarian*, dan *libertarians*. Menurut *utilitarians* yang berhak atas seruling adalah Anne karena dia yang bisa memainkan seruling, *economic egalitarian* akan berpihak pada Bob yang miskin dan tidak memiliki mainan, dan *libertarian* membela Carla sebagai pembuat seruling. Keberagaman pendapat untuk mencapai keadilan dapat diatasi dengan pengalokasian sistem yang holistik, Sen menyebutnya dengan “*the allocation of resources in general*”, melalui pengaturan dan pengelolaan sosial dan penentuan tujuan yang ingin dicapai.⁸⁵

Memahami mengenai teori keadilan, Amartya Sen menggunakan metode komparatif antara situasi yang satu dengan situasi yang lain untuk menemukan hal yang bersifat kontradiktif. Menurutnya terdapat tiga perbedaan, pertama, teori keadilan yang dapat dijadikan dasar penalaran praktis harus mencakup cara bagaimana mengurangi ketidakadilan dan memajukan keadilan daripada hanya mengarahkan pada karakterisasi masyarakat yang adil dan sempurna. Kedua, argumen rasional diperlukan pada saat menghadapi permasalahan yang bertentangan dengan melepaskan toleransi. Ketiga, ketidakadilan yang dibenahi terkait dengan pelanggaran perilaku dan bukan dengan kekurangan institusi. Keadilan pada akhirnya berhubungan dengan cara kehidupan masyarakat dan

⁸⁵ *Ibid*, hlm. 13-15.



bukan hanya dengan sifat institusi yang mengelilinginya.⁸⁶ Masalah yang paling penting dihadapi oleh manusia adalah kesejahteraan dan keadilan sosial. Keadilan terkait erat dengan kehidupan manusia yang pluralistik, multikompleks dan paradoksal. Sen berpendapat bahwa nalar (*reason*) dan rasionalitas bisa mewujudkan keadilan meskipun berada pada keadaan yang pluralistik. Berdasarkan pendapat Sen, dapat dipahami bahwa keadilan dan ketidakadilan sangat dekat dengan perilaku manusia. Dalam rangka menegakkan keadilan harus dihilangkan unsur-unsur ketidakadilan yang melekat pada tindakan manusia.

Masyarakat yang beragam membutuhkan prinsip keadilan yang memiliki nilai-nilai universal⁸⁷, dalam konteks demikian sesuai dengan permasalahan mengenai perlindungan IG. Masyarakat di lingkungan geografis berhak untuk mendapatkan kesejahteraan melalui sertifikasi IG terhadap barang atau komoditi yang memiliki spesifikasi wilayah. Berkaitan dengan perlindungan IG, MHA yang diakui oleh negara berdasarkan Pasal 18 B ayat (3) berhak sebagai subyek hukum yang mengajukan permohonan atas produk potensi IG.

2.1.3 Teori Perlindungan Hukum

Teori perlindungan hukum dipakai dalam penelitian ini untuk menganalisis permasalahan tentang perlindungan hak atas IG bagi MHA sebagai subyek hukum pemohon, pemegang hak, maupun pemakai terhadap sumber daya alam berpotensi IG di wilayahnya. Hal tersebut sejalan dengan fungsi hukum untuk mengatur hak-hak dan kewajiban subjek hukum, agar masing-masing subyek hukum dapat menjalankan kewajibannya dan mendapatkan haknya, serta untuk memberikan

⁸⁶ Ibid, hlm. ix.

⁸⁷ Irmayanti Meliono, *Dimensi Budaya Dalam Prinsip Keadilan Amartya Sen dan Relevansinya di Indonesia*, Prosiding The 4th International Conference on Indonesian Studies : "Unity, Diversity, and Future", (Depok : Fakultas Ilmu Pengetahuan Budaya, 2012), hlm. 423.



pelindungan kepada subyek hukum supaya hak dan kewajibannya dapat berjalan dengan baik.⁸⁸ Pelindungan hukum yang dimaksud dalam penelitian ini adalah pelindungan hukum preventif.

Teori hukum alam merupakan embrio munculnya teori perlindungan hukum. Para penganut teori hukum alam berpandangan bahwa hukum bersumber dari Tuhan dan hukum tidak dapat dipisahkan dengan moral. Menurut John Locke, masyarakat yang menghormati hak-hak dasar sebagai hak asasi manusia merupakan masyarakat yang ideal. Pelindungan hukum merupakan bentuk dari ketentuan atau peraturan hukum yang mengatur dan mengayomi kepentingan manusia. Negara memiliki peran untuk melindungi hak-hak dasar tersebut melalui kekuasaan yang dimilikinya, sehingga kekuasaan tersebut tidak bersifat mutlak.

Hak asasi tersebut menjadi alat bagi manusia untuk dapat mengembangkan diri, peranan, dan sumbangannya bagi kesejahteraan manusia.⁸⁹

Pelindungan hukum terdiri dari dua kata yakni pelindungan dan hukum. Menurut kamus besar bahasa Indonesia pelindungan berarti proses, cara, perbuatan melindungi, sedangkan hukum memiliki bermacam-macam arti yang berbeda-beda menurut para ahli. Menurut Mr. Dr. I Kisch, disebabkan hukum tidak dapat ditangkap oleh pancaindra, maka sulit untuk membuat definisi tentang hukum yang dapat memuskan orang pada umumnya. Kesulitan merumuskan arti “hukum” menurutnya disebabkan juga oleh nilai abstrak yang melingkupi hukum, sekalipun fakta-fakta di lapangan adalah konkret.⁹⁰ Ditengah keberagaman dan

⁸⁸ Ridwan H.R., *Hukum Administrasi Negara*. (Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2006), hlm. 49

⁸⁹ Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak dan Markus Y. Hage. *Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. (Yogyakarta : Genta Publishing, 2010), hlm. 72.

⁹⁰ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, (Jakarta : PT. Gunung Agung Tbk, 2002), hlm. 9.



kesulitan mengenai pengertian hukum, para ahli memberikan definisi hukum untuk memandu para pen-studi di bidang hukum untuk memahami hukum, antara lain :⁹¹

1. Mochtar Kusumaatmadja, hukum merupakan keseluruhan kaidah serta semua asas yang mengatur pergaulan hidup dalam masyarakat dan bertujuan untuk memelihara ketertiban serta meliputi berbagai lembaga dan proses guna mewujudkan berlakunya kaidah sebagai suatu kenyataan dalam masyarakat;
2. J.C.T. Simorangkir, hukum merupakan segala peraturan yang sifatnya memaksa dan menentukan segala tingkah laku manusia dalam masyarakat dan dibuat oleh lembaga yang berwenang;
3. Utrecht, hukum adalah suatu himpunan peraturan yang di dalamnya berisi tentang perintah dan larangan yang mengatur tata tertib kehidupan dalam bermasyarakat dan harus ditaati oleh setiap individu dalam masyarakat karena pelanggaran terhadap pedoman hidup bisa menimbulkan tindakan dari pihak pemerintah suatu negara atau lembaga;
4. Sunaryati Hartono, menurutnya hukum tidak menyangkut kehidupan pribadi seseorang dalam suatu masyarakat, tetapi menyangkut dan mengatur berbagai kegiatan manusia dalam hubungannya dengan manusia lainnya, hukum mengatur berbagai kegiatan manusia dalam kehidupan bermasyarakat;
5. Aristoteles, menyatakan bahwa hukum hanyalah sebagai kumpulan peraturan yang tidak hanya mengikat tetapi juga hakim bagi masyarakat.

⁹¹ Muhammad Nur Islami, *Hukum dan Kebebasan Berpikir*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2015), hlm.15-17.



UU menjadi pengawas hakim dalam melaksanakan tugasnya untuk menghukum orang-orang yang bersalah;

6. Karl Mark, hukum merupakan cerminan hubungan hukum ekonomis suatu masyarakat dalam suatu tahap perkembangan tertentu;

7. Tullius Cicero, hukum ialah akal tertinggi yang ditanamkan oleh alam pada diri setiap manusia untuk menetapkan segala sesuatu yang boleh dilakukan dan tidak boleh dilakukan;

8. Abdulkadir Muhammad, mendefinisikan hukum sebagai segala peraturan baik tertulis maupun tidak tertulis yang memiliki sanksi tegas terhadap pelanggarnya;

9. Abdul Wahab Khalaf, menyatakan bahwa hukum merupakan tuntutan Allah berkaitan dengan perbuatan orang yang telah dewasa menyangkut perintah, larangan dan kebolehannya untuk melaksanakan atau meninggalkannya.

Satjipto Rahardjo berpendapat bahwa membicarakan hukum adalah membicarakan hubungan antar manusia. Membicarakan hubungan antar manusia adalah membicarakan keadilan, dengan demikian setiap pembicaraan mengenai hukum, jelas atau samar-samar, senantiasa merupakan pembicaraan mengenai keadilan pula. Kita tidak dapat membicarakan hukum hanya sampai kepada wujudnya sebagai suatu bangunan yang formal, namun perlu juga melihatnya sebagai ekspresi dari cita-cita keadilan masyarakat.⁹² Hukum pada akhirnya adalah bangunan gagasan manusia yang menghimpun aspirasinya mengenai keberadaan yang seharusnya ada dalam kehidupan bersamanya, yang dikristalisasi sebagai kompleks norma yang mengandalkan kekuasaan untuk

⁹² Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, hlm. 169.



mewujudkan keberadaban tersebut. Keberadaban itu menghimpun segala kebajikan unggulan manusia yang tidak mungkin sempurna dalam bentuk peraturan perundang-undangan.⁹³

Definisi hukum yang dijabarkan di atas merupakan sebagian kecil dari pengertian hukum dari para ahli. Beragamnya definisi tersebut muncul karena dipengaruhi oleh *setting* sejarah sosial yang membentuk cara pandang para ahli tersebut. Banyaknya definisi hukum menggambarkan cakupan hukum sangat luas, bahkan Immanuel Kant berpendapat bahwa “*noch suchen die juristen eine definition zu ihrem begriffe von recht*” (tidak ada seorang yuris pun yang mampu membuat suatu definisi hukum).⁹⁴

Pelindungan hukum terkait erat dengan kepentingan hukum yang mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Tahapan pelindungan hukum yakni pelindungan hukum yang lahir dari ketentuan hukum dan peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat sebagai kesepakatan untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat. Pelindungan hukum menurut Satjipto Rahardjo, berarti upaya untuk melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan hak asasi kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya.⁹⁵

⁹³ Budiono Kusumohamidjojo, *Op.Cit.*, hlm. 101.

⁹⁴ Fajlurrahman Jurdi, *Logika Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenadamedia Group, 2017), hlm. 36.

⁹⁵ Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, hlm. 54.



Pelindungan hukum dapat diartikan pelindungan oleh hukum atau pelindungan dengan menggunakan pranata atau sarana hukum. Ada beberapa cara pelindungan secara hukum, sebagai berikut :⁹⁶

- a. Membuat peraturan yang bertujuan untuk memberikan hak dan kewajiban dan menjamin hak-hak para subyek hukum; serta
- b. Menegakkan peraturan.

Pelindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan pelindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan pelindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum. Pelindungan hukum selalu dikaitkan dengan konsep *rechtstaat* atau konsep *Rule of Law* karena lahirnya konsep-konsep tersebut tidak lepas dari keinginan memberikan pengakuan dan pelindungan terhadap hak asasi manusia.

Secara umum, pelindungan mengandung makna pengayoman yang diberikan oleh pihak yang lebih kuat terhadap pihak yang lebih lemah. Pelindungan hukum dapat diartikan upaya pemerintah untuk menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi pelindungan kepada masyarakat agar hak-haknya tidak dilanggar dan bagi yang melanggar dikenai sanksi. Makna pelindungan hukum terkait erat dengan prinsip-prinsip dalam sila-sila di Pancasila yang memberikan segala hak manusia bertujuan untuk memberikan pelindungan secara komprehensif.

Menurut Socrates, “hukum merupakan tatanan objektif untuk mencapai kebajikan dan keadilan umum”.⁹⁷ Dalam hal ini, penguasa (pemerintah)

⁹⁶ Wahyu Sasongko, *Ketentuan-Ketentuan Pokok Hukum Pelindungan Konsumen*, (Bandar Lampung : Universitas Lampung, 2007), hlm. 31



menggunakan kewenangan dan kekuasaan yang dimilikinya untuk mewujudkan kebahagiaan masyarakatnya. Kebahagiaan tersebut dapat tercapai, jika masyarakat terayomi melalui tatanan hukum yang berpihak kepadanya. Makna perlindungan hukum erat kaitannya dengan konsepsi negara hukum yang memberikan perlindungan bagi warga negara melalui pelembagaan peradilan yang bebas dan tidak memihak serta penjaminan hak asasi manusia. Keberadaan Pancasila sebagai dasar negara dan sumber dari segala sumber hukum merupakan dasar berpijak dari pemikiran mengenai perlindungan hukum. Pancasila menjiwai seluruh kehidupan negara hukum, oleh karena itu segala kegiatan dan tindakan dalam pembangunan negara dan masyarakat Indonesia termasuk dalam bidang perlindungan hukum harus berpangkal pada Pancasila yang merupakan filsafat bangsa Indonesia.⁹⁸

Pelindungan hukum bagi rakyat merupakan konsep universal, dalam arti dianut dan diterapkan oleh setiap negara yang mengedepankan diri sebagai negara hukum. Meskipun demikian, masing-masing negara mempunyai cara dan mekanisme sendiri tentang bagaimana mewujudkan perlindungan hukum tersebut. Pelindungan hukum yang dimaksud ini lebih ditekankan pada pelindungan hukum terhadap sikap tindak atau perbuatan hukum pemerintah berdasarkan hukum positif di Indonesia. Berdasarkan konsep tersebut, pelindungan hukum yang diterapkan di Indonesia sudah seharusnya mengacu pada konsep Pancasila sebagai *grundnorm*.

Makna pelindungan hukum tidak terlepas dari fungsi hukum itu sendiri, yaitu untuk melindungi kepentingan manusia, dengan kata lain hukum memberikan pelindungan kepada manusia dalam memenuhi berbagai macam

⁹⁷ Bernard L. Tanya dkk, *Op.Cit*, hlm. 30.

⁹⁸ I Ketut Adi Purnama dalam Yopi Gunawan dan Kristian, *Op.Cit*, hlm. 82

kepentingannya. Suatu perlindungan dapat dikatakan sebagai perlindungan hukum apabila mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

- a) Adanya perlindungan dari pemerintah kepada warganya.
- b) Jaminan kepastian hukum.
- c) Berkaitan dengan hak-hak warganegara.
- d) Adanya sanksi hukuman bagi pihak yang melanggarnya.

Pelindungan hukum berhubungan erat dengan tujuan hukum yakni keadilan, manfaat dan kepastian hukum sebagaimana diungkap oleh Radbruch. Hukum yang diberlakukan harus mengandung ketiga aspek nilai-nilai tersebut, meskipun sulit untuk diwujudkan namun dalam kerangka pelindungan hukum subyek yang lemah harus diprioritaskan untuk mendapatkan keadilan dan manfaat dari keberlakuan hukum.

Dalam rangka mewujudkan pelindungan hukum khususnya di bidang KI komunal berupa IG, dituntut tanggungjawab dan peran negara untuk mewujudkan hukum yang berkeadilan sosial sesuai falfafah Pancasila. Titik tolak dari sistem hukum Pancasila tersebut berdasarkan pada keselarasan, keserasian dan keseimbangan.⁹⁹ Negara dituntut untuk memperluas tanggungjawabnya kepada masalah-masalah sosial ekonomi yang dihadapi masyarakatnya. Perkembangan ini menjadi landasan legislasi bagi negara untuk melakukan intervensi dalam berbagai masalah sosial dan ekonomi untuk menjamin kesejahteraan masyarakat.¹⁰⁰

⁹⁹ Ismail Saleh, *Faham Negara Hukum Yang Dianut DI Indonesia, dalam Ilmu Negara, Konstitusi dan Keadilan*, (Jakarta : FH UI, 2007), hlm. 6-9
¹⁰⁰ Jazim Hamidi dkk, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, (Yogyakarta : Total Media, 2009), hlm. 306-307.



Pelindungan hukum berkaitan dengan IG dapat diartikan dengan pelindungan terhadap pemegang hak IG. Pelindungan hukum dalam hal ini merupakan sarana bagi subyek hukum untuk mendapatkan hak sebagaimana mestinya dan melaksanakan kewajiban melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku, dengan demikian pelindungan hukum dapat berjalan optimal dan efektif jika pelaksanaannya disertai dengan pemberlakuan sanksi sebagai efek jera bagi pelanggar.

Berdasarkan pada konteks permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini, teori pelindungan hukum dipakai sebagai pisau analisis untuk mengkaji entitas MHA yang diakui oleh konstitusi sebagai subyek hukum, namun dalam UU No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG tidak diakui sebagai subyek hukum pemohon atas SDA berpotensi IG. Penelitian ini menitikberatkan pada pelindungan hukum yang dikemukakan oleh Satjipto Raharjo yakni pelindungan terhadap hak-hak fundamental manusia dalam bingkai Hak Asasi Manusia berupa hak keadilan untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, pelindungan dan perlakuan hukum yang adil sebagaimana diamanahkan dalam konstitusi UUD NRI 1945.

2.1.4 Teori Perundang-Undangan

Perundang-undangan ditinjau dari segi istilah mempunyai pengertian berbeda yakni perundang-undangan sebagai proses pembentukan peraturan negara di tingkat pusat maupun daerah dan perundang-undangan sebagai peraturan negara yang merupakan hasil pembentukan peraturan.¹⁰¹ Indonesia merupakan negara hukum, yang dimaksud dengan hukum yakni tertulis dan tidak tertulis.

¹⁰¹ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan : Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, (Yogyakarta : Kanisius, 1998), hlm. 3.

Hukum tidak tertulis atau disebut hukum adat merupakan hukum yang tidak bersumber kepada peraturan-peraturan yang dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda atau alat-alat kekuasaan lainnya, sebagaimana pendapat Prof. Mr.C. van Vollenhoven. Mr. B. Terhaar menegaskan hukum adat lahir dan dipelihara oleh keputusan-keputusan para warga masyarakat hukum, terutama keputusan berwibawa dari kepala-kepala rakyat yang membantu pelaksanaan perbuatan hukum. Prof. Dr.Supomo memberi pengertian hukum adat sebagai hukum tidak tertulis di dalam peraturan-peraturan legislatif (*unstatutory law*) meliputi peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib namun ditaati dan didukung oleh rakyat berdasarkan keyakinan bahwasanya peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.¹⁰² Hukum tertulis bisa dipadankan dengan hukum perundang-undangan, yang menjadi tanda atau ciri dari hukum modern yang harus mengatur serta melayani kehidupan modern. Perkembangan masyarakat yang kompleks menjadikan hukum tertulis sebagai kebutuhan untuk pengembangan peraturan hukum itu sendiri. Hukum tertulis pada masa sekarang dinilai lebih sesuai dengan tipe masyarakat yang organisatoris, karena apa yang diatur dengan mudah diketahui orang, setiap orang mendapatkan jalan masuk yang sama ke dalam hukum, dan pengetahuan orang mengenai hukum dapat dicocokkan kembali dengan yang dituliskan untuk mengurangi ketidakpastian.¹⁰³

Pembentukan peraturan perundang-undangan hakekatnya merupakan pembentukan norma hukum yang bersifat umum dan luas, berisi petunjuk yang

¹⁰² Surojo Wignjodipuro, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, (Jakarta : Gunung Agung, 1983), hlm. 15.

¹⁰³ Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, hlm. 72.





mengikat secara umum.¹⁰⁴ Peraturan yang baik dalam persiapan pembuatannya membutuhkan pengetahuan mendalam dari materi yang akan diatur, kemampuan untuk menemukan inti dari fakta-fakta yang telah ada serta mengungkapkannya dalam bentuk peraturan dengan bahasa jelas dan singkat.¹⁰⁵ Peraturan perundangan yang dibentuk tanpa kehati-hatian dan pengetahuan yang mendalam mengakibatkan terjadi pertentangan norma dalam atau dengan peraturan perundangan lain sehingga perlu direvisi dalam jangka pendek, bahkan suatu Rancangan Undang-Undang (selanjutnya disebut RUU) yang telah disetujui sebagai UU oleh Dewan Perwakilan Rakyat (selanjutnya disebut DPR) mendapatkan kritik. Antisipasi terhadap hal tersebut perlu diperhatikan kualitas materi suatu perundang-undangan yang menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari proses pembentukannya.¹⁰⁶

Teori perundang-undangan dibedakan dengan ilmu perundang-undangan terkait dengan orientasinya. Pada teori perundang-undangan (*Gesetzgebungstheorie*) berorientasi pada kejelasan makna atau pengertian-pengertian dan bersifat kognitif, sedangkan ilmu perundang-undangan (*Gesetzgebungslehre*) berorientasi pada melakukan perbuatan dalam hal pembentukan peraturan perundang-undangan dan bersifat normatif. Teori perundang-undangan merupakan bagian dari ilmu pengetahuan perundang-undangan, sebagaimana digambarkan pada bagan berikut ini:¹⁰⁷

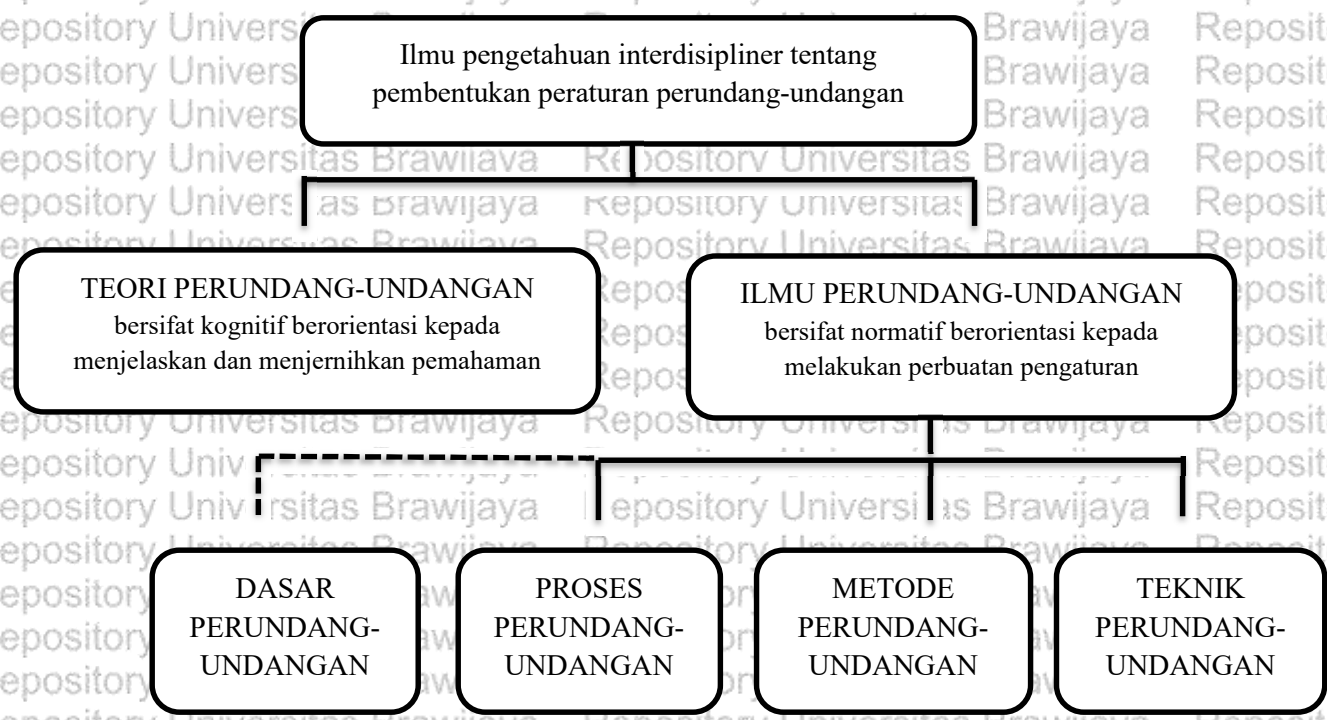
¹⁰⁴ Bagir Manan, *Dasar-Dasar Konstitusional Peraturan Perundang-undangan Nasional*, (Padang : Fakultas Hukum Universitas Andalas, 1994), hlm. 24.

¹⁰⁵ Soenobo Wirjosoejito, *Proses dan Perencanaan Peraturan Perundangan*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 35.

¹⁰⁶ Yuliandri, *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undang Yang Baik : Gagasan Pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*, (Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2013), hlm. 7.

¹⁰⁷ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Op.Cit*, hlm. 2.

Bagan 3 Ilmu Pengetahuan Perundang-Undangan



Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, menurut Bagir Manan harus menggunakan landasan filosofis, yuridis dan sosiologis agar memiliki kaidah secara sah menurut hukum, berlaku efektif dan dapat diterima masyarakat.¹⁰⁸ Landasan filosofis mengandung norma ideal ke arah mana cita-cita luhur kehidupan bermasyarakat akan diarahkan. Landasan yuridis terkait permasalahan hukum tentang materi atau substansi yang akan diatur dalam peraturan perundang-undangan baru. Pertimbangan landasan yuridis untuk mengatasi kekosongan hukum dalam rangka mencapai keadilan masyarakat dan kepastian hukum. Landasan sosiologis mencerminkan tuntutan kebutuhan masyarakat terhadap norma yang sesuai dengan realitas hukum masyarakat. Jimly

¹⁰⁸ Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 14.

Asshiddiqie¹⁰⁹ menambahkan landasan politis, yakni sistem rujukan konstitusional menurut cita-cita dan norma dasar yang terkandung dalam UUD NRI 1945 sebagai sumber politik hukum yang melandasi peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Landasan administratif yang berisi rujukan dalam hal perintah untuk mengatur secara administratif.

Dalam pembentukan peraturan perundangan yang baik harus diperhatikan asas hukum yang memberi pedoman dan bimbingan bagi penuangan isi peraturan ke dalam bentuk dan susunan yang sesuai serta mengikuti proses dan prosedur pembentukan yang telah ditentukan. Asas tersebut terbagi dalam asas formal dan asas material. Asas formal terdiri dari asas tujuan yang jelas (*beginsel van duidelijke doelstelling*); asas organ/lembaga yang tepat (*beginsel van het juiste orgaan*); asas perlunya pengaturan (*het noodzakelijkheids beginsel*); asas dapat dilaksanakan (*het beginsel van uitvoerbaarheid*) dan asas konsensus (*het beginsel van consensus*). Asas material meliputi asas terminologi dan sistematika yang benar (*het beginsel van duidelijke terminologie en duidelijke systematiek*), asas dapat dikenali (*het beginsel van de kenbaarheid*); asas perlakuan yang sama dalam hukum (*het rechtsgelijkheidsbeginsel*); asas kepastian hukum (*het rechtszekerheidsbeginsel*); asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individual (*het beginsel van de individuele rechtsbedeling*). Asas pembentukan peraturan perundangan yang sesuai dalam ranah keindonesiaan terdiri atas cita hukum Indonesia, asas negara berdasar hukum dan asas pemerintahan berdasar sistem konstitusi.¹¹⁰

¹⁰⁹ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid II*, (Jakarta : Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006), hlm. 240.

¹¹⁰ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Op.Cit.*, hlm. 196-197.



UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG sebagai produk hukum bidang KI, apabila ditinjau dari segi historisnya mengakomodir perkembangan hukum internasional, oleh karena itu sistem dan tata hukumnya mengikuti konvensi internasional, meskipun demikian produk hukum tersebut tetap memegang teguh cita hukum Indonesia yakni Pancasila. Dalam proses pembentukannya, UU tersebut menyerap aspirasi masyarakat yang diwakili oleh para pakar di bidangnya, penggiat industri kreatif, pelaku usaha dan dari instansi terkait. Pengaturan IG dalam UU tersebut menunjukkan kemajuan signifikan dari pada UU sebelumnya yang hanya diatur dalam 3 pasal, sedangkan aturan-aturan yang seharusnya ada dalam UU justru diatur dalam PP No. 51 tahun 2007 tentang IG. UU RI No. 20 tahun 2016 mengatur IG lebih komprehensif mengingat potensi nasional sebagai komoditas unggulan baik perdagangan domestik maupun internasional¹¹¹ yang perlu diperhatikan dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat Indonesia pada umumnya dan masyarakat di kawasan geografis khususnya. Memperhatikan aspek tersebut, nama UU diubah menjadi UU tentang merek dan IG. Meskipun telah banyak penyempurnaan dari UU sebelumnya, namun masih terdapat konflik norma hukum antara Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG dengan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 terkait MHA sebagai subyek hukum pemohon IG. Entitas subyek hukum tersebut *notabene* diakui dalam konstitusi dan peraturan perundang-undangan lain (misalnya UU RI No. 39 tahun 2014 tentang perkebunan, UU RI No. 32 tahun 2009 tentang pengelolaan lingkungan hidup dan lain sebagainya), bahkan dalam peraturan perundang-undangan lain yakni Perda Provinsi Jawa

¹¹¹ Penjelasan UU RI No. 20 tahun 2016.

REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA


Barat No. 5 tahun 2012 tentang perlindungan kekayaan intelektual, Perda Provinsi Lampung No. 4 tahun 2016 tentang perlindungan kekayaan intelektual masyarakat lampung, Perda Khusus Provinsi Papua No. 19 tahun 2008 tentang perlindungan hak kekayaan intelektual orang asli papua dan Perda Provinsi Jawa Tengah No. 5 tahun 2016 tentang perlindungan dan pemberdayaan petani, mengakui eksistensi MHA sebagai pemegang hak dari hasil karya intelektual di wilayahnya.

2.2 Kerangka Konsep

2.2.1 Konsep Subyek Hukum

Subyek hukum merupakan pendukung hak, kewajiban, tanggung jawab, serta tanggung gugat. Dalam konteks hukum, hak merupakan perbuatan yang menjadi kewajiban orang lain. Kebebasan hukum individu menjadi keharusan hukum individu lain dan hak hukum individu merupakan kewajiban hukum individu lain, dengan demikian antara hak dan kewajiban senantiasa seirama. Konsep kewajiban adalah konsep khusus bidang moral dan menunjuk pada norma moral dalam hubungannya dengan individu yang terhadapnya mengharuskan tindakan tertentu atau dilarang oleh norma, yang mengandung pengertian keharusan melakukan tindakan tertentu. Konsep kewajiban berhubungan dengan konsep tanggungjawab.¹¹² Berdasarkan ruang lingkupnya tanggung jawab dibagi

3 yakni *accountability* (tanggung jawab terkait keuangan), *responsibility* (tanggung jawab dalam lingkup hukum publik) dan *liability* (tanggung jawab dalam lingkup hukum perdata). Seseorang yang bertanggungjawab secara hukum berarti memikul tanggung jawab terhadap akibat hukum salah satunya adalah

¹¹² Hans Kelsen, *Op.Cit.*, hlm. 95.



tanggung gugat. Menurut Peter Mahmud¹¹³, tanggung gugat merupakan tanggung jawab dalam arti *liability* yang merujuk pada posisi seseorang atau badan hukum yang dipandang harus membayar kompensasi atau ganti rugi setelah ada peristiwa hukum.

Kedudukan subyek hukum sangat penting terutama dalam penentuan kewenangan hukum. Klasifikasi subyek hukum terdiri dari manusia (*natuurlijk persoon*) dan badan hukum (*recht persoon*). Setiap manusia merupakan subyek hukum, bahkan bayi dalam kandungan juga dianggap sudah ada apabila kepentingan menghendaki (Pasal 2 KUHPerduta). Meskipun demikian, manusia yang menjadi subyek hukum memiliki pembatasan yakni kecakapan berhak (*rechtsbevoegd*) dan kecakapan bertindak (*handelingsbekwaam*). Kecakapan berhak antara lain¹¹⁴ :

- 1) Kewarganegaraan, hanya Warga Negara Indonesia (WNI) yang dapat mempunyai hak milik (Pasal 21 ayat (1) UU RI No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA));
- 2) Tempat tinggal, hanya orang yang bertempat tinggal di kecamatan yang sama dengan letak tanah pertanian itulah yang dapat menjadi pemiliknya (Pasal 10 ayat (2) UUPA);
- 3) Kedudukan atau jabatan, bagi seorang hakim dan pejabat hukum lainnya tidak boleh memperoleh barang-barang yang masih dalam perkara;
- 4) Tingkah laku dan perbuatan, menurut Pasal 49 dan Pasal 53 UU RI tentang Perkawinan yang intinya kekuasaan orang tua dan wali dapat dicabut dengan

¹¹³ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenada Media, 2008), hlm. 258.

¹¹⁴ Djaja S. Meliala, *Hukum Perdata Dalam Perpektif BW*, (Jakarta : PT. Penerbit Nuansa Aulia, 2014), hlm. 21.





keputusan pengadilan dalam hal ia sangat melalaikan kewajiban sebagai orang tua/wali atau berkelakuan buruk sekali;

5) Usia dan jenis kelamin; dan

6) Keadaan tidak hadir, menurut Pasal 463 KUHPerdara bahwa balai harta peninggalan sebagai pengelola barang-barang dan kepentingan-kepentingan orang yang meninggalkan tempat tinggalnya tanpa memberi kuasa untuk mewakilinya, sedangkan keadaan sangat memerlukannya.

Dalam hal setiap manusia sebagai subyek hukum, namun di sisi lain tidak semuanya cakap melakukan perbuatan hukum. Berikut ini adalah orang-orang yang menurut UU dinyatakan tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum:¹¹⁵

1) Pasal 1330 KUHPerdara menyebutkan 3 golongan, antara lain : orang yang belum dewasa (kedewasaan seseorang menurut hukum ditentukan dengan usia, terdapat perbedaan usia pada beberapa aturan hukum misalnya Pasal 330 KUHPerdara belum dewasa jika belum mencapai umur 21 tahun; UU RI No. 35 tahun 2014 tentang perubahan atas UU No. 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak Pasal 1 ayat (1) anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun; UU RI No. 24 tahun 2013 tentang perubahan atas UU No. 23 tahun 2006 tentang administrasi kependudukan Pasal 63 ayat (1) menyatakan bahwa WNI dan orang asing yang memiliki izin tinggal tetap yang telah berumur 17 tahun atau sudah menikah wajib memiliki KTP elektronik), dan orang yang di bawah pengampuan.

2) Membuat testamen (surat wasiat), menurut Pasal 897 KUHPerdara, seseorang yang belum mencapai umur 18 tahun tidak boleh membuat surat wasiat

¹¹⁵ Ibid, hlm. 22

3) Debitor kepailitan dalam hukum.

Dalam rangka melaksanakan kepentingannya, manusia membentuk subyek hukum lain berupa badan hukum. Hakekat dari badan hukum tersebut adalah manusia atau *persoon* yang berkelompok dengan tujuan dan kepentingan yang sama. Menurut Prof. Wirjono Prodjodikoro¹¹⁶ badan hukum merupakan suatu badan yang di samping manusia perorangan juga dianggap dapat bertindak dalam hukum dan yang mempunyai hak-hak, kewajiban-kewajiban dan perhubungan hukum terhadap orang lain atau badan lain. Badan hukum sebagai subyek hukum memiliki kedudukan yang sama dengan manusia khususnya dalam ranah hukum harta kekayaan.

Badan hukum sebagai suatu entitas riil diklasifikasikan atas tiga golongan yakni badan hukum yang dibentuk pemerintah dalam rangka menjalankan kepentingan negara, badan hukum yang diakui oleh pemerintah yang bertujuan untuk memperoleh keuntungan atau kesejahteraan masyarakat melalui kegiatan usahanya dan badan hukum yang diperbolehkan untuk suatu tujuan tertentu yang bersifat ideal berupa badan hukum yayasan. Ditinjau dari segi wewenang hukum, badan hukum terbagi dalam dua jenis yakni badan hukum publik yang dibentuk oleh pemerintah dan badan hukum privat yang dibentuk oleh pemerintah atau swasta. Berdasarkan pada tujuan keperdataan yang hendak dicapai, badan hukum terbagi menjadi tiga antara lain badan hukum yang bertujuan memperoleh keuntungan (PT, persero, perum), badan hukum yang bertujuan untuk memenuhi kesejahteraan anggota dan masyarakat (koperasi), dan badan hukum yang

¹¹⁶ R. Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Perdata*, (Jakarta : Sumur Bandung, 1992), hlm. 23.



bertujuan ideal di bidang pendidikan, sosial, keagamaan, ilmu pengetahuan, kebudayaan dan kemanusiaan (yayasan).¹¹⁷

Seiring dengan beragamnya kepentingan dan kegiatan manusia, maka jenis subyek hukum mengalami perkembangan tidak hanya manusia dan badan hukum saja. Berkaitan dengan hukum lingkungan, benda-benda alam (lingkungan) diakui sebagai subyek hukum yang mempunyai hak hukum diwakili oleh kelompok atau organisasi yang memiliki kepedualian terhadap lingkungan. Organisasi lingkungan (LSM/NGO) menjadi wali (*guardian*) atas lingkungan yang dianggap memiliki hak (*enviromental right*).

Hak hukum yang dimiliki oleh objek alam bertujuan untuk melindungi lingkungan. *Christoper Stone*¹¹⁸ menyatakan bahwa :

“I am quite seriously proposing that we give legal rights to forests, oceans, rivers and other so-called “natural objects” in the environment-indeed, to the natural enviroment as a whole”

(Saya benar-benar serius menyampaikan supaya kita memberikan hak hukum atas hutan, samudera, sungai dan apa yang disebut “objek alam” yang berada di lingkungan alam secara keseluruhan).

Pendapat *Stone* tersebut relevan dengan putusan majelis hakim Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 820/Pdt.G/1988/PN.JKT.PST tanggal 14 Agustus 1989 yang dikenal dengan kasus PT. Indorayon. Pada putusan tersebut yang menjadi fokus penting untuk dicermati adalah diakuinya Yayasan Wahana Lingkungan Hidup (WALHI) sebagai pihak penggugat (hak gugat/*standing*). WALHI dalam kasus tersebut tidak memiliki kepentingan kepemilikan (*proprietary interest*) atau kerugian yang dialami langsung oleh penggugat (*injury in fact*), namun dengan

¹¹⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 25-26.

¹¹⁸ Christopher D. Stone, *Should Trees Have ?- Towards Legal Rights for Natural Objects*, (Southern California Law Riview 45, 1972), p. 450-501.



pertimbangan majelis hakim yang menggali prinsip-prinsip hukum lingkungan hidup serta teori-teori keilmuan terkait dengan materi perkara dan dikaitkan dengan UU RI No. 4 tahun 1982 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup yang pada prinsipnya memberikan hak atas lingkungan yang baik kepada semua warganegara dan asas pembangunan berwawasan lingkungan (*eco development*). Putusan tersebut menjadi *landmark* (putusan penting) karena pengadilan pertama kalinya mengakui keberadaan organisasi menjadi pihak (*party*) di pengadilan, meskipun bukan korban secara langsung terhadap kerusakan lingkungan.¹¹⁹

Subyek hukum sangat penting karena berhubungan dengan kewenangan pada ranah hukum, sebagaimana telah dibahas sebelumnya bahwa dinamika manusia mempengaruhi perkembangannya. Sejalan dengan hal tersebut, terdapat subyek hukum yang diakui sebagai kelompok yang setara dengan lainnya yakni MHA. Entitas tersebut dipandang sebagai subyek hukum yang istimewa karena membawa karakter sebagai badan hukum privat di satu sisi sekaligus badan hukum publik di sisi lain. MHA sebagai badan hukum privat memungkinkan melakukan tindakan pada ranah keperdataan, sedangkan sebagai badan hukum publik berhak dan berwenang untuk melakukan tindakan di ranah hukum publik seperti membuat dan menegakkan hukum.¹²⁰

¹¹⁹ Nommy H.T. Siahaan, *Perkembangan Legal Standing Dalam Hukum Lingkungan (Suatu Analisis Yuridis Dalam Public Participatory Untuk Pelindungan Lingkungan*, Jurnal Syiar Hukum. Vol. XIII No. 3 November (Bandung : FH Unisba, 2011), hlm. 237-238.

¹²⁰ Tody Sasmitha, *Masyarakat Hukum Adat : Persekutuan Hukum (Rechtsgemeenschappen) Atau Subyek Hukum ?*. Makalah Pada Simposium Nasional Masyarakat Adat II di Universitas Pancasila, yang diselenggarakan atas kerjasama Epistema Institute, Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN), Perkumpulan HuMa, Pusat Kajian Hukum Adat Djodjodigono UGM, Komnas HAM, FH Universitas Pancasila, Jaringan Kerja Pemetaan Partisipatif, dan Badan Registrasi Wilayah Adat, Pada tanggal 16-17 Mei 2016, hlm. 1.

MHA diakui sebagai subyek hukum yang diakomodir dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia No. 35/PUU-X/2012. Pada bagian konklusi, majelis hakim menyebutkan bahwa pemohon (Aliansi Masyarakat Adat Nusantara, Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kenegerian Kuntu, dan Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Kasepuhan Cisitu) memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan. Kedudukan MHA sebagai subyek hukum merupakan jaminan dari negara agar entitas tersebut dapat mengembangkan budaya, tradisi, nilai historis dalam bingkai negara kesatuan.

2.2.2 Konsep Hak Milik

Hak merupakan konsep yang berkaitan dengan lingkup keperdataan, yang melekat pada subyek hukum. Setiap orang atau badan hukum bisa menuntut hak terhadap orang lain atau badan hukum lain, dengan demikian hak merupakan klaim yang sah dan dibenarkan asal digunakan semestinya. Menurut Theo Huijbers¹²¹, hak dalam arti luas merupakan panggilan rasa kemurahan hati, belas kasian, sedangkan dalam arti sempit hak merupakan tuntutan mutlak yang tidak boleh diganggu gugat.

Hak milik sangat terkait dengan benda, oleh karena itu sebelum membahas mengenai konsep hak milik terlebih dahulu diperlukan pemahaman mengenai makna “benda”. Dalam ranah hukum, benda bermakna sebagai segala sesuatu yang dapat dijadikan sebagai obyek hak milik, sebagaimana ditegaskan pada Pasal 499 KUHPerdara, dengan demikian apapun yang merujuk pada kebutuhan manusia untuk kelengkapan hidupnya tergolong sebagai benda, baik yang

¹²¹ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta : Kanisius, 1990), hlm. 93.



tergolong kasat mata atau tidak, sudah tersedia atau masih diperkirakan, yang pasti tetap dapat dipastikan keberadaannya.¹²²

Hak milik merupakan salah satu hak kebendaan yang memberikan kenikmatan atas bendanya sendiri. Ruang lingkup hak milik yang dibahas pada bab ini adalah menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdota/BW), UU RI No. 5 tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) dan konsep hak milik dalam ranah hukum adat. Konsep hak milik dalam ketiga ranah hukum tersebut memiliki korelasi yang erat dalam pembahasan penelitian mengenai MHA sebagai salah satu subyek hukum IG. Sebelum tahun 1960, ketentuan mengenai hak milik dalam KUHPerdota meliputi hak milik atas benda bergerak dan benda tidak bergerak, namun sejak UUPA telah disahkan maka ketentuan hak milik atas tanah yang terdapat dalam KUHPerdota dinyatakan tidak berlaku.

Benda sebagai obyek hukum tidak pernah terpisah dengan barang atau benda sebagai obyek hukum. Dalam kehidupan sehari-hari, hubungan keduanya tergolong sebagai perbuatan hukum yang dipastikan menimbulkan akibat hukum. Hubungan yang dimaksud merupakan “kepentingan” manusia yang disebut sebagai “hak”. Perbuatan subyek hukum yang membuat dirinya leluasa dan bebas menikmati obyek hukum hanya dapat dilakukan jika berkedudukan sebagai pemilik. Berkaitan dengan kepentingan subyek hukum dengan obyek hukum terbentuklah lembaga hukum berupa “hak milik”. Berdasarkan sejarah, lembaga hak milik inilah yang sesungguhnya mengawali hubungan manusia dengan sebuah

¹²² Moch. Isnaeni, *Hukum Benda Dalam Burgerlijk Wetboek*, (Surabaya : PT. Revka Petra Media, 2016), hlm. 58.





benda, daripada hak-hak lainnya, bahkan hakekat hak milik tersebut menjadi sumber dari hak-hak lainnya.¹²³

Memperhatikan hubungan yang erat antara subyek hukum dan obyeknya, maka pembicaraan tentang obyek tidak dapat dibatasi tanpa ada subyeknya.

Hubungan hukum antara keduanya tersebut berlaku pula terhadap konsep IG, meskipun rezim tersebut menitikberatkan pada obyek, dengan kata lain barang atau benda yang dilindungi oleh IG, namun subyek hukum tidak bisa dilepaskan darinya. Menentukan subyek hukum pemohon (dalam konsep IG istilah yang paling sesuai adalah pihak yang berkepentingan atau *interested parties*) merupakan kegiatan yang tidak mudah mengingat karakteristik kepemilikan pada IG berbeda dengan jenis KI lainnya yakni tidak dapat dimiliki secara individual.

Hak milik dalam ranah perdata diatur dalam Pasal 570 KUHPerdata¹²⁴, berdasarkan definisinya terdapat unsur-unsurnya antara lain hak milik adalah hak yang paling utama sehingga tidak memungkinkan ada hak lain tanpa adanya hak milik; pemilik dapat menikmati sepenuhnya dan menguasai sebebaskan-bebasnya; hak milik tidak dapat diganggu gugat kecuali dengan alasan, syarat maupun menurut undang-undang.¹²⁵

Pasal 570 KUHPerdata mengandung dasar filsafati bahwa setiap pemangku hak milik diberikan kebebasan menikmati benda kepunyaannya dengan leluasa, namun di sisi lain wajib berhati-hati jangan sampai melanggar hak orang lain atau

¹²³ Ibid, hlm. 59.

¹²⁴ Pasal 570 KUHPerdata :

“Hak milik adalah hak untuk menikmati suatu benda dengan sepenuhnya dan menguasai benda itu dengan sebebaskan-bebasnya, asal tidak digunakan bertentangan dengan undang-undang atau peraturan umum yang diadakan oleh penguasa yang berwenang untuk itu, semuanya itu tidak mengurangi kemungkinan adanya pencabutan hak untuk kepentingan umum dengan pembayaran ganti kerugian yang layak dan menurut ketentuan undang-undang”

¹²⁵ Abdulkadir Muhammad, *Op.Cit*, hlm. 145.

melanggar undang-undang. Pemangku hak milik yang mematuhi rambu-rambu dalam Pasal 570 KUHPerdara tergolong insan yang bijak karena dapat memanfaatkan kebebasan yang dimilikinya tanpa melanggar hak orang lain atau undang-undang sehingga keduanya tidak terganggu karenanya. Kebebasan dan keleluasaan yang disandang hak milik tidak sepenuhnya bersifat mutlak karena ada batasan agar tidak merugikan kreditur. Hal tersebut dikaitkan dengan Pasal 1131 KUHPerdara¹²⁶ dan Pasal 1134 KUHPerdara¹²⁷. Pemangku hak milik yang mengadakan perikatan dengan pihak lain berakibat timbulnya kewajiban bagi para pihak yang harus dipenuhi. Apabila tidak dipenuhi secara sukarela akan ada daya paksa hukum untuk melaksanakan pemenuhan prestasi sebagaimana dijelaskan Pasal 1131 KUHPerdara yakni jaminan demi terwujudnya prestasi. Pasal 1134 KUHPerdara juga dijadikan pembatas kebebasan dan keleluasaan pemilik yakni mengatur lembaga *actio pauliana*¹²⁸ yang dapat dilakukan oleh pihak kreditur karena menderita kerugian atas perbuatan pemangku hak milik (sebagai kreditur) yang mengalihkan hak milik kepada orang lain.¹²⁹

Hak milik memiliki kelebihan yang melekat yakni sebagai induk hak keperdataan yang secara kelanjutan memungkinkan lahirnya berbagai macam hak keperdataan lain tanpa menggusur eksistensi hak milik; hak milik bersifat tetap tanpa dibatasi oleh jangka waktu bahkan bisa diwariskan dan dapat menggusur

¹²⁶ Pasal 1131 KUHPerdara :
 “Segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan-perikatan perorangan debitur itu”.

¹²⁷ Pasal 1134 KUHPerdara :
 “Hak istimewa adalah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditur yang menyebabkan ia berkedudukan lebih tinggi daripada yang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya itu. Gadai dan Hipotik lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal undang-undang dengan tegas menentukan kebalikannya”.

¹²⁸ *Actio Pauliana* adalah pembatalan segala perbuatan hukum yang dilakukan oleh debitur terhadap harta kekayaannya melalui pengadilan berdasarkan permohonan kreditur, yang diketahui oleh debitur bahwa perbuatan tersebut merugikan kreditur.

¹²⁹ Moch. Isnaeni, *Op.Cit.*, Hlm. 68.



keberadaan hak lain yang ada padanya; hak milik lebih lengkap daripada hak lainnya yakni bagi pemilik dapat leluasa dan bebas melakukan perbuatan hukum, misalnya pengalihan ke pihak ketiga.¹³⁰

Sejak tanggal 24 September 1960, khususnya hak milik berkaitan dengan tanah diatur dalam UU RI No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria. Pluralisme hukum bidang pertanahan di Indonesia telah berakhir dan tercipta unifikasi hukum yang bersumber pada konsep hukum adat. Undang-undang tersebut mencabut ketentuan *Agrarische Wet, domein verklaring, Algemeene Domein Verklaring, Domein Verklaring* untuk Sumatera, *Domein Verklaring* untuk Karesidenan Manado, *Domein Verklaring* untuk *Residentie* bagian Selatan dan Timur Borneo, dan Buku II KUHPerdara sepanjang mengenai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya.¹³¹

Hak milik atas tanah yang diatur dalam UUPA terdapat dalam Pasal 20 sampai Pasal 27. Ruang lingkupnya meliputi pengertian hak milik; subyek hukum hak milik; terjadinya hak milik; ketentuan tentang pemindahan hak milik; jaminan utang atas hak milik; dan hapusnya hak milik.

Pada Pasal 20 UUPA¹³² terdapat kriteria hak milik atas tanah antara lain turun-temurun, terkuat dan terpenuh dan fungsi sosial. Turun-temurun artinya hak milik dapat dialihkan dan diwariskan kepada ahli waris yang mempunyai hak milik, dengan demikian tidak ada pembatasan jangka waktu pada hak milik. Terkuat artinya pada hak milik tidak mudah hapus dan mudah dipertahankan

¹³⁰ Ibid, hlm. 77.

¹³¹ Bambang Eko Supriyadi, *Hukum Agraria Kehutanan (Aspek Hukum Pertanahan Dalam Pengelolaan Hutan Negara*, (Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada, 2013), hlm. 47.

¹³² Pasal 20 UU RI No. 5 tahun 1960 : “Hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 6.

Pasal 6 UU RI No. 5 tahun 1960 : “Semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial”



terhadap gangguan pihak lain. Maksud istilah terpenuh menunjuk pada luasnya wewenang yang diberikan kepada subyek yang memiliki hak milik.¹³³ Fungsi sosial hak milik atas tanah bermakna bahwa seseorang tidak dibenarkan untuk mempergunakan tanahnya semata-mata untuk kepentingan pribadi. Dalam undang-undang tersebut menerapkan kesimbangan antara kepentingan masyarakat dan perseorangan untuk mencapai tujuan kemakmuran, keadilan dan kebahagiaan bagi seluruh rakyat, dengan demikian tanah harus dipelihara dengan baik oleh pemegang hak maupun orang atau badan hukum yang berhubungan dengan tanah tersebut.¹³⁴

Subyek hukum yang dapat memiliki hak milik atas tanah hanyalah warga negara Indonesia sebagaimana diatur dalam Pasal 21 ayat (1) UUPA. Orang asing tidak bisa mempunyai hak milik atas tanah. Badan hukum tidak dimungkinkan mempunyai tanah dengan hak milik karena badan hukum tidak secara mutlak memerlukan hak tersebut. Badan hukum pada umumnya menggunakan Hak Guna Usaha (HGU) dan Hak Guna Bangunan (HGB) untuk penguasaan dan penggunaan tanah selama jangka waktu tertentu.¹³⁵

Berdasarkan Pasal 22 UUPA¹³⁶ terjadinya hak milik dibagi tiga yakni menurut hukum adat, penetapan pemerintah dan undang-undang. Terjadinya hak milik berdasarkan undang-undang diatur dalam UUPA mengenai konversi dan

¹³³ Bambang Eko Supriyadi, *Op.Cit.*, hlm. 55.
¹³⁴ H. Muchsin, Imam Koeswahyono, dan Soimin, *Hukum Agraria Indonesia Dalam Perspektif Sejarah*, (Bandung : PT. Refika Aditama, 2014), hlm. 57.
¹³⁵ Bambang Eko Supriyadi, *Op.Cit.*, hlm. 56.
¹³⁶ Pasal 22 UUPA :
 (1) Terjadinya hak milik menurut hukum adat diatur dengan Peraturan Pemerintah;
 (2) Selain menurut cara sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini hak milik terjadi karena :
 a. penetapan Pemerintah, menurut cara dan syarat-syarat yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah
 b. ketentuan undang-undang



peraturan pelaksanaannya. Terjadinya hak milik berdasarkan penetapan pemerintah, terdapat beberapa kali pencabutan dan dinyatakan tidak berlaku lagi, yang terakhir yakni Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia No. 1 Tahun 2011 tentang Pelimpahan Kewenangan Pemberian Hak Atas Tanah dan Kegiatan Pendaftaran Tanah Tertentu. Khusus tentang tata cara pemberiannya terakhir diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan.¹³⁷

Terjadinya hak milik menurut hukum adat belum ada peraturan pemerintah yang mengaturnya, sehingga menimbulkan multitafsir. Dasar hukum mengenai hal tersebut meskipun belum diatur, namun tidak menimbulkan kekosongan hukum karena dalam Pasal 5 UUPA¹³⁸ diamanatkan bahwa hukum adat itu sendiri yang mengatur cara terjadinya hak milik menurut hukum adat. Lahirnya hak milik berdasarkan hukum adat bukan didasarkan pada keputusan pemberian hak oleh pejabat yang berwenang tetapi hak tersebut tumbuh dan akan meningkat statusnya karena diusakan secara terus menerus oleh penggarapnya dengan mengindahkan kaedah-kaedah hukum adat setempat. Bukti penguasaan hak milik berdasarkan hukum adat dengan penguasaan fisik dan pengakuan warga masyarakat setempat.

Ketiadaan bukti otentik atas penguasaan hak milik berdasarkan hukum adat seringkali bermasalah ketika berhadapan dengan pengusaha, rakyat dianggap

¹³⁷ Ilyas Ismail, *Kajian Terhadap Hak Milik Atas Tanah Yang Terjadi Berdasarkan Hukum Adat*, Kanun Jurnal Ilmu Hukum, No. 56, Tahun XIV, April, (Banda Aceh : Universitas Syiah Kuala, 2012), hlm. 6.

¹³⁸ Pasal 5 UU RI No. 5 tahun 1960 : “Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-undang ini dan dengan peraturan perundang-undangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.”



sebagai penggarap liar atas tanah negara. Dalam rangka menghindari konflik, maka negara memfasilitasi pelaksanaan setifikasi tanah-tanah hak milik adat yang berdasarkan bukti penguasaan fisik dan pengakuan warga masyarakat setempat.¹³⁹

Kondisi demikian menjadi salah satu bukti bahwa hukum adat tidak sejajar dengan hukum positif yang selalu menghendaki bukti otentik dalam rangka mengejar kepastian hukum dengan menghilangkan esensi hukum adat sebagai hukum tidak tertulis.

Pada Pasal 3 UUPA¹⁴⁰ menyinggung mengenai hak ulayat yang dilaksanakan sesuai dengan kepentingan nasional. Hak ulayat merupakan salah satu hak-hak atas tanah menurut hukum adat dari persekutuan hukum untuk menggunakan dengan bebas tanah-tanah yang masih merupakan hutan belukar di dalam lingkungan wilayahnya, guna kepentingan persekutuan hukum itu sendiri dan anggotanya atau guna kepentingan orang pendatang atas izin persekutuan hukum dengan membayar *recognisi* (pengakuan).¹⁴¹

Hak ulayat (*beschikkingsrecht/* hak pertuanan) menggambarkan tentang hubungan antara persekutuan dan tanah itu sendiri. Hak tersebut berlaku ke luar dan ke dalam. Berlaku ke luar, dalam hal pemanfaatan tanah prinsipnya harus digarap oleh warga persekutuan, jika dilakukan oleh warga di luar persekutuan maka wajib membayar uang ganti rugi (pancang). Berlaku ke dalam, semua warga persekutuan bersama-sama melakukan hak ulayat dengan memetik hasil tanah

¹³⁹ Ilyas Ismail, *Op.Cit.*, hlm. 10

¹⁴⁰ Pasal 3 UU RI No. 5 Tahun 1960 : “Dengan mengingat ketentuan-ketentuan Pasal 1 dan 2 pelaksanaan hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat-masyarakat hukum adat, sepanjang menurut kenyataannya masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi”.

¹⁴¹ Bambang Eko Supriyadi, *Op.Cit.*, hlm. 28.



beserta segala tumbuhan dan binatang yang hidup di atasnya. Persekutuan hukum memiliki cara untuk mempertahankan serta memelihara hak ulayatnya.

Persekutuan berusaha meletakkan batas-batas di sekitar wilayah kekuasaannya, selain itu menunjuk pejabat-pejabat tertentu yang khusus bertugas mengawasi wilayah kekuasaan persekutuan yang bersangkutan, biasanya diadakan patroli perbatasan. Bentuk dasar hak ulayat ini adalah hak dari persekutuan atas tanah yang didiami yang dilaksanakan oleh persekutuan itu sendiri atau oleh kepala persekutuan atas nama persekutuan. Wilayah hak ulayat bersifat tetap, artinya tidak diperbolehkan perpindahan hak milik atas wilayah, namun kenyataannya terdapat pengecualian.¹⁴²

Hak atas tanah menurut hukum adat dapat dimiliki oleh perseorangan, dalam bahasa Belanda disebut *Inlands bezitrecht*, dengan cara membuka tanah liar (kosong). Pemilik berkuasa penuh atas tanahnya yang bersangkutan dan mempergunakan tanah itu sebagaimana pemiliknya sehingga bisa menjual, menggadaikan atau menghibahkan kepada orang lain. Hak milik perseorangan tersebut, meskipun demikian terdapat pembatasan yakni hak ulayat dan peraturan-peraturan adat seperti kewajiban memberi izin ternak orang lain masuk dalam tanah pertaniannya selama tanah tidak dipergunakan dan tidak dipagari.¹⁴³

Pada prinsipnya hak milik menurut hukum perdata, perpektif agraria, maupun hukum adat yakni hak yang dapat dinikmati sepenuhnya oleh pemilik. Hak tersebut meskipun derajatnya paling tinggi dibandingkan hak lainnya, namun tetap ada batasan yakni tidak melanggar hak orang lain, tidak melanggar undang-undang, fungsi sosial, tidak melanggar hak ulayat.

¹⁴² Surojo Wignjodipuro, *Op.Cit.*, hlm. 199.

¹⁴³ *Ibid*, hlm. 202.

2.2.3 Konsep Kekayaan Intelektual

KI merupakan bagian dari hak milik atas benda bergerak yang tidak berwujud.¹⁴⁴ Konsep mengenai KI tersebut sesuai dengan pendapat *Richars A. Mann* dan *Barry S. Roberts*, yakni :¹⁴⁵

“Intellectual Property is an economically significant type of intangible personal property that includes trade secrets, trade symbols, copyrights, and patents. These interests are protected from infringement or unauthorized use by others”

(Kekayaan intelektual adalah jenis barang tak berwujud secara ekonomi, mencakup rahasia dagang, merek dagang, hak cipta dan paten. Kepentingan tersebut dilindungi dari pelanggaran atau penggunaan oleh orang lain secara tidak sah).

Konsep KI mengacu pada kekayaan yang berasal dari kreatifitas intelektual manusia yang baru dan orisinal sehingga melahirkan hak dalam kerangka perlindungan hukum.¹⁴⁶ Berdasarkan konsep tersebut dapat dikemukakan unsur-unsur penting yang melekat, yakni :¹⁴⁷

1. Lahir hak eksklusif atas suatu karya intelektual manusia (keberadaan hak moral dan hak ekonomi);
2. Eksis hak eksklusif yaitu berupa hak monopoli atas suatu karya yang lahir dari usaha dan kreatifitas manusia, sebagai hasil kerja otak dan ratio manusia yang menalar; dan
3. Hak eksklusif mendapat perlindungan hukum.

Pengakuan terhadap melekatnya hak alami pada hasil kreatifitas manusia tidak dapat dilepaskan dari pengorbanan yang telah dikeluarkan oleh individu atau

¹⁴⁴ Budi Santoso, *Dekonstruksi Hak Cipta*, (Semarang : Universitas Diponegoro, 2006), hlm. 34.

¹⁴⁵ Richard A. Mann and Barry S. Roberts, *Business Law And The Regulation of Business*, (USA : Thomson South-Western West, 2005), hlm. 862

¹⁴⁶ Meskipun indikasi geografis merupakan bagian dari kekayaan intelektual, namun memiliki perbedaan konsep terkait dengan kebaruan dan orisinalitas. Indikasi geografis tidak mengacu pada kebaruan tapi justru telah ada sejak lama yang merupakan warisan nenek moyang.

¹⁴⁷ Ni Ketut Supasti Dharmawan, *Op.Cit*, hlm. 41

kelompok yang bersangkutan. Pada KI dengan rezim IG, masyarakat memiliki andil besar dalam merawat, memelihara bahkan memproduksi barang atau komoditi melalui cara-cara yang dipengaruhi oleh kearifan lokal. IG memiliki andil besar, secara langsung, dalam kerangka memelihara warisan budaya melalui komoditi atau produk yang dihasilkan. Bertitik tolak dari cara pandang tersebut, negara harus berperan untuk menghormati, mengakui serta memberikan perlindungan hukum atas upaya individu maupun kelompok masyarakat dalam menghasilkan karya yang bersumber dari kemampuan intelektual.

KI perlu mendapat perlindungan hukum yang memadai karena sebagai hasil kemampuan intelektual manusia. Mieke Komar dan Ahmad M. Ramli¹⁴⁸ mengemukakan beberapa alasan KI perlu dilindungi, diantaranya : *Pertama*, adalah karena hak yang diberikan kepada seorang pencipta di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra atau inventor di bidang teknologi baru yang mengandung langkah inventif merupakan wujud dari pemberian suatu penghargaan dan pengakuan atas keberhasilan manusia dalam melahirkan karya-karya inovatifnya. *Kedua*, sistem perlindungan KI dengan mudah dapat diakses pihak lain. Penemunya berkewajiban untuk menguraikan penemuannya tersebut secara rinci, yang memungkinkan orang lain dapat belajar atau melaksanakan penemuan tersebut, sehingga merupakan suatu kewajiban dan keharusan untuk memberikan suatu hak eksklusif kepada inventor dalam jangka waktu tertentu menguasai dan melakukan eksploitasi atas penemuannya itu. *Ketiga*, KI merupakan hasil ciptaan atau penemuan yang bersifat rintisan dapat membuka

¹⁴⁸ Mieke Komar Kantaatmadja, Ahmad M Ramli. *Pelindungan Hak Cipta, Paten dan Merek Masa Kini dan Tantangan Menghadapi Era Globalisasi Abad 21*, (Bandung : ITB, Kertas Kerja Seminar Pengembangan Budaya Menghargai Hak atas Kekayaan Intelektual, Sasana Budaya Ganesha-ITB, 28 Nopember), hlm. 2



kemungkinan pihak lain untuk mengembangkan lebih lanjut penemuan yang dihasilkan oleh penemu.

KI merupakan sistem yang bersifat universal memiliki potensi yang sangat besar untuk diterapkan di masyarakat yang dapat mendukung perekonomian dan kemakmuran. Sistem KI, apabila dipandang secara komprehensif, tidak hanya sebatas pada proses perlindungan dan permohonan sertifikat KI namun juga juga dimanfaatkan sebagai salah satu solusi untuk permasalahan yang dihadapi masyarakat terutama yang berkaitan dengan aspek ekonomi. Manfaat lain yang dapat diambil dari KI juga dirasakan oleh wilayah atau daerah (terkait dengan IG), yakni meningkatkan reputasi wilayah penghasil produk secara nasional bahkan internasional.

Sistem KI merupakan sistem yang logis sebagai perwujudan kehendak manusia untuk memenuhi tuntutan kehidupan bersama. Sistem demikian menjadikan KI merupakan sistem hukum positif yang dalam operasionalisasi dan misinya mempunyai faktor penunjang, antara lain aspek perintah, aspek kewajiban yang melekat dalam norma hukum yang diberlakukan, aspek sanksi tertentu yang bersifat memaksa, dan aspek kedaulatan dalam keberadaannya.¹⁴⁹

KI hadir sebagai instrumen hukum yang tumbuh dan dikembangkan dari rasionalita filosofis tentang perlunya pengakuan, penghargaan dan perlindungan terhadap hak yang lahir dan terkait dengan kreasi intelektual sebagaimana lazimnya yang diberikan kepada hak milik lainnya yang mempunyai nilai ekonomi. Negara dalam hal ini memberikan jaminan dalam bentuk hukum berupa perlindungan terhadap KI, dengan adanya perlindungan hukum maka monopoli

¹⁴⁹ Cita Citrawinda Priapantja, *Budaya Hukum Indonesia Menghadapi Globalisasi : Pelindungan Rahasia Dagang di Bidang Farmasi*, (Jakarta : Candra Pratama, 1999), hlm. 31-32



(dalam arti positif) untuk mengeksploitasi manfaat ekonomi bagi pemegang hak telah sah dilakukan.¹⁵⁰

Nilai ekonomi menjadi latar belakang adanya perlindungan KI bagi orang-orang yang kreatif, inovatif dan inventif. KI menjadi penentu daya saing, semakin banyak KI yang dimiliki maka semakin besar keuntungan yang diperoleh. Hal tersebut sesuai dengan manfaat yang dapat diperoleh dari KI diantaranya meningkatkan posisi perdagangan dan investasi, mengembangkan teknologi, dapat membantu komersialisasi dari suatu invensi (temuan) atau produk/komoditi, dapat mengembangkan sosial budaya, dan dapat menjaga reputasi internasional untuk kepentingan ekspor.

Indonesia merupakan salah satu anggota dari WTO, oleh karena itu Indonesia wajib menerima persetujuan-persetujuan WTO termasuk TRIP's *agreement*. Perjanjian tersebut mengatur batasan anggota WTO dalam menyusun peraturan perundang-undangan negara anggotanya untuk melindungi HKI.

Berdasarkan ketentuan tersebut, Indonesia wajib menyesuaikan kerangka hukum nasionalnya sehingga sesuai dengan jenis KI sebagaimana terdapat dalam persetujuan TRIP's, termasuk perlindungan terhadap IG. Kewajiban tersebut memaksa Indonesia untuk menerbitkan peraturan di bidang HKI yang memberikan dampak positif bagi perkembangan perdagangan dan perekonomian, karena adanya batasan dan ukuran yang jelas tentang perlindungan HKI.

TRIP's agreement sebagai tonggak penting dalam liberalisasi perdagangan, memiliki beberapa tujuan strategis, yakni.¹⁵¹

¹⁵⁰ Henry Soelistyo, *Op. Cit.*, hlm. 2-3
¹⁵¹ *Ibid.* hlm. 7





1. Meningkatkan perlindungan terhadap KI atas produk-produk yang diperdagangkan;
2. Menjamin prosedur pelaksanaan KI yang tidak menghambat kegiatan perdagangan;
3. Merumuskan aturan serta disiplin mengenai pelaksanaan perlindungan terhadap KI; serta
4. Mengembangkan prinsip, aturan dan mekanisme kerjasama internasional mengenai perdagangan barang-barang hasil pemalsuan atau pembajakan KI.

Indonesia telah meratifikasi persetujuan pendirian WTO dengan UU RI No. 7 tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia). Hal ini dilakukan karena Indonesia merupakan negara yang ikut menjadi anggota GATT.

Selain meratifikasi Persetujuan Pendirian Organisasi Perdagangan Dunia, Pemerintah Indonesia juga melakukan ratifikasi terhadap beberapa perjanjian internasional dalam rangka mengantisipasi persaingan global, antara lain :

1. Keppres No. 15 Tahun 1997 tentang Perubahan Keputusan Presiden No. 24 Tahun 1979 tentang Pengesahan *Paris Convention for the Protection of Industrial Property* dan *Convention the World Intellectual Organization*.
2. Keppres No. 16 Tahun 1997 tentang Pengesahan *Paten Corporation Treaty* (PCT) and *regulation under the PCT*.
3. Keppres No. 17 Tahun 1997 tentang Pengesahan *Trademark Law Treaty*.
4. Keppres No. 18 Tahun 1997 Tentang Pengesahan *Bern Convention for The Protection of Literary and artistic Works*.
5. Keppres No. 19 Tahun 197 tentang Pengesahan *WIPO Copy Rights Treaty*.

Langkah selanjutnya yang dilakukan Pemerintah Indonesia sebagai konsekuensi Perjanjian TRIP's yaitu menyusun pengaturan hukum di bidang HKI yang merupakan hasil dari harmonisasi hukum dengan ketentuan HKI di tingkat Internasional. Peraturan perundang-undangan tentang HKI yang dimiliki Indonesia diantaranya :

1. UU RI No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta,
2. UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis,
3. UU RI No. 13 Tahun 2016 tentang Paten
4. UU RI No. 32 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu,
5. UU RI No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri,
6. UU RI No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang,
7. UU RI No. 29 Tahun 2000 tentang Pelindungan Varietas Tanaman.

HKI bersifat global yang mempunyai ruang lingkup luas, oleh karena itu dari segi substansi, norma hukum yang mengatur tentang HKI tidak hanya terbatas pada norma hukum yang dikeluarkan oleh satu negara tertentu, tetapi juga terikat pada norma-norma hukum internasional. Sistem hukum yang mengatur KI didasarkan pada tuntutan perkembangan peradaban dunia. Berikut ini diuraikan secara ringkas beberapa konvensi internasional terkait dengan HKI :¹⁵²

1. *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property 1883*, Indonesia meratifikasi Konvensi Paris pada tanggal 18 Desember 1979. Berlaku untuk HKI industri dalam pengertian luas termasuk paten, merek, desain industri, *utility models*, nama dagang, IGrafis, serta pencegahan persaingan yang curang. Dalam Konvensi ini, diberlakukan perlakuan yang

¹⁵² Sudaryat dkk, *Op.Cit.*, hlm. 26



sama kaitannya dengan perlindungan KI baik kepada warga negaranya maupun warga negara lain.

2. *Berne Convention for The Protection of Literary and artistic Works*,

Konvensi ini mengatur tentang hak cipta. Prinsip yang diatur dalam Konvensi Berne, bahwa ciptaan yang berasal dari negara peserta perjanjian harus mendapat perlindungan yang diberikan tanpa syarat.

3. *Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of*

Phonograms and Broadcasting Organizations, Dalam persetujuan TRIP's, Konvensi Roma bukanlah konvensi yang wajib diikuti oleh negara-negara yang meratifikasi Persetujuan WTO. Sebagian besar isi Konvensi Roma telah digantikan oleh WPPT (*WIPO Performance and Phonograms Treaty*) 1996.

4. *Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits (Washington*

Treaty). Perjanjian Washington diikuti oleh dua negara, tidak termasuk Indonesia. Pokok-pokok yang diatur dalam Perjanjian Washington adalah kewajiban memberikan perlindungan desain tata letak sirkuit terpadu, bentuk perlindungan, *national treatment*, lingkup perlindungan, penggunaan, pendaftaran, keterbukaan, dan jangka waktu perlindungan.¹⁵³

5. *General Agreement Tariff and Trade (GATT 1994)*. Berisi aturan tentang

perlunya diambil langkah konsultasi sehubungan dengan pelaksanaan Persetujuan TRIP's, hal yang merupakan prinsip umum sudah dikenal luas dalam rangka penyelesaian sengketa.

6. *DSU (Dispute Settlement Understanding)*. DSU berisi aturan mengenai

beberapa hal, diantaranya DSB (*Dispute Settlement Body* atau Badan

¹⁵³ Achmad Zen Umar Purba, *Op.Cit*, hlm. 55.



Penyelesaian Sengketa) yang dibentuk untuk mengadministrasikan peraturan dan prosedur atau ketentuan-ketentuan tentang konsultasi dan penyelesaian sengketa dari perjanjian yang tunduk pada DSU.

7. *The Agreement on Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights.*

Persetujuan TRIP's pada hakikatnya mengandung empat kelompok pengaturan, yaitu : pengaturan yang mengaitkan peraturan HKI dengan konsep perdagangan internasional; pengaturan yang mewajibkan negara-negara anggota untuk mematuhi Konvensi Paris dan Konvensi Berne; dan pengaturan yang menetapkan aturan atau ketentuan sendiri.

2.2.3. Konsep Indikasi Geografis

IG merupakan bagian dari KI yang bersifat komunal karena kepemilikannya tidak bisa dikuasai oleh perorangan. Konsep IG menunjuk pada asal, kualitas, dan karakteristik suatu barang, yang dipengaruhi oleh daerah asal barang yang bersangkutan atau manusia atau keduanya. Ciri khas produk hanya ada di daerah tersebut, dan tidak bisa tumbuh atau dibuat di daerah lain. Pada prinsipnya komoditas atau produk yang ada di satu daerah pasti berbeda dengan daerah lain, karena dipengaruhi oleh karakteristik lingkungan alam dan manusianya. Faktor lingkungan alam yang mempengaruhi diantaranya terdiri dari habitat, ekosistem dan plasma nutfah.

Merujuk pada *TRIP's Agreement*¹⁵⁴, IG menitikberatkan pada tanda yang mengidentifikasi asal barang yang sangat penting bagi reputasi dari barang yang bersangkutan karena kualitas dan karakteristiknya. Istilah tersebut diadopsi dalam

¹⁵⁴ Article 22 (1) TRIP's Agreement : “*Geographical indications are, for the purposes of this Agreement, indications which identify a good as originating in the territory of a Member, or a region or locality in that territory, where a given quality, reputation or other characteristic of the good is essentially attributable to its geographical origin.*”



UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan IG Pasal 1 Ayat (6),¹⁵⁵ unsur penting dari pengertian tersebut adalah faktor geografis yang menjadi penentu kualitas, reputasi dan karakteristik barang.

Di era perdagangan bebas sekarang ini barang atau komoditi yang dilindungi dengan IG memiliki nilai ekonomi tinggi dan sangat menguntungkan dalam bidang perdagangan. Sifat-sifat yang melekat pada IG merupakan aset negara atau daerah yang memproduksi barang atau komoditi, dengan demikian dapat mendatangkan nilai tambah bagi produk yang bersangkutan ataupun bagi wilayah.

Perkembangan pengaturan IG dimulai sejak tahun 1883 dengan ditandatangani Konvensi Paris. Pada tahun 1891 muncul perjanjian Madrid yang mengatur mengenai indikasi asal yang menyesatkan. Perjanjian Madrid tidak menggunakan istilah IG namun indikasi asal dengan adanya keharusan menyita barang yang memakai indikasi asal yang menyesatkan. Setiap indikasi asal harus jelas mempresentasikan tempat asal dari barang terkait. Perjanjian Lisabon tahun 1958, juga merupakan dasar bagi berlakunya IG. Perjanjian tersebut mengatur tentang perlindungan apelasi asal dan registrasi internasional, yang memberikan perlindungan khusus bagi wilayah atau daerah dan segala macam jenis, pembuatan, serta produk turunan dari daerah lain. Aspek yang menentukan apelasi asal adalah faktor alam dan faktor manusia.

IG diatur dalam *TRIP's agreement*, yaitu dalam pasal 22-24. Pasal 22 mengatur mengenai IG, Pasal 23 mengatur mengenai perlindungan tambahan atas

¹⁵⁵ Pasal 1 ayat (6) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG : “Indikasi geografis yakni suatu tanda yang menunjukkan daerah asal suatu barang yang karena faktor lingkungan geografis termasuk faktor alam, faktor manusia, atau kombinasi dari kedua faktor tersebut, memberikan ciri dan kualitas tertentu pada barang yang dihasilkan.”



anggur dan minuman beralkohol, Pasal 24 mengatur pengecualian IG. Indonesia sebagai anggota WTO diwajibkan melaksanakan Persetujuan tentang Aspek-Aspek Hak Kekayaan Intelektual yang Terkait dengan Perdagangan atau disebut dengan Persetujuan TRIP's 1994. Konsekuensi dari keanggotaan dalam *TRIP's agreement*, Indonesia melakukan pengembangan dan pembenahan sistem hukum nasional. TRIP's tidak mengharuskan bentuk aturan hukum mengenai IG, sehingga memberi kebebasan tiap-tiap negara anggota untuk menentukan bentuk perlindungan terhadap IG. Pada umumnya ada tiga model yang dipilih yakni *pertama*, diatur dalam ketentuan hukum yang memfokuskan pada kegiatan bisnis seperti peraturan persaingan curang, perlindungan konsumen, atau perbuatan melanggar hukum (*passing off*). *Kedua*, diatur dalam hukum merek. *Ketiga*, diatur secara *sui generis* (khusus). Indonesia memilih pengaturan IG dalam rezim hukum merek dengan pertimbangan IG sebagai tanda pembeda seperti halnya merek. Perbedaan IG dikaitkan dengan faktor lingkungan geografis yang memberi pengaruh pada kualitas atau ciri khas produk.¹⁵⁶

IG yang digunakan dalam hubungannya dengan produk barang adalah¹⁵⁷ tempat dan daerah asal barang, kualitas dan karakteristik produk, dan keterkaitan antara kualitas dan karakteristik produk dengan kondisi geografis dan karakteristik masyarakat daerah atau tempat asal. Memperhatikan hal tersebut, kualitas dan reputasi barang sangat ditentukan asal geografisnya. Ruang lingkup yang dilindungi oleh IG bukan saja berupa tanah tempat tumbuh produk tersebut,

¹⁵⁶ Mas Rahmah, *Hak Milik Industri Pelindungan Indikasi Geografis Untuk Produk Pertanian : Skenario Untuk Mendukung Ketahanan Pangan*, Makalah dalam International Conference "Symphonizing Intellectual Property and Potencial Resources for Public Welfare", (Lombok : Fakultas Hukum Universitas Mataram, 2017), hlm. 84.

