



Kampus
Merdeka
INDONESIA JAYA

RUANG BACA
FH UNILA

MONOGRAF

DINAMIKA REFORMASI HUKUM DI INDONESIA

MENGENANG SATU TAHUN
ALMARHUM



Prof. Dr. Sunarto, S.H., M.H.
(Guru besar Hukum Pidana Fakultas Hukum
Universitas Lampung)



Prof. Dr. Wahyu Sasongko, S.H., M.HUM.
(Guru besar Hukum Perdata Fakultas Hukum
Universitas Lampung)

**MONOGRAF
DINAMIKA REFORMASI
HUKUM DI INDONESIA**

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta Lingkup Hak Cipta

Pasal 1

Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Ketentuan Pidana Pasal 113

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp 100.000.000 (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp 4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

MONOGRAF

DINAMIKA REFORMASI

HUKUM DI INDONESIA

Dewi Septiana, Raineven Sailano Violand Charnade, Rilda Murniati,
Selvia Oktaviana, Torkis Lumban Tobing, Yulia Kusuma Wardhani,
Kasmawati, Yurisca Cahyani Safitri, Dianne Eka Rusmawati, Rohaini,
Siti Nurhasanah, Dina Haryati Sukardi, Harsa Wahyu Ramadhan,
Yunita Maya Putri, Muhammad Febriyan Saputra, Kingkin Wahyuningdiah,
Lindati Dwiatin, Nunung Rodliyah, Aprilianti, Elly Nurlalili, Ria Wierma Putri
Tristiyanto, Muhammad Febriyan Saputra, Rohaini, Alfainul Ezzah Machmud,
Lindati Dwiatin, Rohaini, Diane Eka Rusmawati, Sunaryo, Tassya Nuranda,
M. Wendy Trijaya, Yennie Agustin MR, Dona Raisa Monica, Emilia Susanti,
Nani Herawati, Yolandasari Br Nainggolan, Emilia Susanti, Gita Arja Pratama
Haya Anastasya Azra, Maya Shafira, Rinaldy Amrullah, Sri Riski, Laksmi Amrita,
Maya Shafira, Afifah Maharani, Melvin Elvino Putra, Nurmayani,
Mery Farida, Madinar, Rendie Meita Sarie Putri, Maya Shafira, Erna Dewi,
Aisyah Muda Cemerlang, Rini Fathonah, Daffa Ladro Kusworo



PUSAKA MEDIA

Perpustakaan Nasional RI:
Katalog Dalam Terbitan (KDT)

MONOGRAF DINAMIKA REFORMASI HUKUM DI INDONESIA

Penulis:

Dewi Septiana, Raineven Sailano Violand Charnade, Rilda Murniati, Selvia Oktaviana, Torkis Lumban Tobing, Yulia Kusuma Wardhani, Kasmawati, Yurisca Cahyani Safitri, Dianne Eka Rusmawati, Rohaini, Siti Nurhasanah, Dina Haryati Sukardi, Harsa Wahyu Ramadhan, Yunita Maya Putri, Muhammad Febriyan Saputra, Kingkin Wahyuningdiah, Lindati Dwiatin, Nunung Rodliyah, Aprilianti, Elly Nurlalili, Ria Wierma Putri, Tristiyanto, Muhammad Febriyan Saputra, Rohaini, Alfainul Ezzah Machmud, Lindati Dwiatin, Rohaini, Diane Eka Rusmawati, Sunaryo, Tassya Nurandea, M. Wendy Trijaya, Yennie Agustin MR, Dona Raisa Monica, Emilia Susanti, Nani Herawati, Yolandasari Br Nainggolan, Emilia Susanti, Haya Anastasya Azra, Maya Shafira, Rinaldy Amrullah, Sri Riski, Laksmi Amrita, Maya Shafira, Afifah Maharani, Melvin Elvino Putra, Rendie Meita Sarie Putri, Maya Shafira, Erna Dewi, Aisyah Muda Cemerlang, Rini Fathonah, Daffa Ladro Kusworo

Desain Cover & Layout
Pusaka Media Design

xii + 404hal : 15.5 x 23 cm
Cetakan, Desember 2022

ISBN: 978-623-418-135-7

Penerbit
PUSAKA MEDIA
Anggota IKAPI
No. 008/LPU/2020

Alamat

Jl. Endro Suratmin, Pandawa Raya. No. 100
Korpri Jaya Sukarame Bandarlampung
082282148711
email : cspusakamedia@yahoo.com
Website : www.pusakamedia.com

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian
atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit

KATA PENGANTAR

DEKAN FAKULTAS HUKUM

Puji syukur kepada Allah SWT, yang telah melimpahkan rahmat dan pertolongan-Nya, sehingga panitia penyusun dapat menyelesaikan monograf dengan tema “Dinamika Reformasi Hukum di Indonesia” ini dengan baik. Reformasi hukum secara konseptual adalah perubahan secara drastis untuk perbaikan dalam bidang hukum dalam suatu masyarakat atau negara. Sehingga dengan adanya monograf ini diharapkan dapat menambah wawasan dan pengetahuan baru dalam masyarakat bagaimana dinamika yang berlangsung dalam upaya mereformasi hukum di Indonesia.

Monograf ini dibuat dalam rangka mengenang satu tahun wafatnya dua guru besar Fakultas Hukum Universitas Lampung, alm. Prof. Dr. Sunarto, S.H., M.H. (guru besar hukum pidana) dan alm. Prof. Dr. Wahyu Sasongko, S.H., M.Hum (guru besar hukum perdata). Tema “Dinamika Reformasi Hukum di Indonesia” sengaja diambil mengingat sosok kedua almarhum yang memiliki perhatian besar dan dorongan kuat untuk selalu memberikan kontribusi dalam mendorong kemajuan hukum di Indonesia khususnya di bidang hukum pidana dan hukum perdata. Untuk mengenang jasa besar alm. Prof. Sunarto dan alm. Prof. Wahyu Sasongko yang telah mendedikasikan diri dalam pendidikan dan pengembangan ilmu hukum di Fakultas Hukum Unila, sejumlah penulis mencoba mengelaborasi keilmuan hukum yang terbagi dalam tiga subtema, yaitu hukum perdata, hukum kekayaan intelektual, dan hukum pidana.

Penyusunan monograf ini disadari masih jauh dari kata sempurna. Oleh karena itu, saran dan kritik yang bersifat membangun sangat diharapkan demi perbaikan penyusunan monograf di masa mendatang. Akhir kata, semoga monograf ini dapat memberikan manfaat bagi kemajuan ilmu hukum dan semoga amal kebajikan alm. Prof. Sunarto dan alm. Prof. Wahyu Sasongko terus mengalir melalui keilmuan hukum yang sudah diberikan kepada anak-anak didiknya.

Bandar Lampung, Desember 2022

Dr. M. Fakhri, S.H., M.S.
Dekan Fakultas Hukum

KATA PENGANTAR

Puji syukur kepada Allah SWT, yang telah melimpahkan rahmat dan pertolongan-Nya, sehingga panitia penyusun dapat menyelesaikan monograf dengan tema “Dinamika Reformasi Hukum di Indonesia” ini dengan baik. Reformasi hukum secara konseptual adalah perubahan secara drastis untuk perbaikan dalam bidang hukum dalam suatu masyarakat atau negara. Sehingga dengan adanya monograf ini diharapkan dapat menambah wawasan dan pengetahuan baru dalam masyarakat bagaimana dinamika yang berlangsung dalam upaya mereformasi hukum di Indonesia.

Laboratorium Hukum mengucapkan terima kasih kepada Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung atas kepercayaannya kepada kami untuk menyelenggarakan dan menseleksi karya tulis dalam rangka mengenang satu tahun wafatnya dua guru besar Fakultas Hukum Universitas Lampung, alm. Prof. Dr. Sunarto, S.H., M.H. (guru besar hukum pidana) dan alm. Prof. Dr. Wahyu Sasongko, S.H., M.Hum (guru besar hukum perdata). Tema “Dinamika Reformasi Hukum di Indonesia” sengaja diambil mengingat sosok kedua almarhum yang memiliki perhatian besar dan dorongan kuat untuk selalu memberikan kontribusi dalam mendorong kemajuan hukum di Indonesia khususnya di bidang hukum pidana dan hukum perdata. Untuk mengenang jasa besar alm. Prof. Sunarto dan alm. Prof. Wahyu Sasongko yang telah mendedikasikan diri dalam pendidikan dan pengembangan ilmu hukum di Fakultas Hukum Unila, sejumlah penulis mencoba mengelaborasi keilmuan hukum yang terbagi dalam tiga subtema, yaitu hukum perdata, hukum kekayaan intelektual, dan hukum pidana.

Penyusunan monograf ini disadari masih jauh dari kata sempurna. Oleh karena itu, saran dan kritik yang bersifat membangun sangat diharapkan demi perbaikan penyusunan monograf di masa

mendatang. Akhir kata, semoga monograf ini dapat memberikan manfaat bagi kemajuan ilmu hukum dan semoga amal kebajikan alm. Prof. Sunarto dan alm. Prof. Wahyu Sasongko terus mengalir melalui keilmuan hukum yang sudah diberikan kepada anak-anak didiknya.

Bandar Lampung, Desember 2022

Maya Shafira, S.H.,M.H.

Ketua Laboratorium Hukum

DAFTAR ISI

Bagian Pertama tentang Hukum Perdata

PERKEMBANGAN PERJANJIAN BERBASIS ELEKTRONIK DI INDONESIA

Dewi Septiana, Raineven Sailano Violand Charnade..... 1

PEMBAHARUAN HUKUM PERJANJIAN PERKAWINAN SOLUSI HUKUM TERHADAP PERMASALAH HARTA PERKAWINAN

Rilda Murniati..... 10

EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA PERDATA PADA PENGADILAN NEGERI KELAS 1A TANJUNG KARANG

Selvia Oktaviana, Torkis Lumban Tobing..... 32

EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM MENANGANI PERKARA PERCERAIAN PADA PENGADILAN AGAMA GEDONG TATAAN

Yulia Kusuma Wardhani, Kasmawati, Yurisca Cahyani Safitri... 44

Bagian Kedua tentang Hukum Kekayaan Intelektual

MEREK VS NAMA DOMAIN

Dianne Eka Rusmawati, Rohaini, Siti Nurhasanah,

Yulia Kusuma Wardani 66

PEMBANGUNAN HUKUM MENGENAI GENETIC RESOURCES, TRADITIONAL KNOWLEDGE, FOLKLORE (GRTKF) YANG BERORIENTASI PADA RANCANGAN PERUNDANG-UNDANGAN

Dina Haryati Sukardi..... 81

INKONSISTENSI PENGATURAN TEKNOLOGI INFORMASI DAN KOMUNIKASI DALAM UNDANG- UNDANG HAK CIPTA INDONESIA	
Harsa Wahyu Ramadhan	92
PERLINDUNGAN HUKUM MEREK YANG TERDAFTAR BERDASARKAN PRINSIP FIRST TO FILE	
Kasmawati, Yunita Maya Putri, Muhammad Febriyan Saputra .	110
KETERKAITAN ASAS ITIKAD BAIK DENGAN LISENSI MEREK	
Kingkin Wahyuningdiah	119
ASPEK HUKUM PENGALIHAN HAK RAHASIA DAGANG DENGAN CARA LISENSI DAN AKIBAT HUKUMNYA	
Lindati Dwiatin	142
PERLINDUNGAN HUKUM HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL (DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG TENTANG MEREK DAN INDIKASI GEOGRAFIS DAN FATWA MUI	
Nunung Rodliyah, Aprilianti, Elly Nurlalili	157
IMPLEMENTASI THE INTERNATIONAL TRADEMARK SYSTEM PADA ERA DIGITALISASI DI INDONESIA	
Ria Wierma Putri, Yunita Maya Putri, Tristiyanto, Muhammad Febriyan Saputra	175
POTENSI PENDAFTARAN MANGGIS SABURAI SEBAGAI INDIKASI GEOGRAFIS KABUPATEN TANGGAMUS PROVINSI LAMPUNG	
Rohaini, Alfainul Ezzah Machmud, M. Wendy Trijaya, Lindati Dwiatin	189

3D PRINTER DAN POTENSI PELANGGARAN HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL	
Siti Nurhasanah, Rohaini, Yulia Kusuma Wardani, Diane Eka Rusmawati	203
LISENSI MEREK SEBAGAI STRATEGI BISNIS	
Sunaryo	214
TINJAUAN YURIDIS ATAS PENGGUNAAN SIGER LAMPUNG SEBAGAI MEREK MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 20 TAHUN 2016 TENTANG MEREK DAN INDIKASI GEOGRAFIS	
Tassya Nurandea, Rohaini, M. Wendy Trijaya	229
ASPEK HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL TERHADAP OBJEK JAMINAN KREDIT PERBANKAN	
Yennie Agustin MR.	254
<u>Bagian Kedua tentang Hukum Pidana</u>	
DINAMIKA RESTITUSI SEBAGAI HAK KORBAN DALAM UNDANG-UNDANG TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL	
Dona Raisa Monica, Emilia Susanti, Nani Herawati, Yolandasari Br Nainggolan	269
PROBLEMA PERSIDANGAN KORUPSI BERBASIS ONLINE PADA MASA DARURAT NEGARA	
Emilia Susanti, Dona Raisa Monica	281
PROBLEMA PENERAPAN PRINSIP PRESUMPTION OF INNOCENCE DALAM KAITANNYA DENGAN REFORMASI HUKUM PENUNTUTAN DI INDONESIA	
Gita Arja Pratama	296

DASAR PERTIMBANGAN YURIDIS HAKIM DALAM MENJATUHKAN PUTUSAN TERHADAP PELAKU CONCURSUS REALIS PENGANIAYAAN DAN PEMERAASAN BERDASARKAN PUTUSAN NOMOR: 533/Pid.B/2019/PN.Tjk Haya Anastasya Azra, Maya Shafira, Dona Raisa Monica, Rinaldy Amrullah,Sri Riski	317
PENDEKATAN RESTORATIVE JUSTICE DALAM PERKARA KEKERASAN SEKSUAL TERHADAP ANAK Laksmi Amrita.....	331
URGENSI PERAN PANGLIMA LAOT DALAM UPAYA PENCEGAHAN DAN PEMBERANTASAN ILLEGAL FISHING DI PROVINSI ACEH Maya Shafira, Afifah Maharani	353
REFORMASI HUKUM PENYELESAIAN PERKARA PIDANA SECARA RESTORATIVE JUSTICE Melvin Elvino Putra	366
PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK KORBAN PENCABULAN OLEH OKNUM GURU PONDOK PESANTREN Rendie Meita Sarie Putri, Maya Shafira, Dona Raisa Monica, Erna Dewi, Aisyah Muda Cemerlang.....	375
DYNAMIC LEGAL SYSTEM: REFORMASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL TERHADAP ANAK PASCA DITETAPKANNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2022 Rini Fathonah, Daffa Ladro Kusworo.....	387

PERKEMBANGAN PERJANJIAN BERBASIS ELEKTRONIK DI INDONESIA

Abstrak

Dewi Septiana¹

Raineven Sailano Violand Charnade²

¹Universitas Lampung, dewiseptiana80@gmail.com ²Universitas
Lampung, raineven.sailano129819@students.unila.ac.id

Perkembangan hukum perjanjian di Indonesia semakin berkembang pesat beriringan dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. *Smart contract* dengan perjanjian konvensional memiliki bentuk yang sama, namun *smart contract* memiliki sifat *self-executing* yang dijalani oleh teknologi *blockchain* yang menimbulkan berbagai masalah. Untuk mengatasi permasalahan tersebut negara maju telah memiliki beberapa regulasi, bagaimana dengan Indonesia? Tujuan dari penelitian ini adalah untuk meneliti perkembangan Hukum Perjanjian berbasis elektronik sebagai suatu dinamika reformasi hukum di Indonesia dan perbandingan pengaturan hukum perjanjian berbasis elektronik di negara lain. Metode yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif bertumpu pada penelitian kepustakaan data sekunder, yang bersifat deskriptif, evaluatif dan preskriptif.

Kata Kunci: *blockchain*, perjanjian elektronik, *smart contract*

A. PENDAHULUAN

Indonesia merupakan negara berkembang yang saat ini mengalami dampak era globalisasi dari adanya kemajuan teknologi informasi maupun komunikasi yang sangat pesat. Hal tersebut mengakibatkan negara Indonesia serta setiap orang untuk dituntut beradaptasi terhadap perkembangan teknologi informasi dan

komunikasi yang dimana telah mempengaruhi aspek-aspek kehidupan manusia seperti aspek sosial, aspek budaya, aspek politik, aspek ekonomi, aspek hukum dan lain-lainnya.

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi di Indonesia selalu mengalami pertumbuhan setiap tahunnya. Berdasarkan data statistik milik BPS tercatat bahwa pada tahun 2020 indeks pembangunan teknologi informasi dan komunikasi mengalami peningkatan dengan skala 0-10, Indeks pembangunan Teknologi informasi dan Komunikasi Indonesia pada tahun 2020 sebesar 5,59 meningkat dibanding tahun 2019 sebesar 5,32.¹

Salah satu aspek yang mengalami dampak adanya perkembangan teknologi informasi dan komunikasi adalah aspek hukum yang berkaitan dengan perjanjian. Pada era saat ini, model perjanjian yang baru dikenalkan sejak tahun 1994 yaitu dikenal dengan istilah *smart contract*.

Smart Contract adalah program protokol pada komputer untuk memfasilitasi dan memverifikasi implementasi suatu kontrak secara digital. Kontrak pintar tersebut memungkinkan untuk menerapkan suatu kontrak yang kredibel tanpa pihak ketiga kemudian transaksi ini dapat dilacak sehingga mengurangi adanya kecurangan².

Pada dasarnya *smart contract* dengan perjanjian konvensional memiliki bentuk yang sama, namun *smart contract* memiliki sifat *self-executing* yang dijalaninya oleh teknologi blockchain yang menimbulkan berbagai masalah. Di negara lain seperti Amerika dan Singapura telah memberikan pengaturan hukum bagi *smart contract* dalam ketentuan *Uniform Electronic Transaction (UETA)*, putusan pengadilan serta hukum lainnya³. Berdasarkan hasil riset tahunan, yang dilaksanakan Bank Dunia (*World Bank*), Singapura

1 Badan Pusat Statistik, *Berita Resmi Statistik No. 63/08/Th.XXIV*, 18 Agustus 2021 (Jakarta: BPS, 2021).

2 Peter Dabu, "Nick Szabo, Penemu Smart Contract Dan Bit Gold," *Blockchain Media Indonesia*, 2018. <https://blockchainmedia.id/nick-szabo-penemu-smart-contract-dan-bit-gold/> diakses pada 28 Juni 2022.

3 Eureka Inola Kadly, Sinta Dewi Rosadi, and Elisatris Gultom, "Keabsahan Blockchain-Smart Contract Dalam Transaksi Elektronik: Indonesia, Amerika Dan Singapura," *Jurnal Sains Sosio Humaniora* 5, no. 1 (2021): 199-212. DOI: <https://doi.org/10.22437/jssh.v5i1.14128>.

dan Amerika Serikat menempati 10 (sepuluh) besar peringkat negara dengan nilai *Ease of Doing Business* (EoDB) tertinggi, dimana Singapura menempati posisi kedua dan Amerika Serikat di posisi keenam. Sedangkan Indonesia pada periode 2020 memperoleh peringkat 73, sehingga diperlukan penyempurnaan kebijakan ekonomi yang mendukung kemudahan berusaha berbasis teknologi informasi.⁴

Smart contract di Indonesia belum diatur spesifik, namun hanya diatur mengenai kontrak atau perjanjian secara umum saja yang diatur dalam KUHPerdara. *Smart contract* ada karena perkembangan teknologi yang begitu pesat sehingga pemerintah Indonesia baru membuat suatu aturan hukum yaitu UU Nomor 11 Tahun 2008 yang selanjutnya diperbaharui menjadi UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik⁵. Dalam Undang-Undang tersebut juga belum mengatur mengenai *smart contract* sehingga hal ini perlu menjadi perhatian bagi pemerintah untuk dapat mengikuti era serta membentuk dinamika reformasi hukum di Indonesia.

Tujuan dari penelitian ini adalah untuk meneliti perkembangan Hukum Perjanjian berbasis elektronik sebagai suatu dinamika reformasi hukum di Indonesia dan perbandingan pengaturan hukum perjanjian berbasis elektronik di negara lain. Dalam penelitian ini, metode yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif bertumpu pada penelitian kepustakaan data sekunder, yang bersifat deskriptif, evaluatif dan preskriptif.⁶ Beberapa pendekatan yang digunakan yakni pendekatan undang-undang, konseptual, untuk menjawab mengenai titik singgung kepentingan individu dan negara dan data yang didapat melalui analisis undang-undang.

⁴ *Ibid.*

⁵ David Herianto Sinaga and I Wayan Wiryawan, "Keabsahan Kontrak Elektronik (E-Contract) dalam Perjanjian Bisnis," *Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum* 8, no. 9 (September 3, 2020): 1385–95. DOI: <https://doi.org/10.24843/KS.2020.V08.I09.P09>.

⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 1986), hlm. 50-51.

B. PEMBAHASAN

1. Perjanjian dalam Hukum Perdata di Indonesia

Perjanjian menurut Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) yaitu suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Ada 4 syarat sah suatu perjanjian menurut Pasal 1320 KUHPerdata yaitu 1) Adanya kata sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya; 2) Kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan; 3) Suatu hal tertentu; 4) Suatu sebab yang halal. Persyaratan tersebut berkenaan baik subjek maupun objek perjanjian. Persyaratan pertama dan kedua merupakan syarat subjek perjanjian sedangkan persyaratan ketiga dan keempat merupakan syarat objektif⁷⁷.

Dalam KUHPerdata, perjanjian disebut dengan “*overeenkomst*” (Belanda), kemudian yang diterjemahkan dengan perjanjian dan atau persetujuan, yaitu “*contract/agreement*” (Inggris) dan sebagainya, yang mana dalam hukum kita dikenal dengan “kontrak” atau “perjanjian”. Umumnya istilah-istilah tersebut memiliki makna yang sama sehingga tidak mengherankan apabila penyebutan tersebut dapat digunakan secara bergantian sesuai dengan konstruksi hukum.⁸ Dengan adanya asas hukum yang terbuka membuat orang untuk memiliki kebebasan menafsirkan antara perjanjian dengan kontrak.

2. Smart Contract

Pada saat ini hukum perjanjian/kontrak mengalami perkembangan yang dimana perkembangan itu dapat diketahui jenis-jenis perjanjian yang berkembang di masyarakat Indonesia atau yang tidak diatur dalam KUHPerdata seperti perjanjian *leasing*, sewa beli, kontrak karya, dan lain sebagainya⁹.

Salah satu bentuk perkembangan hukum perjanjian adalah munculnya *smart contract* yang di akibatkandari adanya per-

7 Retna Gumanti, “Syarat Sahnya Perjanjian (Ditinjau Dari KUHPerdata) Retna Gumanti Abstrak,” *Jurnal Pelangi Ilmu* 5, no. 1 (2012): 2.

8 Hartana, “Hukum Perjanjian (Dalam Perspektif Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batubara),” *Jurnal Komunikasi Hukum* 2, no. 2(2016): 10.

9 Sigit Irianto, “Hukum Kontrak dan Perkembangannya,” *Jurnal Spektrum Hukum* 10, no. 1 (2013).

kembangan teknologi dalam hukum perjanjian yang muncul di era serba terkoneksi internet sehingga dapat dijangkau oleh seluruh dunia. *Smart contract* yaitu kontrak yang dibuat untuk perjanjian antara beberapa *node* berdasarkan jenis algoritma konsensus sehingga dapat mengeksekusi secara otomatis yang telah disepakati dalam perjanjian.¹⁰

Hukum perjanjian konvensional mengenal adanya dua bentuk perjanjian yaitu lisan dan tertulis. Jika menerapkan bentuk tersebut, posisi *smart contract* berada diposisi tengah-tengah yang dimana tidak sesuai dengan kedua bentuk tersebut. Akan tetapi, *smart contract* dapat merujuk pada ketentuan Pasal 1338 KUHPer dan syarat sahnya perjanjian Pasal 1320 KUHPer. Selain itu, dalam UU ITE juga dikenal dengan kontrak elektronik yang sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 17 UU No. 19 Tahun 2016 menyatakan bahwa Kontrak Elektronik adalah perjanjian para pihak yang dibuat melalui Sistem Elektronik.¹¹

3. Pengaturan *Smart Contract* di Indonesia Amerika dan Singapura

Dalam sistem hukum Indonesia pengaturan dasar yang dapat diberlakukan terhadap *smart contract*. Salah satunya yakni penerapan prinsip netral teknologi (*technology neutrality*) yang secara jelas tercantum dalam Pasal 3 UU ITE dan diterapkan dalam pemberian definisi kontrak elektronik dalam Pasal 1 serta kebebasan berkontrak

Di Amerika regulasi yang mengatur transaksi elektronik adalah *Uniform electronic Transaction (UETA)*, yaitu salah satu dari beberapa peraturan perundang-undangan Amerika Serikat yang diusulkan oleh *National Conference of commissioners on Uniform State Laws Smart contract* di Amerika dikategorikan sebagai agen

10 Anggun Mugi Mabruroh, Favian Dewanta, and Aulia Arif Wardana, "Implementasi Ethereum Blockchain Dan Smart Contract Pada Jaringan Smart Energy Meter," *Multinetics* 7, no. 1 (2021): 82–91. DOI: <https://doi.org/10.32722/multinetics.v7i1.4122>.

11 Laila Alfina Mayasari Rizqi and Dedi Farera Prasetya, "Urgensi Penggunaan Smart Contract Dalam Transaksi Jual Beli Di E-Commerce," *Jurnal Hukum Lex Generalis* 3, no. 4 (2022): 327–38, <https://doi.org/10.56370/jhlg.v3i4.247>.

elektronik dengan sifatnya yang otomatis. UETA mengakui suatu transaksi secara otomatis yang dijalankan secara elektronik dengan mesin tanpa adanya campur tangan manusia dalam membentuk dan menjalankan kewajiban dalam suatu kesepakatan dalam Section 2 dan 14 (1). Meskipun demikian, penggunaan informasi dan dokumen elektronik dibatasi, terutama terhadap dokumen hukum mengenai: (1) penciptaan dan eksekusi wasiat dan hal-hal serupanya; (2) dokumen resmi seperti adopsi, perceraian dan dokumen-dokumen lainnya yang dikategorikan dalam hukum keluarga; dan/atau (3) surat pernyataan atau penolakan atas klaim atau hak atas pelanggaran kontrak, penjualan barang (*sale of goods*) yang secara khusus diatur dalam U.C.C., dan/atau pengecualian lainnya yang diadopsi oleh masing-masing negara bagian.¹²

Regulasi mengenai smart contract di Singapura tertuang dalam *the electronic Act* (akta Elektronik) 1998, *Electronic Communication Privacy Act* (Akta Privasi Komunikasi Elektronik) 1996. *The Electronic Transactions Act* (ETA) telah ada sejak juli 1998 untuk menciptakan kerangka yang sah undang-undang untuk transaksi perdagangan elektronik Singapura yang memungkinkan bagi menteri komunikasi informasi dan kesenian untuk membuat peraturan mengenai perijinan dan peraturan otoritas sertifikasi di Singapura.¹³

ETA bertujuan untuk memudahkan perdagangan elektronik dengan cara menghilangkan hambatan yang menimbulkan ketidakpastian atas persyaratan untuk tertulis serta mendorong pembangunan hukum dan infrastruktur bisnis untuk mampu mengamankan perdagangan elektronik. Sehingga ada validitas atas dasar bentuknya yang elektronik sebagaimana tercantum dalam Article 3 (b) ETA. Ketentuan tersebut juga mendorong prinsip kebebasan berkontrak (*party autonomy*) yang secara tegas diatur dalam Article 5 ETA. Hal yang dibatasi adalah adanya pengecualian terhadap informasi-informasi yang diwajibkan dalam bentuk tertulis

12 Kadly (ck 3).

13 Lita Sari Marita, "Cyber Crime dan Penerapan Cyber Law dalam Pemberantasan Cyber Law di Indonesia," *Cakrawala - Jurnal Humaniora* 15, no. 2 (2015), <https://doi.org/10.31294/JC.V15I2.4901>.

oleh hukum dan dengan konsekuensi hukum yang mengikat¹⁴.

Dalam segi penggunaannya, baik Indonesia, Amerika dan Singapura memberikan batasan penggunaan informasi dan/atau dokumen elektronik, yakni pada dokumen hukum yang diwajibkan secara tertulis oleh hukum.

Adapun perbedaan yang ditemukan yakni dalam hal transaksi yang dilaksanakan dengan sistem anonim (*anonymous click-transaction*) yang diterima di Amerika. Berbeda dengan pelaksanaan di Amerika, penyelenggaraan transaksi elektronik di Indonesia tidak mengakui adanya transaksi yang dilakukan anonim. Setiap transaksi yang dilaksanakan oleh para pihak harus dapat memberikan identifikasi atau informasi para pihak sebagai bentuk tanda tangan elektronik yang menunjukkan penerimaan kesepakatan para pihak dalam transaksi elektronik.

C. KESIMPULAN

Dari pembahasan di atas dapat disimpulkan bahwa hukum perjanjian di Indonesia telah mengalami perkembangan dan mengarah kepada perjanjian berbasis elektronik. Dalam sistem hukum Indonesia, baik UU ITE, PP (Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik) PSTE dan PP (Pajak Perdagangan Melalui Sistem Elektronik) PMSE telah memberikan pengaturan dasar yang dapat diberlakukan terhadap *smart contract*. Di Amerika ada regulasi diatur dalam *Uniform Electronic Transaction (UETA)*. Singapura memiliki *cyberlaw* yaitu *the Electronic Act*. Persamaan dalam segi penggunaannya, baik Indonesia, Amerika dan Singapura terdapat pada dokumen hukum yang diwajibkan secara tertulis oleh hukum. Perbedaannya terdapat dalam sistem anonim yang diakui di Amerika namun tidak diakui penggunaannya di Indonesia.

14 Kadly (ck 3).

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Gumanti, Retna. "Syarat Sahnya Perjanjian (Ditinjau Dari KUHPerdata)Retna Gumanti Abstrak." *Jurnal Pelangi Ilmu* 5, no. 1 (2012): 2.
- Hartana, "Hukum Perjanjian (Dalam Perspektif Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batubara)," *Jurnal Komunikasi Hukum* 2, no. 2 (2016): 10.
- Irianto, Sigit. "Hukum Kontrak Dan Perkembangannya," *Jurnal SpektrumHukum* 10, no. 1 (2013).
- Kadly, Eureka Inola; Rosadi, Sinta Dewi; Gultom, Elisatris. "Keabsahan Blockchain-Smart Contract dalam Transaksi Elektronik: Indonesia, Amerika dan Singapura." *Jurnal Sains Sosio Humaniora* 5, no. 1 (2021): 199-212. DOI: <https://doi.org/10.22437/jssh.v5i1.14128>.
- Mabruroh, Anggun Mugi; Dewanta, Favian; Wardana, Aulia Arif. "Implementasi Ethereum Blockchain dan Smart Contract Pada Jaringan Smart Energy Meter," *Multinetics* 7, no. 1 (2021): 82-91. DOI: <https://doi.org/10.32722/multinetics.v7i1.4122>.
- Marita, Lita Sari. "Cyber Crime dan Penerapan Cyber Law dalam Pemberantasan Cyber Law di Indonesia," *Cakrawala - Jurnal Humaniora* 15, no. 2 (2015), <https://doi.org/10.31294/JC.V15I2.4901>.
- Rizqi, Laila Alfina Mayasari; Prasetya, Dedi Farera. "Urgensi Penggunaan Smart Contract dalam Transaksi Jual Beli di E-Commerce." *Jurnal Hukum Lex Generalis* 3, no. 4 (2022): 327-38, <https://doi.org/10.56370/jhlg.v3i4.247>.
- Sinaga, David Herianto; Wirywan, I Wayan. "Keabsahan Kontrak Elektronik (E-Contract) dalam Perjanjian Bisnis." *Kertha Semaya: Jurnal Ilmu Hukum* 8, no. 9 (September 3, 2020): 1385-95. DOI: <https://doi.org/10.24843/KS.2020.V08.I09.P09>.

Buku

Badan Pusat Statistik. *Berita Resmi Statistik* No. 63/08/Th.XXIV, 18 Agustus 2021. Jakarta: BPS, 2021.

Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 19989).

Artikel Web

Dabu, Peter. "Nick Szabo, Penemu Smart Contract Dan Bit Gold." *Blockchain Media Indonesia*, 2018. [https://
blockchainmedia.id/nick-szabo-penemu-smart-contract-
dan-bit-gold/](https://blockchainmedia.id/nick-szabo-penemu-smart-contract-dan-bit-gold/)

PEMBAHARUAN HUKUM PERJANJIAN PERKAWINAN: SOLUSI HUKUM TERHADAP PERMASALAHAN HARTA PERKAWINAN

Rilda Murniati

Fakultas Hukum Universitas Lampung, rildamurniati@fh.unila.ac.id

Abstrak

Fakta hukumnya, terdapat berbagai permasalahan hukum terkait harta perkawinan. Pemasalahan hukum harta perkawinan lahir dari adanya perceraian, kematian, perkawinan sambung (pasangan cerai atau meninggal) atau permasalahan lain adanya utang, dan atau adanya sanksi hukum bagi suami dari pekerjaannya. Pembaharuan hukum perkawinan terkait dengan perjanjian perkawinan dapat dipilih untuk mengantisipasi permasalahan harta yang dapat dibuat kapan saja sebelum perkawinan dilangsungkan, pada saat terjadinya perkawinan dan setelah berlangsungnya perkawinan yang dibuat dalam akta otentik dibuka Pejabat Kantor Urusan Agama atau Notaris. Pembaharuan hukum perkawinan melahirkan ketentuan yang lebih fleksibel yang dapat mengantisipasi kurangnya pemahaman atas hukum perkawinan dan pembagian harta dalam perkawinan.

Kata Kunci: Harta Perkawinan, Perjanjian Perkawinan, Perkawinan.

A. PENDAHULUAN

Harta kekayaan dalam perkawinan menjadi wujud nyata dari keberhasilan dan kerja keras pasangan suami dan/atau istri. Apalagi ditunjang sebelum perkawinan suami istri telah dibekali oleh keluarganya dengan kecukupan harta sebagai modal untuk perkawinan mereka. Dengan terjadinya perkawinan maka setiap pasangan suami istri yang tidak memiliki pengetahuan hukum yang cukup beranggapan setiap harta yang ada dalam perkawinan adalah

menjadi harta keluarga atau harta bersama perkawinan. Pemahaman yang salah atas harta perkawinan dapat melahirkan berbagai permasalahan dalam hal adanya perceraian, kematian (warisan), pembayaran utang dan permasalahan hukum lainnya. Untuk itu, bagi masyarakat yang awam hukum dan takut atau kuatir berhadapan dengan hukum dapat kehilangan hak atas hartanya.

Hukum Perkawinan mengatur harta perkawinan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 35 UU Perkawinan. Harta perkawinan dibedakan menjadi tiga macam dengan status hukum yang berbeda-beda adalah sebagai berikut: Pertama, harta bersama yang diperoleh suami dan istri selama dalam perkawinan, Kedua, harta bawaan yang dibawa oleh masing-masing suami dan istri ketika terjadi perkawinan. Ketiga, harta perolehan yang diperoleh masing-masing suami dan istri sebagai warisan atau hadiah.¹ UU Perkawinan mengatur status dan kedudukan hukum yang berbeda dari jenis-jenis harta perkawinan tersebut yaitu bahwa terhadap harta bersama adalah berstatus hak milik suami istri dan masing-masing suami dan istri memiliki kedudukan hukum yang sama atas harta bersama perkawinan tersebut. Sedangkan harta bawaan dan harta perolehan adalah hak masing-masing dari setiap suami dan istri yang dilindungi undang-undang. Namun jika suami istri menentukan lain yang berbeda dengan ketentuan UU Perkawinan maka status dan kedudukan hukum harta tersebut dapat ditentukan dalam perjanjian perkawinan.

Perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang dibuat oleh calon suami istri sebelum atau pada saat dilangsungkan perkawinan untuk mengatur akibat perkawinan terhadap harta benda mereka.² Setiap pasangan calon mempelai pria (calon suami) dan mempelai wanita (calon istri) yang akan melangsungkan perkawinan dapat membuat perjanjian perkawinan.³ Pengaturan perjanjian perkawinan ditentukan dalam Pasal 29 UU Perkawinan yang berisi 4 (empat) Ayat yaitu: dalam Ayat (1) ditentukan bahwa pada waktu

1 Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2014), hlm.109

2 Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana, 2008), hlm.120

3 Muhammad (ck 1), hlm.97

atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut. Selanjutnya dalam Ayat (2) ditentukan bahwa perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan. Untuk itu, Ayat (3) menentukan bahwa perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan dan Ayat (4) menentukan bahwa selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan itu tidak merugikan pihak ketiga. Jadi, Perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang dibuat oleh calon suami istri sebelum atau pada saat dilangsungkan perkawinan untuk mengatur akibat perkawinan terhadap harta benda mereka.⁴ Dengan demikian, UU Perkawinan telah mengatur secara tegas mengenai hukum perkawinan bagi setiap warga negara Indonesia termasuk mengenai adanya perjanjian kawin atas harta bersama dalam perkawinan yang harus dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dan perjanjian kawin tersebut tidak dapat diubah.

Pengaturan perjanjian perkawinan dalam UU Perkawinan dalam praktik perkembangannya menimbulkan masalah dalam hal calon suami dan calon istri tidak mengetahui atau tidak mempersiapkannya terlebih dahulu sebelum perkawinan berlangsung atau pada saat perkawinan dilangsungkan. Dalam hal perjanjian perkawinan kemudian hari setelah berlangsungnya perkawinan maka berakibat hukum perjanjian kawin tersebut tidak sah atau batal menurut hukum. Permasalahan hukum yang lahir dari ketiadaan perjanjian perkawinan akibat tidak memiliki pemahaman hukum perkawinan berakibat pula lepasnya hak warga negara (istri) akibat perkawinannya dengan warga negara asing. Larangan kepemilikan hak atas tanah yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Kepemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang berkedudukan di

4 Tutik (ck 2), hlm.120

Indonesia (PP No.103 Tahun 2015) terhadap wanita yang melangsungkan perkawinan dengan warga negara asing tanpa memiliki bukti perjanjian pemisahan harta perkawinan.

Permasalahan ketiadaan perjanjian perkawinan dalam pemenuhan syarat perolehan hak kepemilikan atas tanah (bangunan) melahirkan permohonan yudisial review ke Mahkamah Konstitusi RI untuk melakukan uji materi terhadap ketentuan mengenai perjanjian perkawinan dalam Pasal 29 Ayat (1), (2), (3), (4) UU Perkawinan. Mahkamah Konstitusi dalam putusan Nomor 69/PUU-XII/2015 dalam pertimbangan hukumnya mengabulkan permohonan tersebut dan melahirkan ketentuan baru sebagai pembaharuan hukum dalam tata cara pembuatan perjanjian perkawinan dan akibat hukumnya sehingga melahirkan aturan yang fleksibel mengenai perjanjian perkawinan yang diatur UU Perkawinan.

Penyelesaian hukum telah diberikan oleh Mahkamah Konstitusi atas hak warga Negara RI sebagai pembaharuan hukum bagi perjanjian perkawinan menjadi dasar perlindungan hukum bagi hak kepemilikan atas tanah yang dapat dipedomani dan dapat berlaku terhadap pembagian harta dan status harta perkawinan. Perjanjian perkawinan menjadi ketentuan khusus atas kejelasan pembagian dan status harta perkawinan dan hak suami istri atas harta perkawinan.

Untuk itu, kejelasan status harta yang didukung oleh pengetahuan dan pembaharuan hukum yang tepat menjadi solusi antisifatif dalam menyikapi permasalahan hukum harta perkawinan demi menjaga kelangsungan hidup keluarga dan perkawinan.

B. PEMBAHASAN

1. Permasalahan Harta Perkawinan dalam Studi Kasus Pengadilan

Setiap permasalahan dalam perkawinan adalah menjadi kajian hukum keperdataan yang berakibat adanya permohonan sanksi berupa pembayaran ganti kerugian dengan sejumlah uang atau melakukan sita atas harta yang dimiliki. Untuk itu, dalam hal sanksi itu diberikan kepada suami atau istri dalam penyelesaian hukum perkawinan maka akan berdampak pada harta kekayaan atau

menghilangkan harta kekayaan perkawinan.

Pada beberapa fakta hukum yang telah diputus oleh lembaga peradilan yang berkekuatan hukum tetap dan telah dilakukan kajian hukum dalam penelitian hukum menunjukkan dalam berbagai permasalahan hukum dari suami akan melibatkan tanggung jawab istri bahkan menghilangkan hak istri atas harta perkawinan. Permasalahan hukum tersebut tentunya akan berdampak pada keberlangsungan hidup keluarga. Untuk itu, beberapa contoh kasus yang dapat diuraikan sebagai dasar kajian sebagai fakta hukum atas permasalahan harta perkawinan adalah sebagai berikut:

Dalam perkara kepailitan suatu perusahaan, dalam hal ini suami adalah pengelola perusahaan pada Persekutuan Komanditer (CV) yang dalam hukum berasaskan tidak ada pemisahan harta antara harta perusahaan dengan pemilik atau pengurusnya. Untuk itu, permasalahan hukum utang piutang perusahaan yang memberi akibat hukum suami untuk bertanggung jawab dan melibatkan istri untuk turut serta bertanggung jawab bahkan atas putusan pengadilan tersebut, istri telah melakukan upaya hukum kasasi dan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung tetapi Mahkamah Agung tetap menguatkan putusan pengadilan tersebut dan istri tetap dimintakan tanggung jawab renteng dari harta perkawinan atas permasalahan yang dihadapi suaminya. Hal ini dimuat dalam Putusan Pengadilan Niaga Surabaya Nomor 08/Pailit/2008/PN.NiagaSby jo. Putusan Kasasi Nomor 702/K/Pdt.Sus/2008 jo. Putusan Peninjauan Kembali Nomor 057/PK/Pdt.Sus/2010.

Permasalahan dalam perceraian dan kematian (warisan) adalah perkara yang telah banyak diputus oleh lembaga peradilan dari pengadilan negeri, pengadilan tinggi sampai dilakukan upaya hukum kasasi serta upaya luar biasa dengan peninjauan kembali. Kasus terbaru yang telah diputus Pengadilan Negeri Tanjungkarang dan telah berkekuatan hukum tetap adalah putusan Nomor 89/Pdt.G.2019/PN.Tjk tanggal 12 September 2019. Dalam gugatannya, suami meminta pembagian harta bersama perkawinan namun pada beberapa harta terdapat hak milik istri yang dibeli dari uang hasil penjualan harta warisan. Walaupun dibeli dalam

perkawinan dan disertifikatkan atas nama istri atau suami maka harta tersebut adalah bukan harta bersama tapi harta perolehan atau sering dikenal dimasukkan sebagai harta bawaan. Majelis Hakim menolak gugatan tersebut sehingga harta-harta yang dalam kronologisnya dibeli istri dari hasil perolehannya atau dari uang hasil pembagian warisan tetap adalah milik istri dan bukan harta bersama perkawinan yang harus dibagi dengan putusnya perkawinan karena perceraian.

Permasalahan hilangnya hak istri (warga negara Indonesia) yang menikah dengan suami (warga negara asing) untuk dapat memiliki tanah dan rumah hunian di Indonesia. Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2015 tentang Kepemilikan Rumah Tempat Tinggal atau Hunian oleh Orang Asing yang berkedudukan di Indonesia (PP No.103 Tahun 2015), yang menjadi dasar kepemilikan rumah bagi orang Indonesia tetapi melangsungkan perkawinan dengan warga negara asing harus membuat perjanjian perkawinan terlebih dahulu sebelum berlangsungnya perkawinan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Perkawinan. Untuk itu, istri (WNI) mengajukan permohonan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi (MK) terhadap ketentuan Pasal 29 dan Pasal 35 UU Perkawinan. MK dalam putusannya Nomor 69/PUU-XII/2015 mengabulkan permohonan pemohon sehingga berdasarkan putusan tersebut lahir ketentuan hukum baru sebagai pembaharuan hukum dalam UU Perkawinan. Pembaharuan hukum berupa fleksibilitas perjanjian kawin dan status hukumnya menjadi solusi yang dapat digunakan sebagai upaya perlindungan hukum bagi harta perkawinan untuk menjaga keberlangsungan hidup keluarga.

2. Hukum Harta Perkawinan di Indonesia

Setiap perkawinan harus dilakukan berdasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana diatur dalam UU Perkawinan sehingga perkawinan yang memenuhi syarat yang ditentukan dinyatakan dan diakui sebagai perkawinan yang sah dengan segala akibat hukumnya. Akibat hukum perkawinan yang sah adalah timbul hubungan hukum antara suami dan istri, antara orang tua dan anak,

antara wali dan anak, serta harta dalam perkawinan.⁵ Perkawinan yang sah dan memiliki permasalahan hukum antara lain, terjadi perceraian, pewarisan dan persoalan hukum dalam perkawinan akan memperoleh perlindungan hukum berdasarkan hukum perkawinan yang berlaku. Permasalahan perkawinan yang lahir dari perceraian dan kematian dalam fakta hukumnya melahirkan permasalahan harta perkawinan yang perlu dipahami aturan hukum harta perkawinan, status hukum harta, hak suami/istri atau anak terhadap harta perkawinan.

Hukum harta perkawinan telah diatur pula secara khusus dalam Bab VII dengan judul Harta Benda Perkawinan dalam Pasal 35 s.d Pasal 37 UU No.1 Tahun 1974. Menurut Pasal 35 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (selanjutnya disebut UU Perkawinan) menentukan yang dimaksud dengan harta benda perkawinan adalah sebagai berikut:

“(1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama; (2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain”.

Berdasarkan ketentuan Pasal 35 UU Perkawinan, harta perkawinan dapat dibedakan menjadi tiga macam, Pertama, harta bersama yang diperoleh suami dan istri selama dalam ikatan perkawinan. Kedua, harta bawaan yang dibawa oleh masing-masing suami dan istri ketika terjadi perkawinan. Ketiga, harta perolehan yang diperoleh masing-masing suami dan istri sebagai warisan atau hadiah.⁶ Untuk itu, Berdasarkan rumusan pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa dalam suatu perkawinan (keluarga) pada dasarnya terdapat 3 (tiga) kelompok harta perkawinan: harta bersama, harta bawaan dan harta perolehan yaitu:

Harta Bersama

Harta bersama berarti harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, baik oleh suami maupun istri. Harta bersama misalnya gaji masing-masing suami dan istri, atau

⁵ *Ibid.*, hlm.101

⁶ *Ibid.*, hlm.109

pendapatan mereka dari usaha-usaha tertentu, atau mungkin juga deviden dari saham yang ditanam di sebuah perusahaan oleh salah satu pihak termasuk penghasilan yang diperoleh suami istri dari pengelolaan harta bawaan masing-masing. Harta bersama tersebut berada di dalam kekuasaan suami dan istri secara bersama-sama, sehingga penggunaannya harus dilakukan dengan persetujuan kedua pihak. Jika perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing (Pasal 37 UU Perkawinan). Maksudnya hukum masing-masing adalah hukum agama, hukum adat, hukum lainnya.⁷ Hal yang sama dalam pendapat pakar hukum lainnya dinyatakan bahwa terhadap harta bersama, suami istri dapat bertindak untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu atas harta bersama itu atas persetujuan kedua belah pihak. Dinyatakan pula bahwa suami atau istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bersama tersebut apabila putus perkawinan karena perceraian maka harta bersama diatur menurut hukum masing-masing.⁸

Pembakuan istilah harta bersama lahir dari adanya ketentuan UU No.1 Tahun 1974. Sebelum itu, terdapat berbagai istilah harta bersama yang dipengaruhi oleh hukum adat dan hukum Islam.⁹ Menurut M. Yahya Harahap, jika ditinjau secara historis, telah terjadi perkembangan hukum adat terhadap harta bersama didasarkan pada syarat ikut sertanya istri secara fisik dan membantu suami dalam mencari harta benda.¹⁰ Untuk itu, semua harta yang diperoleh suami istri selama dalam ikatan perkawinan menjadi harta bersama, baik harta tersebut diperoleh secara tersendiri maupun diperoleh bersama-sama. Demikian juga dengan harta yang dibeli selama ikatan perkawinan berlangsung adalah menjadi harta bersama, tidak menjadi soal apakah istri atau suami yang membeli, tidak menjadi masalah apakah istri atau suami mengetahui pada saat pembelian atau juga tidak menjadi masalah atas nama siapa harta itu

⁷ Ibid.

⁸ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm.105

⁹ Ibid., hlm.107

¹⁰ Yahya Harahap, *Perlawanan terhadap Eksekusi Grose Akta serta Putusan Pengadilan Arbitrase dan Standar Hukum Eksekusi* (Bandung: CitraAditya Bakti), hlm.194

didaftarkan.¹¹ Terhadap harta bersama, suami dan istri mempunyai hak dan kewajiban yang sama.¹²

Harta Bawaan

Harta bawaan adalah harta yang telah ada atau dimiliki suami istri sebelum terjadinya perkawinan yang kemudian dibawa masing-masing suami istri masuk ke dalam perkawinan. Harta bawaan adalah hak milik pribadi masing-masing suami istri yang dibawa ke perkawinan yang diperoleh dari penghasilan sendiri, hadiah, hibah dan atau warisan. Harta yang diperoleh dari penghasilan sendiri, misalnya: seorang wanita yang sebelum melangsungkan perkawinan telah bekerja di sebuah perusahaan selama empat tahun dan dari hasil kerjanya itu ia mampu membeli mobil maka ketika terjadi perkawinan, mobil tersebut merupakan harta bawaan istri. Hadiah adalah pemberian dari pihak lain diikat dengan perjanjian atau tanpa perjanjian umumnya terjadi pada benda bergerak. Hibah adalah pemberian dari pihak lain dengan yang diikat dengan perjanjian hibah di bawah tangan atau di muka notaris. Sedangkan harta warisan adalah harta yang diperoleh suami atau istri sebagai ahli waris karena kematian orangtuanya.

Menurut UU Perkawinan, harta bawaan tersebut berada di bawah penguasaan masing-masing suami dan istri. Masing-masing suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bawaannya tersebut. Dalam hal ini, UU Perkawinan memberikan pula kesempatan kepada suami istri untuk menentukan lain, yaitu melepaskan hak atas harta bawaan tersebut dari penguasaannya masing-masing (misalnya: dimasukan ke dalam harta bersama). Pengecualian ini tentunya harus dengan Perjanjian Perkawinan. Pasal 35 ayat (2) UU Perkawinan merumuskan harta pribadi dalam rumusan harta bawaan suami istri adalah sebagai berikut:

“Harta bawaan dari masing-masing suami atau istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain”.

11 Manan (ck 8), hlm.108-109

12 Muhammad (ck 1), hlm.109

Berdasarkan rumusan pasal tersebut dapat dimaknai bahwa yang termasuk harta pribadi suami istri yang digolongkan ke dalam harta bawaan adalah harta yang diperoleh sebelum perkawinan berlangsung dan dibawa ke dalam perkawinan yang dapat berasal dari harta hadiah atau hibah dan atau harta warisan masing-masing dari suami istri. Semua harta yang diterima atau diperoleh sebelum perkawinan secara otomatis (demi hukum) menjadi harta pribadi suami istri artinya tanpa yang bersangkutan harus memperjanjikannya menjadi harta pribadi suami atau istri. Dengan demikian, adanya pemisahan secara otomatis demi hukum antara harta pribadi dengan harta bersama tanpa disertai dengan kewajiban untuk mengadakan pencatatan pada saat perkawinan.

Dalam ketentuan Pasal 35 Ayat (2) ini terdapat suatu ketentuan hukum yang bersifat penambah atau mengisi (*aanvullendrecht*) hal ini dapat dilihat dalam kalimat “sepanjang para pihak tidak menentukan lain”. Makna ketentuan ini artinya penyimpangan ketentuan hukum atas harta bawaan demi hukum menjadi hak pribadi hanya dapat terjadi apabila para pihak menentukan lain dalam perjanjian kawin. Dalam hal ini berarti suami istri dapat memilih mengenai harta hadiah dan atau harta warisan yang diterima suami atau istri sebelum perkawinan dapat menjadi harta bersama dalam hal disepakati oleh suami dan istri dalam perjanjian. Namun, ketentuan pasal ini adalah sebagai pasal penambah karena memberikan kebebasan memilih bagi suami istri dan bukan pasal yang bersifat memaksa (*dwingendrecht*).

Harta Perolehan

Harta perolehan adalah harta yang diperoleh suami atau istri selama berlangsungnya yang perkawinan yang dapat berasal hadiah atau hibah dan atau warisan. Pada prinsipnya, hukum terkait harta perolehan berlaku sama dengan harta bawaan artinya menjadi harta pribadi masing-masing suami istri. Harta warisan dan atau hadiah serta hibah yang diperoleh selama perkawinan jatuh menjadi harta milik pribadi si penerima. Seperti halnya harta bawaan, masing-masing suami dan istri juga memiliki kekuasaan pribadi atas harta perolehan tersebut. Masing-masing suami dan istri memiliki hak sepenuhnya terhadap harta yang diperolehnya dari hadiah, warisan,

maupun hibah. Pengecualian keadaan ini dapat diadakan oleh suami istri dengan kesepakatan yang dapat dibuat dalam Perjanjian Perkawinan.

3. Status Hukum Perjanjian Perkawinan dalam Hukum Perkawinan Indonesia

Perjanjian perkawinan merupakan tindakan preventif untuk mengantisipasi terjadinya konflik sebelum melakukan perkawinan. Perjanjian perkawinan belum merupakan lembaga hukum yang terbiasa dilakukan di masyarakat yang semula hanya merupakan lembaga hukum khusus bagi anggota masyarakat Indonesia yang tunduk pada KUH Perdata yang disebut dengan istilah perjanjian kawin. Bab V UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, maupun dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) secara jelas telah mengatur masalah perjanjian perkawinan. Namun dalam praktiknya masih jarang ditemui adanya perjanjian perkawinan, sehubungan pada sebagian besar masyarakat yang sangat kuat dengan adat istiadat menjadikan lembaga perkawinan adalah penyatuan ikatan keluarga besar suami dan istri untuk saling membantu yang tidak dapat diputuskan oleh manusia. Untuk itu, perjanjian perkawinan yang mengatur pemisahan harta adalah bertentangan dengan tujuan adanya perkawinan tersebut. Jika dalam perkawinan sejak awal sebelum terjadi perkawinan terniat untuk membuat perjanjian perkawinan dari calon pasangan suami istri maka umumnya akan ditolak oleh orang tua dari calon pasangan suami istri tersebut bahkan akan menjadi masalah baru yang dapat menghambat proses perkawinan atau dapat pula membatalkan perkawinan karena niat adanya perjanjian perkawinan bagi sebagian masyarakat Indonesia adalah hal yang bertentangan dengan adat istiadat dan agama yang dianut oleh masyarakat Indonesia.

Saat ini, pada sebagian masyarakat Indonesia yang telah terjadi perkawinan campuran baik antar daerah atau bahkan dengan warga Negara lain maka perjanjian perkawinan yang direncanakan oleh calon pasangan suami istri menjadi hal yang biasa bahkan menjadi langkah antisipatif sebagai solusi dalam hal terjadi perceraian akan mempermudah suami istri membagi harta yang lahir

dari perkawinan tersebut. Hal ini, didukung pula dengan pemahaman yang cukup dari calon pasangan suami istri mengenai arti pentingnya perjanjian perkawinan bukan untuk tujuan negatif tetapi untuk lebih memberikan jaminan kepastian hukum atas hak dan kewajibandalam perkawinan.

Perjanjian perkawinan (*prenuptial agreement*) secara umum berisi tentang pengaturan harta kekayaan calon suami istri. Pada prinsipnya pengertian perjanjian perkawinan itu sama dengan perjanjian pada umumnya, yaitu suatu perjanjian antara dua orang calon suami istri untuk mengatur harta kekayaan pribadi masing-masing yang dibuat menjelang perkawinan, serta disahkan oleh pegawai pencatat nikah. Pengaturan perjanjian perkawinan diatur lebih lanjut dalam Pasal 29 UU Perkawinan yang mengatur: (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan Pegawai Pencatat Perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga, sepanjang pihak ketiga tersangkut. ; (2) Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan; (3) Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. (4) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Perjanjian perkawinan yang diatur dalam Pasal 29 UU Perkawinan bukan hanya mengatur masalah harta benda dan akibat perkawinan saja, juga meliputi hak-hak dan kewajiban yang harus dipenuhi kedua belah pihak sepanjang perjanjian itu tidak bertentangan dengan batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Permasalahan harta perkawinan terjadi dalam hal terjadi perceraian maka akan melahirkan konsekuensi terhadap harta bawaan dan harta bersama yang sudah diatur dalam Pasal 35 dan Pasal 37 UU Perkawinan.

Martiman Prodjohamidjodjo menyatakan bahwa perjanjian perkawinan dalam Pasal 29 UU Perkawinan lebih sempit dari perjanjian secara umum karena bersumber pada persetujuan saja dan pada perbuatan yang tidak melawan hukum, tidak termasuk pada

perikatan atau perjanjian yang bersumber pada Undang-undang. Walaupun tidak terdapat definisi yang jelas tentang perjanjian perkawinan, namun dapat disimpulkan bahwa hubungan hukum tentang harta kekayaan antara kedua belah pihak, yang mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal, sedangkan dipihak lain berhak menuntut pelaksanaan perjanjian tersebut.¹³ Berdasarkan ketentuan UU Perkawinan maka terkait dengan bentuk dari perjanjian perkawinan tidak diatur secara tegas. Untuk itu, dapat nyatakan bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat dengan akta otentik atau cukup dibawah tangan.

Namun, yang perlu diperhatikan bahwa perjanjian perkawinan tersebut dibuat dalam salah satu bentuk di atas, selanjutnya perjanjian perkawinan harus tetap mendapat pengesahan dari Pegawai Pencatat Perkawinan sebagai salah satu syarat sahnya bagi perjanjian perkawinan tersebut.¹⁴

4. Pembaharuan Hukum Perjanjian Perkawinan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 69/PPU-XIII/2015

Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015 mengabulkan permohonan Pemohon (istri) warga Negara Indonesia dan memiliki seorang suami warga negara asing terkait dengan ketentuan perjanjian kawin dalam Pasal 29 UU Perkawinan. Dalam pertimbangan hukumnya, Majelis Hakim Mahkamah Konsitusi menyatakan adalah batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat terhadap suatu norma hukum yang dimohonkan oleh Pemohon yaitu ketentuan Pasal 29 *junto* Pasal 35 UU Perkawinan. Oleh karena itu, dalam hal ini Pasal 29 Ayat (1), (3), dan (4) UU Perkawinan berdasarkan amar Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut inkonstitusional bersyarat, sehingga putusan yang demikian itu menciptakan suatu keadaan hukum baru.

¹³ Martiman Projohamidjojo, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), hlm 29

¹⁴ Sukardi, "Kajian Yuridis Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang Undang No 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam" *Jurnal Khatulistiwa- Journal of Islamic Studies* 6, no1, 2016): hlm 36

Berdasarkan ketentuan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan, perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan. Permasalahannya adalah bagaimana dengan perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan pasca putusan Mahkamah Konstitusi, apakah perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku sejak pembuatan perjanjian perkawinan atau berlaku surut sejak tanggal perkawinan? Menurut Pasal 29 UU Perkawinan, Perjanjian Perkawinan dapat dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Alasan lainnya adalah adanya risiko yang mungkin timbul dari harta bersama dalam perkawinan karena pekerjaan suami dan istri memiliki konsekuensi dan tanggung jawab pada harta pribadi, sehingga masing-masing harta yang diperoleh dapat tetap menjadi milik pribadi.

Majelis Hakim Konstitusi selanjutnya menimbang bahwa di dalam kehidupan suatu keluarga atau rumah tangga, selain masalah hak dan kewajiban sebagai suami dan istri, masalah harta benda juga merupakan salah satu faktor yang dapat menyebabkan timbulnya berbagai perselisihan atau ketegangan dalam suatu perkawinan, bahkan dapat menghilangkan kerukunan antara suami dan istri dalam kehidupan suatu keluarga. Untuk menghindari hal tersebut maka dibuatlah perjanjian perkawinan antara calon suami dan istri, sebelum mereka melangsungkan perkawinan. Perjanjian perkawinan tersebut harus dibuat atas persetujuan bersama, dengan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Petugas Pencatat Perkawinan, sebelum perkawinan itu berlangsung atau pada saat perkawinan berlangsung dan perjanjian perkawinan tersebut mulai berlaku sejak perkawinan itu dilangsungkan. Perjanjian semacam ini biasanya berisi janji tentang harta benda yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, lazimnya berupa perolehan harta kekayaan terpisah, masing-masing pihak memperoleh apa yang diperoleh atau didapat selama perkawinan itu termasuk keuntungan dan kerugian. Perjanjian perkawinan ini berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya, juga berlaku bagi pihak ketiga yang memiliki kepentingan terhadapnya.

Majelis Hakim Konstitusi dalam Putusan tersebut menilai bahwa alasan dibuatnya Perjanjian Perkawinan antara lain:

1. Memisahkan harta kekayaan antara pihak suami dengan pihak istri sehingga harta kekayaan mereka tidak bercampur. Oleh karena itu, jika suatu saat mereka bercerai, harta dari masing-masing pihak terlindungi, tidak ada perebutan harta gono-gini.
2. Atas hutang masing-masing pihak pun yang mereka buat dalam perkawinan mereka, masing-masing akan bertanggung jawab sendiri-sendiri.
3. Jika salah satu pihak ingin menjual harta kekayaan mereka tidak perlu meminta ijin dari pasangannya (suami/istri).

Begitu juga dengan fasilitas kredit yang mereka ajukan, tidak lagi harus meminta izin terlebih dahulu dari pasangan hidupnya (suami/istri) dalam hal menjaminkan aset yang terdaftar atas nama salah satu dari mereka.

Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang dalam amarnya menyatakan bahwa “perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan”. Bunyi amar tersebut menunjukkan bahwa terhadap perjanjian perkawinan yang dibuat sepanjang perkawinan juga berlaku mulai terhitung sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain di dalam perjanjian perkawinan yang bersangkutan. Pasal 29 Ayat (3) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Perkawinan yang berbunyi “Perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.” Menurut Mahkamah Konstitusi harus dimaknai bahwa berbunyi “Perjanjian perkawinan mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan.” Bila tidak dimaknai sebagaimana tafsir Mahkamah Konstitusi maka terhadap Pasal-Pasal demikian itu dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945. Dibuatnya perjanjian perkawinan setelah kawin tersebut tanpa dengan menentukan keberlakuannya, maka konsekuensi hukumnya perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan yang diikuti dengan status harta bersama menjadi terpisah bila dikehendaki kedua belah pihak dalam perjanjian tersebut, tanpa harus mendapatkan penetapan pengadilan terkait

pemisahan harta. Karena materi muatan perjanjian yang dibuat oleh para pihak yaitu perjanjian pemisahan harta yang dalam prinsip kebebasan berkontrak para pihak diberikan kebebasan untuk menentukan materi muatannya, bila dalam hal ini para pihak telah menentukan bahwa harta yang tadinya telah berstatus harta bersama menjadi harta masing-masing pihak, maka secara hukum dapat dibenarkan, sehingga harta yang demikian itupun yang diperoleh oleh suami-istri selama perkawinan berlangsung baik sebelum atau setelah dibuatnya perjanjian perkawinan menjadi milik masing-masing suami istri.

Dengan demikian, berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi berakibat hukum bahwa Pasal 29 Ayat (1), (3), dan (4) UU Perkawinan bersifat inkonstitusional bersyarat, artinya dalam hal demikian itu menciptakan suatu keadaan hukum baru. Ketentuan hukum baru adalah pembaharuan hukum yang menjadi solusi sebagai upaya perlindungan hukum mengatasi kekakuan pembuatan perjanjian dan menyikapi permasalahan hukum yang berakibat merugikan perkawinan dan untuk menjaga keberlangsungan keluarga.

5. Kekuatan Hukum Perjanjian Perkawinan Menjadi Alas Hak yang Sah atas Harta Perkawinan

Suatu perjanjian kawin dapat dikatakan dan memiliki kekuatan hukum apabila memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:¹⁵

a. Atas Persetujuan Bersama Mengadakan Perjanjian Kawin

Calon suami istri yang akan membuat perjanjian kawin harus mendasarkan atas persetujuan bersama. Maksudnya ialah apa yang dikehendaki oleh calon suami ataupun istri, merupakan suatu kesepakatan yang didalamnya tidak cacat kehendak atau berupa paksaan, penipuan, kekhilafan. Jika perjanjian sudah dibuat namun terdapat unsur paksaan, penipuan, kekhilafan, maka perjanjian dapat dibatalkan sehingga hilang keabsahannya Suami Istri Cakap Membuat Perjanjian.

Perjanjian perkawinan harus dibuat oleh suami istri yang

15 Seftia Azrianti, "Analisa Yuridis Perjanjian Perkawinan dan Akibat Hukumnya Bagi Para Pihak Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam dan Undang- Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan," *Jurnal Petita* 1, no. 2 (2014): hlm 225

cakap bertindak hukum karena secara hukum akan memikul beban perjanjian. Dalam KUH Perdata Pasal 1330 disebutkan tentang orang yang tidak cakap untuk membuat perjanjian yaitu:

1. Orang yang belum dewasa;
2. Mereka yang ditaruh dibawah pengampuan;
3. Orang-orang perempuan dalam hal ini ditetapkan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa undangundang telah melarang membuat perjanjian perjanjian tertentu.

Suatu perjanjian perkawinan dapat dikatakan sah maka harus sesuai ketentuan Pasal 1330 KUH Perdata tersebut. Unsur terpenting yang harus dipenuhi berdasarkan ketentuan Pasal tersebut yakni unsur kedewasaan. Parameter dewasa yang ditentukan dalam UU Perkawinan yakni umur sebagaimana diatur dalam Pasal 6 Ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yakni “seseorang yang belum mencapai usia 21 tahun harus mendapat izin dari kedua orang tuanya” sehingga dalam membuat perjanjian perkawinan bagi yang belum mencapai usai 21 tahun harus mendapatkan izin dari orang tuanya. Syarat pertama dan kedua di atas disebut syarat subyektif karena syarat ini menyangkut orang atau subyek yang membuat perjanjian. Jika syarat tersebut tidak terpenuhi untuk dapat dibatalkan perlu ada pihak yang merasa keberatan dan menuntut untuk dibatalkan perjanjian tersebut jika tidak isi perjanjian perkawinan tetap berlaku dan mengikat kedua belah pihak.

b. Objek Perjanjian Jelas

Objek perjanjian yang dimaksud ialah isi dari perjanjian perkawinan, misalnya percampuran harta benda pribadi atau memisah harta bersama dan sebagian. Objek perjanjian perkawinan bisa mencakup barang-barang yang akan ada dikemudian hari. Misalnya, perjanjian berisi pemisahan harta benda bersama, meski saat perjanjian itu dibuat hartanya belum terwujud dan baru terwujud pada saat perkawinan berlangsung.

c. Tidak Bertentangan dengan Hukum Agama dan Kesusilaan

Isi perjanjian perkawinan tidak bertentangan dengan hukum agama dan kesusilaan. Isi perjanjian perkawinan tidak boleh bertentangan dengan hukum, misalnya jika mendapat harta bersama akan digunakan untuk modal usaha perjudian. Juga tidak boleh bertentangan dengan agama misalnya perjanjian untuk memadu dua kakak beradik. Syarat ketiga dan keempat di atas disebut syarat objektif karena menyangkut dari objek dan perjanjian perkawinan. Jika syarat ini tidak terpenuhi, tanpa menunggu adanya pihak yang merasa keberatan, pengadilan secara *ex officio* dapat menyatakan perjanjian dianggap tidak pernah ada dan masing-masing pihak dikembalikan pada hukum semula.

d. Dinyatakan secara Tertulis dan Disahkan Pegawai Pencatatan Nikah

Syarat ini lebih tepat disebut syarat administratif sebelum berlakunya UU Perkawinan, menurut KUHPerdara apabila calon suami istri bermaksud membuat perjanjian perkawinan maka harus dituangkan dalam sebuah akta yang harus disahkan oleh notaris. Setelah berlaku UU Perkawinan, perjanjian perkawinan dapat dicatat dan disahkan oleh Pegawai Pencatatan Nikah. Jika tidak dicatatkan dan disahkan oleh Pegawai Pencatatan Perkawinan atau notaris, maka perjanjian kawin tidak memiliki kekuatan hukum.

Perkawinan merupakan kesepakatan bersama antara suami dan istri untuk hidup bersama, dan tentu saja mengakibatkan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Setiap suami mempunyai hak dalam keluarga, begitu juga seorang wanita yang mengikatkan diri menjadi istri dalam suatu perkawinan memiliki hak sebagai istri, yang dimaksud dengan hak tidak lain adalah suatu yang merupakan milik atau dapat dimiliki oleh suami istri yang diperoleh dari hasil perkawinan. Hak ini juga dapat dihapus apabila yang berhak rela haknya tidak dipenuhi atau dibayar oleh pihak lain. Dalam Pasal 30 UU Perkawinan dinyatakan bahwa suami istri memikul kewajiban yang lahir untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi

dasar dari susunan masyarakat.¹⁶

Perkawinan yang sah akan menimbulkan akibat hukum di antaranya terkait dengan harta benda dalam perkawinan. Pengaturan mengenai harta benda dalam perkawinan diatur lebih lanjut dalam Pasal 35 UU Perkawinan yang mengatur mengenai lingkup harta perkawinan di antaranya:

1. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama;
2. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan,
3. harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, selama dalam perkawinan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Mengenai harta bersama, suami dan istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak, sedangkan mengenai harta bawaan masing-masing mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum. Apabila perkawinan putus, maka pembagian harta perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing.¹⁷ Berikut ini merupakan uraian dari harta bersama, harta bawaan dan harta perolehan

Harta bersama dikuasai oleh suami dan istri, suami atau istri dapat bertindak terhadap harta bersama atas persetujuan kedua belah pihak. Terhadap harta bersama suami dan istri mempunyai hak dan kewajiban yang sama. Menurut ketentuan Pasal 37 UU Perkawinan, apabila perkawinan diputus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Yang dimaksud dengan hukumnya masing-masing adalah hukum agama, hukum adat, dan hukum-hukum lain. Dengan demikian, apabila terjadi perceraian, harta bersama dibagi berdasarkan hukum yang telah berlaku sebelumnya bagi suami istri, yaitu hukum agama, hukum adat, hukum BW, dan lain-lain. Ketentuan semacam ini kemungkinan akan mengaburkan arti penguasaan harta bersama, yang diperoleh bersama selama perkawinan. Karena ada

16 Ahmad Royani, Perjanjian Kawin Yang Dibuat Setelah Perkawinan Terhadap Pihak Ketiga (Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/Puu- Xiii/2015), *Jurnal Independent* 5, no 2 (2017): hlm. 11

17 Soekanto, Soerjono, *Intisari Hukum Keluarga* (Bandung: Alumni, 1980), hlm.63-64

kecenderungan pembagiannya yang tidak sama, yang akan mengecilkan hak istri atas harta bersama.

Harta bawaan dikuasai oleh masing-masing pemiliknya, yaitu suami atau istri. Masing-masing atau istri berhak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya Tetapi apabila pihak suami dan istri menentukan lain, misalnya dengan Perjanjian Perkawinan, maka penguasaan harta bawaan dilakukan sesuai dengan isi perjanjian itu. Demikian juga apabila terjadi perceraian, harta bawaan dikuasai dan dibawah oleh masing-masing pemiliknya, kecuali jika ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan.¹⁸

Harta perolehan masing-masing pada dasarnya penguasaanya sama seperti harta bawaan. Masing-masing suami atau istri berhak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta perolehannya. Apabila pihak suami atau istri menentukan lain misalnya dengan Perjanjian Perkawinan maka penguasaan harta perolehan dilakukan sesuai dengan isi perjanjian. Demikian juga jika terjadi perceraian, harta perolehan dikuasai dan dibawah oleh masing-masing pemiliknya, kecuali jika ditentukan lain dalam Perjanjian Perkawinan.

Suami-istri dalam perkawinan dapat mengatur harta benda mereka terpisah setelah masuk dalam perkawinan. Dengan dilakukannya pemisahan harta benda maka konsekuensinya adalah masing-masing pihak berhak untuk mengurus sendiri harta bendanya baik yang diperoleh sebelum perkawinan dilangsungkan maupun pada saat dan selama berkawinan berlangsung. Sedangkan untuk membiayai keperluan rumah tangga bisa menjadi beban suami sendiri atau ditanggung bersama antara kedua belah pihak. pemisahan harta benda ini dituangkan dalam suatu perjanjian kawin yang secara khusus dibuat untuk itu.¹⁹

18 Muhammad (ck 1), hlm.102-105

19 Andy Hartanto, J, *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan*, Yogyakarta: Laksbang Grafika, 2012, hlm. 40

C. PENUTUP

Harta perkawinan menjadi salah satu faktor penentu atas terpenuhinya kebutuhan keluarga dan melahirkan adanya ketentraman dalam rumah tangga sebagai tujuan hidup berumah tangga. Fakta hukumnya, terdapat berbagai permasalahan hukum terkait harta perkawinan. Pemasalahan hukum harta perkawinan lahir dari adanya perceraian, kematian, perkawinan sambung (pasangan cerai atau meninggal) atau permasalahan lain adanya utang, dan atau adanya sanksi hukum bagi suami dari pekerjaannya.

Pembaharuan hukum perkawinan terkait dengan perjanjian perkawinan dapat dipilih untuk mengantisipasi permasalahan harta yang dapat dibuat kapan saja sebelum perkawinan dilangsungkan, pada saat terjadinya perkawinan dan setelah berlangsungnya perkawinan yang dibuat dalam akta otentik di buka Pejabat Kanor Urusan Agama atau Notaris. Pembaharuan hukum perkawinan melahirkan ketentuan yang lebih fleksibel yang dapat mengantisipasi kurangnya pemahaman atas hukum perkawinan dan pembagian harta dalam perkawinan.

Perjanjian perkawinan adalah bentuk tindakan preventif untuk mengantisipasi terjadinya konflik sebelum melakukan perkawinan berisi mengenai status harta bersama dan hak atau kewajiban suami istri terhadap harta perkawinan yang diperoleh selama perkawinan. Dalam hal adanya kepentingan yang menghendaki dan dalam rangka memberikan perlindungan hukum akibat perceraian maka harta perkawinan dapat dibuat dalam suatu perjanjian perkawinan. Perjanjian perkawinan bukan memisahkan atau mengurangi hakikat dan tujuan perkawinan namun menjadi langkah perlindungan hukum yang dapat dipersiapkan oleh suami istri dalam menghadapi permasalahan dalam perkawinan yang berakibat terhadap harta perkawinan dan turut menciptakan keberlangsungan keluarga atau rumah tangga.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Azrianti, Seftia. "Analisa Yuridis Perjanjian Perkawinan dan Akibat Hukumnya Bagi Para Pihak Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan." *Jurnal Petita* 1, no. 2 (2014).
- Sukardi. "Kajian Yuridis Perjanjian Perkawinan Menurut Kitab Undang- Undang Hukum Perdata. Undang Undang No 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam." *Jurnal Khatulistiwa-Journal of Islamic Studies* 6, no. 1 (2016).

Buku

- Harahap, Yahya. 2001. *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Hartanto, J Andy. *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan*. cet.ke. II. Yogyakarta: Laksbang Grafika, 2012.
- Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2014.
- Soekanto, Soerjono. *Intisari Hukum keluarga*. Bandung: Penerbit Alumni, 1980.
- Soekanto, Soerjono dan Abdullah, Mustafa. *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat*. Jakarta: CV Rajawali, 1987.
- Titik Triwulan, Tutik. *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Kencana, 2008.

EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA PERDATA PADA PENGADILAN NEGERI KELAS 1A TANJUNG KARANG

Selvia Oktaviana, Torkis Lumban Tobing

Universitas Lampung, selvia.oktaviana@fh.unila.ac.id

Abstrak

Asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman di Indonesia antara lain, sederhana, cepat dan biaya ringan. Hal ini sesuai dengan keinginan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman Nomor 48 tahun 2009. Pengadilan Negeri yang mempunyai kewenangan untuk menyelesaikan sengketa mempunyai keterbatasan yang terbatas, karena kualitas dan kuantitas perkara yang meningkat dengan cepat di masyarakat. Mediasi di pengadilan merupakan solusi untuk tercapainya asas tersebut.

Mediasi sudah dilaksanakan di PN TK sesuai dengan syarat dan ketentuan yang sudah ditentukan dalam Peraturan Mahkamah Agung RI terbaru. Berdasarkan data laporan tahunan PN TK tahun 2019, tingkat keberhasilan mediasi hanya 1, 29%. Tahun 2020, mediasi yang berhasil 3, 87%. Tahun 2021, jumlah mediasi yang berhasil 4, 46%. Tahun 2022 sampai dengan bulan Agustus 2022 sebanyak 177 perkara perdata, dengan jumlah perkara yang dapat diselesaikan melalui proses mediasi di PN TK sebanyak 9 perkara. Perkara yang dapat diselesaikan antara lain menyangkut harta gono gini, wanprestasi dan Perbuatan melawan Hukum. Sedangkan untuk sengketa perkawinan merupakan perkara yang sulit untuk diselesaikan melalui jalur mediasi. Berdasarkan jumlah tersebut pelaksanaan mediasi kurang efektif dikarenakan beberapa faktor yaitu tidak memahami apa manfaat mediasi, tidak terbukanya para pihak

selama proses mediasi, para pihak tidak percaya dengan adanya mediasi mampu untuk menyelesaikan perkara para pihak, hakim mediator yang lelah karena padatnya jadwal persidangan dan mediasi di Pengadilan.

Kata Kunci: Efektivitas, Mediasi, Sengketa Perdata

A. PENDAHULUAN

Hubungan hukum¹ yang terjadi antara dua orang atau lebih dalam Hukum Perdata² akan melahirkan hak dan kewajiban bagi para pihak. Jika masing masing pihak telah memenuhi hak dan kewajibannya maka tujuan hukum akan tercapai, namun jika ada salah pihak yang tidak dapat memenuhinya maka akan menimbulkan sengketa. Sengketa yang terjadi antara para pihak dalam hukum perdata dapat diselesaikan melalui jalur litigasi³ dan non litigasi⁴.

Lahirnya UU Kekuasaan Kehakiman, masyarakat pencari keadilan mengharapkan adanya penyelenggaraan peradilan serta penegakan hukum yang memenuhi prinsip cepat, sederhana, dan biaya ringan⁵ menjadi kenyataan dalam kehidupan hukum. Dalam praktiknya proses penyelesaian sengketa/gugatan perdata di pengadilan tidak efektif dan efisien karena penyelesaiannya memakan waktu yang lama, biaya perkara tinggi. Persoalan umum yang terjadi adalah adanya penumpukan gugatan perdata di Pengadilan Negeri sampai dengan tingkat Mahkamah Agung (MA). Sebagai upaya mengurangi penumpukan perkara tersebut adalah adanya upaya hukum mediasi. Mediasi lebih murah biayanya dibandingkang proses peradilan biasa, tetapi faktanya hampir tidak ada perkara yang selesai dengan jalur

1 Hubungan hukum adalah hubungan yang diatur oleh hukum yang di dalamnya mengatur hak dan kewajiban

2 Hukum Perdata adalah hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain atau disebut juga hukum antar pribadi (hukum swasta)

3 Litigasi adalah penyelesaian sengketa atau perkara melalui pengadilan.

4 Non litigasi adalah penyelesaian sengketa atau perkara di luar pengadilan dengan cara penyelesaian sengketa alternatif.

5 Pasal 2 ayat 4 UU Kekuasaan Kehakiman menuatakan bahwa Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan.

mediasi,⁶ Mediasi di awal persidangan diharapkan dapat berhasil dan mengurangi perkara yang masuk ke pengadilan. Mediasi wajib dilakukan oleh para pihak yang bersengketa sesuai dengan proses Hukum Acara Perdata yang pada prinsipnya upaya hakim untuk mendamaikan bersifat imperatif⁷ atau harus disampaikan kepada para pihak untuk melakukan proses mediasi. MA telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, maka setiap perkara perdata tertentu yang akan diadili oleh hakim pengadilan dalam lingkungan peradilan umum dan peradilan agama diwajibkan terlebih dahulu untuk menempuh prosedur mediasi di pengadilan. Dengan demikian dapat dijelaskan bahwa penerapan asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan melalui mediasi belum terlaksana sebagaimana yang diharapkan, hal ini didukung dengan fakta bahwa masih banyaknya perkara yang gagal dimediasi di Pengadilan.

Berdasarkan permasalahan di atas, yang menjadi permasalahan adalah tingkat efektivitas pengadilan dalam menyelesaikan perkara perdata melalui mediasi, dan faktor-faktor penghambat banyaknya perkara perdata yang tidak dapat diselesaikan melalui mediasi.

B. PEMBAHASAN

1. Efektivitas Mekanisme Mediasi dalam Penyelesaian Perkara Perdata di Pengadilan Negeri

Semua sengketa Perdata yang diajukan ke Pengadilan, wajib terlebih dahulu untuk diselesaikan melalui upaya mediasi. Hal ini sebagaimana ketentuan dalam Pasal 130 HIR/ 154 RBg, mengharuskan hakim di dalam menyelesaikan suatu perkara untuk mengupayakan mediasi guna mencapai perdamaian terlebih dahulu bagi para pihak yang berperkara (penggugat dan tergugat) dan dengan Perma No 1 tahun 2016. Upaya mediasi

⁶ Berdasarkan hasil penelitian penulis selama mengikuti perkara di Pengadilan Negeri Kelas IA Tanjung Karang

⁷ M.Yahya Harahap. *Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan)* Edisi Kedua. Sinar Grafika ed, 2017, hal. 239.

dilakukan oleh pengadilan mulai saat awal persidangan (siding pertama) sampai dengan sebelum ada putusan pengadilan. Namun di dalam praktiknya kuantitas banyaknya sengketa dan kualitas sengketa yang dapat diselesaikan melalui mediasi tidak berbanding lurus, karena hampir (100%) seratus persen berupa putusan konvensional yaitu menang dan kalah (*winning or losing*).

Perkara perdata yang sudah didaftarkan ke Panitera Pengadilan Negeri yang bersangkutan, kemudian melalui Ketua Pengadilan Negeri ada penunjukan majelis Hakim. Ketua Majelis hakim kemudian menentukan hari pertama persidangan, dan melalui juru sita/juru sita pengganti melakukan pemanggilan kepada para pihak yang berperkara. Perintah untuk melakukan mediasi disampaikan hakim dihadapan kedua belah pihak, karena mediasi dilakukan oleh dua pihak yang berperkara. Jika yang hadir hanya salah satu pihak, secara formil hakim tidak dapat menyampaikan perintah yang dimaksud karena tidak mungkin mediasi dilakukan terhadap satu pihak saja. Berdasarkan Perma No 1 Tahun 2016 dibagi menjadi 2 (dua) tahap yaitu:

a. Tahap Pra Mediasi

Pada hari sidang pertama pengadilan yang dihadiri oleh kedua belah pihak (penggugat dan tergugat) baik mewakili dirinya sendiri atau melalui kuasa hukumnya, hakim mewajibkan kepada para pihak yang bersengketa untuk melakukan upaya hukum mediasi. Hal tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 17 Ayat 1 Perma No 1 Tahun 2016 Kehadiran Para Pihak sebagaimana dimaksud berdasarkan panggilan yang sah dan patut.

Pada sidang pertama, Hakim Pemeriksa Perkara menanyakan kepada Para Pihak yang telah dipanggil secara sah dan patut apakah telah menempuh upaya damai sebelumnya, apabila sudah tetapi masih gagal Hakim Pemeriksa Perkara tetap harus mewajibkan Para Pihak untuk melakukan Mediasi. Sidang pertama tersebut merupakan acara tunggal, yaitu memerintahkan kepada para pihak untuk wajib menempuh jalur mediasi terlebih dahulu.

Pemanggilan pihak yang tidak hadir pada sidang pertama dapat dilakukan pemanggilan satu kali lagi sesuai dengan praktik hukum acara. Jika para pihak lebih dari satu, Mediasi tetap diselenggarakan setelah pemanggilan dilakukan secara sah dan patut walaupun tidak seluruh pihak hadir. Misal dalam perkara hutang piutang yang melibatkan 1 orang penggugat dengan beberapa orang tergugat. Ketidakhadiran pihak turut tergugat yang kepentingannya tidak signifikan tidak menghalangi pelaksanaan mediasi.

Hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi, serta menjelaskan mengenai prosedur mediasi kepada para pihak. Penjelasan tersebut meliputi:

- a. Pengertian serta manfaat mediasi
- b. Kewajiban bagi para pihak untuk menghadiri mediasi
- c. Biaya yang timbul dalam proses mediasi sebagai bagian dari biaya perkara
- d. Jika mediasi tercapai akan dilanjutkan dengan dibuatnya akta perdamaian atau pencabutan gugatan.
- e. Para pihak wajib untuk menandatangani formulir penjelasan mediasi.

Hakim pemeriksa perkara menyerahkan formulir penjelasan mediasi kepada para pihak yang memuat pernyataan memperoleh penjelasan prosedur mediasi secara lengkap dari hakim pemeriksa perkara, memahami dengan baik prosedur mediasi, dan bersedia menempuh mediasi dengan iktikad baik. Formulir tersebut ditandatangani para pihak dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan oleh berkas perkara. Penjelasan hakim pemeriksa perkara dan penandatanganan formulir penjelasan mediasi wajib dimuat dalam Berita Acara Sidang. Kemudian hakim memberikan kewenangan memilih sepenuhnya kepada para pihak apakah menggunakan ingin menggunakan mediator dari pengadilan atau mediator dari luar pengadilan. Hal tersebut sesuai dengan asas kebebasan berkontak sebagaimana ketentuan Pasal 1338 Kitab Undang-Undang HUKUM Perdata (KUH Perdata). Jika mediator dari pengadilan tidak dikenakan biaya

sedangkan mediator dari luar pengadilan dikenakan biaya. Jika para pihak telah memilih mediator, Ketua majelis hakim perkara menerbitkan penetapan yang memuat perintah untuk melakukan mediasi dan menunjuk mediator.

Hakim pemeriksa perkara mewajibkan para pihak pada hari itu juga, atau paling lama 2 (dua) hari berikutnya untuk berunding guna memilih mediator dari daftar pengadilan yang telah tersedia, tetapi tidak menutup kemungkinan untuk memilih mediator di luar daftar nama tersebut, termasuk biaya yang mungkin timbul akibat pilihan penggunaan mediator. Jika para pihak menggunakan mediator yaitu hakim yang telah ada dalam daftar mediator, termasuk ruangan yang digunakan maka tidak dikenakan biaya (gratis). Jika memilih mediator diluar pengadilan, biaya ditanggung oleh para pihak secara bersama berdasarkan kesepakatan.

Berdasarkan kesepakatan para pihak dapat memilih satu atau lebih mediator sesuai dengan daftar hakim mediator yang telah disiapkan oleh Pengadilan. Pemilihan mediator berdasarkan kesepakatan para pihak sesuai dengan Pasal 1320 KUH Perdata yaitu syarat sahnya perjanjian. Jika para pihak tidak mencapai kesepakatan sesuai dengan waktu yang telah diberikan oleh hakim mengenai mediator, maka ketua Majelis Hakim yang memeriksa perkara tersebut menunjuk mediator yang memediasi perkara.

Penunjukan mediator oleh ketua majelis dituangkan dalam bentuk penetapan. Di PN TK dalam pelaksanaan mediasi biasanya para pihak memilih mediator yang telah disiapkan oleh pengadilan.⁸ Jadi pengadilan tidak bisa secara *ex-officio* menetapkan mediator yang memediasi suatu perkara. Majelis Hakim yang memeriksa perkara tersebut dilarang untuk bertindak sebagai mediator, hal ini untuk menjaga objektivitas pemeriksaan perkara.

Hakim PN Tanjung Karang berjumlah 20 (dua puluh) orang. Berdasarkan nama-nama hakim tersebut di atas, yang

⁸ Berdasarkan wawancara dengan Hakim Pengadilan Negeri kelas IA Tanjung Karang.

mempunyai kompetensi sebagai mediator adalah Hakim atau pihak lain yang memiliki Sertifikat Mediator, yang mana sertifikat itu diperoleh setelah mengikuti dan dinyatakan lulus dalam pelatihan sertifikasi Mediator yang diselenggarakan oleh Mahkamah Agung atau lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung (Pasal 13 ayat (1) Perma Nomor 1 Tahun 2016). Hakim tidak bersertifikat dapat menjalankan fungsi Mediator berdasarkan surat keputusan ketua Pengadilan, dalam hal tidak ada atau terdapat keterbatasan jumlah Mediator bersertifikat (Pasal 13 ayat (2) Perma Nomor 1 Tahun 2016). Di PN Tanjung Karang lima(5) diantaranya adalah hakim mediator yang telah tersertifikasi dan hakim lain dapat menjalankan fungsi sebagai mediator berdasarkan surat keputusan Ketua PN Tanjung Karang.

b. Tahap pelaksanaan Mediasi

Setelah hakim memberitahukan akan adanya upaya mediasi kepadapara pihak, mereka berhak memilih seorang atau lebih Mediator yang tercatat dalam Daftar Mediator di Pengadilan. Mediator berjumlah satu atau lebih, jika dalam proses Mediasi terdapat lebih dari satu orang Mediator, pembagian tugas Mediator ditentukan dan disepakati oleh para Mediator. Dalam menentukan hakim, para pihak bebas tanpa ada paksaan atau tekanan dari pihak manapun. Hakim kemudian menetapkan hakim mediator. Apabila para pihak tidak dapat bersepakat memilih Mediator dalam jangka waktu sebagaimana yang sudah ditentukan, maka ketua majelis Hakim Pemeriksa Perkara segera menunjuk Mediator Hakim atau Pegawai Pengadilan. Di PN Tanjung Karang, hakim memberikan daftar nama hakim yang bertugas sebagai mediator, kemudian para pihak diberikan kesempatan dan harus ada kesepakatan untuk memilih satu atau lebih mediator. Ketua majelis Hakim Pemeriksa Perkara menerbitkan penetapan yang memuat perintah untuk melakukan Mediasi dan menunjuk Mediator. Hakim Pemeriksa Perkara memberitahukan penetapan sebagaimana dimaksud kepada Mediator melalui panitera pengganti.

Proses Mediasi berlangsung paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan Mediasi. Selama jangka waktu tersebut para pihak dan mediator akan mengatur jadwal dan waktu kapan akan dilakukan proses mediasi. Jika sampai dengan waktu tersebut belum tercapai kesepakatan, maka waktu mediasi dapat diperpanjang 30 (tiga puluh hari) lagi berdasarkan permintaan para pihak kepada hakim pemeriksa. Setelah ditetapkan hakim mediatornya, maka paling lambat 5 (lima) hari para pihak harus menyerahkan resume yang memuat duduk perkara tersebut dan memberikannya kepada mediator. Tujuan penyerahan resume adalah agar hakim mediator dapat mempelajari terlebih dahulu perkara yang akan dimediasi. Mediator kemudian mempelajari kasus yang menjadi sengketa untuk dipelajari, sehingga memberikan solusi yang terbaik bagi para pihak. Mediator biasanya adalah rang yang memiliki pengetahuan dan wawasan luas, missal jika menjadi mediator dalam perkara perceraian, maka harus menguasai hukum perkawinan dan hukum keluarga di Indonesia.

Hakim Mediator menentukan hari dan tanggal pertemuan mediasi, setelah menerima penetapan penunjukan sebagai mediator. Biasanya mediasi dilakukan di dalam ruangan yang sudah disiapkan PN yaitu ruangan di gedung Pengadilan, mediator atas kuasa hakim pemeriksa perkara melalui panitera melakukan pemanggilan para pihak dengan bantuan juru sita atau juru sita pengganti untuk menghadiri pertemuan mediasi. Setelah menerima panggilan kapan dilakukan mediasi, para pihak wajib untuk datang ke tempat yang telah ditentukan dengan atau tanpa didampingi oleh kuasa hukum. Pada proses mediasi, alangkah baiknya pihak-pihak yang berpekar langsung yang hadir karena merekalah yang mengetahui permasalahan dan keinginannya dalam sengketa ini serta menunjukkan adanya itikad baik untuk melakukan mediasi, kecuali dengan alasan yang dapat dibenarkan maka dapat diwakili oleh kuasa hukumnya dengan menunjukkan surat kuasa khusus. Para pihak yang tidak dapat hadir pada saat mediasi harus disertai dengan alasan yang dapat diterima oleh para pihak, yang meliputi:

- a. Kondisi kesehatan yang tidak memungkinkan untuk hadir, yang dapat dibuktikan dengan surat keterangan dokter
- b. Jika pihak yang dipanggil tersebut di bawah pengampuan, namun jika sudah ada penetapan bahwa yang bersangkutan berada di bawah pengampuan akan diwakili oleh wali pengampu untuk hadir dalam mediasi.
- c. Jika yang bersangkutan mendapatkan tugas Negara tuntutan profesi atau pekerjaan yang tidak dapat ditinggalkan. Kehadiran para pihak menunjukkan itikad baik dalam upaya penyelesaian sengketa. Setelah para pihak hadir.

Saat ini mediasi dapat dilakukan dengan menggunakan media audio visual jarak jauh (*video conference*) yang memungkinkan para pihak sehingga mereka dapat terlibat secara langsung dalam pertemuan tersebut. Hal ini tertuang dalam Pasal 5 Ayat 3 Perma No 1 tahun 2016. Artinya para pihak yang bersengketa tidak harus berada dalam atau tempat yang sama, proses mediasi dapat terus berlangsung. Jadi penggunaan media audio visual dapat dilakukan jika memang diperlukan yang didasarkan atas kesepakatan para pihak. Hal ini menunjukkan bahwa pengadilan dengan hakim mediatornya mengupayakan semaksimal mungkin tercapainya perdamaian, jadi jarak bukan dijadikan alasan untuk membatalkan proses mediasi. Waktu mediasi dibuat sefleksibel mungkin menyesuaikan dengan kondisi para pihak. Misalnya pertemuan dilakukan 1 atau 2 kali per minggu yang dianggap layak dan realistis jika dikaitkan dengan proses mediasi yang cepat dan menguntungkan bagi para pihak.

Berdasarkan data Laporan Tahunan PN Tk tahun 2019 jumlah mediasi sebanyak 154 perkara, dengan jumlah perkara yang berhasil dimediasi yaitu 2 perkara (1,29%). Tahun 2020, terdapat 129 perkara perdata yang dimediasi dengan jumlah perkara yang berhasil dimediasi sebanyak 5 perkara (3,87%). Tahun 2021, perkara perdata yang dimediasi 123, dengan jumlah mediasi yang berhasil sebanyak 6 kasus (4,46%).⁹ Tahun 2022 sampai dengan bulan Agustus 2022

⁹ Laptah 2019,2020,2021. <https://pn-tanjungkarang.go.id/layanan-publik/laporan-tahunan/26>.

sebanyak 177 perkara perdata, dengan jumlah perkara yang dapat diselesaikan melalui proses mediasi di PN TK sebanyak 9 perkara.¹⁰ Berdasarkan data keberhasilan mediasi tahun 2019-2022 di bulan Agustus, efektivitas mediasi untuk menyelesaikan gugatan perkara perdata masih sangat rendah.

2. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Banyaknya Perkara Perdata yang Tidak Dapat Diselesaikan dengan Jalur Mediasi di Pengadilan

Kegagalan mediasi sangat dipengaruhi oleh beberapa faktor pendukung dan factor penghambat selama proses mediasi. Proses mediasi dianggap gagal karena disebabkan beberapa hal antara lain karena faktor pendukung keberhasilan penyelesaian perkara melalui mediasi, yakni.¹¹

- a. Para Pihak mau terbuka
- b. Para Pihak saling mengalah untuk menciptakan *win-win solution*.
- c. Kepercayaan para pihak terhadap penyelesaian masalah melalui mediasi
- d. Kepercayaan Para Pihak terhadap Mediator sebagai pihak yang netral dan dapat menyelesaikan perkara
- e. Kondisi Mediator yang fit, sehingga mediasi berjalan optimal.

Keberhasilan mediasi perlu didukung oleh pihak yang berperkara yaitu penggugat dan tergugat yang saling terbuka mengenai sengketa yang sedang mereka hadapi. Penggugat dan tergugat saling mendengarkan dan memberikan tanggapan atas pendapat dari para pihak dengan tidak menutup nutupi apa yang menjadi latar belakang permasalahan tersebut, tidak merasa paling benar dan ingin menang sendiri. Para pihak dengan bantuan hakim mediator berusaha menciptakan solusi yang terbaik dan berimbang bagi semua pihak, termasuk hakim

¹⁰ PN Tanjung Karang Berhasil Melakukan Mediasi 9 Kasus. <https://betiklampung.com/2022/08/08/pn-tanjungkarang-berhasil-melakukan-mediiasi-semilan-kasus/>

¹¹ Hasil wawancara dengan Hakim Mediaor Pengadilan Negeri Tanjung Karang

mediator yang berusaha menjadi penghubung/fasilitator bagi para pihak. Pihak-pihak memiliki rasa percaya bahwa melalui mediasi permasalahan tersebut dapat berakhir dengan kesepakatan perdamaian.

Tidak efektifnya penyelesaian perkara yang dapat diselesaikan dengan cara mediasi, disebabkan beberapa faktor, yaitu:¹²

- a. Para Pihak tidak mau terbuka
- b. Para Pihak tidak mau melepaskan egonya masing-masing
- c. Ketidakpercayaan Para Pihak terhadap Mediator.

B. Kesimpulan

Mediasi sebagai alternatif untuk menyelesaikan perkara pihak yang bersengketa masih belum efektif. Hal ini dapat terlihat dari data PN TK mulai tahun 2019 sampai dengan 2022. Terdapat beberapa faktor yang menjadi penghambat keberhasilan mediasi, di antaranya jumlah mediator yang tidak sebanding dengan jumlah perkara yang harus ditangani, para pihak kurang terbuka, tidak mau melepaskan egonya, dan ketidakpercayaan para pihak terhadap mediator.

DAFTAR PUSTAKA

- Abbas, Syahrizal. 2009. *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana.
- Adi Nugroho, Susanti. 2019. *Manfaat Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: Prenamedia Grup.
- Badruzaman, Mariam Darus. 2018. *Hukum Harta Kekayaan Indonesia di dalam Perkembangan*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Fakhriah, Efa Laela. 2019. *Kapita selekta Hukum Acara perdata Indonesia*. Jakarta: Mandar Maju.
- Harahap, M Yahya . 2017. *Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan)* Edisi Kedua. Sinar Grafika ed,

¹² Ibid

- Marbun, BN.2006. *Kamus Hukum Indonesia*, cet.1. Jakarta: Sinar Harapan.
- Maru Hutagalung, Sophar. 2019. *Praktik Peradilan perdata, Kepailitan, dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Muhammad, Abdulkadir. 2004, *Hukum Dan Penelitian Hukum*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti., 2016. *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Bandung:Citra Aditya Bakti.
- Shietra, Hery. 2016. *Praktik Hukum Jaminan Kebendaan*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Soerjono, Soekanto. 1984. *Pengantar penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. 2018. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta : Rajawali Pers
- Syahrani, Riduan. 2016. *Sistem Peradilan dan Hukum Acara Perdata Indonesia*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Usman, Rachmadi. 2012. *Mediasi di Pengadilan dalam teori dan Praktik*. Jakarta: Sinar Grafika.

Situs:

<https://pn-tanjungkarang.go.id> <https://betiklampung.com>

EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM MENANGANI PERKARA PERCERAIAN PADA PENGADILAN AGAMA GEDONG TATAAN

Yulia Kusuma Wardhani¹Kasmawati²
Yurisca Cahyani Safitri³

^{1, 2, 3} Fakultas Hukum, Universitas Lampung, yulia_as@yahoo.com;
kasmawati.kukuh@gmail.com; siskayurisca@gmail.com

Abstrak

Perjalanan kehidupan rumah tangga bukanlah suatu perkara yang mudah diwujudkan, terkadang timbul hambatan untuk tercapainya suatu kebahagiaan yang berujung pada perceraian. Perceraian yang meningkat di kalangan masyarakat mengakibatkan banyaknya perkara perceraian yang diterima di Pengadilan Agama Gedong Tataan, Pesawaran. Mediasi yang terintegrasi dalam proses persidangan di Pengadilan Agama merupakan salah satu upaya untuk membantu para pihak yang bersengketa dalam mencari penyelesaian masalah. Penelitian ini mengkaji mengenai pelaksanaan dan efektivitas mediasi dalam perkara perceraian, serta faktor penghambat keberhasilan mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan. Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif empiris dengan tipe penelitian deskriptif. Pendekatan masalah dilakukan dengan pendekatan normatif empiris. Data yang digunakan adalah data primer yang diperoleh langsung dari lapangan dan data sekunder, yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Metode pengumpulan data dengan studi kepustakaan, studi dokumen, dan wawancara. Metode pengolahan data melalui pemeriksaan data, rekonstruksi data, dan sistematisasi data. Analisis data menggunakan analisis

kuantitatif. Hasil penelitian dan pembahasan menunjukkan bahwa pelaksanaan mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yaitu mediasi dilakukan melalui tahap pra mediasi, tahap pelaksanaan mediasi, dan tahap akhir implementasi mediasi. Alat ukur yang digunakan berdasarkan teori efektivitas hukum pada penelitian ini yaitu dilihat dari faktor masyarakat itu sendiri, dimana masyarakat (pihak yang bersengketa) kurang beritikad baik dalam mengikuti pelaksanaan mediasi di pengadilan, sehingga mengakibatkan banyaknya angka mediasi tidak berhasil. Sejak tahun 2018 hingga tahun 2021, perkara yang dimediasi sebanyak 147, dari angka tersebut yang berhasil dimediasi hanya 18 perkara dengan persentase 12,2%. Berdasarkan angka tersebut disimpulkan bahwa efektivitas mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan belum tercapai. Faktor penghambat keberhasilan mediasi yaitu keinginan kuat para pihak untuk bercerai, adanya campur tangan pihak ketiga, kurangnya itikad baik para pihak dalam menanggapi resume perkara, serta faktor jarak tempuh yang jauh.

Kata Kunci: Efektivitas, Mediasi, Pengadilan Agama, Perceraian.

A. PENDAHULUAN

Perkawinan dalam syariat Islam adalah sesuatu yang sangat sakral dan suci. Islam memberikan legalitas hubungan antara dua insan yang berlainan jenis melalui proses akad nikah yang disebut ijab qabul. Bahkan Islam menganjurkan agar tiap laki-laki dan perempuan menjalani perkawinan untuk menjalankan separuh ibadah di dunia, dengan berbagai keistimewaan yang digambarkan, Islam menempatkan hakikat perkawinan sebagai sesuatu yang agung, tidak hanya sebagai ikatan kontraktual antara suatu individu dengan individu lain, perkawinan dalam Islam menjadi suatu sarana terciptanya masyarakat terkecil (keluarga) yang nyaman, tentram, dan penuh kasih sayang. Perkawinan menjadi dasar berlangsungnya kehidupan umat manusia, menyalurkan sifat alamiah manusia yang

hidup berpasang-pasangan, dan menjaga kesucian mereka.¹ Perkawinan menjadi salah satu dimensi kehidupan yang sangat penting dalam kehidupan manusia di dunia manapun. Begitu pentingnya perkawinan, maka tidak mengherankan jika agama-agama di dunia mengatur masalah perkawinan bahkan tradisi atau adat masyarakat dan juga institusi negara tidak ketinggalan mengatur perkawinan yang berlakudikalangan masyarakatnya.²

Perkawinan secara sah dan diakui oleh negara itulah yang diinginkan oleh setiap pasangan dan mereka akan melalui tahapan-tahapan serta persyaratan yang harus dipenuhi sebelum menikah di Kantor Urusan Agama (KUA).³ Melalui jalan perkawinan yang sah, pergaulan laki-laki dan perempuan terjadi secara terhormat sesuai kedudukan manusia sebagai makhluk yang berkehormatan.⁴ Perkawinan juga bertujuan untuk meningkatkan derajat dan status sosial baik pria maupun wanita, untuk memenuhi kebutuhan naluri sebagai manusia, memiliki keturunan, menjaga kehormatan, dan ibadah.⁵

Tujuan yang mulia dalam melestarikan dan menjaga kesinambungan hidup rumah tangga bukanlah suatu perkara yang mudah untuk diwujudkan, dalam perjalanan kehidupan berumah tangga terkadang menemui hambatan untuk tercapainya kebahagiaan, dimana pasangan suami istri banyak yang tidak merasakan kebahagiaan ataupun tidak mendapatkan tujuan dari perkawinan dalam menjalin hubungan yang harmonis antara dua insan manusia. Hal tersebut berupa munculnya faktor ekonomi keluarga yang dirasa kurang mendukung kebutuhan keluarga, munculnya pandangan hidup yang berbeda antara suami dan istri, kurangnya kedewasaan baik pasangan yang tidak menerima

¹ Mazroatus Saadah, "Gender dan Perceraian: Kasus Cerai Gugat di Pengadilan Agama Bekasi," *Jurnal Kajian Gender*, Vol. 10, No. 1, 2018, hlm. 48.

² Santoso, "Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, Hukum Islam, dan Hukum Adat," *Jurnal Yudisia*, Vol. 7, No. 2, 2016, hlm. 414.

³ Massuhartono dan Apriliana, "Efektivitas Peran Mediator dalam Mencegah Perceraian (Studi pada Pengadilan Agama Kelas IA Jambi)," *Jurnal Bimbingan dan Konseling Islam*, Vol. 1, No. 1, 2017, hlm. 59.

⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2000), hlm. 4.

⁵ Khoiruddin Nasution, *Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Academia dan Tazzafa, 2005), hlm. 38.

kekurangan satu sama lain, apabila salah satu pasangan baik suami maupun istri yang meninggalkan pasangannya beberapa tahun untuk bekerja, apabila ada perlakuan atau perkataan kasar yang menyebabkan penderitaan bagi salah satu pasangan, salah satu pasangan yang tidak setia, dan salah satu pasangan yang mengabaikan kewajiban rumah tangga dan anak. Beberapa faktor tersebut sering kali menimbulkan keributan dalam rumah tangga karena salah satu pihak merasa tidak mendapatkan hak-hak yang seharusnya diterima selama perkawinan itu berlangsung. Hal ini dapat pula memecah perkawinan yang lazim disebut perceraian.⁶

Perceraian secara umum merupakan suatu kegagalan yang dilakukan baik suami maupun istri dalam menjalankan peran kehidupan rumah tangga yang mengakibatkan perpisahan selagi kedua-duanya masih hidup. Perceraian ada karena adanya perkawinan, meskipun tujuan perkawinan bukan perceraian.⁷

Suami istri yang gagal dalam membangun rumah tangganya hingga berujung perceraian dapat mengakibatkan berbagai macam segi akibat, di antaranya:

1. Dari segi ekonomi, memberi beban tambahan kepada mantan suami istri, dan lebih-lebih kepada mantan istri yang tidak mempunyai penghasilan karena bergantung kepada suami sebelumnya
2. Dari segi sosial, menyebabkan penyakit masyarakat misalnya pencurian, penodongan, pelacuran, mabuk-mabukan, perjudian dan narkoba. Hal tersebut merupakan tindakan asusila dan kriminal yang dilakukan oleh orang-orang yang berasal dari keluarga *brokenhome*.
3. Dari segi psikologi, perceraian orang tua dapat mengakibatkan perubahan sikap, tanggung jawab dan stabilitas emosional. Perceraian orang tua juga mengakibatkan seorang anak menjadi pemalu, susah bergaul, dan suka menyendiri. Bentuk sikap ini terjadi karena perkembangan psikologi anak terganggu akibat orang tuanya bercerai, sehingga mengakibatkan depresi. Selain

⁶ Widodo, "Faktor-Faktor serta Alasan yang Menyebabkan Tingginya Angka Cerai Gugat," *Jurnal Fakultas Hukum Universitas Surakarta*, Vol. 1, No. 1, 2014, hlm. 3.

⁷ *Ibid.*, hlm. 47.

pada perubahan sikap, tanggung jawab anak juga berubah. Anak yang sebelumnya mempunyai tanggungjawab terhadap pendidikannya, suka membantu dalam meringankan beban orang tuanya. Setelah terjadi perceraian orang tuanya, anak menjadi pemalas, suka bermain dan tidak memiliki tanggung jawab.

Lembaga peradilan merupakan lambang kekuasaan, demikian pula dengan pengadilan agama di Indonesia, merupakan lambang kedudukan Hukum Islam dan kekuatan umat Islam di Indonesia. Peradilan agama diakui sebagai peradilan negara, tugas yudisial peradilan agama adalah memberikan keterangan pertimbangan nasihat tentang Hukum Islam kepada instansi-instansi pemerintah di daerah hukumnya, apabila diminta, dan tugas-tugas lain berdasarkan undang-undang.⁸ Pengadilan Agama Gedong Tataan sebagai salah satu lembaga peradilan merupakan tempat para pencari keadilan dalam wilayah hukum Kabupaten Pesawaran Provinsi Lampung, dimana terdapat perkara yang masuk khususnya perkara perceraian sebagai berikut:⁹

- a. Tahun 2018 terdapat 56 (lima puluh enam) perkara perceraian.
- b. Tahun 2019 terdapat 605 (enam ratus lima) perkara perceraian.
- c. Tahun 2020 terdapat 664 (enam ratus enam puluh empat) perkara perceraian.
- d. Tahun 2021 terdapat 346 (tiga ratus empat puluh enam) perkara perceraian.

Data tersebut menunjukkan bahwa setiap tahun perkara perceraian yang ada di Pengadilan Agama Gedong Tataan terbilang cukup tinggi. Oleh karena itu, pengadilan yang merupakan instansi atau tempat untuk menyelesaikan perkara, mempunyai kewenangan baik kompetensi absolut dan relatifnya untuk menyelesaikan perkara yang khususnya perkara perdata pada ruang lingkup pengadilan agama dalam menangani seluruh jenis perkara bagi mereka yang beragama Islam, maka pengadilan memberikan upaya penyelesaian perkara yang merupakan salah satu tugas dan peran hakim untuk memberikan pelayanan publik berupa mediasi dengan

⁸ Ahmad Kamil, *Filsafat Kebebasan Hakim*, (Jakarta: Kencana, 2012), hlm. 246.

⁹ Data Bagian Kepaniteraan Muda Pengadilan Agama Gedong Tataan.

maksud mengurangi peningkatan jumlah perkara perceraian. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 3 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, bahwa hakim, mediator, para pihak dan kuasa hukum wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi.¹⁰

Penyelesaian sengketa melalui jalur damai merupakan bagian dari proses penyelesaian sengketa di pengadilan dimana majelis hakim tidak boleh memutuskan perkara sebelum upaya mediasi dilakukan terlebih dahulu, namun tidak menutup kemungkinan dalam menangani perkara perceraian melalui mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan tersebut ada yang berhasil dimediasi dan ada yang tidak berhasil dimediasi. Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan di atas, maka identifikasi masalah yang akan dibahas adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pelaksanaan mediasi dalam menangani perkara perceraian pada Pengadilan Agama Gedong Tataan?
2. Bagaimana efektivitas mediasi dalam perkara perceraian pada Pengadilan Agama Gedong Tataan?
3. Apa saja yang menjadi faktor penghambat keberhasilan mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan?

Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui dan memahami pelaksanaan serta efektivitas mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan. Mengenai metodologi penelitian, jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif empiris, dengan tipe penelitian hukum deskriptif. Tipe pendekatan masalah dalam penelitian ini adalah normatif empiris. Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder, yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yang kemudian dianalisis secara kuantitatif.

¹⁰ Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan

B. PEMBAHASAN

1. Pelaksanaan Mediasi dalam Menangani Perkara Perceraian pada Pengadilan Agama Gedong Tataan

Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator, yang diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (untuk selanjutnya disebut PERMA Nomor 1 Tahun 2016). Mediator adalah hakim atau pihak lain (mediator non hakim) yang memiliki sertifikat mediator sebagai pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.¹¹

Ajaran Islam memerintahkan agar penyelesaian setiap perselisihan yang terjadi di antara manusia dilaksanakan dengan jalan perdamaian (*islah*) agar tidak ada pihak yang merasa menang dan kalah dalam penyelesaian sengketa,¹² ketentuan tersebut juga diatur dalam Pasal 3 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 yang memiliki kekuatan mengikat dan daya paksa bagi para pihak yang berperkara di pengadilan, dimana setiap hakim, mediator, para pihak dan atau kuasa hukumnya wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi, karena apabila hakim pemeriksa perkara tidak memerintahkan para pihak untuk menempuh mediasi, maka hal tersebut telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai mediasi di pengadilan. Hal tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 3 ayat (3) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, yang menggambarkan bahwa penyelesaian sengketa melalui jalur damai (mediasi) menjadi suatu keharusan dalam penyelesaian sengketa perdata, dimana hakim diwajibkan memberikan penjelasan mengenai mediasi serta memberikan pilihan kepada para pihak mengenai ketentuan mediator yang ingin dipilih baik mediator hakim maupun mediator

¹¹ Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

¹² Syahrizal Abbas, *Mediasi: Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2009), hlm. 159.

non hakim yang terdaftar di pengadilan tersebut. Pelaksanaan mediasi tentunya dilakukan dengan beberapa tahapan, tahapan pelaksanaan mediasi berdasarkan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 adalah.¹³

a. Tahap Pra Mediasi

Tahap pra mediasi adalah tahap awal dimana mediator menyusun sejumlah langkah dan persiapan sebelum mediasi dimulai. Pada tahap ini, mediator melakukan beberapa langkah strategis yaitu membangun kepercayaan diri, menghubungi para pihak, menggali dan memberikan informasi awal mediasi, fokus pada masa depan, mengkoordinasikan para pihak yang bersengketa, mewaspadai perbedaan budaya, menentukan tujuan para pihak serta waktu dan tempat pertemuan, dan menciptakan situasi kondusif bagi kedua belah pihak.

b. Tahap Pelaksanaan Mediasi

Tahap pelaksanaan mediasi adalah tahap dimana para pihak yang bersengketa bertemu dan berunding dalam suatu forum. Para pihak wajib menyerahkan fotokopi dokumen yang memuat duduk perkara, fotokopi surat-surat yang diperlukan dan hal-hal lain yang terikat dengan sengketa kepada mediator dan para pihak. Pada tahap ini, terdapat beberapa langkah penting yaitu sambutan dan pendahuluan oleh mediator, selanjutnya para pihak memberikan presentasi dan pemaparan kondisi-kondisi faktual yang dialami para pihak. Apabila para pihak telah memberikan pemaparan, maka mediator dapat mengurutkan dan mengidentifikasi secara tepat permasalahan para pihak, untuk itu mediator memberi kesempatan kepada kedua belah pihak, pihak yang hadir untuk menyiapkan resume perkara baik secara lisan maupun tertulis. Pada hari dan tanggal yang ditentukan, penggugat menyampaikan resumennya, kemudian dilanjutkan dengan penyampaian resume perkara dari tergugat atau kuasanya. Setelah menginventarisasi permasalahan dan alternatif penyelesaian yang disampaikan para pihak, mediator menawarkan kepada pihak tergugat berupa alternatif solusi yang diajukan penggugat dan sebaliknya, untuk dimintai pendapatnya.

¹³ Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Mediator memberikan kesempatan kepada para pihak untuk merumuskan pendapat akhir atas perkara tersebut sebelum mengambil kesimpulan, apabila dalam hal tersebut tidak diperoleh kesepakatan, mediator menyatakan proses mediasi tidak berhasil. Selanjutnya mediator melaporkan ketidakberhasilan mediasi tersebut kepada majelis hakim pada hari sidang yang telah ditentukan. Sedangkan dalam proses mediasi diperoleh kesepakatan, para pihak merumuskan kesepakatan tersebut secara tertulis dalam suatu surat kesepakatan dibantu oleh mediator. Setelah surat kesepakatan tersebut disetujui dan ditanda tangani para pihak dan mediator, selanjutnya surat kesepakatan dilaporkan oleh para pihak kepada majelis hakim, dalam hal kesepakatan dilakukan oleh kuasa hukum maka para pihak (*in person*) harus ikut menandatangani kesepakatan tersebut sebagai tanda persetujuannya.

c. Tahap Implementasi Mediasi

Tahap ini merupakan tahap dimana para pihak menjalankan kesepakatan-kesepakatan yang telah mereka tuangkan bersama dalam suatu perjanjian tertulis yaitu kesepakatan perdamaian. Para pihak menjalankan hasil kesepakatan berdasarkan komitmen yang telah mereka tunjukkan selama masa mediasi. Pelaksanaan (implementasi) umumnya dijalankan oleh para pihak sendiri, tetapi pada beberapa kasus pelaksanaannya dibantu oleh pihak lain. Proses selanjutnya yaitu laporan mediasi. Mediator wajib menyusun laporan pelaksanaan mediasi, baik dalam hal mediasi berhasil yang diakhiri dengan perdamaian atau tidak berhasil. Laporan mediator sudah harus disampaikan melalui panitera sidang sebelum persidangan dimulai, apabila mediator dalam laporannya menyatakan bahwa mediasi tidak berhasil, maka laporan mediasi cukup ditanda tangani oleh mediator dan majelis hakim telah menentukan hari sidang berikutnya, maka persidangan dibuka kembali dengan acara biasa. Sedangkan dalam hal sidang berikutnya belum ditentukan, maka sidang dilanjutkan terlebih dahulu dengan memanggil para pihak dalam hal penetapan hari sidang baru. Apabila para pihak dalam proses mediasi diwakili oleh kuasa hukum, maka laporan kesepakatan harus dilampiri pernyataan persetujuan

tertulis dari para pihak. Proses akhir merupakan sidang lanjutan laporan mediasi. Terdapat 2 (dua) komponen dalam sidang yaitu mediasi berhasil dan mediasi tidak berhasil. Apabila mediasi berhasil, maka kedua belah pihak harus melaksanakan amar dari hasil mediasinya, akan tetapi apabila mediasi tidak berhasil, maka akan dilanjutkan ke persidangan sampai ada putusan dari hakim.

Proses mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan wajib melalui mediasi dalam menyelesaikan sengketa sesuai dengan ketentuan Pasal 3 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Pada saat penetapan sidang pertama, hakim pemeriksa perkara wajib menjelaskan prosedur mediasi kepada para pihak sesuai dengan amanat Pasal 17 ayat (6) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Penjelasan di atas telah diatur dalam Pasal 17 ayat (7) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Selanjutnya, hakim pemeriksa perkara menyerahkan formulir penjelasan mediasi kepada para pihak yang memuat pernyataan bahwa memperoleh penjelasan prosedur mediasi lengkap dari hakim pemeriksa perkara, memahami dengan baik prosedur mediasi, bersedia menempuh mediasi dengan itikad baik.

Selanjutnya, para pihak berhak memilih mediator yang tercatat dalam daftar mediator di pengadilan agama sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 mengenai hak para pihak untuk memilih mediator, baik mediator hakim maupun mediator non hakim yang terdaftar pada Pengadilan Agama Gedong Tataan.

Mediator ditentukan pada hari itu juga, atau paling lama 2 (dua) hari berikutnya untuk berunding guna memilih mediator termasuk biaya yang akan timbul akibat penggunaan mediator non hakim sesuai dengan Pasal 20 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, dalam hal para pihak telah memilih mediator, ketua majelis hakim pemeriksa perkara kemudian menerbitkan penetapan yang memuat perintah untuk melakukan mediasi dan menunjuk mediator sesuai dengan Pasal 20 ayat (5) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Setelah perkara diserahkan oleh mediator, mediator menentukan hari dan tanggal pertemuan mediasi, maka proses mediasi dikatakan mulai berjalan. Para pihak wajib menghadiri secara langsung pertemuan mediasi dengan atau tanpa didampingi kuasa hukum sesuai dengan

ketentuan dalam Pasal 6 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Pasal 5 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 menyebutkan bahwa proses mediasi pada dasarnya bersifat tertutup, oleh karena itu mediasi diselenggarakan di ruang mediasi pengadilan. Mediator hakim dan pegawai dilarang menyelenggarakan mediasi di luar pengadilan, begitu pula dengan mediator non hakim yang terdaftar di pengadilan dan bukan pegawai pengadilan yang dipilih atau ditunjuk bersama-sama dalam satu perkara wajib menyelenggarakan mediasi bertempat di pengadilan, hal tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 11 ayat (3) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Tahapan pelaksanaan mediasi di lingkungan Pengadilan Agama Gedong Tataan yang pertama yaitu tahap pra mediasi, merupakan tahap awal dimana mediator menyusun sejumlah langkah dan persiapan sebelum mediasi dimulai. Hakim meminta para pihak untuk melaksanakan mediasi terlebih dahulu baik mediasi melalui mediator hakim maupun mediator non hakim yang terdaftar di Pengadilan Agama Gedong Tataan. Setelah perkara diserahkan oleh mediator, maka mediator yang ditunjuk mengadakan pertemuan dengan seluruh pihak untuk membahas peran mediator, prosedur, dan biaya apabila mediator berasal dari mediator non hakim.

Kedua, merupakan tahap pelaksanaan mediasi, pada saat mediasi mulai dilaksanakan, mediasi dilakukan secara bertahap yang dimulai dari presentasi para pihak, dimana mediator memberikan kesempatan kepada para pihak untuk memberikan alasan maupun kepentingan perkara yang mereka persoalkan. Apabila mediator sudah mengetahui alasan maupun kepentingan perkara dari kedua belah pihak, maka mediator mengajak keduanya untuk mencari solusi dan membantu para pihak untuk menyusun opsi. Jika ada kemajuan dari proses mediasi, maka mediator akan merangkul solusi hingga kesepakatan perdamaian.

Ketiga, merupakan tahap akhir implementasi mediasi, berupa kesepakatan perdamaian. Kesepakatan perdamaian menurut PERMA Nomor 1 Tahun 2016 yaitu kesepakatan hasil mediasi dalam bentuk dokumen yang memuat ketentuan penyelesaian sengketa yang ditandatangani oleh para pihak dan mediator. Kesepakatan yang telah disepakati bersama tidak mengandung pihak ketiga,

kesepakatan tersebut tidak melanggar peraturan perundang-undangan, kesepakatan tersebut pula tidak melanggar kepentingan umum dan kesusilaan. Setelah kesepakatan tersebut disusun, kemudian ditandatangani oleh para pihak dan juga mediator.

Selanjutnya yaitu memperkuat perdamaian, dimana mediator memberikan pilihan kepada para pihak terkait hasil kesepakatan yang sudah ditandatangani ingin dikuatkan oleh majelis hakim atau tidak. Apabila ingin dikuatkan maka perkara dilaporkan melalui panitera untuk dibawa ke majelis hakim dengan pernyataan bahwa perdamaian dikatakan berhasil, yang kemudian dikuatkan oleh majelis hakim menjadi akta perdamaian (*acta van dading*). Akta perdamaian menurut PERMA Nomor 1 Tahun 2016 yaitu akta yang memuat isi naskah perdamaian dan putusan hakim yang menguatkan kesepakatan perdamaian. Apabila para pihak tidak ingin dikuatkan, maka gugatan akan dicabut atau tidak dilanjutkan.

Pada Pengadilan Agama Gedong Tataan, rata-rata proses mediasi dilakukan sebanyak 4 (empat) sampai 5 (lima) kali pertemuan. Sesuai dengan Pasal 17 ayat (3) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, dalam hal kedua belah pihak atau salah satu pihak tidak hadir, maka mediasi ditunda untuk memanggil para pihak kembali. Apabila telah dipanggil dua kali berturut-turut tidak hadir, maka mediator menyatakan mediasi tidak berhasil.

Mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan dilaksanakan dalam tempo 30 (tiga puluh) hari sejak mediator ditetapkan, hal tersebut sesuai dengan Pasal 3 ayat (6) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, apabila dalam tempo 30 (tiga puluh) hari belum adanya kesepakatan dari para pihak ataupun para pihak meminta untuk melakukan mediasi kembali, maka mediasi bisa diperpanjang selama 30 (tiga puluh) hari ke depan yang artinya mediasi dilakukan selama 60 (enam puluh) hari, dan apabila selama 60 (enam puluh) hari mediasi tidak kunjung berhasil (laporan tidak berhasil) maka perkara masuk ke persidangan kembali, apabila dalam pemeriksaan berjalan para pihak meminta untuk mediasi kembali, maka mediasi bisa dilakukan yang disebut dengan mediasi sukarela.

Setelah memperkuat perdamaian, mediator wajib menyusun laporan pelaksanaan mediasi, baik dalam hal mediasi berhasil yang

diakhiri dengan perdamaian atau mediasi tidak berhasil sesuai dengan ketentuan Pasal 14 huruf (l) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Laporan mediator sudah harus disampaikan melalui panitera sidang sebelum persidangan dimulai. Apabila mediator dalam laporannya menyatakan bahwa mediasi tidak berhasil dan majelis hakim telah menentukan hari sidang berikutnya, maka persidangan dibuka kembali dengan acara biasa. Dalam hal sidang berikutnya belum ditentukan, maka sidang dilanjutkan terlebih dahulu memanggil para pihak dengan penetapan hari sidang baru.¹⁴

Penulis menarik kesimpulan bahwa, pelaksanaan mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yaitu mediasi dilakukan melalui 3 (tiga) tahapan berupa tahap pra mediasi, tahap pelaksanaan mediasi, dan tahap akhir implementasi mediasi.

2. Efektivitas Mediasi dalam Menangani Perkara Perceraian pada Pengadilan Agama Gedong Tataan

Tujuan yang mulia dalam melestarikan dan menjaga kesinambungan hidup rumah tangga bukanlah suatu perkara yang mudah untuk diwujudkan. Dalam perjalanan kehidupan berumah tangga terkadang menemui hambatan untuk tercapainya kebahagiaan dimana pasangan suami istri banyak yang tidak merasakan kebahagiaan ataupun tidak mendapatkan tujuan dari perkawinan dalam menjalin hubungan yang harmonis antara dua insan manusia, yang pada akhirnya dapat mengarah pada suatu permasalahan kehidupan rumah tangga dan berujung perceraian.

Islam dengan tegas menyatakan bahwa perceraian adalah suatu perbuatan halal, tetapi paling dibenci Allah, karena perkawinan diorientasikan sebagai komitmen selamanya dan kekal.¹⁵ Bagi rumah tangga yang tidak dapat menyelesaikan konflik dalam rumah tangganya, perceraian dianggap sebagai alternatif

¹⁴ "Prosedur Mediasi," *Pengadilan Agama Gedong Tataan*, <http://web.pagedongtataan.go.id/prosedur-mediasi/>, diakses pada tanggal 9 November 2020.

¹⁵ Ahmad Tholabi Karie, *Hukum Keluarga Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 228.

terakhir yang ditempuh oleh pasangan suami istri sebagai jalan pintas menyelesaikan konflik dalam rumah tangganya. Oleh karena itu, mahkamah agung mengeluarkan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yang diharapkan dapat membantu menyelesaikan perkara perceraian atau meminimalisasi angka perceraian yang ada di pengadilan, karena perkara yang paling banyak diterima di Pengadilan Agama Gedong Tataan adalah perkara perceraian.

Berdasarkan data yang diperoleh dari lokasi penelitian, diketahui bahwa telah terjadi peningkatan jumlah perkara perceraian yang masuk ke Pengadilan Agama Gedong Tataan di setiap tahunnya. Pada tahun 2018 tepatnya pada bulan November (awal berdirinya Pengadilan Agama Gedong Tataan), perkara perceraian yang masuk ke pengadilan sejumlah 56 (lima puluh enam) perkara. Untuk tahun 2019, perkara perceraian yang masuk ke pengadilan sejumlah 605 (enam ratus lima) perkara. Untuk tahun 2020, perkara perceraian yang masuk ke pengadilan sejumlah 664 (enam ratus enam puluh empat) perkara. Untuk tahun 2021 (Januari-Mei), perkara perceraian yang masuk ke pengadilan sejumlah 346 (tiga ratus empat puluh enam) perkara.

Keseluruhan angka perceraian yang masuk tersebut ada yang dilakukan secara hukum dan melalui proses sidang di pengadilan agama, dan ada juga yang tidak melanjutkan proses berperkara di pengadilan, yang artinya pihak dinyatakan damai sebelum masuk ke ranah pengadilan.¹⁶

Efektivitas hukum merupakan suatu kemampuan hukum untuk menciptakan keadaan atau situasi yang dikehendaki oleh hukum atau diharapkan oleh hukum.¹⁷ Berdasarkan teori efektivitas hukum yang dikemukakan oleh Soerjono Soekanto, mengenai efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh faktor hukumnya sendiri, faktor penegak hukum, faktor sarana atau fasilitas, faktor masyarakat, dan faktor kebudayaan. Faktor-faktor tersebut

¹⁶ Wawancara dengan Muhamad Faudzan, Hakim Mediator Pengadilan Agama Gedong Tataan, pada tanggal 1 Maret 2022, pukul 11:07 WIB.

¹⁷ Ria Ayu Novita, dkk, "Efektivitas Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil Tanah Pertanian," *Jurnal Diponegoro Law Jurnal*, Vol. 6, No. 2, 2017, hlm. 4.

mempunyai arti yang netral, sehingga dampak positif dan negatifnya tergantung dari faktor-faktor itu sendiri.¹⁸

Beberapa faktor yang dikemukakan Soerjono Soekanto tersebut, penulis kaitkan dengan penelitian ini yaitu:

- a. Faktor hukumnya sendiri, penulis mengkaitkan dengan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, dimana pelaksanaan mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan sesuai dengan peraturan tersebut, sehingga diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat. PERMA merupakan pelengkap peraturan perundang-undangan yang telah ada dan bertujuan mengisi kekosongan hukum
- b. Faktor penegak hukum yaitu para pegawai hukum di lingkungan Pengadilan Agama Gedong Tataan, bahwa penegak hukum pada pengadilan tersebut telah memberikan pelayanan dan bantuan hukumsesuai prosedur bagi masyarakat dalam mencari keadilan
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, dalam hal ini sarana dan prasarana berupa ruang mediasi tertutup yang dimiliki oleh Pengadilan Agama Gedong Tataan cukup memadai atauikut menunjang proses mediasi itu sendiri
- d. Faktor masyarakat, dimana kepatuhan hukum masyarakat dalam mengikuti prosedur pengadilan sangat berpengaruh terhadap jalannyaproses mediasi
- e. Faktor kebudayaan, dalam hal mediasi pada pengadilan agama diketahui bahwa para pencari keadilan merupakan umat Islam, nilai- nilai Islam menjadi sarat akan pedoman karena telah mendarah dagingdalam kehidupan masyarakat Muslim

Berdasarkan 5 (lima) faktor tersebut, penulis melihat bahwa faktor masyarakat dalam teori efektivitas hukum tersebut menjadi alat ukur efektif atau tidaknya mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan. Penerapan teori efektivitas yang terjadi di lapangan tidak semudah teori semata karena adanya faktor yang menyebabkan proses perdamaian melalui mediasi tidak sepenuhnya berjalan efektif. Penyebab kurang efektifnya mediasi ditentukan oleh faktor

¹⁸ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta: Universitas Indonesia), 2008, hlm. 8.

masyarakat itu sendiri, dimana masyarakat (para pihak yang bersengketa) terkadang kurang beritikad baik dalam mengikuti tahapan pelaksanaan mediasi serta kurangnya pemahaman para pihak terhadap pentingnya proses mediasi, sehingga mengakibatkan banyaknya angka mediasi tidak berhasil pada Pengadilan Agama Gedong Tataan.

Hal tersebut selaras dengan temuan penulis di lapangan berdasarkan data perkara perceraian yang dimediasi dalam kurun waktu 2018 hingga 2021. Hasil dari proses mediasi baik perkara yang berhasil maupun perkara yang tidak berhasil dimediasi dirangkum dalam sebuah data laporan perkara perceraian yang dimediasi. Melalui data tersebut dapat memberikan gambaran secara jelas mengenai sedikit atau banyaknya jumlah perkara yang dimediasi beserta persentase keberhasilan mediasi. Berikut merupakan data laporan perkara perceraian yang dimediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan setiap tahunnya:¹⁹

1. Pada periode bulan November dan bulan Desember tahun 2018 (awal berdirinya Pengadilan Agama Gedong Tataan), hanya terdapat 1 perkara perceraian yang dimediasi, namun mediasi tersebut tidak berhasil.
2. Pada periode tahun 2019, dari 59 perkara perceraian yang dimediasi, yang berhasil diselesaikan melalui jalur mediasi hanya 9 perkara perceraian atau sebesar 15,2% dari 59 perkara tersebut.
3. Pada periode tahun 2020, dari 56 perkara perceraian yang dimediasi, yang berhasil diselesaikan melalui jalur mediasi hanya 7 perkara perceraian atau sebesar 12,5% dari 56 perkara tersebut.
4. Pada periode bulan Januari hingga Mei tahun 2021, dari 31 perkara perceraian yang dimediasi, yang berhasil diselesaikan melalui jalur mediasi hanya 2 perkara perceraian atau sebesar 6,4% dari 31 perkara tersebut.

¹⁹ Data bagian kepaniteraan muda Pengadilan Agama Gedong Tataan

Data tersebut menunjukkan bahwa tingkat keberhasilan mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan dari tahun ke tahun relatif rendah. Hal ini dapat dilihat dari angka keberhasilan mediasi, yaitu pada tahun 2018 pada periode bulan November dan Desember tidak ada perkara mediasi yang berhasil diselesaikan, karena tahun tersebut merupakan tahun awal berdirinya Pengadilan Agama Gedong Tataan. Pada tahun 2019 mencapai 15,2%. Pada tahun 2020 mengalami penurunan persentase menjadi 12,5%. Pada tahun 2021 periode bulan Januari hingga Mei mencapai 6,4%, atau dapat disimpulkan sejak bulan November tahun 2018 hingga bulan Mei tahun 2021, jumlah perkara yang dimediasi sebanyak 147, tidak berhasil dimediasi sebanyak 129 perkara, sedangkan yang berhasil dimediasi hanya 18 perkara atau dengan persentase 12,2%. Berdasarkan data laporan mediasi tersebut dapat disimpulkan bahwa tingkat keberhasilan mediasi mengenai perkara perceraian pada Pengadilan Agama Gedong Tataan belum tercapai atau lebih banyak angka ketidakberhasilan mediasi daripada angka keberhasilan mediasi.

Penulis menyimpulkan bahwa pelaksanaan mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan sudah dilaksanakan sesuai dengan prosedur mediasi, tetapi dalam pelaksanaan prosedur tersebut tidak sepenuhnya berjalan dengan semestinya, dimana terkadang terdapat situasi atau pihak yang membuat pelaksanaan mediasi tersebut tidak berjalan efektif. Pihak yang dimaksud tersebut yaitu para pihak yang bersengketa baik penggugat maupun tergugat.

3. Faktor Penghambat Keberhasilan Mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan

Faktor penghambat mediasi merupakan keadaan yang dapat menyebabkan pelaksanaan mediasi terganggu dan tidak terlaksana dengan baik.²⁰ Faktor penghambat mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan bukan disebabkan oleh faktor daripada mediator, karena mediator yang terdaftar di pengadilan sudah diberikan

²⁰ Faktor Pendukung dan Penghambat Penggunaan Mediasi, <http://repository.ub.ac.id/>, diakses pada tanggal 22 Oktober 2021.

pelatihan guna menambah keterampilan dalam melakukan mediasi. Sesuai dengan ketentuan Pasal 13 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 bahwa mediator di Pengadilan Agama Gedong Tataan merupakan mediator yang sudah berpengalaman menjadi juru damai, bersertifikat, dan telah lulus pelatihan sertifikasi mediator yang diselenggarakan oleh mahkamah agung atau lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari mahkamah agung.

Pengadilan Agama Gedong Tataan memiliki 5 (lima) mediator hakim dan 2 (dua) mediator non hakim yang bersertifikat dan terdaftar di pengadilan. Berdasarkan ketentuan Pasal 8 ayat (1) dan (2) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, jasa mediator hakim di Pengadilan Agama Gedong Tataan tidak dikenakan biaya, sedangkan mediator non hakim dikenakan biaya yang ditanggung secara bersama oleh para pihak atau berdasarkan kesepakatan para pihak. Mediator yang ada di Pengadilan Agama Gedong Tataan juga telah menjalankan fungsi dan tugasnya berdasarkan ketentuan yang ada dalam Pasal 14 PERMA Nomor 1 Tahun 2016.

Baik mediator hakim maupun mediator non hakim memiliki teknik- teknik yang terstruktur dan terorganisir sebagai juru damai, sehingga mediator dapat memberikan bimbingan secara profesional dalam memediasi para pihak yang bersengketa dengan mempelajari terlebih dahulu permasalahan perkara yang dihadapi oleh kedua belah pihak sebelum melakukan tahapan mediasi, serta memperkirakan mana yang positif dan mana yang negatif bagi para pihak kedepannya.

Selain daripada mediator, aspek sarana Pengadilan Agama Gedong Tataan seperti tersedianya ruang mediasi yang cukup memadai, memudahkan mediator dan para pihak dalam menyelesaikan usaha perdamaian dengan baik dan nyaman, serta tersedianya daftar mediator berupa catatan nama mediator hakim maupun mediator non hakim yang diletakkan pada tempat yang mudah dilihat oleh khalayak umum, yang artinya hal tersebut bukanlah faktor penghambat dalam keberhasilan mediasi.

Sementara yang menjadi faktor penghambat keberhasilan mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan yaitu kurangnya itikad baik dari para pihak dalam mengikuti pelaksanaan mediasi atau

berasal dari faktor masyarakat itu sendiri, dimana faktor tersebut dikaitkan dengan teori efektivitas hukum yang ada dalam penelitian ini. Berikut merupakan faktor penghambat keberhasilan mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan:²¹

- a. Keinginan kuat para pihak untuk bercerai karena adanya perbedaan kekuatan atau ketidakseimbangan kekuatan (*power in balance*) dari masing-masing pihak, seperti kendala psikologis dimana pihak 1 merasa angkuh dan pihak 2 merasa lemah. Hal tersebut mengakibatkan mediator sulit untuk menyeimbangkan kekuatan atau mengurangi ketegangan yang terjadi serta memperbaiki keputusan para pihak yang sudah bulat untuk bercerai
- b. Adanya campur tangan pihak ketiga. Pihak ketiga dalam hal perceraian dapat berasal dari keluarga maupun pihak luar, seperti tidak adanya dukungan dari pihak keluarga agar para pihak kembali rukuk, maupun pihak ketiga seperti adanya wanita idaman lain atau pria idaman lain. Perkara perceraian yang diajukan ke pengadilan agama oleh pasangan suami istri telah diawali oleh berbagai proses penyelesaian kasus yang melatarbelakanginya yang diselesaikan oleh para pihak secara langsung maupun menggunakan pihak lain yang berasal dari kalangan keluarga maupun seseorang yang ditokohkan. Dengan gambaran seperti ini, perkara yang diajukan ke pengadilan agama pada dasarnya merupakan perkara perceraian yang masalahnya sudah sangat rumit sehingga para pihak menganggap bahwa pengadilan agama adalah tempat untuk bercerai, bukan tempat untuk mencari solusi atau nasihat kepada orang yang memiliki pengetahuan dan pemahaman di bidang perkawinan
- c. Kurangnya itikad baik para pihak dalam menanggapi resume perkara, seperti menghadiri pertemuan mediasi tetapi tidak menanggapi atau mengajukan resume perkara pihak lain, tidak menandatangani konsep kesepakatan perdamaian yang telah

²¹ Wawancara dengan Muhamad Faudzan, Hakim Mediator Pengadilan Agama Gedong Tataan, pada tanggal 1 Maret 2022, pukul 11:30 WIB.

disepakati tanpa alasan sah yang mengakibatkan pelaksanaan mediasi tidak berjalan tepat waktu atau terhambat

- d. Jarak tempuh yang jauh, bahwa terdapat beberapa kecamatan yang jauh dari lokasi Pengadilan Agama Gedong Tataan, sehingga dengan jarak tempuh yang jauh bisa menjadi faktor ketidakhadiran para pihak saat dipanggil untuk menjalani proses mediasi. Ketidakhadiran para pihak secara langsung dalam proses mediasi hanya dapat dilakukan berdasarkan alasan sah yang sesuai dengan Pasal 6 ayat (3) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, namun pada faktanya, pihak yang berhalangan hadir biasanya tidak disertai dengan alasan yang sah, serta mengabaikan jadwal kehadiran mediasi seperti halnya menghadiri pertemuan mediasi pertama tetapi tidak hadir pada pertemuan berikutnya, sehingga mediator kembali memanggil para pihak secara patut 2 (dua) kali berturut-turut sesuai dengan Pasal 17 ayat (3) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, apabila para pihak tidak juga hadir secara terus-menerus tanpa alasan yang sah, maka mediasi tidak dapat dilanjutkan. Oleh karena itu, dilihat dari observasi dan keterangan para pihak, jarak tempuh yang jauh menjadi salah satu faktor ketidakhadiran para pihak dalam mengikuti proses mediasi di Pengadilan Agama Gedong Tataan

C. PENUTUP

Pelaksanaan mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Mengenai efektif atau tidaknya mediasi pada Pengadilan Agama Gedong Tataan disimpulkan bahwa mediasi belum sepenuhnya efektif, hal tersebut ditentukan melalui angka keberhasilan mediasi sejak tahun 2018 hingga tahun 2021, hanya terdapat 18 perkara saja yang berhasil dimediasi dengan persentase 12,2%. Faktor yang mempengaruhi kurang efektifnya pelaksanaan mediasi tersebut yaitu keinginan kuat para pihak untuk bercerai, adanya campur tangan pihak ketiga, kurangnya itikad baik para pihak dalam menanggapi resume perkara, serta faktor jarak tempuh yang jauh, bahwa terdapat beberapa kecamatan yang jauh dari lokasi Pengadilan

Agama Gedong Tataan, sehingga dengan jarak tempuh yang jauh menjadi faktor ketidakhadiran para pihak dalam melaksanakan mediasi.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Massuhartono dan Apriliana, "Efektivitas Peran Mediator dalam Mencegah Perceraian," *Jurnal Bimbingan dan Konseling Islam*, Vol. 1, No. 1, 2017.
- Mazrotus Saadah, "Gender dan Perceraian: Kasus Cerai Gugat di Pengadilan Agama Bekasi," *Jurnal Kajian Gender*, Vol. 10, No. 1, 2018.
- Santoso, "Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, Hukum Islam, dan Hukum Adat," *Jurnal Yudisia*, Vol. 7, No. 2, 2016.
- Widodo, "Faktor-Faktor Serta Alasan yang Menyebabkan Tingginya Angka Cerai Gugat," *Jurnal fakultas Hukum Universitas Surakarta*, Vol. 1, No. 1, 2014.
- Ria Ayu Novita, dkk, "Efektivitas Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil Tanah Pertanian," *Jurnal Diponegoro Law Jurnal*, Vol. 6, No. 2, 2017.

Buku

- Abbas, Syahrizal. 2011. *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: Prenada Media Group.
- Basyir, Ahmad Azhar. 2000. *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta, UIIPress.
- Kamil, Ahmad. 2012. *Filsafat Kebebasan Hakim*, Jakarta: Kencana.
- Karie, Ahmad Tholabi. 2013. *Hukum Keluarga Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Nasution, Khoiruddin. 2005. *Hukum Perkawinan*, Yogyakarta: Academiadan Tazzafa.
- Subagyo, Joko. 2011. *Metode Penelitian (Dalam teori dan Praktek)*, Jakarta: Rineka Cipta.

Soekanto, Soerjono. 2008. *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: Universitas Indonesia.

Peraturan Hukum

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Artikel Web

“Prosedur Mediasi.” *Pengadilan Agama Gedong Tataan*, 2020.
<http://web.pa-gedongtataan.go.id/prosedur-mediati/>
“Faktor Pendukung dan Penghambat Penggunaan Mediasi.”
RepositoriUB. <http://repository.ub.ac.id/>

MEREK VS NAMA DOMAIN

Dianne Eka Rusmawati,¹ Rohaini,² SitiNurhasanah,³ Yulia Kusuma Wardani⁴

^{1, 2, 3, 4} Bagian Hukum Keperdataan - Fakultas Hukum Universitas Lampung, dianneekarusmawatishmhum@gmail.com; rohaini.1981@fh.unila.ac.id; sitinurhasanahsarmili@gmail.com; yulia.kusumawardani@fh.unila.ac.id

Abstrak

Perkembangan teknologi yang semakin pesat memicu adanya transformasi di dunia bisnis. Salah satunya dengan memanfaatkan teknologi internet, yang mana salah satu metode yang digunakan adalah penggunaan nama domain untuk memudahkan para konsumen mencari tahu informasi mengenai produk yang ditawarkan. Hal ini menjadi suatu permasalahan tersendiri mengingat nama domain yang secara teknis difungsikan sebagai pengidentifikasi daring yang digunakan untuk mempermudah pencarian lokasi tertentu di dunia maya. Nama domain sering diidentikkan dengan merek yang notabene adalah pengidentifikasi bisnis di dunia nyata. Dapat disimpulkan perbedaan antara merek dengan domain name antara lain: Pertama, dilihat dari fungsinya Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, menyebutkan bahwa fungsi merek adalah untuk mengidentifikasi suatu produk barang dan/atau jasa dalam lingkup kegiatan perdagangan. Sedangkan nama domain itu sendiri berfungsi untuk mengidentifikasi komputer dan/atau server yang saling terhubung dalam internet; tidak terbatas penggunaannya hanya dalam suatu lingkup kegiatan tertentu. Kedua, dalam pendaftarannya merek dan nama domain mempunyai syarat dan sistem pendaftaran yang berbeda. Dalam merek, sistem pendaftarannya menggunakan sistem konstitutif dan mengenai uji

substantif (pasal 18-20 UU Merek) digunakan untuk melihat adanya persamaan pada pokoknya sebagai syarat validitas pendaftaran (pasal 6 ayat (1) UU Merek). Sedangkan dalam syarat dan sistem pendaftaran dalam nama domain harus berdasarkan prinsip *first come first served* dan dalam pendaftarannya ada yang mengenal uji substantif sebagai syarat validitas pendaftaran, akan tetapi ada juga yang tidak menggunakan uji substantif. Ketiga, dalam eksistensinya merek dan nama domain juga memiliki perbedaan. Merek memiliki eksistensi sebagai tanda yang diletakkan pada suatu produk barang dan/atau jasa. Tanda yang dimaksud dapat berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka- angka, susunan warna atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut. Berbeda dengan nama domain, yaitu sebagai alamat dari suatu komputer yang berupa susunan angka yang unik misalnya 152.118.79.118.

Kata Kunci: Merek, Nama Domain, Perbedaan.

A. PENDAHULUAN

Merek sangat penting dalam dunia periklanan dan pemasaran karena publik sering mengaitkan dengan suatu imej, kualitas atau reputasi barang dan jasa dengan merek tertentu. Sebuah merek dapat menjadi kekayaan yang sangat berharga secara komersial.¹ Merek yang merupakan suatu (gambar atau nama) dapat digunakan untuk mengidentifikasi suatu produk atau perusahaan di pasaran. Merek juga berguna bagi konsumen untuk mengidentifikasi produk yang akan di pilih oleh konsumen. Pemilihan merek tersebut seringkali dilihat dari kualitas produk tersebut, misalnya produk tersebut berkualitas tinggi, aman untuk di konsumsi dan lain-lain. Merek merupakan (gambar atau nama) yang dapat digunakan untuk mengidentifikasi suatu produk atau perusahaan di pasaran. Pengusaha biasanya berusaha mencegah orang lain menggunakan merek mereka karena dengan menggunakan merek para pedagang memperoleh reputasi baik dan kepercayaan daripada konsumen

¹Tim Lindsey, Eddy Damian, Simon Butt, Tomi Suryo Utomo. Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar (Bandung: Asian Law Group Pty Ltd dan PT Alumni, 2002), hlm. 131-132.

serta dapat membangun hubungan antara reputasi tersebut dengan merek yang telah digunakan perusahaan secara regular.² Dari sisi produsen, merek digunakan sebagai jaminan nilai hasil produksinya, khususnya mengenai kualitas pemakaiannya. Dari segi pedagang, merek digunakan untuk promosi barang-barang dagangannya guna mencari dan meluaskan pasar.³

Pasal 1 ayat(1) Undang-Undang No 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis menyatakan, merek berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan atau 3 (dimensi), suara, hologram atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/ atau jasa. Merek dapat dikatakan juga sebagai strategi dari perusahaan dalam menjual atau memperkenalkan barang atau jasa yang diproduksinya, karena merek memberi identitas terhadap barang dagangan atau produksi suatu perusahaan atau jasa dengan barang atau produksi perusahaan atau jasa lain yang sejenis. Tidak dapat dibayangkan apabila suatu produk barang atau jasa dipasarkan tanpa menggunakan merek, tentu konsumen sulit membedakan barang atau jasa dari produk suatu badan usaha yang satu dengan badan usaha yang lain, di samping itu konsumen juga akan kesulitan untuk memperoleh produk tersebut di pasaran, kecuali diperoleh melalui pembelian langsung di tempat produksinya atau diujakan langsung oleh produsen kepada konsumen. Karenanya merek merupakan tanda pengenal asal barang dan jasa sekaligus mempunyai fungsi menghubungkan barang dan jasa yang bersangkutan dengan produsennya.⁴ Merek dapat dikatakan satu-satunya cara untuk menciptakan dan mempertahankan *goodwill* di mata konsumen di pasaran luar negeri. *Goodwill* dari suatu produk barang atau jasa merupakan sesuatu yang tidak ternilai dalam

² *Ibid.*

³ Ridwan Khairandy, "Perlindungan Hukum Merek Terkenal di Indonesia," *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 6, no. 12 (1999):68-79, hlm. 69

⁴ Siti Marwiyah, "Perlindungan Hukum Atas Merek Terkenal," *De Jure Jurnal Syariah dan Hukum* 2, no. 1 (Juni 2010), hlm. 40.

memperluas pasar.⁵ Merek juga dapat berfungsi merangsang pertumbuhan industri dan perdagangan yang sehat dan menguntungkan semua pihak. Suatu merek dari barang atau jasa dapat diterima proses oleh masyarakat luas setelah melalui proses dan perjalanan yang cukup panjang. Suatu perusahaan harus berupaya keras agar merek yang digunakannya dapat diterima oleh masyarakat, untuk itu upaya yang dilakukan adalah menjaga agar mutu barang atau jasa dari merek itu tetap dalam kualitas yang sesuai dengan standar, memperluas jaringan distribusi dan mampu memenuhi kebutuhan pasar. Lamanya waktu yang dibutuhkan untuk dapat menjadikan suatu merek menjadi terkenal secara luas dan dipergunakan oleh masyarakat luas, menyebabkan adanya pembajakan atau peniruan merek yang telah lama beredar di pasaran, atau dapat juga disebut sebagai merek yang sudah terkenal.⁶

Perkembangan teknologi yang semakin pesat memicu adanya transformasi di dunia bisnis, salah satunya dengan memanfaatkan teknologi internet, yang mana salah satu metode yang digunakan adalah penggunaan nama domain untuk memudahkan para konsumen mencari tahu informasi mengenai produk yang ditawarkan. Hal ini menjadi suatu permasalahan tersendiri mengingat nama domain yang secara teknis difungsikan sebagai pengidentifikasi daring yang digunakan untuk mempermudah pencarian lokasi tertentu di dunia maya, sering diidentikkan dengan merek yang notabene adalah pengidentifikasi bisnis di dunia nyata. Kesamaan fungsi sebagai “pembeda” produk, terutama dalam konteks daring inilah yang kerap menimbulkan permasalahan hukum.⁷

⁵ Muhammad Djumhana dan R Djubaedillah, *Hak Kekayaan Intelektual Teori dan Prakteknya di Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), hlm 156.

⁶ Marwiyah (ck 4), hlm. 40.

⁷ Faiz Rahman, “Korelasi Merek dengan Nama Domain dalam Perspektif Hukum Indonesia,” *Pandi*. <https://ppnd.pandi.id> diakses 24 Juni 2022.

B. PEMBAHASAN

1. Ketentuan tentang Merek

Merek dalam ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan angka dalam bentuk2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/ atau jasa. Sedangkan Merek Dagang adalah merek yang digunakan pada barang yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan jenis barang sejenis lainnya. Merek Jasa adalah merek yang digunakan pada jasa yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan jasa sejenis lainnya. Hak atas merek adalah hak eksklusif yang diberikan negara kepada pemilik merek yang terdaftar dalam Daftar Umum Merek untuk jangka waktu tertentu. Kemudian pemilik merek menggunakan sendiri merek tersebut atau memberi ijin kepada seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk menggunakannya. Dengan demikian apabila seseorang atau suatu badan telah mendaftarkan suatu merek, maka pihak lain tidak boleh lagi mendaftarkan dengan merek yang sama. Jika ingin tetap mendaftarkan atau ingin memakai merek yang sama, maka pihak lainnya tersebut harus terlebih dahulu meminta izin kepada si pemilik merek pertama. Hal ini sesuai dengan sistem hukum merek yang dianut Indonesia yaitu *first to file*. Artinya, siapa yang lebih dahulu mendaftarkan atau memperoleh sertifikat merek, dialah yang berhak atas merek tersebut, pihak lain tidak diperbolehkan mendaftarkan suatu merek dengan nama yang sama.⁸ Pasal 3 UU Merek dan Indikasi Geografis menyatakan bahwa hak atas

⁸ Oksidelfa Yanto, "Tinjauan Yuridis UU No 15 Tahun 2001 Tentang Merek : Sisi Lain Kelemahan Sistem FirstTo File Dalam Perlindungan Hukum Atas Merek Sebagai Bagian Dari Hak Kekayaan Intelektual," *Jurnal Hukum Adil* 3, no. 1 (2012), hlm. 26. DOI: <https://doi.org/10.33476/ajl.v3i1.833>

merek diperoleh setelah merek tersebut terdaftar. Permohonan pendaftaran merek dapat diajukan oleh pemohon atau kuasanya kepada Menteri secara elektronik atau non elektronik dalam bahasa Indonesia dengan mencantumkan:

- a. Tanggal, bulan dan tahun permohonan;
- b. Nama lengkap, kewarganegaraan, dan alamat pemohon;
- c. Nama lengkap dan alamat kuasa jika permohonan dilakukan melalui kuasa;
- d. Warna jika merek yang dimohonkan pendaftarannya menggunakan unsur warna;
- e. Nama Negara dan tanggal permintaan merek yang pertama kali dalam hal permohonan diajukan hak prioritas;
- f. Kelas barang dan/atau kelas jasa serta uraian jenis barang dan atau jenis jasa.

Kemudian permohonan ditandatangani pemohon atau kuasanya sebagaimana di maksud pada ayat (1) dilampiri dengan merek dan bukti pembayaran biaya. Biaya pendaftaran merek ditentukan per kelas barang dan/atau jasa. Dalam hal merek sebagaimana yang dimaksud pada ayat (4) berupa 3 (tiga) dimensi, label merek yang dilampirkan dalam bentuk karakteristik dari merek tersebut. Dalam hal merek sebagaimana dimaksud pada ayat (4) berupa suara, label merek yang dilampirkan berupa notasi dan rekaman suara. Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib dilampiri dengan surat pernyataan kepemilikan merek yang dimohonkan pendaftarannya. Pasal 20 UU Merek dan Indikasi Geografis mengatur juga merek-merek yang tidak dapat didaftarkan antara lain yaitujika:

1. Bertentangan dengan ideologi negara, peraturan perundang-undangan, moralitas, agama, kesusilaan, kepentingan umum;
2. Sama dengan, berkaitan dengan, atau hanya menyebut barang dan/atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya;
3. Memuat unsur yang dapat menyesatkan masyarakat tentang asal, kualitas, jenis, ukuran, macam, tujuan penggunaan barang dan/ atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya atau

- merupakan nama varietas tanaman yang dilindungi untuk barang dan/atau jasa yang sejenis;
4. Memuat keterangan yang tidak sesuai dengan kualitas, manfaat, atau khasiat dari barang dan/ atau jasa yang diproduksi;
 5. Tidak memiliki daya pembeda; dan / atau
 6. Merupakan nama umum dan/ atau lambang milik umum.

Selanjutnya pada Pasal 21 angka 1 menentukan bahwa permohonan di tolak jika merek tersebut mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan:

- a. Merek terdaftar milik pihak lain atau dimohonkan lebih dahulu oleh pihak lain untuk barang dan atau jasa sejenis;
- b. Merek terkenal milik pihak lain untuk barang dan atau jasa sejenis;
- c. Indikasi Geografis yang terdaftar

Selanjutnya pada Pasal 21 angka 2 menentukan bahwa permohonan merek ditolak jika:

- a. Merupakan atau menyerupai nama atau singkatan nama orang terkenal, foto, atau nama badan hukum yang dimiliki orang lain kecuali atas persetujuan tertulis dari yang berhak;
- b. Merupakan tiruan atau menyerupai nama atau singkatan nama, bendera, lambang atau symbol atau emblem suatu Negara, atau lembaga nasional maupun internasional kecuali atas persetujuan tertulis dari pihak yang berwenang; atau
- c. Merupakan tiruan atau menyerupai tanda atau cap atau stempel resmi yang digunakan oleh Negara atau lembaga pemerintah, kecuali atas persetujuan tertulis dari pihak yang berwenang. Permohonan juga ditolak jika diajukan oleh pemohon yang beritikad tidak baik.

2. Ketentuan Mengenai Nama Domain

Nama Domain adalah nama unik yang mewakili suatu organisasi dimana nama tersebut akan digunakan oleh pemakai internet untuk menghubungkan ke organisasi tersebut. Nama Domain mirip dengan sebuah nama jalan di dunia nyata, yang

berfungsi untuk menghubungkan ke suatu tujuan dan lokasi dari pemilik Nama Domain tersebut. Sistem Nama Domain di rancang untuk memenuhi kebutuhan praktik. Sistem dirancang agar suatu *host* atau *server* lebih mudah diingat sehingga dibuat dalam bentuk deretan huruf bukan berupa deretan angka-angka yang lebih mudah diingat. Karena sifatnya yang unik dan penting sebagai alamat dan jati diri dari seseorang, perkumpulan, organisasi, atau badan usaha, berkeinginan menggunakan Nama Domain tersebut. Nama domain memiliki keterkaitan yang sangat erat dengan merek, tetapi perlu ditegaskan bahwa Nama Domain tidak identik dengan merek karena meskipun keduanya sama-sama merupakan jati diri suatu produk barang dan jasa, atau suatu nama perusahaan atau badan hukum lainnya, tetapi memiliki sistem dan syarat-syarat pendaftaran serta pengakuan eksistensinya secara berbeda. Ketika suatu perusahaan memutuskan bahwa pihaknya ingin menciptakan *website*, maka hal pertama yang harus dilakukan oleh perusahaan itu adalah menentukan pilihan nama domain yang akan digunakannya.

Nama domain ini dapat dikatakan merupakan sumber daya yang langka, sehingga sengketa sering terjadi jika ada lebih dari satu perusahaan saling berebut untuk menggunakan nama domain yang sama. Setiap nama domain yang akan digunakan haruslah bersifat unik. Persoalan Nama domain telah menjadi konflik dalam Merek. Alasan utama dari persoalan tersebut adalah kurangnya hubungan antara sistem dalam pendaftaran merek dengan sistem dalam pendaftaran nama domain. Sistem hukum merek dagang adalah sistem yang berlaku secara territorial untuk wilayah tempat pendaftarannya/wilayah yang di tunjuk, sedangkan sistem Nama Domain adalah sistem hukum yang dapat ditegakkan secara global. Karena merek dagang itu bersifat territorial maka merek tersebut hanya dapat dilindungi dimana tempat tersebut memberlakukan daya pembeda atas barang dan jasa. Sehingga, Hukum Merek dapat mentolerir merek yang identik ataupun mirip di wilayah yang berbeda, bahkan jika merek tersebut memiliki kelas barang dan jasa yang sama. Nama Domain, dengan sebaliknya memiliki sifat dasar yang unik dan global. Menurut pendaftaran Nama Domain, hanya satu entitas di dunia yang dapat memiliki suatu hak untuk

menggunakan Nama Domain tertentu yang dapat diakses secara global. Nama Domain internet yang di akhiri dengan “com” dikeluarkan oleh pihak swasta dengan prinsip *first come first served*. Tidak ada jaminan bahwa nama domain dan merek dagang terkenal dapat di daftarkan secara bersamaan oleh pemegang merek dagang terkenal. Kurangnya pengaturan dan pengawasan mengenai Nama Domain menyebabkan berkembangnya pendaftaran Nama Domain dengan itikad buruk.⁹

Tidak dapat dipungkiri, kemunculan teknologi internet telah memberikan dampak yang signifikan terhadap berbagai aspek kehidupan manusia, seperti bagaimana mereka berkomunikasi, mengakses informasi, termasuk bagaimana mereka menjalankan bisnis atau usaha. Perkembangan teknologi yang semakin pesat juga telah memicu adanya transformasi bisnis, salah satunya dengan memanfaatkan teknologi internet untuk mempromosikan dan memperjualbelikan barang atau jasa yang ditawarkan oleh orang atau perusahaan. Salah satu metode yang digunakan adalah dengan membuat situs web, sehingga memudahkan para konsumen untuk mencari tahu informasi mengenai produk yang ditawarkan, bahkan untuk membeli produk tersebut.

Mengingat banyaknya informasi yang ada di internet, sebuah “tanda pengenal” tentunya dibutuhkan untuk mengidentifikasi informasi tertentu yang berada di internet sehingga setiap orang dapat mengakses informasi tersebut di internet. Dengan demikian, nama domain memiliki peranan yang penting sebagai “tanda pengenal” di internet. Tidak mengejutkan apabila nama domain kemudian menjadi pengidentifikasi bisnis dan aset yang berharga dalam konteks dunia maya, karena nama domain dianggap memiliki “fungsi yang sama” dengan merek yaitu sebagai “pembeda”. Hal tersebut membuka peluang bagi pihak lain untuk mengambil keuntungan dari reputasi bisnis perusahaan atau pengusaha tersebut di dunia nyata, ditambah lagi, aksesibilitas masyarakat

⁹ Jordan Sebastian Meliala, "Perlindungan Nama Domain dari Tindakan Pendaftaran Nama Domain dengan Itikad Buruk Berdasarkan Hukum Positif Indonesia dan Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy," *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya*, Feb. 2015.

terhadap internet yang terus meningkat, menjadi daya tarik tersendiri bagi para pengusaha untuk menggunakan media daring dalam proses bisnisnya.

Melihat peranan penting dari nama domain sebagai “pengenal” atau “pembeda” di dunia maya, tidak heran apabila banyak konflik hukum yang muncul dari penggunaan nama domain, terutama untuk penggunaan secara komersial. Keunikan yang dimiliki setiap nama domain berpotensi menimbulkan konflik dengan pengusaha maupun individu yang memiliki nama yang serupa. Hal ini dikarenakan penggunaan secara komersial terhadap nama domain mengekspose disjungsi yang fundamental antara nama domain dengan pengenal di dunia nyata, yang mana orang atau badan memiliki hak atasnya.¹⁰ Nama domain adalah suatu alamat dalam jaringan internet, pada jaringan internet tersebut digunakan untuk mempermudah pengguna dan mengingat nama *server* yang ingin dikunjungi. Nama domain ini tidak berfungsi layaknya seperti pemerintahan dimana tidak adanya suatu kewenangan yang tersentral. Pengertian Nama domain juga telah tercantum dalam penjelasan Pasal 1 angka 20 UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan atas UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE yang menyebutkan bahwa: “Nama Domain adalah alamat internet penyelenggara negara, Orang, Badan Usaha, dan/atau masyarakat, yang dapat digunakan dalam berkomunikasi melalui internet, yang berupa kode atau susunan karakter yang bersifat unik untuk menunjukkan lokasi tertentu dalam internet”.

Menurut pendapat Budi Raharjo, bahwa dalam penggunaan nama domain menjadi lebih intensif dan nama domain menjadi bagian dari identitas seseorang atau entitas bisnis. Hal ini secara tidak langsung dapat disimpulkan bahwa dalam pemakaian nama domain telah menjadi bagian dari perlengkapan komunikasi yang digunakan oleh kalangan bisnis untuk mengidentifikasikan dirinya, produknya dan segala aktivitasnya serta berfungsi sebagai media dalam transaksi bisnis perdagangan, dimana Nama domain memiliki keterikatan erat dengan merek, keterikatan ini dapat dilihat dalam

¹⁰ *Ibid.*

dunia bisnis atau perekonomian tepatnya perdagangan, banyak pelaku bisnis tertentu pemilik hak atas merek yang dengan sengaja memakai nama domain yang serupa dengan mereknya. Tujuan digunakannya nama domain yang serupa dengan mereknya ialah agar mempermudah pelanggan guna mengidentifikasi suatu website yang mereka gunakan berhubungan dengan barang yang diinginkan oleh konsumen. Walaupun keduanya memiliki keterkaitan erat, namun tidak dapat dikatakan bahwa keduanya identik, keduanya memiliki sistem dan syarat-syarat pendaftaran serta pengakuan eksistensinya secara berbeda.