¹⁵⁷ Sudaryat, Sudjana, dan Rika Ratna Permata, *Hak Kekayaan Intelektual-Memahami Prinsip Dasar, Cakupan dan Undang-Undang yang Berlaku*, (Bandung : Oase Media, 2010), hlm. 178-179



namun dapat juga berupa aspek-aspek yang berhubungan dengan lingkungan alam serta faktor manusia yang tidak terpisahkan dengan lingkungannya.¹⁵⁸ Produk yang mempunyai potensi IG beraneka ragam, tidak harus berupa hasil pertanian asalkan memenuhi kriteria IG, diantaranya hasil pertanian, bahan pangan, hasil kerajinan tangan, atau bahan lainnya, termasuk bahan mentah dan/atau hasil olahan baik yang berasal dari hasil tambang, berasal dari daerah tertentu dan memiliki kekhususan.

IG pada dasarnya memuat empat hal yaitu : Penentuan wilayah penghasil produk, spesifikasi metode produksi, spesifikasi kualitas produk, serta nama dan spesifikasi tertentu yang membedakan dari produk sejenis. Ruang lingkup pelaksanaan IG diatur khusus dalam PP No. 51 Tahun 2007 Tentang IG Pasal 2 meliputi :

- 1) Tanda meliputi nama tempat atau daerah yang menunjukkan asal tempat dihasilkannya barang yang dilindungi oleh IG;
- 2) Barang dapat berupa hasil pertanian, produk olahan, atau hasil kerajinan tangan;
- 3) Tanda tersebut dilindungi sebagai IG apabila didaftarkan di Dirjen HKI;
- 4) IG terdaftar tidak dapat berubah menjadi milik umum.

Dasar hukum IG diatur dalam UU RI No. 20 tahun 2016 Pasal 53-62, Pasal 66-71, sedangkan PP RI No.51 tahun 2007 tentang IG masih berlaku sesuai ketentuan Pasal 106.¹⁵⁹ Peraturan Pemerintah tentang IG mengatur tentang ruang

¹⁵⁸ I Gede Agus Kurniawan, *Pengaturan Penghentian Pemakaian Indikasi Geografis Pada Merek Terdaftar Oleh Pihak Lain yang Tidak Berhak (Studi Komparatis Beberapa Negara)*, (Denpasar : Program Pasca Sarjana, Universitas Udayana, 2013), hlm. 8

¹⁵⁹ Pasal 106 UU RI No. 20 tahun 2016 : “Pada saat UU ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang merupakan peraturan pelaksanaan dari UU No. 15 tahun 2001 tentang merek (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2001 nomor 110, Tambahan lembaran negara



lingkup IG, IG yang tidak dapat didaftarkan, jangka waktu perlindungan, syarat dan tata cara permohonan, serta teknis pendaftaran. PP RI No. 31 tahun 2009 tentang Pelindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifik Lokasi, mengatur tentang pelindungan tempat asal penghasil produk perkebunan yang memiliki mutu dan kekhasan cita rasa serta reputasi atau ketenaran yang baik. Produk perkebunan ditentukan secara spesifik dalam PP meliputi kopi, tembakau, kayu manis, lada, kakao dan tanaman teh. Pada intinya PP tersebut mengatur tentang pelindungan terhadap wilayah geografis yang menghasilkan produk perkebunan sebagaimana yang sudah ditentukan sesuai dengan syarat sebagaimana ditentukan Pasal 4 yaitu produk perkebunan yang dihasilkan mempunyai mutu yang khas, termasuk cita rasa spesifik. Pada 26 September 2011, Kementerian Hukum dan HAM membuat nota kesepahaman dengan Kementerian Dalam Negeri dan Kementrian Pertanian tentang Pengembangan Potensi Produk Indikasi Geografis Bidang Pertanian.

2.2.4. Konsep Masyarakat Hukum Adat

Ditinjau dari definisi terdapat perbedaan antara masyarakat, masyarakat adat dan masyarakat hukum adat. Masyarakat adalah kumpulan orang yang hidup bersama dalam suatu tempat dengan ikatan tertentu; sekelompok orang yang memiliki identitas sendiri yang membedakan dengan kelompok lain, hidup dan diam dalam wilayah atau daerah tertentu secara sendiri. Masyarakat memiliki

Republik Indonesia Nomor 4131), dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan dalam UU ini”.

REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA


norma-norma, kaetentuan-ketentuan dan peraturan yang dipatuhi sebagai suatu ikatan.¹⁶⁰

Masyarakat adat diterjemahkan dalam bahasa Inggris sebagai *tribal peoples*, namun dalam Konvensi ILO (*International Labour Organization/Organisasi Buruh Internasional*) No. 169 Tahun 1989 menggunakan dua istilah yakni *indigenous* dan *tribal peoples*. *Indigenous peoples* merujuk kepada penduduk asli atau penduduk pribumi, istilah tersebut digunakan untuk merangkul kelompok-kelompok masyarakat yang memiliki kesamaan karakteristik seperti kesamaan asal-usul, tanah, wilayah, sumber daya alam, dan identitas budaya yang khas.

Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mendefinisikan *indigenous peoples* sebagai spektrum kelompok sosial yang luas meliputi *indigenous ethnic minorities, tribal groups* dan *schedules tribes* yaitu kelompok yang memiliki sebuah identitas sosial dan kultural yang dapat dibedakan dari masyarakat dominan yang membuat mereka tidak diuntungkan dalam proses pembangunan.¹⁶¹ Aliansi Masyarakat

Adat Nusantara (AMAN) pada kongres pertama yang diselenggarakan di Jakarta pada tanggal 17 sampai dengan 22 Maret 1999, menegaskan bahwa masyarakat adat merupakan komunitas-komunitas yang hidup berdasarkan asal-usul leluhur secara turun temurun di atas suatu wilayah adat yang memiliki kedaulatan atas tanah dan kekayaan alam, kehidupan sosial budaya yang diatur oleh hukum adat dan lembaga adat yang mengelola keberlangsungan kehidupan masyarakatnya.¹⁶²

¹⁶⁰ W.J.S. Poerwadarminta. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*. (Jakarta : Balai Pustaka, 1982, 1982), hlm. 636.

¹⁶¹ Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan Pembangunan Nasional, *Masyarakat Adat di Indonesia : Menuju Perlindungan Sosial yang Inklusif*. (Jakarta : Direktorat Perlindungan dan Kesejahteraan Masyarakat, 2013), hlm. 2.

¹⁶² http://www.aman.or.id/wp-content/uploads/2015/11/Profile-AMAN_2015.pdf diakses tanggal 26 November 2017 pukul 07.40.



Terdapat keragaman istilah maupun definisi menunjukkan pluralisme mengenai masyarakat adat ataupun MHA. Banyaknya jumlah kelompok tersebut yang tersebar di seluruh penjuru dunia, tidak hanya di Indonesia, maka tidak mudah untuk mendapatkan definisi yang sama dan universal diakui di seluruh dunia mengingat karakteristiknya yang berbeda-beda antara satu wilayah dengan wilayah lainnya ataupun satu negara dengan negara lainnya, oleh karena itu definisi resmi tentang masyarakat adat atau MHA tidak ada sampai saat ini. Pada intinya MHA merupakan masyarakat hukum (*rechtsgemeenschap*) yang mengembangkan ciri-ciri khas hukum adat atau adat istiadat.

Dalam konteks modern, adat cenderung dipahami sebagai institusi tertentu yang diwariskan dalam tradisi lokal yang berkisar antara sejarah, tanah dan hukum. Adat diidentifikasi secara nasional sebagai otentitas, komunitas, keteraturan dan keadilan. Perubahan terhadap adat memperlihatkan dinamika yang terjadi yakni dipengaruhi, digunakan, disingkirkan, didekap dan upaya lainnya yang mempengaruhi eksistensi adat dewasa ini. MHA yang menjadikan hukum adat sebagai basis identitasnya menunjukkan suatu ikatan sosial primer yang akrab, bersifat pribadi, eksklusif, memiliki seperangkat pranata dan lembaga sosial. Pertarungan identitas yang merupakan gabungan dari hubungan yang kompleks baik dengan alam, relasi sosial internal maupun hubungan dengan pihak luar terjadi juga pada MHA. Konfigurasi yang demikian menjadikan hukum yang berlaku pada MHA menjadi tidak akan terpisah atau merupakan wujud dari relasi yang kompleks.¹⁶³

¹⁶³ Bernadinus Steni, *Politik Pengakuan Masyarakat Adat Atas Tanah dan Sumber Daya Alam : Dari Hindia Belanda Hingga Indonesia Merdeka*, dalam Sulistyowati Irianto (ed), *Hukum yang Bergerak Tinjauan Antropologi Hukum*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2009), hlm. 222.

Pergaulan hidup yang dapat diklasifikasikan sebagai persekutuan hukum adat yakni golongan yang mempunyai tata susunan tetap dan kekal, orang-orang golongan itu mengalami kehidupannya dalam golongan yang sewajarnya. Tidak seorang pun mempunyai pikiran untuk membubarkan golongan atau melepaskan diri dari ikatan untuk selamanya. Golongan manusia tersebut mempunyai pengurus sendiri dan mempunyai harta benda baik milik keduniaan maupun milik gaib.¹⁶⁴

Berkaitan dengan penggunaan istilah MHA terjadi perbedaan pendapat.

Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) menyebut kesatuan masyarakat yang bersifat teritorial atau genealogis¹⁶⁵ mengandung kerancuan antara “masyarakat-hukum adat” dan “masyarakat hukum-adat”. Istilah pertama menekankan pada masyarakat-hukum, istilah kedua menekankan pada hukum adat. Istilah masyarakat hukum adat hanya mereduksi masyarakat adat hanya pada satu dimensi saja yakni hukum, sedangkan hakekatnya masyarakat adat tidak hanya tergantung pada satu dimensi, namun juga dimensi sosial, politik, budaya, agama, ekologi dan ekonomi. AMAN merekomendasikan istilah “masyarakat adat” agar bisa mencakup keseluruhan dimensi masyarakat yang dimaksud.¹⁶⁶

Noer Fauzi Rahman dan Mia Siscawati pada bukunya¹⁶⁷ menyebutkan bahwa

¹⁶⁴ Bushar Muhammad. *Asas-Asas Hukum Adat, Suatu Pengantar*. Cetakan ke tiga belas. (Jakarta : PT. Pradnya Paramita, 2006), hlm. 22.

¹⁶⁵ Kesatuan masyarakat hukum adat yang terbentuk secara genealogis dasar pengikat utama anggota kelompok adalah persamaan dalam keturunan, artinya anggota-anggota kelompok itu terikat karena merasa berasal dari nenek moyang yang sama. Masyarakat hukum adat teritorial dasar pengikat utamanya adalah daerah kelahiran dan menjalani kehidupan bersama di tempat yang sama. Disadur dari buku C. Dewi Wulansari, *Hukum Adat Indonesia : Suatu Pengantar*. (Bandung : PT. Refika Aditama, 2014), hlm. 27.

¹⁶⁶ Yance Arizona, Op.Cit, hlm. 5

¹⁶⁷ Noer Fauzi Rahman dan Mia Siscawati. *Masyarakat Hukum Adat Adalah Penyandang Hak, Subyek Hukum, dan Pemilik Wilayah Adatnya : Memahami Secara Kontektual Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Atas Perkara Nomor 35/PUU-X/2012*. (Yogyakarta : Insist Press, 2014), hlm. 6.

pembentukan kata “masyarakat hukum adat” berasal dari “masyarakat hukum” dan “adat”, bukannya “masyarakat” dan “hukum adat”, oleh karena itu “masyarakat hukum adat” dipahami sebagai padanan dari *rechtsgemeenschap* (bahasa Belanda). Peraturan perundang-undangan di Indonesia khususnya berkaitan dengan sumber daya alam memakai istilah “masyarakat hukum adat” atau “masyarakat adat” sebagai masyarakat yang mendiami wilayah tertentu dan memiliki tatanan hukum adat, sedangkan pada UUD NRI 1945 sebagai konstitusi menggunakan istilah “kesatuan masyarakat hukum adat”.

Mengenai perdebatan tentang penggunaan istilah MHA atau masyarakat adat atau masyarakat tradisional atau *the indigenous peoples*, pada tahun 2005 komisioner hak masyarakat hukum adat pada Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) menyusun kertas posisi mengenai pengertian istilah tersebut. Berdasarkan perspektif hak asasi manusia tidak membedakan istilah dari entitas tersebut, dalam kertas posisi mendefinisikan bahwa komunitas antropologis yang bersifat homogen dan secara berkelanjutan mendiami suatu wilayah tertentu, mempunyai hubungan historis dan mistis dengan sejarah masa lampau mereka, merasa dirinya dan dipandang oleh pihak luar berasal dari satu nenek moyang yang sama dan mempunyai identitas dan budaya yang khas yang ingin mereka pelihara dan lestarikan untuk kurun sejarah selanjutnya, serta tidak mempunyai posisi dominan dalam struktur dan sistem politik yang ada.¹⁶⁸

Pengertian MHA di atas berbeda makna dengan pengertian masyarakat lokal yang lebih universal. Pada masyarakat lokal memiliki kapasitas budaya, sistem

¹⁶⁸ Saafroedin Bahar. *Kebijakan Negara Dalam Rangka Pengakuan, Penghormatan, Dan Perlindungan Masyarakat (Hukum) Adat Di Indonesia*. Workshop Hasil Penelitian Di Tiga Wilayah : Mendorong Pengakuan, Penghormatan dan Perlindungan Hak Masyarakat Adat di Indonesia. (Lombok : Pusham UII dan Norwegian Centre for Human Rights, 2008), hlm. 17.

pengetahuan, teknologi, religi, tradisi, serta modal sosial seperti etika dan kearifan lingkungan, norma-norma dan instrumen hukum untuk mengelola SDA secara bijaksana dan berkelanjutan.¹⁶⁹ Perbedaan antara keduanya terletak pada hubungan historis dan mistis dengan sejarah masa lalunya, karena pada masyarakat lokal dinilai lebih maju secara peradaban dibandingkan dengan MHA.

Berdasarkan pada hasil penelitian antropologi tentang pembangunan sumber daya manusia di pusat pengembangan perbatasan di Kecamatan Sajingan Besar Kabupaten Sambas Kalimantan Barat, Prof Jawahir memberikan definisi mengenai MHA yakni sekumpulan warga yang memiliki kesamaan leluhur (geneologis), tinggal di suatu tempat (geografis) dengan kesamaan tujuan hidup untuk memelihara dan melestarikan nilai-nilai dan norma-norma yang dipimpin oleh kepala-kepala adat dengan diberlakukan sistem hukum adat yang dipatuhi dan mengikat, serta tersedia lembaga-lembaga penyelesaian sengketa baik antara MHA sesama suku maupun suku berbeda kewarganegaraan. Pada prinsipnya MHA merupakan kelompok orang yang terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum karena kesamaan tempat tinggal ataupun atas dasar keturunan.¹⁷⁰

MHA di Indonesia terbentuk dari kumpulan orang-orang yang mendiami tempat tertentu dan memiliki tatanan yang mengatur perilaku. Ditinjau secara historis, keberadaan entitas tradisional tersebut di Indonesia sudah ada sebelum terbentuknya negara yang berasal dari kawasan lain di Asia Tenggara. MHA secara kultural termasuk dalam budaya Austronesia dengan tatanan masyarakat

¹⁶⁹ I Nyoman Nurjaya. *Kearifan Masyarakat Lokal Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam : Perpektif Antropologi Hukum. Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam Dalam Perpektif Antropologi Hukum*. Cetakan Pertama (Malang : Penerbit UM Press, 2006). Hlm. 105.

¹⁷⁰ Jawahir Thontowi, *Op. Cit*, hlm. 18.



secara kolektif khususnya berkaitan dengan kepemilikan tanah ulayat, memiliki budaya sebagai petani sawah. Kehidupan politiknya dengan membentuk kerajaan-kerajaan tradisional baik lokal maupun regional.¹⁷¹

MHA memiliki lima sifat antara lain pertama, *magisch-religius* diartikan sebagai pola pikir yang didasarkan pada keyakinan masyarakat tentang adanya sesuatu yang bersifat sakral tidak memisahkan dunia lahir dengan dunia gaib. Kedua, *communal* bahwa setiap anggota masyarakat merupakan bagian integral dari MHA secara keseluruhan yang menghendaki agar anggotanya mempertahankan prinsip-prinsip kerukunan, kekeluargaan dan gotong royong serta tidak menonjolkan kepentingan pribadi namun lebih mengutamakan kehidupan bersama. Ketiga, kongkrit atau nyata diartikan bahwa obyek yang serba jelas dan nyata menunjukkan bahwa setiap perbuatan yang dilakukan masyarakat tidak dilakukan secara diam-diam. Keempat, konstan atau tunai bermakna kesertamertaan khususnya dalam pemenuhan prestasi yang selalu diiringi dengan kontra prestasi yang diberikan secara serta merta atau langsung. Kelima, fleksibel yakni MHA selalu menyesuaikan diri dengan keadaan atau lingkungan yang dihadapinya.¹⁷²

Realitas tentang keberadaan MHA yang telah ada sejak lama sebelum Negara Kesatuan Republik Indonesia terbentuk bahkan sejak zaman kuno, meskipun demikian eksistensi masyarakat hukum adat pasang surut sesuai dengan dinamika masanya. Di era kolonialisme Belanda ada upaya-upaya serius untuk mengakui MHA yakni upaya VOC (*Verrenigde Oostindische Compagnie*)

¹⁷¹ Saafroedin Bahar. *Seri Hak Masyarakat Hukum Adat : Inventarisasi dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat*. (Jakarta : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2005), hlm. 76-77.

¹⁷² Jawahir Thontowi, *Op.Cit.*, hlm. 20.

mencatat hukum pribumi di Hindia Belanda. Pada masa akhir abad XIX hingga penghujung abad XX terdapat dua pemikir hukum adat fenomenal yang memperdalam kajian hukum adat dengan menggabungkan pendekatan antropologi dan normatif yakni Ter Haar dan van Vollenhoven. Keduanya menggunakan istilah masyarakat atau persekutuan hukum adat yang merupakan terjemahan dari *rechtsgemeenschap*. Ter Haar mendefinisikannya sebagai kelompok masyarakat yang teratur, menetap di suatu daerah tertentu, mempunyai kekuasaan sendiri, dan mempunyai kekayaan sendiri, baik berupa benda yang terlihat maupun tidak terlihat dimana para anggota kesatuan masing-masing mengalami kehidupan dalam masyarakat sebagai hal yang wajar menurut kodrat alam dan tidak seorang pun diantara para anggota itu mempunyai pikiran atau kecenderungan untuk membubarkan ikatan yang telah tumbuh itu atau meninggalkannya ikatan tersebut untuk selamanya namun anggotanya bisa keluar dari persekutuan tersebut tergantung pada karakteristik tiap-tiap daerah.¹⁷³ Pemikir hukum adat Cornelis van Vollenhoven berpendapat bahwa istilah “masyarakat hukum adat” lahir dari bentuk kategori pengelompokan masyarakat yang seluruh anggota komunitasnya terikat sebagai satu kesatuan oleh hukum yang dipakai, dalam hal ini hukum yang dipakai adalah hukum adat, oleh karena itu kesatuan masyarakatnya disebut masyarakat hukum adat.¹⁷⁴

Menurut kajian studi politik, pemerintah Hindia Belanda tidak pernah berniat untuk melindungi MHA karena sesungguhnya masuk dalam politik *Divide*

¹⁷³ Husen Altling, *Dinamika Hukum Dalam Pengakuan dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat Atas Tanah (Masa Lalu, Kini dan Masa Mendatang)*. (Yogyakarta, Maluku Utara : LaksBang PRESSindo bekerjasama dengan Lembaga Penerbitan Universitas Khairun Ternate, 2011), hlm. 30.

¹⁷⁴ Yance Arizona (Ed), *Antara Teks dan Konteks : Dinamika Pengakuan Hukum Terhadap Hak Masyarakat Adat Atas Sumber Daya Alam di Indonesia, Seri Hukum dan Keadilan Sosial*, (Jakarta : Huma, 2010), hlm. 5.

et Impera (memecah belah dan menguasai). Pada masa demokrasi liberal, pengakuan atas hukum adat bergerak dalam ruang politik kolonial sebagai bagian dari upaya preservasi agar MHA tidak memiliki peluang dan kesempatan untuk mengklaim hak-hak yang setara dengan penganut hukum liberal. Bentuk nyata liberalisasi menjelma dalam sertifikat tanah yang tidak terjangkau oleh hukum adat, sehingga MHA terasing dari hubungannya dengan tanah dan sumber daya alam.¹⁷⁵

MHA yang berjumlah ribuan di bumi nusantara ini menjadikan kelebihan bagi bangsa Indonesia yakni keragaman ilmu pengetahuan, agama, kepercayaan, organisasi ekonomi, sosial, bahasa yang dapat bermanfaat bagi pengembangan khazanah Bahasa Indonesia. Keragaman tersebut merupakan suatu keniscayaan, karena dipengaruhi oleh latar belakang, sejarah dan asal usul yang berbeda-beda. Kaitannya dengan lingkungan hidup dan sumber daya alam, sebagian dari kelompok tersebut memosisikan diri sebagai kelompok yang diidealkan dalam berhubungan dengan alam dengan menekankan pada realita akan adanya hubungan spiritualitas antara masyarakat hukum adat dengan alam, meskipun ada juga sebagian kelompok tergabung dengan kegiatan yang bertujuan untuk merusak alam namun kegiatan kelompok tersebut hendaknya bukan dipandang sebagai keputusan kolektif masyarakat adat tapi ditempatkan sebagai kegiatan dan tanggung jawab pelaku secara individual.¹⁷⁶

Indonesia dikenal sebagai negara yang memiliki keberagaman suku bangsa dan kebudayaan, hal tersebut selaras dengan ciri masyarakat majemuk (*plural*

¹⁷⁵ Bernadinus Steni, *Op.Cit*, hlm. 228

¹⁷⁶ Sandra Moniaga. *Hak-Hak Masyarakat Adat dan Masalah Kelestarian Lingkungan Hidup*. Wacana HAM, Media Pemajuan Hak Asasi Manusia No. 10/Tahun II/12 Juni. (Jakarta : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2002), hlm. 2-3.

society). Istilah pluralisme dalam kamus sosiologi¹⁷⁷ diartikan sebagai “*cultural heterogeneity with ethnic and other minority groups maintaining their identity within a society*” (keberagaman budaya dengan kelompok etnis dan minoritas lainnya yang menjaga identitas mereka di dalam masyarakat). Menurut M.G. Smith¹⁷⁸, yang dimaksud dengan masyarakat majemuk adalah :

“...a plural society is an earlier form, or an earlier stage, of a state-society with ethnic minorities. In other words, are not the cultural and social sections of a plural society the forerunners of ethnic minorities.... Within each cultural section of a plural society we may expect to find some differences of stratification or social class. These cultural sections themselves are usually ranked in a hierarchy, but the hierarchic arrangement of these sections differs profoundly in its basis and character from the hierarchic status organization within each severally.... The point here is that federalism permits the presence of plural communities within a nation state that may not itself be a plural society.... Even in a plural society, institutional diversity does not include differing systems of government. The reason for this is simple: the continuity of such societies as units is incompatible with an internal diversity of governmental institutions. Given the fundamental differences of belief, value, and organization that connote pluralism, the monopoly of power by one cultural section is the essential precondition for the maintenance of the total society in its current form. In short, the structural position and function of the regulative system differ sharply in plural and other societies....”

(...masyarakat majemuk adalah bentuk awal, tahap awal dari masyarakat negara dengan etnis minoritas. Dengan kata lain, bukan budaya dan masyarakat majemuk pelopor etnis minoritas.... Dalam setiap budaya masyarakat majemuk kita menemukan beberapa stratifikasi atau kelas sosial. Bagian budaya ini biasanya berada dalam hierarki, namun susunan hierarki dari bagian-bagian ini sangat berbeda dalam basis dan karakternya dari masing-masing status hierarki organisasi.... Intinya di sini adalah bahwa negara dengan bentuk federalisme membolehkan adanya masyarakat majemuk.... Bahkan dalam masyarakat majemuk, keragaman kelembagaan tidak mencakup sistem pemerintahan yang berbeda. Alasannya sederhana kontinuitas masyarakat tidak sesuai dengan keragaman internal institusi pemerintah. Mengingat perbedaan mendasar antara kepercayaan, nilai, dan organisasi yang berkenaan dengan pluralisme, monopoli kekuasaan oleh satu bagian budaya merupakan prasyarat penting untuk pemeliharaan masyarakat secara keseluruhan dalam bentuknya saat ini. Singkatnya, posisi struktural

¹⁷⁷ George A. Theodorson and Achilles G. Theodorson. *A Modern Dictionary of Sociology*. (New York, Hagerstown, San Fransisco, London : Barnes & Noble Books, 1979), hlm. 94.

¹⁷⁸ M.G. Smith. *Social and Cultural Pluralism*. Dalam Vera D. Rubin. *Social and Cultural Pluralism In The Caribean*. (New York : Annuals of the New York Academy of Sciences, 1960), hlm. 779.



dan fungsi sistem regulatif sangat berbeda dalam bentuk masyarakat majemuk dan masyarakat lainnya...”)

Intinya konsep masyarakat majemuk menurut Smith harus ada lembaga dari kelompok kebudayaan tertentu yang memegang kekuasaan mutlak di dalam masyarakat bersangkutan.

Kemajemukan budaya dan suku bangsa di Indonesia dibuktikan oleh C. van Vollenhoven dengan melakukan analisa terhadap ciri-ciri khusus di setiap lingkungan hukum adat yang diidentifikasi dan diberi klasifikasi sesuai lingkungan hukum adatnya. Metode tersebut menghasilkan 19 lingkungan hukum adat. Masing-masing lingkungan hukum adat tersebut dianalisa oleh M.A. Jaspian (murid van Vollenhoven) dengan mengambil patokan kriteria bahasa, daerah kebudayaan serta susunan masyarakat, sehingga menghasilkan rincian jumlah suku bangsa : sumatera (49), jawa (7), kalimantan (73), sulawesi (117), nusa tenggara (30), maluku-ambon (41), irian jaya (49). Pada saat ini daftar suku bangsa tersebut sangat mungkin terjadi perubahan berdasarkan pada kondisi eksisting lingkungan hukum adat.¹⁷⁹

Pada era orde baru, adat digunakan sebagai ideologi kontrol oleh agen-agen negara dan bukan sebagai bentuk perlindungan. Kelembagaan dan hak adat diterjang oleh legislasi nasional. Negara memegang peran sebagai pemilik kesempurnaan hak, sehingga komunitas dan warga tidak berdaya. Klaim hak ulayat sudah melebur dalam status negara, akibatnya MHA mengalami degradasi eksistensi akibat besarnya kekuasaan negara yang tidak berpihak pada keberadaannya dan meningkatnya kepentingan negara terhadap sumber daya alam

¹⁷⁹ Soejono Soekanto. *Hukum Adat Indonesia*. (Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada, 2015), hlm. 18-21.

yang berada dalam wilayah ulayat MHA. Berdasarkan pada berbagai kepentingan tersebut, negara mengembangkan berbagai kebijakan untuk mengurangi, menghalangi, membatasi, dan/atau mencabut hak-hak tradisional serta hak sejarah MHA yang ada tanpa memberikan ganti rugi.¹⁸⁰ Kebijakan negara yang demikian merupakan pelanggaran hak asasi manusia sebagaimana dimaksud Pasal 1 angka 6 UU RI No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.¹⁸¹ Sejak tumbangnya zaman orde baru yang digantikan era reformasi, MHA kembali memiliki kekuatan besar untuk mempengaruhi kebijakan pemerintah khususnya di bidang sumber daya alam. Hal tersebut dibuktikan dengan lahirnya Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) pada tahun 1999, meskipun demikian di sisi lain respons pemerintah merupakan pengulangan warisan kolonial dan era politik orde baru yang ditunjukkan dengan eksistensi MHA dinyatakan ada dalam konteks politik unifikasi dan stabilitas negara serta hubungan MHA dengan tanah dan SDA dibatasi oleh sejumlah syarat.

Keberadaan Aliansi Masyarakat Adat Nusantara (AMAN) merupakan bukti nyata kembalinya kekuatan MHA untuk mempertahankan eksistensi hak-hak tradisionalnya. AMAN sebagai organisasi bagi masyarakat adat memiliki visi yakni terwujudnya kehidupan masyarakat adat yang adil dan sejahtera. Berdaulat secara politik dan budaya serta mandiri secara ekonomi menjadi misi dari organisasi tersebut.¹⁸² Dalam rangka mencapai visi dan misinya, AMAN

¹⁸⁰ Saafroedin Bahar. *Op.Cit.*, hlm. 7.

¹⁸¹ Pasal 1 angka 6 UU RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia : “Pelanggaran hak asasi manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau sekelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau sekelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini dan tidak mendapatkan atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku”.

¹⁸² www.aman.or.id, diakses tanggal 10 Desember 2017 pukul 21.20

menerapkan strategi yang bersifat eksternal yakni bekerjasama dengan badan-badan Perserikatan Bangsa-Bangsa dan ikut serta dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh badan dunia tersebut, meskipun demikian AMAN belum membangun komunikasi secara baik dengan pemerintah sebagai lembaga eksekutif yang berwenang dalam penentu kebijakan dan pengambil keputusan.

Organisasi yang bergerak di bidang perlindungan hak masyarakat adat tidak hanya AMAN, pada tanggal 9 Agustus 2006 Komnas HAM membangun sebuah organisasi MHA pada tingkat nasional yang memusatkan perhatian pada perjuangan untuk perumusan kebijakan nasional yang lebih bersahabat dengan MHA yakni Sekretariat Nasional Masyarakat Hukum Adat 2007. Organisasi ini menganut kebijakan dan strategi dengan membangun komunikasi dengan tataran pembuat kebijakan pemerintahan.¹⁸³

Kondisi eksisting MHA sekarang ini terjadi banyak perubahan mengikuti pola migrasi masyarakat, sehingga dimungkinkan terjadi penambahan atau pengurangan jumlah MHA yang masih ada. Pada wilayah yang sangat tinggi tingkat mobilitas penduduk, cenderung masyarakatnya bersifat heterogen. Wilayah yang demikian tidak memungkinkan untuk menerapkan norma adat, namun pada wilayah dengan masyarakat yang homogen terikat dengan persekutuan genealogis maupun teritorial, tatanan hukum adatnya masih terjaga.

Dalam rangka memetakan keberadaan MHA, terdapat beberapa kriteria yang harus diperhatikan. Menurut H.M. Koesnoe¹⁸⁴, terdapat beberapa pertanyaan yang jawabannya merupakan kriteria untuk menetapkan keberadaan MHA, antara lain :

¹⁸³ Saafroedin Bahar, *Op.Cit.* hlm. 12.

¹⁸⁴ H.M. Koesnoe, *Prinsip-Prinsip Hukum Adat Tentang Tanah*. (Surabaya : Ubaya Press, 2000), hlm. 34

1. Sejak kapan kelompok tersebut ada dalam lingkungan tanah yang bersangkutan (sudah berapa generasi);
2. Apakah organisasinya diurus oleh pengurus yang ditaati oleh anggotanya;
3. Apakah dalam teritori yang bersangkutan terdapat kelompok yang terorganisir;
4. Bagaimana tradisi asal-usul kelompok sehingga merupakan satu kesatuan dalam lingkungan tanahnya; dan
5. Apakah kelompok tersebut memiliki tradisi yang *hegemony*, sehingga bisa dikatakan sebagai persekutuan hukum.

Bank Dunia (*World Bank*) menyimpulkan sejumlah kriteria untuk kelompok MHA diantaranya kedekatan hubungan dengan wilayah keturunannya dan dengan sumber daya alam di wilayah itu; menentukan jati diri dan diidentifikasi oleh orang lain sebagai anggota dari suatu kelompok kultural yang berbeda; mempunyai bahasa asli yang kerap kali berbeda dengan bahasa nasional; mempunyai pranata adat di bidang sosial dan politik; dan produksinya terutama berorientasi subsistem.¹⁸⁵

Pada era globalisasi dengan segala modernisasi yang ada dewasa ini, ternyata tidak menghapuskan kekuatan tradisional yang telah mengakar pada masyarakat yang merupakan warisan nenek moyang. Hal tersebut dibuktikan dengan eksistensi MHA yang tumbuh dan berkembang di Indonesia, meskipun demikian perlindungan, pengakuan dan penghormatan MHA diperlukan upaya terencana dan terorganisir dari entitas yang bersangkutan. Salah satu bentuk upayanya yakni ketetapan hukum yang diperoleh dari pemerintah setempat, yang

¹⁸⁵ Fifik Wiryani, *Reformulasi Hak Ulayat : Pengaturan Hak-Hak Masyarakat Adat Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam*, (Malang : Setara Press, 2009), hlm. 11.

saat ini terdapat 538 kelompok. Penetapan tersebut berupa Surat Keputusan Bupati sejumlah 17 SK dan 6 Peraturan Daerah di tingkat Kabupaten.¹⁸⁶

AMAN¹⁸⁷ beranggotakan 2.304 komunitas adat di seluruh Indonesia yang berjumlah sekitar 17 juta anggota individu. Mereka berada pada tingkat perkembangan yang berbeda-beda yang hidup dalam kelompok-kelompok kecil di pegunungan, hutan rimba, lereng gunung, rawa dan di laut. MHA itu antara lain suku Sakai (Indragiri, Riau), suku Baduy (pegunungan Kendeng Banten Selatan), su To Pembuni dan To Seko Sulawesi Selatan, orang-orang Donggo (pegunungan Bima, Sumbawa Timur), suku tugutil (Halmahera Timur Laut), suku Bahaam, suku Bauzi, suku Mek, suku Dani, suku Asmat, suku Senggi, suku Arso (Irian Jaya), suku Esmapano, suku Kapi, suku Aou (Kawasan Konservasi Lorentz Irian Jaya), suku Bajau. Kalimantan Timur terdapat 7 kelompok besar MHA yaitu kelompok Luangan (Dayak Benuaq, Bentian, Pasir, Tonyoii), kelompok Apo Kayan (Dayak Kenyan, Kenyah, Bahau, Punan, Modang, Long Gelat, dan Wehea, kelompok Lun Bawan (Dayak Lun Dayeh dan Lun Bawan), Kelompok Mahakam (Dayak Seputan), kelompok Barito Kapuas (Dayak Kahayan dan Bekumpay), kelompok Kapuas (Dayak Aoheng da Bukat), kelompok Malayau (Tidung dan Kutai Puak Pantun, Punang, Pahu, Tultur Dijangkat dan Melani).¹⁸⁸

MHA memiliki kedaulatan atas tanah dan kekayaan alam yang diatur oleh hukum adat serta memiliki lembaga adat yang mempertahankan keberlanjutan tata kehidupannya.¹⁸⁹ Dalam pekspektif MHA, tanah dan sumber daya alam merupakan dua hal yang tidak dapat terpisah karena di atas tanah berdiri berbagai

¹⁸⁶ www.hamas.co, diakses tanggal 26 November 2017 pukul 16.02

¹⁸⁷ AMAN merupakan organisasi kemasyarakatan yang bersifat independen dengan visi untuk mewujudkan kehidupan yang adil dan sejahtera bagi semua masyarakat adat di Indonesia.

¹⁸⁸ Fifik Wiryani, *Op. Cit*, hlm. 13.

¹⁸⁹ www.aman.or.id, diakses tanggal 26 November 2017 pukul 16.07



unsur kebudayaan yang membentuk peradaban mereka. MHA yang terdapat di bumi nusantara ini menjadikan kelebihan bagi bangsa Indonesia yakni keragaman ilmu pengetahuan, agama, kepercayaan, organisasi ekonomi, sosial, bahasa yang dapat bermanfaat bagi pengembangan khasanah Bahasa Indonesia. Keragaman tersebut merupakan suatu keniscayaan, karena dipengaruhi oleh latar belakang, sejarah dan asal usul yang berbeda-beda. Kaitannya dengan lingkungan hidup dan sumber daya alam, sebagian dari kelompok tersebut memposisikan diri sebagai kelompok yang diidealkan dalam berhubungan dengan alam dengan menekankan pada realita akan adanya hubungan spiritualitas antara MHA dengan alam, meskipun ada juga sebagian kelompok tergabung dengan kegiatan yang bertujuan untuk merusak alam namun kegiatan kelompok tersebut hendaknya bukan dipandang sebagai keputusan kolektif masyarakat adat tapi ditempatkan sebagai kegiatan dan tanggung jawab pelaku secara individual.¹⁹⁰

MHA (Prof. Soetandyo menyebutnya sebagai *old existing natives*) lahir nyaris alamiah yang berseberangan dengan munculnya negara sebagai artifisial yang diasumsikan hadir berbasis kontrak antara sejumlah komunitas yang sudah ada. Sejarah memperlihatkan bahwa sejak kolonial Belanda, negara hadir ke tengah komunitas-komunitas tua tidak berbasis kontraktual (menurut Rousseau) atau berdasarkan kekuasaan namun memaksakan dan bila perlu merebut komunitas-komunitas tua melalui keharusan-keharusan atau prasyarat politik tertentu agar *old existing natives* tetap bisa dikategorikan sebagai 'ada' dalam ruang negara. Misalnya MHA baru dianggap ada oleh negara ketika mendapat pengakuan formal melalui produk hukum tertentu, jika tidak diakui secara hukum

¹⁹⁰ Sandra Moniaga. *Hak-Hak Masyarakat Adat dan Masalah Kelestarian Lingkungan Hidup*. Wacana HAM, Media Pemajuan Hak Asasi Manusia No. 10/Tahun II/12 Juni. (Jakarta : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2002), hlm. 2-3.

maka eksistensi MHA dianggap tidak ada (*excluded*). Konsep kontraktual yang demikian telah kehilangan makna mengenai hubungan antara negara dan masyarakatnya.¹⁹¹ Adanya prasyarat tertentu untuk mengakui MHA sebagai entitas dan bagian dari masyarakat Indonesia membuktikan negara tidak bisa menerima secara utuh dan apa adanya serta masih ada kekhawatiran terhadap eksistensi MHA.

Syarat pengakuan MHA, secara politik merupakan bentuk kecurigaan terhadap entitas tradisional tersebut yang dianggap sebagai ancaman sehingga dituliskan dalam konstitusi dan peraturan perundang-undangan sektoral lainnya. Kondisi demikian membuktikan, adat sebagai ideologi yang dipraktekkan pada masa orde baru masih terus digunakan. MHA dianggap sebagai kelompok yang memiliki perilaku berbeda yang perlu dikontrol agar sesuai dengan perkembangan zaman. Syarat berupa “sepanjang masih ada” memperlihatkan sesuatu yang statis agar memenuhi syarat “ada”. Indikatornya ditentukan oleh pemerintah berbasis pada anggapan bahwa identitas MHA merupakan sesuatu yang lain dan dianggap tertinggal (primitif) yang harus dibedakan dari masyarakat yang lebih maju.¹⁹²

Dalam konteks Indonesia, diskursus MHA sejak zaman kolonial hingga post-kolonial menghadirkan pola relasi yang timpang karena struktur kekuasaan yang dominan di satu sisi dengan kelompok tertindas yang diteruskan sampai Indonesia merdeka. Dalam arti modern, negara mendorong MHA mengikuti logika kemajuan dan perkembangan modern termasuk struktur kelembagaannya.

Kaitannya dengan tanah dan sumber daya alam, hubungan hukum negara modern

¹⁹¹ Dian Rositawati, *Kedaulatan Negara Dalam Pembentukan Hukum di Era Globalisasi*, dalam Sulistyowati Irianto (ed), *Hukum yang Bergerak Tinjauan Antropologi Hukum*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2009), hlm. 220.

¹⁹² Bernadinus Steni, *Op.Cit*, hlm. 231.



BAB III MAKNA HAK ATAS KEPEMILIKAN INDIKASI GEOGRAFIS

3.1. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Perjanjian Internasional dan Hukum Nasional

3.1.1. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Perjanjian Internasional

Pada awal perkembangannya pengakuan terhadap asal atau sumber dari produk dikenal dengan istilah *indication of source* dan *appellation of origin*.

Indication of source mempunyai ruang lingkup perlindungan terluas yang melindungi semua jenis barang selama mencantumkan nama tempat asal yang sebenarnya sebagai tanda pada barang. *Indication of source* hanya dapat digunakan untuk melindungi barang, tidak termasuk perlindungan terhadap jasa.

Cakupan perlindungannya meskipun luas namun jika dibandingkan dengan IG dan *appellation of origin* lemah dalam hal kualitas karena tidak mempertimbangkan aspek karakteristik, mutu, maupun ciri barang. Perlindungan *Indication of source* pada barang hanya meliputi aspek informasi asal geografis barang yang dicantumkan pada label barang agar tidak menyesatkan konsumen yang disebabkan oleh indikasi yang salah.¹⁹⁴

Pada *appellation of origin* kekuatan perlindungannya serupa dengan perlindungan IG tambahan untuk anggur dan minuman keras (*additional protection for Geographical Indication for wines and spirits*) sebagaimana terdapat dalam perjanjian TRIP's Article 23. Keduanya menyebutkan persyaratan yang sama untuk melindungi produk yakni sejarah karakter khusus dari tempat asal, keberadaan pemegang hak kolektif, pengetahuan tradisional yang diwariskan dari generasi ke generasi serta kualitas kontrol yang jelas. Unsur yang terpenting

¹⁹⁴ Miranda Risang Ayu. *Op.Cit.* Hlm. 351

pada *appellation of origin* adalah pengawasan internal yang jelas dan ketat untuk menguji produk agar sesuai dengan kriteria standar. Kriteria tersebut menjadi tolok ukur dalam pengakuan dan perlindungan produk. Kepemilikan pada *appellation of origin* menerapkan sistem terbuka untuk lebih dari satu produsen. Pemegang hak kolektif selalu terbuka bagi calon anggota baru selama memenuhi kriteria standar asalkan tidak berasal dari luar wilayah yang ditetapkan kecuali ada penetapan dari pengadilan. Kualitas produk *appellation of origin* dijamin oleh mekanisme pengendalian ketat dan sejarah sebagai faktor penting membangun hubungan antara produk dan asal geografis. Berdasarkan pada lingkup produk yang dilindungi, *appellation of origin* memiliki ruang lingkup yang lebih sempit dibandingkan *indication of source* dan IG.¹⁹⁵

Tabel 2
Perbedaan dan Persamaan *indication of source*, *appellation of origin* dan IG

	<i>indication of source (IS)</i>	<i>appellation of origin (AO)</i>	Indikasi Geografis
Perbedaan			
- Objek yang dilindungi	Barang	Barang dan jasa	Barang dan jasa
- Syarat perlindungan	Tidak mensyaratkan kualitas	Mensyaratkan kualitas dan karakteristik pada produk (Lisbon)	Mensyaratkan reputasi, kualitas atau karakteristik pada produk (TRIP's)
- Ruang lingkup perlindungan	Sangat luas	Sempit	Luas (lebih luas dari AO namun lebih sempit dari IS)
- Keterkaitan lingkungan geografis	Tidak terkait	Terkait faktor alam dan manusia (Lisbon)	Tidak menyebutkan faktor alam dan manusia (TRIP's)
Persamaan			

¹⁹⁵ Ibid. Hlm. 355.



Asal geografis	Terkait produk ("made in")	Terkait produk	Terkait produk
----------------	-------------------------------	----------------	----------------

Indication of source dan *appellation of origin* merupakan cikal bakal IG yang diatur dalam perjanjian internasional karena jauh sebelum *TRIP's agreement* terbentuk sebagai dasar hukum internasional di bidang IG, telah ada perjanjian internasional yang membahas tentang sumber atau asal produk. Perjanjian internasional yang mengatur tentang penggunaan nama geografis diantaranya *Paris Convention for the Protection of Industrial Property* tahun 1883, *Madrid Agreement for the Repression of False or Deceptive Indications of Source on Goods* tahun 1891, *Lisbon Agreement for the Protection of Appellation of Origin and the their International Registration* tahun 1958 dan *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* tahun 1994. Perjanjian internasional tersebut mengatur mengenai sistem perlindungan yang berbeda-beda. Konvensi Paris sebagai perjanjian internasional di bidang hak kekayaan industri disebut sebagai langkah awal perlindungan internasional di bidang IG, meskipun demikian pada perjanjian tersebut tidak menyebut istilah "IG", namun menyebut istilah *indication of source* dan *appellation of origin* pada Article 1 (2) dan Article 10.¹⁹⁶ *Indication of source* dan *appellation of origin* merupakan objek

¹⁹⁶ Paris Convention for the Protection of Industrial Property

Article 1(2): "*The protection of industrial property has as its object patents, utility models, industrial designs, trademarks, service marks, trade names, indications of source or appellations of origin, and the repression of unfair competition*" (Perlindungan kekayaan industri meliputi paten, model utilitas, desain industri, merek dagang, merek jasa, nama dagang, indikasi asal atau penyebutan asal dan persaingan usaha tidak sehat)

Article 10 :

- (1) *The provisions of the preceding Article shall apply in cases of direct or indirect use of a false indication of the source of the goods or the identity of the producer, manufacturer, or merchant.* (Ketentuan Pasal sebelumnya harus berlaku dalam kasus penggunaan langsung atau tidak langsung dari indikasi yang salah dari sumber barang atau identitas produsen, pabrikan, atau pedagang)

yang dilindungi pada Konvensi Paris. IG yang terdapat pada Konvensi Paris terkait dengan sumber atau asal barang yang mengacu pada wilayah geografis, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 10(1).

3.1.1. 1. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam *Madrid Agreement for The Repression of False or Deceptive Indications of Source on Goods 1891*

Madrid Agreement merupakan perjanjian multilateral pertama yang mengatur tentang tindakan yang mengarah pada penggunaan palsu (*false*) atau menipu (*deceptive*) berkaitan dengan asal barang. Istilah *deceptive* memberi makna yang lebih luas yang mengarah pada *false trade name*, fokus pada unsur yang menyesatkan (*mislead*) konsumen, bersumber dari *Paris Convention*.¹⁹⁷

Secara teoritis, tipuan indikasi akan selalu salah, tetapi indikasi yang salah tidak selalu menipu. Penambahan kata "tipuan" sebenarnya mempersempit ketentuan hanya kepada yang menipu. Pada *Paris Convention* persyaratan "niat curang" dihapuskan untuk mendefinisikan ruang lingkup pelanggaran lebih jelas.¹⁹⁸

Madrid Agreement disepakati tahun 1891, selanjutnya direvisi di Washington tahun 1911, di Den Haag 1925, di London tahun 1934, di Lisbon 1958 dan terakhir di Stockholm tahun 1967. *Madrid Agreement* merupakan perjanjian internasional yang fokus mengatur tentang indikasi sumber atau

- (2) *Any producer, manufacturer, or merchant, whether a natural person or a legal entity, engaged in the production or manufacture of or trade in such goods and established either in the locality falsely indicated as the source, or in the region where such locality is situated, or in the country falsely indicated, or in the country where the false indication of source is used, shall in any case be deemed an interested party.* (Setiap produsen, pabrikan, atau pedagang, baik orang perseorangan atau badan hukum, yang terlibat dalam produksi atau pembuatan atau perdagangan barang-barang tersebut dan didirikan baik di wilayah yang salah diindikasikan sebagai sumbernya, atau di wilayah tempat wilayah tersebut berada, atau di negara yang salah diindikasikan, atau di negara tempat indikasi sumber yang salah digunakan, bagaimanapun juga dianggap sebagai kepentingan)

¹⁹⁷Djulaeka. Op.Cit. Hlm. 16.

¹⁹⁸ Amy P.Cotton. *123 Years at the Negotiating Table and Still No Dessert – The Case in Support of TRIP's Geographical Indication Protections*. Chicago-Kent Law Review. Volume 82 Issue 3. Symposium : Intellectual Property, Trade and Development : Accommodating and Reconciling Different National Levels of Protection, 2007. Hal. 1301.

indikasi asal (*indication of source*), objek perlindungannya khusus produk barang.

Jenis perlindungan pada perjanjian tersebut tidak menambah secara kuantitas yang sudah diberikan pada *Paris Convention*, namun hanya memperluas mengenai indikasi asal (*indications of source*) yang salah (*false*) atau menipu (*deceptive*).

The contracting party (pihak penandatanganan) *Madrid Agreement* diharuskan untuk melakukan penahanan terhadap setiap aktivitas perdagangan yang menyesatkan konsumen terkait indikasi asal yang salah. Indonesia tidak termasuk pihak penandatanganan perjanjian, namun telah mengadopsi ketentuan indikasi asal dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG Pasal 63-65.¹⁹⁹

Madrid Agreement terbentuk berdasarkan pada *Article 19* Konvensi Paris yang memungkinkan pembentukan perjanjian khusus yang dibuat secara terpisah berkaitan dengan perlindungan kekayaan industri. Perjanjian tersebut dilatarbelakangi oleh ketidakpuasan terhadap *Article 10* Konvensi Paris. *Article* tersebut bertujuan untuk melindungi “barang terkenal” yang diproduksi di tempat yang terkenal, namun belum cukup membuktikan keberhasilan atas perkembangan dengan sangat cepat yang awalnya diharapkan. *Madrid Agreement* memperbaiki Konvensi Paris dalam hal perilaku penyesatan atas barang sebagaimana dijelaskan dalam *Article 1 (1)*.²⁰⁰ Larangan atas asal barang yang salah (*false*) bergantung pada konsumen. Indikasi asal merupakan penyebutan

¹⁹⁹ Ibnu Munzir dan Kadarudin. *Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Terhadap Produk Indikasi Asal : Suatu Kajian Terhadap Kopi Toraja yang Terdaftar Sebagai Merek Dagang di Indonesia dan Jepang*. (Makasar : Pustaka Pena Press, 2014). Hlm. 133.

²⁰⁰ Article 1(1) Madrid Agreement :
 “All goods bearing a false or deceptive indication by which one of the countries to which this Agreement applies, or a place situated therein, is directly or indirectly indicated as being the country or place of origin shall be seized on importation into any of the said countries” (Semua barang yang mengandung indikasi palsu atau menipu pada salah satu negara tempat perjanjian ini berlaku, secara langsung atau tidak langsung diindikasikan sebagai negara atau tempat asal akan disita sebagai barang impor pada salah satu negara tersebut).



lokasi yang tepat atas asal barang sehingga tidak ada yang disesatkan mengenai wilayah tempat asal produk.²⁰¹

Perjanjian ini mengatur tentang cara penyitaan terhadap barang yang tidak sesuai dengan indikasi asal sehingga dapat menipu konsumen (publik). Penyitaan harus dilakukan di negara di mana indikasi palsu atau menipu telah diterapkan.

Semua barang impor yang mengandung indikasi asal yang salah atau menipu harus dilarang serta dikenai sanksi penyitaan atau tindakan lain sehubungan dengan tindakan import tersebut,²⁰² meskipun demikian dalam Madrid Agreement tidak memberikan definisi jelas mengenai arti atau maksud dari indikasi asal (*indications of source*). Indikasi asal merujuk pada tanda dari mana produk berasal yang merujuk pada wilayah geografis, adanya produk yang berindikasi asal tidak memerlukan pendaftaran (*declaratif*) oleh karena itu tingkat perlindungannya lemah.²⁰³

Madrid Agreement for The Repression of False or Deceptive Indications of Source on Goods terdapat dua bagian yakni bagian pertama mengenai isi perjanjian yang direvisi di Washington, Den Haag, London dan Lisbon; sedangkan bagian kedua tentang aturan tambahan yang direvisi di Stockholm.

Ruang lingkup *Madrid Agreement* bagian I meliputi :

(1) *Article 1* : penyitaan terhadap barang yang terdapat indikasi palsu atau menipu harus diterapkan oleh negara yang memberlakukan perjanjian tersebut.

²⁰¹ Dev Gangjee, *Relocating the Law of Geographical Indications*. (New York : Cambridge University Press, 2012). Hlm. 65.

²⁰² www.wipo.int diakses tanggal 31 Mei 2018 pukul 08.20

²⁰³ Rahmi Jened, *Hukum Merek: Trademark Law*, (Jakarta : Kencana, 2015), hlm. 57.

- (2) *Article 2* : pemberitahuan terhadap pihak yang berkepentingan terhadap tindakan penyitaan.
- (3) *Article 3* : dalam perjanjian ini membolehkan vendor (suplier) menunjukkan asal barang selain dari tempat transaksi dengan syarat indikasi tepat dan karakter yang jelas mengenai tempat produsen barang.
- (4) *Article 3bis* : negara-negara yang memberlakukan perjanjian ini melarang penggunaan barang (dengan cara iklan atau menawarkan barang melalui media) yang menipu publik (konsumen) terkait sumber barang.
- (5) *Article 4* : putusan tentang sebutan (*appellations*) karakter generik (umum) oleh pengadilan masing-masing negara tidak termasuk dalam perjanjian ini.
- (6) *Article 5* : ketentuan bagi negara-negara perserikatan untuk melindungi kekayaan industri namun belum menyetujui perjanjian ini.
- (7) *Article 6* : ketentuan mengenai ratifikasi dan pemberlakuan revisi atas perjanjian ini.

Ruang lingkup *Madrid Agreement* bagian II :

- (1) *Article 1* : mengenai instrumen aksesi
- (2) *Article 2* : adaptasi perjanjian madrid terhadap konvensi Paris
- (3) *Article 3* : tandatangan, ratifikasi dan aksesi terhadap aturan tambahan
- (4) *Article 4* : penerimaan otomatis bagi negara-negara yang mengikuti *Lisbon Act*.
- (5) *Article 5* : pemberlakuan aturan tambahan pada konvensi Stockholm
- (6) *Article 6* : penandatanganan aturan tambahan
- (7) *Article 7* : Ketentuan transisi

Secara garis besar inti dari *Madrid Agreement* yaitu :²⁰⁴ *protection against the importation of false indications of source; protection against the use of deceptive indications of source; protection under national law, against regional appellations concerning the source of products of the vine becoming generic.*

3.1.1. 2. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam *Convention on the Use of Appellations of Origin and Denominations of Cheeses (Stresa Convention) 1951*

Pada tanggal 1 Juni 1951 ditandatangani perjanjian internasional di kota Stresa, Italia bagian utara, yang mengatur mengenai *appellation of origin* khusus untuk produk keju. Perjanjian tersebut selesai pada tanggal 18 Juli 1951 dan berlaku 12 Juli 1953. Negara-negara yang menandatangani perjanjian merupakan produsen keju di Eropa antara lain Austria (12 Juni 1953), Denmark (2 Agustus 1953), Perancis (20 Mei 1952), Italy (10 Maret 1952), Belanda (29 Oktober 1955), Norwegia (31 Agustus 1951), Swedia (27 Januari 1951) dan Swiss (5 Juni 1951). Negara pihak *Stresa Convention* berkomitmen melarang penggunaan sebutan tempat asal yang keliru (salah) serta mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan penerapan konvensi ini.²⁰⁵

Stresa Convention terdiri dari 11 pasal yang mengatur mengenai perlindungan *appellation of Origin* terhadap keju. Ruang lingkup konvensi tersebut meliputi :

- (1) *Article 1* : kesepakatan para pihak penandatanganan untuk menerapkan pasal 2 sampai pasal 9 yakni melarang *appellations of Origin* (pendaftaran asal) produk keju untuk melindungi orisinalitas keju mereka dan pemberian

²⁰⁴ Amy P.Cotton. Op.Cit. hlm. 1300.
²⁰⁵ Bernard O'Connor. Op.Cit. Hlm. 35.



informasi kepada konsumen (dalam bentuk iklan) maupun untuk keperluan ekspor.

- (2) *Article 2* : yang dimaksud dengan “keju”; para pihak berkomitmen untuk mendesak negara masing-masing untuk menyusun aturan hukum mengenai penggunaan istilah “keju” jika tidak sesuai dengan ketentuan pada pasal ini.
- (3) *Article 3* : menjelaskan mengenai *appellation d’origine* yakni perlindungan bagi produk keju yang diproduksi dan dimasak secara tradisional menggunakan cara asli daerah. Perlindungan terhadap produk keju sesuai dengan kualifikasi hanya dapat diproduksi dimana keju dihasilkan disebutkan dalam lampiran A, antara lain *Gorgonzola, Permigiano Romano, Pecorino Romano* dan *Roquefort*.
- (4) *Article 4* : perlindungan terhadap produk keju berdasarkan karakteristik yakni negara penandatangan boleh memproduksi keju sesuai dengan syarat ukuran, berat, bentuk, tipe, warna kulit dan “*curd*”²⁰⁶, sebagaimana kandungan lemak pada keju. Produk keju yang dimaksud tercantum dalam lampiran B antara lain *Camembert, Danablu, Edam, Emmental, Pinzgauer Berkäse* atau *Samsöe, Asiago, Camembert, Cambozola, Emmental, Esrom, Fiore Sardo, Fontina, Gruyère, and Svecia*.
- (5) *Article 5* : penyertaan para pihak dalam lampiran A atau B
- (6) *Article 6* : ketentuan keju untuk diekspor mengikuti ketentuan indikasi dari negara manufaktur dan persentase minimum lemak dalam keadaan kering.
- (7) *Article 7* : ketentuan mengenai keju olahan
- (8) *Article 8* : ketentuan mengenai kemasan keju olahan

²⁰⁶ *Curd* adalah dadih yaitu air susu sapi yang pekat atau dikentalkan.

- (9) *Article 9* : penyelesaian perselisihan
- (10) *Article 10* : ketentuan mengenai ratifikasi atas konvensi
- (11) *Article 11* : ketentuan mengenai penolakan atas isi konvensi dari negara

Fokus utama dari *Stresa Convention* pada pokoknya ada dua hal yakni, pertama, melindungi produk keju berdasarkan perlindungan asal dan kedua, perlindungan produk keju berdasarkan karakteristiknya. Perlindungan produk keju pada lampiran B digunakan karena pada waktu nama-nama keju tersebut sudah menjadi nama umum (generik) dan digunakan di luar asal geografis.²⁰⁷

Perlindungan *appellation of origin* pada *Stresa Convention* lebih luas daripada *Madrid Agreement* karena melarang penggunaan istilah “*type*” atau “*kind*”.

Stresa Convention berlaku sebelum *Treaty Establishing the European Economic Community (EEC Treaty)*.²⁰⁸ Pada EEC No. 2081/92 mengizinkan pendaftaran dan penegakan hak yang berhubungan dengan sebutan asal (*designations of origin*).²⁰⁹ Ketentuan dari *Stresa Convention* selanjutnya dimuat pada *The European Community’s Council Regulation Number 2081/92 tentang The Protection of Geographical Indications and Designations of Origin for Agricultur Products and Foodstuffs* yang ditandatangani pada 14 Juli 1992.

Ketentuan dalam EEC mengakomodir perlindungan IG terhadap beberapa jenis

²⁰⁷ Ibid

²⁰⁸ Perjanjian yang bertujuan untuk kemajuan ekonomi di wilayah Eropa dan bertekad untuk meletakkan dasar-dasar persatuan diantara masyarakat Eropa menuju Eropa yang bersatu, ditandatangani pada tanggal 25 Maret 1957 oleh Perancis kemudian Jerman Barat, Italia, Belanda, Belgia dan Luksemburg, berlaku pada tanggal 1 Januari 1958. Perjanjian tersebut merupakan dasar hukum bagi lembaga-lembaga di wilayah Uni Eropa. *EEC Treaty* disebut juga Perjanjian Roma merupakan cikal bakal pembentukan Uni Eropa. EEC membentuk pasar bersama yang memberi kebebasan di antara negara-negara pendiri untuk memindahkan barang, jasa, modal dan tenaga kerja. Empat institusi dibentuk pada perjanjian ini yakni Komisi, Dewan Menteri, Majelis Parlemen (selanjutnya diganti menjadi Parlemen Eropa) dan Pengadilan Eropa. Pada awalnya hanya 6 anggota disebut sebagai “*the original six*” selanjutnya terus bertambah seiring perluasan Uni Eropa. Pada saat ini perjanjian Roma mengalami beberapa amandemen, saat ini disebut sebagai *The Treaty on Function of the European Union*.

²⁰⁹ Michael Blakeney, *The Protecting of Geographical Indications : Law and Practice*, (USA : Edward Elgar Publishing Limited, 2014), hlm. 13.



keju yang disebutkan dalam lampiran B, seperti *Danish Danablu* dan *Esrasm*, *Italian Asiago*, *Fiore Sardo*, *Fontina* dan *Swedish Svecia* yang melindungi menggunakan *designations of origin* (sebutan asal) dan IG. Konsekuensi ketentuan tersebut bahwa terhadap keju yang terdapat pada lampiran B tidak lagi diproduksi di negara lain selain tempat asalnya (misalnya *Danablu* hanya bisa diproduksi di Denmark).²¹⁰ Pada saat ini *Stresa Convention* tidak efektif karena hanya diikuti oleh sejumlah negara penandatanganan yang terbatas, namun beberapa ketentuannya telah diakomodir dalam EEC dan perjanjian Lisbon 1958 untuk perlindungan penggunaan *appellation of origin* dan denominasi produk.

3.1.1. 3. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam *Lisbon Agreement 1958*

Lisbon Agreement for The Protection of Appellations of Origin and Their International Registration (selanjutnya disebut *Lisbon Agreement*) ditandatangani pada tanggal 31 Oktober 1958. Kesepakatan ini mulai berlaku tahun 1966, direvisi di Stockholm tahun 1967 dan diamandemen tahun 1979. Pada bulan Mei 2015 terdapat 28 negara yang menjadi negara anggota dari konvensi ini. Negara-negara yang pertama kali meratifikasi perjanjian tersebut yakni Kuba, Haiti, Perancis, Israil, Meksiko dan Portugal. Perjanjian ini terbuka bagi negara pihak pada *Paris Convention*. Instrumen ratifikasi atau aksesinya harus diserahkan pada Direktur Jenderal WIPO (*World Intellectual Property Organization*).²¹¹

Titik tolak dari *Lisbon Agreement* adalah *Paris Convention* yang ditunjukkan pada *Article 1(1)*²¹² bahwa objek perlindungan diperuntukkan pada

²¹⁰ Bernard O'Connor. Op.Cit. Hlm. 35.

²¹¹ www.wipo.int diakses 7 Juni 2018 pukul 10.38

²¹² *Article 1(1)*: “The countries to which this Agreement applies constitute a Special Union within the framework of the Union for the Protection of Industrial Property” (negara-negara yang memberlakukan perjanjian ini dalam kerangka kesatuan untuk melindungi kekayaan industri).

kekayaan industri, namun bentuk perlindungan pada *Lisbon Agreement* lebih terperinci karena memberi penjelasan mengenai maksud dari *appellation of origin* sebagaimana tercantum dalam *Article 2(1)*.²¹³ Berdasarkan pada definisi tersebut terdapat 3 (tiga) bagian mengenai *appellation of origin* antara lain, pertama, *appellation* (sebutan) harus berupa nama geografis dari negara, wilayah atau lokasi. Kedua, *appellation of origin* berfungsi untuk menunjuk produk yang berasal dari negara, wilayah atau lokasi yang disebut. Ketiga, harus ada keterkaitan antara kualitas dan produk yang mengarah pada area geografis, kualitas dan karakteristik harus mencakup secara eksklusif pada lingkungan geografis. Keterkaitan yang tidak menyeluruh pada lingkungan geografis (hanya sebagian) bukan termasuk *appellation of origin* namun hanya sebagai *indication of source*. Lingkungan geografis meliputi faktor alam seperti iklim, dan faktor manusia seperti tradisi dari masyarakat yang telah ada di wilayah geografis yang bersangkutan.²¹⁴

Article 2(1) terdapat kelemahan yakni kesulitan untuk membuktikan adanya hubungan antara lingkungan geografis dengan produk khususnya pada hasil industri. Nama pada hasil industri yang bukan merupakan istilah umum (generik) serta memberikan reputasi, namun sulit untuk menyatakan kaitan dengan faktor

²¹³ *Article 2(1)* : “*In this Agreement, “appellation of origin” means the geographical denomination of a country, region, or locality, which serves to designate a product originating therein, the quality or characteristics of which are due exclusively or essentially to the geographical environment, including natural and human factors*” (menurut perjanjian ini, “sebutan asal” artinya nama dari negara, wilayah atau lokasi yang berfungsi menunjuk pada produk yang berasal dari tempat tersebut, kualitas atau karakteristik yang sesuai secara eksklusif atau pada dasarnya merupakan lingkungan geografis termasuk faktor alam dan faktor manusia).

²¹⁴ Ludwig Baeumer, *International Treaties Relating to Appellation of Origin and Indication of Source*, Symposium on Appellation of Origin and Indication of Source, Bordeaux : WIPO Incooperation with The National Institute of Industrial Property (INPI) Perancis, 1988), hlm. 28



geografis maka bisa disebut sebagai indikasi sumber yang berkualitas.²¹⁵ Suatu produk disebut sebagai *appellation of origin* menurut *Lisbon agreement*, mutlak memiliki keterkaitan erat antara produk dengan faktor geografis termasuk faktor manusia dan faktor alam.

Dimensi perlindungan *Appellation of Origin* (apelasi/nama asal) pada *Lisbon Agreement* lebih luas dibandingkan dengan perjanjian internasional sebelumnya yakni *Paris Convention* dan *Madrid Agreement*, meliputi pendaftaran internasional yang tidak hanya menyangkut asal barang namun juga terhadap tiruan dari *appellation* (sebutan) dengan menggunakan istilah “*kind*”, “*type*”, “*make*” dan “*imitation*” dilarang meskipun mencantumkan asal barang, sebagaimana tercantum dalam *Article 3*²¹⁶ yang mengatur tentang ruang lingkup perlindungan. Prinsip utama dalam *Lisbon Agreement* bahwa negara pihak yang tergabung dalam perjanjian berkewajiban untuk melindungi *appellation of origin* sebagaimana di negara asalnya dan tercatat dalam daftar internasional yang dikelola oleh WIPO.

Paris Convention, *Madrid Agreement*, dan *Lisbon Agreement* merupakan perjanjian internasional yang mengatur mengenai *indications of source* dan *appellation of origin*, oleh karena itu keberadaan *Lisbon Agreement* mendukung dan mengakui perjanjian internasional yang telah ada sebelumnya. Hal tersebut diakomodir dalam *Article 4 Lisbon Agreement* tentang perlindungan berdasarkan

²¹⁵ Ibid

²¹⁶ Article 3 Lisbon Agreement :

“Protection shall be ensured against any usurpation or imitation, even if the true origin of the product is indicated or if the appellation is used in translated form or accompanied by terms such as “*kind*,” “*type*,” “*make*,” “*imitation*”, or the like (Perlindungan harus dipastikan terhadap setiap perampasan atau peniruan, bahkan jika asal produk yang sebenarnya diindikasikan atau jika sebutan digunakan dalam bentuk terjemahan atau disertai dengan istilah seperti “*jenis*,” “*tipe*,” “*membuat*,” “*imitasi*”, atau sejenisnya)



teks (perjanjian) lain, yang pada intinya ketentuan yang sudah diatur dalam dua perjanjian terdahulu tidak akan dikecualikan dalam *Lisbon Agreement*.

Harmonisasi antara ketiga perjanjian internasional tersebut menunjukkan bahwa pengaturan mengenai *indications of source* dan *appellation of origin* sebagai tonggak adanya IG yang merupakan bagian dari rezim HKI yang diakui dalam perjanjian internasional.

Pendaftaran internasional diatur dalam *Article 5*, yang dilakukan di kantor yang berwenang di negara asal (di Indonesia melalui DJKI) atas nama perseorangan, badan hukum (baik publik maupun privat) sesuai dengan undang-undang nasionalnya yang mengatur tentang pendaftaran. Pada *Article 5(6)*²¹⁷ kaitannya dengan 2 rezim yakni *appellation of origin* dan merek dagang.

Ketentuan pada pasal tersebut menyatakan jika hak merek dagang bertentangan dengan *appellation of origin* yang baru saja terdaftar, maka merek dagang harus dihapus dalam waktu dua tahun karena *appellation of origin* lebih tinggi daripada hak atas merek dagang. Alasan tersebut ditentang karena membahayakan merek dagang jika tidak terkait dengan produk dan produsen yang sama.²¹⁸ Maksudnya bahwa terhadap produk yang sama terdaftar sebagai hak atas merek dagang dan *appellation of origin* maka hak atas merek dagang dihapuskan.

Jangka waktu perlindungan yang ditetapkan dalam *Lisbon Agreement* terdapat pada *Article 6* dan *Article 7*, bahwa selama sebutan/*appellation*

²¹⁷ Article 5(6) Lisbon Agreement :

“If an appellation which has been granted protection in a given country pursuant to notification of its international registration has already been used by third parties in that country from a date prior to such notification, the competent Authority of the said country shall have the right to grant to such third parties a period not exceeding two years to terminate such use, on condition that it advise the International Bureau accordingly during the three months following the expiration of the period of one year provided for in paragraph (3), above”

²¹⁸ Miranda Risang Ayu. *Op.Cit.* hlm. 67.

dilindungi sebagai *appellation of origin* di negara asal maka tidak dapat dianggap sebagai sebutan yang umum (generik), terhadap pendaftaran yang dilakukan di biro internasional prinsipnya tidak terbatas waktu karena berlaku biaya tunggal untuk pendaftaran *appellation of origin*. Ketentuan tersebut merupakan hal baru dari perjanjian internasional sebelumnya (*Paris convention* dan *Madrid Agreement*).

3.1.1. 4. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam *Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights and Counterfeiting Goods Agreement 1994* (TRIP's)

Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights Agreement (selanjutnya disebut TRIP's) pertama kali muncul pada putaran Uruguay atau Uruguay Round sebagai putaran terakhir dari serangkaian 8 putaran negosiasi di bidang perdagangan internasional pada tahun 1986-1994. Dokumen perjanjian tersebut merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari *World Trade Organization agreement*²¹⁹ yang terdapat dalam *Annex 1C*, sebagai dokumen yang menyatu terhadap dokumen TRIP's dilarang untuk melakukan reservasi²²⁰.

²¹⁹ *Agreement Establishing the World Trade Organization* terdiri dari 16 Article dan 4 Annex (Annex 1A : Multilateral Agreement on Trade in Goods; Annex 1B : General Agreement on Trade in Services; Annex 1C : Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights; Annex 2 : Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes; Annex 3 : Trade Policy Review Mechanism; Annex 4 : Plurilateral Trade Agreements. <https://www.wto.org> diakses tanggal 18 Juni 2018 pukul 4.03

²²⁰ Dalam suatu perjanjian internasional yang bersifat multilateral, sangat dimungkinkan suatu negara yang ikut serta sebagai pihak dalam perjanjian tersebut tidak dapat menyetujui seluruh materi perjanjian karena tidak sesuai dengan kepentingan nasional dari negara bersangkutan. Dalam hal demikian, suatu negara biasanya menyatakan dirinya ikut serta atau sebagai pihak dalam perjanjian dengan suatu atau beberapa persyaratan (*reservation*) yang akan menimbulkan akibat hukum. Eddy Pratomo. *Hukum Perjanjian Internasional : Pengertian, Status Hukum dan Ratifikasi*. (Bandung : PT. Alumni, 2011). Hlm. 277. Menurut Konvensi Wina 1969 yang mengatur mengenai Perjanjian Internasional Publik antar Negara sebagai subjek utama hukum internasional, merumuskan pengertian reservasi, yakni ; "*reservations means a universal statement, however phrased or named, made by a state, when signing, ratifying, accepting, approving, or acceding to a treaty, where by it purports to exclude or to modify the legal effect of certain provisions of the treaty in their application to that state*" (persyaratan berarti suatu pernyataan universal, apapun istilahnya, dibuat oleh suatu negara, ketika menandatangani,



Pernyataan larangan melakukan reservasi yang terdapat dalam dokumen TRIP's bertentangan dengan kedaulatan negara. Negara yang berdaulat artinya tidak tunduk pada kekuasaan apapun tanpa persetujuan dari negara tersebut serta memiliki wewenang untuk mengeksploitasi sumber-sumber alam di wilayah nasionalnya untuk kesejahteraan masyarakat.²²¹ Reservasi dalam perjanjian multilateral adalah hak negara berdaulat untuk menyatakan kehendaknya dan juga pada prinsipnya suatu negara tidak akan terikat pada perjanjian tanpa ada persetujuan daripadanya. Reservasi dapat dinyatakan pada waktu penandatanganan, saat meratifikasi atau pada waktu menerima perjanjian.²²² *TRIP's agreement* merupakan kepentingan negara maju untuk melancarkan perdagangan di tingkat internasional disertai penghilangan halangan ekspor serta melindungi karya intelektual mereka. Perlindungan KI menjadi tujuan utama negara maju (terutama Amerika Serikat dan negara-negara di Eropa) pada saat mengusulkan proposal negosiasi di TRIP's, dengan demikian tiap-tiap *article* di TRIP's sarat dengan tekanan terhadap negara berkembang dan terbelakang yang belum memiliki sarana hukum komprehensif di bidang KI. Salah satu bentuk tekanan yakni adanya klausul reservasi yang bertujuan agar seluruh negara pihak menyetujui semua ketentuan TRIP's sehingga dapat melancarkan kegiatan perdagangan dari negara maju yang lebih komprehensif sistem perlindungan KI-nya.

World Trade Organization (WTO) sebagai organisasi internasional di bidang perdagangan mempunyai sejarah panjang untuk mewujudkan sistem global

meratifikasi, menerima, menyetujui, atau mengaksesi suatu perjanjian, dimaksudkan untuk mengecualikan atau memodifikasi efek hukum dari ketentuan-ketentuan tertentu dari perjanjian tersebut).

²²¹ Boer Mauna, *Hukum Internasional (Pengertian, Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Globalisasi)*. Edisi ke 2, (Bandung : PT. Alumni, 2005), hlm. 24-25.

²²² Kholis Roisah, *Hukum Perjanjian Internasional : Teori dan Praktek*, (Malang : Setara Press, 2015), hlm. 58.



di bidang perdagangan yang bebas dan lancar antar negara. Perjanjian WTO dinegosiasikan dan ditandatangani oleh sebagian besar negara di dunia dan diratifikasi. Peran WTO untuk menjalankan aturan perdagangan, menyelesaikan sengketa perdagangan antara anggota, dan mendukung kebutuhan negara-negara berkembang.²²³

Sejarah panjang terbentuknya WTO diawali dengan diselenggarakannya konferensi internasional di Bretton Woods Amerika Serikat pada tahun 1944. Negara-negara yang porak poranda akibat Perang Dunia II berkeinginan untuk mengembalikan perekonomian dengan membentuk perjanjian multilateral yakni *The General Agreement On Tariffs And Trade (GATT)* yang ditandatangani oleh 8 negara yakni Australia, Belgia, Kanada, Perancis, Luxemburg, Belanda, Inggris, dan Amerika Serikat pada tanggal 30 Oktober 1947. Tujuan pokok dalam perjanjian tersebut pada awalnya penanganan masalah tarif dan perdagangan untuk menciptakan pertumbuhan ekonomi dan pembangunan guna tercapainya kesejahteraan umat manusia.²²⁴ Sejak tahun 1980 tujuan GATT diperluas ke arah hak milik intelektual, oleh karena itu pembahasan konferensi GATT menyangkut HKI secara keseluruhan.

Berbagai putaran perundingan GATT selama kurang lebih 47 tahun, yang selanjutnya menyepakati pembentukan WTO yang berhasil direalisasikan pada bulan April tahun 1994 berdasarkan kesepakatan di Putaran Uruguay. Berakhirnya Putaran Uruguay, selanjutnya para Menteri Perdagangan anggota GATT bersepakat untuk mendirikan suatu organisasi yang kuat yaitu WTO, yang berdiri secara resmi pada tanggal 1 Januari 1995 dengan demikian GATT sudah tidak

²²³ <https://www.wto.org>, diakses tanggal 21 Juni 2018 pukul 04.58

²²⁴ Sudargo Gautama, *Hak Milik Intelektual Indonesia dan Perjanjian TRIP's, GATT, Putaran Uruguay*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1994), hlm. 108.



beroperasi lagi. WTO merupakan satu-satunya organisasi internasional yang mengatur perdagangan internasional yang didirikan berdasarkan *Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization*. WTO berjalan berdasarkan serangkaian perjanjian yang dinegosiasikan dan disepakati oleh sejumlah besar negara di dunia dan diratifikasi melalui parlemen. Tujuan dari perjanjian-perjanjian WTO adalah untuk membantu produsen barang dan jasa, eksportir dan importir dalam melakukan kegiatannya.

Pada awal pembentukan organisasi internasional di bidang perdagangan diwarnai dengan pertentangan antara negara maju dan negara berkembang karena adanya perbedaan kepentingan sebagai negara anggota. Dalam rangka menyatukan perbedaan pendapat tersebut untuk mencapai satu tujuan yakni kemajuan perdagangan, maka dibentuklah WTO yang bertujuan untuk pertumbuhan pendapatan yang riil dan stabil, optimalisasi sumberdaya untuk pembangunan berkelanjutan, meningkatkan standar hidup, produksi barang dan jasa, pelestarian lingkungan. Tujuan WTO tersebut dapat dicapai dengan adanya pengurangan tarif dan hambatan perdagangan yang lainnya melalui perjanjian di bidang perdagangan.

Keberadaan organisasi ini memastikan bahwa terpenuhinya semua keuntungan dan kebutuhan atas kesempatan dan kesejahteraan yang semakin meningkat dalam konteks perdagangan multilateral, serta sebagai upaya mendorong liberalisasi perdagangan internasional khususnya bagi negara-negara berkembang yang menjadi mayoritas anggota WTO. Harapannya setiap negara mendapatkan manfaat dari adanya perdagangan internasional. Adapun yang



menjadi tujuan dari proses ini pada umumnya adalah agar masing-masing negara memiliki kesempatan untuk memenuhi kebutuhan dalam negeri bagi negaranya.²²⁵

TRIP's sebagai dokumen yang menyatu pada pembentukan WTO memuat ketentuan mengenai HKI yang komprehensif dalam rangka penyeragaman perlindungan KI di seluruh dunia. Tujuan tersebut diakomodir dalam isi *Annex 1C* yang terdiri dari standar keberadaan, lingkup dan penggunaan HKI; penegakan hukum; prosedur memperoleh dan mempertahankan HKI; serta pencegahan dan penyelesaian sengketa. Rezim KI yang diatur dalam *TRIP's Agreement* meliputi hak cipta, merek, IG, desain produk industri, paten, desain *lay-out* rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang.