Nama domain dan merek di Indonesia diatur dalam peraturan yang tidak sama. Penggunaan Nama domain diatur dalam Undang-Undang ITE serta Peraturan Kominfo. Perbedaan nama domain dengan merek terdapat dalam pengertiannya yakni berdasarkan Pasal 1 angka 1 UU Merek. Pada intinya merek ialah suatu identitas yang digunakan sebagai pembeda dari suatu produk dengan produk lainnya yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan. Sedangkan, definisi dari nama domain tercantum dalam Pasal 1 angka 20 Undang-Undang ITE yang telah dipaparkan pada penjelasan sebelumnya. Secara sederhana dapat dikatakan bahwa nama domain sebagai alamat dalam suatu internet yang dapat dipergunakan untuk berkomunikasi lewat internet sedangkan merek digunakan untuk membedakan barang dan jasa berupa tanda yang memiliki kemampuan untuk membedakan barang dan jasa dari jenis produk lainnya. Selain perbedaan di atas, terdapat pula perbedaan antara nama domain dengan merek yakni menggunakan asas yang berbeda. Di Indonesia merek menganut asas sistem *first to file system* yang dikenal dengan proses pendaftaran. Pada *first to file system* ini didasarkan pada pendaftaran pertama. Asas *first to file* tercantum dalam Pasal 3 Undang-Undang Merek yang menyebutkan: “Hak atas Merek diperoleh setelah Merek tersebut terdaftar”. Yang dimaksud adalah melakukan permohonan melalui proses pemeriksaan yang telah ditentukan, melakukan proses pemeriksaan substantif, melakukan proses pengumuman dan mendapatkan persetujuan dari Direktur Jendral agar dapat diterbitkannya setifikat merek tersebut. Hal ini

menunjukkan bahwa hak atas merek merupakan hak eksklusif, yang perlindungan terhadap hak atas merek yang dilindungi hanyalah merek yang sudah terdaftar dan merupakan pengakuan atas kebenaran akan hak atas merek seseorang, dengan dibuktikan melalui sertifikat pendaftaran merek sehingga dapat memperoleh perlindungan hukum sesuai tercantum dalam Pasal 1 angka 5 UU Merek. Sedangkan pada nama domain memaki asas *first come first serve*. Mengenai asas tersebut tercantum pada penjelasan Pasal 23 ayat (1) UUTE, yang menyatakan “Nama Domain berupa alamat atau jati diri yang perolehannya didasarkan pada prinsip pendaftaran pertama (*first come first serve*). Perlu diketahui dalam pendaftaran pertama tersebut dalam ketentuan nama domain dengan merek atau dalam bidang Kekayaan Intelektual berbeda. Hal ini dikarenakan dalam ketentuan pendaftaran pertama, nama domain tidak diperlukan pemeriksaan substantif, sebagaimana dalam ketentuan pendaftaran pertama merek dan paten yang salah satu ketentuannya harus melakukan pemeriksaan substantif. Nama domain dengan merek merupakan salah satu tujuan bisnis yang dimana akan saling bersinggungan karena akan timbulnya beraneka macam kepentingan. Akibat meluasnya penggunaan jaringan internet di bidang perekonomian, dapat menimbulkan pengaruh terhadap perlindungan merek. Salah satunya apabila nama domain digunakan sebagai merek dagang, nama suatu perusahaan, barang dan jasa tanpa adanya izin dari pemilik hak aslinya.¹¹

Nama domain memiliki keterkaitan yang sangat erat dengan merek, tetapi perlu ditegaskan bahwa Nama Domain tidak identik dengan merek karena meskipun keduanya sama-sama merupakan jati diri suatu produk barang dan jasa, atau suatu nama perusahaan atau badan hukum lainnya tetapi memiliki sistem dan syarat-syarat pendaftaran serta pengakuan eksistensinya secara berbeda. Perbedaan tersebut kurang lebih dapat digambarkan sebagai

¹¹ Ni Komang Lugra Mega Triayuni Dewi dan Nyoman A. Martana, Perlindungan Hukum Terhadap Pendaftaran Merek Nama Domain Dalam Tindakan *Cybersquatting* di Indonesia,” *Kertha Wicara: Jurnal Ilmu Hukum* 8, no. 12 (2019): 1-15. URL: <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthawicara/article/view/50657>

berikut:¹²

Merek	Nama Domain
Eksistensinya adalah berfungsi sebagai pembeda dalam lingkup perindustrian dan perdagangan.	Eksistensinya adalah sebagai alamat dan nama dalam system jaringan komputerisasi dan telekomunikasi.
Asasnya ada yang menganut <i>first to filed</i> dan ada yang menganut <i>first to used</i> .	Asasnya adalah berlaku universal yakni <i>first come first served</i> .
Harus ada pemeriksaan substantif.	Tidak ada pemeriksaan substantif.
Sepanjang tidak diberikan lisensi oleh yang berhak, maka penggunaan merek adalah pelanggaran.	Sepanjang tidak dapat dibuktikan beritikad tidak baik, maka perolehan nama domain bukanlah suatu tindakan yang melawan hukum.

C. PENUTUP

Berdasarkan uraian tentang Merek dan Nama Domain di atas dapat dikatakan bahwa terdapat berbagai perbedaan mendasar antara merek dan nama domain seperti diuraikan pada tabel di atas, sehingga dapat disimpulkan perbedaan antara merek dengan domain name antara lain: Pertama, dilihat dari fungsinya Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 menyebutkan bahwa fungsi merek adalah untuk mengidentifikasi suatu produk barang dan/atau jasa dalam lingkup kegiatan perdagangan. Sedangkan nama domain itu sendiri berfungsi untuk mengidentifikasi komputer dan/atau server yang saling terhubung dalam internet; tidak terbatas penggunaannya hanya dalam suatu lingkup kegiatan tertentu. Kedua, dalam pendatarannya merek dan nama domain mempunyai syarat dan sistem pendaftaran yang berbeda. Dalam Merek sistem pendatarannya menggunakan sistem konstitutif dan mengenai uji substantif (pasal 18-20 UU Merek) digunakan untuk

¹² Edmon Makarim, *Kompilasi Hukum Telematika* (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2003), hlm. 291.

melihat adanya persamaan pada pokoknya sebagai syarat validitas pendaftaran (pasal 6 ayat (1) huruf a UU Merek). Sedangkan dalam syarat dan sistem pendaftaran dalam nama domain harus berdasarkan prinsip *first come first served system* dan dalam pendaftarannya ada yang mengenal uji substantif sebagai syarat validitas pendaftaran, akan tetapi ada juga yang tidak menggunakan uji substantif. Ketiga, dalam eksistensinya merek dan nama domain juga memiliki perbedaan. Merek memiliki eksistensi sebagai tanda yang diletakkan pada suatu produk barang dan/atau jasa. Tanda yang dimaksud dapat berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut. Berbeda dengan eksistensi yang dimiliki oleh nama domain, yaitu sebagai alamat dari suatu komputer yang berupa susunan angka yang unik misalnya 152.118.79.118.¹³

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Dewi, Ni Komang Lugra Mega Triayuni; Martana, Nyoman A. "Perlindungan Hukum Terhadap Pendaftaran Merek Nama Domain Dalam Tindakan *Cybersquatting* di Indonesia." *Kertha Wicara: Jurnal Ilmu Hukum* 8, no. 12 (2019): 1-15. URL: <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthawicara/article/view/50657>
- Khairandy, Ridwan. "Perlindungan Hukum Merek Terkenal di Indonesia." *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 6, no. 12 (1999):68-79.
- Marwiyah, Siti. "Perlindungan Hukum Atas Merek Terkenal." *De Jure Jurnal Syariah dan Hukum* 2, no. 1 (Juni 2010).
- Meliala, Jordan Sebastian. "Perlindungan Nama Domain dari Tindakan Pendaftaran Nama Domain dengan Itikad Buruk Berdasarkan Hukum Positif Indonesia dan Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy." *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya*, Feb. 2015.

¹³ Ahmad M. Ramli, Tasya Safiranita Ramli, Ferry Gunawan, *Hukum Telematika* (Jakarta: Penerbit Universitas Terbuka), hlm. 41.

Yanto, Oksidelfa. "Tinjauan Yuridis UU No 15 Tahun 2001 tentang Merek: Sisi Lain Kelemahan Sistem *First to File* dalam Perlindungan Hukum atas Merek Sebagai Bagian Dari Hak Kekayaan Intelektual," *Jurnal Hukum Adil* 3, no. 1 (2012). DOI: <https://doi.org/10.33476/ajl.v3i1.833>

Buku

Djumhana, Muhammad dan Djubaedillah, R. *Hak Kekayaan Intelektual Teori dan Prakteknya di Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997.

Lindsey, Tim.; Damian, Eddy; But, Simon.; Utomo, Tomi Suryo. *Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar*. Bandung: Asian Law Group Pty Ltd dan PT Alumni, 2002.

Makarim, Edmon. *Kompilasi Hukum Telematika*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2003.

Ramli, Ahmad M.; Ramli, Tasya Safiranita; Gunawan, Ferry. *Hukum Telematika*. Jakarta: Penerbit Universitas Terbuka.

Artikel Web

Faiz Rahman, "Korelasi Merek dengan Nama Domain dalam Perspektif Hukum Indonesia," Pandi. <https://ppnd.pandi.id> diakses 24 Juni 2022.

PEMBANGUNAN HUKUM MENGENAI GENETIC RESOURCES, TRADITIONAL KNOWLEDGE, FOLKLORE (GRTKF) YANG BERORIENTASI PADA RANCANGAN PERUNDANG-UNDANGAN

Dina Haryati Sukardi

Universitas Mitra Indonesia, dinaharyati@umitra.ac.id

Abstrak

Dalam rangka menciptakan suatu kepastian hukum dalam perlindungan *Genetic Resources, Traditional Knowledge, Folklore* (GRTKF), haruslah dengan segera dibentuk model perlindungan secara *positive protection*. Sistem Hak Kekayaan Intelektual (HKI) yang ada saat ini belum dapat mengakomodasi perlindungan atas rezim GRTKF karena adanya kompleksitas perlindungan, baik secara hukum maupun teknis pendataan. HKI konvensional lebih bersifat individualistis dan industrial, sementara perlindungan GRTKF bersifat komunal dan sosial atau turun temurun. Untuk dapat memberikan perlindungan positif secara efektif terhadap GRTKF, perlu dipertimbangkan apakah akan disusun sebuah *sui generis regime* atau dilakukan perluasan pengaturan GRTKF di dalam rezim kekayaan intelektual modern/konvensional. Jika akan dibentuk *sui generis regime*, maka perlu dipastikan bahwa tidak akan terjadi tumpang tindih antara berbagai peraturan perundang-undangan yang saling berkaitan.

Kata Kunci: GRTKF, Hak Kekayaan Intelektual, *Sui Generis Regime*.

A. PENDAHULUAN

Berbicara perkembangan hukum kekayaan intelektual Indonesia pasca reformasi 1998 tidak dapat dilepaskan dari keterlibatan Indonesia dalam *WTO Agreement* 1994. Pasca ratifikasi WTO, Indonesia telah memberikan komitmen terhadap dunia internasional untuk menyesuaikan hukum nasionalnya di bidang ekonomi dan perdagangan terhadap kesepakatan-kesepakatan WTO tersebut, termasuk di bidang Hak Kekayaan Intelektual (HKI). Oleh karena itu pembicaraan tentang reformasi sistem HKI Indonesia tidak terlepas dari pembicaraan sistem HKI yang diadopsi dari rezim TRIPs dan segala implikasinya dalam konteks pelaksanaannya di Indonesia.

Indonesia adalah salah satu negara di dunia yang sangat kaya dengan sumber daya genetika. Selain itu Indonesia juga merupakan salah satu negara di dunia yang memiliki khazanah budaya yang sangat beragam dan kaya dengan bobot artistiknya yang tinggi. Namun demikian kekayaan ini tidak berjalan seiring dengan kesejahteraan penduduknya. Bangsa Indonesia belum mampu memanfaatkan secara optimal kekayaan sumber daya baik yang bersifat alamiah maupun ber aspek budaya. Ada ironi dibalik jargon negara “*Gemah ripah loh jinawi*” yang pernah dikumandangkan para dalang dalam cerita pewayangan.¹

Mengapa semua itu terjadi? Salah satu jawaban yang dapat dikemukakan adalah bahwa bangsa Indonesia belum sepenuhnya menyadari bahwa pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional yang merupakan bagian inheren dari kehidupan kita sehari-hari justru memiliki potensi ekonomi yang luar biasa. Selain itu, bangsa ini pun belum sepenuhnya memiliki kemampuan, terutama dari sudut pandang teknologi, untuk mengelola dan memanfaatkan kekayaan sumber daya hayati yang melimpah. Pemanfaatan lebih banyak dilakukan secara mentah, seperti maraknya kasus penebangan liar yang mengakibatkan hutan rusak parah. Hasilnya bukan kesejahteraan, melainkan bencana.

¹ Agus Sardjono, *Membumikan HKI di Indonesia* (Bandung: Nuansa Aulia, 2009), hal. 143.

Salah satu bentuk pemanfaatan sumber daya genetika dan pengetahuan tradisional yang dilakukan di Indonesia adalah perusahaan atau industri jamu. Industri ini banyak didirikan di Indonesia, seperti yang terkenal antara lain: Jamu Jago, Jamu Sidomuncul, Jamu Nyonya Meneer. Sekurangnya industri ini telah memberikan lapangan kerja kepada beberapa pihak. Namun sayangnya, industri ini tidak dibarengi dengan penelitian dan pengembangan (*research & development*) mengenai potensi-potensi yang bisa lebih dikembangkan dan dioptimalisasikan dari pengetahuan tradisional dan sumber daya hayati yang terkait. Penelitian justru lebih banyak dilakukan di luar negeri, seperti Amerika Serikat dan Jepang.

Banyak contoh telah dikemukakan mengenai pemanfaatan *Genetic Resources, Traditional Knowledge, and Folklore* (GRTKF) negara-negara berkembang oleh negara-negara maju. Beberapa di antaranya adalah paten-paten yang didaftarkan di negara-negara maju berkenaan dengan pemanfaatan pengetahuan tradisional dan sumber daya hayati yang terkait, seperti: paten kunyit (*turmeric patent*), paten mimba (*neem tree- azadirachtin*), paten beras basmati, paten ayahuasca, dan paten kosmetik dari Jepang yang bersumber dari sumber daya genetika Indonesia.

Fakta yang memprihatinkan adalah kabar bahwa perusahaan-perusahaan farmasi dunia dari negara-negara maju berhasil menanggung untung sampai 800 miliar dolar AS dari pemanfaatan sumber daya hayati dan pengetahuan tradisional negara-negara berkembang, tanpa pembagian manfaat (*benefit sharing*) dengan masyarakat darimana sumbernya berasal. Dalam rangka menciptakan suatu kepastian hukum dalam rezim GRTKF, haruslah dengan segera dibentuk model perlindungan secara *positive protection* dan *defensive protection*.²

Model perlindungan secara positif dapat diwujudkan melalui pengembangan hukum positif di suatu negara. Baik dengan mengoptimalkan peraturan-peraturan HKI, maupun melalui

² Rohaini, "Perlindungan Hukum Terhadap Pengetahuan Tradisional Melalui Pengembangan *Sui Generis Law*," *Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum* 9, no. 4, (Oktober-Desember 2015).

pengembangan peraturan di luar rezim HKI. Permasalahan dalam penulisan ini adalah sejauh manakah terbentuknya rancangan undang-undang mengenai GRTKF di Indonesia?

B. PEMBAHASAN

1. Fakta Perlindungan HKI di Indonesia

Mungkin kurang tepat jika dikatakan bahwa HKI di Indonesia belum mendapatkan perlindungan berupa perundang-undangan sebagaimana mestinya. Sekurang-kurangnya sejak masa penjajahan, sudah ada *Oktrooi Wet* 1910. Kemudian pada tahun 1961 telah ada Undang-undang Merek (UU Nomor 21/1996). Selanjutnya pada tahun 1982 diundangkan pula UU Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta menggantikan *Auteurswet* 1912. Pada tahun 1989, legislator Indonesia juga membentuk UU No. 6 Tahun 1989 tentang Paten.

Seiring dengan berkembangnya perdagangan internasional termasuk yang beraspek HKI, Indonesia telah memperbaiki berbagai aturan di bidang HKI yang lama, dan memberlakukan seperangkat lengkap perundang-undangan HKI. Pada sisi pelaksanaan perangkat peraturan perundang-undangan tersebut, Pemerintah telah lama membentuk Direktorat Jendral Hak Kekayaan Intelektual sebagai instansi yang menangani persoalan perlindungan HKI di Indonesia, terutama yang berkenaan dengan *Intellectual Property Registration & Administration*.

2. Upaya Memberikan Perlindungan HKI Komunal

Pada tataran internasional beberapa upaya melindungi GRTKF telah dilakukan. Salah satunya adalah *Convention on Biological Diversity* 1992. Dalam konvensi ini telah disinggung mengenai perlindungan GRTKF. Indonesia telah meratifikasi CBD ini dengan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1994 tentang pengesahan *United Nation Convention on Biological Diversity*. Namun hingga kini belum ada upaya yang lebih konkrit dalam mengimplementasikan konvensi tersebut, khususnya berkenaan dengan perlindungan GRTKF di Indonesia. Sejak ratifikasi CBD tersebut, pembentuk Undang-Undang Indonesia lebih memberikan prioritas pada pembentukan hukum bidang HKI Konvensional sebagai konsekuensi dari ratifikasi

WTO/TRIPs. Hal ini dapat dibuktikan dari seperangkat perundang-undangan HKI Konvensional yang berhasil diundangkan pasca ratifikasi WTO/TRIPs.

Kiranya dapat dimaklumi mengapa konsentrasi Pemerintah Indonesia lebih kepada perlindungan HKI Konvensional ketimbang HKI yang sifatnya komunal. Salah satu faktor yang paling utama adalah karena posisi ketergantungan Indonesia kepada asing, baik secara ekonomis maupun politik. Tekanan asing agar Indonesia lebih meningkatkan perlindungan piranti lunak (melalui razia warnet misalnya) hanyalah sebuah contoh tentang kebenaran tesis ketergantungan (*dependency theory*) ini.

Terlepas bahwa pembajakan adalah memang sebuah tindakan tidak terpuji, akan tetapi akar masalah dari pembajakan di Indonesia kiranya lebih disebabkan kesenjangan harga yang terlampau tinggi. Hukum ekonomi yang berlaku secara universal membuktikan bahwa jika ada barang yang sama dengan kualitas yang sama namun dengan harga yang jauh berbeda, maka pembeli cenderung akan membeli barang yang harganya lebih murah. Oleh karena, itu, menghakimi masyarakat Indonesia dengan mengatakan sebagai bangsa yang tidak beradab hanya karena senang membeli barang yang lebih murah adalah tidak adil.

Mengapa energi Indonesia tidak diarahkan untuk mengoptimalkan upaya melindungi GRTKF sebagai suatu yang jelas lebih bisa bersaing dengan HKI Konvensional? Beberapa kelompok anggota masyarakat tertentu sudah ada yang menyadari betapa kekayaan budaya bangsa Indonesia cukup banyak yang memiliki keunggulan kompetitif. Seni tradisional misalnya, merupakan sumber komoditas perdagangan yang tidak kalah melimpah dibandingkan dengan minyak bumi atau kayu hutan. *Megalitikum kuantum* telah membuktikan betapa khazanah seni tradisional Indonesia jika diangkat secara lebih serius dapat menghasilkan tontonan dengan potensi nilai pendapatan yang tidak kecil. Obat-obatan tradisional juga merupakan salah satu khasanah yang bila dikembangkan dapat memberikan hasil ekonomis bagi masyarakat pendukungnya.

Pemerintah Indonesia sudah mencantumkan perlindungan *Folklore* ke dalam UU Hak Cipta. Sayangnya rezim perlindungan semacam ini belum sepenuhnya efektif mengingat adanya kesulitan dalam tahap implementasi. Salah satu proyek yang dibutuhkan dalam upaya implementasi UU Hak Cipta guna melindungi *Folklore* adalah proyek dokumentasi. Upaya lain yang sudah dilakukan oleh Pemerintah Indonesia adalah dengan mengirim delegasi ke sidang-sidang *Intergovernmental Committee on IP and GRTKF* yang diselenggarakan oleh *World Intellectual Property Organization* (WIPO). Namun faktanya delegasi Indonesia belum dapat memberikan kontribusi yang signifikan dalam mengusulkan rezim perlindungan yang tepat. Bahkan hingga sidang pada sesi ke-8, tampaknya belum ada kesepakatan yang final yang dihasilkan sidang-sidang tersebut.³

Lebih lanjut, secara umum setidaknya ada lima alasan utama mengapa GRTKF harus dilindungi, yaitu:

1. Keadilan (*equity*) adalah sebuah kewajiban dan keadilan apabila pemilik rezim GRTKF yang dimanfaatkan dan dikomersialisasi mendapatkan bagi hasil atau kompensasi baik bersifat moneter maupun nonmoneter;
2. Konservasi (*conservation*). Perlindungan bagi rezim GRTKF, berarti juga perlindungan bagi pemeliharaan lingkungan, keanekaragaman hayati, dan kegiatan pertanian yang berkelanjutan;
3. Memelihara praktik-praktik tradisional dan budaya (*preservation*). Perlindungan terhadap rezim GRTKF dapat digunakan untuk meningkatkan nilai dan kepercayaan masyarakat baik di dalam ataupun luar komunitas atas nilai-nilai pengetahuan tradisional;
4. Mencegah penyalahgunaan oleh pihak yang tidak berhak atau menghindari *bio-piracy* (*avoiding bio-piracy*). Perlindungan bagi rezim GRTKF adalah salah satu jalan untuk mengurangi praktik *bio-piracy*, sekaligus menjamin keadilan dan perlakuan yang

³ Kelompok Kerja HKI di bidang Pendayagunaan Sumber Daya Genetik, Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Folklore, yang dibentuk pada tanggal 7 Agustus 2002.

seimbang antara pemilik dan pengguna rezim GRTKF. Untuk mencegah terjadinya tindakan penyalahgunaan rezim GRTKF, setidaknya ada tiga hal penting yang harus diperhatikan: a) Pertama: pendokumentasian rezim GRTKF dilakukan melalui pembangunan *database traditional knowledge*; b) Kedua: kewajiban persyaratan untuk mencantumkan asal dari material yang akan dimohonkan perlindungan hukumnya melalui rezim *intellectual property*; c) Ketiga: bagi pihak-pihak yang akan mencari pengakuan hukum melalui rezim HKI, harus mampu menunjukkan bukti persetujuan pemanfaatan, pembagian kepemilikan, maupun pembagian keuntungan dari pemilik GRTKF

5. Sebagai upaya promosi atas pemanfaatan dan pentingnya pengembangan rezim GRTKF (*promotion of its use*) Selain upaya perlindungan dengan membatasi akses ke rezim GRTKF, pemerintah harus juga memunyai tujuan untuk mendukung pemanfaatan dari pengetahuan tradisional itu sendiri, dan mengembangkan usaha-usaha yang bertujuan untuk mencegah penyalahgunaan.⁴

3. Upaya Memberikan Perlindungan HKI Komunal

Pertanyaan berikutnya adalah apakah perlu dilakukan perlindungan secara positif melalui aturan hukum yang dapat menjamin pemberian royalti atau pembagian keuntungan secara adil bagi masyarakat adat pemilik HKI Komunal. Pertanyaan ini masih menjadi bahan perundingan, khususnya di forum *Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions (IGC GRTKF)* yang dibentuk oleh WIPO. Namun demikian, secara umum dapat dikatakan bahwa diperlukan perlindungan hukum terhadap hak-hak masyarakat adat dalam arti luas, yang berarti termasuk hasil kreativitas intelektualnya.

⁴ Carlos M. Correa, *Protection and Promotion Implications of Traditional Medicine Implications for Public Health in Developing Countries* (Switzerland: Smith Centre, WHO, 2002), hlm. 5.

Sekalipun kekayaan intelektual bersifat komunal ini tidak memenuhi unsur kebaruan, namun keberadaannya merupakan hasil daya pikir masyarakat adat dan mampu bertahan dalam waktu yang sangat lama. Selain itu, telah terbukti bahwa GRTKF juga bermanfaat bagi kehidupan manusia, sehingga kita perlu memberi apresiasi terhadap hasil karya cipta masyarakat adat. Bahkan, Kamal Puri berpandangan bahwa HKI Komunal adalah “alat bukti” bahwa masa depan tidak akan memiliki arti tanpa masa lalu. Itulah sebabnya tidak pernah punah sekalipun telah ada dalam jangka waktu yang sangat lama. Di samping itu, karena merupakan bagian dari jati diri masyarakat pendukungnya, maka rezim GRTKF mengalami perkembangan dari waktu ke waktu⁵. Hal ini disebabkan gaya hidup masyarakat berubah dengan berjalannya waktu: bahasa berkembang dengan kehadiran generasi baru yang menambahkan hasil temuan mereka; metode memasak berkembang; gerakan tarian dan gaya musik berkembang; dan sebagainya.⁶

Untuk dapat memberikan perlindungan positif secara efektif terhadap GRTKF, perlu dipertimbangkan untuk memilih apakah akan disusun sebuah *sui generis regime* atau dilakukan perluasan pengaturan GRTKF di dalam rezim kekayaan intelektual konvensional. Jika akan dibentuk *sui generis regime*, maka perlu dipastikan bahwa tidak akan terjadi tumpang tindih antara berbagai peraturan perundang-undangan yang saling berkaitan. Sebagaimana diketahui, aturan hukum mengenai rezim GRTKF dapat bersentuhan antara lain dengan aturan hukum mengenai pemajuan kebudayaan, ekonomi kreatif, kekayaan intelektual konvensional, perindustrian, perdagangan, dan sebagainya. Dengan demikian, memilih *sui generis regime* untuk melindungi rezim GRTKF akan menyebabkan Pemerintah perlu bekerja lebih berat dibandingkan dengan melalui pola perluasan perlindungan berbasis kekayaan intelektual konvensional.

⁵ Kamal Puri, *Preservation and Conservation of Expressions of Folklore: The Experience of the Pacific Region* WIPO Publication No. 758(E/F/S) (Geneva: WIPO, 1998).

⁶ Betty Mould-Iddrisu, *Preservation and Conservation of Expressions of Folklore: The Experience of Africa*, WIPO Publication No. 758(E/F/S) (Geneva: WIPO, 1998).

Namun demikian, perluasan rezim kekayaan intelektual modern/konvensional untuk melindungi rezim GRTKF juga tidak dapat dilakukan secara mudah. Ada nilai-nilai masyarakat adat yang tidak dengan mudah dapat dikonversi menjadi nilai ekonomi. Di samping itu, dalam kebudayaan masyarakat adat, menilai sesuatu dalam bentuk keuntungan finansial bukanlah hal yang diberikan penghargaan tinggi. Hal tersebut hanya terjadi di dalam masyarakat yang menganut paham kapitalisme. Sebagian pihak berpendapat bahwa rezim GRTKF sejak awal tidak ditujukan untuk mendapatkan perlindungan dari segi hak ekonomi. Hal tersebut dapat dipahami karena pada prinsipnya, sebuah rezim GRTKF muncul sebagai respon masyarakat adat pemiliknya terhadap kondisi lingkungan alam sekitar dalam upaya mereka untuk dapat menjaga keberlangsungan kehidupannya. Sebagai contoh, *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO)* memberikan penjelasan bahwa pengetahuan tradisional adalah pengetahuan yang didasarkan kepada pemahaman masyarakat adat terhadap lingkungan alam sekitar tempat mereka hidup selama beratus-ratus tahun. Pengetahuan tersebut memungkinkan mereka untuk memproduksi berbagai jenis produk: makanan, obat, bahan bakar, bahan bangunan dan sebagainya, dan oleh penduduk asli dianggap sebagai bagiandari identitas budaya mereka.⁷

Ada satu hal yang perlu menjadi perhatian kita. Walaupun mungkin tidak disukai oleh sebagian pihak, perlu dipahami bahwa isu rezim GRTKF tidak dapat dilepaskan dari konsep kekayaan intelektual konvensional/modern. Dalam konsep tersebut pada intinya diatur mengenai masalah hak ekonomi, karena berdasarkan latar belakang sejarahnya tidak dapat dilepaskan dari ideologi kapitalisme yang lahir didalam kebudayaan masyarakat barat.⁸

⁷ "What is Traditional Knowledge?" Alaska Native Science Commission. (http://www.nativescience.org/html/traditional_knowledge.html) diakses pada 8 September 2022

⁸ Basuki Antariksa, "Landasan Filosofis dan Sejarah Perkembangan Pelindungan Hak Kekayaan Intelektual: Relevansinya Bagi Kepentingan Pembangunan di Indonesia," *Jurnal Ekonomi Kreatif* 1, no. 1.

C. PENUTUP

Dapat disimpulkan untuk dapat memberikan perlindungan positif secara efektif terhadap GRTKF perlu dipertimbangkan untuk memilih apakah akan disusun sebuah *sui generis regime* atau dilakukan perluasan pengaturan GRTKF di dalam rezim kekayaan intelektual modern/konvensional. Jika akan dibentuk *sui generis regime*, maka perlu dipastikan bahwa tidak akan terjadi kontradiksi antara berbagai peraturan perundang-undangan terkait. Sebagaimana diketahui, aturan hukum mengenai rezim GRTKF dapat bersentuhan antara lain dengan aturan hukum mengenai pemajuan kebudayaan, ekonomi kreatif, kekayaan intelektual modern/konvensional, perindustrian, perdagangan, dan sebagainya. Dengan demikian, memilih *sui generis regime* untuk melindungi rezim GRTKF akan menyebabkan Pemerintah perlu bekerja lebih berat dibandingkan dengan melalui pola perluasan perlindungan berbasis kekayaan intelektual modern/konvensional.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Antariksa, Basuki. "Landasan Filosofis dan Sejarah Perkembangan Hak Kekayaan Intelektual: Relevansinya Bagi Kepentingan Pembangunan di Indonesia." *Jurnal Ekonomi Kreatif* 1, no. 1.
- Rohaini. "Perlindungan Hukum Terhadap Pengetahuan Tradisional Melalui Pengembangan Sui Generis Law." *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum* 9, no. 4, (Oktober-Desember 2015).

Buku

- Correa, Carlos M. *Protection and Promotion Implications of Traditional Medicine Implications for Public Health in Developing Countries*. Switzerland: Smith Centre, WHO, 2002.
- Mould-Iddrisu, Betty. *Preservation and Conservation of Expressions of Folklore: The Experience of Africa*, WIPO Publication No. 758(E/F/S). Geneva: WIPO, 1998.

Puri, Kamal. *Preservation and Conservation of Expressions of Folklore: The Experience of the Pacific Region* WIPO Publication No. 758(E/F/S). Geneva: WIPO, 1998.

Sardjono, Agus. *Membumikan HKI di Indonesia*. Bandung: Nuansa Aulia, 2009.

Artikel Web

“What is Traditional Knowledge?” Alaska Native Science Commission. (http://www.nativescience.org/html/traditiona_l_knowledge.html) diakses pada 8 September 2022.

INKONSISTENSI PENGATURAN TEKNOLOGI INFORMASI DAN KOMUNIKASI DALAM UNDANG-UNDANG HAK CIPTA INDONESIA

Harsa Wahyu Ramadhan

Fakultas Hukum Universitas Lampung,

harsa.ramadhan@fh.unila.ac.id

Abstrak

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi (TIK) merupakan variabel yang melatarbelakangi perlunya peningkatan perlindungan dan jaminan kepastian hukum bagi pencipta, pemegang hak cipta, dan pemilik hak terkait. Demikian narasi yang tergambar apabila membaca bagian menimbang dan penjelasan umum Undang-Undang No. 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta (UUHC 2014). Penulis mencoba mengkaji apakah pengaturan TIK dalam UUHC 2014 telah menunjukkan adanya perlindungan dan jaminan kepastian hukum. Hasil dari kajian ini menunjukkan bahwa pengaturan TIK dalam Pasal 43 huruf d, Pasal 53, Pasal 54, Pasal 55, Pasal 56, dan Pasal 111 UUHC 2014 cenderung inkonsisten dengan upaya peningkatan perlindungan dan kepastian hukum itu sendiri. Penulis menyarankan dalam pengawasan dan penindakan konten pelanggaran hak cipta melalui sistem elektronik hendaknya melibatkan pihak swasta dengan cara *public-private dialogue*. Selain itu, reformasi undang-undang hak cipta Indonesia khususnya pada aspek TIK ke depannya perlu memperhatikan: (1) definisi “penggunaan komersial” sebaiknya mencakup juga dampak dari penyebarluasan tidak komersial terhadap potensi keuntungan yang seharusnya didapat; (2) memasukkan *safe harbor provisions* yang mewajibkan platform *user generated content* (UGC) membuat prosedur penghapusan konten; (3) mewajibkan platform UGC untuk membuat prosedur penyelesaian sengketa alternatif berbasis TIK.

Kata Kunci: Hak Cipta, Platform User Generated Content, Teknologi Informasi dan Komunikasi.

A. PENDAHULUAN

Sejak Indonesia merdeka, reformasi undang-undang hak cipta sudah dilakukan sebanyak tiga kali yaitu Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982 yang menggantikan *Auteurswet* 1912, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002, dan terakhir Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 (UUHC 2014). Pergantian undang-undang tersebut tentu dilatarbelakangi oleh perkembangan situasi dan kebutuhan masyarakat yang relevan pada masa itu. Salah satu cara untuk mengetahui dasar pertimbangan perlu dibentuknya undang-undang yang baru menggantikan undang-undang yang lama adalah dengan membaca bagian konsideran dan penjelasan umum.

Sebagai undang-undang hak cipta teraktual, salah satu dasar pertimbangan perlu dibentuknya UUHC 2014 adalah perkembangan teknologi informasi dan komunikasi (TIK). Hal ini tertuang pada bagian menimbang huruf c UUHC 2014 yang menyebutkan, “bahwa perkembangan ilmu pengetahuan, teknologi, seni, dan sastra, sudah sedemikian pesat sehingga memerlukan peningkatan perlindungan dan jaminan kepastian hukum bagi pencipta, pemegang hak cipta, dan pemilik hak terkait.” Pertimbangan ini kemudian diperkuat di bagian penjelasan umum UUHC 2014 yang menyatakan, “perkembangan teknologi informasi dan komunikasi telah menjadi salah satu variabel dalam Undang- Undang tentang Hak Cipta ini, mengingat teknologi informasi dan komunikasi di satu sisi memiliki peran strategis dalam pengembangan Hak Cipta, tetapi di sisi lain juga menjadi alat untuk pelanggaran hukum di bidang ini.”

Dari untaian narasi yang tersaji menunjukkan perkembangan TIK merupakan variabel yang melatarbelakangi perlunya peningkatan perlindungan dan jaminan kepastian hukum bagi pencipta, pemegang hak cipta, dan pemilik hak terkait. Sehubungan dengan itu, hal yang perlu dipertanyakan adalah apakah pengaturan TIK dalam batang tubuh UU 28/2014 mencerminkan adanya peningkatan perlindungan dan jaminan kepastian hukum bagi

pencipta, pemegang hak cipta, dan pemilik hak terkait?

Kajian ini adalah penelitian hukum doktrinal (*doctrinal research*) yang menelaah bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder dengan berbasis pendekatan peraturan dan pendekatan komparatif.¹

B. Pembahasan

1. Pelindungan dan Jaminan Kepastian Hukum

Menurut Wahyu Sasongko, ada korelasi yang positif antara pelindungan hukum dan kepastian hukum. Kepastian hukum merupakan prasyarat atau *conditio sine quanon* adanya pelindungan hukum. Selain itu, kepastian hukum merupakan variabel yang akan memengaruhi pemberian pelindungan hukum. Sebaliknya, pelindungan merupakan variabel yang terpengaruh dari adanya kepastian hukum. Jadi, inti dari pelindungan hukum adalah kepastian hukum. Jika kepastian hukum dapat tercapai, maka pelindungan hukum juga akan dapat diberikan. Dengan demikian, kepastian hukum memengaruhi pelindungan hukum. Kepastian hukum dan pelindungan hukum adalah dua sisi pada mata uang yang sama.²

Korelasi antara pelindungan hukum dan kepastian hukum bersifat timbal-balik. Adanya pelindungan hukum berarti adanya jaminan kepastian hukum yang gejalanya dapat diketahui melalui dua indikator, yaitu:

1. kepastian yang tercipta di dalam norma hukum (*law in the books*) ialah kepastian yang didasarkan pada kejelasan pengaturan dalam pasal-pasalnya atau adanya ketertiban pengaturan, disebut dengan kepastian normatif. Bagian ini adalah bagian terpenting dari artikel Anda. Analisis dan diskusi harus jelas, padat, dan singkat. Hasilnya harus meringkas temuan (ilmiah). Harap sorot perbedaan antara hasil atau temuan Anda dengan publikasi sebelumnya oleh peneliti lain.

¹Terry Hutchinson, *Researching and Writing in Law* (Sydney: Lawbook Co, 2002), hlm. 9.

²Wahyu Sasongko, *Ketentuan-Ketentuan Pokok Hukum Perlindungan Konsumen* (Bandar Lampung, Penerbit Universitas Lampung, 2016), hlm. 30-36.

2. kepastian yang terbentuk karena tindakan-tindakan yang dilakukan sebagai reaksi dan realisasi atau tindak lanjut dari suatu ketentuan dalam peraturan hukum (*law in action*), disebut dengan kepastian empiris.³

Pada kepastian normatif, kepastian hukum mensyaratkan adanya ketertiban. Hukum yang tertib mensyaratkan tiadanya pertentangan substansi atau materi yang diaturnya. Suatu peraturan terdiri dari ketentuan-ketentuan yang disusun dalam bab-bab dan pasal-pasal. Suatu peraturan hukum dikatakan tertib jika isi, materi atau substansinya tidak saling bertentangan, baik pada internal peraturan maupun dalam hubungan antarperaturan (eksternal).⁴ Sedangkan pada kepastian empiris, maka relevan dengan pendapat Daniel S. Lev yang mengartikan kepastian hukum sebagai suatu kepastian tentang bagaimana para warga masyarakat menyelesaikan masalah-masalah hukum, bagaimana peranan dan kegunaan lembaga-lembaga hukum bagi masyarakat, dan apakah hak dan kewajiban para warga masyarakat.⁵

2. Inkonsistensi Pengaturan UUHC 2014 terhadap TIK dalam Mewujudkan Pelindungan dan Jaminan Kepastian Hukum

Setidaknya terdapat enam pasal yang terkait dengan TIK dalam UUHC 2014. Adapun pasal pertama yang akan ditinjau yaitu Pasal 43 huruf d UUHC 2014 yang menyebutkan, “Perbuatan yang tidak dianggap sebagai pelanggaran Hak Cipta meliputi: ...d. pembuatan dan penyebarluasan konten Hak Cipta melalui media teknologi informasi dan komunikasi yang bersifat tidak komersial dan/atau menguntungkan Pencipta atau pihak terkait, atau Pencipta tersebut menyatakan tidak keberatan atas pembuatan dan penyebarluasan tersebut. Pasal ini masuk dalam bab VI tentang pembatasan hak cipta. Aturan tentang pembatasan hak cipta (*limitations and exceptions*) umumnya ditemukan di semua negara yang meratifikasi

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

⁵ Soerjono Soekanto dan Mustafa Abdullah, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat* (Jakarta: CV Rajawali, 1987), hlm. 33.

Konvensi Berne. Dalam tradisi hukum *civil law*, ketentuan pembatasan hak cipta dirancang sedemikian rinci untuk mengantisipasi perbuatan-perbuatan yang dikecualikan dari pelanggaran hak cipta. Sedangkan dalam tradisi *common law*, ketentuan pembatasan hak cipta merupakan norma yang terbuka (*open-ended norm*) yang penerapannya berbasis kasus per kasus.⁶

Pasal 43 huruf d UUHC 2014 berpotensi memberikan ketidakpastian hukum karena akan semakin mempersulit pemilik hak cipta/hak terkait menegakkan haknya. Dalam pasal tersebut terdapat frasa “bersifat tidak komersial”. Dalam praktik sangat mungkin terjadi misalnya pada penjualan buku fisik yang hanya tersedia secara *offline* namun kemudian tersedia secara *online* karena ada pihak yang hanya ingin menyebarkan buku tersebut tapi tidak bertujuan untuk menjualnya. Apakah penyebaran tersebut termasuk penyebaran yang bersifat tidak komersial? Sedangkan dalam Pasal 1 angka 24 mendefinisikan penggunaan komersial adalah pemanfaatan ciptaan dan/atau produk hak terkait dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan ekonomi dari berbagai sumber atau berbayar. Pasal ini mensyaratkan dalam penggunaan komersial harus ada unsur “keuntungan ekonomi dari berbagai sumber atau berbayar”, sedangkan penyebaran buku secara *online* dimaksudkan untuk tidak dijual. Padahal buku yang beredar secara *online* semakin lebih mudah digandakan dan dicetak oleh siapa saja yang memiliki berkas (*file*) digital dari buku tersebut. Dampak dari penyebaran tersebut dapat berakibat turunnya omzet penjualan buku fisik yang akhirnya merugikan pemilik hak cipta.

Sehubungan dengan skenario kasus di atas, penegak hukum terutama hakim perlu mempertimbangkan apakah buku yang disebarluaskan secara *online* tersebut sedang dijual di pasaran oleh pemilik hak cipta/hak terkait atau sudah tidak dijual lagi. Jika buku tersebut sedang dijual, tentu penyebaran buku secara *online*-

⁶ Pamela Samuelson, Justifications for Copyright Limitations and Exceptions dalam Ruth Okediji (Ed.), *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions* (Cambridge: Cambridge University Press, 2017), hlm. 12-59. DOI:10.1017/9781316450901.003

meskipun tidak untuk dijual – akan merugikan kepentingan yang wajar dari pemilik hak cipta/hak terkait. Kepentingan yang wajar dalam penjelasan Pasal 44 Ayat (1) huruf a UU 28/2014 yaitu kepentingan yang didasarkan pada keseimbangan dalam menikmati manfaat ekonomi atas suatu ciptaan. Penjelasan tentang kepentingan yang wajar ini sebenarnya masih belum menentukan batasan yang pasti perihal seberapa merugikannya konten yang tersebar terhadap potensi keuntungan yang seharusnya didapatkan. Sebagai perbandingan, pengaturan yang lebih jelas dapat dilihat pada ketentuan *fair use* di Amerika Serikat yang menentukan apakah penggunaan ciptaan termasuk penggunaan yang wajar (*fair*) atau tidak, yaitu: 1) tujuan dan karakter penggunaan (*the purpose and the character of the use*); (2) kondisi asasi dari ciptaan (*the nature of the copyrighted work*); (3) jumlah dan porsi substansi karya yang digunakan (*the amount and substantiality of the portion taken*); (4) dampak dari penggunaan karya tersebut terhadap pasar potensial (*the effect of the use upon the potential market*).⁷ Apabila poin keempat ini diterapkan pada kasus penyebarluasan konten secara *online* dengan tujuan tidak dijual, maka harus ditelaah bagaimana dampak dari penyebarluasan itu terhadap potensi pasar atau keuntungan yang seharusnya didapat jika tidak disebarluaskan.

Selain itu, hakim juga perlu memeriksa apakah konten masih dilindungi atau sudah habis masa pelindungannya (*public domain*). Kemudian dalam penerapan Pasal 43 huruf d UUHC 2014 juga harus dilihat apabila pemilikhak cipta sudah mengajukan keberatan namun pihak penyebar konten mengabaikan keberatan tersebut. Pengabaian atas keberatan tersebut berakibat penyebarluasan konten tersebut sudah bukan lagi dalam lingkup pengecualian pelanggaran hak cipta.

Pengaturan dalam UUHC 2014 selanjutnya mengenai TIK diatur pada Pasal 53 yang menyatakan: (1) Ciptaan atau produk Hak Terkait yang menggunakan sarana produksi dan/atau penyimpanan data berbasis teknologi informasi dan/atau teknologi tinggi, wajib

⁷ Rich Stim, "Measuring Fair Use: The Four Factors," *Stanford Copyright and Fair Use Center*. [https:// fairuse.stanford.edu/overview/fair-use/four-factors/](https://fairuse.stanford.edu/overview/fair-use/four-factors/) diakses pada 27 Juni 2022.

memenuhi aturan perizinan dan persyaratan produksi yang ditetapkan oleh instansi yang berwenang. (2) Ketentuan lebih lanjut mengenai sarana produksi dan/atau penyimpanan data berbasis teknologi informasi dan/atau teknologi tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah. Adapun yang dimaksud dengan “sarana produksi dan/atau penyimpanan data berbasis teknologi informasi dan/ atau teknologi tinggi” dalam penjelasan pasal tersebut antara lain cakram optik, *server*, komputasi awan (*cloud*), kode rahasia, *password*, *barcode*, *serial number*, teknologi dekripsi (*decryption*), dan enkripsi (*encryption*) yang digunakan untuk melindungi ciptaan.

Pasal 53 pada dasarnya mengatur kewajiban perizinan terhadap ciptaan yang diproduksi pada *server*, komputasi awan (*cloud*), kode rahasia, *password*, *barcode*, *serial number*, teknologi dekripsi (*decryption*), dan enkripsi (*encryption*). Pada undang-undang hak cipta sebelumnya, lingkup pengaturannya hanya mengatur cakram optik yang tujuan pengaturannya adalah untuk mencegah peredaran cakram optik dari pembajakan hak cipta, penyelundupan yang merugikan keuangan negara dalam hal pemungutan cukai dan pajak impor, dan penyeragaman persyaratan produksi cakram optik. Pada UUHC 2014, lingkup pengaturannya diperluas yang seyogianya tujuan pengaturan dari perluasan tersebut sebanding dengan tujuan pengaturan pada cakram optik.

Menurut hemat kami, tujuan perluasan pengaturan subjek tidak memiliki urgensi yang sepadan dengan tujuan pengaturan pada cakram optik. Alih-alih dalam implementasinya cenderung kontraproduktif. Sebagai contoh, platform UGC (*user generated content*)⁸ seperti Youtube telah mengembangkan sistem Content ID yang didefinisikan sebagai “sistem sidik jari digital (*digital*

⁸ UGC adalah segala bentuk konten, seperti gambar, video, teks, dan audio, yang telah diposting oleh pengguna di platform daring seperti media sosial, aplikasi pengiriman pesan, forum diskusi, e-commerce, dan wiki: Pierre Berthon, Leyland Pitt, Jan Kietzmann, Ian P. McCarthy, "CGIP: Managing Consumer-Generated Intellectual Property," *California Management Review* 57, no. 4 (2015): 43-62, hlm. 44. DOI:10.1525/cm.2015.57.4.43

fingerprinting system).⁹ Setiap produksi video di youtube yang sudah masuk dalam sistem Content ID akan memiliki sidik jari digital yang kemungkinan Youtube menggunakan teknologi enkripsi dalam sistem tersebut. Persoalannya adalah apakah setiap video dari pengguna di Indonesia harus memperoleh izin terlebih dahulu dari pemerintah Indonesia? Jika memang demikian, tentu pengaturan ini akan semakin mengurangi minat pemilik hak cipta/hak terkait untuk mengunggah video ke Youtube yang pada akhirnya menghalangi pemilik hak cipta/hak terkait untuk dapat langsung menikmati manfaat ekonomi dari videonya.

Pengaturan selanjutnya yang terkait TIK terdapat pada Pasal 54, Pasal 55, dan Pasal 56 yang saling berkaitan karena diatur dalam satu bab yang sama yaitu Bab VIII tentang Konten Hak Cipta dan Hak Terkait dalam TIK. Pasal 54 mengatur, “untuk mencegah pelanggaran Hak Cipta dan Hak Terkait melalui sarana berbasis teknologi informasi, Pemerintah berwenang melakukan: a. pengawasan terhadap pembuatan dan penyebarluasan konten pelanggaran Hak Cipta dan Hak Terkait; b. kerja sama dan koordinasi dengan berbagai pihak, baik dalam maupun luar negeri dalam pencegahan pembuatan dan penyebarluasan konten pelanggaran Hak Cipta dan Hak Terkait; dan c. pengawasan terhadap tindakan perekaman dengan menggunakan media apapun terhadap Ciptaan dan produk Hak Terkait di tempat pertunjukan.” Secara tersurat pasal ini menentukan bahwa pemerintah sebagai satu-satunya institusi yang berwenang melakukan pengawasan, kerja sama, dan koordinasi sebagai upaya preventif dalam mencegah pelanggaran hak cipta melalui sarana TIK.

Selain upaya preventif, diatur juga upaya represif pada Pasal 55 dan Pasal 56 yang berkenaan dengan prosedur dan penindakan untuk menanggulangi pelanggaran hak cipta dalam sistem elektronik. Pasal 55 Ayat (1) mengatur bahwa setiap orang yang mengetahui pelanggaran hak cipta/hak terkait melalui sistem elektronik untuk penggunaan secara komersial dapat melaporkan kepada menteri c.q. Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual

⁹ Youtube, “Mempelajari Klaim Content ID,” *Youtube Help*. <https://support.google.com/youtube/answer/6013276> diakses pada 23 Juni 2022.

Kementerian Hukum dan HAM RI. Setelah terdapat laporan, menteri akan melakukan verifikasi. Apabila ditemukan bukti yang cukup, menteri merekomendasikan kepada kementerian komunikasi dan informatika (Kominfo) untuk melakukan penutupan konten atau pemutusan akses layanan sistem elektronik berdasarkan permintaan pelapor. Selanjutnya dalam Pasal 56 mengatur bahwa Kominfo berdasarkan rekomendasi dapat menutup konten atau hak akses pengguna dan menjadikan layanan sistem elektronik tidak dapat diakses.

Implementasi dari ketiga pasal di atas kemungkinan bisa berdampak pada dua hal: (1) pengawasan dan penindakan konten pelanggaran hak cipta oleh pemerintah yang tidak efektif; (2) rawan terjadi penyalahgunaan wewenang dalam pelaksanaan penutupan konten dan akses layanan sistem elektronik sehingga bertentangan dengan hak asasi manusia khususnya hak kebebasan berekspresi dan menyatakan pendapat.

Pengawasan dan penindakan konten pelanggaran hak cipta oleh pemerintah dapat tidak efektif mengingat jumlah konten yang beredar dalam sistem elektronik sangat berlimpah. Sebagai contoh, jumlah pengunggahan konten di Youtube yang mencapai lebih dari 500 jam konten setiap menitnya di seluruh dunia.¹⁰ Untuk mengawasi konten sebanyak itu tentu tidak akan berjalan optimal jika hanya bertumpu pada peran pemerintah saja.

Lain halnya dari apa yang dilakukan oleh Youtube selaku pihak swasta yang menerapkan sistem *Content ID* untuk memonitori konten yang diunggah ke jaringan, yang mana sistem ini bekerja secara otomatis dengan melakukan pemindaian terhadap konten yang melanggar hak cipta. Praktik pengawasan yang dilakukan oleh Youtube menunjukkan pengawasan yang dilakukan oleh pihak swasta bisa jadi lebih efektif. Selain itu, beban pemerintah juga semakin berkurang terutama dari segi beban keuangan negara untuk melakukan pengadaan barang/jasa berbiaya tinggi terkait pengawasan konten pelanggaran hak cipta. Maka idealnya, peran pengawasan tidak hanya dilakukan oleh pemerintah saja, namun

¹⁰ Youtube, "Youtube By the Numbers," *Youtube Official Blog*. <https://blog.youtube/press/> diakses pada 16 Juni 2022.

melibatkan juga pihak swasta.

Pengaturan bersama antara pemerintah-swasta sebaiknya dipertimbangkan. Melalui pengaturan bersama dapat meningkatkan transparansi, kualitas, dan efektivitas peraturan karena semua pemangku kepentingan secara langsung terlibat dalam formulasi kebijakan.¹¹ Pengaturan bersama adalah pendekatan regulasi yang berfokus pada keterlibatan pemangku kepentingan secara luas dalam formulasi kebijakan melalui dialog pemerintah-swasta atau *public-private dialogue* (PPD) serta pembagian tanggung jawab antara pemerintah dan non-pemerintah secara luas. PPD memungkinkan pemerintah untuk mengeksplorasi praktik yang baik dan memastikan peraturan yang ada bisa membantu pengawasan konten yang efektif dan di sisi lain memungkinkan kebebasan berekspresi, dialog publik terbuka, dan pertumbuhan kreativitas. Cara ini dilakukan berbasis pada kolaborasi dalam pembuatan, adopsi, pelaksanaan, dan evolusi regulasi.¹² Kolaborasi ini mempertimbangkan kepentingan sektor swasta dengan memberikan ruang dan dorongan untuk inovasi dan pertumbuhan.

Dalam perspektif pengaturan bersama, pemerintah dapat membuat aturan yang bersifat umum dan imperatif¹³ misalnya dengan mengatur standar minimal prosedur penanganan konten pelanggaran hak cipta. Pada saat yang sama, penyelenggara sistem elektronik akan memformulasikan ketentuan pelayanan atau perjanjian penggunaan layanan (*terms and conditions*) secara lebih rinci dan mengembangkan prosedur penutupan konten atau pemutusan layanan yang tepat. Pembagian tanggung jawab ini membuat pengaturan lebih fleksibel dalam merespons perkembangan TIK yang terus berubah seiring dengan tumbuhnya model bisnis yang baru. Pengaturan bersama dapat berdampak pada

¹¹ Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), *Public Private Dialogue in Developing Countries: Opportunities and Risk* (Paris: Development Centre Studies, OECD Publishing, 2007), hlm. 1-10. DOI: <https://doi.org/10.1787/9789264028845-en>.

¹² Ira Aprilianti dan Siti Alifah Dina, "Pengaturan Bersama Ekonomi Digital Indonesia," *Center for Indonesian Policy Studies*, (2021): 1-38, hlm. 12. DOI:10.35497/333000.

¹³ Imperatif adalah kaidah hukum memaksa yang secara apriori harus ditaati: Wahyu Sasongko, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum* (Bandar Lampung: Penerbit Universitas Lampung, 2013), hlm. 18.

meningkatnya tingkat kepatuhan karena dilandasi dengan kerja sama pemerintah-swasta yang sama-sama bertujuan memperbaiki kinerja industri secara luas.¹⁴

Implementasi Pasal 54, 55, dan 56 UUHC 2014 juga berpotensi mengancam kebebasan berekspresi di Indonesia jika kewenangan pemerintah untuk melakukan penutupan konten dan pemutusan akses layanan sistem elektronik diterapkan secara berlebihan. Berdasarkan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik, pembatasan kebebasan berekspresi oleh pemerintah hanya bisa dilakukan untuk tujuan keamanan nasional dan perlindungan harga diri manusia terhadap rasisme, hoaks, ujaran kebencian, dan penistaan melalui undang-undang.¹⁵ Pembatasan tersebut harus dilakukan secara hati-hati dengan memperhatikan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Untuk mencegah kesewenang-wenangan penutupan konten, pembatasan tanggung jawab platform UGC atas pelanggaran hak cipta yang dilakukan oleh pengguna layanannya perlu dipertimbangkan untuk reformasi undang-undang hak cipta ke depannya. Pembatasan tanggung jawab perlu dilakukan karena dari segi teknis dan biaya, tidak semua platform UGC semapan Youtube yang dapat membuat sistem pengawasan konten terotomatisasi untuk mengawasi secara aktif setiap konten yang diunggah ke jaringan. Seandainya pun mampu dibuat, sistem tersebut harus mampu mengidentifikasi apakah suatu konten dilindungi hak cipta atau sudah menjadi *public domain*, apakah konten telah dilisensikan atau tidak, dan apakah penggunaan konten termasuk tindakan yang tidak dianggap pelanggaran hak cipta atau sebaliknya. Sangat mungkin akan terjadi kekeliruan dalam proses identifikasi tersebut misalnya penggunaan yang seharusnya dikategorikan pelanggaran

¹⁴ Mathias Vermeulen, "Online Content: to Regulate or Not to Regulate- Is that the Question?" Association for Progressive Communication (APC) Issue Paper, 1 November 2019. <https://www.apc.org/en/pubs/online-content-regulate-or-not-regulate-question>

¹⁵ International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1966. <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%20999/volume-999-i-14668-english.pdf> diakses pada 25 Juni 2022.

hak cipta namun oleh sistem dinyatakan bukan pelanggaran, dan *vice versa*. Tentu hal semacam ini juga semakin mengurangi kepastian hukum bagi pemilik hak cipta/hak terkait dalam hal konten yang diunggah tidak dikategorikan sebagai konten yang dilindungi hak cipta oleh sistem pengawasan konten yang terotomatisasi.

Dengan beratnya beban pengawasan yang dipikul, platform UGC juga dibayangi risiko hukum karena dinilai harus ikut bertanggung jawab terhadap pelanggaran hak cipta yang dilakukan oleh penggunanya. Khususnya dari aspek hukum pidana, platform UGC dapat dianggap turut serta melakukan tindak pidana bersama-sama (*contributory infringement*), apabila pasal pidana pelanggaran hak cipta yang dikenakan dihubungkan dengan Pasal 56 KUHP tentang penyertaan. Berdasarkan Pasal 56 KUHP, seseorang yang memberikan kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan dapat dianggap sebagai pelaku pidana.

Dari aspek hukum perdata, tindakan platform UGC yang keliru dalam melakukan identifikasi status hak cipta konten yang diunggah dapat menjadikan ia bertanggung jawab karena kelalaiannya tersebut. Unsur kesalahan yang terdapat dalam Pasal 1365 KUH Perdata mencakup semua gradasi kesalahan dari “sengaja” sampai dengan “lalai”.¹⁶ Jika dihubungkan dengan Pasal 1366 KUH Perdata, maka Platform UGC yang lalai ini harus bertanggung jawab atas kerugian yang disebabkan kelalaiannya atau kurang hati-hati.

Sebenarnya Indonesia telah memiliki peraturan yang memberikan pembatasan tanggung jawab platform UGC yaitu Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika RI No. 5 Tahun 2020 tentang Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat (Permenkominfo 5/2020). Ruang lingkup konten dalam peraturan tersebut tidak spesifik mengatur konten pelanggaran hak cipta saja tapi termasuk semua konten (informasi/dokumen elektronik) yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan.

Dalam Permenkominfo tersebut, platform UGC diberi istilah sebagai penyelenggara sistem elektronik *user generated content*

¹⁶ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 252-256.

(PSE lingkup privat UGC) yang didefinisikan sebagai PSE Lingkup Privat yang penyediaan, penayangan, pengunggahan, dan/atau pertukaran informasi elektronik dan/atau dokumen elektroniknya dilakukan oleh pengguna sistem elektronik. Pasal 11 mengatur, “PSE Lingkup Privat UGC dapat dibebaskan dari tanggung jawab hukum mengenai Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang dilarang yang ditransmisikan atau didistribusikan melalui Sistem Elektroniknya dalam hal PSE Lingkup Privat: a. telah melakukan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (3) dan Pasal 10; b. memberikan Informasi Pengguna Sistem Elektronik (*Subscriber Information*) yang mengunggah Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang dilarang dalam rangka pengawasan dan/atau penegakan hukum; dan c. melakukan Pemutusan Akses (*take down*) terhadap Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang dilarang.” Dalam pasal ini terdapat frasa “dapat dibebaskan” yang memunculkan ambiguitas bahwa pembebasan hanyalah sebuah opsi dan PSE lingkup privat masih bisa diminta pertanggungjawabannya, bahkan jika mereka telah memenuhi persyaratan yang dimaksud. Hal ini menimbulkan ketidakpastian bagi PSE lingkup privat.¹⁷

Sebagai perbandingan, terdapat ketentuan di Amerika Serikat yang disebut *safe harbor provisions*. Ketentuan ini diatur dalam *Section 512 Digital Millenium Copyright Act (DMCA)* yang melindungi penyedia jasa daring (*online service providers/OSP*) dari pelanggaran hak cipta yang disebabkan oleh aktivitas penggunanya. Apabila ada pengguna yang mengunggah konten yang melanggar hak cipta orang lain, maka pengguna tersebut yang harus bertanggung jawab sendiri atas pelanggaran yang dilakukannya.¹⁸

Ada beberapa kriteria OSP yang termasuk dalam perlindungan *safe harbor provisions* ini, di antaranya: (1) OSP harus membuat, mengadopsi, dan mengirim (*posting*) secara online kebijakan

¹⁷ Indra Setiawan, *Siapa yang Bertanggung Jawab atas Konten Buatan Pengguna (UGC) pada Platform Digital di Indonesia?* (Jakarta: Center for Indonesian Policy Studies, 2021), hlm. 4.

¹⁸ Brian T. Yeh, “*Safe Harbor for Online Service Providers Under Section 512(c) of the Digital Millennium Copyright Act*,” (Washington D.C.: Congressional Research Service, 2014), hlm. 4. <https://digital.library.unt.edu/ark:/67531/metadc284490/>

terhadap konten yang melanggar hak cipta (*infringe policy*); (2) OSP harus mengakomodasi dan tidak mengintervensi, sarana kontrol teknologi (*standard technical measures*) yang digunakan oleh pemilik hak cipta untuk mengidentifikasi atau melindungi ciptaan mereka, seperti *digital watermark* pada fotografi atau teknologi *digital rights management* yang tertanam dalam video; (3) OSP harus mengelola proses pemberitahuan penghapusan (*take down notice*) dan segera merespon secepatnya permohonan penghapusan; (4) OSP hanya boleh menyediakan transmisi, *routing* atau koneksi untuk komunikasi *online*; (5) OSP tidak berinisiatif untuk mentransmisikan suatu materi; (6) OSP tidak boleh mengubah materi yang ditransmisikan oleh penggunanya; (7) OSP tidak diuntungkan secara finansial dari konten yang melanggar; dan (8) OSP harus tidak memiliki pengetahuan aktual tentang pelanggaran tersebut atau kesadaran akan fakta dan keadaan ("*red flags*") yang membuat pelanggaran jelas.¹⁹ Menurut hemat kami, pengaturan *safe harbor provisions* perlu dipertimbangkan untuk diatur secara khusus dalam undang-undang hak cipta ke depannya, agar dapat memberikan kepastian hukum bagi platform UGC yang beritikad baik.

Pengaturan dalam UUHC 2014 yang terkait TIK selanjutnya diatur dalam Pasal 111 yang menyebutkan sebagai berikut: (1) Pembuktian yang dilakukan dalam proses pemeriksaan di tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di pengadilan dapat dilakukan dengan memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan. (2) Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik diakui sebagai alat bukti sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal ini memungkinkan pembuktian di pengadilan dengan memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi. Pengaturan tersebut sudah memadai namun belum mewajibkan platform UGC di Indonesia untuk membuat prosedur penyelesaian sengketa

¹⁹ Joel D. Matteson, "Unfair Misuse: How Section 512 of the DMCA Allows Abuse of the Copyright Fair Use Doctrine and How to Fix It," *Santa Clara High Technology Law Journal* 35, no. 1 (2018): 1-22, hlm 8. URL: <https://digitalcommons.law.scu.edu/chtlj/vol35/iss2/4>

alternatif. Pengadilan bukanlah satu-satunya pilihan penyelesaian sengketa terhadap hak cipta. Mengacu pada praktik yang dilakukan Youtube, telah tampak upaya platform tersebut untuk mencegah sengketa hak cipta bermuara di pengadilan dengan menyediakan prosedur *notice and take down* dan sistem *Content ID*. Youtube menyelesaikan sengketa secara alternatif melalui sistem *Content ID* dengan menawarkan opsi *win-win solution* berupa monetisasi kepada pemilik hak cipta/hak terkait yang mendapati ciptannya telah dimonetisasi pihak lain tanpa izin. Dengan demikian, jika semua platform UGC diwajibkan membuat prosedur penyelesaian sengketa alternatif berbasis TIK, maka peluang untuk meningkatkan perlindungan dan jaminan kepastian hukum bagi pencipta, pemegang hak cipta, dan pemilik hak terkait akan semakin terwujud.

C. PENUTUP

Pengaturan TIK dalam Pasal 43 huruf d, Pasal 53, Pasal 54, Pasal 55, Pasal 56, dan Pasal 111 UUHC 2014 belum mencerminkan adanya peningkatan perlindungan dan jaminan kepastian hukum bagi pencipta, pemegang hak cipta, dan pemilik hak terkait. Bahkan patut diduga dalam implementasinya cenderung inkonsisten dengan upaya peningkatan perlindungan dan kepastian hukum itu sendiri. Adapun inkonsistensi pengaturan tersebut yaitu: (1) Pengecualian pelanggaran hak cipta untuk penyebarluasan konten yang bersifat tidak komersial semakin mempersulit pemilik hak cipta menegakkan haknya karena makna “penggunaan komersial” hanya mencakup tujuan memperoleh keuntungan ekonomi dari sumber berbayar namun tidak melihat dampak dari penyebarluasan tidak komersial itu terhadap potensi keuntungan yang seharusnya didapat. (2) Perluasan kewajiban perizinan terhadap ciptaan yang menggunakan sarana produksi berbasis TIK semakin membebani pemilik hak cipta/hak terkait untuk berkreasi di ranah digital. (3) Pengawasan dan penindakan konten pelanggaran hak cipta yang hanya bertumpu pada pemerintah jelas akan tidak efektif dan berpotensi bertentangan dengan hak kebebasan berekspresi. Pengaturan bersama yang melibatkan pihak swasta dengan cara *public-private dialogue* perlu diupayakan agar pengawasan dan penindakan lebih

efektif. Reformasi undang-undang hak cipta Indonesia ke depannya perlu memasukkan *safe harbor provisions* yang mewajibkan platform UGC membuat prosedur penghapusan konten agar tidak dikenakan tanggung jawab hukum. (4) Penyelesaian sengketa hak cipta berbasis TIK masih mengandalkan proses litigasi di pengadilan dan belum mewajibkan platform UGC untuk membuat prosedur penyelesaian sengketa alternatif berbasis TIK.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Berthon, Pierre; Pitt, Leyland; Kietzmann, Jan; McCarthy, Ian P. "CGIP: Managing Consumer-Generated Intellectual Property." *California Management Review* 57, no. 4 (2015): 43–62, DOI:10.1525/cm.2015.57.4.43
- Matteson, Joel D. "Unfair Misuse: How Section 512 of the DMCA Allows Abuse of the Copyright Fair Use Doctrine and How to Fix It." *Santa Clara High Technology Law Journal* 35, no. 1 (2018): 1–22. URL: <https://digitalcommons.law.scu.edu/chtlj/vol35/iss2/4>
- Vermeulen, Mathias. "Online Content: To Regulate or Not to Regulate – Is that the Question?" *Association for Progressive Communication (APC) Issue Paper*, (1 November 2019): 1–11. URL: <https://www.apc.org/en/pubs/online-content-regulate-or-not-regulate-question>

Buku

- Hutchinson, Terry. *Researching and Writing in Law*. Sydney: LawbookCo, 2002.
- Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000. Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), *Public Private Dialogue in Developing Countries: Opportunities and Risk*. Paris: Development Centre Studies, OECD Publishing, 2007. DOI: <https://doi.org/10.1787/9789264028845-en>.

Samuelson, Pamela. Justifications for Copyright Limitations and Exceptions dalam Ruth Okediji (Ed.), *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. DOI:10.1017/9781316450901.003

Sasongko, Wahyu. *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Bandar Lampung: Penerbit Universitas Lampung, 2013.

Sasongko, Wahyu. *Ketentuan-Ketentuan Pokok Hukum Perlindungan Konsumen*. Bandar Lampung, Penerbit Universitas Lampung, 2016.

Soekanto, Soerjono dan Abdullah, Mustafa. *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat*. Jakarta: CV Rajawali, 1987.

Laporan Riset

Aprilianti, Ira, dan Siti A. Dina. "Pengaturan Bersama Ekonomi Digital Indonesia." *Center for Indonesian Policy Studies*, (2021): 1-38. DOI:10.35497/333000.

Setiawan, Indra Setiawan. Siapa yang Bertanggung Jawab atas Konten Buatan Pengguna (UGC) pada Platform Digital di Indonesia? *Center for Indonesian Policy Studies*, (2021).

Yeh, Brian T. "Safe Harbor for Online Service Providers Under Section 512(c) of the Digital Millennium Copyright Act." *Congressional Research Service*, (2014). URL: <https://digital.library.unt.edu/ark:/67531/metadc284490/>

Peraturan Hukum

International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1966. <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%2099/volume-999-i-14668-english.pdf> diakses pada 25 Juni 2022.

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta
Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika RI No. 5 Tahun 2020 tentang Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat

Artikel Web

Stim, Rich. "Measuring Fair Use: The Four Factors." *Stanford Copyright and Fair Use Center*. <https://fairuse.stanford.edu/overview/fair-use/four-factors/>

Youtube. "Mempelajari Klaim Content ID." Yotube Help.
<https://support.google.com/youtube/answer/6013276>

Youtube. "Youtube By the Numbers." Youtube Official Blog.
<https://blog.youtube/press/>

PERLINDUNGAN HUKUM MEREK YANG TERDAFTAR BERDASARKAN PRINSIP *FIRST TO FILE*

Kasmawati¹

Yunita Maya Putri²

Muhammad Febriyan Saputra³

¹Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Surel: kasmawati.kukuh@gmail.com

²Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Surel: yunita.maya@fh.unila.ac.id

³Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Surel: muhammadfebriyansaputra@gmail.com

Abstrak

Hak kepemilikan merek berdasarkan peraturan perundang-undangan diperoleh melalui sistem pendaftaran yang bersifat konstitutif dengan prinsip *first to file*, namun pada kenyataannya masih banyak kasus sengketa merek yang dimenangkan oleh pihak yang tidak mendaftarkan mereknya. Oleh karena itu, yang menjadi permasalahan dalam penulisan ini, yaitu bagaimanakah perlindungan merek yang terdaftar berdasarkan prinsip *first to file*? Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis-normatif sebagai metode penelitian hukum. Asas *first to file* dalam sistem konstitutif bukan tanpa kelemahan, asas ini tentunya memiliki kelemahan seperti membuka peluang timbulnya pembajakan suatu merek terutama sekali merek dagang yang dimiliki pihak asing. Artinya, banyak merek terkenal yang didaftarkan oleh *bad applicant* (pendaftar beritikad buruk). Perlindungan hukum bersifat preventif jika telah didaftarkan dan bisa berubah menjadi represif seperti

yang tercantum dalam UU Merek bahwa memperdagangkan barang tiruan yang menggunakan merek (*brand*) terkenal dapat dikategorikan pelanggaran UU merek yang memuat sanksi pidana, sesuai ketentuan Pasal 100-102 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis.

Kata Kunci: Perlindungan Hukum, Merek Terdaftar, Prinsip *First to File*.

A. PENDAHULUAN

Setiap orang atau organisasi perusahaan yang ada perlu peduli akan pentingnya sebuah nama dan simbol yang digunakan dalam menjalankan bisnis dan pemasaran barang dan jasa. Simbol-simbol ini akan membantu untuk menunjukkan asal barang dan/atau jasa, serta perusahaan komersial yang bergerak dalam bidang dan menyediakan barang dan jasa. Dalam pangsa pasar, nama-nama dan simbol-simbol tersebut dikenali sebagai merek (*trademark*), nama-nama dan simbol-simbol tersebut dikenali sebagai merek (*trademark*), nama usaha (*business name*), dan nama perusahaan (*company name*).¹

Perdagangan di Indonesia juga sangat erat hubungannya dengan adanya suatu merek, oleh sebab itu dibutuhkan adanya suatu peraturan yang dapat memberikan jaminan perlindungan dan kepastian hukum, khususnya di bidang merek yang saat ini telah diatur dalam Undang-undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis sehingga dapat melindungi seluruh pelaku ekonomi di Indonesia dan dapat menciptakan persaingan usaha secara sehat, sebab merek sangat penting dalam dunia perdagangan khususnya dalam hal pemasaran produk karena konsumen sering kali mengkaitkan merek dengan kualitas dan reputasi dari suatu barang dan jasa.

Menurut Pasal 1 angka1 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, merek adalah tanda

¹ Rahmi Jened, *Implikasi Persetujuan TRIPS Bagi Perlindungan Merek Di Indonesia* (Surabaya: Yuridika, 2000), p. 1.

yang ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk (2) dimensi dan atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang/atau jasa. Dapat disimpulkan bahwa merek memberikan daya pembeda dalam suatu barang dan jasa.

Merek adalah sesuatu (gambar atau nama) yang dapat digunakan untuk mengidentifikasi suatu produk atau perusahaan di pasaran. Pengusaha biasanya berusaha mencegah orang lain menggunakan merek karena dengan menggunakan merek, para pedagang memperoleh reputasi baik dan kepercayaan dari para konsumen serta dapat membangun hubungan antara reputasi tersebut dengan merek yang telah digunakan perusahaan secara reguler. Semua hal di atas tentunya membutuhkan pengorbanan waktu, tenaga dan uang

Hak kepemilikan merek berdasarkan peraturan perundang-undangan diperoleh melalui sistem pendaftaran yang bersifat konstitutif dengan prinsip *first to file*, namun pada kenyataannya masih banyak kasus sengketa merek yang dimenangkan oleh pihak yang tidak mendaftarkan mereknya. Merek yang didaftar adalah yang memenuhi syarat dan sebagai yang pertama, Indonesia menganut dan menerapkan prinsip *first to file*, yang berarti siapa yang mendaftar lebih dahulu, maka dialah yang berhak.

Oleh karena itu, dari uraian pendahuluan di atas, maka yang menjadi permasalahan dalam penulisan ini dapat dirumuskan, yaitu bagaimanakah perlindungan merek yang terdaftar berdasarkan prinsip *first to file*? Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis-normatif sebagai metode penelitian hukum.

B. PEMBAHASAN

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan

oleh hukum.² Menurut Lili Rasjidi dan I.B Wysa Putra bahwa hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif.³

Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subjek hukum sesuai dengan aturan hukum, ada yang bersifat preventif maupun bersifat represif, baik yang secara tertulis tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum. Hakikatnya setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum, maka terdapat banyak macam perlindungan hukum.

2. Pengertian Merek

Merek merupakan salah satu aspek dari Hak Kekayaan Intelektual yang memainkan peran penting dalam kegiatan ekonomi global. Merek sebagaimana aspek hak kekayaan intelektual lain memiliki definisi dan pengaturan tersendiri mengenai penggunaannya. Merek secara etimologi menurut *Black's Law Dictionary* adalah suatu kata, gabungan kata, logo, atau simbol tertentu yang digunakan oleh produsen atau penjual untuk membedakan suatu produk dari produk lain.⁴

Pengaturan hukum merek pada dasarnya diatur dalam Undang- Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (selanjutnya disebut UU Merek dan Indikasi Geografis). Menurut Pasal 1 Ayat (1) Merek didefinisikan sebagai tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2

² Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014), p.69.

³ Lili Rasjidi and LB Wysa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem* (Bandung: Remaja Rusdakarya, 1993), p. 118.

⁴ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8th ed. (Wisconsin: Wisconsin's Departement of Transportation, 2004), p. 4656.

(dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa. Selain pengertian di atas, pengertian merek juga diberikan oleh beberapa ahli, yaitu :

Menurut Kotler dan Keller, merek adalah nama, istilah tanda, simbol, atau rancangan, atau kombinasinya, yang dimaksudkan untuk mengidentifikasi barang atau jasa dari salah dari satu penjual atau kelompok penjual dan membedakan dari barang atau jasa pesaing.⁵

Menurut R. Soekardono, memberikan rumusan bahwa, merek adalah sebuah tanda (Jawa; *siri* atau *tengger*) dengan mana dipribadikan sebuah barang tertentu, di mana perlu juga dipribadikan asalnya barang atau menjamin kualitas barang dalam perbandingan dengan barang-barang sejenis yang dibuat atau diperdagangkan oleh orang-orang atau badan-badan perusahaan lain.⁶

3. Perlindungan Hukum Merek Berdasarkan Asas *First to File*

Perlindungan hukum terhadap merek terkenal di Indonesia diatur berdasarkan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, tepatnya pada Pasal 21 ayat (1) huruf b dan c, Pasal 83 ayat (2), dan diperkuat oleh penjelasan Pasal 21 ayat (1) huruf b, Penjelasan Pasal 76 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 83 ayat (2).

Produk-produk dengan merek yang terkenal akan lebih mudah untuk dipasarkan, sehingga dapat dengan lebih mudah untuk dijual dan memberikan keuntungan finansial yang lebih besar. Pengertian merek terkenal yaitu apabila suatu merek telah beredar keluar dari batas-batas internasional, di mana telah beredar ke luar negeri dan dibuktikan dengan adanya pendaftaran merek yang bersangkutan di berbagai negara. Dengan begitu maka dibutuhkan perlindungan hukum bagi hak merek terkenal untuk menjamin

⁵ Muhammad Anang Firmansyah, *Pemasaran Produk Dan Merek (Planning & Strategy)* (Surabaya: Qiara Media, 2019), p. 60.

⁶ Sadikin O.K, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Edisi Revisi)* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2016), p. 335.

adanya kepastian hukum bagi para penemu merek, pemilik merek dan pemegang hak merek. Selain itu juga untuk mencegah terjadinya pelanggaran dan kejahatan dan hak merek dan memberikan manfaat kepada masyarakat agar masyarakat lebih terdorong untuk membuat dan mengurus pendaftaran merek usahanya.⁷

Asas *first to file principle* dalam sistem konstitutif bukan tanpa kelemahan, asas ini tentunya memiliki kelemahan seperti membuka peluang timbulnya pembajakan suatu merek terutama sekali merek dagang yang dimiliki pihak asing. Artinya, banyak merek terkenal yang didaftarkan oleh *bad applicant* (pendaftar beritikad buruk).

Perlindungan hukum bersifat preventif jika telah didaftarkan dan bisa berubah menjadi represif seperti yang tercantum dalam UU Merek bahwa memperdagangkan barang tiruan yang menggunakan merek terkenal dapat dikategorikan pelanggaran UU merek yang memuat sanksi pidana, sesuai ketentuan Pasal 100-102 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis, yang dimana bagi orang yang memperdagangkan barang tiruan dan barang tersebut merupakan hasil tindak pidana diancam pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

Pelanggaran atas hak merek terkenal di Indonesia dapat dimasukkan sebagai kasus kriminal (pidana) maupun perdata. Pemilik merek terdaftar dapat mengajukan gugatan kepada pihak lain, yaitu pihak yang secara sengaja dan tanpa hak menggunakan/meniru merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya atau seluruhnya dengan barang dan atau jasa merek terkenal.⁸

Undang-undang merek melindungi merek terkenal (*well-known mark*), yang dimana permohonan merek akan ditolak jika mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan

⁷ Iswi Hariyani, *Prosedur Mengurus HAKI (Hak Atas Kekayaan Intelektual) Yang Benar* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), p. 89.

⁸ Ahmadi Miru, *Hukum Merek: Cara Mudah Mempelajari Undang- Undang Merek* (Jakarta: Rajawali Pers, 2005), p. 78.

merek terkenal untuk barang dan/atau jasa yang sejenis.⁹ Reputasi merek juga menjadi dasar pertimbangan dalam penolakan permohonan merek yang memiliki kesamaan dengan merek terkenal dengan didasarkan atas bukti pendaftaran merek di berbagai negara. Apabila hal ini belum cukup untuk membuktikan bahwa suatu merek terkenal atau tidak maka Pengadilan Niaga akan menunjuk suatu badan khusus untuk membuktikannya.¹⁰

Perlindungan terhadap merek terkenal juga diatur dalam Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. 67 Tahun 2016. Peraturan ini hampir sama dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis yaitu pendaftaran merek dapat ditolak apabila memiliki kesamaan dengan merek terkenal untuk barang dan/atau jasa sejenis atau berbeda.¹¹ Perbedaannya, bahwa Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. 67 Tahun 2016 mengatur lebih rinci mengenai merek terkenal.

Apabila suatu merek ingin dikategorikan sebagai merek terkenal maka merek tersebut harus memenuhi berbagai kriteria berdasarkan pengetahuan masyarakat akan merek bersangkutan. Faktor-faktor penentu dalam menentukan suatu merek dapat dikatakan sebagai merek terkenal atau tidak yaitu:¹²

- a. tingkat pengetahuan dan pengakuan masyarakat terhadap merek;
- b. volume dan keuntungan yang diperoleh pemilik dari penjualan dalam menggunakan merek;
- c. pangsa pasar yang dikuasai merek;
- d. jangkauan daerah penggunaan merek;
- e. jangka waktu penggunaan merek;
- f. intensitas dan promosi merek;
- g. pendaftaran merek atau permohonan pendaftaran merek di negaralain;
- h. tingkat keberhasilan penegakan hukum khususnya dalam

⁹ Ni Ketut Supasti Dharmawan et al., *Buku Ajar Hak Kekayaan Intelektual* (Yogyakarta: Deepublish, 2016), p. 58.

¹⁰ Muhammad Febriyan Saputra, "The International Trademark System dan Implementasinya Di Indonesia" (Universitas Lampung, 2020).

¹¹ Pasal 16 ayat (2) Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. 67 Tahun 2016

¹² Pasal 18 Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. 67 Tahun 2016

pengakuan merek;

i. nilai dari merek tersebut.

Penolakan permohonan pendaftaran merek yang diajukan harus memperhatikan kriteria yang dijelaskan dalam Pasal 18 tersebut. Khusus barang dan/atau jasa yang berbeda, penolakan permohonan pendaftaran merek harus memenuhi persyaratan seperti adanya keberatan yang diajukan secara tertulis oleh pemilik merek terkenal dengan diberikan alasan serta bukti yang jelas dan/atau merek terkenal sudah terdaftar.¹³

C. PENUTUP

Perlindungan hukum seperti yang dijelaskan dalam Pasal 21 ayat (2) a Undang-undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis tetap perlu didaftarkan di Dirjen HKI Kementerian Hukum dan HAM. Asas *first to file* dalam sistem konstitutif bukan tanpa kelemahan, asas ini tentunya memiliki kelemahan seperti membuka peluang timbulnya pembajakan suatu merek terutama sekali merek dagang yang dimiliki pihak asing. Artinya, banyak merek terkenal yang didaftarkan oleh *bad applicant* (pendaftar beritikad buruk).

Perlindungan hukum bersifat preventif jika telah didaftarkan dan bisa berubah menjadi represif seperti yang tercantum dalam UU Merek bahwa memperdagangkan barang tiruan yang menggunakan merek terkenal dapat dikategorikan pelanggaran UU merek yang memuat sanksi pidana, sesuai ketentuan Pasal 100-102 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Dharmawan, dkk. *Buku Ajar Hak Kekayaan Intelektual*. Yogyakarta: Deepublish, 2016.
- Firmansyah, Muhammad Anang. *Pemasaran Produk Dan Merek (Planning & Strategy)*. Surabaya: Qiara Media, 2019.

¹³ Pasal 19 Peraturan Menteri Hukum dan HAM No. 67 Tahun 2016

- Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary*. 8th ed. Wisconsin: Wisconsin's Departement of Transportation, 2004.
- Hariyani, Iswi. *Prosedur Mengurus HAKI (Hak Atas Kekayaan Intelektual) Yang Benar*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010.
- Jened, Rahmi. *Implikasi Persetujuan TRIPS Bagi Perlindungan Merek DiIndonesia*. Surabaya: Yuridika, 2000.
- Miru, Ahmadi. *Hukum Merek: Cara Mudah Mempelajari Undang-Undang Merek*. Jakarta: Rajawali Pers, 2005.
- O.K, Sadikin. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Edisi Revisi)*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2016.
- Raharjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014.
- Rasjidi, Lili, and LB Wysa Putra. *Hukum Sebagai Suatu Sistem*. Bandung: Remaja Rusdakarya, 1993.

Laporan Riset

- Saputra, Muhammad Febriyan. "The International Trademark System dan Implementasinya Di Indonesia." Univesitas Lampung, 2020.

KETERKAITAN ASAS ITIKAD BAIK DENGAN LISENSI MEREK

Kingkin Wahyuningdiah

Fakultas Hukum Universitas Lampung, kingkinshmh@gmail.com

Abstrak

Pada prinsipnya Merek merupakan tanda pembeda antara barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan diperdagangkan. Merek dapat meningkatkan reputasi dalam bisnis dan di sisi lain bagi konsumen akan dapat dipakai untuk membedakan kualitas barang dan/atau jasa sejenis. Oleh karena itu, Undang-undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis memberikan perlindungan bagi pemilik hak merek dan masyarakat sebagai konsumen serta calon penerima/izin pengguna merek, yaitu melalui pengaturan tentang lisensi merek. Perjanjian lisensi merek terkadang menimbulkan masalah karena adanya ketidakpatuhan pihak dalam perjanjian tersebut yang berdampak pada kerugian bagi salah satu pihak. Asumsi sementara bahwa perjanjian lisensi memang harus disertai dengan penerapan asas itikad baik. Mengapa penerapan asas itikad baik menjadi penting dalam lisensi merek dan bagaimana kaitannya antara asas itikad baik dengan perjanjian lisensi akan menjadi focus pembahasan dalam tulisan ini.

Tulisan ini merupakan makalah yang pembuatannya dilakukan melalui teknik penelusuran pustaka dan peraturan perundang-undangan yang terkait dengan lisensi merek dan asas itikad baik dalam perjanjian. Berdasarkan hasil pembahasan dan analisis terhadap fokus permasalahan, diperoleh kesimpulan sementara bahwa keterkaitan antara asas itikad baik ini dengan perjanjian lisensi merek adalah bahwa itikad baik hendaknya ada dalam seluruh rangkaian proses perjanjian lisensi, yakni pada pra kontrak lisensi merek, isi maupun pelaksanaan perjanjian lisensi merek.

Apabila itikad baik tidak menyertai perjanjian lisensi, maka akan berdampak pada penyalahgunaan terhadap perjanjian lisensi yang pada akhirnya akan menimbulkan konflik bahkan sengketa tentang hak merek.

Kata Kunci: Itikad Baik, Lisensi Merek, Perjanjian Lisensi.

A. PENDAHULUAN

Merek merupakan salah satu cabang hak kekayaan intelektual (HKI), dari beberapa hak kekayaan intelektual yang dilindungi undang-undang di Indonesia.¹ Setelah mengalami beberapa kali perubahan, terakhir masalah merek diatur dalam Undang undang Republik Indonesia Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, selanjutnya dalam tulisan ini disingkat UU Merek 2016. Pengertian merek diatur dalam Pasal 1 angka (1) UU Merek 2016, " Merek adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa".² Merujuk pada ketentuan pasal tersebut dapat diketahui, bahwa merek merupakan tanda yang membedakan barang atau jasa sejenis lainnya yang diperdagangkan. Dengan demikian, bagi konsumen dalam kegiatan perdagangan dapat membedakan kualitas atas suatu barang dan/ atau jasa sejenis dengan melihat merek barang dan/ atau jasa tersebut.

Pada sisi lain, bagi pengusaha merek akan dapat digunakan sebagai alat untuk meningkatkan reputasi dalam bisnis yang dilakukannya. Merek merupakan identitas dari sebuah produk. Terkadang konsumen mengenal sebuah barang dari merek yang diketahuinya. Merek merupakan pencitraan dari kualitas produksi, untuk itulah pengusaha menginginkan mereknya tidak

¹ Arus Akbar Silondae, *Pokok- Pokok Hukum Bisnis* (Jakarta: Salemba Empat, 2011), hlm. 197.

² Dikutip dari Pasal 1 angka(1) UU Merek 2016

disalahgunakan oleh pihak lain.³ Di negara-negara industri maju merek dianggap sebagai “roh” bagi produk barang atau jasanya.⁴ Fungsi merek tidak hanya sekadar untuk membedakan suatu produk dengan produk lainnya, melainkan juga berfungsi sebagai aset perusahaan yang tidak ternilai harganya, khususnya untuk merek yang berpredikat terkenal (*well-known mark*).⁵ Haris Firmansyah berpendapat, selain fungsi pembeda, merek juga memiliki fungsi fungsi lain, seperti:⁶

1. Menjaga persaingan usaha yang sehat;
2. Melindungi dan memberikan kepastian hukum kepada konsumen;
3. Sebagai sarana bagi pengusaha untuk memperluas bidang usahanya;
4. Sebagai sarana untuk dapat menilai kualitas suatu barang;
5. Untuk memperkenalkan barang dan atau jasa atas suatu produk; serta
6. Untuk memperkenalkan identitas perusahaan yang membuat barang dan/atau jasa tersebut

Dalam pandangan yang hampir sama, Abdulkadir Muhammad berpendapat bahwa fungsi merek adalah sebagai tanda pengenal untuk membedakan produk perusahaan yang satu dengan produk perusahaan yang lain, sebagai sarana promosi dagang, sebagai jaminan atas suatu barang dan/atau jasa, dan sebagai penunjukan asal barang dan/atau jasa yang dihasilkan.⁷

Itulah sebabnya UU Merek 2016 melindungi hak merek sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka (5),” hak merek adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada pemilik merek yang

³ Zainal Asikin, *Hukum Dagang* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013), hlm.141.

⁴ Muhammad Djumhana dan R. Djubaedillah. *Hak Milik Intelektual Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2024), hlm.155.

⁵ OK Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2015), hlm.359.

⁶ Haris Firmansyah, *Perlindungan Hukum terhadap Merek* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2015), hlm. 33.

⁷ Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007), hlm. 32.

terdaftar untuk dalam jangka waktu tertentu dengan menggunakan sendiri merek tersebut atau memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakannya.”⁸ Hak merek merupakan salah satu hak kekayaan intelektual yang diberikan negara kepada pemilik merek. Seperti hak kebendaan lainnya, hak milik intelektual dapat diperalihkan dan dapat dipertahankan kepemilikannya kepada siapapun.⁹ Selain dapat diperalihkan kepada pihak lain sebagai penerima, pemilik merek dapat hanya memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakan merek miliknya yang dibuat dalam suatu perjanjian.

Dalam memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakan hak merek dilakukan melalui perjanjian lisensi. Secara umum, lisensi memiliki definisi sebagai pemberian izin untuk memproduksi produk atau jasa tertentu oleh pemilik hak merek kepada penerima lisensi. Pengertian lain dari lisensi adalah pemberian izin untuk memanfaatkan HKI yang dapat diberikan oleh pemberi izin kepada penerima izin. Tujuannya adalah agar penerima izin dapat melakukan usaha atau bisnis dengan menggunakan HKI yang telah dilisensikan. Menurut ketentuan Pasal 1 angka (18) UU Merek 2016, “lisensi adalah izin yang diberikan oleh pemilik merek terdaftar kepada pihak lain berdasarkan perjanjian secara tertulis sesuai peraturan perundang-undangan untuk menggunakan merek terdaftar.”¹⁰

Lisensi merupakan suatu bentuk pemberian hak yang melahirkan suatu perikatan yang dapat bersifat eksklusif maupun noneklusif. Sebagai suatu perikatan pemberian lisensi ini memberikan hak kepada pemberi lisensi atas kontra prestasi dari penerima lisensi. Secara umum dapat dikatakan bahwa kontra prestasi yang diharapkan oleh pemberi lisensi tersebut adalah suatu bentuk pembayaran (yang disebut dengan *license fee* atau *royalty*). Namun demikian, kebutuhan praktis menunjukkan bahwa ternyata tidak hanya sampai di situ saja kewajiban yang harus dilaksanakan

⁸ Dikutip dari Pasal 1 angka 5 UU Merek 2016.

⁹ Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis Menata Bisnis Moderen di Era Global* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2008), hlm. 203.

¹⁰ Dikutip dari Pasal 1 angka 18 UU Merek 2016.

oleh penerima lisensi merek tersebut. Pemberi lisensi merasa berkepentingan agar HKI yang dilisensikan olehnya kepada penerima lisensi dapat dijaga keutuhannya, (dalam hal HKI yang dilisensikan adalah merek, penerima lisensi bahkan diwajibkan untuk menjaga kualitas atas mereknya yang dilisensikan tersebut), termasuk melakukan hal-hal yang tidak akan mengakibatkan kerugian moril maupun materil bagi pihak pemberi lisensi.¹¹

Harapan dan kondisi tersebut dapat terjadi justru berbanding terbalik, dimana penerima lisensi sering mengabaikan bahkan melakukan pelanggaran terhadap syarat dan ketentuan yang telah disepakati dalam perjanjian. Ada beberapa hal yang mungkin saja bisa terjadi dan dapat merugikan si pemberi lisensi merek ini sehingga mengakibatkan pemutusan perjanjian secara sepihak bisa dilakukan, di antaranya: penerima lisensi tidak konsisten dalam menggunakan merek yang dilisensikan, penerima lisensi tidak membayar royalti sesuai dengan yang diperjanjikan, penerima lisensi tidak menjaga kualitas produk yang dihasilkan, bagaimana jika dalam pengalihan merek dengan cara perjanjian lisensi penerima lisensi menggunakan merek baru. Merek baru tersebut merupakan merek penerima lisensi sendiri dengan tujuan untuk ekspansi usaha. Selain itu, yang mungkin terjadi adalah bagaimana jika sengketa yang disebabkan karena mantan penerima lisensi memproduksi barang atau jasa dengan menggunakan merek lain, namun kualitasnya sama persis dengan kualitas merek yang pernah dilisensikannya. Kondisi itu akan membuat mantan pemberi lisensi selaku pemilik merek akan menderita kerugian, karena akan mengurangi jumlah penjualan produk barang atau jasanya.¹²

Dalam hal ini karena lisensi merek merupakan suatu perjanjian, maka asas-asas perjanjian diberlakukan terhadapnya. Salah satu asas dalam perjanjian adalah asas itikad baik. Artinya, untuk menghindari terjadinya hal-hal yang tidak diinginkan tersebut dalam lisensi merek harus didasarkan pada itikad baik para

¹¹ Gunawan Wijaya, *Seri Hukum Bisnis Lisensi dan Waralaba*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 4-54.

¹² Ida Rofida, "Penyalahgunaan Lisensi Merek Dalam Praktek Bisnis Hak Kekayaan Intelektuan," *Jurnal Cita Hukum* 3, no.1 (1 Juni 2015), hlm. 153.

pihak. Oleh karena itu, tulisan ini akan membahas tentang mengapa asas itikad baik menjadi penting harus menyertai perjanjian lisensi merek dan bagaimana keterkaitan asas itikad baik dengan lisensi merek. Melalui tulisan ini diharapkan dapat memperoleh pemahaman mengenai keterkaitan antara asas itikad baik dengan lisensi merek. Pembahasan dan analisis akan dilakukan melalui teknik penelusuran pustaka dan perundang-undangan terkait lisensi merek dan itikad baik dalam perjanjian.

B. PEMBAHASAN

1. Perjanjian Lisensi Merek

Kata lisensi berasal dari kata bahasa latin, yaitu *licencia*, yang berarti izin atau kebebasan. Sehingga apabila kita memberikan kepada seseorang lisensi terhadap suatu HKI, maka berarti kita memberikan kebebasan atau izin kepada orang itu untuk menggunakan sesuatu yang sebelumnya tidak boleh digunakan, misalnya: untuk menggunakan penemuan yang dilindungi paten tersebut untuk kepentingan industri dan produksi. Tanpa adanya suatu lisensi, orang yang bersangkutan tersebut tidak bebas dalam menggunakan penemuan paten tersebut, karena pemegang HKI itu diakui dan dilindungi undang-undang.¹³

Merujuk pada pengertian lisensi yang terdapat dalam Pasal 1 angka (8) UU Merek 2016, sebagaimana telah dikutip pada uraian di atas, maka lisensi merek adalah izin yang diberikan oleh pemilik merek terdaftar kepada pihak lain berdasarkan perjanjian secara tertulis sesuai peraturan perundang-undangan untuk menggunakan merek terdaftar. Ketentuan mengenai perjanjian lisensi diatur dalam Pasal 42 UU Merek 2016, yaitu:

1. Pemilik merek terdaftar dapat memberikan lisensi kepada pihak lain untuk menggunakan merek tersebut baik sebagian maupun seluruh jenis barang dan/atau jasa.
2. Perjanjian lisensi berlaku di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, kecuali bila diperjanjikan lain.
3. Perjanjian lisensi wajib dimohonkan pencatatannya kepada

¹³ Retno Gumanti, "Perjanjian Lisensi," *Al-Mizan* 23, no.1 (Juni 2013), hlm. 249

Menteri dengan dikenai biaya.

4. Perjanjian lisensi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dicatat oleh Menteri dan diumumkan dalam Berita Resmi Merek.
5. Perjanjian lisensi yang tidak dicatatkan tidak berakibat hukum pada pihak ketiga.
6. Perjanjian lisensi dilarang memuat ketentuan baik yang langsung maupun tidak langsung yang menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam menguasai dan mengembangkan teknologi.¹⁴

Berdasarkan ketentuan ayat (3) Pasal 42 UU Merek 2016 tersebut di atas, bahwa perjanjian lisensi wajib dimintakan pencatatannya oleh menteri dan wajib diumumkan dalam Berita Resmi (Merek) jika yang dilisensikan adalah merek. Mengenai pencatatan Merek diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2018 tentang Pencatatan Lisensi Hak Kekayaan Intelektual, yang diundangkan di Jakarta pada tanggal 27 Juli 2018 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 115, selanjutnya disingkat PP No.36 Tahun 2018.

Sebagaimana dimuat dalam Pasal 42 ayat (6) UU Merek 2016, ditentukan tentang larangan dalam membuat perjanjian lisensi dan dipertegas kembali dalam ketentuan Pasal 6 PP No.36 Tahun 2018, perjanjian lisensi dilarang memuat ketentuan yang dapat:

1. merugikan perekonomian Indonesia dan kepentingan nasional Indonesia;
2. memuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam melakukan pengalihan, penguasaan dan pengembangan teknologi;
3. mengakibatkan persaingan tidak sehat, dan/atau;
4. bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, nilai nilai agama, kesusilaan dan ketertiban umum.¹⁵

¹⁴ Dikutip dari ketentuan Pasal 6 PP No. 36 Tahun 2018

¹⁵ *Ibid.*

Lisensi merek bermula dari adanya hak atas merek yang terdaftar yang kemudian pemilik merek terdaftar tersebut memberikan izin kepada pihak lain untuk memanfaatkan merek terdaftar tersebut dan dibuat dalam suatu perjanjian tertulis, yakni perjanjian lisensi merek. Sebagai sebuah perjanjian, maka perjanjian lisensi termasuk ke dalam perjanjian tak bernama atau *innominat* yang tidak diatur secara khusus dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Meskipun demikian sebagai sebuah perjanjian, maka perjanjian lisensi selain tunduk pada peraturan perundangan HKI juga tunduk pada prinsip-prinsip umum atau asas-asas dalam perjanjian, seperti kebebasan berkontrak dan asas itikad baik.

Selain itu, dalam UU Merek 2016 ditetapkan bahwa perjanjian lisensi tersebut wajib dilakukan pencatatannya oleh menteri dan diumumkan dalam berita resmi merek, apabila hal tersebut tidak dilakukan, maka perjanjian lisensi tidak berakibat hukum terhadap pihak ketiga, demikian antara lain bunyi ketentuan Pasal 42 UU Merek 2016. Pencatatan dan pengumuman terhadap perjanjian lisensi merek tentu saja mempunyai tujuan untuk melindungi pemilik merek yang dilisensikan dan juga konsumen sebagai pengguna barang dan jasa. Menurut Khairul Hidayah, “perlindungan merek sangat penting sekali, karena merek selain sebagai harta kekayaan yang dapat menghasilkan keuntungan bagi pengusaha (pemilik merek) juga sebagai alat untuk melindungi masyarakat selaku konsumen dari terjadinya penipuan kualitas barang tertentu. Konsumen dapat dirugikan apabila ternyata merek yang mereka anggap berkualitas ternyata diproduksi pihak lain dengan kualitas rendah. Hal ini juga dapat menurunkan reputasi perusahaan.”¹⁶

Para pihak dalam perjanjian lisensi merek wajib membuat dan menjalankan perjanjian lisensi merek dengan itikad baik. apalagi dalam pemberian izin melalui lisensi ini tidak mengurangi hak bagi pemilik merek untuk menggunakan juga hak atas mereknya atau melisensikannya kembali kepada pihak ketiga lainnya untuk menggunakan merek tersebut. Hal ini diatur dalam Pasal 43 UU

¹⁶ Khoirul Hidayah, *Hukum Kekayaan Intelektual* (Malang: Setara Press, 2017), hlm. 54.

Merek 2016, “pemilik merek terdaftar yang telah memberikan lisensi kepada pihak lain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42 ayat (1) tetap dapat menggunakan sendiri atau memberikan lisensi kepada pihak ketiga untuk menggunakan merek tersebut, kecuali diperjanjikan lain.”¹⁷ Kemudian bagi penerima lisensi dalam menggunakan lisensi merek yang diterimanya memiliki kedudukan yang sama dengan pemilik merek. Hal ini ditentukan dalam Pasal 44 UU Merek, “Penggunaan Merek terdaftar di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia oleh penerima lisensi dianggap sama dengan penggunaan merek tersebut di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia oleh pemilik Merek.”¹⁸

Artinya, dalam hal pemilik merek tidak menggunakan sendiri mereknya dalam perdagangan barang dan/atau jasa lainnya di Indonesia maka penggunaan merek tersebut oleh penerima lisensi sama dengan penggunaan oleh pemilik merek terdaftar yang bersangkutan.¹⁹

Berdasarkan ketentuan UU Merek 2016, bahwa perjanjian lisensi harus dimohonkan pencatatannya kepada kementerian dan diumumkan dalam Berita Resmi Merek. Dalam ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) PP No.36 Tahun 2018 dipertegas bahwa lisensi diberikan atas dasar perjanjian lisensi yang dibuat dalam bentuk tertulis antara pemberi lisensi dan penerima lisensi. Perjanjian Lisensi harus dibuat dengan menggunakan bahasa Indonesia, dan jika dibuat dalam bahasa asing maka harus diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia. Merujuk pada ketentuan ini, maka dapat disimpulkan bahwa lisensi adalah sebuah perjanjian antara pemberi dan penerima lisensi dengan objek hak kekayaan intelektual (dalam hal ini hak atas merek). Dalam UU Merek 2016 tidak ada ketentuan pasal yang mengatur tentang batasan isi Perjanjian Lisensi. Akan tetapi, dalam PP No.36 Tahun 2018 Pasal 7 ayat (2) mengatur bahwa perjanjian lisensi paling sedikit memuat:²⁰

¹⁷ Dikutip dari ketentuan Pasal 43 UU Merek 2016.

¹⁸ Dikutip dari ketentuan Pasal 44 UU Merek 2016.

¹⁹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2017), hlm. 427.

²⁰ Dikutip dari ketentuan Pasal 7 ayat (2) PP No. 36 Tahun 2018

1. tanggal, bulan, tahun, dan tempat perjanjian lisensi ditandatangani;
2. nama dan alamat pemberi lisensi dan penerima lisensi;
3. objek perjanjian lisensi;
4. ketentuan mengenai lisensi bersifat eksklusif atau non-eksklusif termasuk sublisensi;
5. jangka waktu perjanjian lisensi;
6. wilayah berlakunya perjanjian, dan;
7. pihak yang melakukan biaya tahunan untuk paten.

Demikian batasan mengenai hal-hal yang paling sedikit harus dimuat dalam perjanjian lisensi. Artinya, ada ketentuan yang memberi batasan minimal isi dari sebuah perjanjian. Atau dengan perkataan lain, dalam penerapan asas kebebasan berkontrak pada perjanjian lisensi antara lain dibatasi dengan ketentuan dalam PP No.36 Tahun 2018 sebagaimana diuraikan di atas. Selain ketentuan mengenai isi perjanjian lisensi, PP No.36 tahun 2018 juga mengatur bahwa Perjanjian Lisensi dilarang memuat ketentuan yang dapat:²¹

1. Merugikan perekonomian Indonesia dan kepentingan nasional Indonesia;
2. Membuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam melakukan pengalihan, penguasaan dan pengembangan teknologi;
3. Mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat, dan/atau
4. Bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, nilai-nilai agama, kesusilaan dan ketertiban umum.

Merujuk pada ketentuan tersebut di atas dapat diketahui, bahwa untuk membuat perjanjian lisensi penerapan asas kebebasan berkontrak secara tegas dibatasi oleh undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. Dengan demikian, sebagai sebuah perjanjian maka lisensi merek masih terikat untuk menerapkan asas kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata. Ketentuan mengenai beberapa hal yang dilarang dalam

²¹ Dikutip dari ketentuan Pasal 16 PP No. 36 tahun 2018

pembuatan perjanjian lisensi tersebut di atas, tentu juga dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada pemilik hak atas merek. Untuk memberikan perlindungan yang cukup maka PP No. 36 Tahun 2018 mengatur tentang pencatatan lisensi merek melalui tahapan pencatatan, perjanjian lisensi yang wajib dilakukan pencatatannya, antara lain adalah lisensi merek.²² Dalam penjelasan umum peraturan pemerintah ini dijelaskan, “perlindungan terhadap Perjanjian Lisensi yang dilakukan dengan pencatatan dimaksudkan untuk memudahkan pembuktian jika terjadi perselisihan di kemudian hari dan juga melindungi pihak ketiga jika terkait dengan Perjanjian Lisensi. Perlindungan semacam itu akan mendorong semangat dan kreativitas di bidang kekayaan intelektual, sehingga dapat dihasilkan karya kekayaan intelektual yang sangat diperlukan masyarakat”.²³

Untuk melakukan pencatatan merek telah diatur mengenai syarat dan prosedurnya dalam PP No.36 Tahun 2018. Apabila proses atau prosedur pencatatan sudah dilakukan berdasarkan ketentuan yang berlaku, maka menteri menerbitkan surat pencatatan perjanjian lisensi dan memberitahukan kepada pemohon dalam jangka waktu paling lambat 2 (dua) hari terhitung sejak tanggal pemeriksaan dinyatakan lengkap dan sesuai. Pencatatan dilakukan dalam Daftar Umum Merek dan diumumkan dalam Berita Resmi Merek. Dengan demikian, pencatatan lisensi merek diharapkan lebih memperkuat dalam memberikan perlindungan kepada pemilik merek.

2. Asas Itikad Baik dalam Perjanjian Lisensi Merek

Berdasarkan ketentuan Pasal 1233 KUHPerdara, bahwa lahirnya perikatan antara dua belah pihak dapat disebabkan karena perjanjian atau karena undang undang. Berdasarkan ketentuan PP No.36 tahun 2018, bahwa lisensi adalah perjanjian. Artinya hubungan hukum atau perikatan antara pemberi lisensi dan penerima lisensi terjadi karena perjanjian, yaitu perjanjian lisensi (dalam hal ini lisensi merek). Mengenai bentuk perjanjian sebenarnya tidak

²² Lihat ketentuan Pasal 2 ayat (1) PP No. 36 Tahun 2008.

²³ Lihat bagian Penjelasan Umum PP No. 36 Tahun 2018.

ditentukan dengan jelas dalam KUHPPerdata, oleh karena itu perjanjian dapat dibuat atau berbentuk lisan dan dapat dibuat secara tertulis. Biasanya pembuatan perjanjian secara tertulis adalah untuk kepentingan pembuktian yang lebih kuat. Untuk perjanjian lisensi ditegaskan dalam UU Merek 2016 dan PP No.36 Tahun 2018, bahwa perjanjian lisensi harus dibuat dalam bentuk tertulis.²⁴

Pasal 1319 KUHPPerdata, mengatur tentang dua kelompok perjanjian yaitu perjanjian yang oleh undang-undang diberikan suatu nama dan perjanjian yang dalam undang-undang tidak dikenal dengan nama tertentu yang disebut dengan perjanjian tidak bernama.²⁵ Sebagaimana telah diuraikan dalam bagian terdahulu, bahwa perjanjian lisensi masuk dalam kelompok perjanjian tidak bernama, karena tidak disebut secara spesifik dalam KUHPPerdata yang mengatur tentang jenis-jenis perjanjian. Baik perjanjian bernama maupun perjanjian tidak bernama, terhadapnya tetap diberlakukan asas umum atau prinsip-prinsip umum yang terdapat dalam Titel I, II, dan IV Buku III KUHPPerdata, sepanjang undang-undang yang mengatur tentang perjanjian bernama maupun tidak bernama tidak mengatur sendiri yang menimpang dari ketentuan umum. Dalam hal ini berlaku asas *lex specialis derogat legi generali*.²⁶ Dengan demikian, perjanjian lisensi sebagai perjanjian tidak bernama, tetap tunduk pada asas atau prinsip umum yang terdapat dalam Buku III, Titel I, II dan IV KUHPPerdata, di samping ketentuan hukum khusus yang mengatur lisensi merek.

Dalam Buku III KUHPPerdata dikenal lima asas hukum, yaitu asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme, asas *pacta sunt servanda* (asas kepastian hukum), asas itikad baik, dan asas kepribadian.²⁷ Salah satu ketentuan yang harus diikuti dalam praktik perjanjian lisensi adalah Pasal 1339, khususnya ayat (3) tentang itikad baik dalam perjanjian. Itikad baik merupakan terjemahan dari

²⁴ Lihat ketentuan Pasal 15 ayat (1) PP No. 36 Tahun 2018

²⁵ Lihat ketentuan Pasal 1319 KUHPPerdata.

²⁶ Lihat J. Satrio, *Hukum Perikatan Perikatan Yang lahir Dari Perjanjian* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hlm. 150.

²⁷ Salim, H.S., dkk, *Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding (MoU)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 1.

Bahasa Belanda, yaitu *te goede trouw*”, dan dari Bahasa Inggris, yaitu *in good faith*”. Asas itikad baik ini merupakan salah satu asas yang terdapat dalam hukum perjanjian. Menurut Subekti, bahwa itikad baik menurut Pasal 1339 ayat (3) KUHPerdara merupakan satu dari beberapa sendi yang terpenting dalam hukum kontrak, agar tidak melanggar kepatutan, dan keadilan.²⁸

Melalui ketentuan Pasal 1339 KUHPerdara dapat diketahui, bahwa “perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya [ayat (1)]; suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali kecuali dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu [ayat (2)]; suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik [ayat (3)].”²⁹ Merujuk pada ketentuan Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara tersebut, bahwa keharusan menerapkan asas itikad baik itu adalah pada saat pelaksanaan atau realisasi sebuah perjanjian yang telah dibuat. Rumusan dari Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara tersebut mengindikasikan bahwa sebenarnya itikad baik itu bukan merupakan syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana syarat sahnya suatu kontrak yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Unsur itikad baik hanya disyaratkan dalam hal “pelaksanaan” dari suatu kontrak, bukan pembuatan suatu kontrak, sebab unsur itikad baik dalam suatu kontrak sudah dapat dicakup dalam unsur “kausa yang legal” yang terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara.³⁰

Menurut Salim, asas itikad baik, merupakan asas bahwa para pihak, yaitu pihak kreditor dan debitor harus melaksanakan substansi kontrak berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang teguh atau kemauan yang baik dari para pihak.³¹ Pendapat tersebut juga menitikberatkan bahwa asas itikad baik itu diterapkan setelah substansi kontrak, atau dengan kata lain asas itikad baik menyertai saat dilaksanakannya sebuah kontrak. Padahal seharusnya, agar

²⁸ R. Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: PT Intermasa, 1987), hlm. 36.

²⁹ Dikutip dari ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara.

³⁰ Munir Fuady, *Hukum Kontrak, Buku Kesatu* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2015), hlm. 64.

³¹ Salim H.S., *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak* (Jakarta: Sinar Grafika, 2019), hlm. 11.

kepentingan kedua belah pihak terlindungi, maka itikad baik itu hendaknya diterapkan pada seluruh proses kontrak, yakni dimulai saat prakontrak, proses pembuatan kontrak, dan terakhir baru pada saat pelaksanaannya. Wiryono Prodjodikoro memiliki pandangan yang berbeda tentang sejak kapan azas itikad baik itu ada dalam sebuah perjanjian, bahwa itikad baik terdiri dari dua, yaitu:³²

1. Itikad baik pada waktu mulai berlakunya suatu hubungan hubungan hukum, yang biasanya berupa perkiraan atau tanggapan seseorang bahwa syarat dimulainya hubungan hukum telah terpenuhi. Hukum memberikan perlindungan pada pihak yang beritikad baik, sedangkan bagi pihak yang beritikad tidak baik (*tekwader trouw*).
2. Itikad baik pada waktu pelaksanaan hak-hak, kewajiban-kewajiban dalam hubungan hukum itu sebagaimana diatur dalam Pasal 1339 ayat (3) BW yang bersifat objektif dan dinamis mengikuti mengikuti sekitar pembuatannya serta titik beratnya terletak pada tindakan yang akan dilakukan oleh oleh kedua belah pihak, yaitu tindakan sebagai pelaksanaan sesuatu hal.

Agus Yudha Hermoko justru secara tegas menyatakan, “pemahaman itikad baik dalam Pasal 1339 ayat (3) KUHPerdara tidak harus diinterpretasikan secara gramatikal, bahwa itikad baik hanya muncul sebatas pada tahap pelaksanaan kontrak. Itikad baik harus dimaknai dalam keseluruhan proses kontraktual, artinya itikad baik harus melandasi hubungan para pihak, pada tahap pra kontraktual, kontraktual dan pelaksanaan kontraktual.”³³ Hasil Simposium Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional pada tahun 1981 mengartikan itikad baik, yaitu:³⁴

³² Wirjono Prodjodikoro, *Asas- Asas Hukum Perdata* (Bandung: Sumur 1992), hlm. 42.

³³ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak* (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 139.

³⁴ Muhammad Syaefuddin, *Hukum Kontrak Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmaktik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)* (Bandung: Mandar Madju, 2012), hlm. 94.