TRIP's Agreement dengan segala tujuan yang bersifat positif mengandung dimensi negatif bagi negara-negara berkembang. Pada prinsipnya TRIP's dibentuk untuk mengakomodir kepentingan dari negara maju yang telah siap dengan segala mekanisme dan sistem perdagangannya, serta dijadikan sebagai alat bagi negara maju untuk menekan negara berkembang dan negara terbelakang dengan menetapkan standar tinggi dalam penegakan hukum (*enforcement*) yang rinci. Syarat dan ketentuan yang ditetapkan dalam *TRIP's Agreement* yang mayoritas dibuat oleh negara maju untuk mengakomodir tujuannya dalam rangka menghilangkan hambatan dalam perdagangan, tentu saja merugikan negara berkembang dan terbelakang yang belum memiliki kesiapan instrumen hukum.

Hal tersebut bertolak belakang dengan norma *TRIP's Agreement* yaitu menetapkan standar minimum perlindungan HKI.²²⁶

TRIP's sebagai lampiran dalam persetujuan pembentukan WTO memiliki prinsip-prinsip dasar yang tersebar di seluruh *article* yang ada di dalamnya.

Prinsip dasar tersebut antara lain :²²⁷

- a) Standar minimal, wajib diikuti oleh negara anggota artinya negara-negara tersebut dapat menerapkan ketentuan yang lebih ketat asal sesuai dengan TRIP's.
- b) *National Treatment*, pemberian perlakuan sama berkaitan dengan perlindungan HKI yang diberikan kepada warga negaranya dan warga negara lain, kecuali berkaitan dengan prosedur judicial dan administratif di satu negara.
- c) *Most-favoured-nation (MFN) Treatment*, artinya bahwa pemberian kemanfaatan (*advantage*), keberpihakan (*favour*), hak istimewa (*privilege*), atau kekebalan (*immunity*) yang diberikan pada warga negara dari salah satu anggota maka harus diberikan juga “*immediately*” dan “*unconditionally*” kepada warga negara lain.
- d) Teritorialitas, pelaksanaan sistem HKI bernaung dalam kedaulatan dan yurisdiksi masing-masing negara.
- e) Alih teknologi, HKI menjadi jembatan terwujudnya alih teknologi untuk pengembangan inovasi teknologi, penyemaian teknologi, kepentingan bersama produsen dan pengguna pengetahuan teknologi, kesejahteraan sosial

²²⁶ Agus Sardjono, *Pembangunan Hukum Kekayaan Intelektual Indonesia, Antara Kebutuhan dan Kenyataan*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Dalam Ilmu Hukum Keperdataan, (Depok : Fakultas Ilmu Hukum Universitas Indonesia, 2008), Hlm. 8.

²²⁷ A. Zen Umar Purba, *TRIP's dan Negara-Negara Berkembang*, Indonesian Journal of International Law. Volume 1 No. 2 Januari 2004, (Depok : Fakultas Hukum UI, 2004), hlm. 247.

dan ekonomi serta keseimbangan hak dan kewajiban. Alih teknologi harus berbanding setara dengan sumber daya manusia, namun sulit untuk mewujudkan sehingga harus ada metode yang tepat. Alih teknologi dalam HKI sangat diharapkan oleh negara-negara berkembang. Pengalihan teknologi dalam TRIP's merupakan "*ambivalent way*" di satu sisi menciptakan jalan bagi alih teknologi, namun di sisi lain justru merusak negara berkembang.

- f) Kesehatan masyarakat dan kepentingan publik lainnya. Negara anggota diberi kebebasan untuk mengadopsi langkah-langkah penting dalam perlindungan kesehatan dan gizi masyarakat. Prinsip ini adalah bentuk perhatian terhadap negara berkembang.

TRIP's Agreement mengatur mengenai rezim HKI yang ditinjau dari aspek dagang yang terbagi dalam tujuh bab, antara lain pertama *General Provision and Basic Principles*, mengatur tentang sifat dan ruang lingkup kewajiban negara anggota. Pada bab ini terdapat tiga kewajiban dari negara anggota yakni wajib melaksanakan ketentuan dalam persetujuan ini; wajib melaksanakan konvensi Paris (tentang perlindungan kekayaan industri), konvensi Berne (tentang perlindungan karya seni dan sastra), konvensi Roma (tentang perlindungan pelaku, produser rekaman dan badan-badan penyiaran) dan *IPIC treaty* atau *Washington Treaty* (perjanjian HKI sehubungan dengan sirkuit terpadu); dan wajib melaksanakan prinsip *national treatment*²²⁸ dan prinsip *most favoured*

²²⁸ Setiap Anggota wajib memberikan perlindungan yang sama terhadap hak kekayaan intelektual warga negara dari anggota lain seperti perlindungan yang diberikan kepada warganya sendiri. Sebagaimana terdapat dalam *Article 3 TRIP's Agreement*.

*nation treatment*²²⁹. Bab I ini selain memuat ketentuan wajib, negara anggota juga dapat menerapkan sistem perlindungan yang lebih luas dalam hukum domestiknya. Pada intinya sasaran *TRIP's Agreement* adalah perlindungan dan penegakan HKI untuk memacu penemuan baru di bidang teknologi dan memperlancar alih serta penyebaran teknologi.

Kedua, *Standard Concerning the Availability, Scope and Use of Intellectual Property Rights*. Bab ini berisi tentang ketentuan dari seluruh rezim HKI yakni hak cipta dan hak-hak terkait lainnya, merek dagang, IG, desain produk industri, paten, desain *lay-out* (topografi) rangkaian elektronik terpadu, perlindungan terhadap informasi yang dirahasiakan, dan pengendalian praktek-praktek persaingan curang dalam perjanjian lisensi. Ketiga, *Enforcement of Intellectual Property Rights*, pada bab ini berisi mengenai kewajiban negara anggota untuk menyediakan prosedur penegakan hukum yang telah diatur dalam ketentuan TRIP's dalam hukum nasionalnya yang bertujuan untuk mencegah pelanggaran dan membuat jera pelanggaran sehingga menghapuskan hambatan perdagangan. Prosedur penegakan hukum meliputi prosedur perdata dan pidana tentang pemalsuan merek dagang dan pembajakan hak cipta yang dilakukan dengan sengaja, secara tidak berbelit-belit, tidak mahal, dan tidak berlangsung lama. TRIP's tidak mengharuskan untuk menciptakan sistem peradilan khusus dalam rangka penegakan hukum atas HKI. Badan peradilan berwenang untuk mengeluarkan putusan sela, menetapkan ganti rugi, mengambil tindakan untuk mencegah kerugian bagi pemegang HKI, memberikan kompensasi bagi pihak

²²⁹ Sehubungan dengan perlindungan terhadap hak kekayaan intelektual, semua keuntungan, kemanfaatan atau perlakuan istimewa yang diberikan oleh negara anggota tertentu kepada warga Negara lain harus, seketika dan tanpa syarat, diberikan pula kepada warga Anggota lain. Terdapat dalam *Article 4 TRIP's Agreement*.



yang dirugikan, menetapkan tindakan sementara. Dalam kerangka tindakan di tapal batas negara, diwajibkan bagi negara anggota untuk menyelenggarakan prosedur penanggulangan pelepasan oleh pabean terhadap barang-barang yang terlibat pelanggaran HKI.

Keempat, *Acquisition and Maintenance of Intellectual Property Rights and Related Inter Partes Procedurs*. Berisi tentang kewajiban negara anggota untuk mematuhi prosedur dan formalitas yang telah diatur dalam persetujuan TRIP's.

Kelima, *Dispute Prevention and Settlement* mengatur mengenai transparansi mengenai penetapan hukum dan peraturan perundang-undangan tentang HKI serta mekanisme penyelesaian sengketa. Keenam, *Transitional Arrangement*. Bab ini berisi tentang penentuan berlakunya perjanjian bagi negara anggota dan kerjasama teknik antara negara maju dengan negara berkembang dan negara tertinggal untuk menyiapkan perangkat hukum dalam rangka penegakan hukum bidang HKI.

Ketujuh, *Institutional Arrangements; Final Provisions*. Bab ini mengatur mengenai kewenangan Dewan TRIP's, kerjasama internasional antar negara anggota dalam hal menghapuskan kegiatan perdagangan internasional atas barang-barang hasil pelanggaran HKI, perlindungan terhadap HKI yang telah ada sebelumnya, ketentuan larangan reservasi kecuali karena alasan keamanan.

Indonesia sebagai negara anggota WTO diwajibkan untuk mengikuti seluruh norma dalam *TRIP's Agreement* yang memiliki konsekuensi terhadap kedaulatan bangsa. *Article 72 TRIP's*²³⁰ secara jelas dan tegas menetapkan mengenai larangan reservasi, sedangkan di sisi lain prinsip-prinsip di dalam

²³⁰ *Article 72 TRIP's Agreement*: "Reservations may not be entered in respect of any of the provisions of this Agreement without the consent of the other Members" (Anggota tidak dapat melakukan reservasi terhadap ketentuan yang tercantum dalam persetujuan ini tanpa persetujuan dari Anggota lain)



persetujuan tersebut terdapat hal-hal yang tidak sesuai dengan cita, dasar dan prinsip penyelenggaraan kehidupan nasional yang dibingkai dalam konstitusi.

Prinsip-prinsip yang tidak sesuai dengan UUD RI 1945²³¹ tersebut antara lain paham individualisme (kecuali rezim HKI yang bersifat komunal yaitu IG), penerapan prinsip *full compliance* (kesesuaian penuh) terhadap konvensi HKI yang ada dan digunakan sebagai standar minimal yang diberlakukan terhadap negara-negara peratifikasi perjanjian tersebut tanpa memperhatikan kepentingan nasional masing-masing negara, dan komersialisasi HKI yang mengejar keuntungan maksimal. Bagi negara yang dirugikan berkaitan dengan kepentingan HKI dapat melakukan tindakan balasan atau tekanan ekonomi kepada negara tertentu. Penyelesaian sengketa HKI mengacu pada sistem *integrated dispute settlement system* (penyelesaian sengketa terpadu) dengan *cross retaliation* yang sifatnya lintas sektoral.

Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional, tidak dapat menghindari dari ketentuan yang ditetapkan TRIP's, namun di sisi lain belum memiliki kesiapan yang mumpuni untuk menghadapi konsekuensi dari kesepakatan internasional tersebut. Sikap bijak yang perlu diambil adalah memasukkan prinsip-prinsip Pancasila dan UUD RI 1945 sebagai *grundnorm* dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai HKI, sehingga tidak semata-mata mengakomodir kepentingan dunia internasional, yang tidak selalu sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia, namun tetap memperhatikan kepentingan nasional.

²³¹ Candra Irawan, *Op.Cit.*, hlm. 30.



IG merupakan salah satu rezim HKI yang diatur dalam TRIP's *Article 22* sampai dengan *Article 24*. Pada *Article 22* pada prinsipnya menegaskan mengenai pentingnya kesesuaian antara barang dan wilayah asal karena berkaitan dengan reputasi, kualitas dan karakteristik. Barang yang tidak berasal dari wilayah yang ditunjuk dapat menyesatkan publik (konsumen) mengenai kebenaran asal barang. Dalam rangka penegakan hukum di bidang IG, negara anggota wajib untuk menyediakan sarana hukum untuk mencegah terjadinya penyesatan mengenai wilayah asal barang, menolak atau membatalkan pendaftaran suatu merek dagang yang mengandung atau memuat suatu IG atas suatu barang yang tidak berasal dari wilayah yang diindikasikan.

Produk minuman anggur dan *spirits* merupakan barang yang sangat riskan untuk dilakukan penyesatan wilayah asal, dengan demikian TRIP's mengatur mengenai perlindungan tambahan IG khusus untuk produk tersebut. Negara anggota wajib menyiapkan sarana hukum berkaitan dengan penyesatan asal wilayah produk minuman anggur dan *spirit*, meskipun disebutkan menggunakan istilah lain. Merek dagang yang menggunakan IG produk minuman anggur dan *spirit* ditolak dalam hal tidak berasal dari wilayah yang diindikasikan.

Pada *Article 24* terdapat beberapa pengecualian yang berlaku terhadap IG yakni penggunaan oleh warga atau penduduk atas minuman anggur/*spirits* dari Anggota lain untuk barang atau jasa didalam wilayah hukum Anggota yang bersangkutan dimana penggunaan tersebut dilakukan dengan itikad baik; dalam hal merek dagang telah dimintakan atau telah didaftarkan dengan itikad baik; penerapan ketentuan terhadap IG anggota lain yang digunakan untuk barang atau jasa, dimana indikasi tersebut identik dengan istilah umum yang dipakai untuk



barang atau jasa tersebut di dalam wilayah hukum anggota tersebut; penggunaan atau pendaftaran suatu merek dagang, harus diajukan dalam waktu lima tahun terhitung sejak saat penyalahgunaan suatu indikasi yang dilindungi di dalam wilayah negara anggota sepanjang IG tersebut digunakan atau didaftarkan dengan itikad baik; diperbolehkan seseorang untuk menggunakan namanya atau nama pendahulunya dalam kegiatan dagang, kecuali apabila nama tersebut digunakan sedemikian rupa sehingga menyesatkan masyarakat; perlindungan IG harus terlebih dahulu dilindungi di negara asalnya, jika tidak maka tidak ada kewajiban bagi negara anggota untuk melaksanakan kewajiban tersebut.

Definisi IG dalam TRIP's dibuat agar dapat diterima oleh sistem internasional sehingga bisa diterapkan di semua negara, terbukti pada hukum nasional di sebagian besar negara anggota mengakomodir rumusan definisi IG dari TRIP's. Pada definisi IG menggambarkan 4 elemen dasar yakni *sign* (tanda), *the goods* (barang), *region of origin* (wilayah asal), dan *the link between product and place* (hubungan antara produk dan tempat). "Tanda" diidentifikasi sebagai indikasi yang mengacu pada produk dan tempat asal dengan batas-batas yang tepat sehingga tidak diragukan lagi tentang asal geografisnya. Istilah "indikasi" dinilai tepat dan akomodatif dibandingkan dengan "*appellation*" (sebutan), untuk menggambarkan area geografis. Menurut TRIP's, IG merujuk pada spesifik produk dan tempat asal. IG berfungsi sebagai indikasi nyata yang memiliki konsekuensi terhadap lingkup perlindungannya. Produk IG secara konvensional identik dengan produk pertanian karena terkait dengan kondisi iklim dan kondisi geologi, namun jika dihubungkan dengan faktor manusia yang mempengaruhi kualitas spesifik produk maka produk manufaktur, seperti produk kerajinan dan

industri, termasuk sebagai barang IG. Lingkup perlindungan nama geografis lazim ditemukan dalam hukum nasional beberapa negara termasuk di Indonesia. TRIP's tidak bersifat non-preskriptif karena mencakup semua barang dengan syarat memiliki korelasi dengan wilayah asal. Penyebutan wilayah asal menimbulkan perdebatan jika dikaitkan dengan nama asal negara. Nama negara tidak serta merta menjadi nama IG hanya dapat diterapkan dalam "exceptional cases". Skala wilayah menjadi dasar pertimbangannya sehingga TRIP's mengembalikannya pada hukum nasional untuk menerapkan. IG mensyaratkan adanya pengaruh dari faktor manusia dan pengetahuan kolektif yang mendukung justifikasi perlindungan.²³²

Khusus berkaitan dengan hubungan antara produk dan tempat, pada saat penyusunan sistem registrasi di TRIP's menimbulkan perdebatan untuk menentukan ruang lingkup perlindungannya. Sistem registrasi pada IG bertujuan untuk peningkatan kualitas produk pertanian, serta perlindungan konsumen dan kepentingan produsen dari persaingan curang. Pada saat TRIP's menyusun sistem registrasi untuk menentukan ruang lingkup perlindungan terdapat 2 alternatif materi perlindungan yakni perlindungan penunjukan asal (*protected designations of origin/PDOs*) dan perlindungan IG. Pada penunjukan asal berarti nama wilayah, tempat, negara (dalam kasus tertentu) digunakan untuk menggambarkan produk pertanian dan bahan makanan berasal dari wilayah, tempat atau negara tertentu yang memiliki kualitas atau karakteristik yang eksklusif karena lingkungan geografis dan dipengaruhi oleh faktor alam, manusia pada produksi, pengolahan dan persiapan yang terjadi di area geografis tertentu. IG sama dengan penunjukan asal namun yang membedakan adalah reputasi wilayah asal.

²³² Dev Gangjee, *Op.Cit.* hlm. 213.

Berkaitan dengan ruang lingkup perlindungan tersebut menimbulkan kontroversi.

Pada awalnya PDO lebih bisa diterima karena efektif menunjukkan hubungan yang lebih kuat antara produk dan tempat asal, namun dalam rangka mencapai definisi tunggal yang dapat diterima semua negara, unsur reputasi menjadi pertimbangan sebagai bentuk pengakuan IG.²³³

Pasal-pasal dalam TRIP's tidak mengatur secara tegas dan jelas mengenai regulasi khusus IG, diatur secara *sui generis* atau menyatu dengan merek. Hal tersebut diserahkan kepada masing-masing negara anggota untuk mengaturnya dalam hukum nasional, yang paling penting adalah tersedianya sarana hukum IG, sehingga menimbulkan keberagaman pengaturan di negara anggota.

3.1.2. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Hukum Nasional

3.1.2.1. Ruang Lingkup Perlindungan Indikasi Geografis Dalam UU RI No. 39 Tahun 2014 tentang Perkebunan

Hasil perkebunan adalah salah satu produk potensial untuk diberi perlindungan IG karena pertumbuhannya dipengaruhi oleh alam (tanah, iklim, cuaca) dan manusia yang membudidayakan. Hal tersebut terbukti dengan terdapatnya 48 produk hasil perkebunan sebagai IG di DJKI. Potensi besar dimiliki Indonesia untuk tumbuh beraneka ragam hasil kebun dari seluruh penjuru nusantara, hal itu disebabkan oleh suburannya lahan dan berbagai komoditi hayati yang dimiliki. Dalam rangka melindungi kekayaan alam khususnya di bidang perkebunan, tahun 2004 Indonesia telah memiliki dasar hukum yang mengatur mengenai pengelolaan perkebunan yakni UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan, yang berorientasi pada sumber daya perkebunan guna mencapai kedaulatan dan kemandirian komoditas perkebunan.

²³³ Ibid. Hlm. 226.

UU RI No. 18 tahun 2004 di satu sisi memberikan perlindungan terhadap kekayaan alam bidang perkebunan, selain itu di sisi lain melindungi hak tradisional MHA atas tanah ulayatnya yang ditegaskan dalam Pasal 9.²³⁴ Bentuk perlindungan tersebut sangat penting bagi MHA, mengingat sebelum berlakunya undang-undang tersebut keberadaannya dikesampingkan oleh pemerintah terutama pemerintah daerah. Pemberian tanah melalui Hak Guna Usaha (HGU) kepada pengusaha perkebunan menjadi alat untuk mengintimidasi bahkan mengkriminalisasikan MHA yang mengambil hak mereka yang telah direbut secara tidak sah oleh perusahaan perkebunan.

Penyelenggaraan kegiatan perkebunan meliputi perencanaan, penggunaan tanah, pemberdayaan dan pengelolaan usaha perkebunan, pengolahan dan pemasaran hasil perkebunan, penelitian dan pengembangan, pengembangan sumber daya manusia, pembiayaan usaha, serta pembinaan dan pengawasan usaha perkebunan.²³⁵ Peningkatan efisiensi dan nilai tambah usaha perkebunan dilakukan melalui pendekatan sistem dan usaha agribisnis dalam kawasan pengembangan perkebunan dengan memperhatikan kelayakan teknis, ekonomi, sosial, budaya serta kelestarian lingkungan hidup. Wilayah geografis yang menghasilkan produk perkebunan bersifat spesifik dilindungi kelestariannya

²³⁴ Pasal 9 UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan :

- (1) Dalam rangka penyelenggaraan usaha perkebunan, kepada pelaku usaha perkebunan sesuai dengan
- (2) kepentingannya dapat diberikan hak atas tanah yang diperlukan untuk usaha perkebunan berupa hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, dan/atau hak pakai sesuai dengan peraturan perundangundangan.
- (3) Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah, dan imbalannya.

²³⁵ Risalah Rapat Panitia Kerja Perubahan Undang-Undang No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Tanggal 15 September 2014.



dengan IG, terhadap wilayah tersebut dilarang untuk alih fungsi lahan.²³⁶

Rumusan mengenai IG dalam undang-undang perkebunan terdapat dalam Bagian

Keenam tentang Perlindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan

Spesifik Lokasi diatur dalam Pasal 24.²³⁷

IG dalam UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan dijadikan sebagai

instrumen untuk melindungi produk perkebunan yang memiliki sifat khusus yang

berasal dari wilayah atau tempat tertentu. Pembentuk UU RI No. 18 tahun 2004

menyadari mengenai arti penting IG dalam konteks perlindungan produk

perkebunan yang memiliki keunikan dan ciri khas, karena sejalan dengan asas

manfaat dan berkelanjutan serta tujuan untuk meningkatkan pendapatan

masyarakat dan produktivitas, nilai tambah dan daya saing.

Asas manfaat dan berkelanjutan yang dimaksud dalam UU RI No. 18 tahun

2004 tentang Perkebunan yakni penyelenggaraan perkebunan harus dapat

meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat dengan mengupayakan

kelestarian lingkungan hidup dan memperhatikan kondisi sosial budaya.²³⁸ Asas

tersebut sesuai dengan manfaat ekonomi dari perlindungan IG yakni pengakuan

kepemilikan produk khas di dalam dan di luar negeri, peningkatan reputasi

produk, peningkatan strategi pemasaran, peningkatan pendapatan, peningkatan

²³⁶ Penjelasan Bagian Umum UU RI No. 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan.

²³⁷ Pasal 24 UU RI No. 18 tahun 2004 Tentang Perkebunan :

- (1) Wilayah geografis yang menghasilkan produk perkebunan yang bersifat spesifik lokasi dilindungi kelestariannya dengan indikasi geografis.
- (2) Wilayah geografis yang sudah ditetapkan untuk dilindungi kelestariannya dengan indikasi geografis dilarang dialihfungsikan.
- (3) Setiap orang atau badan hukum yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dikenakan sanksi berupa wajib membatalkan fungsi yang bersangkutan dan wajib mengembalikan wilayah geografis kepada fungsi semula.
- (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai wilayah geografis sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) meliputi jenis tanaman perkebunan dan hubungannya dengan cita rasa spesifik hasil tanaman tersebut serta tata cara penetapan batas wilayah ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

²³⁸ Penjelasan Pasal 2 UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan

lapangan kerja, jaminan keberlanjutan usaha, pengembangan agrowisata, peningkatan ekonomi wilayah serta percepatan pengembangan wilayah.

UU tentang perkebunan mempunyai korelasi dengan salah satu produk yang potensial untuk dilindungi menggunakan rezim IG. Pasal 24 ayat (1) dapat dianalisis bahwa IG digunakan untuk melindungi kelestarian terhadap produk perkebunan, dengan demikian tidak hanya fokus pada manfaat ekonomi produk perkebunan, namun mencakup pada aspek ekologi yakni mendukung kelestarian alam, kelestarian plasma nutfah dan meningkatkan reputasi kawasan.

Kegiatan sub sektor yang terintegrasi dari hulu ke hilir yang dituangkan dalam norma-norma UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan cenderung berpihak pada pelaku perkebunan skala besar, dengan membuka kesempatan bagi perusahaan perkebunan untuk mengeksploitasi lahan perkebunan rakyat termasuk hak ulayat dari MHA. Bentuk keberpihakan tersebut terdapat pada Pasal 21²³⁹ dan Pasal 47²⁴⁰ UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan. Berdasarkan atas pengajuan *judicial review* dari empat petani (Japin anggota masyarakat adat Silat Hulu Kecamatan Marau Ketapang Kalimantan Barat; Vitalis Andi warga Desa Mahawa, Ketapang Kalimantan Barat; Sakri asal Desa Soso Kabupaten Blitar

²³⁹ Pasal 21 UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan :

“Setiap orang dilarang melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan tanah perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan”.

²⁴⁰ Pasal 47 UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan :

- (1) Setiap orang yang dengan sengaja melanggar larangan melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
- (2) Setiap orang yang karena kelalaiannya melakukan tindakan yang berakibat pada kerusakan kebun dan/atau aset lainnya, penggunaan lahan perkebunan tanpa izin dan/atau tindakan lainnya yang mengakibatkan terganggunya usaha perkebunan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun 6 (enam) bulan dan denda paling banyak Rp2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah).

Jawa Timur; dan Ngatimin warga Desa Pergulaan Serdang Bedagai Sumatera Utara), selanjutnya Mahkamah Konstitusi melalui putusannya No. 55/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa kedua pasal tersebut inkonstitusional dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

Latar belakang perubahan UU di bidang perkebunan secara filosofis merupakan perwujudan amanah dari Pasal 33 ayat (3) UUD RI 1945. Kekayaan alam yang terkandung di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia harus digunakan untuk kemakmuran seluruh rakyat Indonesia. Dasar itulah yang menjadi pertimbangan bagi Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI) sebagai pengemban amanah rakyat untuk menyusun perubahan dasar aturan tentang perkebunan, selain itu materi yang berlandaskan pada pergeseran paradigma yang melindungi dan memberdayakan perseorangan yang melaksanakan usaha perkebunan (pekebun) menjadi titik tolak untuk memasukkan istilah MHA dan hak ulayat dalam undang-undang perkebunan yang baru. Tujuannya agar terdapat definisi yang jelas mengenai kedua istilah tersebut, sehingga akan memudahkan untuk mengklasifikasikan MHA dan hak ulayat dalam pelaksanaannya. Lahan perkebunan yang berada di wilayah hak ulayat menjadi pemicu konflik, sehingga diperlukan norma hukum yang mengatur tentang perlindungan hukum bagi MHA.

Dalam teori perlindungan hukum yang menjadi fokus kajian adalah hak fundamental manusia yang berhubungan erat dengan tujuan hukum. Makna perlindungan hukum erat dengan melindungi kepentingan manusia, khususnya manusia yang masuk kriteria sebagai pihak yang lemah. Kewenangan untuk memberikan perlindungan hukum menjadi domain pemerintah, sehingga selalu



berhubungan dengan konsepsi negara hukum yang memberikan perlindungan bagi warga negara melalui peradilan yang bebas, tidak memihak serta menjamin hak asasi manusia sesuai dengan prinsip sila-sila dalam Pancasila. Indonesia yang menganut doktrin *rechtstaat* sebagaimana terdapat dalam Pasal 1 ayat (3) UUD NRI tahun 1945, konsekuensinya menempatkan kedaulatan di tangan rakyat yang diselenggarakan berdasarkan UUD NRI tahun 1945. Dalam konteks melaksanakan kedaulatan rakyat, perlindungan hukum ditekankan pada bentuk perbuatan hukum pemerintah berdasarkan hukum positif sesuai sistem hukum *civil law* yang dianut Indonesia. Berdasarkan doktrin *rechtstaat* dan sistem hukum *civil law*, perlindungan hukum bagi MHA dan hak ulayatnya menjadi keharusan untuk dinormakan dalam dasar hukum tentang perkebunan. MHA sebagai bukti keberagaman bangsa selalu diidentikkan dengan kelompok minoritas dan terbelakang, namun dibalik anggapan demikian entitas tersebut menyimpan potensi besar di bidang sumber daya alam yang berada di wilayahnya.

UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan dinilai tidak sesuai dengan dinamika dan kebutuhan hukum masyarakat, sehingga belum mampu memberikan hasil optimal terhadap penyelenggaraan perkebunan serta mencegah terjadinya multitafsir seiring putusan Mahkamah Konstitusi No. 55 tahun 2011 terkait Pasal 21 dan Pasal 47 UU RI No. 18 tahun 2004. Perubahan undang-undang perkebunan merupakan bentuk aspirasi pemenuhan hukum di masyarakat, oleh karena itu perubahan undang-undang perkebunan harus lebih optimal melindungi dan memberdayakan pekebun, penanganan sengketa lahan perkebunan, kepemilikan modal asing, kewajiban membangun dan menyiapkan sarana dan prasarana perkebunan, perizinan, hak atas tanah perkebunan, sistem informasi, hak dan



kewajiban, sanksi administrasi dan sanksi bagi pejabat. Undang-undang perkebunan sebagai undang-undang organik mengatur bidang perkebunan harus komprehensif, sistemik, holistik dan proporsional mengadopsi kepentingan berbagai pihak antara lain pemerintah, pelaku usaha dan pekebun (termasuk masyarakat pada umumnya dan MHA).²⁴¹

Pada pembahasan RUU Perkebunan sebagai pembicaraan tingkat I salah satu pointnya disampaikan tentang kewajiban bagi pelaku usaha perkebunan yang memerlukan tanah dalam wilayah hak ulayat agar melakukan musyawarah dengan MHA pemegang hak ulayat untuk memperoleh persetujuan penyerahan tanah.²⁴²

Musyawarah yang dimaksud adalah penerapan prinsip *free, prior and informed consern, consultation and compensation* (persetujuan bebas, sadar tanpa paksaan) menjadi hak MHA sebagaimana diatur dalam *ILO Convention* untuk dilibatkan berpartisipasi serta mendapatkan kompensasi terhadap eksploitasi sumber daya alam di wilayahnya. Prinsip tersebut mutlak dilakukan karena MHA menjadi pihak terdampak dari pengelolaan sumber daya alam, sehingga harus diberikan informasi yang benar mengenai keuntungan, kerugian serta konsekuensi hukum sebelum negosiasi dilaksanakan.

Berdasarkan daftar inventarisasi masalah (DIM) bahwa draf RUU merupakan inisiatif dari komisi IV DPR RI terdapat beberapa usul perubahan versi pemerintah. Dalam pembahasan RUU perkebunan telah terangkum 541 DIM, pada DIM no. 290 yakni tentang perlindungan wilayah geografis penghasil produk perkebunan spesifik, DPR mengusulkan kelestarian wilayah geografis

²⁴¹ Pendapat mini fraksi partai demokrat DPR RI terhadap RUU tentang perubahan atas UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan, Jakarta 26 September 2014.

²⁴² Laporan pimpinan komisi IV DPR RI pada rapat paripurna DPR RI Pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Perkebunan Masa Sidang I Tahun Sidang 2014, tanggal 29 September 2014. Hlm. 3,



penghasil produk perkebunan spesifik menjadi kewajiban pemerintah namun cara melindungi dan instrumen apa yang digunakan tidak dijelaskan secara eksplisit.

Hal tersebut berbeda dengan usulan perubahan pasal yang bersangkutan versi pemerintah yang menyebutkan secara jelas dan tegas mengenai mekanisme perlindungan bagi produk perkebunan yang memiliki spesifikasi lokasi menggunakan IG. Pada rapat-rapat yang diselenggarakan DPR RI dalam rangka pembahasan RUU perkebunan baik rapat di panitia kerja, rapat tim perumus/tim kecil maupun rapat tim sinkronisasi tidak terlihat perubahan dan pembahasan mengenai pasal tersebut.

Perkebunan terkait erat dengan lahan dan sumber daya alam, oleh karena itu norma hukum dalam undang-undangnya pun mengatur mengenai hak ulayat dan MHA. Lahan yang dijadikan sebagai area perkebunan beberapa di antaranya berada di kawasan hak ulayat MHA, sehingga diperlukan rumusan aturan hukum yang memberikan perlindungan bagi entitas tradisional yang bermukim di wilayah adatnya. Pada proses pembentukannya RUU perkebunan, fraksi di DPR mengatakan bahwa salah satu tujuan dibuatnya RUU adalah mengatur mengenai penyelesaian konflik lahan yang umumnya terjadi antara pekebun dan perusahaan perkebunan serta penghormatan hak-hak MHA mengingat sebagai entitas yang minoritas seringkali termarginalkan oleh kepentingan perusahaan perkebunan yang mengeksploitasi lahan perkebunan yang berada di lahan yang menjadi hak ulayatnya.

UU RI No. 39 tahun 2014 tentang Perkebunan disahkan pada tanggal 17 Oktober 2014 terdiri dari 118 pasal mencakup aspek perencanaan, penggunaan lahan, perbenihan, budi daya tanaman perkebunan, usaha perkebunan,

pengelolaan dan pemasaran hasil perkebunan, penelitian dan pengembangan, sistem data dan informasi, pengembangan sumber daya manusia, pembiayaan usaha perkebunan, penanaman modal, pembinaan dan pengawasan serta peran serta masyarakat. Pada Pasal 63²⁴³ tentang perlindungan wilayah geografis yang memproduksi hasil perkebunan spesifik menggunakan rumusan pasal usulan dari DPR RI. Pasal tersebut secara tekstual menghilangkan frasa IG namun makna dan esensi dari perlindungan IG terlihat dalam norma hukumnya. Pada bagian penjelasan pasal bahkan pembentuk undang-undang mengadopsi sebagian kriteria IG sebagaimana tercantum dalam UU RI No. 15 tahun 2001 tentang merek (pada waktu pembentukan UU RI No. 39 tahun 2014 tentang perkebunan belum terbentuk UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG).

Mencermati norma hukum dalam Pasal 63 UU RI No. 39 tahun 2014 tentang perkebunan tersirat bahwa politik hukum pada undang-undang tersebut memperhatikan urgensi perlindungan KI khususnya rezim IG pada hasil perkebunan yang bersifat spesifik. Dalam IG salah satu kriteria suatu produk dapat dilindungi karena dipengaruhi oleh faktor lingkungan geografis yakni faktor alam. Tanah menjadi salah satu komponen penting bagi produk IG berupa SDA khususnya komoditi hayati. Hasil perkebunan terkait erat dengan karakteristik tanah sebagai media pertumbuhannya, oleh karena itu terhadap hasil perkebunan potensial dilindungi menggunakan mekanisme IG.

²⁴³ Pasal 63 UU RI No. 39 tahun 2014 tentang Perkebunan :

- (1) Pemerintah Pusat melindungi kelestarian wilayah geografis yang memproduksi Hasil Perkebunan yang bersifat spesifik.
- (2) Setiap Pelaku Usaha Perkebunan dilarang mengalihfungsikan Lahan Perkebunan di dalam wilayah geografis yang memproduksi Hasil Perkebunan yang bersifat spesifik.

3.1.2.2. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

Dasar hukum yang mengatur tentang IG pertama kali di Indonesia terdapat dalam UU RI No. 14 tahun 1997 tentang Perubahan Atas UU No. 19 tahun 1992 tentang Merek. Sejak tahun 1992 sampai dengan tahun 2016 undang-undang merek di Indonesia mengalami perubahan seiring dengan era perdagangan bebas dunia, tuntutan penyesuaian dengan konvensi internasional bidang KI, peningkatan pelayanan kepada masyarakat dan kepastian hukum bidang merek dan IG. Perubahan signifikan hanya terjadi pada bidang merek sesuai dengan nama undang-undangnya. IG yang diatur dalam UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek hanya diatur dalam 3 pasal yang meliputi pengertian IG, subyek hukum sebagai pemohon IG, penolakan permohonan IG, gugatan pemakaian IG, penetapan ketentuan mutatis mutandis terhadap hak atas IG.

IG meskipun diatur sejak tahun 1997, namun konsep tersebut belum dikenal secara luas di masyarakat. Hal tersebut disebabkan karena konsep IG bukan berasal dari Indonesia serta kurangnya sosialisasi tentang IG dan urgensi pendaftarannya. Konsep IG yang belum tersosialisasi dengan baik, serta belum terdaftarnya produk Indonesia sebagai IG, membawa akibat buruk yakni kopi gayo aceh didaftar sebagai merek dagang oleh perusahaan multinasional (MNC) Belanda pada tahun 1999 dan kopi toraja didaftarkan sebagai merek dari perusahaan dari Jepang pada tahun 2000. Kondisi tersebut mengganggu perekonomian Indonesia sebagai produsen penghasil kopi gayo dan kopi toraja yang justru dilarang memproduksi dan memasarkan kopi dengan merek gayo dan toraja. Pada tahun 2010, masyarakat perlindungan kopi gayo (MPKG) memperoleh sertifikasi IG dan tahun 2013 masyarakat perlindungan IG (MPIG)

kopi toraja memperoleh sertifikasi IG. Terdaftaranya kopi gayo dan kopi toraja sebagai IG di Indonesia membawa konsekuensi bahwa *European Coffee Bv* tidak boleh menggunakan nama “gayo” sebagai mereknya, begitu juga dengan *Key Coffee* dilarang menggunakan nama “toraja”. Hal tersebut sesuai dengan *Article No. 22(3) TRIP's Agreement*.²⁴⁴

Indonesia terus berupaya memperbaiki undang-undang berkaitan dengan IG. Pada tahun 2015 RUU Merek masuk dalam program legislasi nasional, dalam rangka menyesuaikan paradigma perlindungan hukum khususnya bidang merek dan IG. Perlindungan IG memiliki dua fungsi, di satu sisi memberikan perlindungan bagi konsumen untuk secara langsung melawan tindakan penggunaan indikasi yang salah atau menyesatkan (*wrong and misleading indication*) dan di sisi lain memberikan perlindungan *goodwill* bagi mereka yang berhak atas IG.²⁴⁵ Pada Naskah Akademik RUU tentang Merek, fungsi IG dititikberatkan kepada pelaku usaha dan konsumen. IG mengidentifikasi sumber atau asal produk, mengidentifikasi kualitas produk dengan menginformasikan konsumen bahwa barang berasal dari daerah atau wilayah yang memberikan reputasi, kualitas atau karakteristik yang esensial dapat dikaitkan dengan asal geografisnya, merepresentasikan kepentingan bisnis karena menjamin keaslian suatu barang yang berkarakteristik daerah tertentu. Berdasarkan pada hal tersebut, pada prinsipnya perlindungan IG harus diupayakan dalam rangka melindungi

²⁴⁴ Article 22 (3) TRIP's Agreement :

“A Member shall, ex officio if its legislation so permits or at the request of an interested party, refuse or invalidate the registration of a trademark which contains or consists of a geographical indication with respect to goods not originating in the territory indicated, if use of the indication in the trademark for such goods in that Member is of such a nature as to mislead the public as to the true place of origin.”

²⁴⁵ Christopher Heath dalam Rahmi Jened, *Hukum Merek (Trademark Law) Dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi*, (Jakarta : PrenadaMedia Group, 2015), hlm. 266.



publik (khususnya konsumen) dari informasi yang menyesatkan terhadap produk khususnya berbasis wilayah.²⁴⁶

Penggantian undang-undang merek dan IG dilatarbelakangi oleh peningkatan kegiatan perdagangan serta perkembangan teknologi informasi. Hasil karya intelektual bidang merek maupun IG berkaitan erat dengan kegiatan perdagangan, sehingga regulasinya pun menyesuaikan perkembangan yang ada. Tujuan penyusunan RUU Merek untuk meningkatkan pelayanan kepada masyarakat, memberikan kepastian hukum bagi dunia industri, perdagangan dan investasi menghadapi perkembangan investasi di masa datang.²⁴⁷

Substansi pengaturan IG pada RUU Merek yang diajukan oleh pemerintah sebagai inisiator pada tahun 2015 ditekankan pada aspek tujuan dari IG yakni untuk melindungi potensi kekayaan berupa sumber daya alam yang dimiliki Indonesia, pelestarian lingkungan hidup, melindungi masyarakat, konsumen, produsen serta pelaku ekonomi kreatif. Norma hukum yang berpihak pada perlindungan terhadap produk khas Indonesia yang memiliki reputasi, kualitas dan karakteristik khas Indonesia menjadi sangat penting karena kekayaan alam tersebut milik bangsa dan negara Indonesia yang bertujuan untuk kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia.

Pendaftaran IG sebagaimana diatur dalam PP No. 51 tahun 2007 tentang IG sangat rumit khususnya dalam penyusunan buku persyaratan²⁴⁸ sebagai persyaratan dalam mendaftarkan IG, selain itu dibutuhkan dana yang besar,

²⁴⁶ Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. *Naskah Akademik Peraturan Perundang-undangan RUU Tentang Merek*. Jakarta, 2015. Hlm. 18

²⁴⁷ Ibid. Hlm. 5.

²⁴⁸ Pasal 1 ayat (9) PP No. 51 tahun 2007 tentang IG: “Buku Persyaratan adalah dokumen yang memuat informasi tentang kualitas dan karakteristik yang khas dari barang yang dapat digunakan untuk membedakan barang yang satu dengan barang lainnya yang memiliki kategori sama”.



misalnya untuk membuat peta lokasi sumber produk IG, melakukan uji laboratorium. Pengusaha lokal atau masyarakat daerah kesulitan untuk memenuhi persyaratan tersebut, sehingga memerlukan sponsor dana. Kendala yang dihadapi pada tingkat petani tidak mengenal adanya sponsor, dalam rangka mengatasi kesulitan tersebut dituntut peran serta Kantor Wilayah Hukum dan HAM di Propinsi untuk melakukan seleksi atas produk-produk IG potensial di masing-masing wilayah Kanwil. Masyarakat lokal perlu difasilitasi oleh Pemerintah Daerah setempat agar lebih mudah mendaftarkan hasil daerahnya untuk mendapatkan perlindungan hukum. Hal tersebut dijadikan sebagai bahan pertimbangan dalam naskah akademik mengenai ketentuan IG yang perlu direvisi.²⁴⁹

Pengaturan baru tentang IG dalam RUU Merek menimbulkan konsekuensi adanya *database* potensi IG di Indonesia. Program Nasional IG perlu diadakan dalam rangka membangun dan menguatkan daerah yang mempunyai potensi IG.²⁵⁰ Dalam rangka pengelolaan dan pemeliharaan dalam bentuk inventarisasi, pada tanggal 11 Juli 2017 diundangkan Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. 13 tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal. Pada saat ini Indonesia telah memiliki Pusat Data Nasional Kekayaan Intelektual Komunal²⁵¹ yang terdiri dari ekspresi budaya tradisional, pengetahuan tradisional, potensi IG dan sumber daya genetik. Berkaitan dengan potensi IG terdapat 21 produk yang berasal dari berbagai daerah. Produk yang berpotensi IG tersebut selanjutnya

²⁴⁹ Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, *Naskah Akademik Op. Cit.*, hlm. 37.
²⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 41.
²⁵¹ Bisa di akses pada <http://kikomunal-indonesia.dgip.go.id/>



ditindaklanjuti oleh pemerintah daerah setempat dengan kelompok produsen atau lembaga yang mewakili masyarakat untuk proses pendaftarannya.

Pada naskah akademik RUU Merek pada bagian “materi yang akan diatur” khususnya mengenai IG, Indonesia sebagai negara kepulauan yang kaya akan pengetahuan, tradisi, dan budaya, serta iklim tropis yang menghasilkan berbagai macam barang yang memiliki potensi ekonomi yang tidak kecil, sudah seharusnya Indonesia memiliki sistem perlindungan IG yang memadai agar kelestarian lingkungan dapat terjaga, pemberdayaan sumber daya alam dan manusia di daerah dapat lebih dimaksimalkan. Mengingat pentingnya pengaturan IG sebagai salah satu sarana untuk melindungi kekayaan nasional berupa sumber daya alam dan sumber daya manusia yang terampil maka IG perlu diatur secara lebih rinci dalam ketentuan Undang-undang Merek.²⁵²

Pada Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) RUU tentang Merek yang menghadirkan para pakar akademisi terutama di bidang KI dan para pakar terkait lainnya mendapatkan masukan signifikan sehubungan dengan penyusunan rancangan undang-undang tersebut. Sejak awal penyusunan naskah akademik dan inisiatif dari pemerintah, RUU disebut dengan Rancangan Undang-Undang tentang Merek sebagaimana nama undang-undang yang akan digantikan, namun memperhatikan substansi dan materi RUU dan mempertimbangkan *good will* pemerintah untuk mengembangkan dan melindungi produk berbasis sumber daya alam maupun produk kerajinan berpotensi IG, maka pada Rapat Dengar Pendapat Umum RUU Merek yang diselenggarakan pada tanggal 28 September 2015 Dr.

²⁵² Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, *Op.Cit.*, hlm. 74.

Edmon Makarim, S.Kom, S.H.M.H.²⁵³ mengusulkan nama undang-undang menjadi undang-undang merek dan IG. Kedua rezim KI tersebut bukan suatu rezim yang sama namun berbeda sama sekali, begitu juga dalam pengaturannya dalam *TRIP's Agreement*, oleh karena di Indonesia tidak menerapkan regulasi IG secara *sui generis* menjadi keharusan untuk menyebutkan istilah IG pada regulasi yang mengaturnya.

Pada tanggal 25 November 2016 UU RI No. 20 tahun 2016 pada akhirnya disahkan dan diundangkan, meskipun masih terdapat kekurangan dari segi norma hukum khususnya di bidang IG, namun keberadaan undang-undang tersebut lebih baik dari undang-undang sebelumnya. Pada undang-undang yang baru, IG mendapatkan ruang yang lebih komprehensif yang mengatur dari hulu ke hilir di bidang perlindungan hukumnya. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG, yang mengatur tentang IG keseluruhan terdapat 17 Pasal terbagi dalam 5 Bab. Pada Bab VIII tentang IG Pasal 53, 54, 55 meliputi subyek hukum sebagai pemohon dan permohonan IG, Bab IX tentang Pendaftaran IG terdiri dari IG yang tidak dapat didaftar dan ditolak Pasal 56, Pasal 57, pemeriksaan substantif IG Pasal 58, 59, 60, jangka waktu perlindungan dan penghapusan IG Pasal 61 dan pasal 62. Bab X tentang Pelanggaran dan Gugatan terdiri atas pelanggaran atas IG pasal 66, gugatan Pasal 67 dan Pasal 68. Bab XI tentang pembinaan dan pengawasan IG terdiri atas pembinaan diatur dalam Pasal 70, pengawasan diatur dalam Pasal 71. Bab XIII tentang sistem jaringan dokumentasi dan informasi merek dan IG diatur dalam Pasal 80 dan Pasal 81.

²⁵³ Risalah Rapat Dengar Pendapat Umum Pansus RUU tentang Merek Masa Persidangan I Rapat ke 11, Hari Senin, 28 September 2015 Pukul 11.00 WIB, Agenda memperoleh masukan mengenai RUU Tentang Merek dari Poppy Rufaidah, SE,MBA,MH dan Dr. Edmon Makarim, S.Kom, SH,MH, Hlm. 10.

Pengaturan merek dan IG yang menjadi satu dalam undang-undang yang sama menimbulkan konsekuensi yakni ketentuan pada merek berlaku secara mutatis mutandis terhadap IG. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG terdapat beberapa hal yang berlaku pada merek yang secara mutatis mutandis terhadap IG, antara lain pengumuman permohonan, keberatan dan sanggahan, perbaikan dan penarikan kembali permohonan pendaftaran merek, pemeriksaan substantif, syarat dan tata cara gugatan, pengajuan kasasi, pengajuan peninjauan kembali dan penetapan sementara pengadilan.

IG diatur secara lebih komprehensif dari undang-undang sebelumnya, di satu sisi membawa dampak signifikan terhadap jumlah produk yang terdaftar IG namun di sisi lain norma hukum yang diatur dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG masih terdapat *inkonsistensi*. Undang-undang tersebut pada bagian “mengingat” menyebutkan UU RI No. 7 tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia), seharusnya menjiwai keseluruhan norma hukum dalam undang-undang. Dalam Pasal 1 ayat (6)²⁵⁴ yang menjelaskan mengenai istilah IG, justru mengadopsi *Lisbon Agreement Article 2 (1)*²⁵⁵ dengan menyebutkan faktor alam dan faktor manusia dan tidak menyesuaikan dengan rumusan IG dalam *TRIP's Agreement Article 22*²⁵⁶ sebagai lampiran dari

²⁵⁴ Pasal 1 ayat (6) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG :

“Indikasi Geografis adalah suatu tanda yang menunjukkan daerah asal suatu barang dan/atau produk yang karena faktor lingkungan geografis termasuk *faktor alam, faktor manusia* atau kombinasi dari kedua faktor tersebut memberikan reputasi, kualitas, dan karakteristik tertentu pada barang dan/atau produk yang dihasilkan”

²⁵⁵ Lisbon Agreement Article 2 (1) :

“In this Agreement, “appellation of origin” means the geographical denomination of a country, region, or locality, which serves to designate a product originating therein, the quality or characteristics of which are due exclusively or essentially to the geographical environment, including *natural and human factors*”

²⁵⁶ TRIP's Agreement Article 22 :

pendirian WTO. Pengaruh faktor alam dan faktor manusia justru mempersulit subyek hukum sebagai pemohon untuk membuktikannya dalam permohonan IG.

UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG pada bagian “mengingat” menyebutkan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 yakni mengenai kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya. Pasal tersebut menjadi dasar bagi pembentukan undang-undang merek dan IG karena mempunyai korelasi dengan hak-hak komunal yang terdapat pada MHA, namun Pasal tersebut tidak menjiwai keseluruhan norma hukum dalam undang-undang tersebut karena tidak ada satu pasal pun yang menyebut baik tersirat maupun tersurat mengenai aturan yang mengatur mengenai MHA. Hal ini membawa pengaruh terhadap kedudukan entitas tradisional yang memiliki produk berpotensi IG terutama di wilayah hak ulayatnya.

3.1.2.3. Perlindungan Indikasi Geografis Dalam PP RI No. 51 Tahun 2007 tentang Indikasi Geografis

Peraturan Pemerintah dalam ranah hukum tata negara merupakan kewenangan yuridis konstitusional presiden sebagai kepala pemerintahan sesuai amanah Pasal 5 ayat (2) UUD NRI tahun 1945. Berdasarkan batasan yuridis yang disebutkan dalam pasal tersebut maka pembentukan Peraturan Pemerintah tidak perlu mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), meskipun demikian substansi Peraturan Pemerintah tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang sebagai sumber formalnya. Pembentukan Peraturan Pemerintah

” Geographical indications are, for the purposes of this Agreement, indications which identify a good as originating in the territory of a Member, or a region or locality in that territory, where a given quality, reputation or other characteristic of the good is essentially attributable to its geographical origin”

yang menyimpang atau bertentangan dengan undang-undang maka dapat diajukan *judicial review* ke Mahkamah Agung.

Pasal 7 UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mengatur bahwa kedudukan Peraturan Pemerintah berada di urutan keempat dalam hierarki peraturan perundang-undangan setelah UUD NRI tahun 1945, Ketetapan MPR dan Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu). Keberadaan Peraturan Pemerintah menjadi mutlak adanya karena sebagai pelaksana undang-undang secara materiil dan formil, tanpa Peraturan Pemerintah maka Undang-Undang tidak dapat diterapkan secara formil.

Pada UU RI No. 15 tahun 2001 tentang merek secara garis besar mengatur mengenai merek, sedangkan IG hanya diatur dalam 3 pasal oleh karena itu hal-hal yang berkaitan dengan pendaftaran IG diatur lebih lanjut dalam bentuk peraturan pemerintah. Pada PP RI No. 51 tahun 2007 tentang IG secara garis besar berisi tentang ketentuan umum, lingkup IG, IG yang tidak dapat didaftar, jangka waktu perlindungan IG, syarat dan tata cara permohonan, tata cara pemeriksaan (terdiri dari pemeriksaan administratif, pemeriksaan substantif, pengumuman, keberatan dan sanggahan, pemeriksaan substantif ulang, tim ahli IG), pemakaian dan pengawasan IG, IG dari luar negeri, perubahan dan berakhirnya perlindungan, banding IG, pelanggaran dan gugatan, pemakai terdahulu IG, ketentuan penutup.

Peraturan Pemerintah RI No. 51 tahun 2007 tentang IG pada bagian “menimbang” disebutkan bahwa dibentuknya peraturan pemerintah sebagai pelaksana dari UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek Pasal 56 ayat (9). Pasal tersebut mengatur mengenai tata cara pendaftaran IG, memperhatikan luasnya

ruang lingkup yang diatur dalam peraturan pemerintah tersebut seperti undang-undang yang mengatur norma hukum secara komprehensif dan tidak hanya mengatur mengenai pendaftaran IG sebagaimana diamanahkan oleh Pasal 56 ayat (9) UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek. PP RI No. 51 tahun 2007 tentang IG bertentangan dengan norma hukum yang diatur dalam Pasal 10 ayat (1e) UU RI No. 12 tahun 2001 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan mengenai materi muatan yang berisi pemenuhan kebutuhan hukum masyarakat, IG yang diatur dengan lengkap bahkan ada sebagian yang mengulang isi dari undang-undang formalnya dalam peraturan perundang-undangan yang berbentuk peraturan pemerintah mengindikasikan bahwa pemerintah tidak menganggap penting substansi materi yang mengatur mengenai IG, namun di sisi lain memperhatikan potensi sumber daya alam, hasil kerajinan dan hasil industri yang dimiliki Indonesia sebagian besar merupakan kategori produk yang dapat dilindungi menggunakan rezim IG. Pada awal tahun 2015, pemerintah menginisiasi untuk mengganti undang-undang yang mengatur IG sebagai bentuk komitmen positif untuk menyempurnakan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan KI. Urgensi perlindungan IG tertuang dalam naskah akademik RUU Merek yang menyebutkan bahwa IG digunakan untuk mengidentifikasi asal produk, mengindikasikan kualitas produk dengan menginformasikan kepada konsumen bahwa suatu barang berasal dari daerah atau wilayah yang memberikan kualitas, reputasi, atau karakteristik lainnya yang esensial dapat dikaitkan dengan asal geografisnya, mempresentasikan kepentingan bisnis (*business interest*)



karena menjamin keaslian suatu barang yang berkarakteristik dari daerah tertentu.²⁵⁷

Pada tahun 2016 UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG disyahkan. Materi norma hukum yang mengatur mengenai IG dalam undang-undang tersebut sebagian besar adalah aturan yang terdapat dalam PP RI No. 51 tahun 2007. Hal tersebut membuktikan bahwa norma hukum dalam peraturan pemerintah tentang IG memang selayaknya sebagai norma hukum dalam peraturan perundang-undangan setingkat undang-undang. Berlakunya UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG tidak menghapuskan PP RI No. 51 tahun 2007 yang merupakan peraturan pelaksanaan dari UU RI No. 15 tahun 2001 tentang merek, asalkan tidak bertentangan dengan ketentuan dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG.

3.1.2.4. Ruang Lingkup Perlindungan Indikasi Geografis Dalam PP RI No. 31 Tahun 2009 Tentang Perlindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifikasi Lokasi

UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan merupakan dasar yuridis formal dari PP RI No. 31 tahun 2009 tentang Perlindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifikasi Lokasi. Maksud diundangkannya PP RI No. 31 tahun 2009 tentang Perlindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifik Lokasi sebagai tindak lanjut tata cara penetapan batas wilayah yang dimaksud UU RI No. 18 tahun 2004 tentang Perkebunan.

Dalam mengusahakan kegiatan di bidang perkebunan, lahan menjadi kebutuhan utama. Lahan dimaknai sebagai ruang atau unsur pemanfaatan dari bentang tanah, yang berbeda dengan istilah tanah yang mengarah pada sifat fisik

²⁵⁷ Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, *Op.Cit.* Hlm. 20.



tanah.²⁵⁸ Lahan merupakan faktor penting dalam memproduksi makanan, sebagai habitat biologi dan plasma nutfah bagi tumbuhan dan hewan, sumber bahan mentah dan mineral, sarana fisik, industri dan aktivitas sosial bagi manusia, sebagai media penyimpan benda bersejarah dan sumber informasi tentang kondisi iklim, serta sebagai tempat untuk memproduksi tumbuhan dan binatang.²⁵⁹

Tujuan penetapan perlindungan terhadap wilayah geografis yang menghasilkan produk perkebunan dengan spesifikasi lokasi agar tidak terjadi alih fungsi daerah penghasil produk perkebunan, sehingga dapat menjaga kelestarian kawasan, mempertahankan spesifikasi mutu, menaikkan pendapatan masyarakat, serta optimalisasi tata kelola sumber daya alam. Tujuan tersebut seiring dengan perlindungan IG yang menjadi salah satu target dari penetapan wilayah geografis penghasil produk perkebunan sebagaimana dirumuskan pada Pasal 4 ayat (4) PP RI No. 31 tahun 2009 tentang Perlindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifik Lokasi.

Produk yang dilindungi IG terdiri dari sumber daya alam, barang kerajinan tangan atau hasil industri. Sumber daya alam diinterpretasikan sebagai potensi alam yang dapat dikembangkan untuk proses produksi.²⁶⁰ Ruang lingkup sumber daya alam terdiri dari sumber daya alam hayati yakni tumbuhan dan hewani serta sumber daya alam non hayati yakni fosil, mineral, sinar matahari, angin dan air. Produk perkebunan termasuk sumber daya alam hayati yang berasal dari

²⁵⁸ Mulyono Sadyohutomo, *Penatagunaan Tanah Sebagai Subsistem Dari Penataan Ruang*, (Malang : Jurusan Perencanaan Wilayah Dan Kota FTSP-ITN, 2006), Hlm. 8.

²⁵⁹ Mochtar Luthfi Rayes, *Metode Inventarisasi Sumber Daya Lahan*, (Yogyakarta : Penerbit Andi, 2007), Hlm. 2.

²⁶⁰ Kamus Besar Bahasa Indonesia online, <https://kbbi.web.id/sumber> diakses 4 mei 2018 pukul 07.46.



tumbuhan, oleh karena itu dengan ciri kualitas tertentu yang melekat pada produk dapat dilindungi dengan IG.

Materi yang diatur dalam PP RI No. 31 tahun 2009 tentang Perlindungan Wilayah Geografis Penghasil Produk Perkebunan Spesifikasi Lokasi meliputi produk perkebunan dan penetapan wilayah; kewajiban dan larangan pemegang penetapan wilayah geografis penghasil produk perkebunan spesifikasi lokasi; pembinaan dan pengawasan; pencabutan penetapan wilayah geografis penghasil produk perkebunan spesifikasi lokasi. Norma hukum yang mengatur mengenai IG secara tekstual disebutkan dalam ketentuan umum yang memberikan definisi tentang IG dan Pasal 4 ayat (4) yang mengatur tentang penetapan wilayah geografis penghasil produk perkebunan spesifikasi lokasi.

Pada PP RI No. 31 tahun 2009 terdapat sinergi norma hukum antara perlindungan wilayah geografis penghasil produk perkebunan spesifikasi lokasi dengan IG. Perlindungan wilayah geografis diperoleh melalui pengajuan permohonan untuk mendapatkan penetapan wilayah geografis sebagai daerah asal penghasil produk perkebunan spesifik. Penetapan tersebut digunakan sebagai rekomendasi untuk mengajukan permohonan perlindungan IG terhadap produk perkebunan. Norma hukum yang terdapat dalam peraturan pemerintah tersebut digunakan untuk melindungi wilayah geografisnya, sedangkan norma hukum dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur IG mengatur mengenai perlindungan produknya. Sinergitas norma hukum tentang IG dalam peraturan perundang-undangan tersebut akan memperkuat perlindungan hukum terhadap produk yang dipengaruhi faktor geografis sehingga memberikan reputasi, kualitas dan karakteristik.

Penggantian UU RI No. 18 tahun 2008 dengan UU RI No. 39 tahun 2014 tentang perkebunan bukan sebagai penghalang PP RI No. 31 tahun 2009 menjadi tidak berlaku, hal tersebut sebagaimana diatur dalam ketentuan penutup pada UU RI No. 39 tahun 2014. Norma hukum dalam peraturan pemerintah tersebut sejalan dengan UU RI No. 39 tahun 2014 tentang Perkebunan yakni mewujudkan kelestarian terhadap wilayah geografis yang menghasilkan produk perkebunan spesifikasi lokasi, sehingga dapat mendukung perlindungan IG terhadap produk perkebunan.

3.1.2.5. Ruang Lingkup Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Peraturan Daerah

Indonesia memiliki kekayaan sumber daya alam hayati yang berlimpah tersebar di berbagai provinsi, kabupaten maupun kota. Masing-masing daerah memiliki produk unggulan yang berbasis wilayah. Berdasarkan pada produk IG yang telah terdaftar di DJKI dalam satu provinsi bisa terdapat lebih dari satu produk IG, misalnya di provinsi Lampung memiliki 2 produk IG yakni lada hitam lampung dan kopi robusta lampung, di Yogyakarta terdapat dua kabupaten yang memiliki produk IG yakni gula kelapa kulonprogo jogja dan salak pondoh sleman jogja. Beberapa contoh di atas merupakan bukti bahwa tiap-tiap daerah memiliki potensi besar memiliki produk IG. Pada tahun 2018 DJKI mencanangkan program “Tahun Indikasi Geografis” sebagai program unggulan. Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia (Kemenkumham) di setiap daerah ditargetkan mendaftarkan satu produk IG dan melakukan inventarisasi kekayaan komunal di wilayah kerjanya.²⁶¹

²⁶¹ <http://www.dgip.go.id>, diakses tanggal 13 Mei 2018 pukul 14.24

Menyadari urgensi perlindungan KI khususnya IG terhadap komoditi lokal di wilayahnya, beberapa daerah menerbitkan Peraturan Daerah di Tingkat I maupun Tingkat II sebagai bentuk pembagian urusan pemerintahan dan otonomi terbatas maupun otonomi luas yang dipahami sebagai *eigen huishounding*.²⁶² Peraturan daerah yang ruang lingkupnya mencakup KI mengandung materi yang mencerminkan tugas pembantuan; menampung kondisi khusus daerah dalam hal ini potensi di bidang perlindungan IG terhadap komoditi setempat berupa sumber daya alam, barang kerajinan maupun hasil industri; dan merupakan penjabaran dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi khususnya di bidang KI.

Lex superior dan *lex specialist* dari peraturan daerah yang mengatur di bidang KI diantaranya yakni UU RI No. 23 tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah dan UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG. Bagian lampiran UU RI No. 23 tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah terdapat pembagian urusan antara pemerintahan pusat, provinsi dan kabupaten/kota. Pada sub urusan bidang kebudayaan, pemerintah pusat berwenang untuk melindungi hak KI komunal khususnya bidang kebudayaan, pemerintah provinsi berwenang untuk mengurus pelestarian tradisi yang melibatkan masyarakat dalam satu provinsi, sedangkan pemerintah kabupaten/kota berwenang untuk melestarikan tradisi masyarakat yang berada dalam satu kabupaten/kota. Hal tersebut bermakna perlindungan HKI (khususnya yang bersifat komunal) merupakan kewajiban pemerintah pusat dan daerah baik provinsi maupun kabupaten/kota yang bersinergi secara bersama-sama mewujudkan pelestarian terhadap produk lokal. Berkaitan dengan bidang pariwisata sub urusan pengembangan ekonomi kreatif melalui pemanfaatan dan

²⁶² Menurut CW. Va der pot konsep otonomi daerah sebagai menjalankan rumah tangganya sendiri (*eigen huishounding*). Ni matul Huda. *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*. (Yogyakarta : FH UII Press, 2010). Hlm. 44.

perlindungan HKI, pemerintah pusat berwenang mengembangkan ekonomi kreatif nasional, sedangkan pemerintah provinsi menyediakan zona kreatif di kabupaten/kota. HKI menjadi target utama dalam mentransformasikan dan memanfaatkan kreativitas dalam kerangka usaha ekonomi kreatif yang menyatukan potensi, mendorong inovasi dan membuka wawasan masyarakat untuk meningkatkan daya saing di tingkat internasional.²⁶³ UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG menjadi *specialist* dan dasar pijakan utama dalam pembentukan peraturan daerah mengenai KI komunal yang berbasis perlindungan produk lokal.

Pada tiap-tiap daerah memiliki hasil cipta, karya, karsa maupun kekayaan alam sehingga kehadiran peraturan daerah sangat penting untuk mendukung penyelenggaraan pengaturan KI. Indonesia terbagi menjadi 35 provinsi, dari sejumlah provinsi tersebut terdapat 24 provinsi/kabupaten/kota yang telah memiliki peraturan daerah baik di Tingkat I maupun Tingkat II yang mengatur mengenai KI, namun hanya empat peraturan daerah yang mengatur tentang KI secara komprehensif antara lain Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat No. 5 tahun 2012 tentang Perlindungan Kekayaan Intelektual, Lembaran Daerah Provinsi Jawa Barat Tahun 2012 No. 5 Seri E, Tambahan Lembaran Daerah Provinsi Jawa Barat No. 119; Peraturan Daerah Provinsi Lampung No. 4 tahun 2016 tentang Perlindungan Karya Intelektual Masyarakat Lampung, Lembaran Daerah Provinsi Lampung tahun 2016 No. 4, Tambahan Lembaran Daerah Provinsi Lampung No. 445; Peraturan Daerah Khusus Provinsi Papua No. 19 tahun 2008 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual Orang Asli Papua;

²⁶³ Lampiran UU RI No. 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah



dan Peraturan Daerah Kabupaten Kulon Progo No. 5 tahun 2016 tentang Perlindungan Produk Lokal, Tambahan Lembaran Daerah Kabupaten Kulon Progo Tahun 2016 No. 5, Tambahan Lembaran Daerah Kabupaten Kulon Progo No. 41. KI yang diatur dalam keempat peraturan daerah tersebut mencakup seluruh rezim baik yang bersifat individual maupun komunal yakni IG.

Ruang lingkup IG yang terdapat dalam peraturan daerah khususnya di Jawa Barat, Lampung, Papua, dan Kulon Progo meliputi fasilitasi pendaftaran dan penyusunan *data base* IG di wilayahnya. Keterlibatan Pemerintah Daerah dalam proses perolehan IG sejalan dengan karakteristik IG yang dipengaruhi oleh tempat asal produk dan manfaat ekonomi IG yakni peningkatan ekonomi wilayah serta percepatan pengembangan wilayah. Pendataan dan inventarisasi produk bersertifikasi IG sangat penting dilakukan dalam rangka penyusunan *data base* yang bermanfaat untuk pemeliharaan dan mempertahankan reputasi produk.

Di provinsi jawa tengah juga memiliki peraturan daerah mengenai IG, namun tidak secara khusus mengatur tentang KI. Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah No. 5 tahun 2016 tentang perlindungan dan pemberdayaan petani ruang lingkungannya meliputi perencanaan, pelaksanaan, pendanaan, pengawasan serta peran serta masyarakat. HKI dalam peraturan daerah tersebut masuk dalam aspek strategi perlindungan petani. Dalam melakukan kegiatan pengelolaan sumber daya alam hayati, petani memiliki teknik maupun strategi khusus untuk pengembangan, pemuliaan, rekayasa genetik, pengendalian organisme pengganggu tanaman yang ramah lingkungan maupun teknik lainnya berkaitan dengan pertanian, selain itu juga meliputi hasil pertanian. Kegiatan yang dilakukan petani tersebut

berhubungan dengan perlindungan HKI berupa rezim paten, perlindungan varietas tanaman dan IG.

Dalam rangka membantu petani melaksanakan usaha tani, pemerintah provinsi Jawa Tengah memfasilitasi kegiatan yang berkaitan dengan perlindungan HKI yang dimiliki petani mulai tahapan proses pendaftaran, pendanaan, pendataan HKI yang telah dimiliki petani, dan bantuan hukum sehubungan dengan permasalahan hukum di bidang HKI.²⁶⁴ Perlindungan HKI bagi petani penting untuk meningkatkan kesejahteraan petani, khususnya bagi petani yang telah menghasilkan KI di bidang pertanian, dan untuk memacu petani untuk melakukan kreatifitas intelektual di bidang pertanian. Tujuan pertama berkaitan dengan hak ekonomi bagi pencipta atau penemu (petani) yang berhak untuk mengeksploitasi hasil temuannya sehingga mendapatkan keuntungan secara materi. Peningkatan kesejahteraan dan kualitas hidup petani berdampak pada ketahanan pangan sehingga mendukung ketersediaan, kemandirian dan kedaulatan pangan. Tujuan kedua merupakan hak moral yang melekat pada pencipta atau penemu yang tidak dapat dipisahkan. Hak tersebut berkenaan dengan reputasi dan integritas pencipta atau penemu. Tujuan ketiga merupakan alasan non-ekonomis dari perlindungan HKI yang penting bagi peningkatan kemampuan diri (khususnya petani) untuk mencapai sesuatu yang diinginkan.

KI di bidang pertanian berkaitan antara hak petani (*farmers' rights*) dengan varietas tanaman. Petani berperan dalam menyediakan, menggunakan maupun memperbaiki sumber daya genetik tanaman sebagai bahan untuk menciptakan varietas baru serta berperan dalam kegiatan konservasi. Peran petani tersebut

²⁶⁴ Pasal 37 dan Pasal 38 Perda Provinsi Jawa Tengah No. 5 tahun 2016 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani

sangat bersinggungan dengan pemulia tanaman, oleh karena itu diperlukan keseimbangan hak antara keduanya agar tidak terjadi kriminalisasi petani karena melakukan sertifikasi secara melawan hukum. Indonesia belum memiliki regulasi khusus mengenai perlindungan hak petani atas varietas tanaman. Memperhatikan resiko yang dihadapi petani tersebut maka diperlukan perlindungan hukum hak petani atas varietas tanaman dengan mempertimbangkan prinsip kesetaraan, peran petani dalam konservasi dan pelestarian praktek pertanian.²⁶⁵ Mengenai perlindungan hak petani, meskipun dalam regulasi khusus belum ada di Indonesia, namun di Provinsi Jawa Tengah telah mengatur mengenai kewajiban Pemerintah Daerah memberikan perlindungan atas KI yang dimiliki petani termasuk kaitannya dengan varietas tanaman. Aturan tersebut terdapat dalam Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah No. 5 tahun 2016 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani.

IG diatur dalam Peraturan Daerah tersebut konteksnya adalah melindungi hasil pertanian yang dipengaruhi oleh faktor alam antara lain tanah, iklim, curah hujan, topografi, cuaca dan faktor manusia dalam budi daya produk pertanian. IG digunakan untuk melindungi produk yang memiliki reputasi, kualitas dan karakteristik daerah asal, oleh sebab itu tidak setiap hasil pertanian dapat dilindungi menggunakan rezim tersebut. Pemerintah provinsi berkewajiban untuk memberikan pembinaan IG di Jawa Tengah sebagaimana diatur dalam Pasal 37. Kewajiban pemerintah daerah yang diatur dalam Perda sesuai dengan Pasal 70 UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG yakni pemerintah daerah melakukan pembinaan IG sesuai dengan kewenangannya.

²⁶⁵ Yuliati, *Prinsip Hukum Perlindungan Hak Petani (Farmers' Rights) Atas Varietas Tanaman di Indonesia*, Ringkasan Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum, (Surabaya : Universitas Airlangga, 2015), hlm. 100.

Kabupaten Belitung Timur memiliki peraturan daerah yang secara tersirat mengatur tentang KI yakni Peraturan Daerah Kabupaten Belitung Timur No. 1 tahun 2016 tentang Desa Wisata. Ruang lingkup peraturan daerah meliputi pencanangan, penetapan, pembangunan, pengelolaan, pengembangan desa wisata, usaha pariwisata, duta wisata, peran serta masyarakat, pembinaan dan pengawasan. Kabupaten Belitung Timur memiliki potensi besar di bidang pariwisata. Keunggulan sektor tersebut harus lebih dioptimalkan melalui tata kelola yang tepat agar meningkatkan daya tarik wisatawan.²⁶⁶ Perda sebagai produk legislatif di tingkat daerah dengan daya jangkau yang terbatas pada wilayah hukum di Kabupaten Belitung Timur dijadikan sebagai sarana untuk mengatur dan mengurus pengelolaan desa wisata dengan segala keunikannya. Makna tersirat perlindungan IG pada perda terdapat pada bagian jenis usaha unggulan pariwisata. Kerajinan tangan menjadi salah satu jenis usaha unggulan desa wisata yang mendapatkan perlindungan hukum HKI. Rezim HKI yang dapat dipakai untuk melindungi kerajinan tangan antara lain hak cipta yang perlindungannya berlaku secara deklaratif, hak merek dan IG yang perlindungannya secara konstitutif. Pemerintah kabupaten mempunyai kewajiban untuk memfasilitasi pendaftaran KI dari produk yang dihasilkan oleh masyarakat di Kabupaten Belitung Timur.

Provinsi, Kabupaten/Kota selain Jawa Barat, Lampung, Papua, Kulon Progo, Belitung Timur dan Jawa Tengah juga memiliki peraturan daerah yang mengatur mengenai KI namun tidak mengatur secara khusus. Peraturan daerah tersebut menggabungkan aturan mengenai KI dengan pemberdayaan UMKM

²⁶⁶ Penjelasan Peraturan Daerah Kabupaten Belitung Timur No. 1 tahun 2016 tentang Desa Wisata

(Usaha Mikro, Kecil, Menengah), pengembangan ekonomi kreatif, tanda daftar industri dan izin usaha industri, pelestarian kebudayaan daerah, desa wisata, pemberdayaan petani dan aturan lainnya yang memiliki korelasi dengan KI. Peraturan perundang-undangan mengenai HKI yang diatur secara parsial pada level daerah digunakan sebagai media untuk pemberdayaan, pengembangan, pelestarian dan perlindungan terhadap aset daerah. Berikut tabel mengenai daftar peraturan daerah yang berhubungan dengan hak kekayaan intelektual:

Tabel 3
Daftar Peraturan Daerah Mengenai Hak Kekayaan Intelektual

No.	Nomor & Tahun Perda	Nama Perda	Wilayah	No. Lemb. Daerah	No. Tamb. Lemb. Daerah	Ruang Lingkup HKI Dalam Perda
1.	No.2 tahun 2016	Pemberdayaan, pengembangan, perlindungan koperasi dan usaha kecil	Provinsi Banten	2	62	HKI menjadi salah satu bentuk pemberdayaan, pengembangan, perlindungan, pembinaan terhadap usaha kecil
2.	No. 2 tahun 2014	Pemberdayaan UMKM	Provinsi Bengkulu	2	2	Pemberdayaan UMKM, salah satunya untuk memperoleh sertifikasi HKI bagi produk yang dihasilkan
3.	No. 2 tahun 2017	Pemberdayaan Usaha Kecil	Provinsi Gorontalo	2	01	HKI digunakan sebagai sarana untuk melindungi produk usaha kecil, serta memfasilitasi perolehan HKI
4.	No. 4 tahun 2016	Pemberdayaan dan Pengembangan Koperasi, UMKM	Provinsi Jambi	4		HKI merupakan sarana untuk meningkatkan kualitas produk dari koperasi dan UMKM
5.	No. 12 tahun 2016	Penyelenggaraan Pengakuan dan Perlindungan Masyarakat Hukum Adat	Kabupaten Bulungan	12	27	HKI merupakan sarana untuk melindungi, menjaga, mengendalikan, mengembangkan kebudayaan dan pengetahuan tradisional
6.	No. 4 tahun 2012	Pemberdayaan Koperasi, UMKM	Provinsi Kalimantan Timur	4	54	HKI menjadi salah satu bentuk fasilitasi terhadap pemberdayaan koperasi dan UMKM
7.	No. 4 tahun	Pemeliharaan	Provinsi	4	3	HKI digunakan dalam

	2009	Kesenian Daerah	Maluku Utara			kerangka pemeliharaan kesenian untuk meningkatkan kesejahteraan dan terlindunginya hak seniman di bidang kekayaan intelektual
8.	No. 2 tahun 2017	Pemberdayaan, Pengembangan dan Perlindungan Koperasi dan Usaha Kecil	Provinsi NTB	2	119	Hak Kekayaan intelektual digunakan untuk melindungi pengembangan desaian dan teknologi koperasi dan usaha kecil di daerah. Pemerintah daerah berkewajiban untuk mendorong perolehan HKI.
9.	No. 1 tahun 2013	Pengembangan Ekonomi Kreatif	Provinsi Kalimantan Tengah	1	58	HKI digunakan untuk melindungi hasil usaha kreatif dari individu dan masyarakat. Pemerintah Provinsi, Kabupaten/Kota berkewajiban memberikan konsultasi, pendaftaran dan perlindungan HKI yang dihasilkan dari usaha kreatif.
10.	No. 12 tahun 2015	Perlindungan dan Pengembangan Ekonomi Kreatif Daerah Provinsi Riau	Povinsi Riau	12		HKI digunakan untuk melindungi hasil usaha kreatif dari individu dan masyarakat.
11.	No. 4 tahun 2015	Pelestarian Kebudayaan Daerah	Provinsi Sumatera Selatan	4		HKI untuk melindungi karya seni tradisional dan/atau karya seni budaya. Pemerintah provinsi merupakan fasilitator pendaftaran HKI.
12.	No. 6 tahun 2011	Pemberdayaan UMKM	Provinsi Jawa Timur	6	6	HKI merupakan salah satu bentuk pemberdayaan UMKM. Dalam hal pengembangan teknologi produksi, UMKM Pemerintah Provinsi/Kabupaten/Kota melalui dinas terkait memfasilitasi perolehan sertifikasi HKI
13.	No. 6 tahun 2009	Pemeliharaan Kesenian Daerah	Provinsi Kalimantan Selatan	6	5	HKI digunakan untuk pemeliharaan kesenian
14.	No. 3 Tahun 2012	Perlindungan, Pemberdayaan dan Pembinaan Koperasi,	Provinsi Bali	3	3	Perlindungan HKI sebagai sarana untuk peningkatan kualitas



		UMKM				produk dan desain koperasi, UMKM dalam kegiatan usaha. Instansi terkait berkewajiban memberikan pembekalan dan fasilitas perolehan HKI bagi koperasi dan UMKM
15.	No. 2 tahun 2014	Penyelenggaraan Pendidikan dan Kebudayaan Daerah	Provinsi Sulawesi Tengah	53	39	HKI digunakan untuk melindungi karya di bidang intelektual yang dihasilkan oleh pendidik
16.	No. 6 tahun 2014	Penguatan Lembaga Adat dan Pelestarian Nilai Budaya Minangkabau	Provinsi Sumatera Barat	6	97	HKI merupakan sarana untuk melindungi nilai budaya minangkabau. Pemerintah daerah berkewajiban menyusun <i>data base</i> budaya Minangkabau serta memfasilitasi pendaftaran HKI.
17.	No. 14 tahun 2012	Tanda Daftar Industri dan Izin Usaha Industri	Kabupaten Bangka	4		Perusahaan industri yang melanggar HKI diberikan sanksi administrasi bahkan dibekukan izin usaha industri apabila sedang diperiksa dalam sidang karena dakwaan pelanggaran HKI
18.	No. 8 tahun 2011	Pasar Tradisional, Pusat Perbelanjaan dan Toko Modern	Provinsi DIY	8	8	Tempat usaha dilarang melakukan peredaran barang-barang terlarang, salah satunya yang menyalahgunakan HKI.
19.	No. 5 tahun 2016	Perlindungan Produk Lokal	Kabupaten Kulon Progo	5	41	Bentuk kebijakan yang memberikan dukungan dalam rangka perlindungan, untuk memajukan produk, salah satunya dalam bentuk kepemilikan hak atas kekayaan intelektual. Terdapat berbagai bentuk dan program perlindungan salah satunya fasilitasi sertifikasi kepemilikan hak atas kekayaan intelektual termasuk IG

Berdasarkan dari tabel di atas, sebagian besar provinsi/kabupaten/kota telah memiliki regulasinya meskipun tidak diatur secara khusus, namun peraturan daerah yang berkaitan dengan IG sebagai upaya untuk melindungi potensi daerah di bidang sumber daya alam, kerajinan dan hasil industri hanya terdapat di 4 Provinsi dan 2 Kabupaten yaitu provinsi Jawa Barat, Lampung, Papua, Jawa Tengah, Kabupaten Belitung Timur. Dan Kabupaten Kulon Progo.