1. Kejujuran pada waktu membuat kontrak;
2. Pada tahap pembuatan ditekankan, apabila kontrak dibuat di hadapan pejabat, para pihak dianggap beritikad baik (meskipun ada juga pendapat yang menyatakan keberatannya)
3. Sebagai kepatutan dalam tahap pelaksanaan, yaitu terkait suatu penilaian baik terhadap perilaku para pihak dalam melaksanakan apa yang telah disepakati dalam kontrak semata-mata bertujuan untuk mencegah perilaku yang tidak patut dalam pelaksanaan kontrak tersebut.

Berdasarkan pro-kontra pendapat tersebut di atas, menurut hemat penulis, asas itikad baik dalam kontrak atau perjanjian itu memang harus diterapkan pada seluruh rangkaian proses kontrak, sehingga itikad baik itu dituntut harus ada sejak kontrak akan dibuat sampai pada tahap pelaksanaannya. Dengan demikian, jika sudah sejak awal didasarkan atau dilandasi dengan itikad baik, maka pada saat perjanjian itu dilaksanakan kecil kemungkinan para pihak akan menciderai perjanjian yang telah disepakati. Untuk itu hal penting lainnya, tentang penafsiran itikad baik, dapatlah dirujuk hasil Simposium Hukum Perdata Nasional tersebut di atas, bahwa jika itikad baik itu dianggap harus ada saat akan membuat kontrak maka itikad baik dapat diartikan sebagai adanya “kejujuran” bagi para pihak saat membuat kontrak, artinya tidak ada unsur pihak satu mengelabui pihak lainnya tentang hal-hal yang terkait dengan perjanjian yang akan disepakati, khususnya mengenai objek perjanjiannya. Kemudian itikad baik dianggap ada saat perjanjian dibuat apabila perjanjian tersebut dibuat di hadapan pejabat. Menurut hemat penulis, hal ini tidak sepenuhnya benar, karena itikad baik itu tidaklah dapat dinilai semata-mata dari formalitas pembuatan perjanjian. Pada saat pelaksanaan perjanjian, itikad baik dapat dilihat dari segi kepatutan dalam melaksanakan isi perjanjian. Di sini asas itikad baik akan mempunyai kaitan dengan asas kepatutan. Itikad baik yang diartikan sebagai mengindahkan kepatutan dan kesusilaan dikatakan sebagai itikad baik yang bersifat

objektif.³⁵

Pentingnya memahami tentang asas itikad baik dalam perjanjian adalah karena asas itikad baik tersebut memiliki beberapa fungsi. Fungsi itikad baik sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1339 ayat (3) KUHPerdara diungkapkan oleh beberapa sarjana antara lain menurut P.L Werry, Arthur S Harahap dan Mariane M.M. Tilken sebagaimana dikutip oleh Agus Yudha Hernoko, bahwa terdapat tiga fungsi utama dari itikad baik, yaitu.³⁶

1. Fungsi yang mengajarkan bahwa kontrak harus dilakukan menurut itikad baik (itikad baik sebagai asas hukum umum) artinya kontrak harus ditafsirkan secara patut dan wajar (*fair*);
2. Fungsi menambah atau melengkapi (*aanvulende werking van de goede trouw*) artinya itikad baik dapat menambah isi atau kata-kata perjanjian apabila terdapat hak dan kewajiban yang timbul di antara para pihak tidak secara tegas dinyatakan dalam kontrak;
3. Fungsi membatasi atau meniadakan (*baperkende en denogerende werking van de goede trouw*) artinya fungsi ini hanya dapat diterapkan apabila terdapat alasan-alasan yang amat penting.

Terkait dengan perjanjian lisensi merek, maka asas itikad baik semestinya sudah diterapkan sejak perjanjian itu akan dibuat, karena perjanjian lisensi bukanlah perjanjian untuk mengalihkan hak milik, akan tetapi perjanjian untuk memberikan izin kepada pihak lain untuk dalam jangka waktu tertentu dan dengan syarat-syarat tertentu menggunakan merek yang dilisensikan. Berarti jika kita memberikan kepada seseorang lisensi terhadap suatu merek, maka kita memberikan kebebasan atau izin kepada orang itu untuk menggunakan sesuatu yang sebelumnya dia tidak boleh gunakan.³⁷ Karena izin tersebut memberikan kebebasan kepada penerima

³⁵ Lihat penjelasan dalam Handri Raharjo, *Hukum Perjanjian di Indonesia* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2009), hlm. 43.

³⁶ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Kontrak Memahami Kontrak Dalam Perspektif Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)* (Bandung: Mandar Maju, 2012), hlm. 140.

³⁷ Roeslan Saleh, *Seluk Beluk Praktis Lisensi* (Jakarta: Sinar Grafika, 1991), hlm. 1.

lisensi untuk menggunakan merek, meskipun dengan syarat- syarat tertentu yang ditetapkan dalam perjanjian, akan tetapi masih ada kemungkinan terjadi pelanggaran terhadap perjanjian yang telah disepakati. Dalam hal ini pelanggaran terhadap perjanjian lisensi merek bisa terjadi, sebagaimana dikemukakan oleh Ida Rofida:

“Berdasarkan contoh kontrak lisensi yang ada, ada beberapa hal yang mungkin saja bisa terjadi dan dapat merugikan si pemberi lisensi merek ini sehingga mengakibatkan pemutusan perjanjian secara sepihak bisa dilakukan, di antaranya: penerima lisensi tidak konsisten dalam menggunakan merek yang dilisensikan, penerima lisensi tidak membayar royalti sesuai dengan yang diperjanjikan, penerima lisensi tidak menjaga kualitas produk yang dihasilkan, tujuan untuk ekspansi usaha. Selain itu yang mungkin terjadi adalah bagaimana jika sengketa yang disebabkan karena mantan penerima lisensi memproduksi barang atau jasa dengan menggunakan merek lain, namun kualitasnya sama persis dengan kualitas merek yang pernah dilisensikannya. Kondisi itu akan membuat mantan pemberi lisensi selaku pemilik merek akan menderita kerugian, karena akan mengurangi jumlah penjualan produk barang atau jasanya.”³⁸

Terhadap kemungkinan yang bisa terjadi dalam perjanjian lisensi sebagaimana dicontohkan di atas, maka jelas terlihat bahwa penerapan asas itikad baik dalam perjanjian lisensi perlu diperhatikan sejak awal pembuatan perjanjian tersebut. Sebagai sebuah perjanjian yang menimbulkan hubungan hukum antara pemberi lisensi dan penerima lisensi, maka agar hubungan hukum tersebut sejak semula sampai dengan pelaksanaannya harus dibarengi dengan itikad baik. Dalam hal ini, pemilik hak atas merek sebagai pemberi izin dan penerima lisensi sebagai pihak yang diberi izin menggunakan merek harus sama-sama dilandasi itikad baik, agar sengketa tidak terjadi. Alasan ekonomi untuk memberikan izin tersebut harus dilandasi dengan itikad baik, demikian juga alasan ekonomi untuk memanfaatkan merek bagi penerima lisensi juga harus dilandaskan dengan itikad baik, karena jika tidak maka

³⁸ Rofida (ck 12), hlm.154.

pemberi lisensi bisa merugi karena royalti yang diharapkan pada akhirnya tidak diterima. Padahal penerima lisensi wajib membayar royalti dalam jumlah tertentu dan dalam jangka waktu tertentu. Sebaliknya pemberi lisensi juga harus memiliki itikad baik dan kejujuran tentang merek yang akan dilisensikan. PP No.36 tahun 2018 mengatur mengenai hal ini dalam Pasal 4, yaitu pihak pemberi lisensi dilarang untuk memberikan lisensi kepada penerima lisensi jika hak kekayaan intelektual yang akan dilisensikan: (1) berakhir masa perlindungannya; atau (2) telah dihapuskan.³⁹ Berdasarkan ketentuan tersebut ada larangan bagi pemberi lisensi, oleh karena itu pemberi lisensi harus memiliki itikad baik berupa kejujuran tentang hal yang tidak diperbolehkan ini.

Itikad baik pun harus tetap dipertahankan pada saat perjanjian selesai disepakati dan siap dilaksanakan. Pelaksanaan perjanjian adalah pelaksanaan tentang hal-hal yang disepakati dalam perjanjian, wujud konkret dari isi perjanjian lisensi adalah berupa hak dan kewajiban dari masing-masing pihak dalam perjanjian lisensi tersebut. Untuk perjanjian lisensi penentuan hak dan kewajiban diserahkan kepada para pihak, karena baik dalam UU Merek 2016 maupun dalam PP No.36 Tahun 2018 tidak mengatur soal hak dan kewajiban pemberi dan penerima lisensi dalam perjanjian lisensi. Pasal 7 ayat (2) PP No.36 tahun 2018 hanya mengatur tentang perjanjian lisensi paling sedikit memuat hal-hal dalam pasal tersebut, dan berdasarkan isi pasal tersebut tidak ditemukan hak dan kewajiban pemberi dan penerima lisensi. Hak dan kewajiban para pihak dalam perjanjian lisensi yang harus diperhatikan adalah:⁴⁰

- 1) Hak pemberi lisensi merek: a) Menerima pembayaran royalti sesuai dengan perjanjian, b). Tetap menggunakan sendiri mereknya, c). Menuntut pembatalan lisensi merek, apabila penerima lisensi tidak melaksanakan perjanjian sebagaimana mestinya.
- 2) Kewajiban pemberi lisensi; a). Menjamin penggunaan merek dari cacat hukum atau gugatan dari pihak ketiga, b). Melakukan

³⁹ Dikutip dari Pasal 4 PP No. 36 Tahun 2018

⁴⁰ Rofida (ck 12), hlm. 168.

- pembinaan dan pengawasan terhadap mutu barang atau jasa hasil produksi penerima lisensi, c). Meminta persetujuan kepada penerima lisensi apabila pemberi lisensi mengajukan permintaan penghapusan mereknya kepada pemerintah.
- 3) Hak penerima lisensi; a). Menggunakan merek yang dilisensikan sesuai dengan jangka waktu yang telah dijanjikan. b). Menuntut pembayaran kembali bagian royalti yang telah dibayarkan penerima lisensi kepada pemilik merek yang telah dibatalkan. c). Memberi lisensi lebih lanjut kepada pihak ketiga sesuai dengan perjanjian. d). Menuntut pembatalan perjanjian lisensi merek, namun dengan alasan pemberi lisensi tidak melaksanakan perjanjian yang telah dijanjikan.
 - 4) Kewajiban Penerima Lisensi; a). Membayar royalti sesuai perjanjian, b). Meminta pencatatan perjanjian lesensi Direktorat Jendral HaKI, c). Menjaga mutu barang atau jasa hasil produksinya sesuai dengan standar mutu barang atau jasa merek yang dilisensikan, d). Melaksanakan perjanjian sebagaimana mestinya.

Demikian setidaknya gambaran tentang kewajiban dan hak dari masing-masing pihak dalam perjanjian lisensi, termasuk lisensi merek, dimana hak dan kewajiban tersebut harus dijalankan dengan itikad baik. Dengan demikian, jika ada itikad baik dalam pelaksanaan perjanjian, maka yang terjadi adalah masing-masing pihak akan melaksanakan hak dan kewajibannya sesuai isi perjanjian yang telah disepakati. Apabila hak dan kewajiban yang telah disepakati tersebut saat dilaksanakan tidak disertai dengan itikad baik, maka dapat terjadi penyalahgunaan perjanjian. Beberapa bentuk dan faktor-faktor penyebab adanya penyalahgunaan perjanjian lisensi di antaranya:

1. Penerima lisensi memproduksi barang diluar jumlah dan wilayah yang diperjanjikan;
2. Penerima lisensi tidak membayar royalti sesuai dengan perjanjian;
3. Penerima lisensi tidak konsisten dalam menggunakan merek yang dilisensikan;

4. Pemberi lisensi menaikan royalti secara sepihak dan tidak sesuai dengan perjanjian;
5. Pemberi lisensi merek memutus perjanjian secara sepihak tanpa pemberitahuan kepada penerima lisensi;
6. Pemberi lisensi tidak melaksanakan kewajiban dan melanggar hak-hak penerima lisensi merek;
7. Penerima lisensi tidak melaksanakan kewajiban dan melanggar hak-hak pemberi lisensi merek.⁴¹

Bentuk-bentuk penyalahgunaan perjanjian lisensi merek di atas mungkin saja terjadi, dan dapat membuat perjanjian tersebut dibatalkan, artinya perjanjian tetap dianggap masih ada beserta segala akibat hukumnya, begitupun hak-hak dan kewajiban yang ditimbulkan oleh perjanjian tersebut dapat dimintakan pertanggungjawabannya.⁴²

Berdasarkan pendapat di atas dapat kiranya dipahami bahwa asas itikad baik, merupakan salah satu asas yang penting diterapkan dalam proses pembuatan perjanjian sejak tahap pra kontrak, kontrak dan pelaksanaan kontraknya. Demikian pentingnya penerapan asas itikad baik, sehingga apabila hal tersebut tidak dilakukan maka kemungkinan terjadi suatu kondisi yang tidak diharapkan akan terjadi, karena masing masing pihak sudah sejak awal tidak dimulai dengan kejujuran dalam pembuatan kontrak, dan pada akhirnya tidak melaksanakan kewajibannya sesuai yang telah disepakati, dan akhirnya terjadilah penyalahgunaan hal yang telah disepakati tersebut. Apabila hal ini terjadi, maka dapat dipastikan terjadi sengketa antara kedua belah pihak.

C. PENUTUP

Berdasarkan uraian di atas dapat dipahami bahwa lisensi merek adalah sebuah perjanjian yang memuat pemberian izin dari pemilik hak atas merek kepada penerima lisensi untuk menggunakan merek dengan persyaratan-persyaratan dan dalam jangka waktu tertentu. Perjanjian lisensi merek merupakan

⁴¹ Rofida (ck, 12), hlm.170.

⁴² *Ibid.*

perjanjian tidak bernama yang harus dibuat dalam bentuk tertulis dan wajib dimintakan pencatatan dan pengumumannya oleh menteri. Perjanjian lisensi merek memuat hak dan kewajiban bagi pihak pemberi dan penerima lisensi yang dalam prosesnya harus disertai dengan itikad baik bagi kedua belah pihak.

Penerapan asas itikad baik dalam perjanjian lisensi merek hendaknya dilakukan dalam seluruh proses, yakni mulai pra kontrak, kontrak sampai pada pelaksanaannya. Penyertaan asas itikad baik dapat diwujudkan dalam kejujuran dari para pihak tentang hal yang akan diperjanjikan. Penerapan asas itikad baik dalam perjanjian lisensi merek dapat dilihat dari hak dan kewajiban para pihak yang merujuk pada batas minimal yang ditentukan oleh PP No.36 Tahun 2018 terkait batas minimal yang harus ada dalam perjanjian lisensi serta tentunya merujuk juga pada asas kepatutan. Kemudian pada tataran pelaksanaan, penerapan asas itikad baik tercermin dari kepatuhan para pihak dalam menjalankan hak dan kewajiban yang tertuang dalam perjanjian.

Keterkaitan antara asas itikad baik ini dengan perjanjian lisensi merek adalah bahwa apabila perjanjian lisensi tidak disertai dengan adanya itikad baik bagi kedua belah pihak, maka dapat mengakibatkan terjadinya hal-hal yang tidak diinginkan oleh kedua belah pihak. Intinya jika itikad baik tidak menyertai perjanjian lisensi, maka akan berdampak pada penyalahgunaan terhadap perjanjian lisensi yang pada akhirnya akan menimbulkan konflik, bahkan sengketa tentang hak merek. Oleh karena itu berdasarkan hasil pembahasan disarankan pada setiap perjanjian lisensi merek harus dilandaskan pada itikad baik dalam seluruh rangkaian prosesnya.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

Gumanti, Retno. "Perjanjian Lisensi." *Jurnal Al-Mizan* 23, no.1 (Juni2013)

Rofida, Ida. "Penyalahgunaan Lisensi Merek dalam Praktek Bisnis Hak Kekayaan Intelektual." *Jurnal Cita Hukum* 3, no.1 (1 Juni 2015)

Buku

- Asikin, Zainal. *Hukum Dagang*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013.
- Djumhana, Muhammad dan R. Djubaedillah. *Hak Milik Intelektual Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2014.
- Firmansyah, Haris. *Perlindungan Hukum Terhadap Merek*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2015.
- Fuady, Munir. *Pengantar Hukum Bisnis, Menata Bisnis Moderen di Era Global*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2008.
- Fuady, Munir. *Hukum Kontrak, Buku Kesatu*. Bandung Citra Aditya Bakti, 2015.
- Hidayah, Khoirul. *Hukum Kekayaan Intelektual*. Malang: Setara Press, 2007.
- H.S., Salim, dkk. *Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding (MoU)*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- H.S., Salim. *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*. Jakarta: Sinar Grafika, 2019.
- Muhammad, Abdulkadir. *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007.
- Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perusahaan Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2017.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Asas-Asas Hukum Perdata*. Bandung: Sumur, 1992.
- Raharjo. Handri. *Hukum Perjanjian di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2009.
- Saidin, OK. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Right)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2015.
- Saleh, Roeslan. *Seluk Beluk Praktis Lisensi*. Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Satrio, J. *Hukum Perikatan Perikatan yang lahir Dari Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995.
- Silondaine, Arus Akbar. *Pokok- Pokok Hukum Bisnis*, Jakarta: Salamba Empat, 2011.
- Syaefuddin, Muhammad. *Hukum Kontrak Memahami Kontrak Dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*. Bandung: Mandar Madju, 2012.

Subekti, R. *Hukum Perjanjian*. Jakarta: PT: Intermasa, 1987. Wijaya, Gunawan. *Seri Hukum Bisnis Lisensi dan Waralaba*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002.

Yudha Hernoko, Agus. *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak*. Jakarta: Kencana, 2010.

Peraturan Hukum

Burgerlijk Wetboek (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata). Edisi Revisi. Terjemahan oleh Subekti dan R. Tjipto Sudibio. Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1995.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2018 tentang Pencatatan Lisensi Hak Kekayaan Intelektual.

ASPEK HUKUM PENGALIHAN HAK RAHASIA DAGANG DENGAN CARA LISENSI DAN AKIBAT HUKUMNYA

Lindati Dwiatin

Fakultas Hukum Universitas Lampung, dwiatinlindati@gmail.com

Abstrak

Untuk meningkatkan perekonomian maupun mengembangkan kegiatan usahanya, para pelaku usaha perlu mencari penemuan-penemuan baru yang berupa teknologi, formula, strategi, proses produksi, maupun proses pemasaran yang membutuhkan banyak waktu, tenaga, serta biaya. Oleh karena itu perlu dijaga kerahasiaan informasi yang ditemukan tersebut sebagai rahasia dagang. Ketentuan yang mengatur rahasia dagang diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.

Pemilik rahasia dagang sebagai pemberi lisensi membuat perjanjian lisensi kepada penerima lisensi untuk menggunakan rahasia dagang miliknya untuk waktu tertentu dan syarat yang telah ditentukan. Dengan mengadakan perjanjian lisensi, penerima lisensi tidak perlu melakukan penelitian awal atas produk tersebut yang akan menghabiskan banyak waktu, tenaga dan biaya. Sedangkan pemilik rahasia dagang menerima royalti, pemilik dan masih dapat menggunakan sendiri rahasia dagang miliknya. Perjanjian lisensi yang dibuat secara sah dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan, berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya, artinya para pihak terikat untuk melaksanakan hak dan kewajiban masing-masing sesuai isi perjanjian yang telah mereka sepakati.

Kata Kunci: Aspek Hukum, Perjanjian Lisensi, Rahasia Dagang

A. PENDAHULUAN

Kegiatan apapun dalam kehidupan sehari-hari, disadari atau tidak, senantiasa bersentuhan dengan Hak Kekayaan Intelektual (untuk selanjutnya disingkat HKI). Dengan adanya karya intelektual, kita dapat menulis dengan pena, mengetik dengan mesin ketik yang kemudian berkembang menjadi komputer, dan saat ini ada laptop yang semakin canggih. Kita dapat berkomunikasi jarak jauh, mulai dari telepon kabel sampai sekarang muncul telepon seluler atau juga dikenal sebagai telepon genggam. Semua itu terjadi karena adanya karya intelektual yang semakin berkembang setiap saat.

Perkembangan HKI di Indonesia dimulai dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (*The agreement Establishing the World Trade Organization*). Secara hukum Indonesia telah terikat dengan ketentuan-ketentuan dalam *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT). Salah satu lampiran dari GATT adalah persetujuan mengenai aspek-aspek dagang yang terkait dengan Hak Kekayaan Intelektual, termasuk perdagangan barang palsu (*Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights*).

Sebagai konsekuensinya Indonesia perlu menentukan standar atau peraturan bagi perlindungan HKI, baik yang digunakan pada atau untuk membuat produk yang bersangkutan. Perlindungan terhadap HKI sama pentingnya dengan perlindungan terhadap kepentingan ekonomi, karena HKI merupakan hak atas kekayaan yang timbul atau lahir karena kemampuan intelektual manusia.

Saat ini Indonesia telah memiliki dan memperbaharui peraturan perundang-undangan di bidang HKI. Bidang-bidang HKI di Indonesia yang telah mendapat pengaturan dalam undang-undang maupun pembaharuan undang-undang yaitu:

1. Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2000 Tentang Perlindungan Varietas Tanaman;
2. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang;
3. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2000 Tentang Desain

Industri;

4. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu;
5. Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta;
6. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 Tentang Paten;
7. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis.

Rahasia Dagang sebagai salah satu bidang HKI bukanlah merupakan hal yang baru dalam dunia usaha, khususnya yang berhubungan dengan rahasia perusahaan telah memperoleh perhatian yang tidak kalah pentingnya bagi para pelaku usaha. Untuk menjadikan perekonomian menjadi lebih maju dan meningkatkan pendapatan, pelaku-pelaku usaha harus mencari penemuan-penemuan baru yang berupa teknologi, formula, strategi proses produksi, maupun proses pemasaran yang membutuhkan banyak waktu, tenaga serta biaya. Oleh karena itu, perlu dijaga kerahasiaan informasi temuan tersebut sebagai rahasia dagang. Pengaturan rahasia dagang diatur dalam Undang Undang Nomor 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang yang diundangkan pada tanggal 20 Desember 2000 (untuk selanjutnya disingkat UURD).

Pasal 1 angka (1) UURD memberikan definisi rahasia dagang sebagai informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang. Hal ini berarti bahwa UURD tidak membatasi informasi di bidang teknologi semata namun di dalamnya juga mencakup informasi non teknologi.

Menurut ketentuan Pasal 2 UURD, lingkup perlindungan rahasia dagang meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan, atau informasi lainnya di bidang teknologi dan/atau bisnis yang memiliki nilai ekonomi dan tidak diketahui oleh masyarakat secara umum. Dengan kata lain, informasi yang dilindungi oleh UURD adalah informasi:¹

¹ Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual* (Bandung: Citra Aditya, 2007), hlm. 279.

1. Di bidang teknologi atau bisnis;
2. Meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan atau informasi lain;
3. Memiliki nilai ekonomi karena menghasilkan keuntungan;
4. Memiliki nilai rahasia karena hanya diketahui oleh orang tertentu saja.

Pasal 4 UURD mengatur tentang kewenangan atau hak yang dimiliki oleh pemilik rahasia dagang terhadap rahasia dagangnya untuk:²

1. Menggunakan sendiri rahasia dagang yang dimilikinya;
2. Memberikan lisensi kepada pihak lain
3. Melarang pihak lain menggunakan rahasia dagang miliknya;
4. Melarang pihak lain mengungkapkan rahasia dagang kepada pihak ketiga.

Berdasarkan pasal ini, pemilik rahasia dagang mempunyai hak monopoli untuk menggunakan sendiri rahasia dagang yang dimilikinya dalam kegiatan bisnis untuk memperoleh keuntungan ekonomis. Ketentuan ini juga berarti bahwa hanya pemilik rahasia dagang yang berhak untuk memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakan rahasia dagang yang dimilikinya melalui perjanjian lisensi. Selain itu, pemilik rahasia dagang juga berhak melarang pihak lain untuk menggunakan atau mengungkapkan rahasia dagang yang dimilikinya kepada pihak ketiga apabila pengungkapan tersebut dilakukan untuk kepentingan yang bersifat komersial.

Apabila pemanfaatannya dialihkan kepada pihak lain, menurut hukum pengalihan yang diatur dalam UURD, maka pengalihan rahasia dagang dapat dilakukan dengan cara lisensi. Dengan lisensi terdapat hak eksklusif, dimana pemilik rahasia dagang selain berhak menggunakan sendiri rahasia dagang tersebut, juga berhak memberikan lisensi kepada beberapa pihak sekaligus. Hal yang menarik dari lisensi rahasia dagang adalah meskipun rahasia dagang ini dilisensikan namun tidak mengurangi makna dari rahasia itu

² *Ibid.*, hlm. 280-281.

sendiri, karena lisensi hanya memberikan hak secara terbatas dan dengan waktu yang terbatas pula. Dengan demikian, lisensi diberikan untuk pemakaian atau penggunaan rahasia dagang dalam jangka waktu tertentu.

Selama memberikan lisensi, pemilik rahasia dagang tetap dapat melaksanakan sendiri atau memberi lisensi kepada pihak ketiga berkaitan dengan rahasia dagang yang dimilikinya. Dengan demikian pada prinsipnya perjanjian lisensi bersifat non eksklusif, artinya tetap memberikan kemungkinan kepada pemilik rahasia dagang untuk memberikan lisensi kepada pihak ketiga lainnya. Apabila diinginkan untuk perjanjian lisensi yang bersifat eksklusif, artinya hak rahasia dagang tidak dapat diberikan lagi kepada pihak ketiga lainnya, maka hal tersebut harus dinyatakan secara tegas dalam perjanjian lisensi yang dimaksud.

Rahasia Dagang dianggap tetap ada selama tidak terjadi pengungkapan dari informasi rahasia dagang di luar orang-orang yang berhak atas rahasia dagang tersebut. Pengaturan mengenai rahasia dagang ini merupakan kemungkinan bentuk alternatif bagi perlindungan terhadap penemuan baru yang berupa teknologi, formula, strategi proses produksi maupun proses pemasaran, karena produk yang dipasarkan tidak mengungkapkan atau menguraikan komposisi atau proses produksinya.

Sebagai hak milik, rahasia dagang dapat beralih atau dialihkan kepada pihak lain. Peristiwa hukum tersebut dapat berlangsung antara lain dalam bentuk hibah, wasiat, atau pewarisan. Khusus untuk pengalihan hak atas dasar perjanjian, ketentuan ini menetapkan perlunya pengalihan hak tersebut dilakukan dengan akta. Hal itu penting, mengingat begitu luas dan peliknya aspek yang dijangkau. Yang dimaksud dengan “sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan”, misalnya putusan pengadilan yang menyangkut pailit.

Pasal 5 ayat (1) UURD menentukan peristiwa-peristiwa hukum yang dapat mengakibatkan beralihnya hak rahasia dagang. Pengalihan rahasia dagang dapat dilakukan melalui proses pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan.

Pengalihan rahasia dagang melalui proses pewarisan, yaitu beralihnya rahasia dagang kepada ahli warisnya karena pemilik rahasia dagang meninggal dunia. Pengalihan rahasia dagang melalui proses hibah, pemilik rahasia dagang memberikan rahasia dagang yang dimilikinya kepada pihak tertentu tanpa syarat. Pengalihan rahasia dagang melalui proses wasiat, dimana pemilik rahasia dagang sebelum meninggal dunia telah berpesan untuk mengalihkan rahasia dagang yang dimilikinya kepada pihak tertentu, Pengalihan rahasia dagang melalui proses perjanjian yaitu pemilik rahasia dagang mengadakan kesepakatan dengan pihak tertentu yang dituangkan dalam bentuk akta untuk menggunakan rahasia dagang yang dimilikinya.

Pasal 5 ayat (2) UURD menentukan bahwa pengalihan hak rahasia dagang wajib disertai dengan dokumen tentang pengalihan hak. Yang dimaksud dengan dokumen tentang pengalihan hak adalah dokumen yang menunjukkan terjadinya pengalihan hak rahasia dagang, namun rahasia itu sendiri tetap tidak diungkapkan.

Segala bentuk pengalihan hak rahasia dagang wajib dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual dengan membayar biaya (Pasal 5 ayat (3) UURD. Yang wajib dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual hanyalah mengenai hal yang bersifat administratif dan dokumen pengalihan hak, dan tidak mengenai substansi rahasia dagang yang diperjanjikan.

Pengalihan hak rahasia dagang yang tidak dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, tidak mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga (Pasal 5 ayat (4) UURD. Pengalihan hak rahasia dagang yang dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, diumumkan dalam Berita Resmi Rahasia Dagang (Pasal 5 ayat (5) UURD). Hal-hal yang diumumkan itu hanya mengenai data yang bersifat administratif dan tidak mencakup substansi rahasia dagang yang diperjanjikan.

B. PEMBAHASAN

1. Alasan Pengalihan secara Lisensi

Sebelum mengadakan perjanjian lisensi, kedua belah pihak terlebih dahulu harus mempertimbangkan dengan baik keuntungan

dan kerugian mengadakan perjanjian lisensi. Penerima lisensi terlebih dahulu harus mempertimbangkan dan meneliti objek yang ditawarkan, serta kemungkinan-kemungkinan yang akan terjadi secara teknis dan finansial. Berapa lama waktu yang diperlukan untuk mencapai pada perkembangan yang telah dicapai pemberi lisensi dan berapa biaya yang harus dikeluarkan seandainya penerima lisensi mengembangkan usaha sendiri. Perhitungan ini perlu digabungkan dengan kemungkinan harga pasar dan keuntungan yang bisa didapat dari objek lisensi. Dengan demikian, akan terjawab seberapa besar keuntungan yang diperoleh dalam mengembangkan usaha sendiri atau mengadakan perjanjian lisensi.

Dengan mengadakan perjanjian lisensi, penerima lisensi tidak perlu melakukan suatu penelitian awal atas produk tersebut yang akan menghabiskan waktu. Artinya, dengan mengadakan perjanjian lisensi, penerima lisensi akan lebih menghemat waktu. Selain itu, lisensi juga memberi keuntungan dalam bentuk nama besar dan goodwill. Dalam hal ini penerima lisensi tidak memerlukan biaya yang besar untuk melakukan promosi atas kegiatan usaha yang dilakukan.

Bagi pemberi lisensi, selain mendapatkan imbalan yang berupa royalti, pemberian lisensi juga berguna bagi pengembangan usaha. Dengan mengadakan perjanjian lisensi, maka pemilik rahasia dagang yang sekaligus bertindak sebagai pemberi lisensi, akan tetap mempunyai hak sebagai pemilik rahasia dagang.

2. Pengalihan Hak dan Lisensi Rahasia Dagang

Sebelum mengadakan perjanjian lisensi, kedua belah pihak terlebih dahulu harus mempertimbangkan dengan baik keuntungan dan kerugian mengadakan perjanjian lisensi. Penerima lisensi terlebih dahulu harus mempertimbangkan dan meneliti objek yang ditawarkan, serta kemungkinan-kemungkinan yang akan terjadi secara teknis dan finansial. Berapa lama waktu yang diperlukan untuk mencapai pada perkembangan yang telah dicapai pemberi lisensi dan berapa biaya yang harus dikeluarkan seandainya penerima lisensi mengembangkan usaha sendiri. Perhitungan ini perlu digabungkan dengan kemungkinan harga pasar dan keuntungan

yang bisa didapat dari objek lisensi. Dengan demikian, akan terjawab seberapa besar keuntungan yang diperoleh dalam mengembangkan usaha sendiri atau mengadakan perjanjian lisensi.

Dengan Dari rumusan, definisi maupun pengertian, baik yang tersirat maupun yang tersurat, dapat dikatakan bahwa sesungguhnya lisensi merupakan suatu bentuk perjanjian antara pemilik rahasia dagang atau pemegang hak sebagai pemberi lisensi dengan pihak lain sebagai penerima lisensi, maka ada baiknya jika diketahui makna dan pengertian perjanjian secara umum.

Perjanjian menurut ketentuan Pasal 1313 KUHPdt, didefinisikan sebagai “suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya kepada satu orang atau lebih lainnya”. Ketentuan ini dianggap kurang tepat, karena ada beberapa kelemahan, yaitu:³

1. Hanya menyangkut sepihak;
2. Kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus;
3. Pengertian perjanjian terlalu luas;
4. Tanpa menyebut tujuan.

Berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas, maka rumusan pengertian perjanjian disempurnakan menjadi: “suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal yang bersifat kebendaan di bidang harta kekayaan”.⁴ Definisi perjanjian ini jelas menunjukkan telah terjadi persetujuan (persepakatan) antara pihak yang satu (kreditor) dan pihak yang lain (debitor), untuk melaksanakan suatu hal yang bersifat kebendaan (zakelijk) sebagai objek perjanjian. Objek perjanjian tersebut di bidang harta kekayaan yang dapat dinilai dengan uang. Definisi perjanjian ini lebih jelas dan tegas, perjanjian perkawinan misalnya, tidak dapat dinilai dengan uang karena bukan hubungan mengenai suatu hal yang bersifat kebendaan, melainkan mengenai hal yang bersifat ke-orangan (persoonlijk) antara suami dan istri di bidang moral.

³ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 289.

⁴ *Ibid.*, hlm. 290.

Hukum perjanjian mengenal beberapa asas penting yang merupakan kehendak para pihak dalam mencapai tujuan. Asas-asas tersebut antara lain:

1. Asas Kebebasan Berkontrak

Setiap orang bebas mengadakan perjanjian apa saja, baik yang sudah diatur atau yang belum diatur dalam undang-undang. Kebebasan ini dibatasi tiga hal, yaitu tidak dilarang undang-undang, tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan.

2. Asas Pelengkap

Ketentuan undang-undang boleh tidak diikuti apabila para pihak menghendaki dan membuat ketentuan-ketentuan sendiri yang menyimpang dari undang-undang. Bila perjanjian yang dibuat tidak mengaturnya maka berlakulah ketentuan undang-undang.

3. Asas Konsensual

Perjanjian itu terjadi sejak saat tercapainya kata sepakat antara para pihak. Galam perjanjian tertulis, pada saat di tandatanganinya naskah perjanjian tersebut.

4. Asas Obligator

Perjanjian yang dibuat baru menimbulkan hak dan kewajiban saja, belum memindahkan hak milik.

Perjanjian yang sah adalah perjanjian yang memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan oleh undang-undang. Pasal 1320 KUHPerdata menentukan syarat-syarat sah perjanjian adalah:

1. Ada persetujuan kehendak antara para pihak yang membuat perjanjian (konsensus);
2. Ada kecakapan para pihak untuk membuat perjanjian (*capacity*);
3. Ada suatu hal tertentu (objek);
4. Ada suatu sebab yang halal (kausa halal).

Perjanjian yang tidak memenuhi syarat-syarat tersebut tidak akan diakui oleh hukum, walaupun diakui oleh para pihak yang membuatnya. Selama para pihak mengakui dan mematuhi perjanjian yang dibuat, meskipun tidak memenuhi syarat-syarat perjanjian berlaku antara para pihak. Apabila salah satu pihak ada yang tidak mengakuinya, sehingga menimbulkan sengketa, maka hakim akan

membatalkan atau menyatakan perjanjian itu batal karena tidak memenuhi syarat sah perjanjian.

Pasal 1338 KUHPdt, menentukan bahwa perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, tidak dapat ditarik kembali tanpa persetujuan kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang cukup menurut undang-undang dan harus dilakukan dengan itikad baik.

Dalam perkembangan perjanjian yang dilakukan oleh para pelaku usaha, muncul trend perjanjian yang terjadi antara kedua belah pihak dengan salah satu pihak diantaranya telah membuat suatu perjanjian yang tercetak dengan klausula-klausula yang telah baku atau standar, dan pihak yang lain hanya menerima persyaratan yang diajukan. Model perjanjian ini dikenal dengan nama Perjanjian Baku.

Hak atas rahasia dagang termasuk sebagai benda bergerak tak berwujud (*intangible moveable goods*) dan sebagai benda, rahasia dagang dapat beralih atau dialihkan kepada pihak lain. Salah satu bentuk pengalihan hak rahasia dagang adalah melalui lisensi, yaitu bentuk pengalihan hak rahasia dagang yang berupa pemberian ijin oleh pemilik rahasia dagang yang bertindak sebagai pemberi lisensi kepada penerima lisensi untuk menggunakan rahasia dagang yang dimilikinya dalam menjalankan kegiatan usaha dan mendapatkan keuntungan.

Hak atas rahasia dagang tidak dapat dialihkan secara lisan, dengan kata lain pengalihan hak rahasia dagang harus disertai dengan dokumen pengalihan hak, kecuali pengalihan hak rahasia dagang yang terjadi karena proses pewarisan. Pengalihan karena pewarisan ini terjadi berdasarkan ketentuan undang-undang, artinya tanpa disertai dokumen pengalihan, rahasia dagang tetap beralih kepada ahli warisnya. Pemilik rahasia dagang yang telah meninggal dunia tidak mungkin membuat dokumen pengalihan. Salah satu hak pemilik dan/atau pemegang hak rahasia dagang adalah dapat memberikan lisensi kepada pihak lain. Perjanjian lisensi diadakan untuk melaksanakan perbuatan menggunakan rahasia dagang untuk kepentingan yang bersifat komersial, mempunyai sifat dagang, atau digunakan untuk melakukan kegiatan usaha

untuk meningkatkan pendapatan, dengan memperoleh imbalan berupa royalti.

Pasal 1 ayat (5) UURD memberikan pengertian lisensi sebagai ijin yang diberikan oleh pemegang hak rahasia dagang kepada pihak lain melalui suatu perjanjian berdasarkan pada pemberian hak (bukan pengalihan hak) untuk menikmati manfaat ekonomi dari suatu rahasia dagang yang diberi perlindungan dalam jangka waktu tertentu dan syarat tertentu. Berdasarkan ketentuan pasal ini, pengertian lisensi memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

1. Izin

Izin merupakan pernyataan untuk membolehkan melakukan sesuatu, dalam hal ini menggunakan rahasia dagang yang dimiliki oleh pemilik dan/atau pemegang hak.

2. Pemegang hak rahasia dagang

Pemegang hak rahasia dagang yaitu orang dan/atau perusahaan yang berhak untuk mengalihkan rahasia dagang, baik secara lisensi maupun non-lisensi.

3. Pihak lain

Pihak lain adalah orang dan/atau perusahaan yang memenuhi syarat- syarat tertentu untuk menggunakan rahasia dagang.

4. Melalui Perjanjian

Perjanjian lisensi tidak dapat dilakukan secara lisan, tetapi harus tertulis dengan akta, baik secara otentik maupun tidak otentik antara pihak pemberi lisensi dan penerima lisensi. Akta otentik merupakan perjanjian yang dibuat di hadapan notaris, sedangkan akta tidak otentik adalah perjanjian yang dibuat tidak di hadapan notaris.

5. Berdasarkan pemberian hak (tidak bersifat pengalihan hak)

Perjanjian lisensi merupakan perjanjian yang berdasarkan pemberian hak (tidak bersifat pengalihan hak rahasia dagang), artinya merupakan pemberian ijin pemanfaatan atau penggunaan rahasia dagang yang dimiliki oleh pemilik rahasia dagang kepada penerima lisensi dengan imbalan berupa royalti. Jadi bukan hak rahasia dagang yang dialihkan, tetapi merupakan pemberian hak untuk menggunakan rahasia dagang.

6. Menikmati manfaat ekonomi

Menikmati manfaat ekonomi, artinya dengan diberikannya lisensi, penerima lisensi dapat menggunakan rahasia dagang untuk menjalankan kegiatan usaha untuk memperoleh keuntungan.

7. Jangka waktu dan syarat tertentu

Penggunaan rahasia dagang dibatasi oleh waktu, dan untuk melakukan pengalihan harus memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan.

Pihak-pihak yang berhubungan dengan tindakan pemberian lisensi adalah pemberi lisensi (*licensor*) dan penerima lisensi (*licensee*). Pemberi lisensi adalah pemilik rahasia dagang yaitu penemu atau originator dari informasi-informasi yang dirahasiakan tersebut, yang disebut dengan rahasia dagang. Sebagai pemilik atas HKI tersebut, ia bebas memberikan lisensi kepada pihak yang ia kehendaki dan dengan menyertakan persyaratan tertentu kepada penerima lisensi. Pemegang hak rahasia dagang adalah pemilik rahasia dagang dan pihak-pihak yang memperoleh hak lebih lanjut dari pemilik rahasia dagang. Sedangkan penerima lisensi adalah pihak yang menerima lisensi atas HKI dari pihak pemberi lisensi untuk dipergunakan sesuai persyaratan yang telah ditentukan dan disepakati bersama.⁵

Pasal 5 ayat (3) UURD menentukan bahwa dokumen pengalihan ini dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual. Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 5 ayat (3) UURD menentukan bahwa pencatatan ini hanyalah mengenai hal-hal yang bersifat administratif dari dokumen pengalihan hak. Pasal 5 ayat (4) UURD menentukan apabila pengalihan hak tidak dicatatkan, pengalihan ini tidak memiliki akibat hukum bagi pihak ketiga. Pasal 5 ayat (5) UURD menentukan bahwa pengalihan hak rahasia dagang yang dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, diumumkan dalam Berita Resmi Rahasia Dagang. Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 5 ayat (5) UURD menentukan bahwa hal-hal yang diumumkan hanyalah mengenai data yang bersifat administratif dan tidak mencakup substansi dari pengalihan rahasia dagang.

⁵ Gunawan Wijaya, *Seri Hukum Bisnis Rahasia Dagang* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2001), hlm.85

3. Isi Perjanjian Lisensi

Pada perjanjian pemberian lisensi rahasia dagang akan termuat berbagai klausula yang disepakati para pihak yang membuat perjanjian. Isi perjanjian tersebut tidak terikat dengan bentuk tertentu, tetapi dapat disesuaikan dengan kesepakatan para pihak, namun Pasal 9 ayat (1) UURD menentukan bahwa perjanjian tersebut tidak boleh memuat ketentuan yang langsung maupun tidak langsung merugikan perekonomian Indonesia, atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan tidak sehat, misalnya perjanjian lisensi tersebut mengatur kewajiban yang dapat dinilai tidak adil bagi penerima lisensi, menghalangi proses alih teknologi di Indonesia.

Klausula-klausula yang penting dalam perjanjian lisensi rahasia dagang antara lain:

1. Para pihak menjelaskan tentang kedua belah pihak, pemberi lisensi maupun penerima lisensi dan pernyataan para pihak untuk saling memberi dan menerima lisensi atas rahasia dagang beserta persyaratan yang harus dipenuhi.
2. Hak dan kewajiban para pihak dan jangka waktu pemberian lisensi.

Pasal 6 UURD menentukan bahwa pemegang rahasia dagang berhak untuk memberikan lisensi kepada pihak lain yang berdasarkan perjanjian lisensi untuk melaksanakan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 UURD kecuali jika diperjanjikan lain. Pasal 7 UURD menentukan bahwa pemegang hak rahasia dagang tetap dapat melaksanakan sendiri atau memberikan lisensi kepada pihak ketiga untuk melaksanakan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 kecuali jika diperjanjikan lain. Artinya, lisensi dapat diberikan kepada beberapa pihak sekaligus. Berdasarkan hal tersebut, penjelasan Pasal 7 UURD menegaskan bahwa lisensi rahasia dagang bersifat non-eksklusif, karena pemegang hak rahasia dagang selain berhak menggunakan sendiri rahasia dagang yang dimilikinya, juga berhak memberikan lisensi kepada beberapa pihak yang berbeda untuk menggunakan rahasia dagang tersebut. Dalam penjelasan Pasal 6 UURD dijelaskan, karena sifatnya yang dapat terbagi pada beberapa pihak, dalam pelaksanaan lisensi dapat

dilakukan dengan mengirimkan tenaga ahli yang dapat menjaga kerahasiaan informasi tersebut.

4. Akibat Hukum Lisensi

Lisensi yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya, tidak dapat ditarik kembali tanpa persetujuan kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang cukup menurut undang-undang dan harus dilakukan dengan itikad baik.

Pasal 8 ayat (1) UURD menentukan bahwa perjanjian lisensi yang diadakan wajib dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual dengan membayar biaya. Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 8 ayat (1) UURD menjelaskan bahwa yang wajib dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual hanyalah mengenai hal-hal yang bersifat administratif dari perjanjian lisensi dan tidak mencakup substansi rahasia dagang yang diperjanjikan. Pasal 8 ayat (2) UURD menentukan bahwa apabila perjanjian lisensi tidak dicatatkan, maka perjanjian lisensi tersebut tidak memiliki akibat hukum terhadap pihak ketiga. Pasal 8 ayat (3) UURD menentukan bahwa perjanjian lisensi ini kemudian diumumkan dalam Berita Resmi Rahasia Dagang. Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 8 ayat (3) UURD menjelaskan bahwa hal-hal yang diumumkan dalam Berita Resmi Rahasia Dagang hanya mengenai data-data yang bersifat administratif dan tidak mencakup substansi rahasia dagang yang diperjanjikan.

C. PENUTUP

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

Dengan mengadakan perjanjian lisensi, pada prinsipnya menguntungkan kedua belah pihak, bagi pemberi lisensi, selain mendapat pembayaran royalti dari penerima lisensi pemberi lisensi juga masih berhak menggunakan sendiri rahasianya dalam kegiatan usaha yang juga menghasilkan keuntungan. Sedangkan bagi pihak penerima lisensi tidak perlu melakukan suatu penelitian awal atas produk tersebut yang akan menghabiskan banyak waktu

juga biaya.

Pengalihan hak rahasia dagang dapat dilakukan melalui proses pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan. Perjanjian lisensi rahasia dagang diadakan untuk melaksanakan perbuatan menggunakan rahasia dagang untuk kepentingan yang bersifat komersial, mempunyai sifat dagang, atau digunakan untuk melakukan kegiatan usaha untuk meningkatkan pendapatan dengan memperoleh imbalan berupa royalti.

Isi perjanjian lisensi rahasia dagang memuat hak dan kewajiban para pihak serta klausula-klausula yang dapat disesuaikan dengan kesepakatan kedua belah pihak, akan tetapi undang-undang juga memberikan batasan, agar isi perjanjian lisensi tidak memuat ketentuan yang langsung maupun tidak langsung merugikan perekonomian Indonesia, atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan tidak sehat.

Perjanjian lisensi rahasia dagang yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya, artinya para pihak terikat untuk melaksanakan hak dan kewajiban yang telah mereka sepakati. Dokumen perjanjian lisensi wajib dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, sedangkan perjanjian lisensi yang tidak dicatat maka perjanjian lisensi tersebut tidak memiliki akibat hukum terhadap pihak ketiga. Perjanjian lisensi rahasia dagang maupun pencatatan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual tidak berarti rahasia dagang akan terungkap kerahasiaannya.

DAFTAR PUSTAKA

- Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. CitraAditya Bakti, 2014.
- Muhammad, Abdulkadir. *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*. Bandung: Citra Aditya, 2007.
- Wijaya, Gunawan, *Seri Hukum Bisnis Rahasia Dagang*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada. 2001.

PERLINDUNGAN HUKUM HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL (DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG TENTANG MEREK DAN INDIKASI GEOGRAFIS DAN FATWA MUI)

Nunung Rodliyah,¹ Aprilianti,² Elly Nurlalili³

¹Universitas Lampung, nunungradliyah@yahoo.com

²Universitas Lampung, apriliantiunila@gmail.com

³Universitas Lampung, elly.nurlalili74@gmail.com

Abstrak

Perkembangan karya intelektual manusia pada akhirnya menimbulkan kebutuhan untuk melindungi atau mempertahankan kekayaan tersebut, yang pada akhirnya memerlukan adanya sikap penghargaan, penghormatan dan perlindungan yang tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga akan mewujudkan iklim yang kondusif bagi peningkatan semangat untuk menghasilkan karya-karya yang lebih besar. Isu Hukum yang diangkat dalam penulisan ini yaitu bagaimana ketentuan perlindungan HKI yang diatur dalam Undang-Undang tentang Merek dan Indikasi Geografis dan Fatwa MUI. Hasil pembahasan menguraikan dalam UU Merek dan Indikasi Geografis, serta Fatwa MUI Perlindungan HKI, sama-sama memberikan jaminan perlindungan HKI sebagai hak kebendaan dan legalitasnya lahir dari pendaftaran konstitutif (*first to file principle*). Khusus kehadiran Fatwa MUI tentang perlindungan HKI memberikan suatu kemaslahatan untuk para pemilik hak dan pengguna hak, di antaranya: Pemilik hak akan merasa ciptaannya terlindungi, dikarenakan dalam hukum Islam itu sendiri. Kesimpulan penulisan ini menegaskan bahwa perlindungan hukum HKI dalam perspektif ketentuan undang-undang dan Fatwa MUI mewujudkan

kepastian pemegang hak atas karya intelektualnya agar tidak digunakan semena-mena oleh pihak yang memanfaatkan karyanya untuk kepentingan komersial secara melawan hukum. Undang-Undang menjamin status hak secara mutlak dan mendapatkan pengakuan negara ketika selesai didaftarkan, sedangkan Fatwa MUI memberikan dalil khusus keperluan status HKI yang kiranya perlu mendapatkan keabsahan tambahan dalam perspektif hukum Islam.

Kata Kunci: Fatwa, Indikasi Geografis, Merek

A. PENDAHULUAN

Kekayaan Intelektual adalah kekayaan yang timbul dari hasil olah pikir otak yang menghasilkan suatu produk atau proses yang berguna untuk manusia dan diakui oleh Negara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karenanya, HKI adalah hak untuk menikmati secara ekonomis hasil dari suatu kreativitas intelektual dari yang bersangkutan sehingga memberikan hak privat baginya untuk mendaftarkan, dan memperoleh perlindungan atas karya intelektualnya.

Pelanggaran terhadap hak kekayaan intelektual (HKI) mengancam serta sangat meresahkan berbagai pihak. Selain itu dampak negatif lainnya merugikan hingga membahayakan banyak pihak terutama pemegang hak, negara, dan masyarakat. Era perdagangan globalisasi saat ini perlu peningkatan pelayanan dan kepastian hukum bagi dunia industri perdagangan, investasi dalam menghadapi perkembangan perekonomian lokal, nasional dan regional serta internasional serta perkembangan teknologi informasi dan komunikasi yang perlu didukung negara dalam bentuk produk instrumen hukum.

Bidang HKI dalam ketentuannya yang diatur perlindungan di Indonesia sendiri terdapat berbagai macam jenisnya antara lain yang paling sering didengar Hak Cipta selain itu terdapat juga hak kekayaan industri yang terdiri dari Paten, Merek, Indikasi Geografis, Desain Industri, Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, Rahasia Dagang dan Varietas Tanaman.

Perkembangan karya intelektual manusia pada akhirnya menimbulkan kebutuhan untuk melindungi atau mempertahankan kekayaan tersebut, yang pada akhirnya memerlukan adanya sikap penghargaan, penghormatan dan perlindungan yang tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga akan mewujudkan iklim yang kondusif bagi peningkatan semangat untuk menghasilkan karya-karya yang lebih besar. Melalui gambaran singkat di atas, tampak betapa kebutuhan akan pertumbuhan dan pengembangan sistem HKI manusia, yang sebenarnya berakar pada kebutuhan masyarakat itu sendiri yang merupakan bagian dari kebutuhan masyarakat akan perlindungan hukum dari pihak negara atau pemerintah.

Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual (selanjutnya disebut DJKI), Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut Kemenkumham) sebagai lembaga tunggal yang menangani pendaftaran dan perlindungan Kekayaan Intelektual di Indonesia tentulah memiliki beban yang cukup berat dalam memberikan pemahaman kepada masyarakat umum di seluruh pelosok Indonesia. Terbatasnya sumber daya manusia DJKI dalam melaksanakan diseminasi Kekayaan Intelektual ini telah dibantu oleh Kantor Wilayah (selanjutnya disebut Kanwil) Kemenkumham di seluruh Indonesia. Masyarakat Indonesia dapat mendaftarkan dan berkonsultasi terkait KI melalui Kanwil Kemenkumham sehingga dapat menghemat biaya serta waktu. Oleh karena itu, pengetahuan yang memadai atas Kekayaan Intelektual mutlak diperlukan oleh pegawai Kemenkumham¹

Adanya perlindungan hukum seperti ini, dimaksudkan agar pemilik hak dapat menggunakan atau mengeksploitasi kekayaan tadi dengan aman, yang pada akhirnya rasa aman itulah yang kemudian menciptakan suasana yang memungkinkan orang lain berkarya guna menghasilkan atau temuan berikutnya dan masyarakat dapat ikut menikmati dan menggunakannya atas dasar izin atau bahkan mengembangkannya secara lebih lanjut. Hal ini, berarti bahwa kehadiran system peraturan hukum merupakan syarat mutlak bagi

¹ Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM RI, *Modul Kekayaan Intelektual Bidang Merek dan Indikasi Geografis* (Jakarta:DJKI, 2019), hlm.1

berlangsungnya kegiatan ekonomi atau bisnis.²

Terhadap masing-masing bidang HKI tersebut, Indonesia juga sudah membentuk beberapa peraturan perundang-undangan khusus. Misalnya dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (UU Merek dan Indikasi Grafis), selain itu dalam mendukung pelaksanaan perlindungan hukum berbasis ketentuan hukum Islam di Indonesia, MUI menerbitkan Fatwa Nomor 1/MUNAS VIII/MUI/5/2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (Fatwa MUI Perlindungan HKI). Sinergitas kedua ketentuan tersebut bertujuan memberikan perlindungan hukum berupa keadilan dalam penggunaan kekayaan intelektual, kepastian dalam proses suatu karya diakui statusnya oleh negara sebagai kekayaan intelektual, serta kemanfaatan dalam objek kekayaan intelektual tersebut dapat memiliki nilai tertentu untuk pemeganghak maupun masyarakat yang menikmatinya.

Permasalahan yang menjadi isu hukum dalam penulisan ini yaitu, Bagaimana ketentuan perlindungan HKI yang diatur dalam Undang- Undang tentang Merek dan Indikasi Geografis dan Fatwa MUI? Jenis penelitian yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian normatif, yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara melakukan pengkajian perundang-undangan yang berlaku atau diterapkan terhadap suatu permasalahan hukum dalam hal ini perlindungan hukum sebagaimana yang dijaminakan dalam ketentuan UU Merek dan Indikasi Grafis dan Fatwa MUI Perlindungan HKI.

Analisis yang dipergunakan dalam penulisan ini menggunakan analisis kualitatif, yaitu penelitian yang mengacu pada norma hukum yang terdapat dalam Undang-Undang Merek dan Indikasi Geografis, Fatwa MUI tentang Perlindungan HKI serta ketentuan lain hidup dan berkembang dalam masyarakat.³ Analisis secara kualitatif juga menguraikan data pendukung secara bermutu dalam bentuk kalimat yang teratur, runtun, logis, tidak tumpang tindih dan efektif sehingga memudahkan interpretasi data dan pemahaman hasil

² Angga Carya Nashara, "Hak Atas Kekayaan Intelektual Dalam Perspektif Islam," OSF Preprints, hlm.18. DOI:10.31219/osf.io/cvu8w.

³ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 105.

analisis, kemudian ditarik kesimpulan sehingga diperoleh gambaran yang jelas mengenai jawaban dari permasalahan yang dibahas,⁴ dalam hal ini redaksi peraturan yang menjadi acuan pemecahan isu yang diangkat diuraikan dan dianalisis secara konkret terhadap bagaimana seharusnya perlindungan hak kekayaan intelektual dilaksanakan, sehingga mewujudkan keadilan, kepastian, dan kebermanfaatannya terhadap subjek, objek dan pengguna hak kekayaan intelektual, meminimalisasi pelanggaran kekayaan intelektual, dan menjamin para subjek pencipta kekayaan intelektual untuk terus semangat dan mengembangkan karyanya karena merasa aman dijamin oleh hukum akan status karya yang diciptakan.