3.2. Makna Hak Atas Kepemilikan Indikasi Geografis Bagi Masyarakat Hukum Adat

Kepemilikan berasal dari kata dasar ‘milik’ yang berarti kepunyaan atau hak, sedangkan kepemilikan berarti perihal pemilikan.²⁶⁷ Dalam lingkup HKI, ‘milik’ dikaitkan dengan konsep *property* selanjutnya dianalogkan dengan *right* atau hak. Istilah ‘*property right*’ merujuk pada hak pemilik dalam penggunaan barang atau aset untuk dikonsumsi dan/atau investasi (disebut sebagai hak pakai). *Property* dan *rights* memiliki keterkaitan sebagaimana definisi yang terdapat dalam *Black’s Law Dictionary*²⁶⁸ bahwa *property* merupakan ‘*the right to possess, use and enjoy a determinate thing; any external thing over which the rights of possession, use and enjoyment are exercised*’ (hak untuk memiliki, menggunakan, dan menikmati segala sesuatu; segala sesuatu berkaitan dengan hak-hak kepemilikan, penggunaan, dan kenikmatan). *Right* adalah ‘*that which is proper under law, morality or ethics, something that is due to a person by just claim, legal guarantee, or moral*’ (apa yang pantas menurut hukum, moralitas atau etika; sesuatu yang disebabkan oleh klaim, jaminan hukum, atau moral). Ruang lingkup

²⁶⁷ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa*, Edisi Keempat, (Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2012), Hlm. 914-915.

²⁶⁸ Bryan A. Garner (editor in chief), *Black’s Law Dictionary*, Seventh edition, (United States of America : West publishing Co., 1999), Hlm. 1232.

'*property right*' termasuk pada mengalihkan kepada pihak lain dalam bentuk penjualan, wasiat, menyewakan, menggadaikan atau mengizinkan pihak lain untuk menggunakannya.²⁶⁹

3.2.1. Landasan Filosofis

Dalam konteks keadilan yang menjadi hak bagi semua warga negara Indonesia termasuk MHA selaras dengan teori keadilan dari Amartya Sen. Peraih nobel bidang ekonomi yang berasal dari India tersebut, berpendapat bahwa persoalan keadilan adalah fakta yang rumit dan kompleks yang dapat diselesaikan dengan pengaturan yang holistik yang dapat diterapkan secara humanistik melalui mekanisme komparatif sehingga menghasilkan sesuatu yang harmonis. Amartya Sen menekankan pada keadilan materiil berbeda dengan John Rawls yang sangat teoritis dalam menyampaikan gagasan mengenai keadilan, meskipun demikian sebagai murid, Sen sangat menghormati gagasan Rawls sebagai gagasan yang *insight* dan menjadi titik tolak dari pemikiran Amartya Sen. Permasalahan keadilan bagi MHA berkaitan dengan hak ulayat atas tanah dapat dipahami menurut tingkat gradasinya karena menyangkut realita kehidupan dalam lintas budaya. Masalah tersebut dapat dicarikan solusinya dengan menentukan substansinya, dimulai dari penetapan kriteria MHA dan hak-hak tradisional selanjutnya gagasan keadilan bagi entitas tersebut berkaitan dengan tanah. Pola yang demikian akan menghasilkan *output* lebih baik daripada sekedar penetapan keadilan menurut lembaga-lembaga politik yang formal. Penghormatan dan pengakuan hak tradisional MHA sebagaimana diamanahkan oleh Pasal 18B UUD

²⁶⁹ Timoty Besley and Maitreesh Ghatak, *Property Right and Economic Development*, In Dani Rodrik and Mark Rosenzweig, (Editors) : Handbook of Development Economics. Vol. 5, (North-Holland : Elsevier, 2010), Hlm. 4526.

NRI 1945 dapat mewujudkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat secara berkeadilan.

Makna hak kepemilikan IG tidak dapat disamakan dengan hak kepemilikan jenis HKI lainnya. Apabila di paten, hak cipta, merek atau jenis HKI lain pemegang hak disebut sebagai pemilik, namun di IG disebut sebagai pihak yang berkepentingan. Maknanya bahwa pihak yang berkepentingan terhadap obyek IG berhak untuk memanfaatkan, mendayagunakan serta memberikan perlindungan IG agar dapat mencegah adanya penggunaan secara curang atau tanpa hak yang tidak sesuai dengan kondisi sebenarnya, semata-mata bukan hanya untuk kepentingan ekonomi namun juga menjaga kelestarian alam serta memperkuat komunitas, meningkatkan dinamika masyarakat, melestarikan adat budaya, dan melestarikan kearifan lokal.

3.2.2. Landasan Teoritis

Wesley Hohfeld, berpendapat bahwa *property* sebagai hak yang kompleks terbagi menjadi tiga jenis yakni *private property*, *commons property* dan *anticommons property*. *Private property* merupakan kepemilikan penuh terhadap suatu objek. Jeremy Waldron mendefinisikan *private property* merupakan suatu aturan yang ditetapkan terhadap suatu objek, yang mana terhadap orang perorangan yang namanya dilekatkan pada objek adalah penentu bagaimana penggunaan objek dan siapa pengguna objek.²⁷⁰ *Common property* terkait dengan kepentingan masyarakat, dalam hal ini individu dapat menggunakan hak tersebut namun tidak memiliki kewenangan untuk mengecualikan orang lain untuk menggunakannya, dengan demikian pada *property* jenis ini merupakan gabungan

²⁷⁰ Ibid, 662.

dari dua orang atau lebih sebagai pemegangnya sebagaimana dijelaskan dalam *Black's Law Dictionary*²⁷¹ bahwa *common property* yakni '*property that is held jointly by two or more persons*'. *Common property* berhubungan dengan segala sesuatu yang berimplikasi terhadap lingkungan, alam maupun faktor geografis secara keseluruhan.²⁷² *Anticommons property* merupakan rezim kepemilikan yang mana beberapa pemegang hak (pemilik) berlaku hak eksklusif terhadap objek (sumber daya).²⁷³

Konsep kepemilikan yang diilhami dari pemikiran John Locke yakni kerja (*labour*) atau jerih payah seseorang menjadi tolok ukur untuk mendapatkan hak milik sebagai hak kodrati manusia. John Locke menyatakan bahwa kerja manusia menjadi penentu bagaimana manusia dapat memiliki sesuatu dari alam sebagai miliknya tanpa persetujuan pihak lain.²⁷⁴ Milik diawali dengan adanya pengembalian sebagian barang yang dipunyai bersama yang diberikan oleh alam. Hukum alam menjadi cikal bakal adanya milik, atas apa yang sebelumnya adalah kepunyaan bersama seperti yang diberikan oleh alam menjadi milik seseorang atas jerih payah yang dilakukannya. Konsep yang demikian disebut sebagai hak milik pribadi yakni orang dengan kerjanya sehingga menjadikan benda (sesuatu) memiliki nilai lebih, sesungguhnya mengambil menjadi haknya dari milik

²⁷¹ Bryan A. Garner, *Op.Cit*, hlm. 1233.

²⁷² Timoty Besley and Maitreesh Ghatak, *Op.Cit*, hlm. 4526.

²⁷³ Michael A. Heller, *Op.Cit*, hlm. 669.

²⁷⁴ John Locke dalam bukunya yang berjudul *Second Treatise of Government*, menyatakan bahwa '*The labour of his body and the work of his hands, we may say, are strictly his. So when he takes something from the state that nature has provided and left it in, he mixes his labour with it, thus joining to it something that is his own; and in that way he makes it his property*'. John Locke, *Op.Cit*, hlm. 11.

bersama. Kerja atau usaha menjadi penyebab diberikannya suatu hak atas milik yang pada awalnya merupakan milik bersama yang berasal dari alam.²⁷⁵

Locke mengajukan dua persyaratan untuk bisa menyatakan sesuatu sebagai miliknya. Pertama, suatu kerja yang menghasilkan kepemilikan seseorang hanya bisa dilakukan jika masih ada sesuatu yang cukup dan baik tersisa untuk orang lain. Pemanfaatan hasil kekayaan yang berasal dari alam sebatas pada kebutuhan manusia, pengambilan dan pemanfaatan secara berlebihan berakibat pada pengurangan hak orang lain untuk melakukan hal yang sama. Kedua, pembatasan bagi pengambilan barang sebagai milik seseorang tersebut berasal dari pengertian bahwa Tuhan menciptakan banyak hal bagi manusia untuk bisa dinikmati dan tidak untuk disia-siakan atau dihancurkan.²⁷⁶

Konsep kepemilikan alamiah dikaitkan dengan *life, liberty, and property* melahirkan *privat right* di satu sisi, namun tanpa menafikan *common right* di sisi lain. hal tersebut jelas dari pernyataan John Locke²⁷⁷ bahwa meskipun bumi dan semua makhluk merupakan hal yang umum atau lazim bagi semua manusia, namun setiap manusia memiliki *property* dalam dirinya. Orang tidak memiliki hak apapun kecuali dirinya sendiri. *Labour* menjadikan apa yang disediakan oleh alam menjadi miliknya, dengan demikian keadaan umum menjadi hapus. *Labour*

²⁷⁵ C.B. Macpherson, *Op.Cit*, hlm. 32.

²⁷⁶ John Locke, *Op.Cit*, hlm. 12.

²⁷⁷ Teks asli dari John Locke :

‘*Though the earth and all inferior creatures be common to all men, yet every man has a “property” in his own “person.” This nobody has any right to but himself. The “labour” of his body and the “work” of his hands, we may say, are properly his. Whatsoever, then, he removes out of the state that Nature hath provided and left it in, he hath mixed his labour with it, and joined to it something that is his own, and thereby makes it his property. It being by him removed from the common state Nature placed it in, it hath by this labour something annexed to it that excludes the common right of other men. For this “labour” being the unquestionable property of the labourer, no man but he can have a right to what that is once joined to, at least where there is enough, and as good left in common for others.*

Ibid, Hlm. 116.



merupakan *property* (milik) dari *labourer* (pekerja : orang yang melakukan *labour*). Konsep tersebut menjadi dasar bahwa hak milik seseorang tidak boleh diganggu dan dituntut peran negara untuk melindungi hak tersebut. Rangkaian pemikiran John Locke dapat ditarik ‘benang merah’ bahwa timbulnya *privat property* karena adanya *labour* yang diusahakan manusia untuk mendapatkan sesuatu.

Teori kepemilikan dari John Locke menghasilkan dua pihak komentar yang saling bertolak belakang, yakni pihak yang memuji gagasan kepemilikan pribadi yang dianggap sebagai akar pemikiran individualisme dan liberalisme, serta pihak yang mengecam karena justru dengan teori kepemilikan pribadi inilah yang menjadi basis dimungkinkannya eksploitasi tanpa henti atas apa yang dianggap sebagai karunia alam dan dapat terus digali tanpa batas.²⁷⁸

Teori kepemilikan John Locke pada intinya terdiri dari 6 poin sebagaimana disimpulkan oleh Peter Drahos²⁷⁹, antara lain (1) Tuhan telah memberikan dunia ini kepada orang kebanyakan; (2) setiap orang bisa memiliki barang miliknya; (3) hasil kerja manusia dimiliki oleh dirinya; (4) pada saat manusia mencampur hasil kerjanya dengan sesuatu dari alam maka hasil tersebut adalah miliknya; (5) hak atas kepemilikan ada syaratnya, di mana seseorang tetap meninggalkan orang kebanyakan dengan barang tersebut sehingga bisa mencukupi kebutuhan dan juga baik untuk orang lain ; dan (6) seseorang tidak bisa mengambil sesuatu dari orang kebanyakan yang bisa dipergunakan untuk kepentingan bersama.

²⁷⁸ Ignatius Haryanto, *Sesat Pikir Kekayaan Intelektual : Membongkar Akar-Akar Pemikiran Konsep Hak Kekayaan Intelektual*, (Jakarta : Kepustakaan Populer Gramedia, 2014), Hlm. 35.

²⁷⁹ Peter Drahos, *A Philosophy of Intellectual Property*, (Australia : ANU eText, 2016), Hlm. 50.



Sehubungan dengan *property* sebagai titik tolak HKI, maka John Locke dan Hegel memiliki konsep yang saling melengkapi. Hegel mengemukakan bahwa *property* merupakan mekanisme untuk mencapai aktualisasi diri, oleh karena itu membutuhkan objek-objek material untuk mengekspresikan diri dan kepemilikan pribadi. Pengakuan masyarakat terhadap kepemilikan pribadi memiliki kontribusi dalam realisasi diri dengan menghormati tindakan manusia. Tidak ada kebebasan individu tanpa milik pribadi yang menyediakan ruang kebebasan.²⁸⁰

Kepemilikan KI, mayoritas, bersifat "*privat right*" yakni yang dimiliki oleh orang per orang atas hasil kreatifitasnya, misal merek dagang, karya seni tari, karya cipta lagu, logo, temuan di bidang teknologi, temuan di bidang desain industri dan lain sebagainya. IG diatur dalam *TRIP's agreement* dengan sifat kepemilikan berbeda dengan rezim KI lain. Justifikasi kepemilikan pada IG berkaitan erat dengan obyek yang dilindungi yaitu faktor geografis meliputi faktor manusia dan faktor alam, dengan demikian menjadikan konsep kepemilikan tidak menggunakan "*privat right*" karena bukan hasil kreativitas individu. Kepemilikan yang demikian bersifat "*collectif right*" yakni hak kepemilikan kelompok orang atas barang atau produk yang berasal dari wilayah tertentu.

Hakekat milik bukanlah suatu pranata yang sederhana, namun merupakan gagasan yang berbeda. Dalam pengertian umum, milik adalah harta benda, sedangkan dalam dimensi hukum, yang dimaksud milik adalah hak khususnya hak atas harta benda. Milik dipandang sebagai suatu hak manakala ada klaim yang bersifat memaksa terhadap suatu kegunaan atau manfaat sesuatu baik hak untuk menikmati sumber umum maupun hak perorangan atas harta benda tertentu.

²⁸⁰ Abraham Bell dan Gideon Parchomovsky. *A Theory of Property*. Cornell Law Review. Vol. 90 (New York : Myron Taylor Hall, 2005). Hlm. 542.

Paksaan yang ada di dalam pranata hak dipakai sebagai sarana untuk menjamin suatu hak dipandang bersifat asasi. Lembaga yang cukup ekstensif untuk memaksakannya adalah seluruh masyarakat yang terorganisasikan itu sendiri atau organisasi masyarakat yang khusus yakni negara. Milik merupakan suatu hak alamiah dan hak manusiawi yang harus ada. Sistem milik adalah suatu sistem hak dari setiap pribadi dalam hubungannya dengan pribadi yang lain. Hak milik dibagi tiga yakni milik umum, milik pribadi dan milik negara. Milik umum diciptakan dengan jaminan bagi setiap orang tanpa terkecuali dapat menikmati kegunaan dan manfaat dari sesuatu barang. Milik pribadi yakni hak yang dapat dimiliki oleh pribadi. Milik negara yakni hak yang diciptakan negara dan tetap dipertahankan tetap menjadi kepunyaan negara. Milik negara tidak memberikan kepada warganegara secara perorangan suatu hak langsung untuk menikmati kegunaan. Milik negara digunakan sebagai milik kelembagaan yang merupakan milik eksklusif dan bukan milik umum.²⁸¹

Kepemilikan di bidang KI terkait dengan hak kebendaan (*zakelijk recht*) yakni hak perdata yang memberikan kekuasaan mutlak atas benda sehingga dapat dipertahankan terhadap siapa pun. Pemegang hak kebendaan (atau disebut sebagai pemilik) dapat menuntut pemenuhan hak terhadap benda dimanapun berada, sehingga tidak hanya terkait dengan para pihak dalam kontrak, karena pemilik benda berhak atas kenikmatan terhadap benda yang dimilikinya disebabkan adanya hak milik. Benda dalam lingkup KI termasuk dalam benda tidak berwujud sebagaimana dimaksud dalam Pasal 499 KUHPperdata .

²⁸¹ C.B. Macpherson (editor), *Pemikiran Dasar Tentang Hak Milik*, Alih Bahasa C. Woekirsari dan Haryono, (Jakarta : Yayasan LBH Indonesia, 1989), Hlm. 3-6.

Benda yang tidak berwujud berupa HKI merupakan kekayaan bagi pemiliknya yang memberikan kenikmatan paripurna atau disebut dengan istilah “*property right*”. Mariam Darus Badruzaman²⁸² dalam bukunya menjelaskan mengenai istilah *property* yakni hak yang dijamin atau dilindungi pemerintah terkait dengan subyek kepemilikan, benda materiil, immateriil, *tangible* (berwujud), *intangible* (tidak berwujud), nyata atau tidak terlihat yang memiliki nilai tukar atau dapat digunakan untuk menghasilkan harta. Mengenai *property* dalam teori klasik²⁸³ dinyatakan bahwa hubungan antara seseorang dengan sesuatu. Bentuk hubungan tersebut diinterpretasikan sebagai hak yang dimiliki seseorang atas benda.

IG dengan karakteristiknya yang dipengaruhi oleh faktor geografis menjadikannya sebagai KI yang melekat suatu *property* dengan kepemilikan bersifat komunal. Djulaeka dalam bukunya menyebut IG sebagai kolektif-komunal. Kepemilikan kolektif menekankan pada objek perlindungan *common property* yang tidak dapat dimiliki secara perorangan. Komunal pada IG dipengaruhi oleh alam dan/atau manusia (budaya masyarakat setempat) yang memberi karakteristik unik sehingga menghasilkan barang atau produk dari wilayah dengan cita rasa, kualitas dan reputasi tertentu. Keunikan atau ciri khas

²⁸² Menurut Mariam Darus Badruzaman yang dimaksud dengan Kekayaan (*property*) adalah :

“*that is peculiar or proper to any person that which belongs exclusively to one; In the strict legal sense, an aggregate of rights which are guaranteed or protected by goverment; the word is also commonly used to denote everything which is the subject of ownership, corporeal or incorporeal, tangible or intangible visible or invisible real or personal everything that has an exchangeable value or which goes to make up wealth or estate*”

(yang bersifat luar biasa atau sesuai untuk setiap orang yang dimiliki secara eksklusif; Dalam pengertian menurut hukum, elemen hak yang dijamin atau dilindungi oleh pemerintah; kata ini juga biasa digunakan untuk menunjukkan segala sesuatu yang merupakan subjek kepemilikan, material atau immaterial, berwujud atau tidak berwujud, terlihat atau tidak terlihat atau bersifat pribadi semuanya yang memiliki nilai tukar atau yang digunakan untuk menghasilkan kekayaan atau harta). Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit.*, Hlm. 45.

²⁸³ Michael A. Heller. *The Tragedy of The Anticommons : Property in The Transition From Marx to Markets*. Harvard Law Review. Volume 111. No. 3. 1998. Hlm. 661.

pada barang atau produk merupakan property yang berharga bagi wilayah yang memilikinya sehingga dilindungi IG yang berpotensi meningkatkan kesejahteraan masyarakat.²⁸⁴

3.2.3. Landasan Normatif

Dalam kerangka perlindungan IG, *TRIP's agreement* memberikan *legal framework* kepada pihak yang berkepentingan (*interested parties*) yakni pihak yang terkait dengan obyek IG, bukan pemilik (*the owner*) atau pihak yang secara hukum memiliki kontrol (*the person lawfully within their control*). Hal tersebut diatur dalam Article 22. Dalam *Paris Convention* menggunakan terminologi "*interested industrialists*". Berkaitan dengan hak substantif pemegang hak IG yang berbeda dengan HKI lainnya, maka hak IG adalah hak subyektif kolektif dari banyak orang (*collective subjectivism rights*). Hak tersebut berimplikasi terhadap pemberian izin kepada pihak lain untuk membuat, menggunakan, dan menggunakan produk. IG tidak mengenal konsep lisensi, mengingat sifatnya sebagai hak subyektif kolektif.²⁸⁵ Pihak yang berkepentingan terhadap obyek IG menimbulkan implikasi pada hak subyektif yang dimiliki oleh banyak orang sehingga tidak dapat dilisensikan, kondisi tersebut yang menjadikan IG sejak awal mula keberadaannya dalam pembahasan di tingkat internasional menjadi suatu perdebatan terkait pengakuannya sebagai bagian dari HKI.

IG pada prinsipnya memiliki karakteristik kepemilikan yang berbeda dengan jenis KI lainnya yakni paten, hak cipta, merek, desain industri, desain tata letak sirkuit terpadu, rahasia dagang dan varietas tanaman. Sifat kepemilikan

²⁸⁴ Djulaeka, *Op. Cit.*, Hlm. 66.

²⁸⁵ Rahmi Jened, *Op. Cit.*, hlm. 270.

jenis-jenis KI tersebut adalah individu (*individual right owner*), sehingga pemegang hak merupakan pemilik atau pihak lain yang menerima hak.

Kepemilikan yang demikian menimbulkan lahirnya perjanjian lisensi serta hak royalti. IG dipengaruhi oleh faktor lingkungan geografis termasuk faktor alam, faktor manusia atau kombinasi kedua faktor, hal tersebut yang menyebabkan kepemilikan IG tidak dapat dimiliki oleh individu, sehingga tidak mungkin terjadi perjanjian lisensi maupun timbulnya royalti atas produk IG, yang ada adalah pemakai IG.²⁸⁶ Barang dan atau produk IG berasal dari wilayah tertentu, dengan demikian IG sebagai tanda berfungsi memberikan reputasi, kualitas dan karakteristik tertentu. Hal tersebut mempengaruhi sifat khas kepemilikan pada IG.

Hak atas kepemilikan IG pada prinsipnya hak eksklusif yang bersifat kolektif komunal yang diberikan negara kepada pemegang hak IG terdaftar. Hak kolektif memberikan makna bahwa hak yang dimiliki oleh sekelompok dalam hubungannya dengan kekuatan ras, negara, daerah ataupun bahasa.²⁸⁷ MHA dengan karakteristiknya tepat sebagai penyandang hak kolektif tersebut. Ditinjau dari aspek norma hukum dari pembukaan UUD NRI 1945, pada batang tubuh UUD NRI 1945 Pasal 18B Ayat (2), UU RI No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang diubah dengan UU RI No. 8 tahun 2011 tentang Perubahan UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 51 Ayat (1) bahwa kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisional sepanjang masih hidup, sesuai dengan perkembangan masyarakat dan sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia memiliki hak sebagai

²⁸⁶ Pasal 1 ayat (10) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG : “Pemakai IG adalah pihak yang mendapatkan izin dari pemegang hak atas IG yang terdaftar untuk mengolah dan/atau memasarkan barang dan/atau produk IG”

²⁸⁷ Djulaeka, *Op. Cit.*, hlm. 76.



pemohon. Hal tersebut sejalan dengan putusan Mahkamah Konstitusi atas perkara No. 35/PUU-X/2012 mengenai pengujian UU RI No. 41 tahun 1999 tentang Kehutanan yang diajukan Aliansi Masyarakat Adat Nusantara. Pada putusan tersebut Mahkamah Konstitusi memandang bahwa dalam lalu lintas hubungan hukum terdapat golongan yang disebut MHA, entitas tersebut merupakan penyanggah hak, sebagai subyek hukum tersendiri, serta pemilik wilayah adatnya. Berdasarkan hal tersebut negara menjamin pengakuan dan perlindungan hukum bagi kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, namun jika dihadapkan pada undang-undang sektoral maka pengakuan yang demikian masih sangat sulit diterapkan.



BAB IV

RATIO LEGIS PENGATURAN SUBYEK HUKUM SEBAGAI PEMOHON INDIKASI GEOGRAFIS PADA PASAL 53 AYAT (3) UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA NOMOR 20 TAHUN 2016 TENTANG MEREK DAN INDIKASI GEOGRAFIS

4.1. Dasar Pemikiran Pengaturan Tentang Subyek Hukum Sebagai Pemohon Indikasi Geografis

Fokus utama yang akan dibahas dalam sub bab ini mengenai *ratio legis* pembentukan suatu peraturan perundang-undangan, yakni UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan IG. Menurut *black law dictionary* yang dimaksud *ratio legis* adalah “*the reason or purpose for making a law*”. Keseluruhan bentuk peraturan perundang-undangan dapat dikaji *ratio legis*nya karena setiap peraturan perundang-undangan memiliki dasar pemikiran dalam pembentukannya. Batasan peraturan perundang-undangan pada penelitian ini adalah Undang-Undang yang dibuat oleh lembaga legislatif sebagai representasi wakil rakyat.

Pendekatan perundang-undangan menjadi sangat relevan dalam menggali *ratio legis*, yang tidak hanya mengacu pada bentuk peraturan perundang-undangan melainkan juga menelaah materi muatannya, sebagaimana yang disampaikan Peter Mahmud Marzuki dalam bukunya yang berjudul Penelitian hukum. Mempelajari dasar ontologis serta landasan filosofis lahirnya undang-undang menjadi penting untuk dilakukan oleh peneliti.²⁸⁸ Dasar ontologis UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG dapat diperoleh dari latar belakang lahirnya undang-undang dalam naskah akademik yang menyertai RUU. Naskah akademik mengandung muatan landasan filosofis, yuridis dan sosiologis yang menjelaskan tujuan dibentuknya undang-undang. Dalam pembentukan peraturan

²⁸⁸ Peter Mahmud Marzuki. *Op.Cit.* 142-143.

perundang-undangan terdapat beberapa tahapan, diantaranya perencanaan, penyiapan RUU, pembahasan di DPR, pengesahan dan pengundangan. Dari kelima rangkaian tersebut, yang dapat dijadikan sebagai referensi mengenai latar belakang pembentukan peraturan perundangan yakni tahapan pembahasan yang pada umumnya terangkum dalam risalah sidang. Pada tahap tersebut terdapat pandangan umum fraksi dan perdebatan dalam berbagai sidang yang diantaranya berisi pemikiran filosofis dan dasar ontologis yang dapat digunakan penulis secara bijaksana untuk berpandangan kritis sehingga dapat memaknai nilai-nilai keadilan yang terdapat di setiap produk hukum.

Dasar ontologis dan landasan filosofis berkaitan dengan suatu undang-undang secara menyeluruh, sedangkan *ratio legis* berhubungan dengan salah satu ketentuan dari undang-undang yang digunakan untuk menjawab isu hukum yang akan diteliti. Dalam rangka memberi batasan agar fokus penelitian tidak melebar, maka akan dipersempit ruang lingkup untuk mengkaji *ratio legis* dari Pasal 53 ayat (3) yakni tentang subyek hukum sebagai pemohon IG. Pasal tersebut akan dikaji juga menggunakan interpretasi dan penafsiran untuk menggali makna agar bisa menjawab isu hukum mengenai isu hukum yang diangkat dalam penelitian.

Ratio legis dari suatu produk hukum dapat diperoleh dengan cara berpikir filosofis, teoritis dan yuridis menggunakan keilmuan bidang filsafat khususnya filsafat hukum. Universal, holistik dan fundamental menjadi ciri filsafat hukum yang berguna mengarahkan kita untuk menganalisis isu hukum secara rasional, mengungkapkan gagasan-gagasan yang tersimpan di balik bingkai undang-undang sebagai salah satu produk hukum. Penelaahan menggunakan pola filsafat hukum tidak dapat terlepas dari ontologi, epistemologi dan aksiologi agar bisa diperoleh



gambaran mengenai hakekat, proses atau cara serta nilai suatu kebenaran ilmiah.

Teori hukum digunakan sebagai pisau analisa terhadap isu hukum yang menjadi problematika yuridis, dengan demikian pembahasan lebih lanjut akan diuraikan analisa terhadap Pasal yang akan dikaji *ratio legis*nya berdasarkan teori-teori hukum yang digunakan dalam penelitian ini.

Perlindungan IG menjadi fokus penting mengingat potensi kekayaan alam yang tersimpan di bumi Indonesia sangat melimpah. Potensi tersebut harus diikuti dengan upaya konservasi, pemeliharaan maupun proteksi agar tetap terjaga sepanjang masa. IG dengan faktor manusia dan faktor geografis yang mempengaruhi bisa menjadi salah satu instrumen dalam rangka menjaga kelanggengan sumber daya alam. Di sisi lain perlindungan IG juga bertujuan untuk melindungi barang sebagai tanda daerah asal karena faktor keunikan yang hanya dimiliki daerah tertentu. Perlindungan IG penting bagi konsumen dan *business interest*, dengan demikian pihak yang memproduksi barang sangat berkepentingan dengan perlindungan tersebut. Perjanjian TRIP's yang menjadi dasar dalam pengaturan IG Pasal 22 ayat (2a) menyebutkan bahwa perlindungan IG dilakukan oleh pihak yang berkepentingan (*interested parties*) sehingga berwenang memberikan perhatian terhadap produk yang berpotensi untuk diberikan perlindungan IG. Interpretasi mengenai siapa saja yang termasuk pihak yang berkepentingan diserahkan kepada negara pihak untuk mengaturnya dalam hukum nasional. Memperhatikan bahwa karakteristik perlindungan IG salah satunya dipengaruhi oleh faktor geografis maka kepemilikannya pun tidak dapat dimiliki oleh individu. Alam maupun daerah asal sebagai tolok ukur perlindungan



IG merupakan representasi dari masyarakat yang berada di wilayah tersebut, sehingga sistem kepemilikan komunal sesuai dengan sifat khas IG.

Subyek hukum pada IG sangat terkait dari proses awal permohonan pendaftarannya. Dalam undang-undang disebut dengan pemohon. Pada UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek, subyek hukum sebagai pemohon terdiri dari lembaga yang mewakili masyarakat (pihak yang mengusahakan barang, produsen hasil pertanian, pembuat kerajinan tangan atau industri, pedagang berupa lembaga pemerintah atau lembaga resmi lainnya seperti koperasi, asosiasi dan lain sebagainya), lembaga yang diberi kewenangan untuk itu dan kelompok konsumen. Pada tahun 2016 undang-undang tersebut diganti dengan UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG. Klasifikasi subyek hukum sebagai pemohon dalam undang-undang tersebut berubah yakni lembaga yang mewakili masyarakat dan pemerintah daerah.

Konsumen sebagai subyek hukum pemohon (sebagaimana diatur dalam UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek) dinilai tidak tepat. Hakekatnya konsumen harus dilindungi sehingga tidak menjadi korban dari informasi yang menyesatkan dan kebingungan terhadap suatu produk. Konsumen bukan sebagai pemegang hak milik atau hak guna dari manfaat IG. Merujuk pada definisi konsumen yang dirumuskan Pasal 1 ayat (2) UU RI No. 8 tahun 1999²⁸⁹ tentang perlindungan konsumen, kata “pemakai” dan frasa “tidak untuk diperdagangkan” menjadi petunjuk bahwa konsumen tidak berkompeten sebagai pemegang hak milik untuk membuat dan menjual produk. Konsumen tidak berkepentingan untuk

²⁸⁹ Pasal 1 ayat (2) UU RI No. 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen :

“Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan”.

memproduksi dan menjual produk, sebaliknya mengharapkan jaminan kualitas produk karena kedudukannya sebagai penerima pasif. Konsumen sebagai subyek hukum pemohon IG bertentangan dengan moralitas sejarah perlindungan merek dan IG yang dimaksudkan untuk mengaitkan tanda yang tertera pada suatu produk dengan kelompok produsen tertentu sebagai penghasil produk. Andil konsumen dalam perlindungan IG lebih tepat sebagai pihak yang mengajukan keberatan jika pendaftaran IG merugikan kepentingan masyarakat.²⁹⁰

Kedudukan pemerintah daerah provinsi atau kabupaten/kota sebagai pemegang hak IG terkait dengan kewenangan daerah otonom untuk melaksanakan urusan pemerintahan di tingkat daerah sesuai kebutuhan dan keinginan masyarakat lokal dalam bingkai otonomi daerah. Pengelolaan sumber daya alam oleh pemerintah daerah merupakan salah satu konsekuensi atas diselenggarakannya otonomi daerah yang bertujuan untuk meningkatkan peran serta dan pemberdayaan masyarakat, menumbuhkan prakarsa dan kreatifitas, serta mengembangkan peran dan fungsi DPRD. Objek IG salah satunya adalah sumber daya alam, sehingga menjadi perhatian serius bagi pemerintah daerah setempat dimana produk tersebut berada. Perlindungan IG berdampak positif khususnya bagi wilayah atau daerah yakni terkait reputasi dan peningkatan Pendapatan Asli Daerah (PAD).

Otonomi daerah merupakan pintu masuk bagi pemerintah daerah untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan yang dilimpahkan serta ditugaskan dari pemerintah pusat kepada daerah otonom. Pertanian dan kehutanan merupakan bidang yang masuk dalam kategori urusan pemerintahan pilihan yang

²⁹⁰ Miranda Risang Ayu. *Memperbincangkan.....Op.Cit.* Hlm. 167.

wajib diselenggarakan oleh daerah. Kedua sektor tersebut menghasilkan produk berpotensi IG, dengan demikian menjadi bagian yang tidak dapat dipisahkan dari kewenangan daerah yang bertujuan meningkatkan kesejahteraan masyarakat melalui potensi unggulan di wilayahnya.

Pelindungan IG sangat baik digunakan sebagai *instrumen* kebijakan publik dalam mempercepat perkembangan produksi dan pembagian pasar dunia.²⁹¹

Pelindungan terhadap produk daerah akan memberikan pengaruh pada nama daerah serta menghalangi tindakan persaingan tidak sehat dengan memanfaatkan nama daerah. Pelindungan terhadap produk spesifikasi wilayah banyak mendatangkan manfaat bagi berbagai pihak baik produsen, konsumen maupun pemerintah khususnya di bidang ekonomi, oleh karena itu atensi pemerintah daerah terhadap produk lokal khususnya berbasis IG menjadi keniscayaan untuk segera direalisasikan. Pengaturan dalam Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG yang menjadikan pemerintah daerah sebagai salah satu subyek hukum sebagai pemohon merupakan bukti konkrit peran daerah dalam perlindungan IG terhadap produk lokal.

Berdasarkan proses pembentukan UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG dapat ditelaah *ratio legis*nya yang dikaitkan dengan teori hukum bahwa undang-undang tersebut mengatur lebih terperinci mengenai IG dalam rangka melindungi dan mendorong pemanfaatan potensi kekayaan negara, pelestarian sumber daya alam dan lingkungan hidup serta mendorong peningkatan pendaftaran IG dari berbagai daerah yang memiliki produk unggulan dengan ciri dan karakteristik khas. Pengaturan IG dalam undang-undang tersebut juga

²⁹¹ Djulaeka dkk. *Tantangan Daerah Dalam Upaya Perlindungan Indikasi Geografis*. Prosiding Seminar Nasional Penelitian dan Pengabdian Bidang Sosial, Ekonomi dan Humaniora. (Bandung ; UNISBA, 2014). Hlm. 262.

dimaksudkan untuk melindungi masyarakat, konsumen dan produsen khususnya petani, perajin serta pelaku ekonomi kreatif lainnya. Produsen (petani dan perajin) sebagai pelaku dalam kegiatan produksi yang memproduksi produk-produk berbasis IG, mengkorbankan dirinya untuk mengolah dan menambahkan “kepribadian” (terkait dengan faktor manusia dan faktor geografis) ke dalam sesuatu atau barang menjadikan barang tersebut milik orang yang mengusahakan. Upaya untuk mengolah barang tersebut harus diberikan penghargaan dalam rangka memiliki *property*. *Labor theory (natural right theory)* merupakan landasan filsafati dalam perlindungan KI karena manusia telah bersusah payah menuangkan segala kemampuan untuk menghasilkan karya, dalam konteks IG lebih tepatnya mengolah produk yang berasal dari wilayah tertentu yang dipengaruhi faktor lingkungan geografis sehingga memberikan reputasi, kualitas dan karakteristik tertentu.

Pembentukan undang-undang sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan harus mempertimbangkan keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Dalam rangka mengakomodir ketiganya dibutuhkan peran filsafat hukum pada saat pembentukan hukum (undang-undang). Kedudukan filsafat hukum sangat penting untuk memeriksa gagasan tentang hukum dengan mempertimbangkan korespondensi, koherensi dan fungsi hukum yang akan dibentuk maupun yang sudah ada. Hal tersebut bertujuan agar hukum yang akan dibentuk sesuai dengan hakekatnya yakni hukum yang demokratis dan tercapainya kesejahteraan masyarakat. Di Indonesia, setiap produk hukum harus mengacu kepada *grundnorm* sebagai falsafah, pandangan hidup maupun sumber



tertib hukum yakni Pancasila. Pada saat produk hukum mengacu pada Pancasila, maka tujuan dibentuknya hukum akan dapat tercapai.

Ratio legis UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG menggunakan pendekatan perundang-undangan untuk menggali latar belakang dibentuknya undang-undang tersebut melalui naskah akademik maupun risalah sidangnya.

Pendekatan perbandingan digunakan untuk membandingkan dengan negara lain yang memiliki kondisi yang sesuai dengan Indonesia. Penelaahan *ratio legis* tersebut didasarkan pada teori hukum alam, teori perlindungan hukum, dan teori perundang-undangan.

Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG berdasarkan teori hukum alam bahwa sistem kepemilikan diberikan kepada orang yang memiliki produk. Setiap orang sebagai individu maupun kelompok memiliki hak alami untuk memiliki hasil kerjanya. Upaya untuk mengolah barang dalam konteks KI harus diberikan penghargaan berupa pengakuan hak terhadap hasil kreasi intelektualnya. Kepemilikan merupakan sarana mengemukakan kehendak yang diwujudkan menjadi ide secara eksternal. Kepemilikan harus memberikan manfaat bagi masyarakat. Kreasi intelektual merupakan hak yang harus dihargai dan menimbulkan kompensasi ekonomi. Klasifikasi subyek hukum sebagai pemohon yang diatur dalam pasal tersebut di atas menggambarkan adanya pihak yang dikecualikan yakni MHA yang berhak atas sumber daya alam sebagai salah satu objek IG. MHA menurut teori hukum alam merupakan pemilik atas hasil kerjanya yakni memproduksi barang berupa sumber daya alam yang memiliki karakteristik IG.



Ketentuan Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG berdasarkan teori perlindungan hukum bahwa MHA sebagai pemilik wilayah adatnya²⁹² seharusnya memiliki hak atas SDA yang berpotensi IG. Pelindungan hukum sebagai cerminan atas pengayoman terhadap kepentingan masyarakat, dimana negara harus berperan untuk melindungi hak-hak dasar tersebut. MHA harus mendapat pelindungan hukum untuk menjamin adanya kepastian hukum agar hak-haknya tidak terlanggar berdasarkan hukum positif.

Ketentuan Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG berdasarkan teori perundang-undangan merupakan dasar hukum tertulis yang berisi norma hukum yang mengikat secara umum. Salah satu materi yang diatur dalam undang-undang tersebut memiliki korelasi dengan SDA. Undang-undang yang mengatur mengenai sumber daya alam (antara lain UU RI No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, UU RI No. 22 tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, UU RI No. 11 tahun 1974 tentang Pengairan) mengakui dan menghormati keberadaan serta menjamin hak MHA. Undang-undang tentang merek dan IG mengecualikan MHA sebagai subyek hukum. Pada klasifikasi subyek hukum sebagai pemohon yang diatur dalam pasal tersebut, MHA direduksi sebagai lembaga yang mewakili masyarakat, dalam konteks demikian tidak mengakui eksistensi MHA sebagai pemegang hak.

Ketentuan Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG berdasarkan teori *sovereignty* bahwa pengaturan mengenai rezim HKI merupakan konsekuensi terhadap ratifikasi TRIP's *agreement* yang mensyaratkan negara anggota WTO untuk menyesuaikan hukum nasionalnya dengan perjanjian

²⁹² Noer Fauzi dan Mia Siscawati, *Op.Cit.*, hln.4.

internasional tersebut. Keadaan tersebut memiliki korelasi dengan kedaulatan negara, berarti Indonesia sebagai negara yang berdaulat harus melaksanakan isi perjanjian internasional yang disepakatinya dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional serta kebutuhan masyarakat internasional.

Ratio legis mengenai subyek hukum sebagai pemohon IG yang diatur dalam

Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG didasarkan pada pemikiran para pembentuknya dapat ditinjau dari filsafat hukum, teori hukum dan dogmatik hukum. Pemikiran secara filsafati menegaskan bahwa pengaturan tentang pengaturan IG menekankan pada kepastian hukum, menjaga dan melestarikan produk-produk kerajinan maupun produk pertanian daerah untuk mendapat perlindungan hukum. Masyarakat lokal perlu difasilitasi oleh pemerintah daerah setempat agar mudah mendaftarkan hasil daerah. Ruang lingkup masyarakat lokal, oleh pembentuk undang-undang, diterjemahkan sebagai “lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis”. MHA merupakan bagian dari masyarakat lokal yang penting untuk diakomodir dalam rangka melindungi sumber daya yang terdapat di wilayahnya. Berdasarkan pemikiran teoritis hukum yakni teori hukum alam bahwa perlindungan IG, mengenai kepemilikan yang diberikan kepada pihak yang berkepentingan sebagai bentuk representasi pemilik produk yang memiliki hak alami atas hasil kerjanya. Menurut dogmatik hukum bahwa hak yang melekat pada KI dikategorikan sebagai hak absolut yang objeknya berupa *intangibile* (tidak berwujud) yang diakui dan dilindungi hukum sebagaimana menurut Pasal 499 KUHPerdara.

Proses pembentukan UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG khususnya mengenai subyek hukum sebagai pemohon IG dianalisis berdasarkan



naskah akademik bahwa hubungan kepemilikan yang menjadi maksud dari pendaftaran HKI khususnya rezim IG adalah memberikan jaminan penguasaan untuk menikmati hasil dari benda tersebut dengan bantuan negara. Kepemilikan hak atas IG ditujukan memberikan perlindungan hukum untuk kepentingan pemilik baik pribadi maupun kelompok sebagai subyek hukum dengan memperhatikan orang lain yang tidak boleh dirugikan. Pemilik yang dimaksud adalah produsen, dengan demikian konsumen tidak termasuk sebagai pemilik produk yang dapat mendaftarkan IG. MHA sebagai entitas yang merepresentasikan salah satu bentuk kelompok masyarakat lokal berhak sebagai subyek hukum pemohon IG atas produk yang berada di wilayahnya. Kepemilikan atas hak tersebut bersifat *exclusive right* (khusus untuk IG merupakan hak komunal berdasarkan karakteristiknya) yang hanya melekat pada pemilik atau pemegang hak.

Ratio legis pembentuk UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG khususnya Pasal 53 ayat (3) mengenai subyek hukum sebagai pemohon bertujuan untuk memberikan perlindungan hukum serta kepastian hukum terhadap subyek hukum pemegang hak atas IG. Klasifikasi subyek hukum sebagai pemohon merupakan pihak yang berhak atas IG. Pada undang-undang tersebut adalah perbaikan dari undang-undang yang sebelumnya, bermaksud untuk memberi batasan terhadap pihak yang berkepentingan.

Sejak tahun 1997 pada saat IG diatur pertama kalinya dalam hukum nasional yakni pada UU RI No. 14 tahun 1997 tentang Perubahan Atas UU No. 19 tahun 1992 tentang Merek sampai dengan tahun 2001 pada UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek, pengaturan tentang subyek hukum sebagai pemohon IG



tidak mengalami perubahan. Pihak yang dapat mengajukan permohonan IG antara lain lembaga yang mewakili masyarakat di daerah yang memproduksi barang yang bersangkutan, lembaga yang diberi kewenangan untuk itu dan kelompok konsumen barang-barang tersebut.

Pada tanggal 25 November 2016 Presiden Republik Indonesia mengesahkan UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG sebagai pengganti atas UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek. Undang-Undang tersebut terdapat beberapa perubahan fundamental mengenai IG, khususnya mengenai subyek hukum sebagai pemohon yang mengajukan permohonan sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016. IG menganut sistem *deklaratif* sehingga harus ada permohonan dari subyek hukum sebagai pemohon yang disertai dokumen deskripsi IG. Klasifikasi subyek hukum sebagai pemohon menurut Pasal 53 ayat (3) terdiri dari lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu dan pemerintah daerah provinsi atau kabupaten/kota. Pembentuk Undang-Undang memiliki pertimbangan hukum tertentu sehingga merumuskan kategorisasi pemohon IG.

Pembahasan mengenai subyek hukum sebagai pemohon IG pada Rapat Panitia Kerja (selanjutnya disebut Panja) Pansus RUU tentang Merek merupakan salah satu bagian yang terjadi perdebatan antara para fraksi untuk menentukan pihak-pihak yang dinilai tepat sebagai pemohon. Berkaitan dengan subyek hukum sebagai pemohon terdapat perbedaan antara yang tercantum dalam Naskah Akademik RUU Merek²⁹³ dengan RUU Merek hasil Panja.²⁹⁴ Pembahasan yang

²⁹³ Pada Naskah Akademik RUU Merek Pasal 52 ayat (3) disebut bahwa : “Pemohon sebagaimana dimaksud pada ayat (2) merupakan :



sangat krusial yakni menentukan “lembaga lainnya” sebagaimana terdapat dalam RUU hasil Panja. Beberapa fraksi (F-PD dan F-PG) berpendapat bahwa lembaga tersebut harus konkrit yakni lembaga yang diakui pemerintah dan harus berbadan hukum agar tidak menimbulkan kerancuan pembentukan lembaga sehingga tidak menimbulkan masalah baru dalam pelaksanaan pendaftaran. Tim Panja Pemerintah memberikan klarifikasi bahwa “lembaga lainnya” itu untuk mencakup lembaga yang tidak termasuk pada “lembaga yang mewakili masyarakat” dan “lembaga yang diberi kewenangan untuk itu”. Pada substansinya yang dimaksud dengan “lembaga yang diberi kewenangan” adalah Pemerintah Daerah provinsi, kabupaten/kota sedangkan “lembaga lainnya yang diberi kewenangan untuk itu” adalah lembaga tidak resmi termasuk lembaga adat yang harus dimasukkan sebagai subyek hukum pemohon agar memiliki *legal standing* untuk mendaftar.

Beberapa fraksi berpendapat (F-PDIP, F-PG, F-P.Gerindra) bahwa untuk menjadi subyek hukum pemohon IG hendaknya harus lembaga resmi, memiliki *legal standing* dan lembaga yang berbadan hukum. Lembaga adat, menurut tim perumus undang-undang, tidak memenuhi kriteria yang dimaksud. Pembahasan selanjutnya tim Panja Pemerintah menjelaskan bahwa dalam praktek, mengenai subyek hukum sebagai pemohon IG ada yang berbentuk MPIG (Masyarakat

- a. Lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu yang mengusahakan suatu barang berupa : hasil alam atau kekayaan alam, hasil pertanian, barang kerajinan tangan, atau hasil industri.
- b. Lembaga yang diberi kewenangan untuk itu, termasuk lembaga yang diberi kuasa oleh pemohon IG”

²⁹⁴ Pada RUU Merek hasil Panja Pasal 52 ayat (3) disebut bahwa : “Pemohon sebagaimana dimaksud pada ayat (2) merupakan :

- a. Lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu yang mengusahakan suatu barang berupa : hasil alam atau kekayaan alam, hasil pertanian, barang kerajinan tangan, atau hasil industri.
- b. Lembaga yang diberi kewenangan untuk itu, termasuk lembaga yang diberi kuasa oleh pemohon IG”
- c. Lembaga lainnya yang diberi kewenangan untuk itu”

Perlindungan Indikasi Geografis). Lembaga tersebut ada yang terdiri dari MHA dan ada yang selain MHA. Berdasarkan hal tersebut tim Panja Pemerintah mengusulkan bahwa MPIG itu sudah mencakup lembaga adat, dengan demikian lembaga adat tidak perlu disebutkan secara eksplisit, namun maknanya sudah terkandung dalam MPIG, dengan demikian tetap mengakui eksistensi lembaga adat. Usul tersebut selanjutnya disepakati oleh seluruh anggota rapat Panja di DPR.²⁹⁵

Berkaitan dengan pemerintah daerah sebagai subyek hukum pemohon IG, di Naskah Akademik RUU tentang Merek menyebutkan bahwa masyarakat lokal perlu difasilitasi oleh pemerintah daerah setempat agar lebih mudah mendaftarkan hasil geografisnya untuk mendapat perlindungan.²⁹⁶ Pemerintah Daerah merupakan subyek yang terkena pengaturan pada RUU Merek, karena mengatur hal baru yang sebelumnya tidak ada pada UU RI No. 15 tahun 2011 tentang Merek yakni mengenai pembinaan dan pengawasan IG. Pada RUU tentang Merek Pemerintah Daerah memiliki kewenangan pembinaan IG sejak tahap persiapan permohonan, permohonan pendaftaran dan pemanfaatan IG. Pada UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG, kewenangan pemerintah daerah menjadi bertambah yakni sosialisasi, pemetaan dan inventarisasi, pelatihan dan pendampingan, pemantauan, evaluasi, pembinaan, perlindungan hukum serta fasilitasi pengembangan, pengolahan dan pemasaran barang dan/atau produk IG sebagaimana diatur dalam Pasal 70 UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG. Pemerintah Daerah meskipun memiliki kewenangan tersebut di atas, namun

²⁹⁵ Risalah Rapat Panitia Kerja Pansus RUU Tentang Merek dengan Tim Panitia Kerja Pemerintah Tahun Sidang 2015-2016, Masa Persidangan III Rapat ke 16, Sifat Rapat tertutup, Pada Hari Rabu, 21 September 2016 Bertempat di Ruang Rapat Pansus B, Agenda Membahas Materi DIM, hlm. 30-37.

²⁹⁶ Kementerian Hukum dan HAM RI, *Op.Cit.*, hlm. 37.



pada Naskah Akademik RUU Merek bukan disebut sebagai subyek hukum pemohon.

Pada Rapat Panja Pansus RUU Merek dengan tim Panja Pemerintah dibahas bahwa pemerintah daerah, provinsi, kabupaten/kota merupakan pihak yang tidak mengusahakan barang atau produk IG, namun sebagai pemangku hak masyarakat yang menghasilkan produk IG dan berkepentingan untuk melindunginya.²⁹⁷ Pada Rapat Dengan Pendapat Umum (RDPU), Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI) berpendapat bahwa dalam undang-undang merek yang baru sebarusnya memberi kemudahan proses pendaftaran IG. Perlu adanya terobosan hukum dalam optimalisasi instrumen hukum mengenai IG untuk mengangkat berbagai potensi di daerah. YLKI mengusulkan pemerintah daerah sebagai subyek hukum pemohon IG karena berkepentingan terhadap pendaftaran IG.²⁹⁸ Berdasarkan dari

hasil RDPU dan Rapat Panja selanjutnya dibahas dalam rapat tim perumus. Pada Pasal 53 ayat (3) pada akhirnya disepakati bahwa subyek hukum sebagai pemohon IG antara lain : (a) lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu yang mengusahakan suatu barang dan/atau produk berupa sumber daya alam, barang kerajinan tangan atau hasil industri. Pada bagian penjelasannya disebut bahwa lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis tertentu antara lain asosiasi produsen, koperasi dan MPIG. (b).

²⁹⁷ Risalah Rapat Panitia Kerja Pansus RUU Tentang Merek dengan Tim Panitia Kerja Pemerintah, Tahun Sidang 2015-2016, Masa Persidangan III Rapat ke 16, Sifat Rapat tertutup, Pada Hari Rabu, 21 September 2016 Bertempat di Ruang Rapat Pansus B, Agenda Membahas Materi DIM, hlm. 30 dan Risalah Rapat Panitia Kerja Pansus RUU Tentang Merek dengan Tim Panitia Kerja Pemerintah Tahun Sidang 2015-2016, Masa Persidangan III Rapat ke 14, Sifat Rapat tertutup, Pada Hari Rabu, 8 Juni 2016 Bertempat di Ruang Rapat Pansus B, Agenda Membahas Materi DIM Panja, hlm. 7.

²⁹⁸ Risalah RDPU Pansus RUU tentang Merek dengan YLKI dan APINDO, Tahun Sidang 2015-2016, Masa Persidangan I Rapat ke 13, Pada Hari Senin, 28 September 2015 Bertempat di Ruang Rapat Pansus B, Agenda Memperoleh Masukan tentang RUU Merek dari YLKI dan APINDO, hlm. 10.



Pemerintah daerah provinsi atau kabupaten/kota. Pada huruf (c) yang sebelumnya ada di RUU Panja selanjutnya di pembahasan tim perumus dihapus karena berdasarkan klarifikasi dari tim Panja Pemerintah secara substansi materinya sudah diatur pada huruf “a”. Subyek hukum sebagai pemohon IG hasil dari rapat tim perumus dihasilkan kesepakatan antara lain lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis dan pemerintah daerah provinsi, kabupaten/kota.²⁹⁹

Rangkaian pembahasan mengenai subyek hukum sebagai pemohon IG yang bersumber dari dokumen pembentukan RUU tentang Merek dan IG dapat disimpulkan bahwa dalam proses pembentukannya MHA ditafsirkan sebagai lembaga adat yang tidak memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan IG, selain itu juga dianggap sebagai lembaga resmi dan tidak berbadan hukum sehingga akan menimbulkan permasalahan dalam praktek dan perpecahan di MHA jika terjadi gugatan. Pemikiran yang demikian tidak sejalan dengan hakekat entitas tradisional dan justru bertentangan dengan konstitusi yang mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya sebagaimana tercantum dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945.

MHA tidak ada definisi resmi dan universal karena karakteristik berbeda setiap wilayah. Indonesia sampai dengan saat ini belum memiliki UU khusus mengenai MHA (masih dalam bentuk RUU), meskipun demikian definisi tersebut secara prinsip tidak ada perbedaan yang mendasar, oleh karena itu peneliti

²⁹⁹ Risalah Rapat Tim Perumus RUU Tentang Merek dan Indikasi Geografis, Tahun Sidang 2015-2016, Masa Persidangan II Rapat ke 17, Sifat Rapat Tertutup, Pada hari Senin 11 Oktober 2016, Tempat Ruang Rapat Gedung Mahkamah Agung Republik Indonesia, Agenda membahas materi rumusan RUU tentang Merek dan Indikasi Geografis, hlm. 50-52.



menggunakan beberapa definisi tentang MHA sebagai dasar analisis. Definisi MHA menurut Aliansi Masyarakat Adat Nusantara :

Komunitas-komunitas yang hidup berdasarkan asal-usul leluhur secara turun temurun di atas suatu wilayah adat yang memiliki kedaulatan atas tanah dan kekayaan alam, kehidupan sosial budaya yang diatur oleh hukum adat dan lembaga adat yang mengelola keberlangsungan kehidupan masyarakatnya.³⁰⁰

Definisi MHA menurut RUU tentang MHA versi DPR :

Sekelompok orang yang hidup secara turun temurun di wilayah geografis tertentu, memiliki asal usul leluhur dan/atau kesamaan tempat tinggal, identitas budaya, hukum adat, hubungan yang kuat dengan tanah dan lingkungan hidup, serta sistem nilai yang menentukan pranata ekonomi, politik, sosial, budaya dan hukum.³⁰¹

Definisi MHA menurut Komnas HAM :

Komunitas antropologis yang bersifat homogen dan secara berkelanjutan mendiami suatu wilayah tertentu, mempunyai hubungan historis dan mistis dengan sejarah masa lampau mereka, merasa dirinya dan dipandang oleh pihak luar berasal dari satu nenek moyang yang sama dan mempunyai identitas dan budaya yang khas yang ingin mereka pelihara dan lestarikan untuk kurun sejarah selanjutnya, serta tidak mempunyai posisi dominan dalam struktur dan sistem politik yang ada.³⁰²

Definisi MHA menurut hasil penelitian antropologi tentang pembangunan sumber daya manusia di pusat pengembangan perbatasan di Kecamatan Sajingan Besar Kabupaten Sambas Kalimantan Barat yang dilakukan oleh Prof. Jawahir Thontowi :

Sekumpulan warga yang memiliki kesamaan leluhur (geneologis), tinggal di suatu tempat (geografis) dengan kesamaan tujuan hidup untuk memelihara dan melestarikan nilai-nilai dan norma-norma yang dipimpin oleh kepala-kepala adat dengan diberlakukan sistem hukum adat yang dipatuhi dan mengikat, serta tersedia lembaga-lembaga penyelesaian sengketa baik antara masyarakat hukum adat sesama suku maupun suku berbeda kewarganegaraan.³⁰³

³⁰⁰ http://www.aman.or.id/wp-content/uploads/2015/11/Profile-AMAN_2015.pdf diakses tanggal 15 Mei 2019 pukul 03.15.

³⁰¹ <http://www.dpr.go.id/doksileg/proses2/RJ2-20171106-094054-7086.pdf> diakses tanggal 15 Mei 2019 pukul 03.15.

³⁰² Saafroedin Bahar, *Op. Cit.*, hlm. 17.

³⁰³ Jawahir Thontowi, *Op. Cit.*, hlm. 18.



Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mendefinisikan *indigenous peoples* sebagai spektrum kelompok sosial yang luas meliputi *indigenous ethnic minorities, tribal groups* dan *schedules tribes* yaitu kelompok yang memiliki sebuah identitas sosial dan kultural yang dapat dibedakan dari masyarakat dominan yang membuat mereka tidak diuntungkan dalam proses pembangunan.³⁰⁴

Berdasarkan beberapa definisi tersebut terdapat beberapa aspek yang sama yakni asal usul leluhur, turun temurun, wilayah adat, berdasarkan hukum adat, identitas budaya. Definisi MHA tersebut selanjutnya dibandingkan dengan definisi lembaga adat, selanjutnya dianalisis tepat atau tidak lembaga adat merepresentasikan keberadaan MHA. Definisi lembaga adat terdapat dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 5 tahun 2007 tentang Pedoman Penataan Lembaga Kemasyarakatan pada Pasal 1 ayat (15)³⁰⁵, Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 39 tahun 2007 tentang Pedoman Fasilitasi Organisasi Kemasyarakatan Bidang Kebudayaan, Keraton, dan Lembaga Adat Dalam Pelestarian dan Pengembangan Budaya Daerah³⁰⁶. Definisi lembaga adat juga terdapat dalam berbagai Peraturan Daerah antara lain Peraturan Daerah Kota Dumai No. 3 tahun

³⁰⁴ Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan Pembangunan Nasional, *Op.Cit*, hlm. 2.

³⁰⁵ Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 5 tahun 2007 tentang Pedoman Penataan Lembaga Kemasyarakatan pada Pasal 1 ayat (15) :

“Lembaga Kemasyarakatan baik yang sengaja dibentuk maupun yang secara wajar telah tumbuh dan berkembang di dalam sejarah masyarakat atau dalam suatu masyarakat hukum adat tertentu dengan wilayah hukum dan hak atas harta kekayaan di dalam hukum adat tersebut, serta berhak dan berwenang untuk mengatur, mengurus dan menyelesaikan berbagai permasalahan kehidupan yang berkaitan dengan dan mengacu pada adat istiadat dan hukum adat yang berlaku.”

³⁰⁶ Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 39 tahun 2007 tentang Pedoman Fasilitasi Organisasi Kemasyarakatan Bidang Kebudayaan, Keraton, dan Lembaga Adat Dalam Pelestarian dan Pengembangan Budaya Daerah Pasal 1 ayat (8) :

“Lembaga adat adalah organisasi kemasyarakatan yang karena kesejarahan atau asal usulnya untuk melakukan kegiatan pelestarian serta pengembangan adat budaya.”



2017 tentang Lembaga Adat Melayu Riau Kota Dumai³⁰⁷, Peraturan Daerah Kabupaten Buton No. 4 tahun 2015 tentang Lembaga Adat³⁰⁸, Peraturan Daerah Kota Ambon No. 8 Tahun 2017 tentang Negeri³⁰⁹, Peraturan Daerah Kota Mataram No. 3 Tahun 2015 tentang Krama Adat Sasak³¹⁰, Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 7 tahun 2018 tentang Nagari³¹¹. Berdasarkan pada berbagai Peraturan Menteri Dalam Negeri dan Peraturan Daerah tentang definisi lembaga adat merujuk pada organisasi masyarakat untuk melakukan kegiatan pelestarian dan pengembangan adat dengan demikian lembaga adat merupakan bagian dari MHA.

Berkaitan dengan MHA maupun lembaga adat yang tercakup dalam MPIG menurut peneliti menyamakan keberadaan entitas MHA sebagai penyandang hak, subyek hukum tersendiri dan pemilik wilayah adatnya. Pemikiran yang menjadikan MHA sebagai bagian dari MPIG merupakan bentuk penyangkalan

³⁰⁷ Peraturan Daerah Kota Dumai No. 3 tahun 2017 tentang Lembaga Adat Melayu Riau Kota Dumai Pasal 1 ayat (6) :

“Lembaga adat adalah suatu organisasi atau lembaga masyarakat yang dibentuk oleh suatu masyarakat hukum adat tertentu yang dimaksudkan untuk membantu Pemerintah Daerah dan menjadi mitra Pemerintah Daerah dalam memberdayakan, melestarikan dan mengembangkan adat istiadat yang dapat membangun pembangunan suatu daerah.”

³⁰⁸ Peraturan Daerah Kabupaten Buton No. 4 tahun 2015 tentang Lembaga Adat Pasal 1 ayat (10) :

“Lembaga adat adalah organisasi kemasyarakatan yang karena kesejarahan atau asal usulnya untuk melakukan kegiatan pelestarian serta pengembangan adat budaya yang dibentuk pada masa Pemerintahan Kesultanan Buton.”

³⁰⁹ Peraturan Daerah Kota Ambon No. 8 Tahun 2017 tentang Negeri Pasal 79 ayat 2) :

“Lembaga Adat Negeri sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan lembaga yang menyelenggarakan fungsi adat istiadat dan menjadi bagian dari susunan asli Negeri yang tumbuh dan berkembang atas prakarsa masyarakat Negeri.”

³¹⁰ Peraturan Daerah Kota Mataram No. 3 Tahun 2015 tentang Krama Adat Sasak Pasal 1 ayat (5) :

“Krama Adat Sasak adalah suatu lembaga yang menghimpun masyarakat Adat Sasak ke dalam suatu komunitas adat yang memiliki persamaan budaya dan adat istiadat.”

³¹¹ Peraturan Daerah Provinsi Sumatera Barat No. 7 tahun 2018 tentang Nagari Pasal 1 ayat (6) :

“Kerapatan Adat Nagari yang selanjutnya disingkat KAN atau yang disebut dengan nama lain adalah lembaga yang merupakan perwujudan permusyawaratan perwakilan tertinggi dalam penyelenggaraan Pemerintahan Nagari yang keanggotaannya terdiri dari perwakilan ninik mamak dan unsur alim ulama Nagari, unsur cadiak pandai, unsur Bundo Kandung, dan unsur parik paga dalam Nagari yang bersangkutan sesuai dengan adat salangka Nagari.”



terhadap keberadaan entitas tradisional dan wujud perlakuan diskriminasi terhadap rakyat dan wilayah adatnya. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 35/PUU-X/2012 ditegaskan bahwa :

“...MHA secara konstitusional diakui dan dihormati sebagai penyanggah hak yang dengan demikian tentunya dapat pula dibebani kewajiban. Dengan demikian MHA adalah subyek hukum. Sebagai suatu subyek hukum dalam masyarakat yang telah menegara maka MHA haruslah mendapat perhatian sebagaimana subyek hukum lain ketika hukum hendak mengatur, terutama mengatur dalam rangka mengalokasikan sumber-sumber kehidupan.”³¹²

Pada pembahasan RUU tentang Merek dan IG di Pansus, pembentuk undang-undang meragukan tentang *legal standing* lembaga adat sebagai subyek hukum pemohon maupun dalam hal mewakili masyarakat dalam proses penegakan hukum di dalam maupun di luar pengadilan. Menurut *Black's Law Dictionary*, *legal standing* adalah “*a party's right to make legal claim or seek judicial enforcement of a duty or right*”.³¹³ Di Indonesia menganut asas tiada gugatan tanpa kepentingan hukum (*point d'intererest, point d'action*). Makna asas tersebut seseorang atau sekelompok dikatakan memiliki kedudukan hukum apabila terdapat kepentingan hukum yang dikaitkan kepentingan kepemilikan (*proprietary interest*) atau kerugian langsung yang dialami oleh seorang penggugat (*injury in fact*).³¹⁴ Berkaitan dengan pendapat Tim Panja Pemerintah mengenai

legal standing lembaga adat sebagai subyek hukum pemohon IG, terdapat salah persepsi mengenai makna *legal standing*. Dalam hal kepentingan hukum dan kepentingan kepemilikan, MHA mempunyai hubungan yang erat dengan wilayah adat serta lingkungan alam, bahkan MHA hidup dari dan bersama alam. MHA

³¹² Putusan Mahkamah Konstitusi No. 35/PUU-X/2012, hlm. 168.

³¹³ Bryan A. Garner (editor in chief), *Op.Cit*, hlm. 1413.

³¹⁴ Mas Achmad Santoso dan Sulaiman N. Sembiring, *Hak Gugat Organisasi Lingkungan (Enviromental Legal Standing)*, (Jakarta : ICEL, 1997), hlm. 2.

memiliki hubungan dengan IG karena SDA merupakan salah satu obyeknya, sehingga MHA sebagai pihak yang berkepentingan terhadap obyek tersebut.

Konsekuensi terhadap pengaturan tentang subyek hukum sebagai pemohon IG yang mengecualikan MHA maka produk IG terdaftar menggunakan bentuk lembaga yang lain sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG yakni berupa asosiasi, MPIG dan lembaga kebudayaan daerah. Produk terdaftar tersebut yakni beras adan krayan yang telah didaftar tanggal 6 Januari 2012 dengan subyek hukum sebagai pemohon asosiasi masyarakat adat perlindungan beras adan krayan yang dibentuk berdasarkan Surat Keputusan Camat Krayan No. 012 tahun 2011 tentang Pembentukan Organisasi dan Pengurus Asosiasi Masyarakat Adat Perlindungan Beras Adan Krayan, kopi kintamani Bali yang telah didaftar pada tanggal 5 Desember 2008 dengan subyek hukum sebagai pemohon MPIG Kopi Kintamani Bali, dan tenun ikat tanimbar yang telah didaftar tanggal 3 Juli 2017 dengan subyek hukum sebagai pemohon lembaga kebudayaan daerah Kabupaten Maluku Tenggara Barat.

Subyek hukum sebagai pemohon beras adan krayan yakni asosiasi masyarakat adat beras adan krayan. Bentuk asosiasi menyesuaikan lembaga yang telah ditentukan dalam Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG yakni lembaga yang mewakili masyarakat di wilayah geografis tertentu berupa asosiasi produsen, koperasi, MPIG; dan Pemerintah Daerah, Provinsi, Kabupaten/Kota. Apabila pola pikir pembentuk undang-undang diterapkan (lembaga adat atau MHA termasuk dalam MPIG), seharusnya masyarakat adat beras adan krayan menggunakan lembaga MPIG, namun ternyata maksud MPIG mencakup lembaga adat tidak sesuai dengan pelaksanaannya, seharusnya pada



bagian penjelasan Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG mencantumkan pengertian MPIG dan pihak-pihak yang termasuk dalam MPIG.

Subyek hukum sebagai pemohon kopi kintamani Bali yakni MPIG kopi kintamani Bali, sedangkan masyarakat kintamani adalah masyarakat yang masih menggunakan prinsip-prinsip adat dan istiadatnya dalam pelaksanaan kegiatan pertanian terutama dalam pertanian kopi arabika kintamani. Di Kintamani terdapat sistem dan lembaga yang masih diusung hingga sekarang yang biasa disebut Subak Abian. Lembaga Subak Abian dalam kegiatan sehari-hari dilandasi oleh asas Subak Abian yaitu "*Tri Hita Karana*" (*Tri* : Tiga, *Hita* : Kebahagiaan, *Karana* : Sebab) sebagai falsafah keseimbangan antara manusia dengan Tuhan, dengan manusia dan dengan lingkungan.³¹⁵

Subyek hukum sebagai pemohon tenun ikat tanimbar yakni lembaga kebudayaan Daerah Kabupaten Maluku Tenggara Barat. Seharusnya tenun ikat tanimbar dapat menggunakan bentuk pemohon entitas tradisional, apabila MHA sebagai subyek hukum pemohon. Pada tahun 2009 disahkan Peraturan Pemerintah No. 2 tahun 2019 tentang Perubahan Nama Kabupaten Maluku Tenggara Barat menjadi Kabupaten Kepulauan Tanimbar di Provinsi Maluku. Perubahan nama tersebut berdasarkan pada upaya untuk mempertegas jati diri sebagai anak adat tanimbar yang memiliki tatanan adat istiadat, kultur budaya serta sejarah asal usul. Hal tersebut menunjukkan bahwa di daerah tersebut, MHA masih hidup dan berkembang serta memiliki kekayaan alam dengan karakteristik wilayah yakni IG.

³¹⁵ Tjok Istri Putra Astiti, *Pemberdayaan Awig-Awig Menuju Ajeg Bali*, (Denpasar : Lembaga Dokumentasi dan Publikasi Fakultas Hukum Universitas Udayana, 2005), hlm. 6.

Memperhatikan fakta terkait subyek hukum sebagai pemohon IG bahwa terdapat produk yang berasal dari wilayah MHA, bahkan menurut pusat data nasional kekayaan intelektual komunal (KIK) Indonesia terdapat produk atau barang yang berpotensi IG yang berada di suatu wilayah dimana MHA masih hidup dan berkembang diantaranya Sumatera Barat memiliki potensi produk padi lampai kuning, sulam bayang, batu lumuik sungai dareh; Kepulauan Riau dengan potensi produk sagu lingga; Maluku memiliki potensi produk pisang tongka langit dan gandaria; dan Papua Barat dengan potensi produknya kulit kayu matumi.

Masing-masing daerah tersebut terdapat Peraturan Daerah yang mengakui adanya MHA di wilayahnya, yakni Perda provinsi sumatera barat No. 7 tahun 2018 tentang Nagari yang mengakui kesatuan MHA sebagai penyelenggara pemerintahan berdasarkan hukum adat, Perda Kota Dumai No. 3 tahun 2017 tentang Lembaga Adat Melayu Riau Kota Dumai, Perda Kota Ambon No. 8 tahun 2017 tentang Negeri yang mengakui MHA berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan di wilayahnya, dan Perda Kabupaten Tambraw No. 6/37/2018 tentang Pengakuan dan Perlindungan MHA di Kabupaten Tambraw. Fakta tersebut menunjukkan bahwa MHA sebagai pihak yang berkepentingan pada produk IG dan merupakan konsekuensi logis dari pengakuan dan penghormatan terhadap entitas tradisional dalam konstitusi. Subyek hukum pemohon berupa MPIG kopi kintamani Bali, lembaga kebudayaan Daerah Kabupaten Maluku Tenggara Barat serta asosiasi masyarakat adat beras adan krayan seharusnya menjadi “embrio” bagi pembentukan hukum mengenai subyek hukum sebagai pemohon pada hak atas IG.



Dasar penetapan pemegang hak atau disebut sebagai subyek hukum pemohon pada UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG yakni Pasal 22 ayat (3) *TRIP's agreement* yang menyebut pihak yang berkepentingan memiliki kewenangan untuk menolak dan membatalkan pendaftaran IG, meskipun dalam undang-undang tersebut tidak menyebut eksplisit mengenai istilah tersebut.

Kewenangan dalam lingkup memberikan perlindungan IG, apabila diinterpretasikan secara lebih luas pihak yang berkepentingan juga berwenang sebagai subyek hukum pemohon IG. Pihak yang berkepentingan pada IG memiliki relevansi dengan produk IG yang terdapat di wilayahnya. Berdasarkan karakteristik IG yang dipengaruhi oleh faktor geografis dan masyarakat, maka kepemilikan IG tidak dapat dimiliki secara perorangan.

Lembaga yang mewakili masyarakat di kawasan geografis dan pemerintah daerah provinsi atau kabupaten/kota sebagai subyek hukum pemohon IG terdiri dari asosiasi produsen, koperasi dan masyarakat perlindungan indikasi geografis (MPIG). Lembaga tersebut dianggap merepresentasikan kepentingan terhadap objek IG. Keberadaan ‘lembaga’ sebagai subyek hukum pemohon memberikan justifikasi bahwa obyek IG merupakan bagian *common property*. Menempatkan koperasi sebagai subyek hukum pemohon IG menunjukkan ciri khas lembaga di Indonesia yang dikenal sebagai sokoguru perekonomian masyarakat, dapat digunakan sebagai wadah menghimpun produsen atau penjual produk yang berpotensi IG. Kedudukan koperasi sebagai badan usaha yang berbadan hukum menjadikan bentuk lembaga ini belum pernah dipakai sebagai lembaga dalam permohonan IG. Asosiasi produsen merupakan bentuk lain lembaga dalam perlindungan IG, bentuk lembaga ini dinilai tepat karena memberikan kemudahan



bagi kelompok masyarakat penghasil produk untuk menentukan cara terkait barang yang dihasilkan. Asosiasi merupakan bentuk perkumpulan sebagai tempat berkumpulnya para pihak yang memiliki kepentingan yang sama.³¹⁶ Masyarakat perlindungan indikasi geografis (MPIG) merupakan bentuk lembaga yang mayoritas digunakan sebagai subyek hukum pemohon IG. Terdapat berbagai term lain yang dipakai diantaranya Masyarakat IG, Masyarakat Perlindungan, Perhimpunan Masyarakat Perlindungan IG, Masyarakat Pelestari, Lembaga Perlindungan IG dan Masyarakat Peduli. Prinsipnya yang dimaksud dengan MPIG yaitu lembaga yang terdiri dari masyarakat yang tumbuh atas dasar persamaan visi dan misi untuk melakukan, menjaga produk dan mutu produk, mendapatkan manfaat sekaligus mengusulkan perlindungan terhadap produk yang dihasilkan sebagai IG, sehingga diharapkan mampu bersaing di pasar global. Lembaga tersebut didukung oleh berbagai pihak terutama Pemerintah Daerah. Keanggotaan MPIG terdiri dari individu, kelompok tani, koperasi dan perusahaan swasta. MPIG bersifat inklusif, siapapun bisa tergabung dalam lembaga ini asalkan memenuhi kriteria sesuai Dokumen Diskripsi (Buku Persyaratan) IG dari produk bersangkutan.

Berdasarkan penelitian yang diperoleh dari penelusuran bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan khususnya UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG, naskah akademik maupun risalah sidang dapat ditemukan *ratio legis*nya bahwa subyek hukum sebagai pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat (3) merupakan aktualisasi dari prinsip kolektif dalam rezim IG yang memiliki karakteristik kepemilikan bersama (tidak dapat dimiliki

³¹⁶ Djulaeka. *Konsep Perlindungan... Op.Cit.* Hlm. 103.

REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA

 REPOSITORY.UB.AC.ID
 UNIVERSITAS BRAWIJAYA


perorangan/privat). Para pembentuk undang-undang memiliki pemahaman yang tidak tepat terhadap eksistensi MHA beserta hak-hak tradisionalnya terkait sumber daya alam yang berada di wilayahnya, selain itu pemikiran mereka telah terkungkung oleh konsep hukum modern sehingga menafikan hukum adat sebagai hukum Indonesia asli yang tidak tertulis. Cara pandang pembentuk undang-undang tersebut menghasilkan rumusan Pasal 53 ayat (3) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG yang tidak mengakomodir prinsip komunal untuk memperoleh perlindungan IG. Hal tersebut dibuktikan dengan pengabaian terhadap MHA sebagai subyek hukum pemohon IG, seharusnya merujuk pada Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945 masyarakat tradisional diprioritaskan hak-hak tradisionalnya dalam memelihara dan mengembangkan kekayaan intelektual komunal.

Faktor geografis yang menjadi syarat perlindungan, secara tidak langsung merupakan konsekuensi adanya pengaruh budaya masyarakat setempat sehingga terbentuk keunikan pada produk IG diantaranya kualitas, cita rasa bahkan reputasi produk. Hak komunal hakekatnya berbeda dengan hak kolektif. Pemegang hak komunal adalah kesatuan sosial yang tunggal dari masyarakat, bukan agregasi individual sebagaimana pada hak kolektif.³¹⁷ SDA sebagai salah satu objek IG memiliki peran penting dalam mempertahankan eksistensi MHA karena mereka menggantungkan hidupnya pada SDA. Apabila di wilayah tertentu terdapat SDA berpotensi IG dan MHA, sedangkan di sisi lain MHA tidak disebutkan secara eksplisit dalam dasar hukumnya maka berarti mengecilkan arti entitas tradisional yang telah diakui dan dihormati dalam konstitusi.

³¹⁷ Sukirno. *Politik Hukum Pengakuan Hak Ulayat*. (Jakarta : Prenadamedia Group, 2018). Hlm. 209.

4.2. Pengakuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Hukum Internasional dan Hukum Nasional

Pengakuan menurut kamus bahasa Indonesia berarti proses, cara, perbuatan mengaku atau mengakui.³¹⁸ Konsep pengakuan memiliki dimensi internal maupun eksternal. Pengakuan internal merupakan bentuk pengakuan terhadap eksistensi diri atau kelompoknya. Pengakuan eksternal merupakan penerimaan terhadap keberadaan entitas lain.³¹⁹ Pengakuan dalam konteks hukum internasional mengarah pada *de facto* dan *de jure*. Pengakuan *de facto* bersifat sementara, ditujukan kepada kenyataan mengenai kedudukan pemerintahan yang baru untuk menjalankan kekuasaan efektif pada suatu wilayah. Pengakuan *de facto* berkembang menjadi pengakuan *de jure*, jika pemerintahan bisa dipertahankan dan semakin maju. Pengakuan *de jure* merupakan bentuk pengakuan suatu negara terhadap negara lain yang bersifat tetap yang diikuti oleh tindakan hukum lainnya, misal membuka hubungan diplomatik.³²⁰

Konsep pengakuan menurut Hans Kelsen³²¹ dapat ditinjau dari dua aspek yakni :

” *...called recognition : the one is a political the other a legal act the political act of recognizing a state means that the recognized state is willing to enter into political and other relations with the recognized state, relations of the kind which normally exist between members of the family of nations..... that a state recognizes a community as a state legally means that it declares the community is a state in the sense of international law. according to international law, such recognition is indeed necessary. general international law determines under what conditions a community has to be considered a state and consequently provides a procedure to decide whether or not in a concrete case a community fulfills these conditions and therefore is or is not*

³¹⁸ <https://kbbi.web.id>, diakses tanggal 29 November 2017 pukul 05.28

³¹⁹ Yance Arizona. *Op.Cit.* hlm. 6.

³²⁰ Moh. Koesnardi dan Bintan R. Saragih. *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang Dasar 1945*. (Jakarta : Gramedia, 1989), hlm. 83.

³²¹ Hans Kelsen. *General Theory of Law and State*. (London : Oxford Press, 1949), hlm. 223-223.

a state in the sense of international law. To decide this question international law authorizes the governments to the state which according to general international law have duties and rights in relation to the community under discussion, provided this community is a state..."

(Disebut pengakuan : yang satu adalah tindakan hukum dan lainnya adalah tindakan politik. Tindakan politik untuk mengakui sebuah negara berarti bahwa negara yang bersangkutan bersedia untuk masuk ke dalam hubungan politik dengan negara yang diakui. Bahwa sebuah negara mengakui sebuah komunitas sebagai sebuah negara secara hukum berarti bahwa masyarakat adalah sebuah negara dalam pengertian hukum internasional. Menurut hukum internasional, pengakuan semacam itu memang diperlukan. hukum internasional secara umum menentukan dalam kondisi apa sebuah masyarakat harus dianggap sebagai negara dan menyediakan sebuah prosedur untuk memutuskan dalam kasus konkret sebuah komunitas memenuhi persyaratan sebagai negara dalam pengertian hukum internasional. Untuk memutuskan pertanyaan ini, undang-undang internasional memberi wewenang kepada negara menurut hukum internasional memiliki tugas dan hak terkait dengan masyarakat yang sedang didiskusikan, asalkan komunitas ini adalah negara)

4.2.1 Pengakuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Hukum Internasional

Berdasarkan kuantitas, MHA lebih dari 370 juta yang tersebar di 70 negara, 5% dari populasi penduduk dunia. Di Amerika Latin memiliki lebih dari 400 kelompok, di Asia dan Pasifik diperkirakan memiliki 705 kelompok *indigenous peoples*. Diantara 60 juta sampai dengan 200 juta mengandalkan hutan sebagai tempat untuk bertahan hidup. Keberadaan MHA identik dengan kemiskinan, terpinggirkan, minoritas, keterbatasan terhadap akses pendidikan, kesehatan, tanah, air, hutan dan hak kekayaan intelektual. Menurut laporan United Nations Development Programme (UNDP), 15% MHA hidup dalam kemiskinan. Meskipun merupakan kelompok rentan, namun entitas tradisional memiliki kontribusi terhadap keragaman, menjaga budaya kuno, pengetahuan, tradisi dan

identitas.³²² Kondisi mereka rentan dan terpinggirkan terkait erat dengan pengakuan negara.

MHA atau disebut sebagai masyarakat asli sejak awal perkembangannya membutuhkan adanya pengakuan dari negara sebagai entitas politik yang memiliki kedaulatan dan kekuasaan. Kebutuhan atas pengakuan tersebut disebabkan oleh posisi dan kedudukan MHA yang dianggap lemah yang tumbuh secara alamiah di wilayah tertentu berdasarkan atas kekeluargaan dan kebersamaan. Pengakuan terhadap entitas asli tersebut tidak hanya menjadi persoalan di Indonesia, namun juga menjadi permasalahan di tingkat internasional karena banyak negara-negara lain yang memiliki MHA sebagai masyarakat asli beserta hak-hak tradisonalnya. Pengakuan atas entitas asli wilayah berkaitan erat dengan hak asasi manusia sebagai hak dasar yang wajib dipenuhi oleh penguasa (negara).

Pengakuan atas hak-hak MHA menjadi perhatian masyarakat internasional yang dituangkan dalam bentuk perjanjian, ketentuan, kesepakatan, atau konvensi yang menjadi poin utama diantaranya hak asasi, hak untuk berkumpul, hak atas tanah dan teritorial, kebebasan beragama, kepemilikan intelektual, hak kepemilikan adat, pengakuan tata ruang adat dan sebagainya. Berbagai instrumen hukum internasional tersebut dalam bentuk *hard law* dan *soft law*, antara lain :³²³

a) *International Covenant on Civil and Political Rights*, 1966. Kovenan internasional tersebut mengenai hak sipil dan politik yang telah disahkan oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tanggal 16 Desember 1966.

Isi dari instrumen internasional tersebut sesuai dengan Pancasila dan UUD RI

³²² United Nations Development Programme. *Human Development Report 2016 : Human Development for Everyone*. (New York : Lowe-Martin Group, 2016), hlm. 63.

³²³ Husen Alting. *Op.Cit*, hlm. 109



1945, oleh karenanya Indonesia sebagai negara yang menjunjung tinggi prinsip dan tujuan Piagam PBB meratifikasinya melalui Undang-Undang Republik Indonesia No. 12 tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Konvenan International Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik)

b) *United Nations Convention on Biological Diversity* (CBD) 1992. Konvensi keanekaragaman hayati diratifikasi oleh 157 negara di Rio de Janeiro Brasil termasuk Indonesia menjadi negara ke 8 yang menandatangani konvensi pada tanggal 5 Juni 1992. Indonesia meratifikasi melalui UU RI No. 5 tahun 1994 tentang Pengesahan *United Nations Convention on Biological Diversity* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Mengenai Keanekaragaman Hayati). Konvensi ini merupakan regulasi internasional yang mengatur tentang tanggungjawab dan kedaulatan negara sertaantisipasi dan pencegahan pengurangan atau hilangnya keanekaragaman hayati. Masyarakat asli atau masyarakat lokal memiliki ketergantungan dan keinginan untuk melakukan konservasi keanekaragaman hayati melalui penggunaan pengetahuan tradisional.

c) *Convention on the Ellimination of All Forms of Racial Discrimination*, 1965. Konvensi ini bertujuan untuk menghapus diskriminasi rasial, mencegah dan memerangi doktrin dan praktek rasis guna membangun masyarakat internasional yang bebas dari segala bentuk diskriminasi rasial. MHA merupakan salah satu diantara ras, asal-usul kebangsaan atau etnis yang memiliki hak asasi untuk tidak diperlakukan secara diskriminasi. Indonesia menjadi salah satu negara yang meratifikasi konvensi ini melalui UU RI No.



29 tahun 1999 tentang Pengesahan *Convention on the Ellimination of All Forms of Racial Discrimination* 1965 (Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965)

d) *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of the Genocide*, 1948. Konvensi ini menetapkan genosida sebagai kejahatan internasional yang memerlukan kerjasama internasional untuk mencegah dan menghapuskannya.

e) *Convention No. 169 International Labour Organization (ILO) concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries* 1989. Konvensi ini mengatur mengenai hak-hak dan kepentingan bangsa pribumi dan masyarakat adat. Negara peratifikasi konvensi ILO bertanggungjawab mengembangkan, mengkoordinasi dan mengambil tindakan sistematis melindungi hak-hak pribumi dan masyarakat adat.

f) *World Council of Indigenous Peoples (WCIP)* 1974. WCIP merupakan badan internasional formal yang mewakili 60.000.000 MHA di seluruh dunia. WCIP berupaya untuk melestarikan dan melindungi integritas kelompok masyarakat asli dan masyarakat adat, memperhatikan pelestarian dan perlindungan kepentingan pribumi yang berdampak pada pelestarian perdamaian dan pembangunan dunia. Upaya tersebut mengarah ke tujuan untuk memiliki konsep tentang hak asli (*aboriginal rights*) yang diterima di seluruh dunia.

g) *United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)*. Pada deklarasi tersebut menegaskan bahwa MHA sejajar dengan semua masyarakat lainnya, oleh karena itu dalam melaksanakan hak-haknya harus bebas dari segala bentuk diskriminasi. PBB mempunyai peran penting untuk



memajukan dan melindungi hak-hak MHA yang meliputi hak politik, ekonomi, sosial, budaya, tradisi, keagamaan, sejarah, filsafat, terutama hak atas tanah, wilayah dan sumber daya mereka.

h) *Resolution of World Conservation Strategy, Caring for the Earth* 1991 (Keputusan Strategi Konservasi Dunia, Menjaga Bumi. Mendukung peran khusus dan penting dari masyarakat adat sedunia dalam menjaga lingkungan.

i) *International Tropical Timber Agreement* 1994 (Persetujuan Kayu Tropis Internasional). Pada bagian “*preamble*” persetujuan tersebut salah satu bagiannya menyatakan bahwa para pihak dalam persetujuan ini adalah masyarakat adat dan masyarakat lokal yang ikut serta untuk mengelola hutan.

j) *IUCN Working Group on Community Involvement in Forest Management* (Kelompok Kerja IUCN mengenai Pelibatan Masyarakat dalam Pengelolaan Hutan). Tahun 1996 merekomendasikan agar regenerasi hutan secara alamiah yang ada dalam sistem pengelolaan hutan oleh MHA harus diakui sebagai alternatif pemulihan hutan.

k) *United Nations Declaration and Programme of Action to Combat Racism and Racial Discrimination* 1978 (Deklarasi dan Program Aksi PBB untuk menentang rasisme dan diskriminasi rasial). Pasal 21 mengakui hak MHA untuk memelihara struktur ekonomi tradisional dan budaya mereka, termasuk bahasa, dan hubungan khusus dengan tanah dan sumber daya alam tidak boleh direnggut dari mereka.

l) *Manifesto Mexico* dalam Kongres Kehutanan se-dunia ke X tahun 1985, menekankan perlunya pengakuan kelembagaan MHA beserta pengetahuan



aslinya untuk dapat mengelola hutan termasuk kegiatan perlindungan dan pemanfaatan hutan.

m) Hasil Kongres Kehutanan se-dunia ke XI tahun 1991, menekankan pentingnya keberpihakan kepada masyarakat yang terpinggirkan termasuk MHA dan sekaligus memandatkan pentingnya suatu rencana aksi yang disebut *Tropical Forest Action Plan (TPAP)*.

n) *Basic Principles FAO* tentang *National Forestry Action Plan*. Diuraikan tentang partisipasi perencanaan program kehutanan, bahwa proses konsultasi yang melibatkan semua pihak termasuk masyarakat adat dan kelompok perempuan perlu dilakukan. Masyarakat adat dan masyarakat yang tinggal di dalam hutan harus dilihat sebagai bagian yang tidak dapat dipisahkan dari ekosistem.

o) Deklarasi *International Alliance of Indigenous-Tribal Peoples of the Tropical Forest* (Aliansi Masyarakat Adat di Wilayah Hutan Tropis) 1996. Masyarakat adat mengakui bahwa untuk kepentingan jangka panjang kehidupannya akan menggunakan sumber daya hutan secara lestari dan menghargai kepentingan konservasi lingkungan. Masyarakat adat mengakui bahwa kemampuan organisasi konservasi dapat membantu meningkatkan pengembangan swadaya dan mendapatkan hubungan yang saling menguntungkan berdasar atas saling percaya, keterbukaan dan akuntabilitas.

Berbagai instrumen hukum internasional di atas membahas mengenai peran dan hak masyarakat hukum adat yang harus dilindungi secara umum di semua konvensi, deklarasi, persetujuan yang berhubungan dengan masyarakat asli. Pada bagian selanjutnya dibahas secara lebih detail mengenai instrumen hukum



internasional yang khusus melindungi hak-hak masyarakat hukum adat yang berkaitan dengan hak asasi, antara lain *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)* 1948, *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)* 1966, *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* 1966, *Vienna Declaration and Programme of Action* 1993, dan *United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)* 2007.

4.2.1.1 *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)* 1948

Universal Declaration of Human Rights (UDHR) dalam bahasa Indonesia diterjemahkan sebagai Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM), merupakan deklarasi yang dikeluarkan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) yang berkaitan dengan hak asasi manusia di segala aspek antara lain kesetaraan hak dan martabat tanpa diskriminasi; kebebasan berpendapat; hak hidup; kebebasan dan keamanan; dilarangnya segala bentuk perbudakan; dilarangnya segala bentuk penyiksaan atau hukuman yang merendahkan martabat manusia; hak mendapatkan keadilan, kesetaraan dan perlindungan hukum; hak individu (domisili, kewarganegaraan, perkawinan, kekayaan, agama), hak politik, hak sosial, hak pendidikan dan hak budaya.

Hak asasi manusia (HAM) merupakan hak kodrati yang melekat pada diri manusia sebagai pemberian Allah yang tidak dapat dicabut oleh siapapun atau badan apapun. Legitimasi yuridis baik di tingkat internasional maupun nasional pada prinsipnya tidak diperlukan untuk menunjukkan eksistensi HAM yang dimiliki oleh manusia, namun berhadapan dengan tata kehidupan yang positivistik



maka diperlukan landasan yuridis bagi HAM untuk mengatur kehidupan manusia.³²⁴

Pada sub bab ini membicarakan mengenai hak asasi manusia, oleh karena itu merujuk pada *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) sebagai konsep hak manusia tertinggi yang mengakui keberadaan hak asasi manusia secara universal. PBB memiliki perhatian khusus terhadap HAM karena hak asasi merupakan konstitusi kehidupan sebagai prasyarat yang harus ada dalam kehidupan manusia dan merupakan bekal bagi setiap insan untuk dapat hidup sesuai fitrah kemanusiaannya.³²⁵

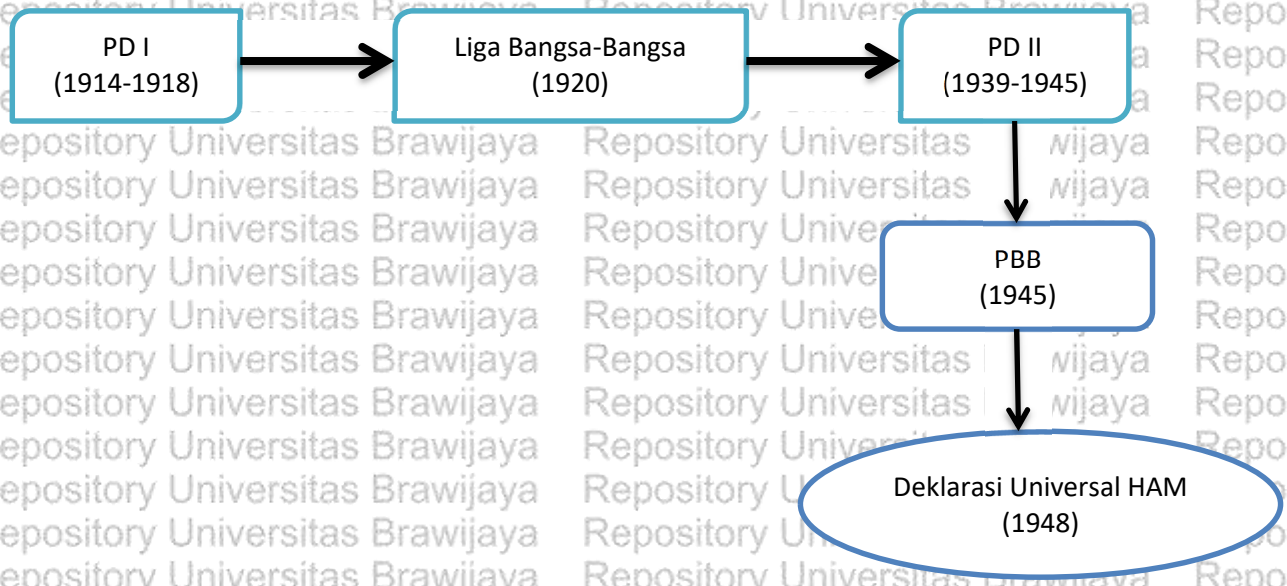
Universal Declaration of Human Rights (UDHR) atau disebut Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM) merupakan salah satu dari tiga dokumen inti dari *International Bill of Human Rights* sebagai rezim hukum HAM yang diterima oleh masyarakat internasional. Lahirnya UDHR atau DUHAM tidak lepas dari perjalanan panjang terjadinya Perang Dunia I dan Perang Dunia II yang mengorbankan banyak jiwa umat manusia. Sejak peristiwa tersebut masyarakat internasional mendirikan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tahun 1945, dan karena itu menegaskan kembali kepercayaan terhadap HAM, terhadap martabat dan kemuliaan manusia, terhadap kesetaraan hak laki-laki dan perempuan, kesetaraan negara besar dan negara kecil. Akibat peristiwa Perang Dunia, masyarakat internasional bersepakat menjadikan HAM sebagai tolok ukur

³²⁴ Salman Luthan. *Proyeksi Harmonisasi Konvensi Menentang Penyiksaan Dengan Hukum Pidana Nasional*. Makalah Seminar Nasional kerjasama Departemen Hukum Internasional FH UII dengan ELSAM, (Yogyakarta : FH UII-ELSAM, 1995)

³²⁵ Bambang Sutyoso. *Konsep HAM dan Implementasinya di Indonesia*. Jurnal Ilmu-Ilmu Sosial UNISIA. No. 44/XXV/I. (Yogyakarta : UII, 2002), hlm. 85.

pencapaian bersama bagi semua rakyat dan semua bangsa (*a common standard of achievement for all peoples and all nations*).³²⁶

Bagan 4 :
Proses Terbentuknya *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM :



Universal Declaration of Human Rights (UDHR) atau DUHAM terbagi menjadi dua bagian, pertama persetujuan tentang hak asasi dan kebebasan fundamental mengenai hak-hak sipil dan politik. Kedua mengenai hak asasi dan kebebasan fundamental hak ekonomi, sosial dan budaya. Deklarasi tersebut dikategorikan sebagai instrumen yuridis yang tidak memiliki kekuatan mengikat, oleh karena itu komisi hak asasi manusia PBB menuangkan ke dalam instrumen hukum internasional yang memiliki kekuatan hukum mengikat yaitu dalam bentuk kovenan.³²⁷

³²⁶ Retno Kusniati. *Sejarah Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia Dalam Kaitannya Dengan Konsepsi Negara Hukum*. Makalah Pada Bimbingan Teknis HAM Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM, Jambi 24 Mei 2011, hlm. 85

³²⁷ Syahril M.W. *Konvensi Ekonomi, Sosial, dan Budaya*. Seri Bahan Bacaan Kursus Hak Asasi Manusia Untuk Pengacara XI. (Jakarta : Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2007), hlm. 1



Universal Declaration of Human Rights (UDHR) atau DUHAM dengan bentuk instrumen internasional berupa deklarasi, merupakan pedoman moral tanpa sanksi, oleh karena itu digolongkan sebagai *soft law* yang merupakan komponen hukum tidak mengikat, meskipun demikian pada Pasal 30³²⁸ secara tersirat menjelaskan bahwa negara anggota PBB wajib untuk mentaati isi deklarasi dan terikat kepada *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM. Deklarasi ini menentukan standar umum di bidang HAM yang wajib ditaati oleh negara-negara di dunia agar tercipta situasi harmonis saling menghormati hak sesama manusia. DUHAM menjadi pedoman bagi instrumen internasional selanjutnya (*International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) 1966 dan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* 1966) untuk mengatur HAM yang lebih jelas dan kongkret.

HAM yang tercantum pada *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM merupakan standar minimum yang ditaati oleh negara-negara anggota PBB dan dipakai sebagai akar dari instrumen hak asasi manusia internasional. Pada tingkat nasional banyak negara-negara yang mengadopsi elemen-elemen dari deklarasi tersebut dalam Undang-Undang Dasar dan dalam peraturan mengenai hak asasi manusia di negara mereka. Undang-Undang Dasar Afrika Selatan menetapkan pernyataan tentang hak dan kebebasan yang sangat mutakhir (walaupun akhirnya pernyataan tersebut ditarik dari DUHAM). Negara-negara yang baru keluar dari kekuasaan Uni Soviet seringkali memasukkan hak-

³²⁸ Pasal 30 *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM: “Nothing in this declaration may be interpreted as implying for any state, group or person any rights to engage in any activity or to perform any act aimed at the destruction of any of the rights and freedoms set forth herein” (Tidak sesuatu pun dalam deklarasi ini boleh ditafsirkan memberikan sesuatu negara, kelompok ataupun seseorang hak untuk terlibat dalam kegiatan apa pun atau melakukan perbuatan yang bertujuan merusak hak-hak dan kebebasan-kebebasan manapun yang termaktub dalam deklarasi ini”)

hak yang tercantum dalam DUHAM dalam konstitusinya.³²⁹ Indonesia sebagai negara anggota PBB, mencantumkan klausula Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia pada bagian “menimbang” dalam UU RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, sebagai pedoman dalam pengaturan hak asasi manusia di Indonesia.

Universal Declaration of Human Rights (UDHR) atau DUHAM terdiri dari 30 pasal yang terbagi menjadi hak sipil, hak politik, hak ekonomi, hak sosial, dan hak budaya. Hak sipil dan politik dalam *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM meliputi hak hidup (pasal 3); hak atas kebebasan dari perbudakan dan kerja paksa (4); hak bebas dari perlakuan tidak manusiawi dan penyiksaan (pasal 5); hak atas keamanan pribadi (pasal 15); hak atas kebebasan bergerak dan berpindah (pasal 13, 14); hak atas pengakuan dan perlakuan yang sama di depan hukum (pasal 6, 7, 8, 9, 10, 11); hak atas kebebasan berpikir, berkeyakinan dan beragama (pasal 18); hak atas kebebasan berpendapat dan berekspresi (pasal 19); hak untuk berserikat dan berkumpul (pasal 20); dan hak turut serta dalam pemerintahan (pasal 21). Pada *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM, hak eksoab meliputi hak atas jaminan sosial (pasal 22, 24); hak atas pekerjaan (pasal 23); hak atas standar kehidupan yang layak (pasal 25); hak atas pendidikan (pasal 26); dan hak budaya (pasal 27).

Hak dan kewajiban merupakan 2 hal yang saling memiliki korelasi. Setiap hak diikuti dengan kewajiban meskipun tidak mutlak adanya. Dalam konteks hak asasi manusia (*human rights*) memiliki makna kewajiban asasi (*human obligation*), antara keduanya harus dipahami secara seimbang. Pada *Universal*

³²⁹ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi (Eds). *Hukum Hak Asasi Manusia*. (Yogyakarta : PUSHAM UII, 2008), hlm. 90.



Declaration of Human Rights (UDHR) atau DUHAM, konsep hak asasi sudah diimbangi dengan kewajiban asasi sehingga tergambar adanya hubungan yang sosio humanis, hal tersebut terdapat dalam Pasal 29 dan 30. Pasal tersebut menjelaskan mengenai kewajiban manusia terhadap manusia lain (masyarakat) dalam kerangka melaksanakan hak-haknya, sehingga setiap pemenuhan hak diperlukan pembatasan terhadap hak orang lain. Dalam pelaksanaan hak tidak diperkenankan merusak hak dan kebebasan orang lain sebagaimana yang ada dalam deklarasi tersebut.

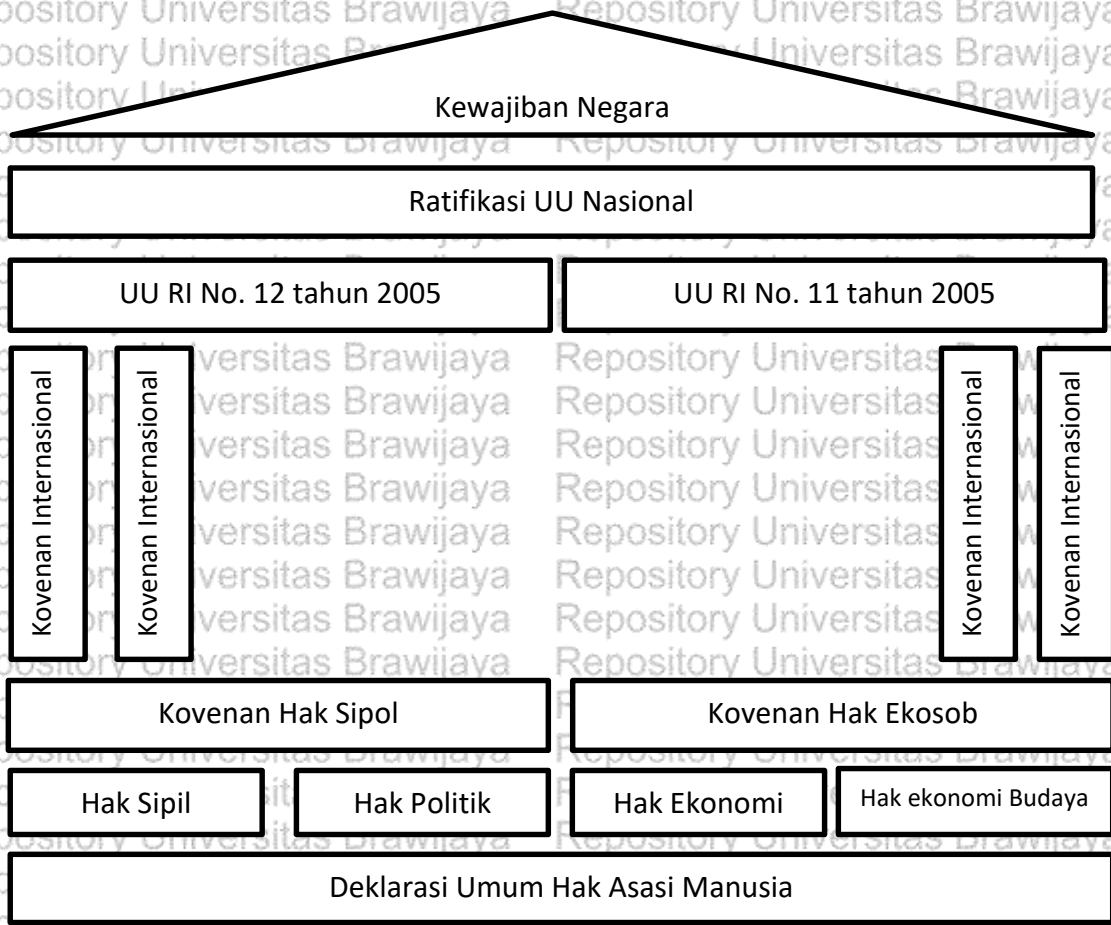
Kewajiban asasi menjadi prasyarat manusia dalam menjalankan kehidupannya. Hubungan erat antara kewajiban dan hak asasi menunjukkan adanya kesempatan pemberian bagi individu dalam sikapnya, masyarakat dalam tradisinya, negara atau kelompok negara dalam budaya hukumnya. Hubungan etis antara kewajiban dan hak asasi menuntut konsistensi sikap agar seseorang, masyarakat atau bangsa tidak berat sebelah dalam melakukan peran diri dan hubungan sosialnya.³³⁰ Konsep inilah yang diadopsi oleh *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM dalam mengklasifikasikan hak dan kewajiban asasi berbentuk deklarasi yang menjadi acuan negara-negara anggota PBB dalam penyelenggaraan perlindungan hak dasar yang bersifat universal melekat pada manusia.

Kontruksi sumber HAM yang menggambarkan korelasi antara sumber hukum internasional dan sumber hukum nasional beserta hak-hak yang ada di dalamnya dapat diilustrasikan sebagaimana skema berikut ini :³³¹

³³⁰ Bambang Sutiyoso, *Op.Cit*, hlm. 85.

³³¹ Yosep Adi Prasetyo, *Hak-Hak Sipil dan Politik*. Makalah Disampaikan Pada Training Hak Asasi Manusia Bagi Pengajar Hukum dan HAM. (Makasar : PUSHAM UII Bekerjasama dengan Norsk Senter for Menneskerettigheter Norwegian Centre for Human Rights, 2010), hlm. 4.

Bagan 5: Konstruksi Sumber Hak Asasi Manusia



MHA merupakan kumpulan dari manusia atau orang-orang yang hidup secara komunal di wilayahnya yang memiliki batas-batas tertentu. Keberadaan manusia dalam kelompok entitas tersebut menjadikan MHA memiliki hak sebagaimana yang diatur dalam *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) atau DUHAM. Negara anggota PBB khususnya yang memiliki MHA di negaranya wajib tunduk dan patuh dengan aturan-aturan yang telah ditetapkan dalam instrumen hukum internasional ini. MHA yang berada di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia memiliki hak dan kewajiban dasar yang harus dilindungi, dihormati, dipertahankan, tidak boleh dikurangi bahkan dirampas oleh siapapun termasuk oleh negara.

4.2.1.2 *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1966* atau Kovenan SIPOL

Intertional Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) merupakan perjanjian internasional yang mengakomodir tuntutan hak sipil dan politik dari masyarakat internasional secara universal. Tuntutan tersebut muncul karena adanya pergeseran fungsi dan tugas negara dari fungsi negara penjaga malam (*nachtwakerstaat*) ke fungsi negara kesejahteraan (*welfare state*) yang mengakibatkan campur tangan negara yang terbuka luas, sehingga diperlukan peraturan hukum untuk melindungi warga negara dari kesewenang-wenangan negara.³³²

Komisi Hak Asasi Manusia PBB (*United Nations Commission on Human Rights/UNCHR*)³³³ merupakan komisi yang diberi mandat untuk menyusun rancangan *Intertional Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1966* atau Kovenan SIPOL berdasarkan *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)* atau DUHAM. Pada tanggal 16 Desember 1966, kovenan tersebut disahkan melalui resolusi No. 2200A (XXI) bersama dengan *Optional Protocol to The International Covenant on Civil and Political Rights* (Opsional Protokol Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik. Pada awalnya kovenan tersebut hendak diintegrasikan dengan *International Covenant Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*, namun saat itu merupakan era perang dingin (*cold*

³³² Muhardi Hasan dan Estika Sari. *Hak Sipil dan Politik*. Jurnal Demokrasi Vol. 4 No. 1 (Padang : Universitas Negeri Padang, 2005), hlm. 95.

³³³ *United Nations Commission on Human Rights (UNCHR)* atau komisi HAM merupakan lembaga PBB yang membidangi perlindungan hak asasi manusia. Pada tahun 2006 sidang umum PBB mengganti *United Nations Commission on Human Rights (UNCHR)* dengan *United Nations Human Rights Council (UNHRC)* atau dewan HAM.



war) sehingga secara politik tidak memungkinkan terwujudnya unifikasi HAM dalam satu kovenan.

Hak-hak yang diatur dalam kovenan merupakan hak negatif (*negative rights*) maksudnya hak dan kebebasan yang dijamin di dalamnya akan dapat terpenuhi bila peran negara dibatasi. Hak tersebut digolongkan sebagai hak yang bersifat absolut, segera, dan dapat diadili. Peran negara yang intervensionis akan menyebabkan pelanggaran negara terhadap negara terhadap hak dan kebebasan yang diatur dalam kovenan. Hak negatif yang terdapat dalam *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) terdiri dari pertama hak *non-derogable* dan *derogable*. *Non-derogable* artinya bahwa hak yang bersifat absolut, tidak boleh dikurangi pemenuhannya oleh negara. Klasifikasi hak *non-derogable* antara lain hak hidup (*rights to life*), hak bebas dari penyiksaan (*right to be free from torture*), hak bebas dari perbudakan (*right to be free from slavery*), hak bebas dari penahanan karena gagal memenuhi perjanjian (utang), hak bebas dari pemidanaan yang berlaku surut, hak sebagai subyek hukum dan hak atas kebebasan berpikir, keyakinan dan agama. Negara yang melanggar hak ini mendapat kecaman sebagai negara yang melakukan pelanggaran HAM serius (*gross violation of human rights*).³³⁴

Intervensi negara dalam hak *non-derogable* mengakibatkan terjadinya pelanggaran atas hak individu. Pelanggaran yang berkaitan dengan kewajiban negara dibedakan atas tindakan negara berupa campur tangan terkait hal-hal yang

³³⁴ Ifdhal Kasim. *Hak Sipil dan Politik Sebuah Pengantar*. Makalah Disampaikan Pada Pelatihan HAM Dasar Dosen Hukum HAM Se-Indonesia. (Yogyakarta : PUSHAM UII Bekerjasama dengan Norsk Senter for Menneskerettigheter Norwegian Centre for Human Rights September 2011), hlm. 2.

dilarang dalam konvensi dan pembiaran (*violation by omission*) oleh negara dalam hal perlindungan hak.³³⁵

Hak *derogable* yaitu hak yang boleh dikurangi pemenuhannya oleh negara. Hak *derogable* terdiri dari hak atas kebebasan berkumpul, hak berserikat, hak menyatakan pendapat. Pembatasan atas pemenuhan hak tersebut tidak boleh bersifat diskriminatif demi menjaga keamanan nasional dan menghormati hak orang lain.³³⁶

Hak sipil dan politik merupakan generasi pertama dalam sejarah perkembangan HAM yang berimplikasi pada tuntutan masyarakat terhadap perlakuan sewenang-wenang dari penguasa.³³⁷ Kedua hak tersebut muncul sebagai keinginan untuk melepaskan diri dari tekanan kekuasaan absolutisme yang dipengaruhi filsafat politik individualisme liberal, doktrin sosial dan ekonomi.³³⁸

Doktrin *Laisser-faire* merupakan doktrin yang memberi sumbangsih pada perkembangan HAM generasi pertama. Doktrin tersebut membatasi tugas negara yaitu menjaga keamanan publik, pertahanan negara, kepastian hukum, pengadaan infrastruktur serta pendidikan dan tidak boleh melakukan intervensi pasar.³³⁹

Dalam kategori sumber hukum internasional, *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) masuk dalam kategori instrumen *hard law* maksudnya hukum yang wajib untuk ditaati, sehingga tidak hanya mengikat secara moral namun memaksa negara yang meratifikasi *covenant* untuk

³³⁵ Yosep Adi Prasetyo. *Op Cit*, hlm. 6.

³³⁶ Ifdhal Kasim. *Op.Cit.* hlm. 2

³³⁷ Muhardi Hasan dan Estika Sari. *Op.Cit.* hlm. 96.

³³⁸ Prawitra Thalib. *Filsafat Tentang Hukum Hak Asasi Manusia*. (Bandung : PT. Sarana Tutorial Nurani Sejahtera, 2013), hlm. 120.

³³⁹ Simon Vaut dkk. *Buku Bacaan Sosial Demokrasi 2. Ekonomi dan Sosial Demokrasi*. Terjemahan oleh Ivan A. Hadar. (Jakarta : Friedrich-Ebert-Stiftung Kantor Perwakilan Indonesia, 2014), hlm. 16.



melaksanakan ketentuan kovenan tersebut. Pada *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) terdapat klausul “*Adopted and opened for signature, ratification, and accession...*” (terbuka untuk penandatanganan, ratifikasi dan aksesi). Bagian IV Pasal 48 ayat (2) menyebutkan bahwa “*the present covenant is subject to ratification*” (kovenan ini harus diratifikasi). Klausul pada kovenan tersebut mengindikasikan bahwa *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) bersifat *hard law*.

Indonesia merupakan salah satu negara yang meratifikasi *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) melalui UU RI No. 12 tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik). Ratifikasi tersebut mewajibkan Indonesia melaksanakan ketentuan hak sipil dan politik. Dalam rangka melindungi warga negaranya, Indonesia menyusun undang-undang implementasi antara lain UU RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dan UU RI No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Dalam UU RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, hak sipil dan politik diatur dalam pasal 9 sampai dengan 34.

Sebelum Indonesia meratifikasi *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) di dalam konstitusi sudah memberi pedoman tentang perlindungan terhadap hak sipil dan politik maupun hak ekonomi, sosial dan budaya (ekosob). Berkaitan dengan hak sipil dan politik, UUD RI 1945 hasil amandemen mengatur dalam BAB X A Pasal 28 A (hak hidup), Pasal 28 B (hak membentuk keluarga), Pasal 28 C (hak mengembangkan diri), Pasal 28 D (hak mendapatkan perlakuan sama di depan hukum), Pasal 28 E ayat (1) (hak



berkomunikasi), Pasal 28 E ayat (3) (hak berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat). Pada Pasal 28 I bahkan menyebutkan secara eksplisit mengenai jenis-jenis hak sipil dan politik yang bersifat *non-derogable rights* antara lain hak hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.

Pada *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) diatur 22 jenis hak yang berhubungan dengan sipil dan politik, untuk memudahkan memetakan hak tersebut dibuat tabel sebagai berikut :

Tabel 4

Jenis Hak dalam *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR)³⁴⁰

No.	Pasal	Uraian
1.	6	<i>Rights to life</i> / hak hidup
2.	7	<i>Freedom from torture or to cruel, inhuman or degrading treatment</i> / bebas dari penyiksaan dan merendahkan martabat
3.	8	<i>Freedom from slavery and forced or compulsory labour</i> / bebas dari perbudakan dan kerja paksa atau kerja wajib
4.	9	<i>Right to liberty and security of person</i> / hak atas kebebasan dan keamanan pribadi
5.	10	<i>Right to all persons deprived of their liberty shall be treated with humanity</i> / hak bagi semua orang yang dirampas kebebasannya diperlakukan secara manusiawi
6.	11	<i>Freedom from imprisoned merely on the ground of inability to fulfil a contractual obligation</i> / bebas dari penahanan atas dasar ketidakmampuan memenuhi perjanjian
7.	12	<i>Freedom to choose his residence</i> / kebebasan untuk memilih tempat tinggal
8.	13	<i>Freedom for an alien lawfully in the territory of a state party to the present covenant</i> / kebebasan bagi orang asing yang secara sah berada di wilayah negara pihak dalam kovenan ini
9.	14	<i>Right to equal before the courts and tribunals</i> / hak mendapatkan kedudukan yang sama di hadapan pengadilan dan

³⁴⁰ Sumber www.ohchr.org diakses tanggal 31 Januari 2017. Dokumen *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR)

		badan peradilan
10.	15	<i>No one a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time when the criminal offence was committed</i> / larangan penerapan hukuman pidana secara retroaktif
11.	16	<i>Right to recognition everywhere as a person before the law</i> / hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum dimanapun berada
12.	17	<i>Right to the protection of the law against unlawful interference with his privacy</i> / hak untuk mendapatkan perlindungan hukum terhadap tindakan yang secara sewenang-wenang mencampuri masalah pribadi
13.	18	<i>Right to freedom of thought, conscience and religion</i> / hak untuk mendapatkan kebebasan berpikir, berkeyakinan dan beragama
14.	19	<i>Right to freedom of expression</i> / hak untuk kebebasan berekspresi (menyatakan pendapat)
15.	20	<i>Prohibit any propaganda for war</i> / melarang propaganda untuk perang
16.	21	<i>The right of peaceful assembly shall be recognized</i> / hak untuk berkumpul secara damai harus diakui
17.	22	<i>Right to freedom of association, right to form and join trade unions</i> / hak untuk kebebasan berserikat, hak untuk membentuk dan bergabung dalam serikat pekerja
18.	23	<i>Right to marriageable and to found a family</i> / hak untuk menikah dan berkeluarga
19.	24	<i>Right of the child</i> / hak anak
20.	25	<i>Political right</i> / hak politik
21.	26	<i>Right to equal before the law</i> / hak kesamaan di depan hukum
22.	27	<i>Right of minorities group</i> / hak kelompok minoritas

Hak hidup pada Pasal 6 kovenan ini paling fundamental tidak dapat diganggu gugat, masyarakat yang beradab tidak dapat eksis tanpa perlindungan hukum terhadap hidup manusia. Pasal 6 mengharuskan negara peserta (*parties*) memiliki hukum yang melindungi hak hidup dalam sistem hukumnya. Hak hidup yang dimaksud disini adalah hak sipil untuk terlindungi dari pembunuhan yang sewenang-wenang. Negara dalam hal ini harus berusaha mencegah terjadinya pencabutan jiwa individu oleh individu lain. Hak hidup jika dikaitkan dengan hukuman mati sangat bertentangan, namun pada kondisi tertentu di negara-negara yang tidak menghapuskan hukuman mati dapat diterapkan pada kejahatan yang

sangat serius (meskipun tingkat keseriusan kejahatan masing-masing negara berbeda), sesuai dengan hukuman yang berlaku pada saat perbuatan kejahatan dilakukan. Ketentuan Pasal 6 berhubungan dengan Pasal 15 yang mengatur retroaktivitas, tidak hanya melarang penerapan hukuman lebih berat dari yang dapat diterapkan pada saat pelanggaran dilakukan tetapi memberi keuntungan berupa hukuman yang lebih ringan yang disediakan oleh hukum. Penetapan hukuman mati berkaitan juga dengan Pasal 14 yakni diterapkan sesuai keputusan pengadilan yang berkompoten mengacu kepada yurisdiksi pengadilan.³⁴¹

Pasal 7 melarang penyiksaan yang berarti bahwa tindakan yang menimbulkan rasa sangat menyakitkan atau penderitaan baik fisik maupun mental untuk mengintimidasi orang lain. Merendahkan martabat yang dimaksud pasal ini yakni tindakan diskriminasi yang dilakukan secara sengaja dengan tujuan menghina korban. Dalam konteks eksperimen medis, Pasal 7 dirancang para penyusun kovenan untuk membuat jelas bahwa hanya percobaan yang dilakukan dalam lingkup tidak manusiawi yang dilarang, sedangkan praktek ilmiah atau media yang abstrak tidak dihalangi. Ketentuan Pasal 7 membebaskan kewajiban tambahan sebagaimana Pasal 10 yakni perlakuan manusiawi dan penghormatan martabat yang melekat pada manusia.³⁴²

Perbudakan dan kerja paksa dalam segala bentuknya baik sukarela maupun terpaksa dilarang menurut Pasal 8 *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR). Tidak ada orang yang dapat menyewakan dirinya dalam perbudakan. Kovenan ini tidak bermaksud menyatakan praktek hukuman penjara

³⁴¹ Ifdhal Kasim (Ed), *Op.Cit*, hlm. 128, 224.

³⁴² *Ibid*, hlm. 146, 228.



dengan kerja keras tidak sah, asalkan kerja yang dibebankan sesuai dengan hukuman yang ditetapkan oleh pengadilan.³⁴³

Hal-hal yang berkaitan dengan hak seseorang di hadapan hukum diatur dalam Pasal 9, 10, 11, 14, 15, 16, dan 17 *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR). Diantara ketujuh pasal tersebut memiliki fokus utama yang berbeda-beda meskipun terkait satu dengan lainnya. Pasal 9 mengatur mengenai hak atas kebebasan yang mengimplikasikan kebebasan fisik dan meliputi kebebasan yang konkret dari penangkapan dan penahanan yang sewenang-wenang jika tidak didukung oleh hukum dan tidak sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan atau berdasarkan martabat manusia. Pasal 9 ini secara umum mengatur mengenai hak seseorang dalam pra-pemeriksaan pengadilan antara lain pemberitahuan alasan penangkapan, hak atas pemeriksaan pengadilan yang layak, hak untuk menentang penahanan di depan pengadilan, hak atas kompensasi. Bagi orang yang ditahan, hendaknya diterapkan asas praduga tak bersalah sampai orang tersebut benar-benar dinyatakan bersalah oleh pengadilan, selama menjalani proses pemeriksaan pengadilan orang yang disangka melakukan kejahatan bukan sebagai orang yang dihukum, sehingga harus berada dalam keadaan aman dipisahkan dari orang yang dihukum dan mendapat perlakuan sesuai status mereka sebagai orang yang tidak dihukum sebagaimana terdapat dalam Pasal 10 ayat (2a). Berkaitan dengan hukuman penjara sebagaimana diatur Pasal 11 tidak menghalangi hukuman penjara bagi debitur yang memiliki finansial namun menolak untuk memenuhi kewajibannya.³⁴⁴

³⁴³ Ibid, hlm. 155.

³⁴⁴ Ibid, hlm. 193.



Hak mendapatkan kedudukan yang sama di hadapan pengadilan dan badan peradilan berhubungan dengan unsur-unsur dalam pemeriksaan pengadilan yang adil. Unsur utama yakni kesetaraan bagi orang yang terlibat, unsur kedua pengadilan yang berkompeten, independen dan tidak berpihak (Pasal 14 ayat (1)), unsur ketiga pemeriksaan pengadilan secara terbuka (Pasal 14 ayat (1)), unsur keempat hak minimum terdakwa (Pasal 14 ayat (3)). Bagi orang yang telah dinyatakan bersalah melakukan pelanggaran pidana, hukuman yang diterima tidak diperbolehkan berlaku secara retroaktif sebagaimana diatur dalam Pasal 15.³⁴⁵

Hak kebebasan beragama, berekspresi dan kebebasan berpolitik melindungi manusia sebagai *homo sapiens*. Hak-hak tersebut merupakan sarana manusia untuk mengembangkan intelektual, moral, spiritual dan membentuk hubungan dengan sesama manusia. Pasal 18 mencakup hak kebebasan memilih agama atau kepercayaan. Frase “*thought*” (berpikir) mencakup pemikiran sosial dan politik, sedangkan frase “*conscience*” (keyakinan) diartikan sebagai keseluruhan moralitas. Hak berekspresi dan mengeluarkan pendapat merupakan kebutuhan manusia modern, oleh karenanya diakomodir dalam *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR). Kebebasan berekspresi mencakup kebebasan untuk mencari, menerima dan meneruskan informasi dan ide-ide. Pada Pasal 19 tidak hanya diatur hak, namun di sisi lain juga kewajiban dan tanggung jawab khusus, meskipun tidak didefinisikan secara jelas mengenai jenis kewajiban, namun diasumsikan kewajiban meliputi menyajikan berita dan informasi dengan penuh kejujuran, tepat dan menyeluruh.³⁴⁶

³⁴⁵ Ibid, hlm. 196.

³⁴⁶ Ibid, hlm. 261.



Berkaitan dengan pemenuhan hak manusia untuk berkumpul, berserikat dan hak politik sebagai fitrah manusia diatur dalam Pasal 21, 22 dan 25. Berkumpul bisa dimaknai bertemu antara orang-orang, dalam ketentuan tersebut tidak ada pembatasan kecuali sesuai dengan hukum. Tempat dan subyeknya juga tidak ditentukan, hanya satu syarat yang harus dipenuhi bahwa berkumpul harus dilakukan secara damai. Berserikat yang dimaksud dalam Pasal 22 adalah bersatu untuk membentuk organisasi pekerja (buruh). Hak politik yang dimaksud dalam Pasal 25 bahwa setiap orang memiliki kesempatan sama untuk memilih dan dipilih pada pemilihan umum.

Hak berkeluarga menjadi hak dasar manusia sesuai naluri untuk membentuk keluarga, oleh karena itu negara memiliki kewajiban melindungi hak alamiah tersebut yang diatur dalam Pasal 23. Dalam pernikahan diperlukan persetujuan dari kedua belah pihak, dengan demikian meniadakan unsur pemaksaan. Hak dan tanggungjawab suami istri dalam perkawinan pun menjadi kewajiban negara pihak (*parties*) dalam kovenan ini untuk mengambil langkah-langkah yang memadai sebagaimana diatur dalam Pasal 23 ayat (4). Dalam hal berakhirnya perkawinan, anak sebagai hasil perkawinan mendapatkan perhatian khusus. Pada Pasal 24 diatur mengenai hak anak dalam lingkup perlindungan statusnya yang harus dihindarkan dari diskriminasi.

Di hampir setiap negara keberadaan kelompok minoritas baik ras, etnis, maupun agama menjadi keniscayaan alasan inilah yang menyebabkan komisi hak asasi manusia PBB mengatur mengenai hak kelompok minoritas dalam Pasal 27 *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR). Istilah minoritas tidak hanya dimaknai dari jumlah, namun bisa juga diartikan sebagai tidak



dominan dan mendapat perlakuan yang merugikan atau berada dalam situasi yang tidak diuntungkan.³⁴⁷ Kategori kelompok minoritas yang dimaksud dalam *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) terbagi tiga yakni suku bangsa, agama dan bahasa. MHA termasuk dalam kelompok minoritas suku bangsa yang sangat rentan terhadap perlakuan diskriminatif baik dari segi hak sipil, politik, sosial, ekonomi maupun budaya. Khusus pada bagian ini akan dibahas mengenai hak sipil dan politik yang diatur dalam Pasal 27 kovenan sipil.

Hak kelompok minoritas yang diatur dalam Pasal 27 kovenan sipil dan politik dirumuskan secara negatif, maksudnya membatasi peran negara dalam perwujudan hak, namun tugas negara tidak hanya berbentuk tidak mencampuri hak kelompok minoritas tetapi juga berbentuk dukungan berupa langkah-langkah aktif dan berkelanjutan oleh negara. Apabila negara bersikap pasif terhadap hak kelompok minoritas, justru akan menimbulkan hak menjadi tidak efektif.³⁴⁸

MHA merupakan kelompok minoritas yang dilindungi hak-haknya dalam *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR), oleh karena itu harus terhindar dari tindakan diskriminasi yang menjadi penghalang terlaksananya hak sipil dan politik. Diskriminasi menjadi penyebab gagalnya prinsip kesetaraan yang menjadi hak setiap individu termasuk MHA, sehingga non-diskriminasi menjadi penting dan harus dilaksanakan dalam rangka menjadi mencapai keseimbangan antara kaum minoritas dan kalangan mayoritas. Berdasarkan pada Pasal 27, Pasal 26 dan Pasal 2 *Intertional Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) MHA

³⁴⁷ Choirul Anam dkk. *Upaya Negara Menjamin Hak-Hak Kelompok Minoritas di Indonesia (Sebuah Laporan Awal)*. (Jakarta : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2016), hlm. 17.

³⁴⁸ Asbjorn Eide, Catarina Krause dan Allan Rosas (Eds). *Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*. Terjemahan oleh Rini Adriati. Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law Bekerjasama dengan Departemen Hukum dan HAM Indonesia. Hlm. 402.



berhak untuk diperlakukan sama untuk mendapatkan akses hak yang diakui dalam lingkup sipil dan politik termasuk perlakuan tanpa diskriminasi di depan hukum, menikmati budaya, menggunakan bahasa sendiri dan mengamalkan agamanya.

4.2.1.3 *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) 1966* atau Kovenan EKOSOB

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)

1966 atau kovenan ekosob merupakan perjanjian internasional dibuat oleh Komisi Hak Asasi Manusia PBB mengatur mengenai hak ekonomi, sosial dan budaya, yang bersifat mengikat bagi negara pihak yang meratifikasinya. Kovenan tersebut ditetapkan oleh resolusi majelis umum 2200A (XXI) pada tanggal 16 Desember 1966 yang terbuka untuk dilakukan penandatanganan, ratifikasi dan aksesinya oleh negara-negara anggota PBB. Setiap individu berhak atas ekonomi, sosial dan budaya yang diatur dalam kovenan tersebut, yang mana negara *parties* (negara pihak) berjanji untuk menjamin hak-hak tersebut tanpa diskriminasi.

Terbentuknya *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* diawali adanya *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)* atau DUHAM yang ditetapkan tahun 1948. Komisi HAM PBB berkeyakinan bahwa hak di bidang sipil, politik, ekonomi, sosial budaya harus disertakan dalam deklarasi tersebut karena memiliki saling keterkaitan antara satu dengan lainnya. Pada saat itu muncul pemikiran untuk mengkolaborasikan hak-hak fundamental tersebut menjadi satu kovenan, namun Majelis Umum PBB menganjurkan untuk membagi hak-hak yang terdapat dalam DUHAM menjadi dua kovenan yang saling terpisah mengingat sifat intradependensi pada kategorisasi hak asasi manusia.

HAM merupakan hak fundamental bagi manusia sebagai hak yang melekat sejak lahir tidak boleh direnggut oleh siapapun bahkan oleh kekuasaan negara sekalipun. Negara bahkan diwajibkan turut campur dalam upaya penegakannya terutama pada HAM yang muncul pada generasi kedua yakni hak ekonomi, sosial dan budaya (selanjutnya disebut hak ekosob). Dalam hal pemenuhan HAM, negara memiliki tiga kewajiban yakni *to respect* (penghormatan), *to protect* (melindungi) dan *to fulfil* (melindungi).

Hak ekonomi, sosial dan budaya (selanjutnya disebut sebagai hak ekosob) digolongkan sebagai hak *programatik* perwujudannya secara bertahap. Hal tersebut disebabkan oleh pelaksanaan hak ekonomi, sosial dan budaya yang memerlukan biaya mahal karena hak ini dianggap mewajibkan negara untuk memberikan kesejahteraan pada individu.³⁴⁹ Kehadiran hak ini karena adanya tuntutan terhadap negara untuk melindungi kebutuhan dasar setiap orang mulai sandang, pangan dan papan hingga kesehatan dan kemakmuran warga negaranya.

Hak ekosob bersifat positif maksudnya pemenuhan hak mengandalkan peran aktif dari pemerintah kepada rakyatnya.³⁵⁰

Pada umumnya hak ekosob lebih berkaitan dengan tujuan, kebijakan, dan program dibandingkan dengan hak sosial dan politik, namun jika memperhatikan pada keberadaan hak ekosob sebagai kebutuhan dasar hendaknya lebih dijabarkan sebagai keberhakkan yang lebih fokus pada hak individu dibandingkan pada aktor utama yang bertanggung jawab terhadap kebijakan dan program. Hak asasi manusia termasuk hak ekosob harus memainkan peran penting dalam mempertahankan gagasan solidaritas dunia pada agenda perbaikan kehidupan

³⁴⁹ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi (Eds). *Op.Cit.* hlm. 90.

³⁵⁰ Prawitra Thalib. *Op.Cit.* hlm. 121



kelompok serta individu yang rentan dan terpinggirkan seperti masyarakat hukum adat.³⁵¹

Memperhatikan pentingnya hak asasi manusia yang terkandung dalam *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*, Indonesia meratifikasi dalam UU RI No. 11 tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya). Tujuan ratifikasi tersebut bahwa hal-hal yang diatur dalam kovenan merupakan hak kodrati yang esensial bagi manusia, oleh karena itu diharapkan negara dapat menjamin dan merealisasikan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya bagi seluruh masyarakat Indonesia tanpa diskriminasi. Tujuan tersebut tidak dapat terwujud tanpa niat baik pemerintah untuk menjalankan kovenan. Diperlukan dukungan regulasi dan program agar setiap individu bisa mendapatkan hak atas pekerjaan, hak membentuk serikat pekerja, hak jaminan sosial, standar hidup yang layak, hak pendidikan, dan hak budaya.

Hak ekonomi, sosial dan budaya merupakan paket komprehensif yang saling berkaitan. Inti hak sosial yakni hak atas standar hidup yang layak. Dalam rangka menikmati hak tersebut orang memerlukan hak pangan, sandang, perumahan. Hak sosial dapat dinikmati jika hak ekonominya terpenuhi seperti hak atas kepemilikan, hak atas pekerjaan, hak atas jaminan sosial. Hak ekonomi berfungsi ganda di satu sisi merupakan dasar bagi “keberhakan” yang menjamin standar kehidupan yang layak, di sisi lain menjadi dasar bagi kemerdekaan dan kebebasan. Konsep mengenai kepemilikan selaras dengan teori yang diungkapkan

³⁵¹ Asbjorn Eide. *Op.Cit.* hlm. 6.



oleh John Locke mengenai hak milik. Hak atas kepemilikan menjadi unsur penting dalam persoalan mengenai kebebasan dan kesetaraan yang tidak dapat dinikmati oleh setiap orang, dibutuhkan syarat yakni hak atas pekerjaan dan hak atas jaminan sosial.³⁵²

Setiap pribadi adalah penerima manfaat hak asasi manusia, namun dapat diklasifikasikan menjadi dua yakni pertama, kelompok-kelompok rentan dan secara tradisional menjadi sasaran proses diskriminasi yang membutuhkan perlindungan khusus. Kedua, penanggung jawab terhadap pemenuhan hak kelompok-kelompok yang disebut dalam klasifikasi pertama. MHA sebagai kelompok minoritas mempunyai dua isu sentral yakni diperlukan jaminan terhadap kesetaraan dalam pemenuhan hak ekonomi dan sosial dan jaminan syarat pemeliharaan identitas kultural mereka salah satunya pengawasan terhadap tanah dan sumber daya mereka agar terpenuhinya standar kehidupan sesuai dengan tradisi mereka.³⁵³ IG sebagai salah satu bentuk KI merupakan media yang dapat menampung kebutuhan MHA untuk memenuhi hak atas budaya, karena dalam IG terdapat faktor alam dan faktor manusia salah satunya berupa kearifan lokal yang dapat menjadi media untuk melestarikan kebudayaan setempat serta memberikan reputasi, kualitas dan karakteristik terhadap produk.

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) terbagi menjadi 5 bab prinsip umum; kewajiban negara pihak; pengaturan mengenai hak ekonomi, sosial dan budaya; kewajiban negara menyampaikan laporan penyelenggaraan hak ekonomi, sosial dan budaya di negaranya masing-masing; dan sifat *hard law* kovenan ekosob. Kewajiban negara pada kovenan

³⁵² Ibid, hlm. 19.

³⁵³ Ibid. Hlm. 21

meliputi kewajiban melakukan (*obligation of conduct*) dan kewajiban hasil (*obligation of result*). Kewajiban melakukan maksudnya negara mengambil langkah spesifik (aksi atau pencegahan), sedangkan kewajiban hasil merupakan kewajiban untuk mencapai hasil tertentu melalui implementasi aktif kebijakan dan program. Kedua kewajiban tersebut saling terkait satu dengan lainnya sebagai perangkat efektif bagi pemantauan dan implementasi hak ekonomi, sosial dan budaya.³⁵⁴

Pembagian pasal pada *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* terdiri dari 31 pasal. Prinsip umum diatur pada Pasal 1 yakni mengenai hak bangsa untuk menentukan nasib sendiri, mengelola sumber daya alam serta menyelenggarakan wilayahnya. Kewajiban negara pihak atau disebut sebagai kewajiban umum diatur dalam Pasal 2 sampai dengan Pasal 5 yakni negara pihak (*parties*) berkomitmen untuk memenuhi hak-hak yang diatur dalam kovenan ini termasuk menjamin kesetaraan hak laki-laki dan perempuan menikmati hak sosial, ekonomi dan budaya termasuk larangan larangan untuk menghancurkan atau membatasi hak-hak yang telah diatur dalam kovenan.

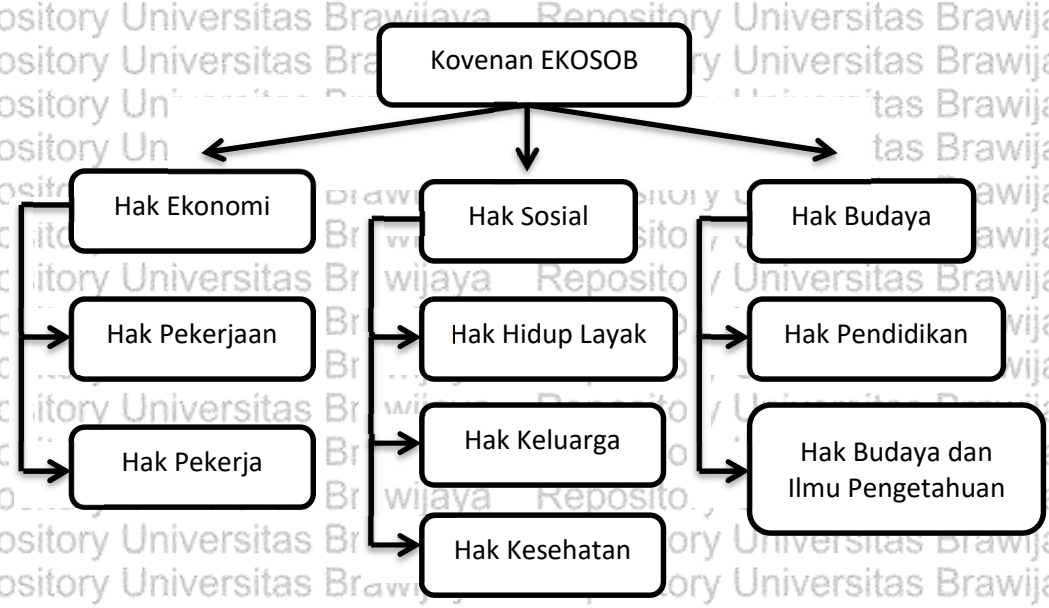
Bagian kedua kovenan mengatur mengenai jenis-jenis hak ekonomi, sosial dan budaya yang dikategorikan dalam kewajiban spesifik negara pihak (*parties*).

Hak ekonomi diatur dalam Pasal 6 yakni tentang hak atas pekerjaan dan upah yang layak, Pasal 7 mengenai hak pekerja, Pasal 8 tentang hak membentuk dan bergabung pada serikat pekerja. Hak sosial dibagi tiga, antara lain hak mendapatkan kehidupan layak yang diatur dalam Pasal 9 (hak atas jaminan sosial) dan Pasal 11 (hak atas sandang, pangan, papan); hak atas keluarga, ibu dan anak

³⁵⁴ Syahril M.W. *Op.Cit.* hlm. 7.

diatur dalam Pasal 9 dan Pasal 10; dan hak atas kesehatan fisik dan mental (Pasal 12). Hak budaya dibagi dua yakni hak atas pendidikan yang diatur dalam Pasal 13 dan Pasal 14 serta hak atas budaya dan ilmu pengetahuan yang terdapat dalam Pasal 15. Di bawah ini digambarkan pembagian hak ekonomi, sosial dan budaya dalam kovenan ini :

Bagan 6 :
Pembagian Hak EKOSOB



Pada kovenan ini diatur mengenai tanggung jawab *parties*, sebagai konsekuensi instrumen internasional yang bersifat mengikat. Tanggung jawab negara berupa menyusun laporan kemajuan dan kegiatan perlindungan hak ekonomi, sosial dan budaya atau disebut sebagai pemantauan terhadap negara pihak. Pemantauan bersifat berjenjang yakni negara pihak menyampaikan laporan ke Sekretaris Jenderal PBB, selanjutnya kepada ECOSOC dan dilanjutkan ke komisi HAM untuk diketahui.

Hak ekonomi, sosial dan budaya sebagai bagian dari hak asasi bawaan manusia, mengingat akan pentingnya hal tersebut Indonesia menempatkan pada konstitusi sebagai bentuk perhatian terhadap permasalahan hak asasi manusia. Pada UUD RI 1945, pengaturan tentang hak asasi manusia dikelompokkan dalam BAB X A, meskipun demikian belum teridentifikasi secara jelas mengenai pembagian hak ekonomi, sosial, budaya, sipil dan politik. Hak ekonomi dalam UUD RI 1945 diatur dalam Pasal 27 ayat (2) tentang hak atas pekerjaan, Pasal 28 D ayat (2) tentang imbalan yang layak dalam hubungan kerja, Pasal 33 tentang kesejahteraan sosial, dan Pasal 28 E ayat (3) tentang kebebasan berserikat. Bidang sosial diatur dalam Pasal 28 H ayat (3) tentang jaminan sosial, Pasal 28 H ayat (1) tentang hak hidup sejahtera, Pasal 31 tentang hak pendidikan. Bidang budaya diatur dalam Pasal 28 C tentang hak mengembangkan diri, Pasal 28 I ayat (3) tentang hak atas budaya dan penghormatan terhadap hak masyarakat tradisional, Pasal 32 berkaitan dengan kewajiban negara untuk memajukan, menghormati, memelihara kebudayaan nasional serta bahasa daerah.

Konstitusi sebuah negara merupakan sumber hukum tertinggi yang memuat tujuan tertinggi yaitu keadilan, ketertiban dan perwujudan nilai-nilai ideal seperti kemerdekaan atau kebebasan (*freedom*) dan kemakmuran dan kesejahteraan.³⁵⁵

Perlindungan hak asasi manusia merupakan salah satu tujuan yang hendak dicapai negara, oleh karena itu pemerintah Indonesia berkomitmen untuk menempatkan kebutuhan-kebutuhan tentang kemerdekaan individu dan pemenuhan kebutuhan sosial sebagai nilai dasar yang penting dalam UUD RI 1945.³⁵⁶

³⁵⁵ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi Ekonomi*. (Jakarta : Kompas, 2010). Hlm. 9.
³⁵⁶ Ibid, hlm. 66.



Negara berperan serta aktif dalam upaya mewujudkan hak ekonomi, sosial dan budaya sebagaimana diamanahkan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*. Indonesia sebagai negara hukum yang demokratis berupaya memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia yang dijamin, diatur serta dituangkan dalam UUD RI 1945 dan peraturan perundang-undangan lainnya seperti UU RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, UU RI No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Setiap hak asasi yang dimiliki manusia terdapat batasan terhadap kewajiban menghormati hak asasi orang lain. Dalam konstitusi maupun dalam peraturan perundang-undangan batasan tersebut bermaksud untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai pertimbangan moral, nilai-nilai agama dan ketertiban umum dalam masyarakat demokratis.³⁵⁷

IG merupakan sarana bagi MHA yang *notabene* diklasifikasikan dalam kelompok rentan untuk mengembangkan budayanya melalui konsep perlindungan "property" berupa sumber daya alam, barang kerajinan tangan, dan hasil industri yang dipengaruhi oleh faktor lingkungan geografis berupa unsur alam dan unsur manusia. Hak tersebut dituangkan pada Pasal 15 *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* yang mengatur tentang kewajiban negara mengakui hak setiap orang (*everyone*), termasuk MHA, untuk berpartisipasi dalam kehidupan budayanya serta menikmati manfaat kemajuan ilmu pengetahuan. Perlindungan IG terhadap sumber daya alam, barang kerajinan tangan maupun hasil industri sesuai dokumen diskripsi IG merupakan salah satu

³⁵⁷ I Made Subawa, *Hak Asasi Manusia Bidang Ekonomi, Sosial, dan Budaya Menurut Perubahan UUD 1945*. Jurnal Kertha Patrika Vol. 33 No. 1. (Bali : Universitas Udayana, 2008), hlm. 6.

bentuk pengembangan ilmu pengetahuan yang mengandung aspek moral dan material. Objek yang dilindungi dengan konsep IG di wilayah MHA menjadi hak dari entitas tersebut sebagai pemegang hak. MHA sebagai pemegang hak IG merupakan pengejawantahan dari hak budaya pada *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* atau kovenan ekosob.

4.2.1.4 *Vienna Declaration and Programme of Action 1993*

Vienna Declaration merupakan hasil dari konferensi internasional bidang hak asasi manusia di tingkat global yang diikuti oleh negara-negara anggota PBB sebagai wujud kompromi antara negara berkembang dan negara barat yang memiliki perbedaan pandangan. Deklarasi hampir disetujui oleh seluruh negara anggota PBB (dihadiri oleh 171 negara perwakilan dan 800 LSM), karena berhasil menyatukan pemikiran dari negara-negara dari blok barat, blok timur maupun non-blok mengenai konsep hak asasi yang bersifat universal. Deklarasi yang diselenggarakan di Wina Austria pada tahun 1993 menghasilkan kesepakatan mengenai hak pembangunan yang lazim disebut sebagai hak asasi generasi ketiga.³⁵⁸ Pembangunan mendukung penerapan hak asasi manusia, untuk mewujudkannya negara-negara harus bekerjasama demi mendukung pembangunan dan mengatasi hambatan melalui kebijakan pembangunan dan hubungan ekonomi. Manusia sebagai subyek pembangunan, termasuk diantaranya perempuan, anak, masyarakat asli, orang cacat, pekerja migran dan orang miskin, berhak dilindungi dalam kerangka melaksanakan hak pembangunan.

³⁵⁸ Hak asasi manusia generasi pertama yakni hak sipil dan politik dihasilkan pada *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)* 1966. Hak asasi manusia generasi kedua yaitu hak ekonomi, sosial, budaya yang dihasilkan pada *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* 1966.

Hak asasi manusia menjadi isu krusial terutama di kalangan negara-negara maju yang berambisi untuk mencapai keinginan dan kepentingannya khususnya di bidang ekonomi yakni menguasai produk dan pasar, dengan demikian hak asasi manusia hanya dijadikan sebagai alat untuk mencapai tujuan tersebut. Penegakan dan pemajuan hak asasi manusia hanya sekedar aksesoris belaka, sedangkan tujuan utamanya adalah menanamkan pengaruh negara maju di setiap lini kehidupan masyarakat di dunia.

Perdebatan panjang mengenai konsep hak asasi manusia diantara negara-negara di dunia (termasuk negara maju) telah mencapai titik temu dengan disepakatinya Deklarasi Wina. Hasil yang disepakati berupa dokumen komprehensif yang dituangkan dalam bentuk kerangka kerja berupa program aksi yang menekankan pada tanggung jawab negara untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia serta menghapus pelanggaran terhadap hak asasi manusia sebagai hambatan penerapannya. Deklarasi tersebut berpengaruh terhadap hak sipil dan politik serta sosial, budaya dan ekonomi yang menjadi satu kesatuan saling terkait satu dengan lainnya.

Pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia merupakan prioritas masyarakat internasional oleh karena itu menjadi fokus utama pada deklarasi Wina dan program aksi. Piagam PBB dan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia menjadi dasar dalam mewujudkan penghormatan dan pelaksanaan hak asasi manusia secara universal bagi semua orang. Deklarasi Wina menekankan tanggung jawab negara untuk mendorong dan mengembangkan penghormatan hak asasi manusia yang mengedepankan toleransi dan perbedaan dalam bentuk apa pun. Deklarasi Wina mengapresiasi keberadaan masyarakat asli (*indigenous*



peoples) atau MHA yang disebut juga sebagai kelompok minoritas. Entitas tersebut menjadi bagian yang harus dilindungi kebebasannya, dihormati nilai-nilai budayanya, keragaman serta identitasnya. Negara berperan dalam realisasi atas kebebasan asasi non diskriminasi dan kesamaan hak mereka sesuai Deklarasi tentang hak orang dari kelompok minoritas dari segi kebangsaan, etnis, agama dan bahasa, serta menjamin partisipasi masyarakat asli menyangkut hal-hal yang menjadi fokus mereka.³⁵⁹ *Indigenous peoples* memiliki hak dalam pembangunan untuk mewujudkan kesejahteraan ekonomi, sosial dan budayanya serta menikmati hasil pembangunan.

Indonesia merupakan salah satu negara yang ambil bagian dalam Deklarasi Wina 1993, oleh karena itu menjadi kewajiban untuk melaksanakan dokumen komprehensif yang berbentuk “Deklarasi Wina dan Program Aksi”. Salah satu gerakan atau langkah yang harus diwujudkan dalam rangka perlindungan hak asasi manusia yakni pembentukan organ negara yang fokus dalam pemajuan hak asasi manusia serta upaya penegakan hukum untuk mengatasi pelanggaran HAM.

Langkah nyata yang dilakukan Indonesia untuk melaksanakan hasil konferensi internasional bidang hak asasi manusia dengan merumuskan Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut RANHAM). Yang dimaksud RANHAM yaitu dokumen yang memuat sasaran, strategi dan fokus kegiatan prioritas di bidang hak asasi manusia Indonesia yang digunakan sebagai acuan kementerian, lembaga dan pemerintah daerah untuk melaksanakan penghormatan, perlindungan, pemenuhan, penegakan dan pemajuan hak asasi manusia di

³⁵⁹ Vienna Declaration and Programme Action, Point 20. Hlm. 6.

Indonesia.³⁶⁰ Dalam pelaksanaan rencana aksi tersebut tetap mempertimbangkan nilai-nilai adat istiadat, budaya dan agama berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.³⁶¹ Sehubungan dengan keberadaan MHA sebagai kelompok minoritas, negara harus berperan aktif untuk mewujudkan hak asasi manusia dalam bentuk pengakuan dan penghormatan terhadap eksistensinya. Dalam konteks perlindungan IG, MHA memiliki hak atas sumber daya alam yang berada di wilayahnya, dengan demikian negara berkewajiban untuk mengakui entitas tersebut sebagai pemegang hak atas IG masyarakat asli.

4.2.1.5 United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP) 2007.

United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (selanjutnya disebut UNDRIP) merupakan deklarasi PBB mengenai hak masyarakat adat yang dideklarasikan di New York tepatnya Markas Besar PBB pada 13 September 2007. Deklarasi ini dikategorikan sebagai *soft law* karena tidak mengikat, namun demikian merupakan media yang efektif untuk memberantas pelanggaran HAM bagi penduduk pribumi (*indigenous peoples*). UNDRIP memiliki arti penting bagi masyarakat pribumi yang membutuhkan pengakuan hak-hak mereka. *Indegenous peoples* tidak didefinisikan secara eksplisit dalam deklarasi, namun tersirat bahwa mereka merupakan keturunan dari orang asli atau penghuni tanah sebelumnya tanah-tanah ini diambil alih atau ditaklukkan oleh orang lain. Mereka mempertahankan budaya tradisional dan identitas (misalnya, cara berpakaian, bahasa dan pembudidayaan lahan), karena

³⁶⁰ Pasal 1 ayat (2) Peraturan Presiden RI No. 75 Tahun 2015 tentang RANHAM Tahun 2015-2019.

³⁶¹ Pasal 1 ayat (2) Keputusan Presiden RI No. 129 tahun 1998 tentang RANHAM.



itu memiliki hubungan yang kuat dan mendalam dengan wilayah leluhur, budaya dan identitas.

Hak memelihara budaya, tradisi dan hak lainnya terkait bentuk aspirasi mereka sangat ditekankan pada deklarasi tentang hak masyarakat adat dan di sisi lain melarang tindakan diskriminasi. Perkembangan dinamis norma hukum internasional tergambar pada deklarasi tersebut sebagai wujud refleksi komitmen negara-negara anggota PBB terhadap pentingnya keberadaan penduduk pribumi yang ada di seluruh dunia. Perbedaan menjadi fokus deklarasi, dengan adanya perbedaan maka masyarakat hukum adat (terminologi yang digunakan UNDRIP adalah *indigenous peoples* atau masyarakat pribumi) tetap diakui dan dihargai sehingga dapat menjaga adat istiadat, agama, tradisi serta bebas dari diskriminasi.

Hak-hak yang dimiliki masyarakat hukum adat menurut UNDRIP sangat luas meliputi seluruh dimensi hak yang dimilikinya, diantaranya hak menentukan nasib sendiri (*self-determination*) yang juga diatur dalam Piagam PBB, Kovenan Ekosob, Kovenan Hak Sipil dan Politik maupun dalam Deklarasi dan Program Aksi Vienna. Hak tersebut menjadikan mereka bebas menentukan status politik, pembangunan, sosial, ekonomi dan budaya termasuk pemanfaatan sumber daya alam yang dilaksanakan secara otonomi dalam urusan internal mereka. *Self determination* berhubungan dengan hak berada di wilayah (tanah) mereka; hak atas tanah, wilayah, sumber daya dan mengembangkan strategi pembangunannya; hak ganti rugi, restitusi maupun kompensasi adil atas tanah, wilayah dan sumber dayanya; hak pemulihan dan perlindungan lingkungan hidup serta kewajiban pemerintah untuk melaksanakan prinsip *free and prior informed consent*. Kegiatan atau proyek yang menggunakan tanah ulayat harus memperoleh



persetujuan dari MHA karena mereka berhak tinggal di wilayahnya. Penerapan prinsip tersebut merupakan penerapan hak yang dimiliki MHA untuk mendapatkan restitusi atau kompensasi yang adil. Dalam hal ini mereka memiliki hak menentukan nasib sendiri untuk menentukannya.

Hak lainnya yang terdapat dalam UNDRIP yakni hak penikmatan penuh, hak bebas diskriminasi, hak menjaga dan memperkuat ciri mereka, hak kebangsaan, hak kehidupan, hak kolektif, hak terbebas dari pencampuran dan pengrusakan budaya, hak tergabung dalam komunitas (bangsa), hak membentuk dan mengontrol sistem pendidikan mereka, hak atas martabat dan keragaman budaya, hak di bidang jurnalistik, hak di bidang perburuhan, hak politik, hak ekonomi sosial, hak pengembangan program kesehatan dan perumahan, hak atas akses terhadap pelayanan kesehatan dan pengobatan tradisional, hak spiritual, hak *self-identification*, hak membangun dan mempertahankan struktur kelembagaannya, hak individu, hak diakui dan dipatuhi traktat, persetujuan dan penetapan yang dibuat dengan negara, hak akses bantuan keuangan dan teknis dari negara maupun dengan kerjasama internasional dan hak hukum.³⁶²

Khusus mengenai KI diatur dalam Pasal 31³⁶³ UNDRIP. Hak tersebut sangat berhubungan dengan konteks perlindungan IG sebagai bagian dari rezim KI.

³⁶² Dokumen *United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples* https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_en.pdf Diakses tanggal 30 September 2018 pukul 08.51 WIB.

³⁶³ Pasal 31 UNDRIP :

- (1) *Indigenous peoples have the right to maintain, control, protect and develop their cultural heritage, traditional knowledge and traditional cultural expressions, as well as the manifestations of their sciences, technologies and cultures, including human and genetic resources, seeds, medicines, knowledge of the properties of fauna and flora, oral traditions, literatures, designs, sports and traditional games and visual and performing arts. They also have the right to maintain, control, protect and develop their intellectual property over such cultural heritage, traditional knowledge, and traditional cultural expressions.”*
- (2) *In conjunction with indigenous peoples, States shall take effective measures to recognize and protect the exercise of these rights.*

Memperhatikan Pasal 31 tersebut, MHA berhak sebagai pemegang IG atas produk yang berada di wilayah atau tanah mereka. Negara dalam hal ini berkewajiban untuk mengakui dan melindungi pelaksanaan hak bagi entitas tradisional.