B. PEMBAHASAN

1. **Tunjauan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis**

a. **Perlindungan Merek**

Merek merupakan “roh” dari dunia perdagangan agar berjalan dengan lancar terutama untuk barang dan atau jasa. Oleh karena itu perlu adanya perlindungan hukum bagi para pemegang Merek yang telah mendaftarkan haknya ke Ditjen Hak Kekayaan Intelektual karena Merek merupakan salah satu dari kekayaan intelektual. Indonesia telah melakukan berbagai upaya dan langkah penyempurnaan terhadap pengaturan di bidang HKI. Langkah tersebut dilakukan untuk meningkatkan pengaturan HKI sesuai dengan prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Persetujuan TRIPs/WTO.⁵ Dengan keikutsertaan Indonesia sebagai anggota WTO dan penandatanganan Persetujuan TRIPs, sebagai konsekuensinya.

Pasal 1 butir 1 UU Merek dan Indikasi Geografis, memberikan definisi merek adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf angka, susunan warna,

⁴ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 127.

⁵ Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, *Hasil Penyelarasan Naskah Akademik RUU tentang Merek* (Jakarta: 2015), hlm.25

dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa.

Salah satu perkembangan di bidang Merek adalah munculnya perlindungan terhadap tipe Merek baru atau yang disebut sebagai Merek nontradisional. Dalam Undang-Undang ini lingkup merek yang dilindungi meliputi pula Merek suara, Merek tiga dimensi, Merek hologram yang termasuk dalam kategori Merek nontradisional tersebut.

Pelindungan merek di Indonesia menganut sistem konstitutif atau pendaftar pertama (*first to file principle*). Adapun maksud dari pendaftar pertama tersebut adalah permohonan yang diajukan telah memenuhi persyaratan minimum sebagaimana disebutkan dalam Pasal 13 UU Merek dan Indikasi Geografis. Pemohon yang permohonannya diajukan lebih dahulu dan terdaftar lebih dahulu, maka pelindungan hak atas mereknya tersebut mulai berlaku sejak tanggal penerimaan. Hak atas merek yang terdaftar mendapat pelindungan hukum untuk jangka waktu 10 (sepuluh) tahun sejak tanggal penerimaan dan pelindungannya dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang sama.

Selanjutnya beberapa penyempurnaan untuk lebih meningkatkan pelayanan kepada masyarakat Pemohon Merek, merek perlu dilakukan beberapa revisi atau perubahan berupa penyederhanaan proses dan prosedur pendaftarannya. Adanya pengaturan tentang persyaratan minimum permohonan akan memberikan kemudahan dalam pengajuan permohonan dengan cukup mengisi formulir permohonan, melampirkan label atau contoh merek yang dimohonkan pendaftaran, dan membayar biaya administrasi. Dengan memenuhi kelengkapan persyaratan minimum tersebut, suatu permohonan merek akan diberikan tanggal penerimaan (*filing date*). Dilakukannya hal tersebut untuk mempermudah dan mempercepat penyelesaian proses pendaftaran merek.

Selain itu, untuk lebih memberikan perlindungan hukum terhadap pemilik merek terdaftar dari adanya pelanggaran merek

yang dilakukan oleh pihak lain, sanksi pidana terhadap pelanggaran merek tersebut diperberat khususnya yang mengancam kesehatan manusia, lingkungan hidup, dan dapat mengakibatkan kematian. Mengingat masalah merek terkait erat dengan faktor ekonomi, dalam Undang-Undang ini sanksi pidana denda (Ketentuan Pasal 100 dengan denda paling besar 5 milyar Rupiah).

b. Perlindungan Indikasi Geografis

Indikasi geografis berdasarkan Pasal 1 butir 6 UU Merek dan 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.

Jangka waktu perlindungan dan penghapusan IG selama terjaganya reputasi, kualitas dan karakteristik yang menjadi dasar diberikannya perlindungan IG pada suatu barang. IG dapat dihapus jika tidak dipenuhinya reputasi, kualitas dan karakteristik yang menjadi dasar diberikannya perlindungan dan atau melanggar ketentuan Pasal 56 UU Merek dan IG yaitu:

1. Bertentangan dengan ideologi negara, peraturan perundang-undangan, moralitas, agama, kesusilaan, dan ketertiban umum;
2. Menyesatkan atau memperdaya masyarakat mengenai reputasi, kualitas, karakteristik, asal sumber, proses pembuatan barang, dan/atau kegunaannya; dan
3. Merupakan nama yang telah digunakan sebagai varietas tanaman dan digunakan bagi varietas tanaman yang sejenis, kecuali ada penambahan padanan kata yang menunjukkan faktor IG yang sejenis.

Tujuan utama perlindungan indikasi geografis adalah melindungi produsen dan konsumen dari pemalsuan produk khas wilayah. Tujuan lainnya adalah:

1. Menjaga kualitas produk khas wilayah
2. Menjaga kelestarian wilayah Menjaga kelestarian budaya dan pengetahuan tradisional masyarakat penghasil produk khas

wilayah

3. Memperkuat kelembagaan masyarakat penghasil produk khas wilayah
4. Meningkatkan pendapatan dan kesejahteraan masyarakat pelaku usaha

Indikasi Geografis merupakan potensi nasional yang dapat menjadikan komoditas unggulan, baik dalam perdagangan domestik maupun internasional. Ditinjau dari aspek perdagangan internasional, penggunaan nama geografis sebagai petunjuk atau indikasi dari suatu barang itu berasal, memiliki keunggulan komparatif (*comparative advantage*) yang mampu meningkatkan daya saing (*competitiveness*) komoditas yang bersangkutan.⁶

Adanya indikasi geografis menurut hukum internasional terjadi dengan disahkannya *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*, yang disebut dengan TRIPs Agreement. Perjanjian TRIPs menetapkan standar mengenai ketersediaan, ruang lingkup dan penggunaan hak kekayaan intelektual, khususnya indikasi geografis.⁷

Adapun indikasi geografis memiliki beberapa unsur tertentu sehingga dapat dikategorikan objek yang dilindungi dalam hak kekayaan intelektual, sebagaimana dikutip dari Wahyu Sasongko,⁸ unsur-unsur tersebut antara lain:

Unsur kualitas dalam rumusan definisi IG, tidak secara tersurat menunjuk syarat tertentu. Hal ini berarti, unsur kualitas dapat ditentukan secara subyektif oleh produsen yang bersangkutan dengan cara memberikan data dan informasi tentang bahan-bahan ramuan (*ingredient*) yang digunakan dan proses pengolahannya. Begitu pun unsur reputasi. Istilah atau kata reputasi berasal dari bahasa Inggris *reputation* yang berarti *good name* atau nama baik.

⁶ Wahyu Sasongko, "Indikasi Geografis: Rezim HKI yang Bersifat Sui Generis," Jurnal Media Hukum 19, no.1 (2012), hlm. 101.

⁷ Wahyu Sasongko, *Geographical Indications Protection Under the New Regulation in Indonesia*, Journal of Social Studies Education Research, Vol.9No.4 (2018), pg. 403

⁸ Sasongko, 2013, (ck 6), hlm.104.

Namun, acapkali reputasi dikaitkan dengan terkenal atau termashur (*famous*). Unsur reputasi sesungguhnya berkaitan dengan unsur kualitas. Suatu barang dikatakan memiliki reputasi karena kualitasnya dijaga dan dipertahankan terus dalam kurun waktu yang relatif lama, sehingga menjadi terkenal. Oleh sebab itu, reputasi berkaitan dengan sejarah suatu barang yang diproduksi dalam wilayah geografis tertentu. Reputasi dapat digunakan untuk menunjukkan bahwa suatu barang memiliki identitas dan ciri yang berbeda dan dapat dibedakan dengan barang sejenis.

Adanya reputasi pada suatu barang, sesungguhnya cukup memadai untuk diberikan perlindungan sebagai IG karena dengan adanya reputasi, konsumen mampu membedakan suatu barang. Unsur karakteristik lain (*another characteristic*) pada barang dapat ditafsirkan luas. Karakteristik lain dapat ditafsirkan sebagai lingkungan geografis yang mencakup faktor alam, seperti tanah dan iklim. Faktor manusia, seperti tradisi tertentu dari produsen yang dibentuk dalam wilayah geografis tertentu. Namun, dapat pula ditafsirkan sebagai sifat fisik dari barang, seperti warna dan susunan atau jaringan (*texture*) pada suatu barang.

Salah satu hal terpenting lainnya yang dituntut dari pemerintah, adalah mengenai perlindungan hukum IG. Hal ini penting karena berbagai pertimbangan. Selain, karena hak IG melahirkan hak eksklusif dan manfaat ekonomi bagi pemegangnya, juga menunjukkan tingkatan peradaban dan budaya komunitas. Perlindungan secara hukum hak IG, merupakan salah satu kekhususan yang merupakan bagian dari tanggung jawab daerah otonom. Karena itu, Pemerintah Daerah perlu menentukan kebijakan dalam rangka memberikan jaminan perlindungan akan hak IG yang ada di daerahnya, sebagai bentuk kepedulian terhadap kekayaan daerah tersebut. Perlindungan tersebut akan didapat jika produk tersebut terdaftar sebagai produk IG. Untuk menuju sebagai produk IG, peran pemerintah daerah dalam UU Merek dan IG menyebutkan bahwa pembinaan dilakukan oleh pemerintah pusat dan pemerintah daerah, sedangkan potensi yang ada di daerah yang mengetahui adalah Pemerintah daerah, otomatis yang berperan dalam hal ini adalah pemerintah daerah. Pemerintah daerah dapat berkerja

sama dengan instansi terkait dalam menginventarisir dan mengelola potensi IG.⁹

2. Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 1/MUNAS VIII/MUI/5/2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual

Jika merujuk pada jenis dan hierarki sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019, kedudukan Fatwa MUI bukan merupakan suatu jenis peraturan perundang-undangan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Artinya fatwa MUI bukanlah hukum negara yang mempunyai kedaulatan yang bisa dipaksakan bagi seluruh rakyat, fatwa MUI juga tidak mempunyai sanksi dan tidak harus ditaati oleh seluruh warga negara. Sebagai sebuah kekuatan sosial politik yang ada dalam infra struktur ketatanegaraan, Fatwa MUI hanya mengikat dan ditaati oleh komunitas umat Islam yang merasa mempunyai ikatan terhadap MUI itu sendiri. Legalitas fatwa MUI pun tidak bisa dan mampu memaksa harus ditaati oleh seluruh umat Islam. Fatwa sendiri pada hakikatnya tak lebih dari sebuah pendapat dan pemikiran belaka, dari individu ulama atau institusi keulamaan, yang boleh diikuti atau justru diabaikan sama sekali.

Menurut Mahfud MD, dari sudut konstitusi dan hukum, fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) tidak mengikat dan tidak bisa dipaksakan melaluipenegak hukum.¹⁰

The Indonesian Ulema Council (MUI) serves as a forum for deliberation and gathering of scholars, zuama and Muslim intellectuals in protecting the ummah and developing an Islamic life, as a vessel representing Muslims in relationships and

⁹ Nizar Apriansyah, "Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Rangka Mendorong Perekonomian Daerah (Protection of Geographical Indications within the Scope of Improvement of Region Economy)," *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*.18, no.4 (2018): hlm. 534.

¹⁰ Mahfud MD, "Fatwa dan Living Law Kita," *Media Indonesia*, 2016. <http://www.mediaindonesia.com/news/read/84453/fatwa-mui-dan-living-lawkita/2016-12-26> diakses pada 30 Juni 2022.

*consultations among religious believers and as a giver of fatwas to Muslims and government, both requested and unsolicited.*¹¹

Lebih lanjut beliau berpendapat fatwa itu tidak lebih dari pendapat hukum (*legal opinion*) yang boleh diikuti dan boleh tidak diikuti. Dari sudut peraturan yang bersifat abstrak, fatwa baru bisa mengikat kalau sudah diberi bentuk hukum tertentu oleh lembaga yang berwenang, misalnya dijadikan undang-undang atau peraturan daerah sehingga menjadi hukum positif. Bahwa ada orang Islam yang mau melaksanakan fatwa itu bisa saja sebagai kesadaran beragama secara pribadi, bukan sebagai kewajiban hukum. Bisa disimpulkan juga fatwa bersifat konkret tidak mengikat secara keseluruhan, hanya memiliki tujuan pengaturan terhadap subjek-subjek tertentu saja.

Ajaran Islam tidak banyak mengandung banyak *taklig* (beban). Kerangka dasar ajaran Islam hanya tiga pilar, yaitu akidah, syariat, dan hakikat (atau biasa disebut akhlak). Landasan ketiga pilar tersebut adalah iman, Islam, dan ihsan. Secara keilmuan, ketiga pilar tersebut dapat dipisahkan dari akidah lahir ilmu akaid, ilmu tauhid, ilmu kalam. Dasar syariat lahir ilmu syariat atau ilmu fikih (hukum Islam).¹²

Hukum Islam memandang hak cipta sebagai harta (mal) dan hak cipta yang dilindungi adalah hak cipta yang tidak bertentangan dengan hukum Islam (hak cipta eksklusif tapi tidak mutlak). *Copyleft* dalam perspektif hukum Islam dipandang sebagai amal jariyah yang merupakan akhlaq mulia dan dapat dikategorikan sebagai wakaf kepada publik (masyarakat umum).¹³

¹¹ Sebagaimana diterjemahkan, Majelis Ulama Indonesia (MUI) berfungsi sebagai forum musyawarah dan silaturahmi ulama, zuama dan cendekiawan muslim dalam melindungi ummat dan membangun sebuah kehidupan Islam, sebagai wadah yang mewakili umat Islam dalam hubungan dan musyawarah antar sesama emeluk agama dan pemberi fatwa kepada umat Islam dan pemerintah, keduanya diminta dan tidak diminta: Nunung Rodliyah, Dewi Nurul Musjtari, Ro'fah Setyowati, "Fatwa DSN MUI in Managing the Dispute Settlement of Sharia Economic in Indonesia Through Basyarnas," *Al-Ahkam: Jurnal Ilmu Syariah dan Hukum* 3, no.2 (2018): hlm. 24

¹² Nunung Rodliyah dan Eka Kurniawati, *Pendidikan Agama Islam* (Bandar Lampung: Justice Publisher, 2018), hlm. 194.

¹³ Nayla Alawiya dan Budi Santoso, "Copyleft Dalam Perspektif Hukum Islam Sebagai Alternatif Solusi Perbedaan Pandangan tentang Hak Cipta dalam Masyarakat

Menurut pendapat Ibn Arafah bahwa harta mencakup benda (*ain*) yang bisa id indra benda (*ard*) yang tidak bisa di indranya yaitu manfaatnya. Ibdn Arafah mendefinisikan *al-raad* sebagai manfaat yang secara akal tidak mungkin menunjuk kepadanya. Manfaatnya dikategorikan sebagai harta sebagaimana berlakunya sifat kehartaan pada benda, maka terhadap manfaat juga berlaku hak milik sebagaimana benda, selama pemanfaatannya tersebut dibolehkan menurut syara.¹⁴

Ketentuan umum Fatwa MUI tentang Perlindungan HKI, mendefinisikan pula HKI sebagai hak untuk menikmati secara ekonomis hasil dari suatu kreativitas intelektual dari yang bersangkutan sehingga memberikan hak privat baginya untuk mendaftarkan, dan memperoleh perlindungan atas karya intelektualnya. Sebagai bentuk penghargaan atas karya kreativitas intelektualnya tersebut Negara memberikan Hak Eksklusif kepada pendaftarnya dan/atau pemilikinya sebagai Pemegang Hak yang Sah di mana Pemegang Hak mempunyai hak untuk melarang orang lain yang tanpa persetujuannya atau tanpa hak, memperdagangkan atau memakai hak tersebut dalam segala bentuk dan cara. Tujuan pengakuan hak ini oleh Negara adalah agar setiap orang terpacu untuk menghasilkan kreativitas-kreativitasnya guna kepentingan masyarakat secara luas.

Bagian kedua yang mengatur ketentuan hukum dalam fatwa ini menjelaskan, dalam hukum Islam, HKI dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan) yang mendapat perlindungan hukum (*mashun*) sebagaimana mal (kekayaan). HKI dapat dijadikan objek akad (*al-ma'qud 'alaih*), baik akad *mu'awadhah* (pertukaran, komersial), maupun akad *tabarru'at* (nonkomersial), serta dapat diwaqafkan dan diwariskan.

Jumhur ulama¹⁵ sendiri mengakui eksistensi intellectual property karena yang dimaksud dengan harta adalah segala sesuatu

Islam Indonesia," *Jurnal Law Reform* 8, no. 1 (2012): 1-33, hlm.32.

¹⁴ Choirulliza, dalam Puji Sulistyaningsih dkk, "Pelaksanaan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Objek Wakaf," *Journal of Intellectual Property* 2, no.2 (2019).

¹⁵ Rery Kenaga Putri, Heda, Pembajakan Hak Kekayaan Intelektual Perspektif Islam dan Perundang-Undangan di Indonesia," *Jurnal Dakwah dan Sosial* 2, no.1 (2019): hlm. 47

yang bernilai dan orang yang merusaknya wajib menanggung beban atau akibatnya. Konsep inilah yang sering dipakai dalam perundangundangan modern. Dengan Teori Jumhur Ulama¹⁶ maka HKI dipandang sebagai harta yang tidak bersifat materi atau benda tetapi bersifat hak dapat dipandang sebagai harta. Alasannya bahwa maksud orang memiliki suatu benda bukan semata-mata wujud bendanya tetapi manfaat dari benda itu sendiri.

Kemaslahatan ketentuan hukum fatwa MUI tentang Perlindungan HKI, ketentuan hukum dalam Fatwa tersebut akan memberikan suatu kemaslahatan untuk para pemilik hak dan pengguna hak¹⁷, di antaranya: Pemilik hak akan merasa ciptaannya terlindungi, dikarenakan dalam hukum Islam itu sendiri Hak Kekayaan Intelektual dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan), hak kekayaan intelektual yang mendapatkan perlindungan hukum Islam adalah yang tidak bertentangan dengan hukum Islam. Jadi pengguna hak akan terhindar dari ciptaan yang bertentangan dengan hukum Islam, pemilik hak dapat menjadikan hak kekayaan intelektual sebagai objek akad, baik akad komersil maupun non komersil, serta dapat diwaqafkan dan diwariskan, pemilik hak memperoleh perlindungan penuh. Dikarenakan seseorang yang menggunakan hak kekayaan intelektual milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya adalah haram.

Maşlahah dilihat dari segi eksistensinya, jika dilihat dari segi eksistensinya perlindungan hak kekayaan Intelektual termasuk dalam maşlahah mursalah ini merupakan maşlahah yang sejalan dengan tujuan syarā' yang dapat dijadikan dasar pijakan dalam mewujudkan kebaikan yang dihayatkan manusia serta terhindar dari kemudaratan. Diakui bahwa dalam kenyataannya jenis masalah mursalah ini terus tumbuh dan berkembang seiring dengan perkembangan masyarakat Islam yang dipengaruhi oleh perbedaan kondisi dan tempat.

¹⁶ Nashara (ck 2), hlm.23.

¹⁷ Yuyun Widyastuti, Analisis Fatwa MUI No.1/MUNAS VII/MUI/2005 Tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (Hak Cipta) Dalam Perspektif Masalah-Mursalah," *Jurnal Al-Hakim: Jurnal Ilmiah Mahasiswa* 2, no.1 (2020), hlm. 78.

Maslahah Mursalah yaitu menetapkan hukum berdasarkan tinjauan kegunaan atau kemanfaatannya sesuai dengan syariat Islam. Perbedaan dengan metode ijtihad lain misalnya Istishan adalah jika istishan menggunakan konsiderasi hukum-hukum universal dari Al-Qur'an dan As-Sunnah atau menggunakan dalil-dalil umum dari kedua sumber tersebut, sedangkan masalah mursalah menitik beratkan kepada kemanfaatan perbuatan dan kaitannya dengan tujuan universal syariat Islam¹⁸

Ketentuan hukum Fatwa MUI Perlindungan HKI, jika dilihat dari ketentuan yang menentukan setiap bentuk pelanggaran terhadap Hak Kekayaan Intelektual, termasuk tidak terbatas pada menggunakan, mengungkapkan, membuat, memakai, menjual, mengimpor, mengekspor, mengedarkan, menyerahkan, menyediakan, mengumumkan, memperbanyak, menjiplak, memalsu, membajak Hak Kekayaan Intelektual milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya haram.

Hal ini menjadikan suatu kelemahan dalam ketentuan hukum, dikarenakan pengguna hak terbatas dalam penggunaan ciptaan, karena terdapat status hukumnya haram jika tanpa hak atau tanpa izin dari pemilik hak. Selain itu juga mengingat bahwa sifat pelanggaran yang dilakukan pengguna hak terkadang tidak bertujuan untuk dikomersilkan.

Adapun dalam ketentuan hukum Islam yang sumbernya terdiri dari Al-Qur'an, As-Sunnah/Hadist, dan Ijtihad, jika diruntut sumber tersebut berkenaan dengan dilindunginya kekayaan intelektual antara lain ketentuannya sebagai berikut:

a. Al-Qur'an

QS. Al-Baqarah (2): 188 yang artinya:

“dan janganlah sebagian kamu memakan harta sebahagian yang lain diantara kamu dengan jalan yang batil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui”

¹⁸ Rodliyah, Nunung, 2019, *Hukum Islam: Dilengkapi Dengan Kompilasi Hukum Islam Edisi Revisi*, Yogyakarta: Graha Ilmu, hlm.78

Q.S. Al-Syu'ara (26) :183 yang artinya,

“Dan janganlah kamu merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kamu merajalela dimuka bumi dengan membuat kerusakan...” “...kamu tidak menganiaya dan tidal (pula) dianiaya”

b. As-Sunnah/Hadis

Hadis Nabi riwayat Ibnu Majah dari Ubadah bin Shamit Riwayat Ahmad dari Ibnu Abbas dan Malik dari yahya, yang artinya¹⁹:

“Tidak boleh membahayakan (merugikan) diri sendiri dan tidak boleh pula membahayakan (merugikan) orang lain”

c. Ijtihad

Sebagaimana yang penulis kutip dalam Fatwa MUI Perlindungan HKI *“Tidak boleh melakukan perbuatan hukum atas (menggunakan) hak milik orang lain tanpa seizinnya”*

Larangan menyalahgunakan HKI dalam ketentuan fatwa ini secara garis besar ditentukan dalam bagian kedua butir ke 4 yang mengatur bahwa, setiap bentuk pelanggaran terhadap HKI, termasuk namun tidak terbatas pada menggunakan, mengungkapkan, membuat, memakai, menjual, mengimpor, mengekspor, mengedarkan, menyerahkan, menyediakan, mengumumkan, memperbanyak, menjiplak, memalsu, membajak HKI milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya adalah haram.

Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual akan memberikan suatu kemaslahatan untuk para pemilik hak dan pengguna hak, di antaranya: Pemilik hak akan merasa ciptaannya terlindungi, dikarenakan dalam hukum Islam itu sendiri hak kekayaan intelektual dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan), hak kekayaan intelektual yang mendapatkan perlindungan hukum islam adalah yang tidak bertentangan dengan hukum islam. jadi pengguna hak akan terhindar dari ciptaan yang bertentangan dengan hukum islam, pemilik hak dapat menjadikan hak kekayaan intelektual sebagai objek akad, baik akad komersil maupun non komersil, serta

¹⁹ Fatwa Nomor 1/MUNAS VIII/MUI/5/2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual

dapat diwaqafkan dan diwariskan, pemilik hak memperoleh perlindungan penuh. dikarenakan seseorang yang menggunakan hak kekayaan intelektual milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya adalah haram.

C. PENUTUP

Perlindungan merek di Indonesia menganut sistem konstitutif atau pendaftar pertama (*first to file principle*). Adapun maksud dari pendaftar pertama tersebut adalah permohonan yang diajukan telah memenuhi persyaratan minimum sebagaimana disebutkan dalam Pasal 13 UU Merek dan Indikasi Geografis. Pemohon yang permohonannya diajukan lebih dahulu dan terdaftar lebih dahulu, maka perlindungan hak atas mereknya tersebut mulai berlaku sejak tanggal penerimaan.

Tujuan utama perlindungan indikasi geografis adalah melindungi produsen dan konsumen dari pemalsuan produk khas wilayah. Tujuan lainnya adalah, Menjaga kualitas produk khas wilayah, Menjaga kelestarian wilayah Menjaga kelestarian budaya dan pengetahuan tradisional masyarakat penghasil produk khas wilayah, Memperkuat kelembagaan masyarakat penghasil produk khas wilayah, Meningkatkan pendapatan dan kesejahteraan masyarakat pelaku usaha.

Untuk lebih memberikan perlindungan hukum terhadap pemilik merek terdaftar dari adanya pelanggaran merek yang dilakukan oleh pihak lain, sanksi pidana terhadap pelanggaran merek tersebut diperberat khususnya yang mengancam kesehatan manusia, lingkungan hidup, dan dapat mengakibatkan kematian. Mengingat masalah merek terkait erat dengan faktor ekonomi, dalam Undang-Undang ini sanksi pidana denda.

Ketentuan Fatwa MUI tentang Perlindungan HKI, bertujuan sebagai masalah mursalah yang memberikan kemaslahatan pemilik hak akan merasa ciptaannya terlindungi, dikarenakan dalam hukum Islam itu sendiri hak kekayaan intelektual dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan), hak kekayaan intelektual yang mendapatkan perlindungan hukum Islam adalah yang tidak bertentangan dengan hukum Islam. Jadi pengguna hak akan

terhindar dari ciptaan yang bertentangan dengan hukum Islam, pemilik hak dapat menjadikan hak kekayaan intelektual sebagai obyek akad, baik akad komersil maupun non komersil, serta dapat diwaqafkan dan diwariskan, pemilik hak memperoleh perlindungan penuh. Dikarenakan seseorang yang menggunakan hak kekayaan intelektual milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya adalah haram.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Alawiya, Nayla; Santoso, Budi. "Copyleft Dalam Perspektif Hukum Islam Sebagai Alternatif Solusi Perbedaan Pandangan tentang Hak Cipta dalam Masyarakat Islam Indonesia." *Jurnal Law Reform* 8, no. 1 (2012): 1-33.
- Apriansyah, Nizar, "Perlindungan Indikasi Geografis dalam Rangka Mendorong Perekonomian Daerah." *Jurnal Penelitian Hukum De Jure* 18, no.4 (2018).
- Nashara, Angga Carya. "Hak Atas Kekayaan Intelektual Dalam Perspektif Islam." *OSF Preprints*. DOI:10.31219/osf.io/cvu8w.
- Choirulliza, dalam Puji Sulistyarningsih dkk, 2019, Pelaksanaan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Objek Wakaf, *Journal of IntellectualProperty* 2, no.2 (2019).
- Rery Kenaga Putri, Heda. "Pembajakan Hak Kekayaan Intelektual Perspektif Islam dan Perundang-Undangan di Indonesia." *Jurnal Dakwah dan Sosial* 2, No.1 (2019).
- Rodliyah, Nunung; Nurul Musjtari; Dewi, Setyowati; Ro'fah. "Fatwa DSN MUI in Managing the Dispute Settlement of Sharia Economic in Indonesia Through Basyarnas." *AlAhkam: Jurnal Ilmu Syariah dan Hukum* 3, no.2 (2018).
- Widyastuti, Yuyun. "Analisis Fatwa MUI No.1/MUNAS VII/MUI/2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (Hak Cipta) dalam Perspektif Maslahah-Mursalah." *Jurnal Al-Hakim: Jurnal Ilmiah Mahasiswa* 2, no.1 (2020).
- Sasongko, Wahyu. "Indikasi Geografis: Rezim HKI yang Bersifat Sui Generis," *Jurnal Media Hukum* 19, no.1 (2012).

Sasongko, "Wahyu, Geographical Indications Protection Under The New Regulation In Indonesia," *Journal of Social Studies Education Research* 9, no.4 (2018).

Buku

Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, *Hasil Penyelarasan Naskah Akademik RUU tentang Merek*. Jakarta. 2015.

Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM RI, *Modul Kekayaan Intelektual Bidang Merek dan Indikasi Geografis*. Jakarta: Ditjen KI, 2019.

Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2010.

Rodliyah, Nunung, Kurniawati, Eka, Pendidikan Agama Islam, Bandar Lampung: Justice Publisher, 2018.

Rodliyah, Nunung, *Hukum Islam: Dilengkapi Dengan Kompilasi Hukum Islam Edisi Revisi*, Yogyakarta: Graha Ilmu, 2019.

Zainuddin, Ali, 2011, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika

Peraturan Hukum

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (UU Merek dan Indikasi Grafis),

Fatwa Nomor 1/MUNAS VIII/MUI/5/2005 tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (Fatwa MUI Perlindungan HKI)

Artikel Web

MD, Mahfud. "Fatwa MUI dan *Living Law* Kita." *Media Indonesia* 2016. <http://www.mediaindonesia.com/news/read/84453/fatwa-mui-dan-livinglaw-kita/2016-12-2>

IMPLEMENTASI THE INTERNATIONAL TRADEMARK SYSTEM PADA ERA DIGITALISASI DI INDONESIA

Ria Wierma Putri¹ Yunita Maya Putri² Tristiyanto³
Muhammad Febriyan Saputra⁴

¹Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Surel: ria.wierma@fh.unila.ac.id

²Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Surel: yunita.maya@fh.unila.ac.id

³Fakultas Matematika dan Ilmu Pengetahuan Alam Universitas
Lampung, Surel: tristiyanto.1981@fmipa.unila.ac.id

⁴Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Surel: muhammadfebriyansaputra@gmail.com

Abstrak

Prinsip territorial yang menjadi pelindung merek dianggap belum efisien, sehingga dibentuk *The International Trademark System* untuk mempermudah pendaftaran merek. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk menganalisis pengimplementasian *The International Trademark System* pada era digitalisasi di Indonesia. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum yuridis-normatif dengan menggunakan data sekunder dan teknik studi kepustakaan. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa di era digitalisasi saat ini, *The International Trademark System* diimplementasikan melalui pendaftaran merek yang dapat dilakukan secara daring untuk mempermudah proses pendaftaran. Pengimplementasian *The International Trademark System* di Indonesia ditandai dengan dikeluarkannya Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2018. Selain itu, *The International Trademark System* juga diimplementasikan di

berbagai aspek seperti: diselesaikannya daftar tunggu (*backlog*); ditambahkannya jumlah anggota pemeriksa dan pembentukan *Madrid Unit*; penyesuaian prosedur operasional dengan *Madrid System*; sistem teknologi informasi DJKI yang dikembangkan dengan menggunakan *Industrial Property Automation System* (IPAS); dandiselenggarakan berbagai seminar dan bimtek.

Kata Kunci: Digitalisasi, DJKI, *The International Trademark System*.

A. PENDAHULUAN

Sejak zaman dahulu, kegiatan ekonomi sudah ditandai dengan adanya barter atau pertukaran barang untuk memenuhi kebutuhan hidup.¹ Salah satu bagian dari kegiatan ekonomi yang perkembangannya sangat pesat adalah perdagangan internasional.² Perdagangan internasional dapat meningkatkan perekonomian dunia melalui kegiatan bisnis seperti ekspor dan impor, investasi, perdagangan jasa, lisensi dan waralaba, serta hak kekayaan intelektual.³

Hak kekayaan intelektual adalah perangkat institusional untuk melindungi ciptaan pemikiran seseorang.⁴ Terdapat dua jenis kekayaan intelektual yaitu hak cipta dan *industrial property*, yang meliputi paten, desain industrial, indikasi geografis, dan merek.⁵

¹ Rondo Cameron dan Larry Neal, *A Concise Economic History of the World: From Paleolithic Times to the Present*, 5th ed. (Oxford: Oxford University Press, 2015), hal. 21-23.

² Derry Angling Kesuma, "Kontrak Elektronik Dalam Perdagangan Internasional Ditinjau Dari Perspektif Hukum Positif Indonesia," *Jurnal Papatung: Jurnal Ilmu Administrasi Publik, Pemerintahan, Dan Politik* 1, no. 3 (2018): 19-26, <https://doi.org/10.54783/japp.v1i3.414>.

³ Muhammad Sood, *Hukum Perdagangan Internasional* (Depok: Rajawali Pers, 2018), hal. 1; Nita Anggraeni, "Perang Dagang Dalam Hukum Perdagangan Internasional," *Al-Ahkam* 15, no. 1 (2019): 1-7, <https://doi.org/10.37035/ajh.v15i1.1967>.

⁴ Graham Dutfield, *Intellectual Property Rights and the Life Science Industries A Twentieth Century History* (New York: Routledge Publication, 2016), hal. 1.

⁵ WIPO, *What Is Intellectual Property?* (WIPO Publication No. 450E) (Geneva: World Intellectual Property Organization (WIPO), 2004), <https://doi.org/10.34667/tind.28588>; Yuliana Maulidda Hafsari, "Hak Atas Kekayaan Intelektual, Hak Merek, Rahasia Dagang, Dan Pelanggaran Hak Merek Dan Rahasia Dagang Serta Hak Patent (Literatur Review Artikel)," *Jurnal Ilmu Manajemen Terapan* 2, no. 6 (2021): 733-43, <https://doi.org/10.31933/jimt.v2i6.637>.

Merek memiliki peran penting dalam suatu produk.⁶ Nilai merek yang tinggi dapat menyebabkan meningkatnya persaingan pasar, sehingga timbul berbagai tindakan merugikan seperti plagiarisme atau meniru produk.⁷ Menurut *United States Trade Representative (USTR) Special 301 Report* tahun 2022, Indonesia merupakan negara yang masuk ke dalam *Priority Watch List* sebagai negara dengan perlindungan atau penegakan kekayaan intelektual yang tidak memadai atau tindakan yang membatasi akses pasar bagi orang-orang yang mengandalkan perlindungan kekayaan intelektual bersama 6 negara lainnya yaitu Argentina, Chili, Cina, India, Rusia, dan Venezuela.⁸

Perlindungan terhadap kekayaan intelektual seperti merek dibutuhkan untuk menghindari kerugian yang ditimbulkan.⁹ Hal ini ditegaskan oleh hukum internasional dan hukum nasional yang mengatur tentang merek bahwa agar terhindar dari adanya kerugian seperti plagiat atau meniru produk lain,¹⁰ merek harus didaftarkan.¹¹ Di WIPO, pendaftaran merek dilakukan melalui sistem

⁶ Deity Yuningsih, "The Legal Protection of Trademark Rights in the Judge's Decision of Indonesia," *Journal of the Law, Policy, and Globalization*

⁷ Mery Oky Zufi Yanti dan Hendri Sukotjo, "Pengaruh Kesadaran Merek, Asosiasi Merek, Dan Brand Image Terhadap Keputusan Pembelian Aqua," *Jurnal Ilmu Dan Riset Manajemen* 5, no. 5 (2016): 1-15, <http://jurnalmahasiswa.stiesia.ac.id/index.php/jirm/article/view/703>; Muhammad Iqbal Nugroho dan Devi Siti Hamzah Marpaung, "Plagiarisme Dalam Merek Dagang Dan Mekanisme Penyelesaiannya Melalui Alternatif Penyelesaian Sengketa," *Jurnal Justitia: Jurnal Ilmu Hukum Dan Humaniora* 9, no. 4 (2022): 2037-42, <https://doi.org/10.31604/justitia.v9i4.2037-2042>.

⁸ USTR, "United States Trade Representative (USTR) 2022 Special 301 Report on Intellectual Property Protection and Enforcement" (Washington, 2022), <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2022/april/ustr-releases-2022-special-301-report-intellectual-property-protection-and-enforcement>.

⁹ Yoga Mahardhita dan Ahmad Yakub Sukro, "Perlindungan Hukum Hak Kekayaan Intelektual Melalui Mekanisme 'Cross Border Measure,'" *Qistie: Jurnal Ilmu Hukum* 11, no. 1 (2018): 86-106, <https://doi.org/10.31942/jqi.v11i1.2227>.

¹⁰ Yohanes Adi Putra Mahardika dan Irna Nurhayati, "Analisis Permohonan Pendaftaran Merek Secara Internasional Bagi UMKM Setelah Diterbitkan Peraturan Presiden No. 92 Tahun 2017 Tentang Ratifikasi Protokol Madrid," *Journal of Intellectual Property (JIPRO)* 2, no. 2 (2019): 1-13, <https://doi.org/10.20885/jipro.vol2.iss2.art1>.

¹¹ Delila Pritaria Cantika, "Pembatalan Hak Merek Yang Telah Dijadikan Jaminan Fidusia," *Jurnal Yuridis* 5, no. 1 (2018): 1-22, <https://doi.org/10.35586/v5i1.314>.

yang disebut dengan *The International Trademark System*.¹² *The International Trademark System* dapat mempermudah perlindungan merek, karena merek yang sudah terdaftar akan secara otomatis diakui di beberapa negara pilihan.¹³ Oleh karena itu, penulis tertarik untuk melakukan analisis mengenai bagaimanakah implementasi *The International Trademark System* pada era digitalisasi di Indonesia? Tujuan dari penelitian ini adalah untuk menganalisis pengimplementasian *The International Trademark System* pada era digitalisasi di Indonesia. Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis-normatif sebagai metode penelitian hukum.

B. PEMBAHASAN

1. Penerapan *The International Trademark System* di era Digitalisasi

The International Trademark System adalah suatu pengaturan pendaftaran serta pengelola merek dagang yang dapat berlaku di 128 negara dengan mengajukan satu aplikasi permohonan.¹⁴ Di era digitalisasi saat ini, pendaftaran merek dapat dilakukan secara daring melalui prosedur sebagai berikut:¹⁵

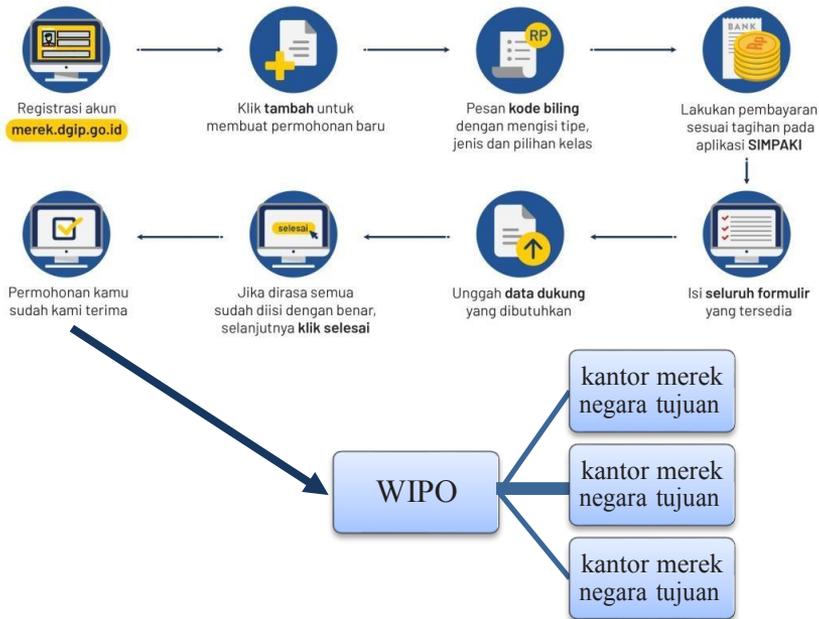
¹² Bayu Sujadmiko, Desi Churul Aini, dan Muhammad Febriyan Saputra, "How Indonesia Harmonize the International Trademark System," in *Proceedings of The International Conference on Environmental and Technology of Law, Business and Education on Post Covid 19* (Bandar Lampung: EAI, 2020), 1–10, <https://doi.org/10.4108/eai.26-9-2020.2302728>.

¹³ WIPO, *Protecting Your Marks Abroad* (WIPO Publication No. 1039E) (Geneva: World Intellectual Property Organization (WIPO), 2013), https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/marks/1039/wipo_pub_1039.pdf.

¹⁴ WIPO, "Madrid-The International Trademark System," World Intellectual Property Organization (WIPO), 2022, <https://www.wipo.int/madrid/en/>.

¹⁵ DJKI, "Prosedur/Diagram Alur Permohonan Merek," Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual (DJKI), 2022, <https://www.dgip.go.id/menutamu/merek/syarat-prosedur>.

Gambar 1 Prosedur Pendaftaran Permohonan Merek



Berdasarkan skema tersebut, prosedur pendaftaran merek dalam *The International Trademark System* dimulai dari pemohon mengajukan permohonan pendaftaran merek secara daring dengan mengisi form yang dibutuhkan oleh kantor merek negara asal. Kantor merek negara asal akan melakukan pemeriksaan substantif terhadap permohonan pendaftaran merek. Setelah melakukan validasi dan sertifikasi, permohonan pendaftaran merek secara internasional dikirimkan ke WIPO. WIPO akan melakukan pemeriksaan formalitas dan pemeriksaan administrasi terhadap permohonan. Apabila disetujui, merek akan tercatat di daftar internasional dan diterbitkan dalam Lembaran Merek WIPO. Sertifikat pendaftaran merek internasional yang dikirimkan WIPO akan diteruskan ke kantor merek negara tujuan.¹⁶

Kantor merek negara tujuan akan membuat keputusan dalam batas waktu 12 sampai 18 bulan sesuai dengan undang-undang yang

¹⁶ WIPO, "How the Madrid System Works: The International Trademark Registration Process," World Intellectual Property Organization (WIPO), 2022, https://www.wipo.int/madrid/en/how_madrid_works.html.

berlaku. Keputusan kantor merek negara tujuan akan dicatat oleh WIPO dalam daftar internasional dan kemudian diumumkan ke pemohon. Apabila permohonan pendaftaran merek ditolak oleh kantor merek negara tujuan, baik secara total atau sebagian, keputusan tersebut tidak berpengaruh terhadap keputusan kantor merek negara tujuan lain. Pemohon dapat menentang keputusan penolakan dari kantor merek tersebut sesuai dengan undang-undang. Jika permohonan diterima, kantor merek negara tujuan akan mengeluarkan pernyataan mengenai pemberian perlindungan terhadap merek. Pendaftaran merek secara internasional akan berlaku selama 10 tahun dan dapat diperbarui di setiap akhir periode.¹⁷

2. Implementasi *The International Trademark System* di Indonesia

The International Trademark System adalah pendaftaran merek secara internasional yang diatur dalam Perjanjian Madrid Tahun 1891 dan Protokol Madrid Tahun 1989.¹⁸ Perjanjian Madrid telah ditandatangani oleh 55 negara, sedangkan Protokol Madrid telah ditandatangani oleh 112 negara. Namun, Indonesia hanya mengaksesi Protokol Madrid yaitu pada tanggal 2 Oktober 2017 dan mulai diterapkan pada tanggal 2 Januari 2018.¹⁹ Sebelum mengaksesi Protokol Madrid, Indonesia telah memiliki pengaturan sendiri

¹⁷ Hafid Zakariya dan Nurul Hidayah, "Keberpihakan Pemerintah Dalam Mendukung Daya Saing UMKM Melalui Pendaftaran Merek Kolektif," *Jurnal Serambi Hukum* 10, no. 2 (2017): 1-12, <https://media.neliti.com/media/publications/163553-ID-keberpihakan-pemerintah-dalam-mendukung.pdf>.

¹⁸ Alexander A. Kurniawan, "Kesiapan Pemerintah Kota Surakarta Dalam Menyiapkan Usaha Mikro, Kecil, Dan Menengah (UMKM) Kota Surakarta Untuk Menghadapi Masyarakat Ekonomi Asean 2015 Melalui Kebijakan Merek," *Supremasi Hukum: Jurnal Kajian Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2016): 43-70, <https://doi.org/10.14421/sh.v5i2.2004>; Andry Setiawan, Dewi Sulistianingsih, dan Leo Bernado Aglesius, "The Implementation of International Trademark Registration in Indonesia Post-Ratification of Madrid Protocol," *Varia Justicia* 4, no. 2 (2018): 51-60, <https://doi.org/10.31603/variajusticia.v14i2.2104>.

¹⁹ WIPO, "Members of Madrid Union," World Intellectual Property Organization (WIPO), 2022, <https://www.wipo.int/madrid/en/members/#:~:text=Membership,for expansion as membership grows>.

tentang merek yang tertuang dalam Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.²⁰ Selain itu, Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2018 juga menjadi peraturan khusus tentang pendaftaran merek secara internasional di Indonesia.²¹ Akses membuat undang-undang dan/atau peraturan yang ada sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam aturan yang lebih tinggi sehingga terjadi keselarasan di antaranya. Keselarasan peraturan mengenai pendaftaran merek internasional di Indonesia dapat dilihat pada tabel berikut:

Tabel 1 Harmonisasi Peraturan Mengenai Pendaftaran Merek Internasional di Indonesia

Regulasi	Madrid Protocol 1989	UU No. 20/2016	PP No. 22/2018	Keterangan
Syarat permohonan	Pasal 2 ayat (1) dan (2)	Pasal 52 ayat (2) dan (3)	Pasal 3 ayat (4) dan Pasal 5	Pasal-pasal tersebut memiliki keselarasan di mana dijelaskan bahwa syarat dari permohonan pendaftaran merek yaitu harus berkewarganegaraan, berdomisili atau memiliki usaha di negara tujuan, dalam hal ini adalah Indonesia
Cara pendaftaran merek secara internasional	Pasal 3	Pasal 52 ayat (1)	Pasal 10-16	Pasal-pasal tersebut menjelaskan tata cara pendaftaran merek secara internasional di mana permohonan yang ditujukan ke negara tujuan (dalam hal ini Indonesia) akan dikirimkan ke Biro Internasional. Namun, UU

²⁰ Abdul Kadir Jaelani, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dan Legu Karjoko, "Development Of Tourism Based On Geographic Indication Towards To Welfare State," *International Journal of Advanced Science and Technology* 9, no. 3s (2020): 1227-34, <http://sersec.org/journals/index.php/IJAST/article/view/6076>.

²¹ Rian Saputra, Adi Sulistiyono, dan Emmy Latifah, "Permohonan Internasional Sebagai Upaya Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Perdagangan Global (Study Peraturan Pemerintah Nomor 22 Tahun 2018)," *Jurnal IUS Kajian Hukum Dan Keadilan* 7, no. 2 (2019): 237-48, <https://doi.org/10.29303/ius.v7i2.630>.

				No.20/2016 tidak menjelaskan secara detail mengenai cara pendaftaran merek secara internasional, tetapi penjelasan lebih lanjut dimuat dalam PP No. 22/2018
Biaya pendaftaran merek secara internasional	Pasal 8	Pasal 82	Pasal 4	Pasal-pasal tersebut menjelaskan terkait biaya pendaftaran di mana pemohon harus membayar biaya yang dikenakan langsung kepada Biro Internasional dan juga biaya administrasi. UU20/2016 tidak menjelaskan mengenai biaya secara detail. Namun, hal tersebut ditegaskan dengan adanya aturan dalam PP No. 22/2018
Penolakan pendaftaran	Pasal 5	Pasal 20-21	Pasal 15	Pasal-pasal tersebut menjelaskan mengenai penolakan pendaftaran merek di mana penolakan harus disertai dengan alasan yang jelas dan dilaporkan ke Biro Internasional
				20/2016 menjelaskan bahwa pendaftaran merek dapat diperpanjang dengan jangka waktu yang sama yaitu 10 tahun. Perpanjangan dilakukan enam bulan sebelum berakhirnya jangka waktu perlindungan. Hal tersebut juga ditegaskan dalam PP No. 22/2018 yang menyatakan bahwa perpanjangan dilakukan berdasarkan pengaturan umum yaitu UU No. 20/2016.

Pencatatan perubahan hak kepemilikan, nama, dan/ atau alamat	Pasal 9-9bis	Pasal 40- 41	Pasal 20-23	Sebagaimana diatur dalam <i>Madrid Protocol</i> , UU No. 20/2016 dan PP No. 22/2018 menjelaskan bahwa merek dapat melakukan perubahan hak kepemilikan, nama, dan/atau alamat yang dapat diajukan langsung ke Biro Internasional atau melalui Menteri
Transformasi	Pasal 9 <i>quinquies</i>	-	Pasal 26-27	UU No.20/2016 tidak mengatur mengenai transformasi pendaftaran internasional seperti dalam <i>Madrid Protocol</i> . Namun, pengaturan ini telah diterapkan secara detail dalam PP No.22/2018.

Berdasarkan uraian tersebut, Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 belum dengan rinci mengatur mengenai pendaftaran merek secara internasional atau biasa disebut *Madrid System*. Namun, ditegaskan dalam Pasal 55 ayat (4) bahwa pendaftaran merek secara internasional berdasarkan *Madrid Protocol* akan diatur lebih lanjut dalam peraturan pemerintah.²² Ketentuan dalam Pasal 55 ayat (4) ini memberikan keselarasan antara *Madrid Protocol* 1989, Undang-Undang No. 20 Tahun 2016, dan Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2018. Pokok-pokok pembahasan dalam *Madrid Protocol* 1989 telah diterapkan penuh dengan adanya Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2018 yang merupakan peraturan khusus tentang pendaftaran merek internasional berdasarkan Protokol Madrid.

Implementasi *The Internasional Trademark System* di Indonesia juga dapat dilihat melalui berbagai aspek yaitu:²³

- 1) Aspek hukum, melalui diundangkannya Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2018 dan dimuatnya aturan mengenai *Madrid System* dalam Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang

²² Pasal 55 ayat (4) Undang-Undang No. 20 Tahun 2016

²³ DJKI, "Pemanfaatan Sistem Madrid Untuk Pendaftaran Internasional Merek," Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual (DJKI), 2019, <https://www.dgip.go.id/artikel/detail-artikel/pemanfaatan-sistem-madrid-untuk-pendaftaran-internasional-merek?csrt=15642126324363282868>.

Merek dan Indikasi Geografis, sehingga hal tersebut membuat syarat pendaftaran menjadi lebih sederhana dan proses pendaftaran menjadi lebih singkat;

- 2) Aspek organisasi, melalui diselesaikannya daftar tunggu (*backlog*), ditambahnya jumlah pemeriksa, dan dibentuk *Madrid Unit*;
- 3) Aspek administrasi, melalui penyesuaian prosedur operasional dengan *Madrid System*, sehingga standar prosedur operasional sesuai dengan peran Dirjen KI sebagai kantor negara asal dan kantor negara tujuan;
- 4) Aspek otomasi, melalui sistem teknologi informasi DJKI yang dikembangkan dengan menggunakan *Industrial Property Automation System (IPAS)* yaitu sistem yang digunakan oleh negara-negara anggota *Madrid Union* untuk pendaftaran merek, sehingga kegiatan administrasi dapat dilakukan secara otomatis;
- 5) Aspek edukasi, melalui diselenggarakannya berbagai seminar dan bimtek untuk pihak-pihak terkait.

Ditinjau dari keefektivitasan penerapan *The International Trademark System* di Indonesia, penulis berpendapat bahwa efektivitas akses *The International Trademark System* sudah sangat baik diimplementasikan Indonesia terhadap sistem pendaftaran merek saat ini.

C. KESIMPULAN

Di era digitalisasi saat ini, *The International Trademark System* diimplementasikan melalui pendaftaran merek yang dapat dilakukan secara daring untuk mempermudah proses pendaftaran. *The International Trademark System* mulai diimplementasikan di Indonesia, yaitu dengan dikeluarkannya Peraturan Pemerintah No. 22 Tahun 2018. Implementasi *The International Trademark System* juga diterapkan dalam berbagai aspek seperti: diselesaikannya daftar tunggu (*backlog*); ditambahnya jumlah anggota pemeriksa dan pembentukan *Madrid Unit*; Penyesuaian prosedur operasional dengan *Madrid System*; sistem teknologi informasi DJKI yang

dikembangkan dengan menggunakan *Industrial Property Automation System* (IPAS); dan diselenggarakannya berbagai seminar dan bimtek.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Anggraeni, Nita. "Perang Dagang Dalam Hukum Perdagangan Internasional." *Al-Ahkam* 15, no. 1 (2019): 1-7. <https://doi.org/10.37035/ajh.v15i1.1967>.
- Cameron, Rondo, dan Larry Neal. *A Concise Economic History of the World: From Paleolithic Times to the Present*. 5th ed. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Cantika, Delila Pritaria. "Pembatalan Hak Merek Yang Telah Dijadikan Jaminan Fidusia." *Jurnal Yuridis* 5, no. 1 (2018): 1-22. <https://doi.org/10.35586/.v5i1.314>.
- Hafsari, Yuliana Maulidda. "Hak Atas Kekayaan Intelektual, Hak Merek, Rahasia Dagang, Dan Pelanggaran Hak Merek Dan Rahasia Dagang Serta Hak Patent (Literatur Review Artikel)." *Jurnal Ilmu Manajemen Terapan* 2, no. 6 (2021): 733-43. <https://doi.org/10.31933/jimt.v2i6.637>.
- Jaelani, Abdul Kadir, I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, dan Lego Karjoko. "Development Of Tourism Based On Geographic Indication Towards To Welfare State." *International Journal of Advanced Science and Technology* 9, no. 3s (2020): 1227-34. <http://sersc.org/journals/index.php/IJAST/article/view/6076>.
- Kesuma, Derry Angling. "Kontrak Elektronik Dalam Perdagangan Internasional Ditinjau Dari Perspektif Hukum Positif Indonesia." *Jurnal Papatung: Jurnal Ilmu Administrasi Publik, Pemerintahan, Dan Politik* 1, no. 3 (2018): 19-26. <https://doi.org/10.54783/japp.v1i3.414>.
- Kurniawan, Alexander A. "Kesiapan Pemerintah Kota Surakarta Dalam Menyiapkan Usaha Mikro, Kecil, Dan Menengah (UMKM) Kota Surakarta Untuk Menghadapi Masyarakat Ekonomi Asean 2015 Melalui Kebijakan Merek." *Supremasi Hukum: Jurnal Kajian Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2016): 43-70.

<https://doi.org/10.14421/sh.v5i2.2004>.

- Mahardhita, Yoga, dan Ahmad Yakub Sukro. "Perlindungan Hukum Hak Kekayaan Intelektual Melalui Mekanisme 'Cross Border Measure.'" *Qistie: Jurnal Ilmu Hukum* 11, no. 1 (2018): 86-106. <https://doi.org/10.31942/jqi.v11i1.2227>.
- Mahardika, Yohanes Adi Putra, dan Irna Nurhayati. "Analisis Permohonan Pendaftaran Merek Secara Internasional Bagi UMKM Setelah Diterbitkan Peraturan Presiden No. 92 Tahun 2017 Tentang Ratifikasi Protokol Madrid." *Journal of Intellectual Property (JIPRO)* 2, no. 2 (2019): 1-13. <https://doi.org/10.20885/jipro.vol2.iss2.art1>.
- Nugroho, Muhammad Iqbal, dan Devi Siti Hamzah Marpaung. "Plagiarisme Dalam Merek Dagang Dan Mekanisme Penyelesaiannya Melalui Alternatif Penyelesaian Sengketa." *Jurnal Justitia: Jurnal Ilmu Hukum Dan Humaniora* 9, no. 4 (2022): 2037-42. <https://doi.org/10.31604/justitia.v9i4.2037-2042>.
- Saputra, Rian, Adi Sulistiyono, dan Emmy Latifah. "Permohonan Internasional Sebagai Upaya Perlindungan Indikasi Geografis Dalam Perdagangan Global (Study Peraturan Pemerintah Nomor 22 Tahun 2018)." *Jurnal IUS Kajian Hukum Dan Keadilan* 7, no. 2 (2019): 237-48. <https://doi.org/10.29303/ius.v7i2.630>.
- Setiawan, Andry, Dewi Sulistianingsih, dan Leo Bernado Aglesius. "The Implementation of International Trademark Registration in Indonesia Post-Ratification of Madrid Protocol." *Varia Justicia* 4, no. 2 (2018): 51-60. <https://doi.org/10.31603/variajusticia.v14i2.2104>.
- Sujadmiko, Bayu, Desi Churul Aini, dan Muhammad Febriyan Saputra. "How Indonesia Harmonize the International Trademark System." In *Proceedings of The International Conference on Environmental and Technology of Law, Business and Education on Post Covid 19*, 1-10. Bandar Lampung: EAI, 2020. <https://doi.org/10.4108/eai.26-9-2020.2302728>.
- Yanti, Mery Oky Zufi, dan Hendri Sukotjo. "Pengaruh Kesadaran Merek, Asosiasi Merek, Dan Brand Image Terhadap

Keputusan Pembelian Aqua.” *Jurnal Ilmu Dan Riset Manajemen* 5, no. 5 (2016): 1–15.
<http://jurnalmahasiswa.stiesia.ac.id/index.php/jirm/article/view/703>.