MHA dan negara merupakan dua subyek yang saling terkait antara satu dan lainnya. Dalam upaya pengakuan dan pelaksanaan hak-hak entitas yang secara umum merupakan kelompok marginal, memerlukan sumbangsih negara untuk dapat dilaksanakan dan diakui keseluruhan hak-hak yang terdapat pada Deklarasi PBB. Secara garis besar isi Deklarasi mencakup hak MHA dalam perspektif yang komprehensif. pada tiap-tiap hak selalu menyertakan kewajiban negara dalam implementasinya namun di sisi lain tidak terdapat sanksi, oleh karena itu diperlukan itikad baik dari pemerintah dimana MHA berada untuk melindungi, menghormati dan mengakui mereka beserta hak-hak yang melekat padanya.

Indonesia sebagai negara yang menyadari arti penting keberadaan MHA ikut serta menandatangani deklarasi, konsekuensinya harus menindaklanjuti dalam kebijakan nasional. Seiring waktu telah berjalan selama 11 tahun sejak penandatanganan deklarasi, namun Indonesia belum benar-benar mengimplementasikan deklarasi dalam hukum nasionalnya maupun dalam

-
- (1) Masyarakat adat memiliki hak untuk menjaga, mengontrol, melindungi dan mengembangkan warisan budaya mereka, pengetahuan tradisional dan ekspresi-ekspresi budaya tradisional, seperti juga manifestasi ilmu pengetahuan mereka, teknologi teknologi dan budaya-budaya, termasuk sumber daya manusia dan sumber daya genetic lainnya, benih benih, obat-obatan, permainan-permainan tradisional dan seni pentas. Mereka juga memiliki hak untuk menjaga, mengontrol, melindungi dan mengembangkan kekayaan intelektual, warisan budaya, pengetahuan tradisional, dan ekspresi ekspresi budaya mereka.
 - (2) Bersama dengan masyarakat adat, negara-negara akan mengambil langkah-langkah yang efektif untuk mengakui dan melindungi pelaksanaan hak-hak tersebut.

kebijakan serta program pemerintah. Pembentukan dasar hukum yang *sui generis* mengenai masyarakat hukum adat sampai saat ini hanya berhenti pada tahapan RUU belum disahkan sebagai UU. Negara dalam hal ini memiliki utang konstitusi, karena amanah yang tercantum pada Pasal 18B ayat (2) dan Pasal 28 I ayat (3) tidak kunjung dilaksanakan. Belum adanya dasar hukum yang khusus mengatur tentang MHA menimbulkan banyak permasalahan dan kasus yang melibatkan entitas yang termasukinakan tersebut. Hak-hak mereka seakan terabaikan oleh kepentingan ekonomi, politik serta menjadikan mereka sebagai objek eksploitasi yang menyebabkan semakin lemahnya kedudukan dan keberadaannya. Dasar hukum yang sudah ada sifatnya hanya parsial di undang-undang sektoral yang kadangkala bertentangan dan tumpang tindih, oleh karena itu pengesahan RUU masyarakat adat yang benar-benar berpihak pada pengakuan dan perlindungan hak-hak MHA perlu segera diwujudkan.

4.2.2. Pengakuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Hukum Nasional

MHA dalam konteks tindakan politik yakni negara mengakui kedaulatan masyarakat hukum adat. Pengakuan tersebut dalam bentuk penghormatan terhadap hak-hak MHA salah satu diantaranya terhadap sumber daya alam yang menjadi basis kehidupan mereka. Kepentingan nasional dalam rangka mencapai kesejahteraan rakyat secara umum tidak dapat dijadikan sebagai dasar untuk mengesampingkan hak MHA, oleh karena itu diperlukan bentuk perlindungan yang dituangkan dalam hukum negara.

Perwujudan pengakuan negara dalam bentuk aturan mengenai hak dan kewajiban pemerintah dalam memberikan penghormatan, kesempatan dan perlindungan bagi berkembangnya MHA beserta hak-hak tradisional yang

dimiliki dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pengakuan tersebut menunjukkan bahwa negara telah mengakui, menyatakan sah masyarakat hukum adat berhak atas sumber daya alam yang dimiliki dan mewajibkan pemerintah untuk melindungi hak tersebut dari gangguan pihak lain. Perwujudan dari bentuk pengakuan dan perlindungan dituangkan dalam bentuk hukum negara yang mengadopsi hak masyarakat hukum adat atas sumber daya alam di wilayahnya.³⁶⁴

Norma pengakuan terhadap MHA bermula pada ketetapan MPR tahun Nomor TAP XVII/MPR/1998 Pasal 41.³⁶⁵ Pada tahun 1999 dinormakan dalam UU RI No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia secara eksplisit pada Pasal 6, selanjutnya pada tahun 2000 pengakuan terhadap MHA dijadikan sebagai norma dalam UUD RI 1945 amandemen kedua. Bentuk pengakuan MHA telah dituangkan dalam konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia sejak sebelum diamandemen, meskipun secara tersirat. Pada Bab VI Pasal 18 tentang Pemerintahan Daerah³⁶⁶ menyebutkan istilah “hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa”. Maksud dari Pasal 18 tersebut adalah hak asal-usul dalam daerah menjadi dasar pertimbangan dalam pembagian daerah di Indonesia, itu menjadi bentuk perwujudan dari pengakuan dan penghormatan terhadap hak asal-usul daerah. Terbentuknya Pasal 18 UUD RI 1945 menunjukkan para pendiri Negara sadar bahwa bangsa Indonesia merupakan negara dengan daerah dan masyarakat yang heterogen dan memiliki karakteristik

³⁶⁴ Husen Alting. *Op.Cit.* hlm. 64

³⁶⁵ TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 Pasal 41, bahwa : “Identitas budaya masyarakat tradisional, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi selaras dengan perkembangan jaman”.

³⁶⁶ Isi Pasal 18 UUD RI 1945 (sebelum amandemen), yakni : “Pembagian Daerah Indonesia atas daerah besar dan daerah kecil, dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa”.

masing-masing.³⁶⁷ Pasal tersebut menunjukkan bahwa adanya pengakuan eksistensi terhadap masyarakat hukum adat yang mempunyai hak hidup yang sederajat dan sama pentingnya dengan kesatuan pemerintahan lain. Kesederajatan tersebut bermakna bahwa kesatuan masyarakat hukum yang berdasarkan hukum adat berhak atas segala perlakuan dan diberi kesempatan berkembang sebagai subsistem negara kesatuan Republik Indonesia yang maju, sejahtera dan modern.³⁶⁸

Pada amandemen kedua UUD RI 1945 disebutkan pada Pasal 18 A dan Pasal 18 B³⁶⁹ mengenai perhatian kepada keragaman daerah yang diperhatikan dalam kerangka hubungan wewenang antara pemerintahan pusat dan daerah serta pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan MHA sebagai salah satu faktor yang mempengaruhi keberagaman daerah oleh karena itu negara mengakui sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat.

UUD RI 1945 Pasal 28 I³⁷⁰ hasil amandemen kedua ayat 1 sampai dengan ayat 5 pada prinsipnya merupakan bentuk pengakuan terhadap MHA karena ayat-

³⁶⁷ Lili Romli. *Potret Otonomi Daerah dan Wakil Rakyat di Tingkat Lokal*. (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2007), hlm. 8.

³⁶⁸ Philipus M. Hadjon. *Kedudukan Undang-Undang Pemerintahan Daerah Dalam Sistem Pemerintahan*. Makalah disampaikan dalam Seminar Sistem Pemerintahan Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga dan Kantor Wilayah Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Provinsi Jawa Timur, Surabaya 9-10 Juni 2004, hlm. 1.

³⁶⁹ Isi Pasal 18 A UUD RI 1945 (amandemen kedua), yakni : "Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota atau antara provinsi, kabupaten dan kota diatur dengan undang-undang dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah".

Isi Pasal 18 B UUD RI 1945 (amandemen kedua), yakni :

1. Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dalam undang-undang.
2. Negara menghormati dan menghargai kesatuan-kesatuan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

³⁷⁰ Isi Pasal 28 I UUD RI 1945 (amandemen kedua) :

1. Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan



ayat pada pasal tersebut berkaitan dengan hak asasi manusia sebagai hak dasar.

Memperhatikan ayat-ayat pada Pasal tersebut secara tersirat bahwa negara bertanggung jawab dan menjamin terhadap perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi setiap warga negara termasuk MHA. Ayat 1 pasal tersebut menyebutkan bahwa hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum tidak dapat dikurangi dalam bentuk apa pun. Berdasarkan hal tersebut, ketentuan ayat tersebut memiliki korelasi dengan hak masyarakat hukum adat sebagai pemegang hak khususnya di bidang indikasi geografis. Pada ayat 3 secara spesifik mengenai hak masyarakat tradisional yang dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban. Pasal tersebut merupakan bentuk konkrit bahwa masyarakat tradisional memiliki hak untuk diperlakukan sama dengan masyarakat lainnya tanpa adanya diskriminatif.

UU RI 1945 Pasal 32 ayat (1) hasil amandemen keempat merupakan dasar dan jaminan atas keberadaan masyarakat hukum adat dengan jumlah dan keanekaragamannya di Indonesia. Ayat (1) Pasal 32 tersebut menekankan pada kewajiban negara atas kemajuan budaya nasional Indonesia, serta jaminan memelihara dan mengembangkan nilai-nilai budaya. Masing-masing daerah memiliki nilai budaya sebagai sarana eksistensi jati diri bangsa, pilar kebudayaan nasional, serta sarana filter bagi budaya barat yang gencar mempengaruhi

hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

2. Setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapat perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.
3. Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.
4. Perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara terutama pemerintah.
5. Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

kepribadian manusia di era global yang sarat dengan pengaruh liberal kapitalistik, oleh karena itu nilai budaya lokal sangat penting untuk dihormati, diakui dan dilaksanakan secara konsistensi sebagai wujud identitas bangsa.

Pengakuan MHA dalam konstitusi dalam ketiga pasal tersebut menegaskan bahwa negara memiliki tanggung jawab terhadap pengembangan dan perlindungannya, namun apabila dicermati terdapat ketentuan syarat dalam konstitusi tersebut. Pengakuan bersyarat dimaknai bahwa peraturan perundang-undangan di Indonesia superior dibandingkan pemberlakuan hukum adat.

Ketentuan hukum adat tidak boleh bertentangan dengan perkembangan masyarakat, prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, perkembangan zaman dan peradaban, serta didasarkan pada syarat bahwa MHA dan hak tradisional tersebut masih hidup. Pluralisme hukum dalam konteks demikian tidak berlaku karena harus tunduk pada hukum positif. Menurut Satjipto Rahardjo³⁷¹ hukum dijalankan secara primitif jika hanya mereduksi dan mempersempit gerak dengan praktek menjalankan undang-undang menurut kalimat dalam pasal-pasal tanpa penggalian makna secara cerdas. Kesejahteraan dan kebahagiaan seluruh rakyat harus menjadi prioritas utama dalam berbangsa dan bernegara, oleh karena itu perlu diperhatikan heterogenitas masyarakat yang dipengaruhi hukum tradisional.

Selain konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia, MHA juga diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Hal tersebut sebagai manifestasi dari belum adanya undang-undang khusus yang mengatur mengenai MHA dan dalam rangka mengisi kekosongan hukum. Undang-Undang yang pertama kali menyebut istilah MHA yakni UU RI No. 1 tahun 1957 tentang Pokok-Pokok

³⁷¹ Satjipto Rahardjo, *58 Tahun Negara Hukum Indonesia, Negara Hukum, Proyek Yang Belum Selesai*. <http://huma.or.id>. Diakses tanggal 1 Desember 2017 pukul 07.08 WIB. Hlm. 5.



Pemerintahan Daerah. Pada bagian penjelasan disebutkan bahwa kesatuan masyarakat hukum adat dijadikan sebagai dasar pembentukan kesatuan otonomi tingkat tiga (3).

Pengaturan mengenai MHA terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan sumber daya alam, tanah maupun bidang otonomi khusus.

Terdapat 18 undang-undang yang memberikan perhatian khusus kepada masyarakat hukum adat sebagai entitas yang diakui di Indonesia. Dalam rangka mempermudah untuk memahami peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai MHA, maka dibuat daftar sebagai berikut :

Tabel 5
Masyarakat Hukum Adat Dalam Peraturan Perundang-undangan

No.	Peraturan Perundang-undangan	Substansi Terkait Masyarakat Hukum Adat
1.	UU RI No. 11 tahun 1974 tentang Pengairan ³⁷²	Penghormatan hak masyarakat adat sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, berkaitan dengan pengelolaan dan pemanfaatan sumber-sumber air.
2.	UU RI No. 39 tahun 1999 tentang HAM	Masyarakat hukum adat dan identitas budayanya yang selaras dengan perkembangan jaman harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat dan pemerintah.
3.	UU RI No. 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Provinsi Papua	- Masyarakat hukum adat memiliki hak untuk menikmati hasil pembangunan secara wajar yang wajib diakui, dihormati, dilindungi oleh Pemerintah Provinsi Papua - Keberadaan peradilan adat yang disusun menurut ketentuan hukum adat masyarakat hukum adat diakui dan dilaksanakan dalam rangka menyelesaikan sengketa perdata dan perkara pidana adat diantara warga masyarakat hukum adat

³⁷² MK menghapus seluruh pasal dalam UU RI No. 7 tahun 2004 tentang Sumber Daya Air karena dianggap belum menjamin pembatasan pengelolaan air oleh pihak swasta sehingga bertentangan dengan UUD NRI 1945. Dengan adanya pembatalan tersebut maka MK memberlakukan kembali UU RI No. 11 tahun 1974 tentang Pengairan agar tidak terjadi kekosongan hukum.



4.	UU RI No. 22 tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi	- Hak masyarakat adat dijamin dalam kerangka penyusunan kontrak kerjasama dalam kegiatan usaha hulu pertambangan - Tanah milik masyarakat adat dilindungi dari kegiatan usaha minyak dan gas bumi
5.	UU RI No. 19 tahun 2004 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No. 1 tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-undang No. 41 tahun 1999 tentang Kehutanan Menjadi Undang-Undang	Masyarakat hukum adat sepanjang masih ada dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional mendapat perhatian kaitannya dengan penetapan hutan oleh negara.
6.	UU RI No. 20 tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional	Masyarakat adat berhak atas pendidikan layanan khusus.
7.	UU RI No. 26 tahun 2007 tentang Penataan Ruang	Masyarakat adat dijamin hak, kewajiban serta peran sertanya dalam penyelenggaraan penataan ruang
8.	UU RI No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup	Dalam hal perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, pemerintah baik di tingkat pusat maupun daerah, memiliki tugas dan kewenangan salah satunya menetapkan kebijakan tata cara pengakuan keberadaan masyarakat hukum adat beserta hak-haknya.
9.	UU RI No. 45 tahun 2009 tentang Perubahan Atas UU No 31 tahun 2004 tentang Perikanan	Hukum adat dan/atau kearifan lokal yang tidak bertentangan dengan hukum nasional dipertimbangkan dalam pengelolaan perikanan.
10.	UU RI No. 18 tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan	Masyarakat hukum adat berperan serta dalam pencegahan perusakan hutan.
11.	UU RI No. 6 tahun 2014 tentang Desa	Organisasi masyarakat adat yang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan kehidupan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, menjadi sumber dari salah satu kewenangan desa.
12.	UU RI No. 39 tahun 2014 tentang Perkebunan	- Pasal 1 UU tersebut memberikan definisi yang jelas tentang masyarakat hukum adat dan hak ulayat yang menjadi kewenangan masyarakat hukum adat. - Mengakui keberadaan masyarakat hukum adat dalam hal penggunaan, pengerjaan, pendudukan dan/atau penguasaan tanah untuk usaha perkebunan, sehingga pejabat yang berwenang dilarang menerbitkan izin usaha perkebunan di atas tanah hak ulayat masyarakat hukum adat.
13.	UU RI No. 1 tahun 2014 tentang	- Pada Pasal 1 memberikan kriteria mengenai

	Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil	<p>masyarakat hukum adat (menggunakan definisi dari AMAN (Aliasi Masyarakat Adat Nusantara))</p> <ul style="list-style-type: none"> - Memberikan kewenangan kepada masyarakat hukum adat untuk memanfaatkan ruang dan sumber daya perairan pesisir dan pulau-pulau kecil yang ada di wilayahnya tanpa melalui izin lokasi dan izin pengelolaan - Pada bagian penjelasan menyebutkan bahwa mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisional sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia pada kegiatan pengelolaan wilayah pesisir dan pulau-pulau kecil.
14.	UU RI No. 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah	<p>Masyarakat hukum adat diakui keberadaannya, oleh karena itu terdapat pembagian urusan yang berkaitan dengan entitas tersebut antara pemerintahan pusat, provinsi dan kabupaten/kota</p>

Sumber : Diperoleh dari berbagai sumber.

Memperhatikan tabel undang-undang di atas menunjukkan bahwa undang-undang yang berkaitan dengan sumber daya alam menjadikan MHA sebagai entitas yang memiliki hak atas tanah ulayat dan sumber daya alam yang melekat, oleh karena itu keberadaannya dilindungi, dihormati, dan diakui baik oleh pemerintah pusat maupun provinsi dan kabupaten/kota. Mayoritas undang-undang tersebut di atas meskipun di satu sisi mengakui MHA, namun memberikan syarat mengenai keberadaannya antara lain tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, selaras dengan perkembangan jaman, sepanjang masih ada, ditetapkan dalam undang-undang serta MHA masih hidup dan sesuai dengan perkembangan kehidupan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Berdasarkan syarat yang diberikan dalam undang-undang, bermakna bahwa hukum adat yang dianut oleh MHA yang bertentangan dengan syarat tersebut dianggap tidak ada atau tidak diakui keberadaannya oleh negara.

Menurut Prof. Natabaya mengenai syarat keberadaan MHA (yang disebutnya dengan istilah *conditionalitis*), Mahkamah Konstitusi pada tahun 2007 berpendapat tentang syarat tersebut, sebagai berikut³⁷³ :

1. Kesatuan MHA dikatakan secara *de facto* (*actual existence*) baik yang bersifat territorial, genealogis, setidaknya mengandung unsur (i) adanya masyarakat yang warganya memiliki perasaan kelompok (*in-group feeling*); (ii) adanya pranata pemerintahan adat; (iii) adanya harta kekayaan dan/atau benda-benda adat; dan (iv) adanya perangkat norma hukum adat; (v) khusus kesatuan MHA yang bersifat territorial terdapat unsur wilayah tertentu;
2. Kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya dipandang sesuai dengan perkembangan masyarakat apabila keberadaannya diakui sebagai pencerminan perkembangan nilai-nilai yang dianggap ideal dalam masyarakat sekarang ini baik dalam undang-undang yang bersifat umum maupun bersifat sektoral, seperti bidang agraria, kehutanan, perikanan, dan lainnya maupun dalam peraturan daerah serta substansi hak-hak tradisional tersebut diakui oleh warga masyarakat yang bersangkutan maupun masyarakat yang lebih luas serta tidak bertentangan dengan hak asasi manusia;
3. Kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia apabila kesatuan masyarakat hukum adat tersebut tidak mengganggu eksistensi Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagai kesatuan politik dan kesatuan hukum yaitu

³⁷³ Ahmad Syarifudin Natabaya. *Masyarakat Hukum Adat Dalam Perspektif Konstitusi*. Diskusi Akademik “Mendefinisikan Masyarakat Hukum Adat”. (Medan : Laboratorium Konstitusi Sekolah Pascasarjana USU dan Hanns Seidak Foundation Indonesia, 2008), hlm. 2.



keberadaannya tidak mengancam kedaulatan dan integritas Negara Kesatuan Republik Indonesia dan substansi norma hukum adatnya sesuai dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;

4. Kelompok MHA yang mengajukan permohonan perkara ke Mahkamah Konstitusi haruslah termasuk dalam pengertian kesatuan masyarakat sebagaimana diatur dalam UU RI No. 8 tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 51 ayat (1) huruf b.

Pengakuan eksistensi MHA yang dituangkan dalam konstitusi maupun peraturan perundang-undangan merupakan bentuk nyata kemajuan perlindungan yang diberikan oleh negara, meskipun sampai dengan saat ini rancangan undang-undang yang khusus mengatur tentang pengakuan dan perlindungan hak masyarakat hukum adat masih dibahas di Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) RI.

Apabila merujuk kepada pengakuan negara atas MHA yang berdasarkan pada syarat tertentu yang tertuang dalam konstitusi maupun peraturan perundang-undangan lainnya merupakan bentuk pengingkaran makna terhadap hubungan antara negara dengan masyarakatnya yang sebenarnya bukan hanya terbentuk karena hubungan 'kontraktual' semata. Dalam konteks demikian, di sisi lain membuktikan adanya pluralisme hukum yang tidak dapat dibendung oleh kebijakan yang bersifat sentralistik.

Pluralisme³⁷⁴ hukum merupakan sesuatu yang ada di segala situasi, berlaku umum dalam kehidupan masyarakat dimana setiap hukum dan institusi hukum

³⁷⁴ Pluralisme dalam konteks hukum di Indonesia merupakan keniscayaan sebagaimana diungkapkan oleh van Vollenhoven bahwa penyatuan hukum menunjukkan kemustahilan mencapai unifikasi hukum yang menjadi instrumen untuk mendukung keinginan Pemerintah



yang berlaku dalam suatu masyarakat tidak tergabung dalam satu sistem tetapi bersumber pada tiap aktivitas pengaturan diri sendiri yang ada pada berbagai wilayah sosial yang beragam. Aktivitas tersebut dapat saling mendukung, melengkapi, mengabaikan atau mengacaukan satu dengan yang lain sehingga “hukum” yang efektif secara nyata dalam masyarakat adalah hasil dari proses kompetisi, interaksi, negosiasi, dan isolasi yang bersifat kompleks dan tidak dapat diprediksi.³⁷⁵

4.3. Kedudukan Masyarakat Hukum Adat Perpektif UU RI No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis

MHA beserta karakter tradisionalnya sudah ada di nusantara sejak sebelum kemerdekaan bangsa Indonesia. Pemberlakuan sistem hukum yang berasal dari Eropa Kontinental dengan *civil law system*nya membawa pengaruh terhadap penerapan hukum di Indonesia diantaranya menggunakan hukum tertulis dan terkodifikasi. Pelaksanaan sistem hukum yang demikian tentu saja berdampak pada keberadaan MHA yang terikat oleh tatanan hukum adatnya yang berkembang secara alamiah sebagai cerminan jiwa mereka. Karakteristik hukum adat yang *pragmatis-realis* mampu memenuhi kebutuhan masyarakat yang bersifat fungsional religius.³⁷⁶ Sifat tradisional, dinamis dan terbuka yang melekat pada hukum adat sebagai rujukan tata hukum bagi MHA seakan harus memperoleh legalisasi oleh perangkat hukum normatif yang berlaku di Indonesia.

Dalam konstitusi negara Indonesia dan dalam undang-undang sektoral khususnya yang mengatur mengenai sumber daya alam, tanah dan segala sesuatu

Belanda di bidang perniagaan dan bisnis-bisnis swasta. Pandangan tersebut diakomodasi oleh Pemerintah Kolonial pada masa itu dengan tetap memberi ruang bagi hukum adat. Hingga kini pandangan tersebut dipertahankan sebagai wujud gagasan yang berpihak pada hukum pribumi.

³⁷⁵ Bernadinus Steni, *Op.Cit.*, hlm. 223.

³⁷⁶ Suriyaman Mustari Pide. *Hukum Adat : Dahulu, Kini, dan Akan Datang.* (Jakarta : Kencana, 2014). Hlm. 11.

yang terkait dengan hak-hak MHA, senantiasa menyinggung entitas tradisional tersebut sebagai bentuk pengakuan dan perlindungannya. Keberadaan MHA sangat terkait dengan sumber daya alam sebagai salah satu kriteria yang menjabarkan eksistensinya. Sebelum membahas lebih lanjut mengenai MHA dan sumber daya alam, akan diuraikan terlebih dahulu mengenai klasifikasi sumber daya alam. Berdasarkan sifat, jenis dan potensinya sumber daya alam digolongkan menjadi beberapa golongan. Menurut sifat, terdiri dari *renewable* (dapat diperbaharui) dan *non-renewable* (tidak dapat diperbaharui). Menurut jenisnya terdiri dari biotik dan abiotik, sedangkan menurut potensinya terdiri dari alam, energi dan ruang. Sumber daya alam yang termasuk dalam objek IG masuk dalam klasifikasi biotik dan abiotik yakni tumbuhan yang berasal dari hasil pertanian dan perkebunan maupun hasil alam lainnya yang dipengaruhi oleh faktor alam dan faktor manusia serta memiliki karakteristik, reputasi dan kualitas tertentu serta minyak bumi, gas alam, berbagai jenis logam, air dan tanah. Sumber daya alam abiotik yang dimaksud bagian penjelasan Pasal 53 ayat (3 angka 1) dalam penerapannya belum pernah ada permohonan maupun yang telah terdaftar dengan objek tersebut.

Sumber daya alam berperan penting dalam pembentukan peradaban pada kehidupan manusia, sehingga setiap budaya dan etnis memiliki konsepsi dan pandangan tersendiri tentang penguasaan dan pengelolaan dari sumber daya alam.

Secara umum tata kelola sumber daya alam yang dilakukan oleh suatu komunitas adat mengenal adanya beragam status penguasaan dan pemanfaatannya, diantaranya milik umum (*open acces*), milik negara (*state*), milik pribadi atau perorangan (*private*) dan milik bersama (*communal*). Dalam prakteknya keempat

bentuk penguasaan sumberdaya tersebut, sering terdapat tumpang tindih dan bervariasi, karena bentuk penguasaannya terkait dengan sistem sosial dan budaya serta pandangan di mana sumber daya itu berada. Kelembagaan lokal tentang pengelolaan dan pemanfaatan sumberdaya alam pada berbagai komunitas bersifat sistematis dan holistik, di mana keberadaan manusia dipandang tidak terpisahkan dan berada di atas alam, tetapi sebagai bagian integral yang tidak bisa dipisahkan dari dan menyatu dengan alam.³⁷⁷

Pengelolaan sumber daya alam merupakan hak dan kewajiban seluruh rakyat Indonesia, termasuk di dalamnya adalah MHA. Bentuk pengakuan MHA dalam konstitusi harus disertai dengan pengakuan hak tradisionalnya (Pasal 18B ayat (2)) termasuk dalam pengelolaan sumber daya alam yang menjadi bagian dari kehidupannya. Dalam perundang-undangan tentang penguasaan dan pengelolaan sumber daya alam dan lingkungan hidup ditemukan fakta hukum bahwa substansi dari produk hukum negara (*state law*) ada kecenderungan nuansa sentralistik, sektoral, bercorak represif, dan mengedepankan pendekatan sekuriti. Instrumen hukum yang demikian tidak memberikan perlindungan bagi kelestarian dan keberlanjutan fungsi sumber daya alam, juga kurang memberi ruang bagi pengakuan dan perlindungan akses serta hak MHA atas penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam. Implikasinya menimbulkan degradasi kuantitas maupun kualitas sumber daya alam; membatasi akses dan bahkan menghilangkan sumber kehidupan MHA; merusak sistem pengetahuan, teknologi, institusi, religi

³⁷⁷ Hidayat, *Pengelolaan Sumber Daya Alam Berbasis Kelembagaan Lokal*. Jurnal Sejarah Citra Lekha. Vol. XV. No. 1. Februari. (Semarang : UNDIP, 2011). Hlm. 20.

dan tradisi kearifan lokal MHA; serta mengabaikan fakta kemajemukan hukum pengelolaan sumber daya alam.³⁷⁸

Pada risalah sidang khususnya pada Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) ke-4 terungkap bahwa Dr. Edmon Makarim³⁷⁹ (salah satu pakar yang dihadirkan) menegaskan mengenai keberadaan MHA, mengingat dalam undang-undang merek juga membahas mengenai IG yang memiliki keterkaitan dengan MHA. Keberadaan MHA sebagai kesatuan masyarakat yang diakui di Indonesia sangat penting kedudukannya dalam lingkup perlindungan produk khas di wilayahnya karena terikat oleh faktor teritorial, dengan demikian sangat penting untuk menghadirkan MHA dalam undang-undang tentang Merek dan IG.

Dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG pada Pasal 53 ayat (3) menyebut mengenai sumber daya alam sebagai salah satu produk yang bisa dilindungi menggunakan rezim IG. Pada saat merujuk pada sumber daya alam secara tidak langsung mengarah pada MHA yang memiliki keterkaitan dengan wilayah yang menjadi bagian dari SDA, namun justru realita menunjukkan yang sebaliknya. Pada ketentuan tersebut tidak menyebut dan menyinggung mengenai MHA. Hal tersebut disebabkan perdebatan pembentukan RUU Merek di Panitia Kerja Pansus Merek. Ada fraksi yang menghendaki bahwa subyek hukum sebagai pemohon IG adalah lembaga resmi, sedangkan MHA yang direpresentasikan sebagai lembaga adat dianggap bukan lembaga resmi. Dalam rangka mencari

³⁷⁸ I Nyoman Nurjaya, *Menuju Pengelolaan Sumber Daya Alam Yang Adil, Demokratis dan Berkelanjutan : Perpektif Hukum dan Kebijakan*. Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam Dalam Perpektif Antropologi Hukum. (Malang : Kerjasama Prodi Ilmu Hukum, Arena Hukum Majalah FH UB dengan Penerbit UM Press, 2006). Hlm. 47.

³⁷⁹ Risalah Rapat Dengar Pendapat Umum Pansus RUU tentang Merek Masa Persidangan I Rapat ke 11, Hari Senin, 28 September 2015 Pukul 11.00 WIB, Agenda memperoleh masukan mengenai RUU Tentang Merek dari Poppy Rufaidah, SE,MBA,MH dan Dr. Edmon Makarim, S.Kom, SH.MH, Hlm. 10.

solusi tersebut, tim Panitia Kerja Pemerintah dalam Rapat Panja ke 16 pada tanggal 21 September 2016, berpendapat bahwa lembaga adat dimasukkan dalam MPIG karena selama dalam praktek permohonan pendaftaran IG, MPIG tersebut ada yang berbentuk MHA.

4.3.1. Negara Sebagai Kustodian Atas Indikasi Geografis

Konsep pemangkuan ditinjau dari aspek historis di Indonesia sudah ada sejak kolonial Belanda. Pada masa itu akhir abad 18 kondisi hutan jati di Jawa mengalami degradasi yang sangat serius, sehingga mengancam kelangsungan hidup perusahaan-perusahaan kapal kayu yang mengandalkan pasokan kayu jati dari kawasan hutan. Dalam rangka mengantisipasi hal tersebut pemerintah Kolonial Belanda mengangkat Herman Willem Daendels sebagai Gubernur Jenderal di Hindia Belanda yang salah satu tugasnya merehabilitasi kawasan hutan melalui kegiatan reforestasi lahan hutan yang mengalami degradasi. Pada tanggal 26 Mei 1808 Daendels mengeluarkan Peraturan Pemangkuan Hutan yang memuat prinsip-prinsip salah satunya pemangkuan hutan sebagai domein negara, dilakukan untuk kepentingan negara.³⁸⁰ Berdasarkan diskripsi historis di atas, pemangkuan digunakan untuk menggambarkan "pemilik" terhadap obyek dengan sifat kepemilikan komunal, seperti hutan atau sumber daya alam.

Dalam konteks ini yang dimaksud *custodian* yakni pemangkuan terkait dengan sumber daya alam yang terdiri dari hak penguasaan dan hak pengelolaan.

Hak penguasaan dipegang oleh negara karena sumber daya alam merupakan kekayaan bangsa sebagaimana diatur dalam UUD RI 1945 khususnya Pasal 33

³⁸⁰ I Nyoman Nurjaya. *Sejarah Hukum Pengelolaan Hutan di Indonesia*. Jurnal Jurisprudence Volume 2 No. 1. (Surakarta : Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2005). Hlm. 38.

ayat (2) dan (3) yang menegaskan bahwa hak penguasaan negara atas cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak meliputi bumi, air dan kekayaan alam merupakan sumber daya strategis yang menyangkut hajat hidup orang banyak oleh karenanya dikontrol oleh negara serta digunakan untuk kemakmuran rakyat. Hak pengelolaan dipegang oleh pemerintah, pemerintah daerah, masyarakat dan lembaga terkait. Obyek IG sebagaimana dengan pengetahuan tradisional (PT) serta beberapa ekspresi budaya tradisional (EBT) memiliki kesamaan yakni terkait dengan sumber daya alam yang berpotensi besar untuk menjadi obyek dari cabang-cabang produksi yang penting bagi penguatan ekonomi negara. Pasal 33 terutama ayat (2) dan (3) UUD RI 1945 tersebut meneguhkan konsep “kepemilikan bangsa” (*nation based property*). Hak penguasaan negara dapat disebut sebagai kedaulatan negara atas sumber daya genetik khususnya dan sumber daya alam pada umumnya untuk dipertahankan, dikembangkan dan dimanfaatkan untuk kesejahteraan bangsa Indonesia.³⁸¹

Dalam bukunya, Miranda Risang Ayu menyatakan bahwa sistem hukum yang dominan *positivis legalistic* berpengaruh terhadap pengakuan negara atas hukum yang berlaku. Proses formal dalam penyusunan peraturan perundang-undangan yang melibatkan lembaga eksekutif dan yudikatif menentukan daya ikat terhadap hukum yang berlaku. Kondisi demikian menyebabkan disintegrasi dan degradasi pranata hukum adat dan struktur masyarakat hukum, sehingga hukum

³⁸¹ Miranda Risang Ayu. *Konsep Pemangku Kepemilikan dan Pemangku Kepentingan Sumber Daya Genetik, Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional (Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore) Indonesia*. Dalam Negara Hukum Yang Berkeadilan : Kumpulan Pemikiran Dalam Rangka Purnabakti Prof. Dr. H. Bagir Manan, SH. M.CL. (Bandung : Pusat Studi Kebijakan Negara FH UNPAD, 2011). Hlm. 428.

adat harus divalidasi oleh produk formal negara agar dapat diakui untuk dilaksanakan.³⁸²

Bukti adanya 'validasi' terhadap sumber hukum non formal yakni adanya syarat pengakuan pada setiap undang-undang sektoral yang mengatur mengenai MHA dan hak tradisionalnya. Klausul 'sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional', 'selaras dengan perkembangan zaman' dan 'sepanjang masih ada' merupakan syarat yang harus ditaati oleh hukum adat yang nota bene sudah ada dan berkembang sebelum Indonesia merdeka. Hukum adat yang tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam hukum positif dianggap tidak dapat berlaku, meskipun keberadaannya masih eksis di masyarakat.

Makna Kustodian terdapat perbedaan antara yang disebutkan dalam *Black's Law Dictionary* dengan Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal. *Custodian* dalam *Black's Law Dictionary*³⁸³ yakni *Custodian is a person or institution that has charge or custody (of a child, property, papers, or other valuables); guardian in reference to a child, a custodian has either legal or physical custody.* (orang atau lembaga yang memiliki biaya atau hak asuh (anak, properti, kertas, atau barang berharga lainnya); wali mengacu pada seorang anak, seorang kustodian memiliki hak asuh secara hukum maupun secara fisik). Pada Pasal 1 ayat (7) Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2017³⁸⁴ dijelaskan maksud Kustodian yang mengacu pada komunitas atau masyarakat tradisional.

³⁸² Miranda Risang Ayu dkk. *Hukum Sumber Daya Genetik...Op.Cit.* Hlm. 166.

³⁸³ Bryan A. Garner ed. *Op.Cit.* Hlm. 441.

³⁸⁴ Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal Pasal 1 ayat (7) : Kustodian adalah komunitas



IG sebagaimana Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional (selanjutnya disebut PT EBT) memiliki obyek yang tidak dapat dimiliki secara individu, oleh karenanya memerlukan pengembalian atau kustodian sebagai bentuk perwakilan bagi seluruh masyarakat yang memiliki obyek dimaksud. Pada PT EBT yang menjadi kustodian adalah masyarakat lokal, MHA dan masyarakat tradisional, yang berperan sebagai pemelihara serta memberikan perlindungan agar obyek PT EBT tidak punah dan dapat berkembang. Negara berkedudukan sebagai pengatur pengelolaan PT EBT. Pemerintah Daerah berkedudukan sebagai fasilitator dan bertanggung jawab untuk pengembangan PT EBT melalui penetapan kebijakan, koordinasi dan pengembangan dengan semangat otonomi daerah. Kedudukan MHA dan peran pemerintah daerah dalam pengembangan PT EBT dapat digunakan sebagai alternatif pada perlindungan produk lokal berbasis IG yang memiliki kesamaan pola kepemilikan.

Konsep kepemilikan terhadap KIK dapat dikembangkan tidak hanya dimiliki oleh kelompok masyarakat, namun juga dimiliki oleh negara karena menyangkut hajat hidup orang banyak sebagaimana termaktub dalam Pasal 33 UUD NRI 1945. Makna kepemilikan oleh negara bukan berarti hak milik sebagaimana dimaksud Pasal 570 KUHPerdara³⁸⁵, namun lebih merujuk pada hak menguasai negara atau organisasi kekuasaan seluruh rakyat atau ‘Petugas Bangsa

atau masyarakat tradisional yang memelihara dan mengembangkan Pengetahuan Tradisional dan/atau Ekspresi Budaya Tradisional tersebut secara tradisional dan komunal.

³⁸⁵ Pasal 570 KUHPerdara : “Hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu kebendaan dengan leluasa dan untuk berbuat bebas terhadap kebendaan itu dengan kedaulatan sepenuhnya asal tidak bersalahan dengan undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh suatu kekuasaan yang berhak menetapkannya dan tidak mengganggu hak-hak orang lain semua itu dengan tak mengurangi kemungkinan akan pencabutan hak itu demi kepentingan umum berdasar atas ketentuan undang-undang dan dengan pembayaran ganti rugi”.

Makna Pasal 570 KUHPerdara tersebut bahwa mempunyai hak milik atas suatu benda dapat sedemikian leluasa dan bebas berdaulat untuk melakukan perbuatan hukum apa saja terhadap benda yang bersangkutan, dengan batasan tertentu. Isnaeni. *Hukum Benda Dalam Burgerlijk Wetboek*. (Surabaya : PT. Revka Petra Media, 2016). Hlm. 61.

Indonesia'. Dalam melaksanakan tugasnya tersebut merupakan organisasi kekuasaan rakyat yang tertinggi, sebagai pelimpahan tugas kewenangan bangsa

Indonesia yang dilakukan oleh wakil-wakil Bangsa Indonesia saat penyusunan UUD NRI 1945. Konstruksi hukum hak menguasai negara, dianalogikan sebagai perjanjian kuasa dari Bangsa Indonesia kepada Negara Indonesia. Perjanjian tersebut terdiri dari dua pihak yakni pemberi kuasa adalah Bangsa Indonesia sebagai pemegang hak penguasaan atas bumi, air, ruang angkasa, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya serta pihak penerima kuasa adalah Negara Indonesia sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat Indonesia.³⁸⁶

Kedudukan negara sebagai kustodian dalam kepemilikan kekayaan intelektual komunal, dalam hal ini adalah IG, dinilai sesuai karena *pertama* segala sumber daya alam itu harus dikuasai oleh negara karena negara adalah otoritas tertinggi sebagai pelaksana kedaulatan rakyat di segala bidang. Hal ini untuk mencegah terjadinya kesenjangan atas pemanfaatan sumber daya alam yang dimiliki oleh orang per orang. *Kedua*, penguasaan oleh negara akan lebih menjamin pemerataan dalam penikmatan hasil produksi sumber daya alam. Akses terhadap sumber daya alam harus tunduk kepada kedaulatan negara Indonesia.

Ketundukan ini berarti kepatuhan terhadap segala peraturan perundang-undangan positif di Indonesia, termasuk kepatuhan kepada ketentuan-ketentuan yang terkait dengan hak-hak tradisional yang memungkinkan masyarakat pemegang hak mendapat keuntungan dari akses terhadap sumber daya alam.³⁸⁷

³⁸⁶ Mukmin Zakie. *Konsepsi Hak Menguasai Oleh Negara Atas Sumber Daya Agraria*. Jurnal Hukum *Ius Quia Iustum*. No. 29 Vol. 12. (Yogyakarta : Universitas Islam Indonesia, 2005). Hlm. 112.

³⁸⁷ Miranda Risang Ayu. *Hukum Sumber Daya Genetik...Op.Cit.* Hlm. 219.



Dalam konteks Indonesia, kepemilikan kekayaan budaya dan ekologi dalam bentuk IG dilakukan dengan mengacu pada prinsip negara berhak atas semua kekayaan alam yang terdapat di bumi Indonesia. Kepemilikan IG diatur selaras dengan otonomi daerah melalui pemanfaatan oleh Pemerintah Daerah bersama-sama MHA dimana IG tersebut berada,³⁸⁸ dengan demikian kedua pihak dapat bekerjasama dalam melindungi produk lokal berpotensi IG.

Pemangkuan kepemilikan atas IG dikaitkan dengan konsep-konsep yang terdapat dalam beberapa pasal di UUD RI 1945 diantaranya Pasal 33, Pasal 18B ayat (1) dan (2), Pasal 28I ayat (3) (khusus Pasal 18B dan Pasal 28I berkaitan dengan MHA sebagai pemangku atau kustodian) dapat diambil suatu intisari bahwa hak milik atas sumber daya alam (termasuk sumber daya budaya tradisional) yang berasal dari hak-hak tradisional atau asal usul yang bersifat istimewa, yang masih ada dipegang oleh masyarakat tradisional termasuk kesatuan MHA terkait. Hak milik atas sumber daya alam (termasuk sumber daya budaya tradisional) yang bersifat nasional berada dalam yurisdiksi wilayah suatu bangsa dipegang oleh bangsa terkait. Hak pengelolaan atas sumber daya alam (termasuk sumber daya budaya tradisional) dipegang oleh Pemerintah sebagai otoritas kompeten di tingkat nasional atau otoritas kompeten tingkat bawahan yang menerima atribusi atau delegasi kewenangan untuk itu.³⁸⁹

Pemangkuan atau kustodian sangat relevan dengan ‘pengakuan hak’ (*entitlements*) sebagaimana diungkapkan oleh Amartya Sen yang membatasi

³⁸⁸ Miqdad Abdullah Siddiq. *Dilema Komersialisasi Pengetahuan Tradisional Dalam Sistem Hukum Indonesia : Antara Perlindungan dan Pembagian Manfaat*. Jurnal Hukum dan Pembangunan 48 No. 1. (Jakarta : Universitas Indonesia, 2018). Hlm. 172. Tulisan dalam jurnal tersebut mengacu khusus pengetahuan tradisional, namun pada konteks penulisan dapat digunakan pada rezim kekayaan intelektual khususnya IG karenanya keduanya sama dalam hal bentuk kepemilikannya yakni berbasis komunal.

³⁸⁹ Miranda Risang Ayu. *Konsnep Pemangku Kepemilikan...Op.Cit.* hlm. 441.



istilah pengakuan hak pada hak-hak dasar bagi rakyat agar bisa memperoleh bahan pangan. Pada tahun 1940an, Sen membuktikan bahwa kelaparan bukan saja diakibatkan mutlak oleh menurunnya produksi makanan akibat iklim tetapi oleh mekanisme sosial dan politik yang mengakibatkan kekurangan pengakuan hak pertukaran (*exchange intitlements*) bagi orang miskin yang tidak memiliki akses terhadap bahan pangan yang tersedia karena tidak diakui haknya untuk melakukannya.³⁹⁰ Kondisi yang digambarkan oleh Amartya Sen tersebut dapat dianalogikan terhadap situasi pemangku atau kustodian terhadap IG dalam hal pengakuan hak. Pemangku IG, jika dipegang oleh pemerintah daerah, tidak memutus akses MHA terhadap sumber daya alam yang ada di wilayahnya.

Pembentuk undang-undang merek dan IG sangat tepat untuk menjadikan Pemerintah Daerah sebagai subyek hukum pemohon atas IG yang berada di wilayahnya. Hal tersebut merupakan perwujudan Pemerintah Daerah sebagai kustodian terhadap sumber daya alam khususnya yang berpotensi sebagai IG, sehingga berkewajiban untuk menjaga dan mengelolanya. Di sisi lain, sebelum UU RI No. 20 tahun 2016 disahkan bukan berarti Pemerintah Daerah tidak berhak untuk melindungi produk daerahnya yang berpotensi IG, namun sudah menjadi kewajiban sebagaimana diamanahkan Pasal 33 ayat (3) UUD NRI 1945 untuk menguasai kekayaan alam dan dipergunakan bagi kemakmuran masyarakat.

4.3.2. Masyarakat Hukum Adat Menurut Undang-Undang Republik Indonesia No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis

MHA sebagai bagian dari struktur pemerintahan negara pada umumnya, harus diposisikan sebagai bagian integral dalam proses pembangunan. Artinya

³⁹⁰ Ton Dietz. *Pengakuan Hak Atas Sumberdaya Alam : Kontur Geografi Lingkungan Politik*. (Yogyakarta : INSISTPress, 2005). Hlm. 84-85.

partisipasi aktif masyarakat harus direspon secara positif oleh pemerintah sebagai pengambil kebijakan dan keputusan-keputusan politik maupun hukum. MHA jangan dibangun berdasarkan kemauan pemerintah semata, tetapi harus diberikan kebebasan untuk berkreasi sesuai potensi yang dimiliki sehingga ada keseimbangan. Kebijakan pembangunan harus terpadu dengan tetap berbasis pada MHA yang mempunyai hukum adat, sebagai bagian dari sistem hukum nasional yang patut diakui eksistensinya. Perkembangan terakhir memperlihatkan bahwa fungsi dan peran hukum adat³⁹¹ dalam MHA menjadi agak kendor, sehingga dapat dikatakan menjadi kurang berdaya menghadapi berbagai kebijakan pemerintah yang lebih berorientasi pada pembangunan dan pengembangan ekonomi sehingga mengabaikan prinsip-prinsip dasar dari sebuah persekutuan hukum yang sudah lama mapan namun justru terabaikan.³⁹²

Peran serta masyarakat terkait dengan lingkungan menempatkan masyarakat sejajar dengan pemerintah dalam hal pengelolaan sesuai dengan status dan kedudukannya masing-masing. Peran serta masyarakat akan dapat meningkatkan kualitas pengelolaan lingkungan dan dapat meredam kemungkinan timbulnya

³⁹¹ Pengertian hukum adat menurut para ahli :

1. Cornelis van Vollenhoven : aturan perilaku yang berlaku bagi orang-orang pribumi dan timur asing, di satu pihak mempunyai sanksi (hukum) dan di sisi lain tidak dikodifikasi (adat);
2. Ter Haar : keseluruhan aturan yang menjelma dari keputusan-keputusan para fungsionaris hukum yang mempunyai kewibawaan serta mempunyai pengaruh, yang dalam pelaksanaannya berlaku secara serta merta dan ditaati dengan sepenuh hati.
3. R. Soepomo : hukum nonstatutair yang sebagian besar adalah hukum kebiasaan dan sebagian kecil adalah hukum Islam, berurat dan berakar pada kebudayaan tradisional, hukum yang hidup dan menjelma pada perasaan hukum yang nyata dari masyarakat.
4. Bushar Muhammad : hukum asli yang tidak tertulis berdasarkan kebudayaan dan pandangan hidup Bangsa Indonesia yang memberi pedoman kepada sebagian besar orang-orang Indonesia dalam kehidupan sehari-hari dalam hubungan antara yang satu dengan yang lain.
5. Soerjono Soekanto : hukum kebiasaan yang mempunyai akibat hukum.

³⁹² Yenny, AS, *Pemberdayaan Hukum Masyarakat Adat Dalam Pengelolaan Sumber Daya Mineral (Kajian Socio Legal Terhadap Maraknya PETI di Kecamatan Mandor Kabupaten Landak Provinsi Kalimantan Barat*, Dalam FX. Adji Samekto, Suteki, Ani Purwanti, *Membangun Politik Hukum Sumber Daya Alam Berbasis Cita Hukum Indonesia*, (Yogyakarta : Penerbit Thafa Media, 2015), hlm. 261.

dampak sosial. Hal tersebut diatur dalam Pasal 70 ayat (1) UU RI No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.³⁹³ Peran serta masyarakat diperlukan untuk merumuskan dalam mengelola persepsi, aspirasi dan inovasi masyarakat. Peran serta masyarakat harus menyeluruh dari perencanaan, pelaksanaan sampai pada evaluasi. Peran serta masyarakat diperlukan agar kebijakan yang dikeluarkan mendapat dukungan dari masyarakat yang berpotensi menanggung konsekuensi dari suatu kebijakan.³⁹⁴ Peran serta masyarakat terutama MHA dihubungkan dengan perlindungan IG, sangat penting karena entitas tradisional tersebut memiliki keterikatan yang kuat dengan wilayahnya. Peran serta MHA tidak hanya “di belakang layar” sebagai penggarap, pengelola hasil alam, namun juga berhak sebagai subyek hukum pemohon IG untuk mendapatkan perlindungan hukum.

Kedudukan MHA dalam konstitusi sangat jelas dan lugas yakni diatur dalam Pasal 18 B ayat (2), namun rumusannya sangat limitatif dan terlalu sulit dioperasionalkan karena harus memenuhi 5 syarat mutlak yang bersifat kumulatif, agar MHA memperoleh jaminan perlindungan hukum atas hak-hak tradisionalnya. Sejak turunnya Presiden Soeharto pada tahun 1998 setelah sepertiga abad menjalankan pemerintahan otoritarian, berbagai komunitas dan kelompok etnis termasuk di dalamnya MHA dari seantero Indonesia secara terang-terangan dan kadang-kadang dengan kekerasan menuntut haknya untuk melaksanakan unsur-unsur adat atau hukum adatnya dalam wilayah kampung halaman mereka. Apabila fakta adanya ruang selisih hukum antara undang-undang negara dan hukum rakyat

³⁹³ Pasal 70 ayat (1) UU RI No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup : “Masyarakat memiliki hak dan kesempatan yang sama dan seluas-luasnya untuk berperan aktif dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup.”

³⁹⁴ Yenny, AS, *Op.Cit.*, hlm. 270.



yang informal dan tidak tertulis itu dipandang sebagai suatu masalah kompetisi yang berpotensi konflik antara sentral dan lokal maka perkembangan dalam pergaulan politik dan hukum antar bangsa dicatat sebagai terolahnya kebijakan yang mengarah kepada solusi kompromistis.³⁹⁵

Pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya yang dirumuskan dalam konstitusi menimbulkan *ambivalent*, di satu pihak negara menghormati dan mengakui entitas tradisional tersebut, namun di pihak lain dibebani oleh syarat-syarat yang sangat berat.

Menurut perumus konstitusi hasil amandemen kedua, eksistensi MHA dapat menjadi tantangan berat kaitannya dengan proses demokrasi lokal, di mana pemanfaatan tanah-tanah untuk pembangunan dipastikan akan bersinggungan dengan hak-hak tanah adat, yang tentunya dikuasai oleh tokoh-tokoh adat yang belum berkesesuaian dengan pembangunan otonomi daerah yang rasional.

Permasalahan lain, Pasal 18 B ayat (2) tersebut mengandung rumusan bahasa yang tidak lazim digunakan dalam bahasa Hukum Dasar yakni konstruksi bahasa pasal bersyarat (*clause conditional*) yang dalam bahasa hukum mengindikasikan sifat norma yang sulit diterapkan. Hal ini bertentangan dengan kaedah bahasa UUD yang harus dibuat jelas (*obvious*), obyektif (*objective*), tidak mengandung multi tafsir (*non-multi interpretation*), harus dapat diterapkan (*applicable*), serta tidak boleh membuat kelompok tertentu menjadi susah atau tidak beruntung.³⁹⁶

Solusi kompromistis pada akhirnya dijadikan sebagai solusi bagi pembentuk undang-undang khususnya yang berhubungan dengan MHA dan hak-hak tradisionalnya serta sumber daya alam. Berbagai alasan dikemukakan agar sebisa

³⁹⁵ Rachmad Safa'at, *Rekonstruksi Politik Hukum Pangan : Dari Ketahanan Pangan ke Kedaulatan Pangan*, (Malang : UB Press, 2013), hlm. 382.

³⁹⁶ Jawahir Thontowi, *Op.Cit.*, hlm. 27.

mungkin entitas tradisional tersebut lebur dalam dinamika hukum positif dengan modernitasnya. Contoh konkrit adalah dalam pembentukan RUU Merek. Faktanya MHA menjadi pihak yang berkepentingan dalam perlindungan IG hal tersebut dibuktikan dengan beberapa subyek hukum sebagai pemohon yang sudah terdaftar berasal dari MHA, namun ada yang disebut secara eksplisit seperti asosiasi masyarakat adat beras adan krayan, ada juga yang tidak disebut yakni MPIG kopi kintamani Bali dan lembaga kebudayaan daerah Kabupaten Maluku Tenggara Barat. MHA meskipun memiliki keterkaitan dengan IG, pada saat proses pembentukan RUU Merek pada Rapat Panitia Kerja Pansus RUU Merek ke 16 pada tanggal 21 September 2016, terjadi perdebatan mengenai kedudukan MHA atau lembaga adat sebagai subyek hukum pemohon IG. Pada akhirnya terjadi kompromi bahwa MHA atau disebut sebagai lembaga adat dimasukkan dalam MPIG dengan alasan MPIG bisa meliputi MHA atau masyarakat lainnya, sedangkan di bagian penjelasan juga tidak disebutkan pengertian MPIG maupun pihak-pihak yang termasuk MPIG.

IG tidak hanya memberikan manfaat ekonomi semata bagi produsen, namun lebih dari itu memberikan manfaat sosial budaya yakni melestarikan adat, kearifan lokal serta dinamika masyarakat. Konteks kebudayaan dan alam sangat melekat pada IG dan MHA. Berdasarkan pada Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI 1945 dan Peraturan Menteri Hukum dan HAM RI No. 13 tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal Pasal 1 ayat (7) menjadi dasar rujukan pengakuan terhadap MHA menjadi subyek hukum sebagai pemohon pada IG. Masyarakat tradisional pada prinsipnya merupakan kustodian terhadap kekayaan intelektual komunal (KIK).

BAB V

MASYARAKAT HUKUM ADAT SEBAGAI PIHAK YANG BERKEPENTINGAN DALAM INDIKASI GEOGRAFIS

5.1. Landasan Filosofis, Yuridis dan Sosiologis Pengaturan Pihak yang Berkepentingan Pada Indikasi Geografis

Pada bab kelima ini secara garis besar dibahas mengenai pertimbangan dasar pembentukan pengaturan pihak yang berkepentingan (*interested parties*) pada IG yang berkaitan dengan landasan filosofis, yuridis dan sosiologis yang digunakan sebagai dasar pertimbangan mengenai cita hukum, substansi hukum dan kebutuhan masyarakat. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG merupakan subsistem dari peraturan perundang-undangan di Indonesia yang berlaku bagi seluruh masyarakat. Undang-undang tersebut menggantikan undang-undang sebelumnya untuk memberikan pelayanan, kepastian hukum, menampung kebutuhan masyarakat. Penelusuran terhadap pertimbangan kajian filosofis, yuridis dan sosiologis yang dikaitkan dengan nilai-nilai fundamental yang terdapat dalam Pancasila dan UUD NRI 1945 akan semakin memperkuat alasan pembentukan undang-undang tersebut.

Peraturan perundang-undangan³⁹⁷ merupakan dokumen hukum yang mengikat dan dibentuk oleh lembaga hukum berwenang melalui prosedur yang telah ditetapkan, oleh karena itu tiap-tiap pasalnya bukan hanya berisi tentang

³⁹⁷ Menurut Bagir Manan, peraturan perundang-undangan adalah setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang yang berisi aturan tingkah laku yang bersifat mengikat secara umum dan abstrak mengenai hak-, kewajiban, fungsi, status atau suatu tatanan. Dalam kepustakaan Belanda, peraturan perundang-undangan disebut sebagai *wet in materiele zin* sedangkan *wet in formele zin* dinamai undang-undang. Peraturan perundang-undangan terdiri atas unsur-unsur berbentuk keputusan tertulis, dibentuk oleh pejabat yang mempunyai wewenang, bersifat mengikat umum. Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1997), hlm. 125.

opini, teori maupun kepentingan semata namun sebagai perwujudan dari nilai-nilai, asas yang dikonkritkan dalam bentuk norma hukum. Dalam peraturan perundang-undangan khususnya undang-undang niscaya mengandung kajian filosofis, yuridis dan sosiologis. Ketiganya berfungsi sebagai pemandu dan tolok ukur pemberlakuan suatu produk hukum, yang tercantum dalam dokumen perencanaannya yaitu dalam Naskah Akademik. Norma-norma yang tertuang dalam undang-undang sarat akan hakikat, kebenaran, nilai, pertimbangan hukum serta pertimbangan kebutuhan empiris masyarakat. Keseluruhan aspek tersebut tersusun secara sistematis dan apik untuk menyelesaikan segala permasalahan hukum di masyarakat.

Penyusunan naskah akademik merupakan tahap perencanaan sebagai langkah awal agar nantinya undang-undang yang dibentuk dapat memenuhi pencapaian tujuan pembentukannya. Naskah akademik memiliki arti penting dan strategis dalam proses penyusunan rancangan undang-undang (RUU) karena memuat aspek *research* dan *the concept paper* bahkan sebagai bentuk perwujudan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik serta upaya menjelaskan secara terbuka kepada *stakeholders* tentang signifikansi kehadiran suatu peraturan perundang-undangan (dalam konteks ini adalah undang-undang). Keberadaan naskah akademik memberi arah kepada *stakeholders* dan perancang. Bagi *stakeholders* terutama yang menduduki posisi sebagai pengambil kebijakan akan mendapat informasi dalam pengambilan

keputusan, sedangkan bagi perancang berfungsi sebagai acuan untuk menentukan apa yang akan diatur dan diterjemahkan dalam kalimat hukum.³⁹⁸

Naskah akademik merupakan kajian akademik yang memenuhi prinsip ilmu pengetahuan yakni rasional, kritis, obyektif, dan impersonal yang mengandung kebenaran ilmiah, oleh karena itu berperan sebagai “*quality control*” terhadap kualitas produk hukum. Secara umum, naskah akademik memuat urgensi, konsepsi, landasan, alas hak dan prinsip-prinsip yang digunakan serta norma-norma yang dituangkan dalam pasal-pasal dengan mengajukan alternatif yang disajikan dalam bentuk uraian sistematis dan dapat dipertanggung jawabkan secara ilmiah hukum dan sesuai politik hukum yang digariskan. Unsur-unsur yang tergambar di naskah akademik meliputi hasil inventarisasi hukum positif; hasil inventarisasi permasalahan hukum yang dihadapi; gagasan tentang materi hukum yang akan dituangkan dalam rancangan peraturan perundang-undangan; konsepsi landasan, alas hukum dan prinsip yang akan digunakan; pemikiran tentang norma-norma yang dituangkan dalam pasal-pasal; gagasan awal naskah rancangan peraturan perundang-undangan disusun sistematis.³⁹⁹

Naskah akademik merupakan instrumen untuk mengkaji esensi dari setiap Rancangan Undang-Undang (RUU) yang akan menjadi norma hukum mengikat secara umum, sebagaimana disampaikan oleh Jimly Asshiddiqie mengenai norma hukum dalam RUU. Pemikiran yang matang dan perenungan yang mendalam terhadap suatu norma hukum mutlak dilakukan agar norma hukum tersebut benar-

³⁹⁸ Hikmahanto Juwana, *Penyusunan Naskah Akademik Sebagai Prasyarat Dalam Perencanaan Pembentukan RUU*, (Jakarta : Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2006), hlm. 176.

³⁹⁹ Saldi Isra, *Urgensi Naskah Akademik Dalam Penyusunan Peraturan Perundang-Undangan*, Makalah Disampaikan Dalam Diklat Legal Drafting Lembaga Administrasi Negara (LAN) di Pusat Diklat LAN, Jakarta 18 Maret 2009.



benar untuk kepentingan umum (*public interest*) dan bukan untuk kepentingan pribadi.⁴⁰⁰ Hal tersebut sangat berpengaruh terhadap pelaksanaan dan penegakan hukum, manakala kepentingan umum diabaikan maka produk hukum tidak dapat dilaksanakan dan dapat diajukan *judicial review*.

Keberadaan naskah akademik sebelum UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan bersifat fakultatif karena tidak mengatur posisi naskah akademik baik dalam UU RI No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan maupun dalam Perpres No. 68 tahun 2005 tentang Tata Cara Mempersiapkan Rancangan Undang-Undang, Rancangan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Rancangan Peraturan Pemerintah, dan Rancangan Peraturan Presiden. Pada saat ini keberadaan naskah akademik dalam penyusunan RUU sudah menjadi keharusan sebagaimana diatur dalam Pasal 43 ayat (3) UU RI No. 12 tahun 2011⁴⁰¹ tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Naskah akademik dipandang penting karena mampu menampung segala aspirasi di masyarakat serta tanggap dalam merespon kebutuhan dan memberikan perlindungan hak dan kewajiban masyarakat berbangsa dan bernegara sehingga produk yang dihasilkan dapat berlaku efektif. Penyusunan naskah akademik sebagai bagian dari tahapan yang harus dilaksanakan, di sisi lain dalam UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan tidak memberikan implikasi atau konsekuensi yuridis manakala RUU tidak dilengkapi naskah akademik.

Memperhatikan urgensi naskah akademik dalam penyusunan RUU, maka terdapat

⁴⁰⁰ Jimly Asshidiqqie, *Perihal Undang-Undang di Indonesia*, (Jakarta : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006).

⁴⁰¹ Pasal 43 ayat (3) UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan : “Rancangan Undang-Undang yang berasal dari DPR, Presiden atau DPD harus disertai Naskah Akademik”.



konsekuensi terhadap RUU yang tidak disertai naskah akademik sebagaimana asas yang berlaku dalam ilmu hukum bahwa suatu perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan adalah batal demi hukum. Pertimbangannya adalah RUU tanpa naskah akademik berarti tidak melalui kajian akademik dengan demikian telah terjadi pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan di bidang pembentukannya dan tidak melalui tahapan yang semestinya.⁴⁰²

Dalam peraturan perundang-undangan memuat norma hukum sebagai wujud konkrit dari nilai-nilai dalam kehidupan masyarakat mengenai kebenaran dan keadilan yang bersifat kodrati dan berlaku secara universal. Norma hukum negara, menurut teori Hans Kelsen, selalu berlapis dan berjenjang yakni norma yang lebih tinggi bersumber dari norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi bersumber dari norma yang lebih tinggi lagi sampai pada norma yang paling tinggi disebut norma dasar. Teori Hans Kelsen selanjutnya dikembangkan oleh Hans Nawiasky yakni mengenai pengelompokan norma hukum yang selalu ada dalam tata susunan norma hukum setiap negara dengan istilah yang berbeda-beda. Pengelompokan tersebut antara lain *Staatsfundamentalnorm* (norma fundamental negara), *Staatsgrundgesetz* (aturan dasar negara), *Formell Gesetz* (Undang-Undang) dan *Verordnung and Autonome Satzung* (aturan pelaksana dan aturan otonom).⁴⁰³

Staatsfundamentalnorm merupakan norma tertinggi yang bersifat 'pre-supposed' (ditetapkan terlebih dahulu) oleh masyarakat dalam suatu negara, berisi norma dasar bagi pembentukan konstitusi atau undang-undang dasar. Hakikat

⁴⁰² Abdul Basyir, *Pentingnya Naskah Akademik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Untuk Mewujudkan Hukum Aspiratif dan Responsif*, Jurnal IUS Kajian Hukum dan Keadilan Vol. 2 No. 5, (Mataram : Universitas Mataram, 2014), hlm. 301.

⁴⁰³ Maria Farida Indrati S, *Op. Cit*, hlm. 44-45.



Staatsfundamentalnorm ialah syarat bagi berlakunya konstitusi, sebagai landasan filosofis yang mengandungi kaidah-kaidah dasar bagi pengaturan negara lebih lanjut. Aturan dasar negara (*Staatsgrundgesetz*) merupakan aturan yang masih bersifat garis besar sebagai norma hukum tunggal. Dalam setiap aturan dasar negara diatur mengenai pembagian kekuasaan negara dan hubungan antar lembaga negara serta hubungan antara negara dengan warganegaranya. Di Indonesia, aturan dasar negara tertuang dalam Batang Tubuh UUD 1945, Ketetapan MPR serta Konvensi Ketatanegaraan. Aturan Dasar Negara menjadi landasan bagi pembentukan Undang-Undang dan peraturan lain yang lebih rendah. Undang-Undang (*Formell Gesetz*) merupakan norma hukum yang lebih konkret dan terinci yang dapat langsung berlaku di masyarakat. Pada norma hukum ini tidak saja bersifat tunggal, namun bisa sebagai norma pasangan sehingga terdapat norma hukum sekunder di samping norma hukum primernya. Pada kelompok norma hukum berupa *Verordnung and Autonome Satzung* merupakan peraturan yang terletak di bawah undang-undang yang berfungsi menyelenggarakan ketentuan dalam undang-undang yang bersumber dari kewenangan delegasi dan atribusi.⁴⁰⁴

Kebijakan pembentukan undang-undang atau legislasi merupakan sub-sistem dan bagian strategi pembangunan hukum nasional khususnya dalam konteks pembangunan materi hukum yang bertujuan mencapai kesejahteraan rakyat dan kemajuan bangsa Indonesia di tengah arus globalisasi.⁴⁰⁵ Bidang perdagangan khususnya merupakan satu dari sekian banyak yang terkena dampak globalisasi, sekat teritorial seakan tidak ada lagi dalam praktek perdagangan antar lintas

⁴⁰⁴ Ibid, hlm. 45-55.

⁴⁰⁵ H. Aziz Syamsuddin, *Proses dan Teknik Penyusunan Undang-Undang Edisi 2*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2013), hlm. 2.



negara. HKI merupakan bagian yang tidak terpisahkan dan menjadi salah satu obyek perdagangan, dengan demikian kehadiran WTO dan *TRIP's agreement*-nya menjadi dasar yuridis bagi negara anggota untuk menyusun undang-undang di bidang HKI.

5.1.1. Landasan Filosofis Pengaturan Pihak yang Berkepentingan Indikasi Geografis

Undang-undang merupakan jenis peraturan perundang-undangan yang harus memuat ketentuan dalam UUD NRI tahun 1945, perintah suatu undang-undang untuk diatur lebih lanjut dalam undang-undang khusus, pengesahan perjanjian internasional, tindak lanjut putusan Mahkamah Konstitusi dan/atau pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat. Mengenai dasar dan jenis peraturan perundang-undangan terdapat perbedaan pendapat antara Hamid Attamimi dan Philipus M. Hadjon yang bertolak dari ajaran Hans Nawiasky yang membedakan norma hukum negara ke dalam empat kategori. Prof. Hamid berpendapat bahwa UUD NRI 1945 dan Tap MPR tidak termasuk sebagai jenis peraturan perundang-undangan melainkan sebagai aturan dasar atau aturan pokok negara, sedangkan yang termasuk peraturan perundang-undangan adalah undang-undang sampai dengan Keputusan Kepala Daerah.⁴⁰⁶ Philipus M. Hadjon berpendapat bahwa istilah peraturan perundang-undangan digunakan dalam pengertian yang luas meliputi UUD NRI 1945, legislasi dan regulasi, oleh karena itu peraturan perundang-undangan dibentuk berdasarkan kewenangan atribusi atau delegasi sehingga jenisnya terbatas sebagaimana ditentukan dalam Pasal 7 UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangannya antara lain

⁴⁰⁶ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Op.Cit.*, hlm. 133.

UUU NRI 1945, Ketetapan MPR, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.⁴⁰⁷

Materi mengenai muatan undang-undang sebagaimana disebutkan di atas diatur dalam Pasal 10 ayat (1) UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, selanjutnya dalam Pasal 2 disebutkan bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara. Berdasarkan pada Pasal 2 dan Pasal 10 ayat (1a) tersebut tersirat makna bahwa Pancasila sebagai landasan filosofis dan UUD NRI tahun 1945 yang mengandung norma hukum tunggal sebagai landasan pembentukan undang-undang yang dibentuk oleh lembaga berwenang, dengan demikian setiap peraturan perundang-undangan harus berpedoman pada Pancasila dan UUD NRI 1945.

Pancasila memuat nilai-nilai yang agung dan berhubungan dengan Pembukaan serta Batang Tubuh UUD NRI 1945 yang memuat falsafah Negara. Keduanya merupakan satu kesatuan dan rangkaian nilai dan norma yang terpadu. UUD NRI 1945 terdiri atas rangkaian pasal-pasal yang merupakan perwujudan dari pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan UUD NRI 1945, yang tidak lain adalah pokok-pokok pikiran dari sila-sila Pancasila yang memancarkan nilai-nilai luhur yang mampu memberikan semangat dan terpadang dengan hikmat dalam perangkat UUD NRI 1945.⁴⁰⁸

Pembentukan peraturan perundang-undangan (dalam konteks penelitian ini adalah undang-undang) harus mengacu pada landasan pembentukannya yakni Pancasila sebagai *staatsfundamentalnorm* yang berguna untuk mewujudkan

⁴⁰⁷ Tanto Lailam, *Op.Cit*, hlm. 2.

⁴⁰⁸ Burhanuddin Salam, *Filsafat Pancasilaisme*, (Jakarta : PT. Rineka Cipta, 1996), hlm.117.



keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia, sebagaimana dimaksud dalam teori perundang-undangan.⁴⁰⁹ Undang-undang sebagai produk hukum harus berkaitan dengan *rechtsidee* (cita hukum) yang mengandung norma-norma hukum yang diidealkan (*ideal norms*) oleh masyarakat ke arah cita-cita luhur kehidupan bermasyarakat bernegara untuk menjamin keadilan, ketertiban, dan kesejahteraan.

Cita hukum (*rechtsidee*) tersebut tumbuh dari sistem nilai mereka mengenai baik atau buruk, pandangan terhadap hubungan individual dan kemasyarakatan tentang kebendaan, kedudukan wanita dan sebagainya. Cita hukum memiliki dua fungsi yaitu cita hukum bangsa Indonesia dapat menguji hukum positif dan mengarahkan hukum positif melalui sanksi pemaksa agar menuju pada suatu keadilan.

Keseluruhannya bersifat filosofis, artinya menyangkut pandangan mengenai hakikat sesuatu. Hukum diharapkan mencerminkan sistem nilai tersebut baik sebagai sarana yang melindungi nilai-nilai maupun sebagai sarana mewujudkannya dalam tingkah laku masyarakat. Nilai-nilai ini ada yang dibiarkan dalam masyarakat sehingga setiap kali akan membentuk hukum (peraturan perundang-undangan) harus dapat menangkapnya. Adakalanya sistem nilai tersebut telah terangkum baik berupa teori filsafat maupun dalam doktrin-doktrin resmi seperti Pancasila.⁴¹⁰

Kedudukan landasan filosofis dalam undang-undang memiliki arti penting disamping landasan yuridis dan sosiologis sebagai satu kesatuan landasan keberlakuan undang-undang yang diperlukan agar undang-undang memiliki kaidah atau norma hukum yang sah secara hukum (*legal validity*), menghasilkan

⁴⁰⁹ Ferry Irawan Febriansyah, *Konsep Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Jurnal Perspektif Volume XXI No. 3, September, (Surabaya : Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma, 2016), hlm. 227.

⁴¹⁰ Yuliantri, *Op. Cit.*, hlm. 136.



peraturan yang berkualitas, substansi yang berkeadilan, manfaat hukum, kepastian hukum dan berlaku efektif di masyarakat serta selaras dengan Pancasila dan UUD NRI 1945. Keadilan merupakan usaha atau tindakan yang mengarahkan hukum positif kepada cita hukum, sehingga hukum positif yang adil memiliki sifat yang diarahkan oleh cita hukum untuk mencapai tujuan masyarakat. Cita hukum berisi nilai-nilai filosofis yang mendasari semua hukum yang akan dibentuk dalam mengatur kehidupan berbangsa dan bernegara, berakar pada Pancasila sebagai dasar kefilosafatan. Landasan filosofis merupakan norma hukum yang tersurat dalam undang-undang sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif tertinggi yakni Pancasila, yang berfungsi sebagai tolok ukur penyusunan dalam proses pembentukan, pelaksanaan sekaligus penegakannya. Landasan filosofis yang dimaksudkan berkisar pada daya tangkap pembentukan UU HKI terhadap nilai-nilai filosofis yang terkandung dalam filsafat Pancasila.⁴¹¹

Filosofi masyarakat Indonesia tercermin dari Pancasila sebagai dasar negara yang digali dari nilai-nilai luhur kehidupan masyarakat Indonesia. Pancasila tidak anti hak-hak individu, tidak mengagungkan hak-hak individu dan juga tidak sewenang-wenang membolehkan dicabutnya hak-hak individu demi alasan kepentingan umum. Pancasila menginginkan suatu keselaran, keserasian dan keseimbangan (keadilan) antara kepentingan individu dan kepentingan bersama. Konsep perlindungan HKI yang berasal dari filosofi barat dapat diterapkan di Indonesia namun sebelum diadopsi ke dalam UU dan diterapkan terlebih dahulu harus diuji dengan Pancasila atau setidaknya disesuaikan dengan nilai-nilai Pancasila sebagai dasar pencapaian tujuan negara yang selanjutnya melahirkan

⁴¹¹ Tanto Lailam, *Teori dan Hukum Perundang-Undangan*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2017), hlm. 62.

kaidah-kaidah penuntun hukum. Maksud yang terkandung di dalamnya adalah hukum yang dibuat harus bertujuan membangun dan menjamin integrasi negara dan bangsa baik secara teritori maupun histori, hukum yang dibuat didasarkan pada demokrasi dan nomokrasi, hukum ditujukan membangun keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, serta harus didasarkan toleransi beragama atau anti diskriminasi.⁴¹²

Bentuk implementasi nilai-nilai Pancasila dalam peraturan perundangan khususnya undang-undang tentang merek dan IG harus selaras dengan asas ketuhanan, norma-norma yang diatur hendaknya mengakomodir hak-hak setiap orang maupun kelompok yang berkaitan dengan merek dan IG (sila 1), asas kemanusiaan berarti bahwa hak asasi manusia menjadi nilai fundamental yang harus diperhatikan (sila 2), hak yang harus dilindungi dalam undang-undang merek dan IG tidak hanya memperhatikan hak pribadi (pada merek) dan hak kelompok (pada IG) namun juga memperhatikan kepentingan umum yaitu konsumen sebagai pengguna akhir dari produk merek dan IG sebagai wujud menjaga keutuhan bangsa (sila 3), asas demokrasi hendaknya dijunjung tinggi dalam pembentukan norma dan penegakan hukum bidang merek dan IG dengan kata lain aparat penegak hukum maupun aparat terkait dengan kekayaan intelektual bersikap obyektif terhadap pengajuan pendaftaran produk maupun gugatan yang diajukan oleh pemilik merek terdaftar atau penerima lisensi merek atau pemegang hak IG (sila 4), keadilan dan kemanfaatan harus menjadi prioritas dalam penyelenggaraan hukum khususnya IG yakni dengan mengakomodir setiap subyek hukum yang berhak sebagai pemegang IG selanjutnya melakukan

⁴¹² Candra Irawan, *Op.Cit.*, hlm. 190.

pendataan mengenai potensi IG selanjutnya pembinaan sehingga seluruh potensi IG yang ada di Indonesia bisa mendapatkan sertifikasi IG yang akan berimplikasi pada kesejahteraan masyarakat (sila 5).

Pancaran jiwa suatu bangsa adalah kebudayaan yang tersusun dari sub-sistem normatifnya yakni sistem hukum adat sebagai tipe hukum tersendiri. Azas hukum adat dipakai sebagai tolok ukur jiwa bangsa Indonesia yang terungkap dalam pergaulan hidup.⁴¹³ Hukum adat sebagai barometer jiwa bangsa menjadi cerminan produk hukum tidak terkodifikasi yang merepresentasikan karakteristik khas bangsa Indonesia. Merujuk pada aspek kebudayaan, hukum adat tumbuh dalam kehidupan nyata yang merefleksikan kebudayaan bangsa Indonesia dalam wujud kompleksitas ide yang mengarahkan, mengatur tingkah laku manusia dalam bermasyarakat dan sebagai hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat.⁴¹⁴ Berdasarkan uraian tersebut, dapat disarikan bahwa Pancasila diwarnai oleh hukum adat sebagai hukum asli bangsa Indonesia yang telah ada bersama tumbuhnya masyarakat.

Pancasila merupakan ideologi terbuka yang memiliki tiga nilai yakni pertama, nilai dasar yang tercermin pada kelima silanya sebagai esensi yang bersifat universal sehingga terkandung cita-cita, tujuan serta nilai-nilai yang baik dan benar. Kedua, nilai instrumental sebagai arahan, kebijakan, strategi, sasaran serta lembaga pelaksanaannya sebagai penjabaran dari nilai-nilai dasar ideologi Pancasila. Ketiga, nilai praksis merupakan realisasi nilai-nilai instrumental dalam pengamalan nyata kehidupan sehari-hari bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang senantiasa berkembang dan dapat dilakukan perubahan dan reformasi sesuai

⁴¹³ Ibid

⁴¹⁴ A. Suriyaman Mustari Pide, *Op. Cit.*, Hlm. 23.



perkembangan zaman. Ketiga nilai tersebut dikonkritkan dalam norma-norma hukum yang hendak dibangun dengan memadukan dan menyelaraskan kepentingan nasional yang bertaraf regional, nasional maupun global. Nilai-nilai Pancasila sebagai dasar pijakan akan memandu dan memberikan arah pada hukum positif Indonesia. Penjabaran nilai-nilai Pancasila pada hukum nasional diharapkan akan mencapai tujuan yakni mengikuti dinamika masyarakat, hukum dapat berlaku efektif, terciptanya harmonisasi hukum, dan tidak bertentangan dengan tujuan bangsa dan negara.⁴¹⁵

Pancasila merupakan konsep *Prismatik* yakni konsep yang mengambil segi-segi baik dari dua konsep yang bertentangan yang kemudian disatukan sebagai konsep tersendiri sehingga diaktualkan dengan kenyataan masyarakat Indonesia.

Konsep *Prismatik* tersebut dapat dilihat dari istilah ‘demokrasi ekonomi’ yang disebut dalam penjelasan UUD NRI 1945 yang menyatakan bahwa perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran bagi semua orang, oleh sebab itu cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Apabila tidak dikondisikan demikian, maka yang terjadi adalah penindasan rakyat oleh pihak yang menguasai sumber produksi.⁴¹⁶

Sumber daya alam berbasis IG merupakan salah satu cabang produksi yang menggerakkan roda perekonomian. Salah satu manfaat yang diperoleh dapat mensejahterakan masyarakat, khususnya bagi pemegang hak maupun masyarakat yang menikmati hasil produksi, oleh sebab itu IG besar manfaatnya bagi peningkatan kemakmuran. Memperhatikan arti penting IG, maka regulasi yang

⁴¹⁵ Ibid, hlm. 33.

⁴¹⁶ Dedi Mulyadi, *Internalisasi Nilai-Nilai Ideologi Pancasila : Dalam Dinamika dan Perkembangan Ketatanegaraan Indonesia*, (Bandung : PT. Refika Aditama, 2014), hlm. 10.



mengaturnya harus benar-benar merujuk pada semangat untuk mewujudkan keadilan bidang ekonomi dalam kerangka keadilan bagi masyarakat secara luas.

Terakomodirnya nilai-nilai filosofis dalam pembentukan peraturan sangat tergantung pada tingkat pengetahuan, kesadaran dan penghayatan akan nilai-nilai dalam Pancasila dan konstitusi oleh aktor pembentuk peraturan. Jika pembentuk peraturan tidak mampu memahami hal tersebut akan berimplikasi pada kesenjangan nilai dengan norma yang dibuat. Landasan filosofis terkandung dalam konsideran (dasar menimbang) yang mengkristal dalam setiap detail pasal atau ayat dalam undang-undang.⁴¹⁷

Dalam penyusunan Naskah Akademik RUU Merek⁴¹⁸ terdapat beberapa asas yang perlu dipertimbangkan dan menjadi satu kesatuan antara lain asas kepastian hukum dan berkeadilan serta asas efisien dan efektif. Asas tersebut digunakan sebagai “pemandu” dalam undang-undang merek agar para pelaku usaha yang menggunakan dan mendaftarkan mereknya secara jujur, serta melindungi kepentingannya dalam kegiatan bisnis, selain itu melindungi kepentingan masyarakat konsumen agar memperoleh produk barang atau jasa yang berkualitas dari pemilik merek yang sebenarnya, dan mampu mencegah serta mengatasi tindakan pelanggaran merek dari pengusaha yang bersikap curang.⁴¹⁹

UU RI No.20 tahun 2016 tentang Merek dan IG sebagaimana menurut naskah akademik dan konsideran “menimbang” dapat ditemukan landasan

⁴¹⁷ Tanto Lailam, *Op.Cit.*, Hlm. 65.

⁴¹⁸ Pada tahun 2006 Pemerintah melalui Kementerian Hukum dan HAM akan merevisi beberapa undang-undang mengenai HKI salah satunya UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek. Perubahan atas undang-undang tersebut masuk Program Legislasi Nasional (prolegnas) 2015-2019 dan menjadi prioritas pemerintah tahun 2015. Sejak awal perencanaan penyusunannya disebut sebagai RUU Merek (sebagaimana judul undang-undang sebelumnya), oleh sebab itu pada saat diskusi publik bahkan penyusunan naskah akademiknya juga lebih sering disebut istilah yang berkaitan dengan merek.

⁴¹⁹ Naskah Akademik Peraturan Perundang-Undangan RUU Tentang Merek, *Op.Cit.*, hlm. 58.

filosofisnya diantaranya manfaatnya bagi kepentingan nasional, melindungi pemilik merek⁴²⁰ yang sesungguhnya dan yang memiliki itikad baik, keseimbangan dan adil dalam implementasi sistem merek, dan kepastian hukum.⁴²¹ Indonesia sebagai negara anggota WTO wajib meratifikasi *TRIP's agreement*, di satu sisi harus memenahi peraturan perundang-undangan di bidang HKI, namun di sisi lain Indonesia juga dituntut untuk mengedepankan kepentingan nasionalnya. Dalam rangka menyatukan kepentingan di antara keduanya maka pada bagian “menimbang” point a⁴²² dan b⁴²³, pembentuk undang-undang mengintegrasikan antara kepentingan nasional dan konvensi internasional yang telah diratifikasi oleh Indonesia. Pesan moralnya adalah kepentingan nasional tetap menjadi prioritas dalam pelaksanaan perlindungan HKI.

Undang-undang tersebut diarahkan untuk menjaga persaingan usaha yang sehat karena HKI memiliki korelasi dalam rangka meningkatkan perdagangan yang sehat dan terbuka yakni terkait dengan penyalahgunaan HKI sebagaimana tercermin dalam pertimbangan *TRIP's*.⁴²⁴ Persaingan sehat dapat tercapai dengan

⁴²⁰ Pada awalnya judul RUU adalah RUU tentang Merek sebagaimana judul undang-undang sebelumnya, oleh karena itu sejak semula naskah akademiknya lebih ditekankan pada aspek rezim merek. IG mendapatkan porsi pembahasan yang tidak signifikan, namun pada saat pembahasan di Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) ke-4 tanggal 28 September 2015 terkait judul diusulkan oleh Dr. Edmon Makarim, S.Kom, SH, MH bahwa antara merek dan IG merupakan rezim yang berbeda. IG bukan menjadi komponen dalam merek, agar keduanya mendapat proporsi yang seimbang dalam undang-undang ini hendaknya judulnya diganti menjadi Undang-Undang tentang Merek dan IG.

⁴²¹ Naskah Akademik Peraturan Perundang-Undangan Tentang Merek, *Op.Cit*, hlm. 82.

⁴²² Bagian “menimbang” poin a : bahwa di dalam era perdagangan global, sejalan dengan konvensi internasional yang telah diratifikasi Indonesia, peranan Merek dan IG menjadi sangat penting terutama dalam menjaga persaingan usaha yang sehat, berkeadilan, perlindungan konsumen, serta perlindungan usaha mikro, kecil, dan menengah dan industri dalam negeri.

⁴²³ Bagian “menimbang” poin b : bahwa untuk lebih meningkatkan pelayanan dan memberikan kepastian hukum bagi dunia industri, perdagangan, dan investasi dalam menghadapi perkembangan perekonomian lokal, nasional, regional, dan internasional serta perkembangan teknologi informasi dan komunikasi, perlu didukung oleh suatu peraturan perundang-undangan di bidang merek dan IG yang lebih memadai.

⁴²⁴ “Member, desiring to reduce distortions and impediment to international trade and taking into account the need to promote effective and adequate protection of intellectual property



penegakan hukum persaingan, hukum pencegahan persaingan curang dan hukum HKI. Khususnya hukum di bidang HKI bertujuan untuk memberikan perlindungan atas kreasi intelektual terhadap tindak pembajakan (*piracy*) atas pemalsuan (*counterfeiting*).⁴²⁵ Dalam rangka mencapai persaingan usaha yang sehat, maka norma-norma yang diatur dalam undang-undang tersebut mengatur mengenai pelanggaran dan gugatan atas merek dan IG.

UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG tidak hanya menitikberatkan pada perlindungan pemegang hak, namun juga melindungi konsumen sebagai pemakai barang (khususnya barang ber-IG), sebagaimana tersurat dalam konsideran “menimbang” huruf a. Hubungan antara perlindungan IG dengan konsumen yakni agar terhindar dari informasi mengenai asal barang yang menyesatkan (*misleading*) sehingga tidak terjadi kebingungan (*confusion*).

Pada undang-undang merek lama (UU RI No. 15 tahun 2001 tentang merek) konsumen bahkan ditempatkan sebagai subyek hukum sebagai pemohon dalam pendaftaran IG, maksudnya mendorong konsumen berupaya menjamin mutu dan kualitas produk yang dikonsumsinya sendiri. Ketentuan tersebut menerapkan prinsip *caveat emptor*⁴²⁶ untuk melindungi konsumen yang sudah ditinggalkan oleh negara-negara dunia. Konsumen seakan-akan diberikan kesempatan untuk

rights, and to ensure that measures and procedures to enforce intellectual property rights do not them selves become barriers to legitimate trade” (Negara anggota bertekad untuk mengurangi gangguan dan hambatan perdagangan internasional dengan memperhitungkan kebutuhan untuk meningkatkan perlindungan HKI secara efektif dan memadai serta menjamin bahwa langkah-langkah dalam prosedur penegakan HKI itu sendiri tidak menjadi hambatan keabsahan perdagangan).

⁴²⁵ Rahmi Jened, *Interface Hukum Kekayaan Intelektual..... Op.Cit*, hlm. 4.

⁴²⁶ *Caveat emptor* disebut juga dengan *let the buyer be ware* yaitu prinsip yang menyatakan bahwa pembeli menanggung resiko atas kondisi produk yang dibelinya. Prinsip ini menekankan pada kesadaran konsumen untuk berupaya berperan aktif melindungi dirinya. Bryen A. Garner, *Op.Cit*, hlm. 215

berperan aktif untuk melindungi dirinya sendiri dari penyalahgunaan IG.⁴²⁷

Norma yang menyatakan bahwa konsumen sebagai subyek hukum sebagai pemohon dalam IG dinilai justru bertentangan dengan asas keseimbangan dalam perlindungan konsumen, yakni konsumen tidak hanya diposisikan untuk melindungi dirinya sendiri namun juga produsen memiliki kewajiban yang sama dalam hal melindungi konsumen. Berdasarkan pertimbangan tersebut maka dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan IG norma tersebut dihilangkan.

Usaha mikro, kecil, dan menengah (selanjutnya disebut UMKM) menjadi fokus undang-undang tersebut sejalan dengan perlindungan terhadap potensi ekonomi lokal. UMKM merupakan pelaku usaha yang sangat bersinggungan dengan HKI terkait produk-produk yang dihasilkannya, bertujuan untuk mendapatkan kepercayaan konsumen. Khususnya di bidang IG, produk lokal hasil produksi UMKM dapat dipasarkan sampai ke luar negeri. Sertifikasi IG akan memberi jaminan bagi konsumen mancanegara terhadap reputasi produk dengan kualitas terjamin. Hal tersebut berdampak pada kesejahteraan masyarakat secara merata tidak hanya dirasakan oleh pengusaha besar, namun juga di skala menengah ke bawah sebagaimana diamanahkan oleh Pancasila sila kelima dan Pembukaan UUD NRI 1945 paragraf keempat (tujuan negara).

Landasan filosofis yang dikemukakan pada Naskah Akademik RUU Merek salah satunya menyebutkan tentang ‘melindungi kepentingan pemilik merek yang sesungguhnya...’, pemilik merek yang dimaksud dapat dipadankan dengan pemegang hak (baik merek maupun IG). Pemilik atau pemegang mempunyai hak untuk mengeksploitasi atas produk yang dihasilkannya, meskipun hakikatnya

⁴²⁷ Laode Rudita, *Hak Kekayaan Intelektual dan Perlindungan Konsumen (Studi Tentang Indikasi Geografis Dari Perspektif Kepentingan Konsumen)*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Indonesia, 2011, hlm. 228.



pemegang hak merek dengan IG sangat berbeda secara substansial. Perbedaannya pada karakteristik pemegang haknya, pada merek merupakan hak eksklusif yang diberikan negara kepada pemilik merek yang terdaftar, yang terdiri atas satu orang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum. Pemegang hak pada IG merupakan hak eksklusif yang diberikan negara kepada pemegang hak IG terdaftar, sebagai hak kolektif yang dipakai oleh sejumlah orang terkait faktor geografis.⁴²⁸ Kepentingan pemilik yang dimaksud dalam Naskah Akademik RUU Merek tersebut jika ditinjau dari hakikatnya adalah pihak yang mempunyai kepentingan terhadap obyek (khususnya merek dan IG). Kepentingan tersebut dapat diterjemahkan sebagai sebagai pihak yang memiliki kewenangan untuk memberikan perlindungan IG seperti melestarikan, memelihara, mengusahakan atau memproduksi.

Landasan filosofis yang dikemukakan dalam Naskah akademik RUU Merek dapat disimpulkan bahwa RUU tersebut memiliki makna dan bermanfaat bagi kepentingan nasional, melindungi kepentingan pemilik (merek dan IG) yang sesungguhnya dan yang memiliki itikad baik, keseimbangan dan adil dalam mengimplementasikan sistem (merek dan IG), dan memperhatikan kepastian hukum dan penegakan hukum.⁴²⁹

Sistem kepemilikan IG yang komunal menunjukkan akan pentingnya pengakuan terhadap pihak-pihak yang dapat mewakili masyarakat di daerah (khususnya MHA) dalam perolehan perlindungan hukum. Hal tersebut sejalan

⁴²⁸ Merujuk pada Pasal 1 ayat (5) UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG mengenai hak atas merek dan Pasal 1 ayat (7) mengenai Hak atas IG. Selanjutnya dihubungkan dengan Rahmi Jened Parindasuri Nasution, *Interface... Op.Cit.*, hlm. 241.

⁴²⁹ Naskah Akademik Peraturan Perundang-Undangan RUU Tentang Merek, *Op.Cit.*, hlm. 82..



dengan fungsi hukum untuk mengatur hak-hak dan kewajiban subjek hukum, agar masing-masing subyek hukum dapat menjalankan kewajibannya dan mendapatkan haknya, serta untuk memberikan perlindungan kepada subyek hukum supaya hak dan kewajibannya dapat berjalan dengan baik.⁴³⁰ Perlindungan hukum dalam hal ini IG, merupakan sarana bagi subyek hukum untuk mendapatkan hak sebagaimana mestinya dan melaksanakan kewajiban melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku.

MHA yang memiliki sumber daya alam dengan karakteristik dipengaruhi oleh faktor alam atau faktor manusia memiliki kepentingan terhadap obyek berpotensi IG. Berdasarkan teori perlindungan hukum bahwa MHA berhak atas manfaat yang melekat pada obyek tersebut, dengan demikian entitas tradisional tersebut berhak sebagai subyek hukum pemegang hak IG untuk bertindak dalam rangka kepentingannya sebagai wujud pengakuan dan penghormatan negara terhadap kesatuan-kesatuan MHA beserta hak-hak tradisionalnya.

IG yang memiliki karakteristik khusus menuntut pihak yang berkepentingan (*interestes parties*) sebagai pihak yang dianggap dapat memberikan perhatian terhadap potensi-potensi produk yang berbasis IG di tiap-tiap daerah tertentu.⁴³¹

Mempertimbangkan mengenai 'pihak yang berkepentingan' dan 'pihak yang dapat mewakili masyarakat' sebagai subyek hukum sebagai pemohon IG, maka harus menggunakan pendekatan yang komprehensif terhadap seluruh pihak yang berkompeten terhadap sumber daya alam, barang kerajinan tangan dan hasil industri sebagai obyek IG.

⁴³⁰ Ridwan H.R., *Op.Cit.*, hlm. 49

⁴³¹ Djulaeka, *Op.Cit.*, hlm. 89.

5.1.2. Landasan Yuridis Pengaturan Pihak yang Berkepentingan Indikasi Geografis

Dasar berlakunya norma hukum secara yuridis dikaji meliputi, *pertama*, hierarki norma hukum yang dibentuk. Berlakunya norma dalam sistem norma hukum adalah relatif, bergantung kepada norma yang lebih tinggi membentuk dan menentukan daya lakunya. *Kedua*, kelembagaan pembentuk dan penguji yakni bahwa setiap jenis peraturan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat pembentuk peraturan perundang-undangan yang secara yuridis diberikan kewenangan dan harus ada mekanisme untuk menguji kevalidan norma hukum tersebut. *Ketiga*, kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan. Landasan yuridis harus dikaitkan dengan ketentuan bahwa peraturan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis, hierarki dan materi muatan. Landasan yuridis menjadi penuntun bagi peraturan yang akan dibentuk agar sesuai dengan materi muatannya. *Keempat*, landasan yuridis berimplikasi pada kejelasan rumusan, artinya peraturan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan yang baik, sistematis, pilihan kata atau istilah serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti agar tidak salah interpretasi. *Kelima*, landasan yuridis harus berdasarkan pada kesesuaian dengan materi bidang hukumnya.⁴³²

Pengaturan tentang HKI (khususnya dalam hal ini tentang Merek dan IG) harus jelas landasan konstitusionalnya. Landasan pengaturan Merek dan IG dapat dikelompokkan menjadi dua : *pertama*, landasan yuridis konstitusional yakni Pasal 1 ayat (3) UUD NRI 1945 oleh karena itu aspek kehidupan bernegara harus berdasar hukum yang berlaku. HKI yang berasal dari negara barat diterapkan di

⁴³² Tanto Lailam, *Op. Cit*, hlm. 70.

Indonesia melalui UU RI No. 7 tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization*. Kedua, landasan substantif yang dikelompokkan dalam enam bagian yang berdasarkan pada UUD NRI 1945 antara lain kebebasan mengeluarkan pikiran baik lisan maupun tulisan (Pasal 28 dan Pasal 28F); pengembangan dan pemanfaatan ilmu pengetahuan, teknologi, seni dan budaya (Pasal 28C ayat (1)); perlindungan dan pengembangan seni dan budaya Indonesia (Pasal 28I ayat (3), Pasal 32 ayat (1) dan (2)); kewajiban pemerintah dalam memajukan ilmu pengetahuan dan teknologi (Pasal 31 ayat (5)); penghormatan dan perlindungan terhadap hak milik, kebebasan dan pembatasannya (Pasal 28H ayat (4), Pasal 28J ayat (1), Pasal 28J ayat (2)); pembangunan perekonomian Indonesia berdasarkan atas kekeluargaan (Pasal 33 ayat (1) dan (4)).⁴³³

Landasan yuridis UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG berdasarkan pada tata urutannya dibagi dua yakni bersumber pada UUD NRI 1945 Pasal 5 ayat (1), Pasal 18A ayat (2), Pasal 18B ayat (2), Pasal 20, dan Pasal 33 serta UU RI No. 7 tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing the World Trade Organization*. UUD NRI 1945 Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 terkait dengan proses pembentukan UU yang diawali dengan terbentuknya ide perlunya penggantian UU tentang Merek karena UU sebelumnya belum dapat menampung perkembangan kebutuhan masyarakat di bidang Merek dan IG serta belum menjamin perlindungan potensi ekonomi lokal dan nasional.⁴³⁴ Pemerintah selanjutnya menyusun RUU yang masuk dalam program legislasi nasional (prolegnas) 2016 untuk dibahas bersama Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan

⁴³³ Jimly Asshiddiqie, *Op. Cit.*, hlm. 259.

⁴³⁴ Bagian “menimbang” poin c UU RI No. 16 tahun 2016 tentang Merek dan IG.

selanjutnya mendapat persetujuan bersama. Pada akhirnya setelah melalui proses dan tahapan pembentukan UU, tanggal 25 November 2016 UU tentang Merek dan IG akhirnya disahkan dan diundangkan.

Pasal 18A ayat (2) dan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 berhubungan dengan subyek dan obyek yang memiliki korelasi dengan IG. Pasal 18A ayat (2) yang menegaskan mengenai pemanfaatan sumber daya alam antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah diatur dan dilaksanakan dengan adil, mengandung makna bahwa pemerintah pusat memberikan kewenangan kepada pemerintah daerah untuk mengelola sumber daya alam yang ada di wilayahnya. Pelindungan IG adalah salah satu bentuk pengelolaan sumber daya alam, oleh karena itu pemerintah daerah berhak menjadi *kustodian* terhadap obyek IG di daerahnya.

Pasal 18B ayat (2) merupakan bentuk pengakuan dan penghormatan kepada kesatuan MHA beserta hak tradisionalnya. Pelindungan IG terkandung makna hak tradisional MHA karena rezim HKI tersebut dipengaruhi oleh faktor manusia dalam memberikan reputasi, kualitas dan karakteristik tertentu pada barang dan/atau produk, selain itu MHA memiliki hubungan yang sangat kuat terhadap tanah dan sumber daya alam yang ada di wilayahnya. Berdasarkan landasan yuridis yang termaktub dalam ketentuan “mengingat” UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG, menjadi keharusan pembentuk UU untuk memberi makna pada tiap-tiap pasal sesuai dengan nilai-nilai yang terdapat konstitusi.

5.1.3. Landasan Sosiologis Pengaturan Pihak yang Berkepentingan Indikasi Geografis

Landasan sosiologis lebih difokuskan pada perspektif penerapan hukum dalam keadaan nyata yang selalu disertai ciri berupa penerimaan peraturan di

masyarakat. Tolok ukur yang dapat dipakai adalah efektifitas kaidah hukum yang mencerminkan tuntutan kebutuhan masyarakat akan norma hukum yang sesuai dengan realitas kesadaran hukum. Masyarakat menjadikan hukum sebagai panutan, oleh karena itu ia menjadi cita-cita sosial yang terus dikejar manusia dalam bentuknya sebagai keamanan dan ketentraman hidup, kebaikan hidup bagi diri sendiri dan orang lain, tegaknya keadilan, persamaan hak dan kewajiban, saling mengontrol dalam kehidupan masyarakat, kebebasan berekspresi dengan tidak melebihi batas hukum dan norma sosial. Peraturan perundang-undangan yang justru menciptakan konflik atau menyebabkan ketidakadilan menunjukkan bahwa peraturan tersebut gagal berfungsi dan harus dibatalkan atau diganti dengan undang-undang baru.⁴³⁵

Pada prinsipnya peraturan dibuat untuk mengatur kehidupan masyarakat sehingga harus diterapkan atau dilaksanakan dalam masyarakat. Peraturan tidak dibiarkan diam namun dioperasionalkan dalam kehidupan bermasyarakat. Peraturan bukan hanya berwujud teks tetapi juga konteks, ketika peraturan diterapkan terjadi benturan dengan struktur hukum maupun sosial masyarakat menunjukkan bahwa peraturan tidak dapat berfungsi karena menyimpang dari tujuan awal dibentuknya.⁴³⁶

Faktor-faktor utama yang harus menjadi dasar sosiologis adalah kecenderungan dan harapan masyarakat agar hukum tidak kehilangan peranan. Hukum harus dikembalikan kepada marwah yakni sebagai panglima artinya hukum sebagai alat pemandu untuk mencapai tujuan sebagaimana amanah Pancasila dan Konstitusi. Keberadaan hukum bukan lagi selalu tertinggal

⁴³⁵ Ibid, hlm. 66.

⁴³⁶ Ibid, hlm. 69.



dibandingkan dinamika masyarakat, terlebih hanya digunakan untuk mencapai kepeningan segelintir orang.

Berdasarkan pada *TRIP's agreement* sebagai aturan umum di bidang HKI, secara sosiologis bertentangan antara tujuan yang ingin dicapai (*das sollen*) dan kenyataan yang terjadi (*das sein*). Pertentangan tersebut disebabkan oleh *pertama*, pengaturan HKI dalam *WTO/TRIP's agreement* bukan keinginan semua negara anggota, namun keinginan negara maju. Kekuasaan dan tekanan dari negara maju membuat negara berkembang dan negara terbelakang terpaksa menyetujui *TRIP's agreement*. Permasalahan konflik kepentingan negara maju dan negara berkembang terhadap *TRIP's agreement* diupayakan solusinya dalam Deklarasi Doha khususnya berkaitan dengan kesehatan masyarakat dan paten terhadap obat. *Kedua*, alih teknologi yang diatur dalam *Article 7 TRIP's agreement* tidak terbukti, khususnya di Indonesia, dan juga di negara lain. Perusahaan asing sangat membatasi alih teknologi kepada tenaga kerja lokal. Keberhasilan alih teknologi terjadi pada negara dengan politik hukum HKI dua muka (melindungi sekaligus memberi toleransi pelanggaran HKI) seperti di Cina. *Ketiga*, pemberlakuan standar perlindungan HKI secara sama di semua negara anggota WTO tidak adil karena kepentingan masing-masing negara tidak sama.⁴³⁷

Efektivitas pemberlakuan suatu UU secara nyata dalam kehidupan masyarakat sangat dipengaruhi oleh kondisi sosiologis masyarakat. UU secara sosiologis dirancang, dibentuk dan diberlakukan tidak bisa dilepaskan dari gejala-gejala sosial, ekonomi, politik dan kebudayaan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Produk hukum yang dibuat tanpa memperhatikan hal-hal tersebut

⁴³⁷ Candra Irawan, *Op.Cit.* 202.



akan dianggap hukum asing oleh masyarakat karena tidak berakar dari realitas sosial. Akibatnya kepatuhan hukum yang diharapkan tidak terjadi dan UU bersangkutan tidak memberikan dampak sebagaimana diinginkan oleh pembentuk UU. Landasan sosiologis HKI di Indonesia (secara umum) harus benar-benar digali dari realitas sosiologis masyarakat yang berkaitan dengan tata kehidupan sosial komunalistik, konsep hak milik berfungsi sosial, kondisi sosial ekonomi masyarakat, kendala penguasaan IPTEK mutakhir, potensi HKI dari Pengetahuan Tradisional, Sumber Daya Genetik dan kebudayaan nasional belum terlindungi dengan baik.⁴³⁸

Merujuk pada UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG pada konsideran “menimbang” poin c⁴³⁹ menunjukkan bahwa landasan sosiologis menjadi pertimbangan pembentukan undang-undang tersebut sebagai pengganti dari undang-undang yang sebelumnya ada. Kebutuhan masyarakat menjadi dasar bagi perumusannya dalam rangka mencapai kesejahteraan umum (masyarakat) dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, oleh karena itu upaya-upaya untuk mewujudkannya pun tidak hanya berhenti pada bagian “menimbang” saja namun juga harus tersirat maupun tersurat dalam pasal dan ayat pada undang-undang tersebut. Masyarakat yang dimaksud adalah konsep arti luas yakni meliputi kumpulan atau kelompok orang yang memiliki identitas atau kelompok yang memiliki kesamaan karakteristik seperti kesamaan asal-usul, tanah, wilayah, sumber daya alam, dan identitas budaya yang khas atau masyarakat yang seluruh anggota komunitasnya terikat sebagai satu kesatuan oleh hukum yang dipakai,

⁴³⁸ Candra Irawan, *Op.Cit.*, hlm. 237.

⁴³⁹ Konsideran “menimbang” poin c : “bahwa dalam UU Nomor 15 tahun 2001 tentang Merek masih terdapat kekurangan dan belum dapat menampung perkembangan kebutuhan masyarakat di bidang Merek dan Indikasi Geografis serta belum cukup menjamin perlindungan potensi lokal dan nasional sehingga perlu diganti”

dalam hal ini hukum yang dipakai adalah hukum adat. Obyek IG berupa sumber daya alam memiliki keterkaitan dengan pihak yang berkepentingan dengan sistem kepemilikan komunal IG oleh karena itu MHA harus menjadi bagian target dalam mencapai kesejahteraan.

5.2 Perbandingan Pihak yang Berkepentingan Pada Indikasi Geografis Dengan Perancis dan Australia

Perancis dan Australia merupakan negara yang memiliki sistem perlindungan komprehensif di bidang IG, hal tersebut disebabkan oleh perkembangan di

Perancis yang mengawali perlindungan IG sejak tahun 1411 yang melindungi keju Requefort menggunakan *Appellation of Origin* sebagai perlindungan terhadap produk dengan karakteristik berhubungan dengan faktor geografis. Perancis merupakan salah satu negara yang berada di benua Eropa, oleh karena itu tergabung ke Uni Eropa yang memiliki peraturan mengenai IG. Kedudukan Perancis tersebut menjadikan negara tersebut melakukan harmonisasi peraturan di bidang perlindungan produk atau barang berbasis tempat asal.

Australia menerapkan sistem perlindungan yang berbeda antara produk anggur, minuman keras dan barang, jasa yang berkarakteristik lokasi. Produk anggur (*wine*), minuman keras dilindungi oleh AWBC, sedangkan barang, jasa yang terkait asal geografis dilindungi menggunakan *Certification Trade Marks*.

Kedua negara tersebut menerapkan perlindungan tingkat kedua perjanjian TRIP's mengenai perlindungan tambahan bagi minuman anggur dan minuman keras.

Kedua produk tersebut merupakan produk unggulan yang berbasis lingkungan geografis, meskipun demikian Australia dan Perancis juga melindungi produk lain

seperti produk pertanian, bahan makanan, kuliner tradisional dan warisan budaya yang berasal dari wilayah geografis.

Berkaitan dengan kepemilikan terhadap barang atau produk yang memiliki hubungan dengan asal geografis, kedua negara tersebut memiliki spesifikasi tertentu yang diatur dalam rezim yang berbeda. Berdasarkan pada bentuk perlindungan dan sistem pengaturan yang telah mapan dan komprehensif tersebut menjadi alasan untuk membandingkannya dengan sistem perlindungan IG di Indonesia yang masih terus mencari pola dan bentuk perlindungan IG yang tepat dan komprehensif.

5.2.1. Perbandingan Kepemilikan Indikasi Geografis Dengan Perancis

Perancis merupakan bagian dari Komunitas Eropa, sehingga pengaturan hukum terkait IG berdasarkan hukum nasionalnya dalam harmonisasi dengan hukum Uni Eropa. Komunitas Eropa (*European Community*)⁴⁴⁰ sangat memperhatikan mengenai kualitas produk, sehingga terus berupaya melindungi produk-produk yang memiliki reputasi untuk menghindari kompetisi curang.

⁴⁴⁰ Mempersatukan negara-negara di benua Eropa dilatar belakangi motif ekonomi dan politik serta sebagai upaya untuk meredam konflik yang mengakibatkan perang (momentum terwujudnya ide mempersatukan Eropa setelah Perang Dunia II). Penyatuan Eropa diwujudkan dengan membentuk *European Coal and Steel Community* (ECSC) oleh *The Inner Six* (negara pioner, yang terdiri dari : Jerman, Perancis, Italia, Belanda, Belgia, Luxemburg) pada tahun 1951. Selanjutnya tahun 1957 didirikan *European Economic Community* (EEC) dan *European Atomic Energy Community* (EAEC/EURATOM). Pertemuan yang diadakan oleh negara *The Inner Six* pada akhirnya membentuk suatu komunitas yang lebih luas yakni *European Community* (EC), sebagai gabungan dari ECSC, EEC dan EAEC/EURATOM yang diresmikan bulan Juli 1967. Tujuan utama terbentuknya Komunitas Eropa adalah terciptanya pasar bebas. Komunitas Eropa selanjutnya bertransformasi menjadi *European Union* (EU) dalam rentang waktu yang panjang. Perjanjian Maastricht merupakan tonggak sejarah pembentukan Uni Eropa, yang mendorong pembentukan euro sebagai mata uang bersama serta menetapkan tiga pilar Uni Eropa yakni Komunitas Eropa/*European Community* (EC), Kebijakan Luar Negeri dan Keamanan Bersama/*Common Foreign and Security Policy* (CFSP), dan Urusan Keadilan dan Dalam Negeri/*Justice and Home Affairs* (JHA). Sampai saat ini memiliki 27 negara anggota (setelah Inggris keluar). Uni Eropa atau *European Union* (EU) merupakan sebuah organisasi antar pemerintahan dan supranasional di daratan Eropa, dengan demikian negara anggota dalam serikat tersebut dipaksa oleh negara-negara anggota lain untuk melaksanakan keputusan melalui metode pengambilan keputusan dengan suara terbanyak dalam komunitas politik multinasional dimana kekuasaan ditransfer ke otoritas yang lebih luas daripada pemerintah negara-negara anggota.

Negara-negara yang tergabung dalam Komunitas Eropa memiliki sistem perlindungan ganda terhadap IG yakni melalui sistem yang terdapat di Uni Eropa dan hukum domestik masing-masing negara. Peraturan khusus untuk melindungi IG secara terpisah dari peraturan tentang Merek Dagang. Pada tahun 1992, komunitas Eropa memulai perlindungan HKI melalui sistem Penunjuk Asal yang Dilindungi (*Protected Designation of Origins/PDO*); IG yang Dilindungi (*Protected Geographical Indication/PGI*) dan Jaminan Khusus Tradisional (*Traditional Speciality Guaranteed/TSG*). Ketiga sistem tersebut khusus berkaitan dengan industri makanan. Penerapan sistem pemberian label PGI, PDO dan TSG bertujuan untuk memberikan perlindungan hukum bagi produk pertanian dan makanan yang dibuat di Uni Eropa terhadap praktek yang tidak sehat seperti produk-produk tiruan (imitasi) serta menyesatkan konsumen.⁴⁴¹ Persyaratan wajib untuk mendapat perlindungan terhadap ketiga sistem (PDO, PGI dan TSG) harus melalui mekanisme pendaftaran serta dimonitor oleh organisasi yang terkait dengan standar kualitas kontrol.

Pada *Protected Designation of Origins* (selanjutnya disebut PDO) melindungi jenis makanan tertentu yang diproduksi, diproses, disiapkan dan dikemas dalam lingkungan geografis tertentu dengan kualitas atau karakteristik yang terkait dengan area tersebut. *Protected Geographical Indication* (selanjutnya disebut PGI) mencakup produk pertanian dan bahan makanan yang terkait erat dengan wilayah geografis, yang setidaknya satu tahapan produksi, proses atau persiapan (pengemasan produk) terjadi di area tersebut sehingga memiliki reputasi. Pada PGI termasuk jenis perlindungan yang kurang ketat, karena dari

⁴⁴¹ Miranda Risang Ayu. *Geographical Indication...Op.Cit.* hlm. 95.

keseluruhan proses hanya mensyaratkan hanya satu proses yang terjadi di wilayah geografis yang dimaksud. *Traditional Speciality Guaranteed* (selanjutnya disebut

TSG) melindungi karakter tradisional yang terdapat dalam komposisi produk.⁴⁴²

IG bagi Komunitas Eropa memiliki peran penting, dengan demikian proses harmonisasi hukum nasional dengan perjanjian TRIP's menjadi agenda utama.

Terdapat dua prinsip kompetensi bersama (*joint competence*) yang dipakai

Komunitas Eropa untuk menetapkan bahwa ketentuan-ketentuan *TRIP's Agreement* telah diperhatikan oleh hukum negara yaitu peraturan internal

Komunitas Eropa dan proses ratifikasi *TRIP's Agreement*. Batas-batas

harmonisasi menggunakan peraturan internal, namun jika tidak ada maka *TRIP's Agreement* diakomodasi langsung, apabila terdapat konflik materi menggunakan

cara pemberlakuan ketentuan TRIP's mengatasi hukum nasional negara anggota.

Komunitas Eropa memiliki beberapa dasar hukum yang berkaitan dengan IG, antara lain.⁴⁴³

- a) Peraturan Nomor 2392/89 tanggal 24 Juli 1989 tentang IG Minuman Anggur (*the protection of Geographical Indications of wines*);
- b) Peraturan Nomor 1576/89 tentang IG Minuman Keras (*the protection of Geographical Indications of spirits*);
- c) Peraturan (EEC) Nomor 1601/91 tanggal 10 Juni 1991 tentang Definisi, Deskripsi dan Penyajian Minuman Anggur Beraroma (*Definition, Description and Presentation of Aromatized Wines, Aromatized Wine-Based Drinks and Aromatized Wine-Product Cocktails*);

⁴⁴² Šarka Velčovska and Tomáš Sadílek, *The System of The Geographical Indication-Important Component Of The Politics of The Consumers' Protection In European Union*, Amfiteatru Economic Journal. Vol. XVI. No. 35. February. 2014, Hlm. 229.

⁴⁴³ *Ibid.* Hlm. 96.



- d) Peraturan (*Council Regulation/EEC*) Nomor 2081/92 tanggal 14 Juli 1992 tentang Perlindungan Indikasi Geografis (PGI) dan Penunjuk Asal (PDO) bagi Produk-Produk Pertanian dan Makanan di seluruh Uni Eropa (*Protection of Geographical Indications and Designation of Origin for Agricultural Product and Foodstuffs*);
- e) Peraturan (*Council Regulation/EC*) Nomor 510/2006 tanggal 20 Maret 2006 tentang Perlindungan Indikasi Geografis (PGI) dan Penunjuk Asal (PDO) untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan (*Protection of Geographical Indications and Designation of Origin for Agricultural Product and Foodstuffs*);
- f) Peraturan (EC) Nomor 1234/2007 tanggal 22 Oktober 2007 tentang Pendirian Organisasi Pasar Pertanian dan Ketentuan Khusus untuk Produk Pertanian Tertentu (Peraturan Tunggal CMO) (*Establishing a Common Organisation of Agricultural Markets and on Specific Provisions for Certain Agricultural Products*)
- g) Peraturan (EC) Nomor 110/2008 tanggal 15 Januari 2008 tentang Definisi, Deskripsi, Presentasi, Pelabelan dan Perlindungan IG Minuman Keras dan Membatalkan Peraturan Dewan (EEC) No. 1576/89 (*Definition, Description, Presentation, Labelling and The Protecting of Geographical Indications of Spirit Drinks and Repealing Council Regulation (EEC) Number 1576/89*);
- h) Peraturan (EU) Nomor 1151/2012 tanggal 21 November 2012 tentang Skema Kualitas Untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan (*Quality Schemes for Agricultural Product and Foodstuffs*);



i) Peraturan Komisi (EC) Nomor 1486/04 tanggal 20 Agustus 2004 tentang Tambahan Lampiran Peraturan (EC) Nomor 2400/96 tentang Penyertaan Nama-Nama Tertentu di Dalam Daftar Penunjuk Asal yang Dilindungi (PDO) dan Indikasi Geografis yang Dilindungi (PGI). Nama-nama tersebut adalah : *Farinheira de Estremoz e Borba, Domfront, Kiwi Latina, Valle del*

Belice dan Noix du Périgord;

j) Peraturan Komisi (EC) Nomor 1485/2004 tanggal 20 Agustus 2004 tentang Tambahan Lampiran Peraturan (EC) Nomor 2400/96 tentang Penyertaan Nama Tertentu ke Dalam Daftar Petunjuk Asal yang Dilindungi (PDO) dan Indikasi Geografis yang Dilindungi (PGI). Nama-nama tersebut adalah :

Pimiento Riojano;

k) Peraturan Komisi (EC) Nomor 1483/04 tanggal 20 Agustus 2004 tentang Tambahan Lampiran Peraturan (EC) Nomor 2400/96 tentang Pemasukan Nama-Nama Tertentu ke Dalam Daftar Penunjuk Asal yang Dilindungi (PDO) dan Indikasi Geografis yang Dilindungi (PGI). Nama tersebut adalah

Carne de la Sierra de Guadarrama, Ternera de Navarra atau Nafarroako Aratxea, Carne de Vacuno del País Vasco atau Euskal Okela, Ternera Asturiana dan Carne de Cantabria; dan

l) Peraturan Komisi (EC) Nomor 1481/04 tanggal 19 Agustus 2004 tentang Amandemen Peraturan Komisi (EC) Nomor 2092/91 tentang Produk-Produk Organik dari Hasil-Hasil Pertanian dan Indikasi-Indikasi yang Terkait dengan Produk-Produk Pertanian dan Makanan.

Komunitas Eropa memiliki sarana hukum yang komprehensif mengenai perlindungan terhadap produk pertanian dan bahan makanan yang memiliki

spesifikasi tertentu dan berhubungan dengan wilayah geografis yang dapat mengidentifikasi asal barang yakni *Council Regulation (EEC) Number 2081/92* tanggal 14 Juli 1992 tentang *Protection of Geographical Indications and Designation of Origin for Agricultur Products dan Foodstuffs* (Perlindungan IG dan Penandaan Asal Untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan). Perangkat hukum tersebut menitikberatkan pada pengaturan dan jelas dan tegas mengenai penerapan PGI dan PDO, mengingat di Komunitas tersebut dalam praktik nasionalnya menerapkan dua sistem (PGI dan PDO), dengan demikian diperlukan penyeragaman penerapan untuk menghindari persaingan curang produsen serta meningkatkan kredibilitas produk. Tujuan utama dari peraturan tersebut untuk melindungi konsumen agar terhindar dari penyesatan informasi mengenai asal barang, penerapan praktek kompetisi yang sehat diantara produsen produk sejenis, serta promosi produk pertanian di kawasan Eropa.

Menurut *Article 2 Council Regulation (EEC) Number 2081/92* tanggal 14 Juli 1992 tentang *Protection of Geographical Indications and Designation of Origin for Agricultur Products dan Foodstuffs* (selanjutnya disebut EEC Number 2081/1992) bahwa penunjukan asal (PDO) berarti nama wilayah, tempat tertentu, negara (dalam keadaan tertentu) yang digunakan untuk menggambarkan produk pertanian dan bahan makanan yang berasal dari wilayah tersebut sesuai kualitas, karakteristik atau eksklusifitas lingkungan geografis yang dipengaruhi faktor manusia dan alam, produksi, pengolahan dan persiapan yang berlangsung di wilayah geografis tertentu. Indikasi Geografis (PGI) memiliki arti yang mirip dengan PDO yang membedakan adalah reputasi yang terkait asal geografis. Pada prinsipnya sebutan geografis tertentu merupakan penunjuk asal/*Designation*

Origin (selanjutnya disebut DO) dari bahan baku produk yang berasal dari wilayah geografis lebih besar atau berbeda dari area (tempat) proses, dengan demikian sebutan geografis mengarah pada bahan baku produk. Pengakuan DO atas produk harus terlebih dahulu dilindungi oleh negara anggota atau memiliki karakteristik tradisional yang terbukti terkenal serta reputasi yang luar biasa.

Syarat agar produk pertanian dan bahan makanan dilindungi dengan PGI atau PDO harus sesuai spesifikasi nama produk, deskripsi, wilayah geografis, bukti keterkaitan produk dengan asal atau daerah geografis dan deskripsi metode produksi. Nama tempat atau wilayah yang telah menjadi umum (generik) tidak dapat dilindungi sebagai PDO, begitu juga pada saat nama produk telah didaftarkan maka selamanya tidak dapat menjadi generik sebagaimana diatur dalam *Article 13* ayat 3 EEC Number 2081/1992.

Subyek hukum sebagai pemohon PGI atau PDO adalah kelompok baik berbadan hukum atau tidak berbadan hukum, asosiasi produsen dan atau pengolah produk pertanian sesuai *Article 5* EEC Number 2081/1992, dengan demikian perorangan tidak dapat mengajukan permohonan produk untuk mendapat PGI atau PDO. Pada *article* tersebut tidak menentukan secara khusus mengenai bentuk kelompok tersebut, termasuk kelompok yang terdiri dari masyarakat tradisional sebagai produsen produk. Hal ini berarti bahwa kelompok dengan bentuk apapun bisa bertindak sebagai subyek hukum sebagai pemohon asal berkenaan dengan produk pertanian atau bahan makanan dalam lingkup *Article 2A* (tentang PDO) atau *Article 2B* (tentang PGI).

Peraturan EEC Number 2081/1992 dapat diberlakukan terhadap negara ketiga dengan persyaratan tertentu terkait produk, khusus produk pertanian dan

bahan makanan, yang dilindungi dan keadaan di negara ketiga.⁴⁴⁴ Syarat yang harus dipenuhi oleh negara ketiga yakni harus memiliki peraturan tentang struktur pemeriksaan produk dan siap memberikan perlindungan yang setara terhadap produk pertanian dan bahan makanan dari komunitas di negaranya. Apabila nama geografis bahan makanan dari komunitas di negaranya. Apabila nama geografis (tempat wilayah) negara ketiga yang dilindungi identik dengan nama yang dilindungi oleh komunitas maka harus memperhatikan penggunaan lokal dan tradisional serta resiko keraguan konsumen. Penggunaan nama yang identik tersebut diperbolehkan dengan syarat negara asal produk mencantumkan secara jelas dan tegas pada label.

Terhadap suatu produk pertanian atau bahan makanan dimungkinkan terjadi penggunaan nama (wilayah atau geografis) yang bersama antara merek dagang dengan PGI atau PDO. Apabila terjadi demikian sangat penting untuk memperhatikan waktu perolehan perlindungan, jika merek dagang lebih dahulu dibandingkan PGI atau PDO maka tidak dapat dicabut haknya, begitu juga sebaliknya. Apabila PGI atau PDO dan merek dagang secara bersamaan mendapat perlindungan maka nama wilayah atau nama geografis dapat digunakan secara bersamaan.

Pada tahun 2006, Komunitas Eropa memiliki peraturan mengenai PGI dan PDO untuk produk pertanian dan bahan makanan yang baru yakni Peraturan Dewan (EC) No. 510/2006 tanggal 20 Maret 2006 serta Peraturan Dewan (EC) No. 509/2006 tanggal 20 Maret 2006 tentang produk pertanian dan bahan makanan yang dijamin dengan karakter tradisional menggunakan instrumen TSG.

⁴⁴⁴ *Article 12* EEC Number 2081/1992



Menurut Peraturan Dewan (EC) No. 510/2006 tentang Perlindungan Indikasi Geografis (PGI) dan Penunjuk Asal (PDO) untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan, pemegang PGI dan PDO memiliki empat hak yaitu pertama, pemegang hak dilindungi terhadap penggunaan hak secara tidak sah yang mengeksploitasi reputasi dari nama yang dilindungi. Kedua, pemegang hak dilindungi dari setiap penyalahgunaan, produk tiruan, bahkan terhadap produk yang diindikasikan seperti gaya, tipe, metode, imitasi atau tiruan dan yang serupa. Hak ini mirip dengan hak yang diberikan kepada minuman anggur dan minuman keras yang diatur dalam Pasal 23 *TRIP's Agreement* yakni memberikan tingkat perlindungan tinggi. Ketiga, pemegang hak dilindungi dari indikasi yang salah atau menyesatkan pada kemasan atau materi iklan.⁴⁴⁵

Kedua peraturan tersebut digabungkan dan sebagian diubah dalam Peraturan (UE) No. 1151/2012 dari Parlemen dan Dewan Eropa tanggal 21 November 2012 tentang Skema Kualitas untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan. Peraturan tersebut bertujuan untuk menyatukan rezim penggunaan dan pendaftaran PDO, PGI dan TSG termasuk hubungan timbal balik dengan indikasi lain seperti merek dagang. Ketiga instrumen tersebut (PGI, PDO dan TSG) setelah terdaftar nama masing-masing dapat digunakan pada produk yang memenuhi kriteria tertentu menurut Peraturan No. 1151/2012 berfungsi sebagai indikasi yang dilindungi.⁴⁴⁶

Ruang lingkup Peraturan No. 1151/2012 tentang Skema Kualitas untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan terdiri dari 3 skema perlindungan produk

⁴⁴⁵ Tim Jay and Madeline Taylor. *A Case Of Champagne: A Study of Geographical Indications*. Corporate Governance eJournal. Paper 29. <http://epublications.bond.edu.au/cgej/29> Diakses tanggal 8 Agustus 2018 Pukul 21.59. Hlm. 11.

⁴⁴⁶ Radim Polčák, *The European Obsession with Food Indication*. Corporate Governance e-Journal, Paper 34. <http://epublications.bond.edu.au/cgej/34>, Diakses 29 Juli 2018 Pukul 20.37. hlm. 3

makanan di Uni Eropa, antara lain perlindungan IG (PGI), perlindungan Penunjuk Asal (PDO) dan Kekhususan Tradisional Terjamin (TSG). Objek yang dilindungi oleh peraturan ini mencakup produk pertanian dan bahan makanan yang berasal dari tanah, peternakan dan perikanan serta produk hasil pengolahan tingkat pertama seperti buah kering, ikan asap, keju dan lain sebagainya, termasuk yang dipengaruhi oleh faktor alam seperti tanah atau iklim misalnya kapas dan wol. Peraturan tersebut tidak berlaku untuk minuman anggur dan minuman keras karena khusus produk-produk tersebut diatur oleh instrumen hukum terpisah.

Cakupan teritorial Peraturan 1151/2012 yakni seluruh wilayah negara-negara yang tergabung dalam Uni Eropa yang bertujuan agar tercipta keseragaman sistem perlindungan produk, meskipun demikian manfaat perlindungan di Uni Eropa dapat diperoleh bagi negara yang tidak tergabung di Uni Eropa dengan mendaftarkan produknya melalui Komisi Uni Eropa agar dapat dilindungi di wilayah Uni Eropa.⁴⁴⁷

Berkaitan dengan definisi DO pada *Article 2* ayat (2a) Peraturan (EEC) No. 2081/1992 hampir sama (serupa) dengan definisi DO *Article 5* ayat (1) Peraturan No. 1151/2012 yang membedakan adalah proses produksi pada DO. Menurut EEC No. 2081/1992, produksi, pengolahan dan persiapan terjadi di wilayah geografis tertentu, tidak menyebutkan besaran atau kuantitas proses produksi sedangkan di Peraturan No. 1151/2012, perlindungan diberikan kepada produk yang langkah-langkah produksinya semua terjadi di wilayah geografis tertentu.

Perbedaan definisi PGI pada *Article 2* ayat (2b) EEC No. 2081/1992 dibandingkan dengan *Article 5* ayat (2) Peraturan 1151/2012 adalah langkah-langkah produksi

⁴⁴⁷ Yves van Couter and Florence d’Ath, *Protecting The Origin of Foodstuffs In The European Union*, European Food and Feed Law Review, Volume 11 (2016) ISSUE 4, Hlm. 292.



yang setidaknya satu langkah produksi terjadi di area geografis yang ditentukan pada Peraturan 1151/2012. Secara umum perbedaan antara PDO dan PGI yakni pada PDO ukuran wilayah lebih kecil daripada PGI, perbedaan menyangkut persyaratan kualitas yakni terkait lingkungan lokal yang menjadi prasyarat PDO sedangkan PGI dititikberatkan pada reputasi sehingga konsumen tidak harus mengetahui kualitas produk (apabila semua produk ditekankan pada aspek kualitas maka akan terdaftar sebagai PDO).

Definisi *Traditional Specialities Guaranteed* (TSG) diatur pada *Article 17* Peraturan No. 1151/2012 tentang Skema Kualitas untuk Produk Pertanian dan Bahan Makanan, bahwa spesialisasi tradisional dijamin melalui metode produksi yang tradisional untuk membantu produsen produk tradisional memasarkan kepada konsumen. TSG berbeda dengan PGI dan PDO. TSG menitikberatkan pada cara produksi, pengolahan atau komposisi yang sesuai dengan resep tradisional. Hubungan dengan wilayah atau tempat produksi bukan hal yang penting pada TSG, oleh karena itu produk dengan label TSG dapat diproduksi dimanapun asalkan tetap memperhatikan metode dan komposisi produk berkaitan dengan praktek tradisional. Tujuan TSG adalah mempertahankan kepercayaan konsumen mengenai makanan yang mereka makan. Berdasarkan catatan Komisi Eropa (*european commission*) bahwa Peraturan No. 1151/2012 khususnya bagian TSG belum berhasil karena kendala permasalahan pada masyarakat sebagai subyek hukum pemohon dalam pendaftaran TSG, yakni tidak termotivasi untuk menciptakan resep baru karena kendala syarat tradisional sehingga pendaftaran tersebut tidak bermanfaat bagi penemu. Pendaftaran TSG yang bertujuan untuk mencegah pemalsuan produk justru menjadi faktor penghambat. Berdasarkan

syarat dan kriteria tentang pendaftaran TSG, dengan demikian yang ingin bertindak sebagai subyek hukum pemohon hanyalah terbatas pada asosiasi produsen atau lembaga perlindungan konsumen untuk menyelamatkan reputasi dan penggunaan TSG di masa yang akan datang.⁴⁴⁸

Di Uni Eropa mulai tanggal 4 Januari 2016 diberlakukan penggunaan simbol-simbol pada kemasan atau pelabelan terhadap produk makanan yang dilindungi. Kewajiban tersebut khusus untuk produk dari negara Uni Eropa, sedangkan produk dari negara non Uni Eropa tidak wajib, kecuali produk dari negara ketiga yang nama produknya dimasukkan dalam daftar untuk dilindungi di Uni Eropa. Pelaksanaan publikasi penandaan pada produk yang dilindungi merupakan implementasi dari *Article* 12 Peraturan No. 1151/2012. Pemberlakuan pelabelan terhadap produk makanan yang dilindungi tersebut dilakukan karena masyarakat (konsumen) di Uni Eropa sangat memprioritaskan kualitas produk makanan yang dikonsumsi, dengan demikian label kualitas yang resmi (PDO, PGI dan TSG) menjadi alat yang efektif untuk memfasilitasi pilihan produk makanan.⁴⁴⁹

Pelaksanaan perlindungan PGI identik dengan nama wilayah dan PDO tidak identik dengan nama tempat atau wilayah namun cukup mengidentifikasi bahwa produk tertentu berasal dari wilayah yang dimaksud. Dalam hal tertentu pada PGI jenis produk tidak dicantumkan karena dengan menyebut nama tertentu sudah merujuk pada jenis produk dimaksud, misalkan nama "*Darjeeling*" tidak perlu menambahkan kata "teh hitam". Untuk produk tertentu meskipun merujuk pada tempat tapi karena namanya sudah menjadi generik maka tidak dapat didaftar

⁴⁴⁸ Ibid. Hlm. 291.

⁴⁴⁹ Šarka Velčovska and Tomáš Sadílek, *Op. Cit* hlm. 240.



sebagai PGI atau PDO, misalnya Keju Cheddar “*Moutardede Dijon*” (*Dijon Mustard*).⁴⁵⁰ Uni Eropa memiliki database produk antara lain DOOR⁴⁵¹ (*The Database of Origin and Registration*) yakni database bagi produk yang terdaftar sebagai PGI dan PDO, E-BACCHUS⁴⁵² (*EU Designations of Origin and Geographical Indications*) dan E-SPIRIT-DRINKS.⁴⁵³

Perlindungan IG pasca TRIP’s menimbulkan kontroversi diantara negara anggota. Berbagai latar belakang kepentingan masing-masing negara mengakibatkan perdebatan mengenai karakteristik IG dan cara melindunginya.

Uni Eropa masuk dalam kelompok negara “*Old World*” yang mendukung adanya perlindungan IG secara *sui generis* khususnya untuk produk *wines* dan *spirits* karena mendatangkan banyak manfaat diantaranya membantu produsen mendapatkan “*premium price*” pada produknya; memberikan jaminan kualitas produk bagi konsumen; mengembangkan ekonomi pedesaan; serta melindungi pengetahuan lokal dan penguatan tradisi lokal.⁴⁵⁴ Bagi negara yang masuk dalam kelompok “*New World*” menentang adanya perlindungan IG secara *sui generis*

⁴⁵⁰ Yves van Couter and Florence d’Ath. Op.Cit. Hlm. 294.

⁴⁵¹ DOOR merupakan database yang mendukung kebijakan mutu produk pertanian dalam bentuk sistem teknologi informasi modern untuk penyebaran data publik terkait dengan PDO, PGI dan TSG. Database memungkinkan untuk mencari daftar PDO dan PGI sesuai dengan kriteria yang berbeda (misalnya semua PDO atau PGI yang dipilih berdasarkan kategori produk, berdasarkan Negara Anggota asal dan lain sebagainya). DOOR memungkinkan otoritas Negara Anggota untuk mengubah data non instrumental (misalnya alamat dan badan inspeksi). <http://ec.europa.eu/idabc/en/document/5360/5637.html> diakses tanggal 8 Agustus 2018 Pukul 14.12.

⁴⁵² E-BACCHUS merupakan database yang terdiri dari daftar sebutan asal (*designation of origin/DO*) dan indikasi geografis yang dilindungi di Uni Eropa sesuai dengan Peraturan (UE) No 1308/2013; daftar indikasi geografis negara-negara non Uni Eropa dan nama-nama asal yang dilindungi di Uni Eropa sesuai dengan perjanjian bilateral mengenai perdagangan anggur yang disimpulkan antara Uni Eropa dan negara-negara yang tidak terkait UE; daftar istilah-istilah tradisional yang dilindungi di Uni Eropa sesuai dengan Peraturan (UE) No 1308/2013. <http://ec.europa.eu/agriculture/markets/wine/e-bacchus/> diakses tanggal 8 Agustus 2018 Pukul 14.23.

⁴⁵³ E-SPIRIT-DRINKS adalah database tentang indikasi geografis yang dilindungi di Komunitas Eropa untuk minuman keras yang berasal dari Negara Anggota dan negara ketiga. <http://ec.europa.eu/agriculture/spirits/> diakses tanggal 8 Agustus 2018 Pukul 14.28.

⁴⁵⁴ *Geographical Indications, From Darjeeling to Doha*, WIPO Magazine, Geneva. No. 4 August. 2007, Hlm. 10.



karena sarana perlindungan yang sudah ada sebelumnya (*collective marks, trademark and certification of marks*) dianggap sudah cukup.

Uni Eropa mendukung perlindungan yang kuat (tambahan) untuk IG mengusulkan adanya peningkatan perlindungan yang ada pada Pasal 23 *TRIP's Agreement* diterapkan pada seluruh IG. Uni Eropa berusaha mencari perlindungan yang lebih kuat untuk mempertahankan praktek produksi makanan tradisional dan memberikan keunggulan kompetitif. Fokus Uni Eropa adalah mengembangkan pertanian berbasis kualitas. Penerapan Pasal 23 *TRIP's Agreement* pada semua barang akan berdampak bagi peningkatan ketersediaan produk berkualitas dengan mempertahankan produk tradisional yang berorientasi pada kualitas, sehingga hal tersebut dapat mencegah terjadinya "*free-riding*". Pelindungan IG di Uni Eropa adalah reaksi melawan globalisasi dan untuk melindungi metode pertanian tradisional bagi produsen kecil. Pelindungan IG yang ketat berdampak pada ketersediaan produk berkualitas tinggi yang menghindari kebingungan konsumen untuk mengidentifikasi IG. Apabila pelindungan IG ditingkatkan (perlindungan yang ketat), maka akan diberlakukan pada produk yang akan datang sehingga konsumen dapat mengenali produk yang mereka gunakan. Produsen pun tidak akan memasarkan ulang produknya namun hanya mengganti nama produk sesuai ketentuan. Contohnya di Spanyol, produsen "*sparkling wine*" tidak bisa lagi menyebut produknya dengan nama "*champagne*" dan menggantinya dengan nama "*Cava*". Konsumen dapat menerima perubahan nama tersebut.⁴⁵⁵

Perancis masuk dalam klasifikasi negara maju yang memiliki sistem pelindungan IG yang telah mapan. Hal tersebut tidak terlepas dari latar belakang

⁴⁵⁵ Tim Jay and Madeline Taylor, *Op.Cit.*, hlm. 14.

historis tentang awal mula munculnya IG di negara tersebut yang memberikan perlindungan pada keju *Requefort* di tahun 1411 dengan penganugerahan piagam perlindungan *Appellation of Origin*. Peristiwa tersebut menjadi langkah awal selanjutnya menjadi momentum penting untuk mewujudkan sarana hukum yang komprehensif dalam hukum nasional di negaranya dan perjanjian internasional.

Di Perancis terdapat 3 (tiga) kategori sistem IG antara lain indikasi sumber (*indications de provenance*) yang dilindungi melalui hukum persaingan tidak sehat (*acte de concurrence déloyale*)² dan melalui undang-undang 1 Agustus 1905 (*usurpation de dénomination*), misalnya “*made in China*”. Indikasi sumber tidak mengandung implikasi terhadap kualitas produk, namun hanya menunjukkan asal geografisnya; apelasi asal/sebutan asal (*appellations d’origine*) diatur berdasarkan Undang-Undang tentang Perlindungan Apelasi Asal 6 Mei 1919, diperuntukkan bagi produk yang kualitas karakteristik berhubungan dengan faktor geografis; dan IG (*indications géographiques*) melalui Undang-Undang 3 Januari 1994 tentang Pengakuan Kualitas Produk Pertanian dan Bahan Makanan. Undang-Undang tentang Perlindungan Apelasi Asal 1919 diamandemen pada tanggal 2 Juli tahun 1990 yang digabungkan dengan Undang-Undang tentang Konsumen (*Code de la Consommation*). Amandemen tersebut menyangkut tentang Apelasi Asal Terkontrol (*Appellation d’Origine Contrôlée*) untuk sektor pertanian menggantikan konsep apelasi asal/sebutan asal (*appellation of origin*) diatur melalui Undang-Undang pada tanggal 6 Mei 1919 yang menggunakan sistem deklaratif. IG digunakan sebagai istilah luas yang mencakup indikasi sumber dan apelasi asal. Dalam Perjanjian TRIPS istilah ini diberi makna yang

lebih spesifik, di antara dua kategori lainnya, lebih dari sekadar indikasi sumber, tetapi tidak harus memenuhi standar kualitas tinggi sebagaimana apelasi asal.⁴⁵⁶

Perancis memiliki berbagai produk unggulan, yang dipengaruhi oleh faktor geografis, misalnya "Roquefort" (Keju), "Kobe" (sapi), "Scotch" (wiski) dan anggur (*wine*) yang dilindungi secara ketat. Khususnya produk anggur (*wine*), pada awal abad kedua puluh, Perancis mengadopsi UU yang memberikan hak eksklusif kepada para produsen anggur lokal untuk memberi nama anggur bagi daerah asalnya. Daerah-daerah ini, yang disebut sebagai apelasi, mewakili jenis dan kualitas anggur yang diproduksi di wilayahnya, *Champagne* dan *Bordeaux* adalah dua contoh yang terkenal. Rezim apelasi memiliki dua pembenaran yang berkaitan dengan pencegahan penipuan yakni konsumen dapat memiliki keyakinan bahwa anggur tersebut berkualitas dan produsen dilindungi karena pesaing tidak dapat mengklaim sebutan itu. Sistem hukum di Perancis mensyaratkan bahwa Anggur dapat dilindungi menggunakan sistem apelasi dengan memenuhi beberapa kriteria antara lain kualitas, tipikalitas (kualitas karakteristik anggur yang membuatnya khas dari daerah atau varietas anggur tertentu), faktor geografis dan metode produksi.⁴⁵⁷

Sejak tanggal 1 Juli 1995 Apelasi Asal/*Appellations of Origin* (AO) berubah menjadi Apelasi Asal Terkontrol/*Appellation d'Origine Contrôlée* (AOC) kecuali minuman anggur berkualitas dan daftar nama asal dari Departemen Luar Negeri Perancis yang mempertahankan status sebelumnya. Produk apelasi asal dan minuman keras yang pengajuan permohonannya sebelum 1 Juli 1990 diberi waktu

⁴⁵⁶ Bernard O'Connor, *Op.Cit.*, hlm. 165

⁴⁵⁷ Raz Barnea, *Appellation and Adaptations : Geographical Indications, Viticulture and Climate Change*, Washington International Law Journal, Volume 26 No. 3, Hlm. 605.

5 tahun untuk mengajukan ke INAO⁴⁵⁸ (*L'Institut National des Appellation d'Origin*) untuk didaftar sebagai AOC, namun produk yang asal asalnya telah ditetapkan melalui Undang-Undang atau Peraturan secara otomatis memperoleh status AOC.⁴⁵⁹

Pemberian label AOC pada suatu produk menggambarkan penyelesaian proses negosiasi yang kompleks dari tingkat lokal sampai ke negara bagian karena untuk mendapatkan label AOC sangat sulit dan kompleks seperti persyaratan berkelanjutan untuk mempertahankan produk. AOC melindungi produk yang dikontrol oleh negara untuk menjamin keaslian wilayah asal, kesesuaian standar produksi, proses yang sesuai dengan “*typicity*” dan karakter khas. Label AOC diakui di tingkat Uni Eropa. AOC mendukung IG sebagai sesuatu yang potensial untuk berkembangnya sistem pertanian baru yang berbasis nilai-nilai khas terkait dengan tempat asal. Pada AOC, faktor alam menjadi penentu paling penting dari kualitas produk yang menggambarkan *terroir*, terutama kualitas alami dari suatu wilayah geografis (tanah, iklim mikro, kemiringan lereng, paparan dan lain sebagainya), selain itu merupakan perpaduan faktor alami dengan faktor manusia.⁴⁶⁰

Perlindungan IG dalam hukum nasional Perancis merupakan harmonisasi hukum Uni Eropa, disamping ratifikasi serangkaian perjanjian multilateral (Konvensi Stressa tentang Pemakaian Apelasi Asal dan Penunjuk Asal Atas

⁴⁵⁸ INAO adalah organisasi administrasi yang dikendalikan masyarakat yang bekerjasama dengan organisasi-organisasi profesional di bidang minuman anggur dan produk makanan yang dibantu oleh Komite Nasional yang terdiri dari para profesional di bidangnya. Tugas INAO yakni menentukan apakah suatu produk merupakan produk geografis atau tidak, kemudian mendaftarkan dan memberikan perlindungan, memantau perkembangan pelaksanaan penggunaan produk geografis, serta bertanggungjawab memberikan label daerah dan perlindungan terhadap *appellation origin* dan IG.

⁴⁵⁹ Ibid. Hlm. 169.

⁴⁶⁰ Elizabeth Barham. *Translating Terroir : The Global Challenge of French AOC Labelling*. Journal of Rural Studies. Vol. 19. 2003. Hlm. 135.

Keju/*The Stresa Convention for The Use of Appellations of Origin and Denomination of Cheeses* 1951) dan bilateral (misalnya perjanjian antara INAO

dengan produsen Kolumbia untuk tidak menyalahgunakan apelasi minuman anggur dan minuman keras Perancis) serta mempraktikkan beberapa keputusan Mahkamah Eropa sebagai bahan pertimbangan. Pada prinsipnya perlindungan IG

di Perancis sangat kompleks yang bertujuan untuk melindungi Apelasi Asal (AOC) agar kelompok produsen di daerah tertentu yang telah terdaftar memiliki hak menggunakan sumber daya dan nama daerah untuk memperoleh keuntungan

ekonomi. Keuntungan yang didapat oleh produsen pemegang hak apelasi asal antara lain terlindungi dari kompetitor yang berbasis tempat asal produk yang sama dan terlindungi dari kemungkinan adanya pendomplengan reputasi secara

tanpa hak (*passing-off*). Tipe perlindungan IG yang berbasis Apelasi Asal di Perancis merupakan bentuk perlindungan tingkat kedua yang menekankan pada kepentingan produsen yang tercantum dalam Pasal 23 Perjanjian TRIP's tentang

Perlindungan Tambahan (*Additional Protection*) Bagi Minuman Anggur dan Minuman Keras.⁴⁶¹

Pemberian perlindungan Apelasi Asal di Perancis berdasarkan pada syarat-syarat tertentu diantaranya produk memiliki reputasi; adanya kaitan yang jelas antara asal geografis dan karakter produk; nama produk diakui oleh keputusan

pengadilan atau peraturan administratif; dan nama produk telah terdaftar pada badan pemerintah Lembaga Nasional Apelasi Asal atau INAO. Berdasarkan pada sistem hukum Perancis, IG merupakan hak kolektif yang digunakan oleh

pemegang hak yang berwenang sesuai spesifikasi IG. Penggunaan lahan yang

⁴⁶¹ Miranda Risang Ayu. *Memperbincangkan....* Op.Cit. hlm. 107.



berhubungan dengan IG merupakan hak yang tidak dapat dipindahtangankan dan tidak dapat dialihkan. Periode penggunaan hak pada IG sebanding dengan periode keberadaan produk, dengan kata lain bahwa hak IG melekat pada produk sepanjang spesifikasi tidak berubah. Perlindungan IG di Perancis tidak hanya meliputi produk pertanian dan bahan makanan, namun termasuk kuliner tradisional dan warisan budaya dengan syarat berasal dari wilayah geografis, pengetahuan tradisional dan nama produk yang benar-benar terkait dengan aspek geografis. Sistem IG memberdayakan lokalitas yang memiliki nilai tambah karena manfaat ekonomi dari perlindungan IG yang bermanfaat bagi masyarakat di wilayah tersebut. Berkaitan dengan pelanggaran hukum IG berupa menyesatkan konsumen dan pemalsuan produk dan iklan dapat diselesaikan melalui prosedur non-litigasi.⁴⁶²

Di Perancis membagi perlindungan produk menjadi 3 bagian antara lain *food* (makanan), *wine* (minuman anggur) dan *spirits* (minuman keras).

Perlindungan IG (PGI) untuk *food* diatur dalam Peraturan Parlemen (UE) No. 1151/2012 tentang skema kualitas untuk produk pertanian dan bahan makanan dan Peraturan Pelaksanaan Komisi (UE) No. 668/2014 tanggal 13 Juni 2014 menetapkan aturan rinci untuk menerapkan Peraturan (UE) No. 1151/2012 dari Parlemen Eropa dan Dewan tentang skema kualitas untuk produk pertanian dan untuk bahan makanan. Perlindungan IG (PGI) untuk *wine* diatur dalam Peraturan (UE) No. 1308/2013 tentang organisasi umum pasar untuk produk pertanian (produk anggur). Peraturan IG bagi *spirits* yakni Peraturan (EC) No. 110/2008 Parlemen Eropa dan Dewan 15 Januari 2008 tentang definisi, deskripsi, penyajian,

⁴⁶² Miranda Risang Ayu. *Geographical Indication in Indonesia.....* Op. Cit. Hlm. 101-102.



pelabelan dan perlindungan IG minuman keras dan membatalkan Peraturan (EEC) No. 1576/1989.

Pada UE No. 1151/2012 tentang skema kualitas untuk produk pertanian dan bahan makanan bertujuan membantu produsen produk pertanian dan bahan makanan untuk menjelaskan karakteristik produk pertanian dan bahan makanan kepada konsumen.⁴⁶³ Pada peraturan tersebut mengatur mengenai 2 skema perlindungan yakni perlindungan sebutan asal (*designations of origin*) dan perlindungan IG (PGI). Kedua skema perlindungan memiliki perbedaan ruang lingkup yakni sebutan asal tidak mencakup reputasi hanya terkait kualitas atau karakteristik lingkungan geografis dan semua langkah-langkah produksi harus berlangsung di area geografis yang dimaksud. Pada IG mencakup kualitas, reputasi atau karakteristik asal geografis dan langkah produksinya setidaknya salah satu yang berlangsung di wilayah geografis yang ditentukan.

Pada UE No. 1151/2012 tentang skema kualitas untuk produk pertanian dan bahan makanan menyebutkan secara tersirat tentang subyek hukum sebagai pemohon yang mengajukan pendaftaran IG. Kepemilikan produk atau barang yang dimaksud dalam UE No. 1151/2012 sebagai sebutan asal (*designations of origin*) dan IG merupakan produsen yang terorganisasikan dalam kelompok

⁴⁶³ Teks asli *Article 4* UE No. 1151/2012 :

“A scheme for protected designations of origin and protected geographical indications is established in order to help producers of products linked to a geographical area by: (a) securing fair returns for the qualities of their products; (b) ensuring uniform protection of the names as an intellectual property right in the territory of the Union; (c) providing clear information on the value-adding attributes of the product to consumers.”

“Skema untuk melindungi sebutan asal dan indikasi geografis untuk membantu produsen produk yang terkait dengan area geografis untuk : (a) memberikan keamanan untuk kualitas produk mereka; (b) memastikan perlindungan yang sama untuk nama-nama sebagai hak kekayaan intelektual di wilayah Perhimpunan; (c) memberikan informasi yang jelas tentang karakteristik sebagai nilai tambah produk kepada konsumen.”



(group).⁴⁶⁴ Pada *article 3* memberikan definisi mengenai maksud “group”⁴⁶⁵ yakni asosiasi dengan bentuk hukum apa pun yang terdiri dari produsen atau pengolah dengan produk sama yang saling bekerja sama. Dalam hal pengajuan pendaftaran produk, hanya dapat digunakan oleh kelompok (group) memiliki keterkaitan dengan nama yang akan didaftarkan. Pada pengajuan nama “*traditional specialities guaranteed*”, beberapa kelompok dari beberapa negara anggota atau negara ketiga dapat melakukan registrasi secara bersamaan.⁴⁶⁶ Grup atau kelompok tersebut memiliki peran dalam perlindungan produk dengan spesifikasi lokasi yakni memastikan kualitas, reputasi dan keaslian produk, memastikan perlindungan hukum bagi produk baik melalui IG atau sebutan asal (*designations of origin*), melakukan promosi dan menyebarkan informasi terkait produk, melakukan kegiatan untuk menjaga kualitas dan spesifikasi produk, penyebaran informasi di bidang ekonomi termasuk analisis ekonomi serta memberikan saran kepada produsen dan meningkatkan nilai produk serta mencegah dari tindakan yang dapat merugikan citra produk.⁴⁶⁷

⁴⁶⁴ Point 37 UE No. 1151/2012 :

“To ensure that traditional specialities guaranteed comply with their specification and are consistent, producers organised into groups should themselves define the product in a specification. The option of registering a name as a traditional speciality guaranteed should be open to third-country producers.”

“Untuk memastikan bahwa spesialisasi tradisional dijamin sesuai dengan spesifikasi mereka dan konsisten, produsen diorganisasikan ke dalam kelompok harus menentukan sendiri produk dalam spesifikasi. Pilihan untuk mendaftarkan nama sebagai spesialisasi tradisional yang dijamin harus terbuka untuk produsen negara ketiga.”

⁴⁶⁵ Bunyi teks asli *Article 3* UE No. 1151/2012 :

“‘group’ means any association, irrespective of its legal form, mainly composed of producers or processors working with the same product”

⁴⁶⁶ Bunyi teks asli *Article 49* :

“Applications for registration of names under the quality schemes referred to in Article 48 may only be submitted by groups who work with the products with the name to be registered. In the case of a ‘protected designations of origin’ or ‘protected geographical indications’ name that designates a trans-border geographical area or in the case of a ‘traditional specialities guaranteed’ name, several groups from different Member States or third countries may lodge a joint application for registration”

⁴⁶⁷ Ketentuan *Article 45* UE No. 1151/2012.



Subyek hukum sebagai pemohon IG atau sebutan asal (*designations of origin*) dapat diajukan oleh individu atau badan hukum tunggal yang diperlakukan sebagai kelompok jika merupakan satu-satunya produsen dan produk yang akan didaftarkan memiliki karakteristik berbeda dari karakteristik yang dimiliki wilayah tetangga. Khusus mengenai organisasi produsen diatur dalam Peraturan (EC) No. 1234/2007 tentang Pendirian Organisasi Umum Pasar Pertanian dan Ketentuan Khusus Untuk Produk Pertanian Tertentu (Peraturan CMO Tunggal).⁴⁶⁸

Tujuan utama dari peraturan CMO adalah menyediakan jaring pengaman untuk pasar pertanian melalui penggunaan alat pendukung pasar, langkah dan skema bantuan untuk sektor-sektor tertentu (khususnya buah, sayuran, anggur) serta untuk mendorong kerjasama produsen melalui organisasi produsen dan aturan khusus tentang persaingan dan menetapkan standar pemasaran untuk produk tertentu.

Pada peraturan (EC) No. 1234/2007 mengatur mengenai subyek hukum sebagai pemohon dalam pengajuan perlindungan sebutan asal atau IG yakni dalam Pasal 118e. Pada pasal tersebut menjelaskan tentang pihak yang berkepentingan yakni kelompok produsen atau dalam hal tertentu atau khusus (*exceptional cases*) berupa produsen tunggal. Pihak yang berkepentingan tidak harus berupa kelompok (dalam keadaan tidak ada produsen lain) asalkan permohonan perlindungan hanya untuk yang mereka hasilkan. Dalam hal mana sebutan asal atau nama tradisional berada di lintas batas maka permohonan dapat diajukan

⁴⁶⁸ CMO adalah *The Common Market Organisation* (Organisasi Pasar Bersama) yang merupakan seperangkat aturan yang mengatur pasar pertanian di Uni Eropa didasarkan pada aturan untuk pasar umum dalam barang dan jasa dengan alat kebijakan khusus yang membantu meningkatkan fungsi pasar pertanian. <https://eur-lex.europa.eu> diakses tanggal 29-8-2018 pukul 15.30.

secara bersamaan. Makna dari Pasal 118e Peraturan (EC) No. 1234/2007 bahwa subyek hukum sebagai pemohon harus memiliki keterkaitan langsung dengan produk yang dihasilkan. Keterkaitan tersebut menjadi fokus utama pengajuan permohonan, dibandingkan dengan kelembagaan pemohon. Artinya subyek hukum sebagai pemohon dapat diajukan oleh produsen dalam bentuk hukum apa pun.

Peraturan (UE) No. 1308/2013 tentang mendirikan organisasi umum pasar dalam produk pertanian, ruang lingkungannya meliputi penetapan organisasi umum untuk produk pertanian sebagaimana tercantum dalam lampiran I yang salah satunya adalah *wine* (minuman anggur). Berkaitan dengan perlindungan sebutan asal atau IG bagi produk *wine*, ketentuan subyek hukum sebagai pemohon diatur dalam *article 95* yang pengaturannya sama dengan Pasal 118e Peraturan (EC) No. 1234/2007 tentang Pendirian Organisasi Umum Pasar Pertanian dan Ketentuan Khusus Untuk Produk Pertanian Tertentu. Intinya bahwa subyek hukum sebagai pemohon harus merupakan pihak yang berkepentingan dengan produk yang akan diajukan permohonan pendaftaran IG atau sebutan asal (*designations of origin*).

Peraturan (EC) No. 110/2008 tentang Definisi, Deskripsi, Penyajian dan Pelabelan dan Perlindungan IG Minuman Keras, tidak mengatur secara detail mengenai klasifikasi subyek hukum sebagai pemohon (yang nantinya sebagai pemilik IG minuman keras). Pada *Article 17* ayat (4 g) menyatakan bahwa file teknis permohonan IG harus memuat spesifikasi, salah satunya, nama dan alamat kontak pemohon. Dalam hal pendaftaran IG bagi *spirit* (minuman keras), permohonan harus dibuat oleh negara asal produk dan disampaikan ke *commission* di salah satu bahasa resmi Uni Eropa.



Di Perancis menerapkan sistem pemberian label terhadap produk-produk pangan dan pertanian yang menekankan pada faktor tempat asal yakni AOC (*appellation d'origine control*) yang mengeksplorasi pada dua hal, berkaitan dengan faktor lokal melalui konsep *terroir* dan mengkaitkan ke aspek global sebagai kekayaan intelektual sebagaimana diatur oleh WTO yaitu IG. Pada proses pengajuan untuk mendapatkan persetujuan AOC baru, sangat panjang dan rumit. Subyek hukum sebagai pemohon harus berupa organisasi atau satu kesatuan produsen yang bersifat kolektif yang nantinya menjunjung tinggi proses produksi di tingkat lokal. Dalam AOC, subyek hukum sebagai pemohon yang berbentuk produsen individu atau perusahaan swasta tidak bisa mengajukan *appellasi* (sebutan) di Perancis. Kelompok produsen mempersiapkan persyaratan persyaratan yang selanjutnya diajukan ke INAO. Pada saat pengajuan *appellasi* diterima maka dilindungi sebagai milik kolektif produsen serta menjadi bagian dari warisan budaya, pertanian, dan gastronomi Perancis. Produk yang diberi label AOC diawasi oleh INAO untuk menjaga keaslian produk dan tempat asal produksi.⁴⁶⁹

Concil Regulation (EC) No. 1234/2007 *Establishing a Common Organisation of Agricultural Markets and on Specific Provisions for Certain Agricultural Product (Single CMO Regulation)*) Article 118e⁴⁷⁰ bisa dijadikan

⁴⁶⁹ Elizabeth Barham, *Op.Cit*, hlm. 134.

⁴⁷⁰ EC No. 1234/2007, Article 118e :

1. Any interested group of producers, or in exceptional cases a single producer, may apply for the protection of a designation of origin or geographical indication. Other interested parties may participate in the application.
2. producers may lodge an application for protection only for wines which they produce.
3. In the case of a name designating a trans-border geographical area or a traditional name connected to a trans-border geographical area, a joint application may be lodged.

sebagai rujukan pembentukan hukum IG di Indonesia terkait subyek hukum sebagai pemohon bahwa keterkaitan langsung dengan produk yang dihasilkan menjadi dasar utama dalam permohonan IG bukan pada bentuk hukum kelembagaannya. *Council Regulation (EEC) No. 2081/1992 Protection of Geographical Indication and Designations of Origin for Agricultur Products and Foodstuffs Article 5*⁴⁷¹ tentang subyek hukum sebagai pemohon PGI atau PDO adalah kelompok baik berbadan hukum atau tidak berbadan hukum, asosiasi produsen dan atau pengolah produk pertanian. Bentuk kelompok atau lembaga subyek hukum sebagai pemohon tidak harus berbadan hukum. Berdasarkan hal tersebut MHA sebagai pihak yang berkepentingan terhadap produk dan/atau barang yang berasal dari wilayahnya menjadi subyek hukum sebagai pemohon IG tanpa harus merubah kelembagaan menjadi bentuk lain.

- (1. Setiap produsen yang berkepentingan, atau dalam kasus luar biasa hanya terdapat satu produsen, dapat mengajukan permohonan untuk perlindungan penunjukan asal atau indikasi geografis. Pihak yang berkepentingan lain dapat ikut serta dalam pengajuan permohonan.
- (2. Produsen dapat mengajukan permohonan hanya untuk anggur yang mereka hasilkan.
- (3. Dalam hal nama yang menunjuk wilayah geografis yang lintas batas atau nama tradisional yang terhubung ke wilayah geografis lintas batas pengajuan permohonan dapat diajukan bersama.

⁴⁷¹ *Council Regulation (EEC) No. 2081/1992 Protection of Geographical Indication and Designations of Origin for Agricultur Products and Foodstuffs Article 5 :*

1. *Only a group or, subject to certain conditions to be laid down in accordance with the procedure provided for in Article 15, a natural or legal person, shall be entitled to apply for registration. For the purposes of this Article, 'Group' means any association, irrespective of its legal form or composition, of producers and/or processors working with the same agricultural product or foodstuff. Other interested parties may participate in the group.*
2. *A group or a natural or legal person may apply for registration only in respect of agricultural products or foodstuffs which it produces or obtains within the meaning of Article 2 (2) (a) or (b).*
3. *The application for registration shall include the product specification referred to in Article 4.*
4. *The application shall be sent to the Member State in which the geographical area is located.*
5. *The Member State shall check that the application is justified and shall forward the application, including the product specification referred to in Article 4 and other documents on which it has based its decision, to the Commission, if it considers that it satisfies the requirements of this Regulation.*

5.2.2. Perbandingan Kepemilikan Indikasi Geografis Dengan Australia

Australia merupakan anggota WTO yang menerapkan kewajiban *TRIP's Agreement* khususnya rezim IG dengan tiga cara yakni pertama IG untuk semua barang didaftarkan menggunakan sistem sertifikasi merek dagang (*Certification Trade Marks/CTM*); kedua IG khusus minuman anggur didaftarkan di bawah rezim yang dikelola “*Wine Australia/Australian Wine and Brandy Corporation*”⁴⁷²; dan ketiga melalui bentuk legislasi lainnya dalam sistem *common law*.⁴⁷³

Minuman anggur dan minuman keras merupakan produk unggulan Australia yang berbasis nama tempat, sistem pengaturan IG terhadap kedua produk tersebut diatur dalam *The Australian Wine and Brandy Corporation Act 1980* (AWBC) yang terakhir diamandemen pada tanggal 20 November 2009. Di Australia selain AWBC juga memiliki pengaturan lain terkait IG yang tersebar dalam beberapa ketentuan hukum, antara lain :

- a) Undang-Undang Praktek Dagang Australia (*Trade Practice Act*) No. 51 tahun 1974, yang telah diubah pada tanggal 6 April 2009 menjadi Undang-Undang No. 17 Tahun 2009;
- b) Undang-Undang Merek Australia 1995 (*Trade Marks Act 1995*) yang telah diubah dan berlaku tanggal 24 Februari 2017;

⁴⁷² “*Wine Australia*” adalah otoritas pemerintah Australia yang berperan dalam koordinasi dan pendanaan penelitian pengembangan anggur serta memfasilitasi penyebaran, adopsi, dan komersialisasi hasil penelitian; mengendalikan ekspor anggur dari Australia; serta meningkatkan penjualan anggur Australia baik di dalam maupun di luar negeri melalui kegiatan promosi dan pemasaran. Organisasi ini diatur melalui *The Wine Australia Act 2013*. *Wine Australia* sebelumnya disebut *Australian Wine and Brandy Corporation* (AWBC).

⁴⁷³ <https://www.ipaustralia.gov.au/ctm> diakses tanggal 10 Agustus 2018 Pukul 09.17.

- c) Undang-Undang tentang Deskripsi Perdagangan Komersial 1905 (*Commerce Trade Description Act 1905*) yang telah diubah dan berlaku pada tanggal 20 September 2017;
- d) Kodifikasi Standar Makanan Australia-New Zealand tentang Minuman Keras (*Australia New Zeland Food Standards Code-Standard 2.7.5-Spirits*);
- e) Standar Periklanan dan Pelabelan Otoritas Makanan Australia-New Zealand (*Australian New Zealand Food Authority Labelling and Advertising Standard*);
- f) Undang-Undang Makanan di Negara-Negara Bagian dan Wilayah Independen Australia (*The Food Acts of The Australian States and Territories*).

Perlindungan melalui *Certification Trade Marks* (selanjutnya disebut CTM) digunakan untuk melindungi barang (selain anggur) dan jasa yang memiliki standar atau karakteristik tertentu meliputi kualitas, isi, metode pembuatan dan asal geografis.⁴⁷⁴ CTM Secara umum mirip dengan perlindungan merek dagang standar. Sistem tersebut telah ada jauh sebelum *TRIP's Agreement*. Subyek hukum sebagai pemohon pada CTM menunjukkan standar merek dagang atau CTM pada formulir permohonan selanjutnya diperiksa apakah tanda bersifat deskriptif atau generik (umum) dan dicari di *database* merek dagang untuk memastikan bahwa belum ada hak tersebut sebelumnya.⁴⁷⁵

CTM digunakan untuk menunjukkan kepada konsumen bahwa suatu produk memiliki spesifikasi tertentu jika berhadapan dengan produk yang memiliki standar tertentu lainnya. Produk yang memiliki CTM memperlihatkan bahwa

⁴⁷⁴ <https://www.ipaustralia.gov.au/ctm> Diakses tanggal 10 Agustus 2018 Pukul 12.45

⁴⁷⁵ www.asean.org Diakses tanggal 10 Agustus 2018 Pukul 11.43

produk tersebut mempunyai kualitas tertentu yang diproduksi di suatu lokasi dengan proses tertentu, terbuat dari bahan tertentu. CTM berupa desain grafis atau logo yang dipasang pada kemasan atau dalam iklan promosi. Pengajuan CTM serupa dengan permohonan merek dagang biasa, namun harus sesegera mungkin diproses setelah pengajuan dibuat. Pengajuan permohonan menggunakan sistem CTM, melalui Kantor Kekayaan Intelektual Australia yakni oleh *Australian Competition and Consumer Commission* (ACCC)⁴⁷⁶ yang menilai kekhasan permohonan serta potensial kemiripan dengan merek dagang lainnya, mempertimbangkan apakah CTM menimbulkan penyesatan atau menipu konsumen dan memastikan bahwa aturan sertifikasi sesuai dengan standar yang telah ditetapkan. Setelah syarat terdaftar pemegang hak dapat menggunakan barang yang telah diproduksi sesuai dengan aturan yang mengatur penggunaannya.⁴⁷⁷

Australia merupakan salah satu penghasil *wine* (minuman anggur) terbesar yang memproduksi 4% dari *wine* di seluruh dunia, bahkan menjadi negara pengekspor terbesar keempat setelah Italia, Perancis dan Spanyol. Pada akhir tahun 2010, Australia mengekspor 781 juta liter minuman anggur yang dihasilkan dari 1,6 juta ton anggur untuk diproduksi menjadi *wine*. Produksi minuman anggur Australia berkualitas tinggi yang berasal dari 65 daerah. Tahun 2015 berdasarkan hasil penelitian di bidang ekonomi mengkalkulasi bahwa di sektor

⁴⁷⁶ *Australian Competition and Consumer Commission* (ACCC) adalah lembaga pemerintah Australia yang bertanggungjawab terhadap administrasi di bidang kompetisi dan Undang-Undang Konsumen 2010 (Sebelumnya disebut dengan Undang-Undang Praktek Dagang 1974). Tujuan dari Undang-Undang ini adalah meningkatkan kesejahteraan masyarakat Australia melalui kegiatan di bidang persaingan dan perdagangan yang adil dan ketentuan untuk perlindungan konsumen. ACCC diharuskan untuk memperhatikan prinsip-prinsip yang berkaitan dengan persaingan, perilaku tidak sopan dan masalah perlindungan konsumen yang diatur dalam Undang-Undang tersebut.

⁴⁷⁷ Australian Competition and Consumer Commission. *Certification Trade Marks : The Rule of The ACCC*. (Canberra : Commonwealth of Australia, 2011). Hlm. 8.



minuman anggur memberikan kontribusi sebesar \$ 40,2 Milyar bagi perekonomian Australia.⁴⁷⁸

Jumlah ekspor *wine* Australia terbesar adalah ke Uni Eropa yakni mencapai setengah dari nilai total ekspor. *Wine* Australia mayoritas menggunakan nama geografis Eropa yang selama ini dipakai lebih dari ratusan tahun. Hal tersebut tidak terlepas dari faktor historis bahwa para migran (dari Uni Eropa ke Australia) membawa nama-nama *wine* tersebut ke Australia dan menggunakannya untuk menggambarkan kedekatan dengan asal usul mereka. Keadaan demikian menimbulkan persoalan di bidang perdagangan, dalam kerangka mencari solusi maka diadakan penandatanganan perjanjian bilateral antara Australia dan Uni Eropa mengenai perdagangan *wine* yang disebut dengan *The Wine Agreement* pada tahun 1993 mulai berlaku tanggal 1 Maret 1994. Menurut perjanjian tersebut

Australia menyetujui untuk memberikan perlindungan bagi IG yang berkaitan dengan *wine* melalui penghentian secara bertahap pemakaian nama IG Eropa, begitu sebaliknya dengan Uni Eropa juga menyetujui untuk melindungi IG Australia dengan menghilangkan halangan terhadap ekspor *wine* Australia. *Annex* (lampiran) II *Wine Agreement* menyatakan tentang produk IG yang diklaim oleh masing-masing pihak pada saat negosiasi dilindungi dalam yurisdiksi masing-masing. Pada saat *The Wine Agreement* diberlakukan maka IG dari Uni Eropa dan Australia hanya dapat digunakan untuk menunjukkan tempat asal usul anggur sebenarnya, misalnya "*champagne*" yang digunakan untuk jenis "*sparkling wine*"

⁴⁷⁸ www.agriculture.gov.au Diakses tanggal 11 Agustus 2018 Pukul 15.35 WIB



hanya dapat dipakai untuk menyebut minuman anggur dari wilayah *Champagne* Perancis.⁴⁷⁹

Perjanjian minuman anggur (*The Wine Agreement*) mengakui pentingnya IG Eropa dan meluasnya penggunaan nama IG Eropa pada anggur Australia.

Langkah selanjutnya perjanjian tersebut mengatur penghapusan secara bertahap terhadap IG Eropa yang digunakan untuk anggur Australia. Tahap pertama, penghentian produk yang menggunakan nama *Frascati*, *White Bordeaux*, *Beaujolais* yang berakhir tanggal 31 Desember 1993. Tahap kedua, nama *Chianti*, *Madeira*, *Frontignan* yang dihentikan pemakaiannya tanggal 31 Desember 1997.

Tahap terakhir meliputi nama-nama *wine* yang dipakai secara meluas seperti *Burgundy*, *Chablis*, *Champagne*, *Claret*, *Graves*, *Marsala*, *Moselle*, *Port*, *Sauternes*, *Sherry*, *Tokay*, *White Burgundy*, dan *Hermitage*. Penghentian nama *wine* pada tahap akhir ini memerlukan negosiasi lanjutan sampai diperoleh kesepakatan akhir dari negara anggota Eropa yang dilakukan pada tahun 2005.⁴⁸⁰

The Wine Agreement memberikan jangka waktu pemberlakuan yakni *wine* Australia yang dibuat sebelum perjanjian dapat dipasarkan oleh pedagang besar selama 3 tahun dan di tingkat pengecer sampai dengan persediaan habis. Pemberlakuan perjanjian tersebut mengakibatkan pembuat *wine* Australia menggunakan varietas dan merek khas negaranya dengan pengembangan nama dan terminologi baru untuk mendeskripsikan *wine* Australia untuk menggantikan nama IG Eropa.

⁴⁷⁹ Tonny Battaglone. *The Australian Wine Industry Position on Geographical Indications*. Materi makalah dipresentasikan pada simposium global IG yang diselenggarakan WIPO dengan *Ministry of Productive Activities* Italia. Parma (Italia) 27-29 Juni 2005. Hlm. 2

⁴⁸⁰ Ibid. Hlm. 4.

Produk *wine* di Australia dikelola oleh otoritas Pemerintah yang independen tidak terikat oleh Pemerintah Persemakmuran maupun perwakilan, lembaga tersebut yakni *Australian Wine and Brandy Corporation* (selanjutnya disebut AWBC). Tanggungjawab AWBC meliputi menyusun regulasi ekspor *wine*; menjaga integritas produk (baik proses pembuatan maupun pemberian *label* pada *wine*); penyusun strategi pemasaran di sektor *wine*; bernegosiasi untuk mengurangi hambatan perdagangan dengan negara lain; serta menganalisis dan memberikan data statistik mengenai *wine* berkualitas tinggi.⁴⁸¹ AWBC didirikan pada tahun 1981 diatur menggunakan *The Australian Wine and Brandy Corporation Act* 1980 yang diamandemen tahun 1993 selanjutnya tahun 2009. Amandemen tersebut berpengaruh terhadap *The Wine Agreement*.

Negara pihak pada *The Wine Agreement* harus mengambil langkah-langkah untuk melindungi nama geografis dan ekspresi tradisional sehubungan dengan anggur yang dibuat di salah satu negara anggota. IG dan ekspresi tradisional yang dilindungi dicatat dalam daftar yang dikontrol oleh AWBC. *The Wine Agreement* mewajibkan Australia memberlakukan Undang-Undang yang melindungi nama-nama tersebut yakni diatur dalam *The Wine Australia Act 2013*. Daftar IG dan ketentuan mengenai anggur tradisional yang terdapat dalam *The Wine Australia Act 2013* meliputi 4 bagian antara lain IG Australia dan IG dari negara lain; ekspresi tradisional yang berkaitan dengan anggur yang berasal dari negara lain; persyaratan anggur berkualitas yang berasal dari Australia dan penggunaan istilahnya; dan istilah tambahan dan setiap ketentuan penggunaan istilah tersebut.

⁴⁸¹ Penyampaian Tinjauan Kebijakan dan Program Ekspor Antara *Australian Wine and Brandy Corporation* dengan *Winemaker's of Federation Australia*. Tanggal 2 Mei 2008. <https://dfat.gov.au/.../review-of-export-policies-programs> Diakses Tanggal 12 Agustus 2018 Pukul 13.00 WIB. Hlm. 4.

The Wine Agreement mengalami perubahan dengan adanya *TRIP's Agreement* yang ditandatangani Australia pada tahun 1995. Perubahan tersebut terdapat pada bagian *Annex* yakni berkaitan dengan syarat untuk mendapatkan perlindungan IG, berupa reputasi atau setidaknya sudah dikenal masyarakat. Nama-nama yang terdaftar dalam *The Wine Agreement* tidak dapat dilindungi menggunakan IG sebagaimana ditentukan dalam *TRIP's Agreement* karena nama tersebut belum pernah dipakai dan didaftar karena mencegah pemakaian oleh pihak ketiga dikemudian hari seperti merek defensif. Pada prinsipnya IG di Australia bertujuan untuk mencegah penggunaan tanpa hak dari pihak ketiga, dengan demikian bahwa hak IG dapat dipegang oleh lebih dari satu pemegang hak asalkan merupakan pemegang hak yang sah. Ketentuan tersebut terdapat dalam amandemen IX *The Wine Agreement* menetapkan bahwa IG yang menjadi bagian dari merek terdaftar tidak serta merta menjadikan pemegang merek terdaftar sebagai pemegang IG.⁴⁸² Pada prinsipnya Australia dan Uni Eropa berpandangan bahwa sifat kepemilikan IG tidak eksklusif.

Australia memiliki produk yang terdaftar sebagai IG, beberapa diantaranya yakni *Darjeeling* (teh), *Parmigiano Reggiano* (keju), *Scotch Whiskey* (minuman keras) dan lain sebagainya. Masing-masing istilah di atas terdaftar sebagai indikasi geografis, sehingga tidak dapat digunakan pada produk lain kecuali produk tersebut berasal dari wilayah tertentu dan diproduksi sesuai dengan aturan yang mengatur indikasi geografis terkait. Misalnya, di negara-negara di mana istilah '*Scotch Whiskey*' dilindungi sebagai indikasi geografis, istilah itu hanya dapat digunakan jika wiski disuling di Skotlandia dan menggunakan resep dan

⁴⁸² Miranda Risang Ayu. *Memperbincangkan Hak Kekayaan Intelektual.....* Op.Cit. hlm. 61.

proses yang ditentukan yang ditetapkan dalam aturan yang mengatur IG. IG dapat menjadi alat pemasaran dan merek dagang yang kuat, nilainya semakin meningkat seiring dengan tingkat popularitas produk di konsumen. Konsumen diuntungkan dengan mendapatkan produk IG karena dapat memberikan jaminan asal atau standar produksi dari produk yang dibeli. Produsen dapat memperoleh manfaat karena IG menunjukkan asal, dan kualitas, reputasi, atau karakteristik lain yang terkait dari produk mereka. Australia sebagai negara pihak pada Protokol Madrid, menyederhanakan proses untuk melindungi merek dagang di negara-negara anggota lainnya, namun perlindungan di luar negeri tunduk pada hukum negara yang bersangkutan dan mungkin terpisah dari sistem merek dagang negara tersebut. IG Australia yang terdaftar dapat dilindungi di negara lain, begitu juga dari negara lain dilindungi di Australia.⁴⁸³

Merek dagang dan IG merupakan dua hal dari rezim HKI yang saling tumpang tindih menurut sistem hukum Australia, hal tersebut dimulai sejak adanya amandemen Undang-Undang AWBC pada akhir 1993. Amandemen dilakukan untuk memenuhi kewajiban Australia untuk tunduk terhadap *The Wine Agreement* sebagai perjanjian bilateral antara Australia dengan Uni Eropa di bidang perdagangan *wine*. Tumpang tindih antara IG dan merek dagang khususnya mengenai *wine* diatur dalam Pasal 6 ayat (4) *The Wine Agreement*⁴⁸⁴

⁴⁸³ <https://www.ipaustralia.gov.au/trade-marks/understanding-trade-marks/types-trade-marks/certification-trade-mark/geographical> Diakses 11 Agustus 2018 Pukul 14.04

⁴⁸⁴ Teks asli Pasal 6 ayat (4) *The Wine Agreement* : “*The registration of a trade mark for wines which contains or consists of a geographical indication or a traditional expression identifying a wine as referred to in Article 7 shall be refused, or if domestic legislation so permits and at the request of an interested party be invalidated, with respect to such wines not originating (a) in the place indicated by the geographical indication, or (b) in the place where the traditional expression has been traditionally used.*

Pendaftaran merek dagang untuk *wine* yang mengandung IG atau ekspresi tradisional sebagaimana dimaksud Pasal 7 harus ditolak atau jika hukum nasional dan permintaan pihak yang berkepentingan tidak sesuai dengan ketentuan hukum, berkaitan dengan anggur tidak berasal dari :

bahwa pendaftaran merek dagang untuk *wine* yang mengandung IG atau ekspresi tradisional harus ditolak jika *wine* tidak berasal dari tempat IG yang ditunjuk atau tempat dimana ekspresi tradisional berasal. Pada saat penandatanganan *The Wine Agreement*, Australia mempertimbangkan hukum nasionalnya yang dapat diterapkan untuk mencari solusi terhadap permasalahan *overlapping* istilah IG dan merek dagang yakni dengan menitikberatkan pada 3 peraturan yang berkaitan dengan dua rezim tersebut, antara lain peraturan tambahan pada *AWBC act*, Undang-Undang Praktek Dagang Australia 1974 dan Undang-Undang Merek Dagang 1995.⁴⁸⁵

Dalam Undang-Undang Merek Dagang Australia, nama geografis yang melekat pada produk tidak secara khusus memiliki perbedaan oleh karena itu diakui atau didaftar sebagai merek dagang. Berdasarkan Pasal 41 Undang-Undang Merek Australia, mendaftarkan nama geografis sebagai merek dagang bisa dilakukan asalkan dibuktikan dengan adanya ke-khas-an produk yang dituangkan dalam permohonan untuk produk barang dan jasa yang diminta pendaftarannya pada Kantor Merek, serta penggunaan nama geografis pada merek dagang tidak menyesatkan konsumen. Ke-khas-an produk diperoleh karena penggunaan secara meluas oleh produsen. Berkaitan dengan merek dagang tidak dilanggar, menurut Undang-Undang Merek dagang Pasal 122 ayat (1)⁴⁸⁶ intinya bahwa seseorang

- a) Tempat yang ditunjuk oleh IG; atau
b) Tempat dimana ekspresi tradisional digunakan

⁴⁸⁵ Stephen Stern, *The Overlap Between Geographical Indications and Trade Marks in Australia*. Melbourne Journal of International Law. Volume 2. Issue 1. June 2001, hlm. 226

⁴⁸⁶ Teks asli Pasal 122 ayat (1) Undang-Undang Merek Australia (*Trade Mark Act 1995*) :

When is a trade mark not infringed?

(1) In spite of section 120, a person does not infringe a registered trade mark when:

(a) the person uses in good faith:

(i) the person's name or the name of the person's place of business; or

(ii) the name of a predecessor in business of the person or the name of the predecessor's place of business; or

tidak melanggar merek dagang terdaftar jika orang tersebut menggunakan nama tempat bisnis dan menggunakan tanda asal geografis barang dengan itikad baik.

-
- (b) *the person uses a sign in good faith to indicate:*
- (i) *the kind, quality, quantity, intended purpose, value, geographical origin, or some other characteristic, of goods or services; or*
 - (ii) *the time of production of goods or of the rendering of services; or*
- (c) *the person uses the trade mark in good faith to indicate the intended purpose of goods (in particular as accessories or spare parts) or services; or*
- (d) *the person uses the trade mark for the purposes of comparative advertising; or*
- (e) *the person exercises a right to use a trade mark given to the person under this Act;*
- or
- (f) *the court is of the opinion that the person would obtain registration of the trade mark in his or her name if the person were to apply for it; or*
- (fa) *both:*
- (i) *the person uses a trade mark that is substantially identical with, or deceptively similar to, the first-mentioned trade mark; and*
 - (ii) *the court is of the opinion that the person would obtain registration of the substantially identical or deceptively similar trade mark in his or her name if the person were to apply for it; or*
- (g) *the person, in using a sign referred to in subsection 120(1), (2) or (3) in a manner referred to in that subsection, does not (because of a condition or limitation subject to which the trade mark is registered) infringe the exclusive right of the registered owner to use the trade mark.*

Kapan merek dagang tidak dilanggar ?

- (1) Terlepas dari bagian 120, seseorang tidak melanggar merek dagang terdaftar jika :
- (a) Orang tersebut menggunakan dengan niat baik :
 - (i) nama orang atau nama tempat bisnis orang tersebut; atau
 - (ii) nama orang atau nama tempat bisnis sebelumnya
 - (b) Orang menggunakan tanda dengan itikad baik untuk menunjukkan:
 - (i) jenis, kualitas, kuantitas, tujuan yang dimaksudkan, nilai, asal geografis, atau beberapa karakteristik lain, barang atau jasa; atau
 - (ii) waktu produksi barang atau dari pemberian jasa; atau
 - (c) Orang tersebut menggunakan merek dagang dengan itikad baik untuk menunjukkan tujuan barang yang dimaksudkan (khususnya sebagai aksesoris atau suku cadang) atau layanan; atau
 - (d) Orang menggunakan merek dagang untuk tujuan iklan komparatif; atau
 - (e) Orang tersebut mengaplikasikan hak merek dagang yang diberikan kepada orang (ketiga) di bawah Undang-Undang ini; atau
 - (f) Pengadilan berpendapat bahwa orang tersebut akan memperoleh pendaftaran merek dagang atas namanya jika orang tersebut mengajukan permohonan untuk itu; atau
 - (fa) keduanya:
 - (i) orang tersebut menggunakan merek dagang yang secara substansial identik dengan, atau secara tipikal mirip dengan, merek dagang yang disebutkan pertama; dan
 - (ii) pengadilan berpendapat bahwa orang tersebut akan memperoleh pendaftaran merek dagang yang secara substansial sama atau mirip dengan namanya jika orang tersebut mengajukan permohonan untuk itu; atau
 - (g) Orang tersebut, dalam menggunakan suatu tanda sebagaimana dimaksud dalam subbagian 120 (1), (2) atau (3) dengan cara sebagaimana dimaksud dalam ayat itu, tidak (karena suatu kondisi atau batasan yang tunduk pada merek dagang tersebut), terdaftar melanggar hak eksklusif dari pemilik terdaftar untuk menggunakan merek dagang.

Pendaftaran merek dagang yang mengacu pada IG diatur dalam Pasal 41 dan Pasal 61 ayat (1)⁴⁸⁷, bahwa pendaftaran merek dapat ditolak dengan alasan mengandung tanda berupa IG untuk barang yang berasal dari : (a) suatu negara atau wilayah atau wilayah suatu negara selain negara tempat barang berasal; (b) daerah dalam suatu negara yang berkaitan dengan asal barang. Pasal tersebut menunjukkan bahwa negara asal bisa menjadi IG. Pada Pasal 43⁴⁸⁸ menegaskan bahwa jika subyek hukum sebagai pemohon mendaftar sebagai merek dagang dari nama tempat yang tidak relevan, pendaftar merek dagang (Kantor merek) dapat

⁴⁸⁷ Teks asli Pasal 61 ayat (1) Undang-Undang Merek Dagang Australia (*Trade Mark Act 1995*) :

“(1) The registration of a trade mark in respect of particular goods (relevant goods) may be opposed on the ground that the trade mark contains or consists of a sign that is a geographical indication for goods (designated goods) originating in:

- (a) a country, or in a region or locality in a country, other than the country in which the relevant goods originated; or*
 - (b) a region or locality in the country in which the relevant goods originated other than the region or locality in which the relevant goods originated;*
- if the relevant goods are similar to the designated goods or the use of a trade mark in respect of the relevant goods would be likely to deceive or cause confusion.”*

Merek dagang yang mengandung atau terdapat indikasi geografis yang salah :

- (1) Pendaftaran merek dagang sehubungan dengan barang tertentu (barang yang relevan) dapat ditentang dengan alasan bahwa merek dagang mengandung atau terdiri dari tanda yang merupakan indikasi geografis untuk barang (barang yang ditunjuk) yang berasal dari:
 - (a) suatu negara, atau di suatu wilayah atau wilayah di suatu negara, selain negara tempat asal barang yang bersangkutan; atau
 - (b) suatu wilayah atau wilayah di negara tempat barang-barang yang relevan berasal selain wilayah atau wilayah tempat asal barang yang bersangkutan; jika barang yang relevan serupa dengan barang yang ditunjuk atau penggunaan merek dagang sehubungan dengan barang yang relevan akan cenderung menipu atau menyebabkan kebingungan.

⁴⁸⁸ Teks asli Pasal 43 Undang-Undang Merek Dagang Australia (*Trade Mark Act 1995*) :

“Trade mark likely to deceive or cause confusion

An application for the registration of a trade mark in respect of particular goods or services must be rejected if, because of some connotation that the trade mark or a sign contained in the trade mark has, the use of the trade mark in relation to those goods or services would be likely to deceive or cause confusion.”

Merek dagang cenderung menipu atau menyebabkan kebingungan : Permohonan untuk pendaftaran merek dagang sehubungan dengan barang atau jasa tertentu harus ditolak jika, karena beberapa konotasi bahwa merek dagang atau tanda yang tercantum dalam merek dagang, penggunaan merek dagang dalam kaitannya dengan barang-barang tersebut. atau layanan akan cenderung menipu atau menyebabkan kebingungan.



menolak permohonan. Dalam hal ini Undang-Undang Merek Dagang tidak berkaitan dengan penggunaan IG.

Australia merupakan salah satu negara yang ikut serta dalam pembahasan mengenai Pasal 22, 23, 24 *TRIP's Agreement* di Marrakesh tahun 1994.

Sehubungan dengan pengecualian pada negosiasi internasional, yang paling penting adalah pada Pasal 24 ayat (5)⁴⁸⁹ yang intinya bagian ketentuan ini tidak akan merugikan bagi yang telah mendaftarkan merek dagang atau telah mendapatkan hak merek dagang atas dasar merek dagang identik atau mirip IG dalam hal merek dagang yang telah diterapkan atau terdaftar dengan itikad baik sebelum penerapan ketentuan ini atau sebelum IG dilindungi di negara asalnya.

TRIP's agreement dengan jelas mempertimbangkan perbedaan antara merek dagang dengan IG dengan memberikan prioritas pada yang pertama kali digunakan (*first to use*). Aturan *first to use* atau *first in time* mengharuskan penggunaan merek dagang di suatu negara harus dilakukan sebelum nama yang sama diakui sebagai IG di negara asal, sehingga tidak ada itikad buruk. Di australia menerapkan bahwa jika barang belum memperoleh reputasi, maka

⁴⁸⁹ Teks asli Pasal 24 ayat (5) *TRIP's Agreement* :

“Where a trademark has been applied for or registered in good faith, or where rights to a trademark have been acquired through use in good faith either:

(a) before the date of application of these provisions in that Member as defined in Part VI;

or
(b) before the geographical indication is protected in its country of origin; measures adopted to implement this Section shall not prejudice eligibility for or the validity of the registration of a trademark, or the right to use a trademark, on the basis that such a trademark is identical with, or similar to, a geographical indication.”

Di mana merek dagang telah diterapkan atau terdaftar dengan itikad baik, atau di mana hak atas merek dagang telah diperoleh melalui penggunaan dengan itikad baik :

(a) sebelum tanggal penerapan ketentuan-ketentuan ini dalam Anggota tersebut sebagaimana didefinisikan dalam Bagian VI; atau

(b) sebelum indikasi geografis dilindungi di negara asalnya; tindakan yang diadopsi untuk menerapkan Bagian ini tidak akan merugikan kelayakan atau keabsahan pendaftaran merek dagang, atau hak untuk menggunakan merek dagang, dengan dasar bahwa merek dagang tersebut identik dengan, atau mirip dengan, indikasi geografis.



ketentuan TRIP's tidak akan memberikan perlindungan kepada pemilik merek dagang Australia atas barang tertentu sebagai IG.⁴⁹⁰

Perlindungan KI di Australia meliputi 2 aspek yakni perlindungan tingkat pertama dan tingkat kedua (berdasarkan *TRIP's Agreement*). Pengelolaan KI dilakukan melalui *Intellectual Property Australia* (Kantor Kekayaan Intelektual Australia, selanjutnya disebut IP Australia). Lembaga pemerintah tersebut sebagai bentuk representasi Australia di WIPO dan juga berpartisipasi aktif dalam forum internasional lainnya seperti WTO (*World Trade Organization*), WIPO (*World Intellectual Property Organization*) dan APEC (*Asia-Pacific Economic Cooperation*). Ruang lingkup kewenangan IP Australia yakni mengelola hak paten, merek dagang, dan sistem desain industri; berkontribusi terhadap pengembangan kebijakan KI di tingkat nasional dan internasional; menyelaraskan sistem KI dalam rangka memenuhi kebutuhan masyarakat Australia; memastikan prosedur dan proses KI Australia memenuhi standar kelas dunia; dan menyelaskan dengan sistem KI negara lain. Fokus utamanya adalah memordenisasi, menyederhanakan dan menyelaraskan Undang-Undang dan praktek KI pada tingkat nasional dan global. IP Australia berkomitmen untuk memperkuat sistem KI di negaranya dan mempromosikan harmonisasi sistem KI secara global.

Australia memiliki kepentingan dalam mempertahankan keaktifannya pada Dewan TRIP's (*TRIP's council*) dan pengembangan *TRIP's agreement* serta mendukung kerjasama WTO dan WIPO. Pada prinsipnya IP Australia berwenang melakukan perlindungan KI tingkat pertama menurut *TRIP's agreement*, sedangkan terkait perlindungan tingkat kedua di bawah kewenangan AWBC, IP

⁴⁹⁰ Stephen Stern. *Op.Cit.* Hlm. 234.



Australia hanya bertindak secara administratif berupa seleksi permohonan pendaftaran IG selanjutnya menyerahkan ke AWBC untuk diperiksa secara substansi. Korporasi (AWBC) berwenang untuk menentukan diterima atau ditolaknya permohonan IG khusus produk *wine* dan *brandy* (sejenis minuman keras lainnya).

Bentuk perlindungan IG di Australia terbagi dalam dua bagian yakni IG bagi anggur dan minuman keras serta IG bagi makanan (produk selain anggur dan minuman keras). Perlindungan IG secara komprehensif dan *sui generis* hanya berlaku bagi anggur dan minuman keras, sedangkan bagi produk makanan bentuk pelindungannya tersebar dalam berbagai bentuk peraturan antara lain pengaturan tentang merek, perdagangan komersial, standar makanan, standar periklanan dan pelabelan makanan yang memiliki hubungan dengan regulasi IG.

Di Australia memberlakukan system perlindungan tingkat kedua TRIP's karena produk mayoritas yang dihasilkan di Australia adalah anggur, meskipun demikian negara tersebut juga menerapkan perlindungan berbasis tempat asal bagi produk makanan. Australia menerapkan sistem harmonisasi peraturan dalam kerangka IG yakni pemberlakuan perjanjian bilateral dengan Komunitas Eropa dalam hal perdagangan minuman anggur, mengingat Eropa merupakan pasar ekspor terbesar bagi negara Australia, serta harmonisasi dengan perjanjian TRIP's sebagai implikasi keanggotaan dalam WTO sejak Januari 1995. Pemerintah Australia berkomitmen terhadap sistem perdagangan bebas dan perlindungan terhadap KI sebagai kerangka kerjanya.

Sistem pendaftaran IG di Australia terbagi dua yakni menggunakan sistem sertifikasi merek dagang (*certification trade mark system/ CTM*) untuk semua

barang yang diperiksa oleh IP Australia dan khusus untuk anggur dan produk anggur dikelola oleh *Wine Australia* melalui ketentuan *The Wine Australia Act 2013*. Sertifikasi merek dagang digunakan untuk membedakan barang atau layanan yang telah disertifikasi oleh pemilik merek dagang. Barang dan jasa yang telah tersertifikasi sebagai merek dagang berarti memiliki kualitas, akurasi, atau karakteristik lain termasuk asal barang, bahan dan pembuatannya. Sertifikasi merek dagang berbeda dengan standar atau merek dagang kolektif. Pada sertifikasi merek dagang pada barang tidak menunjukkan pembuat atau produsen barang, namun menunjukkan mengenai standar kualitas atau akurasi, komposisi, cara pembuatan, asal geografis, atau karakteristik lainnya. Berkaitan dengan kepemilikan pada perlindungan merek dagang standar menimbulkan hak kepemilikan eksklusif yang diberikan kepada perorangan untuk kepentingan bisnis pribadi mereka sendiri, sedangkan pada sertifikasi merek dagang kepemilikan dipegang oleh badan perwakilan dari kelompok industri yang ingin mengatur dan mengendalikan identifikasi karakteristik barang atau jasa tertentu. Pemilik IG terdaftar yang dilindungi di bawah sistem sertifikasi merek dagang di Australia dapat memberikan kepada *The Australian Border Force* suatu pemberitahuan tentang penolakan impor barang yang melanggar IG terdaftar sehingga dapat mencegah penggunaan yang tidak sah terhadap produk IG. Sertifikasi merek dagang pada prinsipnya diperuntukkan bagi merek dagang yang mengandung deskripsi atau menyebutkan faktor geografis. Ketentuan mengenai sertifikasi merek dagang merupakan cara untuk melindungi IG Australia terhadap barang dan jasa selain anggur dan produk berbahan anggur.⁴⁹¹

⁴⁹¹ http://manuals.ipaustralia.gov.au/trademark/part_35 Diakses tanggal 7-9-2018 Pukul

Pendaftaran IG sebagai sertifikasi merek anggur akan diperoleh lebih kurang 12 bulan. Sebagaimana merek dagang pada umumnya, pihak ketiga dapat mengajukan keberatan atas pendaftaran sertifikasi merek dagang termasuk atas dasar penggunaan sebelumnya atau merek dagang tersebut tidak dapat membedakan barang atau jasa milik orang lain. IG Australia yang terdaftar dilindungi di negara lain karena Australia merupakan negara pihak pada Protokol Madrid sehingga menyederhanakan proses untuk melindungi merek dagang di negara-negara anggota lain. Contoh IG Eropa yang dilindungi oleh sertifikasi merek dagang Australia antara lain *Stilton*, *Parmigiano Reggiano* dan *Parma*. Perlindungan di luar negeri tunduk pada hukum negara yang bersangkutan dan mungkin terpisah dari sistem merek dagang negara tersebut. IG dari negara lain dapat dilindungi di Australia, termasuk pendaftaran oleh produsen internasional dan importir Australia.⁴⁹²

Kepemilikan pada sertifikasi merek dagang yang berhubungan dengan faktor geografis dipegang oleh kelompok industri atau badan perwakilan sebagai pihak yang berkepentingan terhadap barang atau jasa yang disertifikasi merek dagang. Makna bentuk kepemilikan tersebut bahwa terkait barang atau jasa yang memiliki keterkaitan dengan faktor geografis tidak dapat dimiliki oleh perorangan karena merupakan bentuk representasi dari kepemilikan bersama pihak-pihak yang berada di wilayah geografis yang dimaksud. Kelompok industri atau badan perwakilan sebagai pemilik sertifikasi merek dagang merupakan pihak yang mengusahakan dan memiliki kepentingan terhadap barang atau jasa yang disertifikasi merek dagang. Pada IG berupa anggur, kepemilikan dipegang oleh

14.44.

⁴⁹² <https://dfat.gov.au> Diakses tanggal 7-9-2018 Pukul 16.13.

pembuat anggur, petani anggur dan asosiasi industri. Klasifikasi pemegang hak tersebut merupakan pihak yang memiliki keterkaitan dengan produk anggur karena pihak-pihak yang dimaksud berkepentingan terhadap produksi anggur.

Pengaturan IG di Australia dibedakan antara barang yang menggunakan sistem sertifikasi merek dagang (CTM) dan IG untuk minuman anggur. Terhadap kedua bentuk perlindungan (anggur maupun barang selain anggur) diterapkan bahwa pihak yang berkepentingan merujuk pada kelompok industri atau badan perwakilan terhadap produk yang dipengaruhi faktor geografis. Pihak-pihak yang memiliki kepentingan tidak ada batasan dan tidak ada keharusan bentuk kelembagaan. Hal tersebut dapat diterapkan di Indonesia, dengan demikian MHA sebagai pihak yang berkepentingan terhadap barang dan/atau produk di wilayahnya seharusnya menjadi subyek hukum pemohon IG.

5.3. Formulasi Pengaturan Masyarakat Hukum Adat Sebagai Pihak yang Berkepentingan Indikasi Geografis Yang Berkeadilan

MHA merupakan entitas tradisional yang telah ada di Indonesia sejak puluhan tahun silam bahkan sebelum negara ini terbentuk. Mereka hidup dan mendiami wilayahnya dengan tradisi, kearifan lokal yang berasal dari nenek moyang, serta hukum adatnya. Sejalan dengan arus modernisasi di berbagai bidang seakan mengancam keberadaan entitas tersebut untuk tetap tumbuh sebagaimana fitrah awal mereka. UUD NRI 1945 sebagai norma hukum yang paling tinggi dan fundamental pada amandemen kedua yang disahkan pada tanggal 18 Agustus 2000, telah melakukan perubahan beberapa pasal salah satunya adalah Pasal 18B yang dijadikan rujukan pengakuan eksistensi MHA, sehingga bisa tetap mempertahankan hak tradisionalnya.

Undang-Undang sektoral khususnya yang membahas tentang tanah maupun SDA selanjutnya mengatur lebih lanjut mengenai MHA sebagai perintah konstitusi. Di satu sisi bentuk pengakuan MHA di dalam konstitusi dan perlindungan hak-haknya dalam undang-undang merupakan langkah positif untuk menjaga keberadaan entitas tradisional sekaligus sebagai wujud tujuan bernegara sebagaimana termaktub dalam Alinea ke-4 Pembukaan UUD NRI 1945, namun di sisi lain pengakuan dan perlindungan hak mereka selalu diikuti dengan syarat yakni “sepanjang masih ada”; tidak boleh bertentangan dengan perkembangan masyarakat, prinsip NKRI, perkembangan zaman dan peradaban, kepentingan nasional; serta ditetapkan dalam undang-undang. Syarat tersebut merupakan bentuk kekhawatiran negara terhadap eksistensi MHA.

MHA memiliki keterkaitan dengan IG khususnya terhadap sumber daya alam sebagai salah satu obyek perlindungan. Pihak yang berkepentingan dan *common property* merupakan indikator kunci interaksi antara MHA dan IG. Mengenai pihak yang berkepentingan diatur dalam *article 22 (2) TRIP's agreement*. Istilah tersebut sependan dengan subyek hukum sebagai pemohon yang mempunyai kewenangan untuk mencegah penggunaan yang menyesatkan publik sebagai asal geografis dan penggunaan terhadap perbuatan tindakan persaingan tidak sehat. Pihak yang berkepentingan memiliki kepedulian sekaligus perhatian yang berbeda dengan kelompok lain terhadap obyek IG sehingga mereka memiliki cara terbaik untuk melindunginya.⁴⁹³

⁴⁹³ Irene Calboli, *Expanding The Protection of Geographical Indications of Origin Under TRIP's : "Old" Debate or "New" Opportunity ?*. Marquette Intellectual Property Law Review. Vol.10 : 2, (USA : Faculty Scholarship at Marquette Law Scholarly Commons, 2006), hlm. 200.

Common property secara umum berkisar dari sistem komunal penggunaan sumber daya.⁴⁹⁴ Rezim *common property* digunakan untuk mengelola hutan dan sumber daya lain, namun rezim tersebut tidak dikodifikasikan dalam hukum nasional negara melainkan berjalan menurut hukum tradisional (seperti di Indonesia, Brazil, dan sebagian besar sub-Sahara Afrika).⁴⁹⁵ Makna *common property* tidak dapat dilepaskan dengan hak kepemilikan bersama yang melarang pihak lain memanfaatkan kepemilikannya dan sebaliknya pihak lain harus menghormati hak kelompok. IG pada prinsipnya berbasis *common property* dalam hal kepemilikannya. Hal tersebut disebabkan oleh barang dan/atau produk IG yang dipengaruhi faktor alam, sehingga keberadaan kelompok atau pihak yang berkepentingan memiliki peran utama dalam perlindungan potensi produk lokal yang dihasilkan daerah tertentu.⁴⁹⁶

Dalam konteks penelitian ini terdapat 4 hal yang saling berhubungan yakni MHA, *common property*, pihak yang berkepentingan, dan IG. MHA dengan karakteristiknya yang komunal memiliki ikatan kemasyarakatan yang erat, hidup di wilayah teritorial dengan melaksanakan hukum adatnya. MHA mempunyai sistem sosial sendiri dan turun temurun. Posisi MHA yang *a prima facie* memiliki hak atas tanah atau sumber daya alam yang ada disekitarnya serta pengetahuannya harus diakui, diterima dan dibenarkan dengan demikian wewenang mereka untuk menjalankan hak-haknya harus dilindungi dan dihormati oleh Pemerintah.⁴⁹⁷

⁴⁹⁴ Ibid

⁴⁹⁵ Margaret A. Mc.Kean, *Common Property : What Is It, What Is It Good For, and What Makes It Work ?*, Forest, Trees and Peoples Programme, Working Papers, (USA : FAO and International Forestry Resources and Institutions Research Program, Indiana University, 1996), hlm. 5.

⁴⁹⁶ Djulaeka, *Op. Cit.*, hlm. 72.

⁴⁹⁷ Martua Sirait, Chip Fay dan A. Kusworo, *Bagaimana Hak-Hak Masyarakat Hukum Adat Diatur ?*, Makalah disampaikan pada acara Seminar Perencanaan Tata Ruang Secara Partisipatif. 11 Oktober 2000 di Bandar Lampung, hlm. 28.



MHA dengan sumber daya alam memiliki korelasi dengan obyek IG, oleh karena itu MHA bertindak sebagai pihak yang berkepentingan berhak untuk mengelola, mengolah dan mendapatkan manfaat atas SDA di wilayahnya terutama yang berpotensi IG.

Pembentukan undang-undang harus bertolak dari aspirasi dan kebutuhan riil masyarakat, yang selanjutnya diwujudkan dalam bentuk artikulasi politik di badan legislatif oleh para legislator dan pakar terkait dengan mengkolaborasikan antara momen politik dan momen normatif. Keduanya ini harus diinteraksikan dan dikaji dari pembentukan undang-undang yang mencakup cita hukum, konstitusi, nilai-nilai hukum, asas-asas hukum, kaidah-kaidah hukum dan pranata-pranata hukum yang sudah ada termasuk kaidah-kaidah hukum adat. Acuan pikiran dalam proses perwujudan undang-undang harus terarah pada upaya mengakomodasikan kepentingan, persatuan, keutuhan nasional, dan landasan kefilosofan yang berasaskan Bhineka Tunggal Ika. Proses penyaringan pada momen normatif penting agar produk hukum tidak bertentangan dengan kaidah hukum lain dan kesadaran hukum yang hidup sehingga dapat diterima dalam keseluruhan sistem hukum yang ada. Momen normatif tersebut sebagai landasan bagi keberlakuan formal dari undang-undang, sedangkan keberlakuan faktual bagi produk pembentukan undang-undang menjadi landasan penting yang terangkum pada momen politik.⁴⁹⁸

Asas-asas hukum harus dijadikan sebagai pedoman bagi pembentukan hukum oleh pembentuk undang-undang karena terkait dengan fungsinya yakni

⁴⁹⁸ B. Arief Sidharta, *Asas Hukum, Kaidah Hukum, Sistem Hukum dan Penemuan Hukum*, Dalam Negara Hukum Yang Berkeadilan : Kumpulan Pemikiran Dalam Rangka Purnabakti Prof. Dr. H. Bagir Manan, SH.M.CL, (Bandung : Pusat Studi Kebijakan Negara FH UNPAD, 2011), hlm. 16.

menafsirkan aturan hukum dan memberikan pedoman bagi suatu perilaku, sekalipun tidak secara langsung sebagaimana terjadi dengan norma-norma perilaku. Asas hukum menjelaskan dan menjustifikasi norma-norma hukum yang di dalamnya terkandung nilai-nilai ideologis tertib hukum. Menurut Herlien Budiono, asas hukum bertujuan memberikan arahan yang layak dalam hal menggunakan atau menerapkan aturan hukum, berfungsi sebagai pedoman atau arahan orientasi hukum dapat dan boleh dijalankan serta membentuk konteks interpretasi yang niscaya dari aturan-aturan hukum.⁴⁹⁹ Yusril Ihza Mahendra berpendapat bahwa asas hukum dan asas-asas pembuatan peraturan perundang-undangan yang baik merupakan *conditio sine qua non* bagi berhasilnya peraturan perundang-undangan yang dapat diterima dan berlaku di masyarakat karena telah mendapatkan dukungan landasan filosofis, yuridis dan sosiologis.⁵⁰⁰ Dijadikannya asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik sebagai pedoman dalam pembentukan undang-undang akan memberikan jaminan dalam perumusan norma hukum yang selanjutnya akan diformulasikan dalam materi muatan, sehingga tujuan dan kualitas pembentukan undang-undang dapat tercapai.⁵⁰¹

Peran dan fungsi Pancasila dalam pembentukan hukum nasional kaitannya sebagai *basic norm* dan *rechsidee* yakni berfungsi sebagai tolok ukur regulatif dan konstruktif yang menjadi standar penilaian dalam peraturan perundang-undangan agar produk hukum tidak kehilangan makna; faktor yang memotivasi

⁴⁹⁹ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 83.

⁵⁰⁰ Yusril Ihza Mahendra, *Mewujudkan Supremasi Hukum di Indonesia (Catatan dan Gagasan)*, (Jakarta : Sekretariat Jenderal Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, 2002), hlm. 152.

⁵⁰¹ Yuliandri, *Op.Cit.*, hlm. 166.



dan mempedomani (*guiding principle*) dalam penyelenggaraan hukum; menentukan masalah, metode dan penjelasan yang dianggap relevan untuk ditelaah sehingga merupakan kunci pembentukan hukum oleh lembaga yang berwenang; sebagai norma kritik dalam menghadapi tantangan kaitannya dengan penegakan hukum; dan sebagai bintang pemandu (*leitstern*) bagi terciptanya cita-cita masyarakat.⁵⁰² Nilai-nilai Pancasila menjadi roh dari hukum yang akan dibentuk sehingga hukum yang berlaku memuat kesadaran akan bertuhan, memuliakan manusia, mempersatukan beragam golongan, mengutamakan musyawarah dan adil.

Pancasila sebagai filsafat bangsa Indonesia menjelma dan menjiwai pemikiran bangsa Indonesia tentang alam semesta dan seluruh isinya. *Rechtidee* atau cita hukum dalam Pancasila mewarnai suasana batin bangsa Indonesia dalam penyusunan konstitusi negara selanjutnya diinterpretasikan dalam peraturan perundang-undangan. Sumber tertinggi tertib hukum atau sumber dari segala sumber hukum adalah Pancasila sebagai pandangan hidup, kesadaran dan cita-cita hukum serta cita-cita moral yang sesuai dengan rakyat Indonesia. Keseluruhan cita hukum dan cita moral tersebut berupa cita-cita mengenai kemerdekaan individu, kemerdekaan bangsa, perikemanusiaan, keadilan sosial dan perdamaian internasional, cita-cita politik mengenai sifat bentuk dan tujuan negara, cita-cita mengenai kehidupan bermasyarakat dan beragama sebagai pengejawantahan budi nurani manusia.⁵⁰³ Memperhatikan kedudukan Pancasila tersebut, maka peraturan

⁵⁰² Kuat Puji Prayitno, *Pancasila Sebagai "Screening Board" Dalam Membangun Hukum di Tengah Arus Gloalisasi Dunia Yang Multidimensional*, Jurnal Dinamika Hukum Volume 11 Edisi Khusus, (Purwokerto : Universitas Jenderal Soedirman, 2011), hlm. 163.

⁵⁰³ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Op.Cit.*, hlm. 36.



perundang-undangan khususnya dalam hal ini adalah undang-undang tentang merek dan IG harus sesuai dengan nilai-nilai luhur Pancasila.

Pancasila menjadi rambu-rambu dalam melahirkan politik hukum nasional. Rambu yang paling umum adalah larangan bagi munculnya hukum yang bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila. Produk hukum tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai ketuhanan dan keagamaan yang berkeadilan, nilai-nilai kemanusiaan dan HAM, mengancam merusak ideologi bangsa dan negara Indonesia, melanggar prinsip kedaulatan rakyat dan melanggar nilai-nilai keadilan sosial. Secara garis besar apabila diungkapkan dengan paradoksal bahwa peraturan perundangan harus menjaga integrasi ideologi maupun teritorial, dibangun secara demokratis dan nomokratis, menciptakan keadilan sosial, serta nilai toleransi.⁵⁰⁴

Pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan salah satu bagian dari pembangunan hukum nasional. Produk hukum senantiasa seiring sejalan dengan kehidupan masyarakat artinya segala permasalahan harus dapat diselesaikan menggunakan peraturan perundang-undangan. Perkembangan teknologi dan dinamika masyarakat tidak dapat dijadikan sebagai alasan pembenar terhadap ketidakmampuan menghadapi persoalan tersebut. Adagium bahwa hukum selalu tertinggal dari masyarakat benar adanya jika tidak segera diantisipasi dengan merubah pola pikir dalam penyusunan peraturan perundang-undangan.

Pembangunan hukum nasional harus melalui proses penemuan, pengembangan, adaptasi dari jiwa bangsa Indonesia bahkan kompromi dari

⁵⁰⁴ Bernard L. Tanya, *Judicial Review dan Arah Politik Hukum Sebuah Perspektif*, Makalah untuk seminar tentang Judicial Review dan Arah Politik Hukum di Fakultas Ilmu Sosial, (Semarang : Universitas Negeri Semarang, 2006)

berbagai hukum yang ada termasuk hukum adat. Nilai-nilai ideologis, nilai historis, nilai sosiologis, nilai yuridis dan nilai filosofis menjadi mutlak adanya dalam pembangunan hukum agar dapat memberikan dampak positif bagi keadilan, kepastian dan manfaat hukum pada masyarakat. Pembangunan hukum meskipun melalui proses, namun tidak serta merta dimulai dari awal dengan menghilangkan hukum yang sudah ada terutama hukum peninggalan zaman kolonial. Mewujudkan hukum nasional yang benar-benar sesuai dengan jati diri bangsa tidaklah mudah, namun dengan tekad dan kemauan kuat tidak mustahil dapat tercipta sehingga penyelenggaraan negara benar-benar dapat dilaksanakan.⁵⁰⁵

Mahfud MD berpendapat bahwa untuk menjadikan hukum sebagai proses pencapaian cita-cita dan tujuan, maka politik hukum nasional harus berpijak pada pembangunan hukum nasional yang mengarah pada cita-cita bangsa yakni masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila; pembangunan hukum nasional ditujukan pada pencapaian tujuan negara; dipandu oleh nilai-nilai Pancasila sebagai dasar negara; politik hukum nasional harus dipandu oleh keharusan untuk melindungi semua unsur bangsa, mewujudkan keadilan sosial dalam ekonomi dan kemasyarakatan, mewujudkan kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum, dan menciptakan toleransi hidup beragama; untuk meraih cita dan mencapai tujuan dengan landasan dan panduan tersebut maka sistem hukum nasional yang harus dibangun adalah sistem hukum Pancasila.⁵⁰⁶

Dalam proses pembentukan undang-undang, dilihat dari fungsi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik merupakan perwujudan dari asas keterbukaan sebagaimana dimaksud Pasal 5 huruf g UU RI No. 12 tahun

⁵⁰⁵ Ibid.

⁵⁰⁶ Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, (Jakarta : Pustaka LP3ES, 2006), hlm. 32.

2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Keterbukaan tersebut meliputi perencanaan, persiapan, penyusunan dan pembahasan harus bersifat transparan dan terbuka. Wujud transparansi tersebut melalui partisipasi masyarakat dengan membuka seluas-luasnya kesempatan untuk memberikan masukan dalam proses pembuatan undang-undang. Partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang merupakan pelaksanaan asas konsensus (*het beginsel van consensus*) yakni adanya kesepakatan rakyat untuk melaksanakan kewajiban dan menanggung akibat yang ditimbulkan oleh peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Peran serta rakyat (masyarakat) dinilai sebagai langkah awal untuk mencapai tujuan-tujuan yang disepakati bersama antara pemerintah dan rakyat.⁵⁰⁷

Keikutsertaan masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan (dalam konteks ini adalah undang-undang) sangat penting karena dalam rangka menjaring pengetahuan, keahlian, atau pengalaman masyarakat sehingga undang-undang benar-benar memenuhi syarat peraturan perundang-undangan yang baik; menjamin undang-undang sesuai kenyataan yang hidup dalam masyarakat (politik, ekonomi, sosial dan lain sebagainya); menumbuhkan rasa memiliki (*sense of belonging*), rasa bertanggung jawab (*sense of responsibility*) dan *sense of accountability*).⁵⁰⁸

Partisipasi masyarakat dalam rangka penyusunan peraturan perundang-undangan (khususnya undang-undang) dapat dilakukan dalam dua bentuk yakni pada proses penyiapan dan pada proses pembahasan yang dapat disampaikan secara lisan dan tertulis. Masyarakat dapat menyampaikan saran atau pendapatnya

⁵⁰⁷ Yuliani, *Op.Cit.*, hlm. 200.

⁵⁰⁸ *Ibid*



melalui keikutsertaan dalam tim ahli atau kelompok kerja, melakukan *public hearing* atau dalam rapat, melakukan uji sah kepada pihak-pihak tertentu untuk mendapatkan tanggapan, melakukan lokakarya (*workshop*) sebelum resmi dibawa ke Dewan, mempublikasi peraturan agar mendapatkan tanggapan publik. Masukan masyarakat dapat berdasarkan pada permintaan ataupun kegiatan yang diselenggarakan oleh DPR yakni Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU), seminar atau kegiatan sejenis, atau kunjungan.⁵⁰⁹

UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG dalam penyusunannya melibatkan berbagai elemen masyarakat, mulai pada proses persiapannya maupun pada tahap pembahasan di Panitia Khusus (Pansus) RUU tentang Merek yang dibentuk oleh DPR RI. RUU sebelum dibahas di DPR telah dilakukan diskusi publik Naskah Akademik RUU Merek dalam rangka menggali informasi dan menjangkau informasi maupun fakta dari masyarakat. Tahap pembahasan di Pansus RUU Merek pada RDPU mengagendakan mendapatkan masukan atau tanggapan dari beberapa pakar akademisi dan praktisi. Narasumber yang diminta pendapat dan saran dalam penyusunan RUU tersebut bukan dari unsur MHA atau pemerhati hukum adat yang memiliki korelasi dengan IG (mengingat IG berhubungan dengan SDA khususnya terkait dengan hak ulayat MHA). Pembentuk undang-undang melalaikan esensi Pasal 18 B UU NRI 1945 yang termaktub pada bagian “mengingat” undang-undang tersebut, sehingga tidak mempertimbangkan MHA untuk diminta pertimbangan dan sarannya dalam proses penyusunan RUU.

Para pembentuk RUU Merek dan IG kurang memahami mengenai esensi keterkaitan antara MHA dengan IG. Mereka menganggap MHA sebagai lembaga

⁵⁰⁹ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Cetakan Ketiga, (Yogyakarta : Pusat Studi Hukum (PSH) Fakultas Hukum UII, 2004), hlm. 86.

adat yang tidak resmi sehingga tidak tepat jika menjadi subyek hukum sebagai pemohon IG, dengan argumentasi bahwa subyek hukum sebagai pemohon harus lembaga resmi, memiliki *legal standing*, lembaga yang tidak berbadan hukum justru menimbulkan perpecahan di lembaga adat jika terjadi permasalahan. Pada akhirnya terjadi kompromi diantara pembentuk undang-undang untuk memasukkan lembaga adat sebagai representasi dari MHA ke dalam MPIG. Dasar pemikiran yang dipakai adalah MPIG sebagai bentuk kelembagaan pemohon yang terdiri dari produsen barang dan/atau produk IG, dengan demikian bisa berasal dari masyarakat biasa ataupun MHA. Cara pandang yang demikian berakibat meleburkan MHA dan menyatukan dengan bentuk kelembagaan lain.

Faktor penyimpangan terhadap keberadaan sistem kearifan lokal MHA dalam politik hukum kekayaan intelektual rezim IG disebabkan orientasi dan pemahaman yang salah dari para pembentuk undang-undang terhadap eksistensi MHA beserta hak-hak tradisionalnya. Pikiran mereka lebih didominasi oleh pikiran masyarakat modern yang cenderung mekanistik, reduksionis, obyektif dan teknokratis. Pembentuk undang-undang menganggap tradisionalisme bertentangan dengan modernisasi, sehingga semua yang tradisional harus ditinggalkan; arogansi dan kesalahan persepsi masyarakat modern yang menganggap bahwa MHA sebagai perusak lingkungan padahal justru sebaliknya MHA adalah penjaga lingkungan hidup dari serbuan dan pengrusakan oleh masyarakat pendatang; SDA hanya dilihat dari segi nilai ekonomis sehingga dilepaskan dari seluruh nilai sosial, budaya, spiritual dan moral yang terkait dengan kehidupan MHA dan sekitarnya; modernisasi dan kemajuan peradaban dilihat dan diukur terutama berdasarkan kualitas fisik-ekonomis sehingga kekayaan dan nilai budaya, spiritual





dan moral yang melekat pada MHA hanya dianggap tidak mempunyai nilai bagi modernisasi dan kemajuan peradaban. Orientasi dan pemahaman yang salah terhadap keberadaan MHA berimplikasi pada tidak dimasukkannya kepentingan dan kebutuhan hukum MHA dalam perumusan undang-undang yang terkait dengan pengelolaan wilayah, sumber daya alam (termasuk IG); apabila para perumus peraturan perundang-undangan hendak mengakui eksistensi MHA dengan kearifan lokalnya maka pengakuan tersebut diberikan dengan bersyarat dan persyaratan tersebut dibuat sesuai dengan perspektif pembentuk undang-undang, sehingga sulit dioperasionalkan.⁵¹⁰

Berkaitan dengan materi muatan undang-undang pada Pasal 6⁵¹¹ UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menegaskan mengenai asas-asas yang harus ada sebagai materi muatan peraturan perundang-undangan. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG sebagai bagian dari subsistem hukum di Indonesia harus mencerminkan asas tersebut, namun jika dianalisis dikaitkan dengan MHA sebagai entitas yang diakui oleh UUD NRI 1945 maka dapat disampaikan bahwa undang-undang tersebut belum mencerminkan asas-asas tersebut karena MHA memiliki hak yang harus dilindungi kaitannya dengan IG dan harus disebutkan secara jelas dan tegas dalam undang-undang. Penyebutan MHA bukan berarti bermaksud untuk memarginalkan entitas tradisional tersebut, namun bermaksud untuk mencerminkan asas kepastian hukum dan kesamaan kedudukan dalam hukum dan

⁵¹⁰ Rachmad Safa'at, *Op. Cit.*, 400.

⁵¹¹ Asas-asas yang harus terdapat dalam materi muatan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana diatur pada Pasal 6 UU RI No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan asas pengayoman, kemanusiaan, kebangsaan, kekeluargaan, kenusantaraan, bhineka tunggal ika, keadilan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, ketertiban dan kepastian hukum, keseimbangan keserasian dan keselarasan.

pemerintah. Istilah MHA harus ada dalam undang-undang sebagai konsekuensi logis dari landasan yuridis yang menyebutkan Pasal 18B ayat (2) UUD NRI 1945 pada bagian “mengingat”.

Pada saat ini dimana telah memasuki era revolusi industri, seakan tanpa sekat antara wilayah satu dengan lainnya yang menjadi tujuan adalah kepentingan yang sama. Kondisi yang demikian menjadi titik temu antara nilai-nilai religius yang tertuang dalam bentuk hukum dengan nilai individual sebagai konsekuensi logis Indonesia yang menyatakan diri sebagai bagian dari masyarakat internasional. Benturan antara keduanya menciptakan sebuah proses dialog dalam ruang filsafat hukum. Nilai-nilai Pancasila seakan diuji oleh fenomena tersebut, serangan dari negara kapitalis yang semakin dahsyat menyebabkan Indonesia dengan basis Pancasila yang mengutamakan gotong royong dan kebersamaan menjadi lebih mempertimbangkan hukum internasional yang akan diratifikasi maupun diakses. Hukum Indonesia akhirnya mencoba beradaptasi dengan pergaulan hukum internasional. Secara konkret hukum rakyat pribumi yang terdiri atas hukum adat dan hukum Islam dengan gagasan hukum magis religius tidak bisa membendung masuknya hukum baru. Marwah ide dan cita hukum Pancasila menghadapi sempitnya ruang gerak dinamika sosial dalam persaingan merebut setiap ide-ide kemanusiaan itu sendiri. Ketika dorongan materi sampai pada titik optimum, maka mencoba kembali pada nilai dasarnya yakni nilai-nilai immateri untuk mengembalikan nilai kemanusiaan pada tempat yang semestinya. Pancasila ikut berperan untuk mengembalikan kondisi ideal tersebut.⁵¹²

⁵¹² Ibid, hlm. 263.

HKI dengan berbagai bentuk rezimnya merupakan hukum yang berasal dari benua eropa yang kental dengan nuansa individualistik kapitalis, dengan demikian kepemilikan individu terhadap hasil karya intelektual manusia pun menjadi sorotan utama. Setiap manusia yang memiliki produk yang dihasilkan dari kemampuan intelektualnya berhak atas hak milik personal yang bersifat *intangible* (tidak berwujud). Menghadapi fenomena demikian, Pancasila seakan berhadapan dengan kepentingan nasional dan internasional yakni posisi Indonesia sebagai anggota WTO yang mengharuskan terikat dengan tiga perjanjian besar pada satu-satunya organisasi perdagangan dunia yakni berkaitan dengan barang, jasa dan HKI. IG merupakan satu-satunya rezim HKI yang bersifat komunal dalam hal kepemikannya, meskipun mengenai hal ini masih ada perdebatan tentang IG sebagai bagian HKI, sifat demikian sangat sesuai dengan karakteristik Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum. IG yang diatur secara fleksibel di *TRIP's agreement* menjadi akses bagi Indonesia untuk mengatur dalam regulasi nasional disesuaikan dengan kondisi riil masyarakat yang religius komunal, oleh sebab itu peraturan perundang-undangannya pun harus mengelaborasi seluruh kepentingan masyarakat.

Sifat religius komunal yang melekat pada Pancasila sesuai dengan karakteristik hukum adat sebagai hukum asli Indonesia. Hukum adat merupakan hukum yang digunakan oleh MHA untuk mengatur hidup dan kehidupannya. Entitas tersebut memiliki hubungan yang tidak terpisahkan dengan sumber daya alam sebagai sumber kehidupannya, oleh sebab itu hukum tertulis sebagai dasar hukum di Indonesia tidak dapat menafikan realitas yang terjadi, yakni hak MHA terhadap sumber daya alam. Undang-undang yang mengatur IG harus



mencerminkan nilai-nilai Pancasila dengan merepresentasikan MHA (mempunyai hak yang sama dengan masyarakat lain) sebagai subyek hukum dalam undang-undang tersebut.

Kehadiran hukum adat (dengan karakteristiknya sebagai hukum tidak tertulis) di satu sisi diterima sebagai hukum positif yang dipertahankan baik di dalam maupun di luar pengadilan, di sisi lain dalam kerangka pembangunan hukum nasional pengaruh sistem kontinental (dengan karakteristik hukum tertulisnya) menempati urutan utama. Asas-asas dan kaidah hukum adat secara berangsur-angsur akan terserap atau ditransformasikan ke dalam sistem hukum nasional yang didasarkan pada sistem peraturan perundang-undangan atau sekurang-kurangnya ditetapkan sebagai bagian dari hukum positif,⁵¹³ oleh sebab itu hal-hal tertentu yang berkaitan dengan MHA dan hukum adatnya memerlukan keabsahan dalam hukum positif dalam pemberlakuannya serta tidak sebatas asumsi pengakuan hak.

Undang-undang tentang merek dan IG merupakan hasil dari kebijakan legislasi yang dihasilkan sebagai bentuk formal dari kebijakan publik. Substansi undang-undang dengan demikian berkaitan dengan kepentingan masyarakat yang terkait dengan materi yang diatur.⁵¹⁴ Makna masyarakat sangat luas yakni sekelompok orang yang memiliki identitas, yakni setiap kelompok manusia dapat disebut sebagai masyarakat termasuk masyarakat yang dilatarbelakangi oleh adat atau tradisi turun temurun. Memperhatikan tujuan pembentukan undang-undang yang diarahkan pada kepentingan masyarakat maka khusus mengenai undang-undang yang mengatur SDA, baik secara langsung maupun tidak langsung, tidak

⁵¹³ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Op.Cit*, hlm. 101.

⁵¹⁴ H. Aziz Syamsuddin, *Op.Cit*, hlm 4



dapat mengingkari MHA sebagai salah satu subyek dalam undang-undang yang dimaksud.

UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG sebagaimana undang-undang lainnya yang tidak lain merupakan kristalisasi atas kehendak-kehendak politik yang saling bersaing dan sangat rentan bertentangan dengan konstitusi.

Apabila terjadi konflik norma antara peraturan perundang-undangan, maka digunakan asas-asas hukum sebagai landasan pembentukan hukum positif. Asas hukum yang paling tepat dalam menyelesaikan konflik peraturan perundangan

sebagaimana yang dimaksud dalam penelitian ini menggunakan asas *lex superior derogat lex inferior* yakni peraturan perundang-undangan yang derajatnya lebih tinggi mengesampingkan peraturan yang lebih rendah derajatnya. Berdasarkan

asas hukum tersebut, UU RI No. 20 tahun 2016 dikesampingkan karena derajatnya lebih rendah dibandingkan dengan UUD NRI 1945. Dalam rangka mengantisipasi hal demikian terjadi, maka produk hukum harus mengacu pada

fungsinya yakni sebagai pengarah dalam membangun untuk membentuk masyarakat yang hendak dicapai sesuai dengan tujuan kehidupan bernegara; sebagai pembina kesatuan bangsa; sebagai pemelihara dan menjaga keselarasan,

keseerasian, dan keseimbangan dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat; sebagai penyempurna baik terhadap tingkah laku warga apabila terjadi pertentangan atau konflik dalam kehidupan berbangsa dan bernegara; dan sebagai

pengoreksi apabila terjadi pertentangan hak dan kewajiban untuk mendapatkan keadilan.⁵¹⁵ Kesatuan bangsa akan terwujud seiring dengan terselenggaranya keadilan di masyarakat. Makna keadilan bukan sama rata, namun memberikan

⁵¹⁵ Tanto Lailam, *Op. Cit*, hlm. 5.



sesuai proporsinya, dengan demikian keadilan harus diberikan kepada semua masyarakat sesuai dengan kapasitasnya tanpa ada yang dikecualikan.

Karakteristik masyarakat Indonesia yang bersifat pluralistik harus diakomodir untuk mengalokasikan sumberdaya dalam rangka mencapai keadilan, dalam konteks ini keadilan yang dimaksud adalah dalam hal memperoleh hak sebagai subyek hukum pemohon atau pemegang hak IG. Dalam rangka mencapai keadilan tersebut dengan pluralitas empiris pada pola kehidupan masyarakat, maka keadilan Amartya Sen menjadi *“problem solving”* yakni melalui pendekatan keadilan dengan kenyataan praktis yang dapat direalisasikan serta menghubungkan keadilan dengan konteksnya, sehingga diperlukan nalar dan rasionalitas dengan menghilangkan unsur-unsur ketidakadilan yang melekat pada tindakan manusia. Keadilan dapat diwujudkan dengan tindakan aktual dalam lingkungan yang berbeda melalui pengaturan dan pengelolaan sosial dan penentuan tujuan yang ingin dicapai. Keadilan untuk masyarakat yang pluralistik adalah prinsip keadilan yang memiliki nilai universal sehingga dapat diterima di seluruh kalangan.

Keadilan Amartya Sen dikaitkan dengan konteks penelitian yakni prinsip keadilan universal yang mengandung kerasionalan harus melandasi norma hukum dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG khususnya yang mengatur mengenai subyek hukum sebagai pemohon IG. Norma hukum yang tercermin pada Pasal 53 ayat (3) undang-undang tersebut memunculkan ketidakadilan yakni mengabaikan hak MHA terhadap SDA yang notabene diakui oleh konstitusi.

Dalam rangka mencapai keadilan sebagaimana dimaksud Amartya Sen maka aturannya harus mengakomodir situasi aktual dalam rangka mencapai tujuan



yakni adil dan makmur, dengan mengikis habis ketidakadilan. MHA harus secara tegas dan jelas dijadikan norma hukum dalam Pasal 53 ayat (3) agar MHA seperti halnya pemerintah daerah provinsi atau kabupaten/kota sebagai pemohon untuk mendapatkan kepastian hukum. MHA sebagai subyek hukum pemohon IG yang dijadikan sebagai norma dalam undang-undang Merek dan IG merupakan bentuk pengaturan lebih lanjut atau konsekuensi logis Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI tahun 1945 pada bagian “mengingat”, sehingga tidak hanya sekedar menempel pada undang-undang tanpa makna.

MHA selain harus disebutkan dalam Pasal 53 ayat (3) juga harus dinormakan dalam Pasal 1 mengenai ketentuan umum, hal tersebut dalam rangka memberikan penjelasan mengenai apa dan bagaimanakah yang dimaksud MHA serta untuk menyamakan persepsi, mengingat terkait dengan istilah tersebut terdapat keragaman term dan makna. Berpijak pada konstitusi dan undang-undang sektoral lain yang mencantumkan MHA sebagai subyek atau obyek aturan terkait erat dengan syarat yang menyertai keberagamannya. Syarat tersebut diantaranya “sepanjang masih ada”; tidak boleh bertentangan dengan perkembangan masyarakat, prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, perkembangan zaman dan peradaban, kepentingan nasional; serta ditetapkan dalam undang-undang.

MHA yang dilekatkan dengan sejumlah syarat merupakan bentuk pengingkaran makna terhadap hubungan antara negara dengan masyarakatnya, serta merupakan bentuk kecurigaan terhadap MHA yang dianggap sebagai ancaman sehingga perlu dikontrol keberadaannya. Entitas tradisional tersebut dipaksa untuk mengikuti kriteria negara modern dengan kata lain diwajibkan untuk mengingkari diri dari fitrahnya yang berakar dari hukum adat. Pengakuan terhadap MHA pada

konstitusi selanjutnya “diadopsi” dalam peraturan perundang-undangan dalam bentuk perlindungan hak-haknya, dengan demikian meskipun istilah atau termnya bervariasi namun hak yang dimiliki sama. Berdasarkan hal tersebut pada dasarnya tidak diperlukan syarat-syarat tertentu untuk membuktikan keberadaannya, apabila masih tetap disandarkan pada syarat maupun kriteria tertentu maka memiliki konsekuensi harus ada badan atau lembaga yang berwenang untuk menilai kriteria keberadaan entitas tersebut yang sampai saat ini tidak ada di Indonesia.

Dalam rangka menghindari adanya norma hukum yang primitif dan mempersempit ruang gerak serta penggalian makna yang kurang tepat maka kebahagiaan dan kesejahteraan masyarakat dapat dijadikan sebagai indikator dan prioritas utama untuk menghadapi heterogenitas masyarakat dengan entitas tradisionalnya. Pengaturan MHA dalam UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG masuk dalam kategori norma yang umum-abstrak.⁵¹⁶ Berdasarkan dari pendapat dari para ahli dan organisasi yang peduli dengan entitas tradisional (AMAN) dapat disarikan bahwa MHA merupakan kesatuan masyarakat yang mendiami wilayah geografis tertentu, menyandang kesamaan asal usul, tanah, wilayah, sumber daya alam, identitas budaya khas, tradisi yang hegemoni, identitas sosial dan kultural, memiliki asal usul leluhur secara turun temurun, pranata yang berdasarkan hukum adat serta perasaan kelompok (*in-group feeling*). Pendefinisian tersebut bermaksud mengakomodir eksistensi MHA tanpa mengingkari makna interelasi dengan negara dan menghindari kecurigaan terhadap entitas tradisional.

⁵¹⁶ Maria Farida Indrati S., *Op.Cit*, hlm. 36.



MHA sebagai subyek hukum pemohon dalam pendaftaran IG merupakan perwujudan dari nilai-nilai keadilan sesuai dengan sila ke 5 Pancasila sebagai perumusan normatif yang tegas dan pasti dalam produk hukum yang berlaku mengikat untuk umum. UU RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan IG sebagai salah satu produk hukum harus dijadikan sebagai wahana penguatan kebijakan keadilan sosial yang berlaku sebagai norma pemutus, penentu dan/atau pengatur, pembimbing dan penuntun perilaku ideal dalam kehidupan bernegara. Norma-norma yang bersifat pengatur, pembimbing dan penuntun tersebut dilengkapi dengan sistem sanksi yang bersifat memaksa sehingga memberikan efek jera guna memperbaiki perilaku menyimpang (*deviant behaviours*) dan memulihkan keadaan kepada kondisi yang diidealkan.⁵¹⁷ MHA sebagai subyek hukum pemohon IG adalah bentuk pengakuan secara terbuka terhadap entitas tradisional terkait dengan hak atas sumber daya alam yang berpotensi IG sehingga bisa mewujudkan kesejahteraan dan keadilan sosial sebagaimana diamanatkan oleh Pancasila dan Konstitusi, selain itu juga memperhatikan potensi produk IG yang berasal dari MHA serta produk yang telah disertifikasi IG yang berada di wilayah MHA. Berdasarkan hal tersebut sangat mendesak menjadikan MHA sebagai subyek hukum pemohon IG.

⁵¹⁷ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Keadilan Sosial : Serial Gagasan Konstitusi Sosial Negara Kesejahteraan Sosial Indonesia*, (Jakarta : Kompas, 2018), hlm. 317.