Yuningsih, Deity. “The Legal Protection of Trademark Rights in the Judge’s Decision of Indonesia.” *Journal of the Law, Policy, and Globalization* 61 (2017): 19–22.
<https://www.iiste.org/Journals/index.php/JLPG/article/view/37122>.

Zakariya, Hafid, dan Nurul Hidayah. “Keberpihakan Pemerintah Dalam Mendukung Daya Saing UMKM Melalui Pendaftaran Merek Kolektif.” *Jurnal Serambi Hukum* 10, no. 2 (2017): 1–12.
<https://media.neliti.com/media/publications/163553-ID-keberpihakan-pemerintah-dalam-mendukung.pdf>.

Buku

Dutfield, Graham. *Intellectual Property Rights and the Life Science Industries A Twentieth Century History*. New York: Routledge Publication, 2016.

Sood, Muhammad. *Hukum Perdagangan Internasional*. Depok: Rajawali Pers, 2018.

WIPO. *Protecting Your Marks Abroad* (WIPO Publication No. 1039E). Geneva: World Intellectual Property Organization (WIP 2013).
https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/marks/1039/wipo_pub_1039.pdf. ---. *What Is Intellectual Property?* (WIPO Publication No. 450E). Geneva: World Intellectual Property Organization (WIPO), 2004.
<https://doi.org/10.34667/tind.28588>.

Artikel Web

DJKI. “Pemanfaatan Sistem Madrid Untuk Pendaftaran Internasional Merek.” *Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual (DJKI)*, 2019.
<https://www.dgip.go.id/artikel/detail-artikel/pemanfaatan-sistem-madrid-untuk-pendaftaran-internasional-merek?csrt=15642126324363282868>.

- . "Prosedur/Diagram Alur Permohonan Merek." Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual (DJKI), 2022. <https://www.dgip.go.id/menu-utama/merek/syarat-prosedur>.
- WIPO. "How the Madrid System Works: The International Trademark Registration Process." World Intellectual Property Organization (WIPO), 2022. https://www.wipo.int/madrid/en/how_madrid_works.html.
- . "Madrid-The International Trademark System." *World Intellectual Property Organization* (WIPO), 2022. <https://www.wipo.int/madrid/en/>.
- . "Members of Madrid Union." World Intellectual Property Organization (WIPO), 2022. [https://www.wipo.int/madrid/en/members/#:~:text=Membership,for expansion as membership grows](https://www.wipo.int/madrid/en/members/#:~:text=Membership,for expansion as membership grows.). "United States Trade Representative (USTR) 2022 Special 301 Report on Intellectual Property Protection and Enforcement." USTR, Washington, 2022. <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2022/april/ustr-releases-2022-special-301-report-intellectual-property-protection-and-enforcement>.

POTENSI PENDAFTARAN MANGGIS SABURAI SEBAGAI INDIKASI GEOGRAFIS KABUPATEN TANGGAMUS PROVINSI LAMPUNG

Rohaini¹, Alfainul Ezzah Machmud², M. Wendy Trijaya³Lindati
Dwiatin⁴

¹²³⁴⁵Fakultas Hukum – Universitas Lampung

¹rohaini.1981@fh.unila.ac.id; ²Alfainulezzah@gmail.com;

³mohammad.wendy@fh.unila.ac.id ; ⁴lindati@fh.unila.ac.id

Abstrak

Indonesia merupakan negara yang memiliki potensi Hak Kekayaan Intelektual (HKI) yang sangat besar, khususnya yang berkaitan dengan Indikasi Geografis. Banyak produk-produk yang berpotensi untuk didaftarkan sebagai indikasi geografis, salah satunya tanaman manggis saburai. Akan tetapi hingga saat ini manggis saburai belum terdaftar sebagai produk indikasi geografis. Tanaman manggis saburai berasal dari Kabupaten Tanggamus Provinsi Lampung. Mengingat perkembangan perdagangan global yang semakin terbuka, manggis saburai perlu didaftarkan agar pemanfaatan alam ini tidak dieksploitasi dengan mengesampingkan keberadaan masyarakat asli. Penelitian ini adalah penelitian normatif dengan tipe penelitian deskriptif. Pendekatan masalah yang digunakan adalah pendekatan masalah eksploratoris. Hasil penelitian dan pembahasan menunjukkan bahwa tanaman manggis saburai berpotensi didaftarkan sebagai indikasi geografis dari Kabupaten Tanggamus. Hal ini dikarenakan manggis saburai memiliki kualitas yang tinggi dan reputasi yang baik.

Kata Kunci: Indikasi Geografis, Kabupaten Tanggamus, Manggis Saburai.

A. PENDAHULUAN

Secara umum Hak Kekayaan Intelektual (HKI) adalah hak eksklusif yang diberikan kepada seseorang yang telah menghasilkan karya berdasarkan proses olah pikir manusia yang hasilnya dapat dinikmati secara ekonomis oleh manusia itu sendiri sehingga dapat digunakan dalam dunia perdagangan di Indonesia. Direktorat Jenderal HKI mendefinisikan HKI sebagai hak yang timbul bagi hasil olah fikir otak yang menghasilkan suatu produk atau proses yang berguna untuk manusia.¹

Indikasi geografis merupakan konsep universal yang menunjukkan asal, kualitas dan karakteristik suatu barang.² Indikasi geografis diperoleh dengan cara mengajukan permohonan pendaftaran kepada Menteri oleh pemohon. Berdasarkan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi geografis, 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.³

Pendaftaran Indikasi geografis memiliki arti penting, yaitu ditinjau dari segi ekonomi dan hukum. Ditinjau dari segi ekonomi, suatu produk sebelum didaftarkan indikasi geografisnya nilai jualnya lebih rendah dibandingkan setelah didaftarkan. Dari segi hukum, produk yang telah didaftarkan indikasi geografisnya akan terlindungi oleh hukum, sedangkan yang belum terdaftar tidak memiliki perlindungan hukum.

Indikasi geografis juga memiliki pengaturan khusus oleh Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual dan juga diakui oleh Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia yang dituangkan dan

¹ Tomi Suryo Utomo, *Hak Kekayaan Intelektual (HKI) di Era Global: Sebuah Kajian Kontemporer* (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2010), hlm. 2-10.

² Sujana Sudaryat dan Rika Ratna Permata, *Hak Kekayaan Intelektual Memahami Prinsip Dasar, Cakupan dan Undang-Undang yang Berlaku* (Bandung: Oase Media, 2010), hlm 178.

³ Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM RI (DJKI), "Pengenalan Indikasi Geografis," DJKI, 2022. <https://dgip.go.id/menutama/indikasi-geografis/pengenalan>

diterbitkan pada buku indikasi geografis Indonesia. Indonesia memiliki banyak sekali potensi Indikasi geografis yang perlu segera didaftarkan ke kantor Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Indonesia. Sesuai dengan pasal 53 Undang- Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis bahwa indikasi geografis dapat dilindungi oleh Negara setelah ada permohonan terdaftar. Maka dari itu, salah satu produk yang sudah mendaftarkan serta sudah mendapat sertifikat atas indikasi geografisnya adalah Kopi Robusta Lampung dan Lada Hitam Lampung. Namun, masih ada beberapa hasil produk pertanian Lampung yang berpotensi untuk didaftarkan sebagai indikasi geografis.⁴ Sebagai daerah yang memiliki potensi geografis yang sangat mendukung pengembangan tanaman pangan, hortikultura maupun tanaman perkebunan, masyarakat Provinsi Lampung memiliki anugerah sumber daya alam yang beraneka ragam sehingga sektor pertaniannya kaya akan berbagai hasil produk pertanian seperti kopi, lada hitam, tanaman damar mata kucing.

Produk pertanian yang dihasilkan di setiap wilayah juga memiliki ciri khas atau karakteristik tertentu yang menjadi keunggulan produk pertanian dari masing-masing daerah, baik dari sisi aroma, cita rasa, warna, ukuran maupun tekstur yang khas yang merupakan keunggulan daya saing produk tersebut. Kekhususan karakteristik produk tersebut dihasilkan dari pengaruh kondisi alam setempat dan interaksinya dengan masyarakat sekitarnya. Salah satu hasil pertanian yang berpotensi menjadi objek perlindungan indikasi geografis adalah manggis saburai.

B. PEMBAHASAN

Provinsi Lampung termasuk lima besar sentra produksi nasional dengan rata-rata total produksi per tahun untuk 22 jenis buah-buahan sebesar 1,4 juta ton, salah satunya adalah buah manggis. Manggis (*Garcinia Mangostana* L.) merupakan salah satu komoditas buah tropis primadona ekspor Indonesia, hal ini dapat dilihat dari ekspor buah-buahan Indonesia didominasi komoditas

⁴ *Ibid.*

manggis, yaitu pada tahun 2006. Buah Manggis adalah sejenis pohon hijau abadi dari daerah tropika yang diyakini berasal dari Kepulauan Nusantara. Tumbuh hingga mencapai 7 sampai 25 meter. Buahnya juga disebut manggis, berwarna merah keunguan ketika matang, meskipun ada pula varian yang kulitnya berwarna merah. Buah manggis dalam perdagangan dikenal sebagai "ratu buah", sebagai pasangan durian, si "raja buah". Buah ini mengandung mempunyai aktivitas antiinflamasi dan antioksidan, sehingga di luar negeri buah manggis dikenal sebagai buah yang memiliki kadar antioksidan tertinggi di dunia.

Kabupaten Tanggamus, Provinsi Lampung, merupakan daerah penghasil manggis saburai. Pembudidaya manggis di daerah itu bisa memanen hingga 300 ton per tahun. Saat ini, buah yang menjadi andalan masyarakat Tanggamus ini sudah menjelajah pasar ekspor mulai dari Taiwan, Australia, hingga Timur Tengah. Provinsi Lampung kini telah menjadi salah satu penghasil manggis saburai. Tanaman buah hortikultura nan manis dipusatkan di Kabupaten Tanggamus dengan luas lahan 172 hektare (ha). Sekitar 300 warga menjadi pembudidaya buah yang juga dikenal sebagai buahnya para dewa. Buah manggis dari Kabupaten Tanggamus dikenal dengan varietas Saburai telah mendapatkan sertifikasi prima 3 untuk pengelolaan mutu buah yang dikeluarkan Otoritas Kompetensi Ketahanan Pangan Daerah (OKKPD) yang menjamin bahwa komoditi aman dikonsumsi sebagai salah satu persyaratan standar ekspor. Keunggulan buah manggis varietas saburai dibandingkan dengan varietas lain adalah ukuran buah yang lebih besar dan kulit yang lebih tebal.

Manggis saburai dapat mencapai diameter 6 cm dengan berat 120 gram/buah atau lebih, sedangkan berat buah manggis dari Jawa Barat umumnya hanya 80-100 gram/buah. Selain itu, dengan rasa yang khas yaitu rasa manis masam dan daging buah yang tebal membuat buah manggis saburai menjadi unggulan sebagai komoditi ekspor dari Provinsi Lampung. Untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi para petani dan pengusaha, Masyarakat Indikasi geografis (MIG) Manggis Saburai Tanggamus dengan dukungan penuh Pemerintah Kabupaten Tanggamus mengajukan

permohonan sertifikat indikasi geografis.

Manggis yang ada di Kabupaten Tanggamus adalah jenis manggis (*Garcinia Mangostana* L) yang dalam bahasa setempat dikenal dengan manggis saburai Tanggamus. Buah Manggis adalah sejenis pohon hijau abadi dari daerah tropika yang diyakini berasal dari Kepulauan Nusantara. Tumbuh hingga mencapai 7 sampai 25 meter. Buahnya juga disebut manggis, berwarna merah keunguan ketika matang, meskipun ada pula varian yang kulitnya berwarna merah.

Buah ini mengandung aktivitas antiinflamasi dan antioksidan, sehingga di luar negeri buah manggis dikenal sebagai buah dengan tingkat antioksidan tertinggi di dunia. Kontribusi ekspor manggis terhadap total ekspor buah-buahan nasional adalah sebesar 37,4% sedangkan kontribusi produk manggis adalah hanya 0,5% dari total produksi nasional. Ini menghantarkan manggis menjadi buah-buahan andalan ekspor Indonesia.⁵Dengan semakin meningkatnya permintaan buah manggis saburai Tanggamus dari negara lain yang berakibat semakin meningkatnya nilai ekspor buah manggis saburai Tanggamus, maka upaya perlindungan hukum terhadap indikasi geografis buah manggis saburai Tanggamus perlu segera dilakukan. Hal ini untuk mencegah terjadinya penggunaan nama manggis saburai Tanggamus oleh daerah atau negara lain. Upaya perlindungan atas idikasi geografis manggis saburai Tanggamus /tersebutadalah dengan mendaftarkan indikasi geografis manggis saburai Tanggamus ke Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM RI.⁶

Manggis saburai dapat memperoleh perlindungan hukum apabila pemohon pendaftaran memenuhi ketentuan-ketentuan mengenai prosedur pendaftaran Indikasi geografis. Peraturan Pemerintah tersebut menyatakan bahwa: "Setiap asosiasi, produsen

⁵ Dedi Sutomo, "Manggis Tanggamus Tembus Pasar Asia Timur," Yahoo. <https://id.berita.yahoo.com/manggis-tanggamus-tembus-pasar-asia-timur-120022852.html>

⁶ "IG Manggis Saburai sebagai Kekayaan Intelektual Kabupaten Tanggamus," Dinas Ketahanan Pangan, Tanaman Pangan, dan Hortikultura. <https://dkptph.tanggamus.go.id/ig-manggis-saburai-sebagai-kekayaan-intelektual-kabupaten-tanggamus/>

atau organisasi yang mewakili produk indikasi geografis dapat mengajukan permohonan dengan memenuhi persyaratan-persyaratan yaitu dengan melampirkan beberapa syarat. Syarat dan tata cara permohonan indikasi geografis dinyatakan dalam pasal 5 dan pasal 6 Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2007.

1. Potensi Pendaftaran Manggis Saburai Sebagai Komoditas Indikasi Geografis Kabupaten Tanggamus Provinsi Lampung

Manggis saburai memiliki potensi untuk didaftarkan sebagai indikasi geografis. Berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2007 tentang Indikasi Geografis, manggis saburai dapat memperoleh perlindungan hukum apabila memenuhi ketentuan-ketentuan mengenai prosedur pendaftaran indikasi geografis. Peraturan Pemerintah tersebut menyatakan bahwa:⁷ Setiap asosiasi, produsen atau organisasi yang mewakili produk indikasi geografis dapat mengajukan permohonan dengan memenuhi persyaratan-persyaratan yaitu dengan melampirkan beberapa persyaratan, di antaranya:

a. Karakteristik dan Kualitas

Pasal 6 Ayat (3) butir c menyatakan: “uraian mengenai karakteristik dan kualitas yang membedakan barang tertentu dengan barang lain yang memiliki kategori sama, dan menjelaskan tentang hubungannya dengan daerah tempat barang tersebut dihasilkan.” Berdasarkan ketentuan ini, tanaman manggis saburai telah memiliki karakteristik di pasaran dan kualitas produk yang sesuai dengan buku persyaratan pendaftaran Indikasi geografis. Tanaman manggis ini tergolong jenis manggis terbaik dibanding jenis manggis lainnya. Hal ini dapat dilihat secara langsung berdasarkan ciri dan kualitas dari tanaman manggis saburai.

Tanaman manggis berupa pohon dengan tinggi 6-25 m dan diameter batang 25-35 cm. Batangnya lurus dengan percabangan yang simetris dan membentuk kanopi yang berupa kerucut. Daun manggis merupakan daun tunggal, terletak berhadapan, bentuknya oval, bertepi rata dan berbentuk cuspidate pada ujungnya serta

⁷ DJKI (ck 3).

mempunyai tangkai daun yang pendek dengan ukuran 12 cm. Permukaan atas daun mengkilap, licin dan berwarna hijau muda sampai hijau tua tergantung umumnya. Sedangkan bagian bawah daun berwarna hijau muda sampai kekuningan. Sitem pertulangan daun manggis adalah menyirip.

Keunggulan buah manggis varietas saburai dibandingkan dengan varietas lain adalah ukuran buah yang lebih besar dan kulit yang lebih tebal. Manggis saburai dapat mencapai diameter 6 cm dengan berat 136 gram/buah atau lebih, sedangkan berat manggis dari Jawa Barat umumnya hanya 80-100 gram/buah. Selain itu, dengan rasa yang khas yaitu rasa manis masam dan daging buah yang tebal membuat buah manggis saburai menjadi unggulan sebagai komoditi ekspor dari Provinsi Lampung.

b. Uraian Tentang Lingkungan Geografis

Kabupaten Tanggamus adalah salah satu kabupaten di Provinsi Lampung, Indonesia. Ibu kota kabupaten ini terletak di Kota Agung Pusat. Kabupaten Tanggamus diresmikan berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1997, tanggal 21 Maret 1997. Kabupaten ini memiliki luas wilayah 2.731,61 km² dan berpenduduk sebanyak 536.613 jiwa dengan kepadatan penduduk 178 jiwa/km². Nama Kabupaten Tanggamus diambil dari nama Gunung Tanggamus yang berdiri tegak tepat di jantung Kabupaten Tanggamus.

Secara geografis Wilayah Kabupaten Tanggamus terletak pada posisi 104°18' – 105°12' Bujur Timur dan antara 5° 05' – 5°56' Lintang Selatan. Kabupaten Tanggamus bagian barat semakin ke utara condong mengikuti lereng Bukit Barisan. Bagian Selatan meruncing dan mempunyai sebuah teluk yang besar yaitu Teluk Semangka.

Kabupaten Tanggamus mempunyai luas wilayah sebesar 2.855,46 Km² untuk luas daratan ditambah dengan daerah laut seluas 1.799,50 Km² dengan luas keseluruhan 4.654,98 Km², dengan topografi wilayah bervariasi antara dataran rendah dan dataran tinggi, yang sebagian merupakan daerah berbukit sampai bergunung, yakni sekitar 40% dari seluruh wilayah dengan ketinggian dari permukaan laut antara 0 sampai dengan 2.115 meter.

Potensi sumber daya alam yang dimiliki Kabupaten Tanggamus sebagian besar dimanfaatkan untuk kegiatan pertanian. Selain itu masih terdapat beberapa sumber daya alam lain yang potensial untuk dikembangkan antara lain; pertambangan emas, bahan galian seperti granit dan batu pualam atau marmer. Di samping itu juga terdapat sumber air panas dan panas bumi yang memungkinkan untuk dikembangkan menjadi pembangkit energi listrik alternatif.

Secara geografis Kabupaten Tanggamus terletak pada posisi 104°18' - 105°12' Bujur Timur dan 5°05' - 5°56' Lintang Selatan. Luas wilayah 3.356,61 km² yang meliputi wilayah daratan maupun perairan. Satu dari dua teluk besar yang ada di Provinsi Lampung terdapat di Kabupaten Tanggamus yaitu teluk Semaka dengan panjang daerah pantai 200 km dan sebagai tempat bermuaranya 2 (dua) sungai besar yaitu Way Sekampung dan Way Semaka. Selain itu Wilayah Kabupaten Tanggamus dipengaruhi oleh udara tropis pantai dan dataran pegunungan dengan temperatur udara yang sejuk dengan rata-rata 28 °C.

Gunung Tanggamus adalah sebuah gunung yang terletak di Kecamatan Kota Agung, Kabupaten Tanggamus, Provinsi Lampung. Gunung ini berada di sebelah timur laut dari Kota Agung dengan jarak sekitar 10 km. Gunung ini memiliki ketinggian 2.102 mdpl (6.896 kaki) dan merupakan gunung tertinggi kedua di Provinsi Lampung setelah Gunung Pesagi.

Pasal 6 Ayat (3) butir d berbunyi: "...uraian mengenai lingkungan geografis serta faktor alam dan faktor manusia merupakan satu kesatuan dalam memberikan pengaruh terhadap kualitas atau karakteristik daribarang yang dihasilkan."

Berdasarkan ketentuan tersebut dapat diuraikan mengenai lingkungan geografis dari manggis saburai. Tanaman manggis dapat tumbuh baik pada dataran rendah sampai ketinggian 1000 m di atas permukaan laut. Di daerah tropis, semakin tinggi tempat tumbuhnya maka semakin lambat pertumbuhannya dan semakin lama permulaan berbunganya. Ketinggian optimum agar manggis dapat tumbuh dengan baik adalah 460-610 m di atas permukaan laut. Iklim yang paling cocok untuk tanaman manggis adalah daerah

dengan udara lembab, curah hujan merata sepanjang tahun berkisar antara 1500 sampai 2500 mm/tahun dengan iklim kering yang pendek. Suhu udara yang baik untuk pertumbuhan manggis adalah antara 22° sampai 32° C.

c. Sejarah Wilayah dan Sejarah Manggis Saburai Tanggamus

Pasal 6 Ayat (3) butir f menyatakan: "...uraian mengenai sejarah dan tradisi yang berhubungan dengan pemakaian Indikasi-geografis untuk menandai barang yang dihasilkan di daerah tersebut, termasuk pengakuan dari masyarakat mengenai indikasi geografis tersebut." Tanaman manggis saburai yang ada di Kabupaten Tanggamus merupakan tanaman warisan. Umur tanaman bervariasi namun rata-rata lebih dari 50 tahun bahkan ada yang sudah mencapai 150 tahun. Produksi per batang bervariasi. Produksi terendah untuk tanaman yang berumur 15-30 tahun bisa mencapai 20-50 kg/pohon, sementara umur tanaman 30 tahun sampai dengan di atas 50 tahun bisa mencapai 50-150 kg/pohon.

d. Proses Produksi Manggis Saburai Tanggamus

Pasal 6 Ayat (3) butir g menyatakan, "...uraian yang menjelaskan tentang proses produksi, proses pengolahan, dan proses pembuatan yang digunakan sehingga memungkinkan setiap produsen di daerah tersebut untuk memproduksi, mengolah, atau membuat barang terkait:

1) Budidaya

a) Pembibitan

Budidaya manggis saburai Tanggamus tidak terlalu sulit. Bibit pohon manggis ini bisa diperoleh dari benih atau penyetekan. Hal yang harus dicermati adalah jarak tanam, pemupukan dengan pupuk organik. Meski relatif mudah, manggis saburai terbilang tanaman buah yang rentan penyakit. Budidaya manggis saburai di Kecamatan Kotaagung Timur, Tanggamus, Provinsi Lampung sejatinya telah dilakukan para petani sejak tahun 2000 silam. Namun baru menjadi perhatian pemerintah daerah setempat pada tahun 2008. Sejak saat itulah, Kabupaten Tanggamus dijadikan sentra budidaya manggis saburai.

b) Penanaman

Tak sulit membudidayakan manggis jenis ini. Bisa menggunakan benih atau penyetekan. Pada awal penanaman, benih manggis harus disemai di pot. Usahakan tak terkena sinar matahari secara langsung. Tanaman ini hanya bisa ditanam pada ketinggian tanah 0-800 meter di atas permukaan laut. Setelah bibit berusia tiga tahun, penanaman pohon dilakukan dengan jarak antar tanaman 10 meter. Gali lubang sedalam 50 cm lalu diamkan selama dua minggu. Selanjutnya masukkan bibit dan tutup dengan tanah yang sudah diberi pupuk organik. Pemberian pupuk tersebut tergantung dengan tingkat kesuburan tanah di sana. Pemupukan kembali dilakukan setelah satu bulan pasca penanaman. Selanjutnya, pemberian pupuk dilakukan enam bulan sekali. Sebaiknya tanam ketika musim hujan. Sebab bibit usia tiga tahun rentan penyakit.

Beberapa hal yang berkaitan dengan aspek budidaya tanaman ditengarai memiliki kaitan erat dengan tingkat keberhasilan agroindustri manggis. Berikut adalah permasalahan yang diperkirakan dapat mempengaruhi keberhasilan dalam budidaya manggis yang dalam jangka panjang berdampak pada keberhasilan program unggulan agroindustri manggis: (i) belum ada perkebunan manggis secara khusus; (ii) penyediaan bibit unggul yang bersertifikat; (iii) pemeliharaan tanaman; (iv) ketidakseragaman bibit.

2) Pasca Panen dan Diversifikasi Produk Olahan

Kegiatan pasca panen erat kaitannya dengan mutu produk yang dihasilkan, yang pada akhirnya menentukan pula harga jual yang dapat diterima oleh petani. Selama ini petani kebanyakan menjual manggis dalam bentuk segar dengan cara penanganan pasca panen yang masih terbatas, sehingga umur konsumsinya menjadi terbatas. Pengamatan di lapangan menunjukkan bahwa eksportir memiliki teknologi pasca panen buah manggis yang sangat baik, dimana mereka dapat mempertahankan tingkat kesegaran manggis dengan menggunakan formula bahan pengawet buah/tangkai buah dan penggunaan ruang pendingin untuk

memperpanjang umur simpan buah. Dengan demikian eksportir memiliki kemampuan untuk menentukan kapan pemenuhan supply dan demand pasar dapat dilakukan karena penguasaan teknologi pasca panen ini. Harga bibit berusia tiga tahun cukup mahal, berkisar Rp 10.000-Rp 30.000 per batang dengan tinggi 50 cm - 70 cm. Karena menggiurkan, saat ini sekitar 300 kepala keluarga di Kotaagung, tidak lagi menggantungkan pendapatan dari menanam padi.

3) Cara Penjualan Produk

Panen manggis biasanya dilakukan dengan cara dipetik dengan menggunakan galah dan rajut pada saat buah telah tua/masak dengan bentuk produk buah. Pada proses sortasi kebanyakan petani melakukan sortasi di kebun ketika panen, sedangkan *grading* dilakukan oleh tengkulak atau bandar dan *packing* dilakukan oleh *supplier* dan eksportir buah manggis di atas kontainer di lokasi *packing house* milik *supplier*. Penyimpanan produksi hasil panen hanya bersifat sementara selama menampung sampai jumlah tertentu atau selama proses *grading* dan *packing* dilakukan di *packing house*, yakni berkisar antara 1-2 hari hinggaproduk diangkut ke Jakarta oleh eksportir.

Komoditas manggis di tingkat petani dan pengumpul dibedakan atas beberapa tingkatan kualitas yakni kualitas super dan falcon. Pengelompokan ini didasarkan atas kualitas buah manggis yang didapat, dari ukuran, bentuk, warna kuping, warna buah, tekstur buah dan varietasnya. Hal ini memengaruhi dalam penentuan harga dan dalam proses *packaging* selanjutnya. Perbedaan fitur buah manggis berdasarkan kulit buah, kelopak buah dan warna daging buah.

2. Faktor Penghambat dalam Pendaftaran Manggis Saburai Sebagai Indikasi Geografis Kabupaten Tanggamus Provinsi Lampung

Pendaftaran produk yang memiliki potensi indikasi geografis mempunyai karakter kepemilikan yang komunal yang berarti menjadi milik bersama masyarakat yang mencakup dalam wilayah

indikasi geografis terdaftar. Setelah mendaftarkan produk yang memiliki potensi indikasi geografis dan memperoleh perlindungan hukum melalui indikasi geografis masyarakat tersebut memiliki hak eksklusif untuk mengedarkan dan memperdagangkan produknya sehingga masyarakat daerah lain dilarang untuk menggunakannya pada produk mereka.⁸ Permasalahan Indikasi geografis di Indonesia banyak disebabkan oleh kurangnya perhatian pemerintah.

Salah satunya kurang tegasnya perlindungan hukum terhadap indikasi geografis, sehingga dalam praktiknya banyak produk indikasi geografis yang tidak dilindungi. Banyaknya terjadi persaingan curang dan belum adanya tertib administrasi. Kesadaran atau ketidapkahaman pemerintah daerah akan kewajiban membangun indikasi geografis bagi wilayahnya masing-masing masih kurang. Peran pemerintah terhadap pemberian informasi serta pemahaman masyarakat mengenai indikasi geografis belum secara menyeluruh, sehingga pengetahuan masyarakat hanya sebatas paten dan merek, seharusnya masyarakat juga perlu memahami tentang indikasi geografis.⁹ Perlindungan indikasi geografis dapat membuat masyarakat sejahtera dan daerahnya akan dikenal melalui produk yang dihasilkan, serta berdampak terhadap perekonomian masyarakat. Meningkatnya pariwisata merupakan salah satu dampak positif dari perlindungan indikasi geografis. Pemerintah pusat atau daerah harus berkomitmen mengembangkan faktor alam yang dimiliki oleh suatu daerah, serta peran dari masyarakat itu sendiri yang mana masyarakat di sini sebagai faktor pendukung terwujudnya sumber daya manusia yang berkualitas.

C. PENUTUP

Perlindungan hukum terhadap potensi indikasi geografis tanaman manggis saburai di Kabupaten Tanggamus Provinsi

⁸ Maria Nugraheni Oktavia Sri Krisna, "Upaya Perlindungan Hukum Indikasi Geografis terhadap Apel Batu (Studi di Dinas Koperasi, UKM, Perindustrian dan Perdagangan Kota Batu)," *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya*, Feb. 2015. URL:

<https://www.neliti.com/id/publications/35332/upaya-perlindungan-hukum-indikasi-geografis-terhadap-apel-batu-studi-di-dinas-ko>

⁹ Migni Myriasandra, *Tinjauan Hukum Atas Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2007* (Jakarta: Universitas Indonesia, 2008), hlm. 5.

Lampung adalah dengan didaftarkannya manggis saburai sebagai produk Indikasi geografis sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Dengan melakukan pendaftaran indikasi geografis, maka manggis saburai dapat terlindungi dari persaingan curang antar produsen manggis serta memberikan nilai tambah terhadap penjualan manggis saburai.

Manggis saburai berpotensi untuk didaftarkan sebagai indikasi geografis Kabupaten Tanggamus. Hal ini dikarenakan manggis saburai memiliki keterkaitan dengan faktor geografis termasuk faktor alam dan manusia sebagai dominasi terbentuknya ciri khas dan kualitas. Selain itu manggis saburai juga memenuhi syarat sebagai produk indikasi geografis sesuai dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis serta Buku Persyaratan dalam Pasal 6 Ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2007 tentang Indikasi Geografis.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

Krisna, Maria Nugraheni Oktavia Sri. "Upaya Perlindungan Hukum Indikasi Geografis terhadap Apel Batu (Studi di Dinas Koperasi, UKM, Perindustrian dan Perdagangan Kota Batu)." *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya*, Feb. 2015. URL: <https://www.neliti.com/id/publications/35332/upaya-perlindungan-hukum-indikasi-geografis-terhadap-apel-batu-studi-di-dinas-ko>

Buku

Myriasandra, Migni. *Tinjauan Hukum Atas Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2007* (Jakarta: Universitas Indonesia, 2008).

Sudaryat, Sujana; Ratna, Rika Permata. *Hak Kekayaan Intelektual, Memahami Prinsip Dasar, Cakupan, dan Undang-Undang yang Berlaku*. Bandung: Oase Media, 2010.

Utomo, Tomi Suryo. *Hak Kekayaan Intelektual (HKI) di Era Global: Sebuah Kajian Kontemporer*. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2010.

Artikel Web

Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan HAM RI (DJKI). “Pengenalan Indikasi Geografis.” DJKI, 2022. <https://dgip.go.id/menu-utama/indikasi-geografis/pengenalan>

“IG Manggis Saburai sebagai Kekayaan Intelektual Kabupaten Tanggamus,” Dinas Ketahanan Pangan, Tanaman Pangan, dan Hortikultura. <https://dkptph.tanggamus.go.id/ig-manggis-saburai-sebagai-kekayaan-intelektual-kabupaten-tanggamus/>

Sutomo, Dedi. “Manggis Tanggamus Tembus Pasar Asia Timur.” Yahoo. <https://id.berita.yahoo.com/manggis-tanggamus-tembus-pasar-asia-timur-120022852.html>

3D PRINTER DAN POTENSI PELANGGARAN HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL

Siti Nurhasanah,¹
Rohaini,²
Yulia Kusuma Wardani,³
Diane Eka Rusmawati⁴

¹ Universitas Lampung, sitnurhasanahsarmili@gmail.com

² Universitas Lampung, rohaini.arifien81@gmail.com

³ Universitas Lampung, yulia.kusumawardani@fh.unila.ac.id

⁴ Universitas Lampung, dianneekarusmawatishmhum@gmail.com

Abstrak

Perkembangan Teknologi digital semakin meningkat, Teknologi telah menjadi bagian dari kehidupan manusia. Teknologi dibutuhkan untuk membantu orang-orang melakukan pekerjaan mereka atau sekedar untuk hiburan dengan proses yang sangat mudah, dan cepat. Printer 3D atau 3D printing merupakan salah satu teknologi yang menarik perhatian banyak orang saat ini. Printer 3D atau 3D printing memiliki kemampuan untuk membuat objek 3 dimensi yang sebelumnya sudah dirancang atau dibuat terlebih dahulu oleh pengguna dengan menggunakan komputer. Sayangnya, penggunaan Printer 3D dapat mengakibatkan pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual khususnya pada bidang Hak Cipta dan Hak Desain Industri. Walaupun Hukum Indonesia dan beberapa Konvensi Internasional menyediakan perlindungan bagi seorang pencipta atau desainer dan pemilik Hak Cipta serta Hak Desain Industri apabila terjadi pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual, akan tetapi masih ada potensi pelanggaran terhadap Hak Kekayaan Intelektual yang harus disikapi dan dipahami baik oleh Pemerintah maupun masyarakat.

Kata Kunci: 3D Printer, Hak Cipta, Pelanggaran Hak Cipta

A. PENDAHULUAN

Perkembangan dunia teknologi dan informasi semakin hari semakin bermetamorfosis secara cepat, hal ini dapat dibuktikan secara nyata dari keanekaragaman kreativitas yang inovatif untuk memberikan kemudahan dalam memuaskan suatu keinginan manusia hanya dengan sekali klik. Saat ini, hal tersebut bukanlah sesuatu yang mustahil untuk dilakukan. Sebagai teknologi disruptif, kemunculan teknologi 3D Printer (*Three Dimensional Printer*) atau *3D Printing* memiliki potensi yang besar untuk mengubah proses bisnis, manufaktur, bahkan masyarakat secara umum. Dalam beberapa tahun terakhir, teknologi ini telah digunakan di berbagai bidang, Misalnya di bidang Penerbangan, “Boeing” sebuah perusahaan penerbangan, hingga tahun 2014 telah membuat lebih dari 20.000 bagian-bagian pesawat untuk sepuluh pesawat militer dan komersial dengan menggunakan teknologi *3D printing*.¹ Bidang kesehatan, teknologi *3D printing* menunjukkan penggunaan yang berhasil dalam pembuatan implan dan prostesis, baik yang sederhana maupun yang kompleks.² Dunia *prototyping* atau industri umum meliputi arsitektur, konstruksi, otomotif, militer, sistem informasi geografis, medis, *biotech* (penggantian jaringan tubuh), fesyen, dunia pendidikan dari tingkat SMA hingga Perguruan Tinggi, program luar angkasa bahkan untuk membuat makanan.

Teknologi mutakhir ini semakin banyak diminati hingga menjadi sebuah kebutuhan penting guna mendukung berbagai aktivitas penggunaannya. Kita bisa lihat dari perangkat *3d printer* saja sudah banyak memberikan fungsi terbaiknya. Penggunaan teknologi *3D printing* telah menunjukkan banyak manfaat karena dapat mengurangi biaya, mempercepat proses, serta dapat meningkatkan

¹ Dawson F, 2014, “How Disruptive is 3D printing really,” *Forbes*. <https://www.forbes.com/sites/freddieawson/2014/09/30/how-disruptive-is-3d-printing-really> diakses 7 februari 2018.

² Gilpin L, 2014, “3D Printing :10 Companies using it in ground – breaking ways,” *Tech republic*. <https://www.techrepublic.com/article/3d-printing-10-companies-using-it-in-ground-breaking-ways/> diakses 7 Februari 2018.

produktifitas. Meskipun sekarang ini banyak kalangan berminat dengan teknologi 3D *printer*, akan tetapi secara konsepnya masih belum banyak yang mengetahui. Sejak pertama kali dihadirkan, produk 3D *printer* ini jadi solusi menarik bagi banyak industri besar. Tujuannya memang sudah jelas yakni dianggap memberikan bantuan dalam memperlihatkan hasil lebih baik dibandingkan teknologi *printer* kertas. Jadi bisa kita bandingkan antara *printer* kertas dengan *printer* 3D dimana hasilnya akan lebih detail dari *printer* 3D.

Oleh sebab itu teknologi revolusioner ini hadir dengan membawa tantangan substansial lain terhadap perlindungan kekayaan intelektual, terutama di era digital saat ini. Sebagaimana diketahui, kekayaan intelektual dilindungi oleh hukum dalam berbagai bentuk, berkas desain 3D *printing* dan substansi yang terkandung di dalamnya (ciptaan artistik yang hendak dicetak), objek 3D yang dicetak, serta sarana penyimpanan daring di mana desain 3D *printing* diunduh dan dibagikan. Permasalahan yang muncul berkaitan dengan kekayaan intelektual di era digital seperti sekarang ini bukanlah sesuatu yang baru. Namun demikian, dikarenakan teknologi 3D *printing* menjadi semakin banyak digunakan, kemungkinan pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual pun semakin meningkat. Saat ini, di mana masyarakat memiliki akses yang semakin mudah terhadap desain 3D *printing*, dan 3D *printer* semakin terjangkau harganya, masyarakat dapat dengan mudah membuat atau bahkan mereproduksi hampir semua benda yang mereka inginkan menggunakan teknologi 3D *printing*.

Dengan latar belakang fenomena yang terjadi ini dapat mengasumsikan bahwa dengan beberapa kali klik, banyak orang berpotensi terjerat hukum bahkan dipidana karena dalam proses pencetakan menggunakan 3D *printer*, masyarakat sangat mungkin untuk melakukan pelanggaran HKI. Masalah ini seharusnya dapat menjadi perhatian tidak hanya bagi pemerintah untuk dapat secara tepat melindungi hak pencipta dan kreativitas masyarakat di era digital, tetapi juga bagi masyarakat pada umumnya untuk dapat memberikan apresiasi yang lebih dan penghargaan terhadap hasil karya yang diciptakan oleh orang lain.

B. PEMBAHASAN

1. Pengaruh Teknologi 3D Printer (*Three-Dimensional Printer*) terhadap Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia

3D Printer jenis *binder* dalam proses kerjanya sama menggunakan nozel *inkjet* untuk menuangkan cairan untuk membentuk setiap lapisan. Tetapi memiliki perbedaan dengan jenis *direct*, dimana jenis *binder* untuk melakukan pencetakan menggunakan dua bahan yang terpisah yang berupa bubuk kering dan lem cair. Dengan mekanisme kerja, bubuk kering dilakukan penuangan kemudian diberikan lem cair agar terjadi pengikatan. Begitu seterusnya hingga seluruh proses selesai. Dimana *inkjet* bergerak maju mundur sambil mengeluarkan cairan. Dan yang membedakan adalah *printer 2D inkjet* hanya bergerak maju mundur atau horizontal, sedangkan *printer 3D inkjet* juga bisa bergerak vertikal ataupun diagonal sambil mengeluarkan cairan tetapi bukan tinta seperti *printer 2D* melainkan lilin dan polimer plastik. *Printing* kata lain dari Pencetakan 3D merupakan salah satu dari berbagai bentuk proses dimana materi digabung dan dipadatkan dibawah kontrol komputer untuk membuat objek tiga dimensi (3D).

Hak Kekayaan Intelektual adalah suatu hak yang timbul bagi hasil pemikiran yang menghasilkan suatu produk yang bermanfaat bagi manusia. Hak Kekayaan Intelektual bisa juga diartikan sebagai hak bagi seseorang karena ia telah membuat suatu yang berguna bagi orang lain. Prinsipnya setiap orang harus memperoleh imbalan bagi kerja kerasnya.³ Dilihat secara historis, undang-undang mengenai HKI pertama kali ada di *Venice*, Italia yang menyangkut masalah paten pada tahun 1470. Caxton, Galileo dan Guttenberg tercatat sebagai penemu-penemu yang muncul dalam kurun waktu tersebut dan mempunyai hak monopoli atas penemuan mereka. Hukum-hukum tentang paten tersebut kemudian diadopsi oleh kerajaan Inggris di zaman TUDOR tahun 1500-an dan kemudian lahir hukum mengenai paten pertama di Inggris yaitu *Statute of Monopolies*. Amerika Serikat baru mempunyai undang-undang

³ Haris Munandar dan Sally Sitanggang, *Mengenal Hak Kekayaan Intelektual* (Jakarta: Erlangga, 2012), hlm. 2

paten tahun 1791. Upaya harmonisasi dalam bidang HaKI pertama kali terjadi tahun 1883 dengan lahirnya *Paris Convention* untuk masalah paten, merek dagang dan desain. Kemudian *Berne Convention* 1886 untuk masalah *copyright* atau hak cipta.⁴

Teknik dari *printing* 3D ini sebenarnya sudah dimulai sejak tahun 2010 terutama di Indonesia, setelah itu terus berkembang sampai sekarang. Indonesia sendiri memiliki prospek sangat luas hingga dapat memberikan dukungan terhadap banyak instansi. Terbukti dari berbagai universitas hingga instansi pemerintahan sangat membutuhkannya terutama dalam beberapa penanganan masalah kesehatan ataupun rekonstruksi bangunan dan lainnya. Jadi teknologi 3D *printer* Indonesia sudah menggunakan teori *stereolithography* yaitu dengan melakukan proses pencetakan yang memungkinkan adanya pembuatan objek 3D nyata dengan bantuan data digital di dalamnya.

Contoh hasil dari proses *printing* 3D adalah model set perhiasan dengan beragam tema desain dan purwarupa sol sepatu. Kualitas yang dihasilkan sangat presisi sesuai dengan desain digital modeling dan ukuran yang diterapkan dalam CAD-CAM. Proses produksi 3D *printer* tidaklah mulus, butuh *trial-error* berulang kali, terkait dengan posisi orientasi *printing* dan *supporting structure* hasil cetak.

Apabila kita melihat dari berbagai fungsi 3D *printer* Indonesia terbilang luas dan bisa mencakup banyak pengalaman menarik yang sekarang ini belum banyak diperlihatkan kepada masyarakat. Oleh sebab itu adanya *Additive Manufacturing* (teknologi *Bonding* atau penggabungan secara kimiawi atau melalui proses *sintering*)⁵ di Indonesia sendiri dapat memperlihatkan peluang bisnis menjanjikan. Banyak ide kreatif bisa dibuat hingga tak akan terkendala seputar model rumit, kemudian berkat adanya teknologi 3D *printer* ini bisa menghadirkan proses cetak dalam bentuk ataupun media apapun dengan bahan-bahan rincian yang sudah

⁴ Anggun Lestari, "Pengaruh Tehnologi terhadap Perkembangan Hkum HKI," *Pagaruang Law Journal*, Vol.1 No.1 Juli 2017

⁵ Kulkarni, P., et al, A review of process planning techniques in layered manufacturing, *Rapid Prototyping Journal*, Volume 6, Number 1 (2000): 18-35.

dipersiapkan secara matang.

Masyarakat ekonomi akan dapat turut menikmati manfaat dari teknologi 3D *Printer* atau 3D *printing* ini secara lebih luas. Keperluan mereka untuk membuat produk rumit khususnya dalam industri kreatif akan mudah dilaksanakan dan tidak memerlukan biaya yang terlalu mahal lagi. Industri manufaktur skala kecil menengah sering memerlukan media untuk menguji hasil rancangannya baik secara bentuk maupun fungsional. Tersedianya teknologi 3D *printing* secara komersial akan dapat membantu proses perancangan dan mempermudah pengujian rancangan secara lebih nyata. Prediksi dalam beberapa tahun ke depan, perangkat canggih 3D *printer* ini akan terus berkembang hingga menjadi satu kebutuhan penting masyarakat.

Hak Kekayaan Intelektual merupakan aset yang secara hukum berada dalam kewenangan penuh pemiliknya. Temuan yang sudah dijamin dengan hak kekayaan intelektual dalam bentuk paten atau hak cipta, merek, dan desain industri tidak dimanfaatkan lagi oleh orang lain tanpa izin, seharusnya sebagai manusia yang berestetika harus menghargai kreasi orang lain di dalam sikap yang positif dan mulia, karya seseorang diakui dan dapat diminati orang banyak, orang yang membuat kreasi tersebut akan termotivasi untuk menghasilkan karya orang yang lebih baik dimasa yangselanjutnya.

Perkembangan perdagangan dunia telah berjalan sangat cepat dan mengarah kepada liberalisasi perdagangan, dimana semua negara harus membuka pasarnya masing-masing. Globalisasi perdagangan internasional yang ditandai dengan semakin tidak jelasnya batas-batas antar negara telah meningkatkan transaksi dagang. Maka dengan terbukanya pasar dalam negeri dan luar negeri sebagai salah satu akibat globalisasi/ lebaralisasi perdagangan tersebut menyebabkan terjadinya kasus *illegal* terhadap hak kekayaan intelektual.

2. Potensi Pelanggaran Hukum Kekayaan Intelektual terhadap Teknologi 3D *Printer*

Pada era revolusi industri saat ini, semakin banyak masyarakat yang mengenal teknologi 3D *printer* atau *Printing* menjadi bagian

dari gaya hidup masyarakat Indonesia, dengan memaksimalkan 3D *printing* ini maka konsumen akan dimanjakan dengan kemampuan cetak yang begitu mudah, cepat dan mendetail sehingga dapat disesuaikan dengan keinginan konsumen maupun kebutuhan pasar yang sedang berkembang sehingga memiliki nilai estetika yang lebih tinggi.

Akibat dari perkembangan yang demikian, maka secara lambat laun, teknologi 3D *Printer* dengan sendirinya telah merubah perilaku masyarakat dan peradaban manusia secara global. Di samping itu, perkembangan teknologi telah menyebabkan dunia menjadi tanpa batas dan menyebabkan perubahan sosial secara signifikan berlangsung cepat, sehingga dapat dikatakan teknologi saat ini telah menjadi pedang bermata dua, karena selain memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan dan peradaban manusia, sekaligus menjadi sarana efektif perbuatan pelanggaran atas Hak Kekayaan Intelektual. Setidaknya terdapat tiga poin dalam pembuatan objek menggunakan teknologi 3D *printing* yang berpotensi melanggar Hukum Kekayaan Intelektual, yaitu

Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (UUHC), Hak cipta melindungi ciptaan melalui pemberian hak eksklusif kepada pencipta atas ciptaannya, yang mana hak tersebut muncul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah ciptaan tersebut diwujudkan dalam bentuk nyata. Bentuk pelanggaran ketika dikaitkan dengan teknologi 3D *Printer* atau *Printing* desain yang terkandung dalam berkas desain 3D *printing*. Hal ini dikarenakan karya seni dalam bentuk data yang dapat dibaca dengan program komputer (Pasal 1 Angka 1 UUHC) merupakan salah satu dari 19 ciptaan yang dilindungi berdasarkan Undang-Undang Hak Cipta Indonesia Pasal 40 UUHC. Hal ini juga berlaku apabila desain yang termuat di dalam berkas digital tersebut diklasifikasikan sebagai objek paten (Pasal 16 ayat (1) huruf a dan b UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten), desain yang dilindungi oleh hak desain (Pasal 9 ayat (1) UU No 31 tahun 2000 tentang Desain Industri), atau merek (Pasal 3 UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek) yang dilindungi meskipun bentuknya sangat kecil.

Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang No. 13 Tahun 2016, hak paten melindungi ciptaan di bidang teknologi berupa produk atau proses, atau penyempurnaan dan pengembangan produk atau proses. Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang No. 20 Tahun 2016, hak merek melindungi tanda yang membedakan satu produk atau jasa dengan yang lainnya, sedangkan Pasal

1 angka 1 Undang-Undang No. 31 tahun 2000, hak desain industri melindungi desain industri (baik dalam bentuk 2D atau 3D) yang dibuat agar tidak digunakan oleh orang lain yang tidak berhak. Meskipun hak cipta merupakan isu utama di era digital seperti sekarang ini, ketiga kategori hak kekayaan intelektual (HKI) sebagaimana disebutkan di atas juga dapat terpengaruh oleh adanya teknologi 3D printing, dikarenakan proses pembuatan 3D printing menggunakan teknologi pencetak yang dapat menimbulkan adanya pelanggaran HKI atau dengan pengertian bahwasannya penggunaan tanpa izin terhadap segala kekayaan intelektual yang telah mendapatkan perlindungan secara hukum maka dikategorikan sebagai pelanggaran Hak kekayaan Intelektual. Objek 3D yang dicetak juga dapat mengundang perlindungan hak cipta sebagai karya artistik dalam bentuk patung, seni terapan, atau karya arsitektur. Dengan demikian, apabila objek yang dicetak atau bagian dari objek yang dicetak dilindungi oleh Hak Kekayaan Intelektual, maka perbuatan mencetak tanpa izin tersebut dapat dikategorikan sebagai pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual dalam bentuk penggandaan tanpa seizin pemilik HKI yang bersangkutan.

Pelanggaran 3D printing melalui media daring di mana desain yang dapat dicetak dengan 3D printer dapat diunduh dan dibagi. Dewasa ini, banyak sekali situs yang menyediakan desain 3D printing secara gratis seperti *thingiverse.com* atau *pinshape.com*. Meskipun situs-situs tersebut dapat menunjukkan dan memacu kreativitas masyarakat, hal tersebut dapat menjadi permasalahan bagi pemegang Hak Kekayaan Intelektual, terutama apabila Hak Kekayaan Intelektual melindungi desain atau sebagian dari desain yang dibagikan. Lebih lanjut lagi, perbuatan membagikan objek yang berpotensi dilindungi Hak Kekayaan Intelektual tersebut sebenarnya sudah melanggar hak desain industri yaitu Pasal 9 ayat

(1), bahwa Pemegang Hak Desain Industri memiliki hak eksekutif untuk melaksanakan hak desain industri yang dimilikinya dan untuk melarang orang lain tanpa persetujuannya membuat, memakai, menjual, mengimpor, mengekspor, dan/atau mengedarkan barang yang diberi hak desain industri, ini mengisyaratkan bahwa tidak semua orang dengan keperluannya dapat secara bebas menggunakan dan memanfaatkan hasil kreativitas inovatif seseorang tanpa seizin beliau kecuali ada perjanjian lisensi. Akan tetapi Pasal 9 ayat (2) UU No.31 tahun 2000 memberikan peluang untuk pemakaian desain industri untuk kepentingan penelitian dan pendidikan sepanjang tidak merugikan kepentingan yang wajar dari pemegang Hak Desain Industri. Disinilah letak akan adanya perilaku yang menimbulkan terjadinya suatu penyalahgunaan terhadap desain industri yang ada, khususnya pada *3D printing*, tanpa izin atau izin dengan cara mengatas namakan kepentingan pendidikan dan penelitian tapi tujuan untuk memperkaya diri sendiri, Pemegang hak desain industri memiliki hak eksklusif untuk melaksanakan hak yang dimilikinya dan untuk melarang orang lain tanpa persetujuannya membuat, memakai, menjual, mengimpor, mengekspor, dan/atau mengedarkan produk-produk terkait.

Ruang lingkup hukum harus diperluas untuk menjangkau perbuatan-perbuatan tersebut. Perlindungan Desain memberikan hak monopoli kepada pemilik desain atas bentuk konfigurasi, pola atau ornamentasi tertentu dari sebuah desain, hal ini mengasumsikan bahwasannya hukum desain hanya melindungi penampilan bentuk terluar dari suatu produk dan tidak dengan seksama undang-undang desain tidak melindungi aspek fungsional dari sebuah desain, seperti cara pembuatan produk, cara kerja atau aspek keselamatannya pembuatan, pengoperasian dan ciri-ciri produk atau barang tertentu yang telah dilindungi oleh hukum paten. Ini dapat terlihat dalam ketentuan Pasal 1 Peraturan pemerintah No.1 tahun 2005 tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri Bab I Ketentuan Umum Ayat (1), (2) dan (3).⁶

⁶ Pasal 1 ayat(1); Desain Industri adalah suatu kreasi tentang bentuk, konfigurasi atau komposisi garis atau warna atau garis dan warna atau gabungan daripadanya yang

C. KESIMPULAN

Berdasarkan penjelasan-penjelasan yang dipaparkan dalam pembahasan, maka dapat diambil kesimpulan bahwa: Pengaruh Tehnologi 3D Printer (Three Dimensional Printer) atau 3D printing yang tanpa batas akan mempengaruhi suatu perkembangan perilaku manusia dalam masyarakat untuk melakukan pelanggaran-pelanggaran terhadap Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia sangat besar sehingga diperlukan pembaharuan-pembaharuan terhadap ketentuan hukum Hak Kekayaan Intelektual, terutama ketentuan-ketentuan yang ada pada Undang-undang Hak Cipta, Undang-Undang Hak Paten dan terutama Undang-Undang Hak Desain Industri.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

Kulkani, P, et al. "A review of process planning techniques in layered manufacturing." *Rafid Prototyping Journal* 6, no. 1 (2000): 18-35

Lestari, Anggun. "Pengaruh Tehnologi terhadap Perkembangan HkumHKI." *Pagaruang Law Journal* 1, no.1 (Juli 2017)

Buku

Munandar, Haris dan Sitanggang, Sally. *Mengenal Hak Kekayaan Intelektual*. Jakarta: Erlangga, 2012.

Laporan Riset:

Putra, Kumara, et.al. "Laporan IbPE Perajin Perhiasan Perak Batan Krajan Mojokerto." Surabaya: UBAYA, 2016

berbentuk tiga dimensi atau dua dimensi yang memberikan kesan estetis dan dapat diwujudkan dalam pola tiga dimensi atau dua dimensi serta dapat dipakai untuk menghasilkan suatu produk, barang, komoditas industri atau kerajinan tangan; (2) Uraian Desain Industri adalah penjelasan mengenai desain industri itu sendiri yang mencakup pernyataan terhadap barang atau produk industri serta keterangan hal-hal yang dimintakan perlindungan atau berupa keterangan kebaruan; (3) Gambar adalah peyajian desain industri dalam bentuk gambar dua dimensi atau tiga dimensi yang selengkap mungkin memperlihatkan penampakan dari seluruh bagian yang ingin dilindungi

Peraturan

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta
Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 Tentang Paten

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis

Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2005 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri

Artikel Web

F, Dawson. "How Disruptive is 3D printing really." Forbes, 2014.

<https://www.forbes.com/sites/freddiedawson/2014/09/30/how-disruptive-is-3d-printing-really>

L, Gilpin. "3D Printing :10 Companies using it in ground -breaking ways." *Tech republic*, 2014. <https://www.techrepublic.com/article/3d-printing-10-companies-using-it-in-ground-breaking-ways>

LISENSI MEREK SEBAGAI STRATEGI BISNIS

Sunaryo

Universitas Lampung, sunaryo@fh.unila.ac.id

Abstrak

Banyaknya kasus pelanggaran-pelanggaran terhadap merek yang selama ini terjadi, seperti terjadinya ‘pembajakan’ merek- merek terkenal dan berbagai bentuk persaingan usaha tidak sehat dengan cara menggunakan merek orang lain dengan illegal tentu secara ekonomi akan merugikan dan mengurangi manfaat ekonomi berupa royalti yang mestinya didapat oleh pemilik merek. Lisensi merek merupakan salah satu strategi bisnis untuk menanggulangi pembajakan tersebut. Dalam tulisan ini dikaji bagaimana pengaturan lisensi merek di Indonesia sebagai strategi dalam berbisnis.

Kata Kunci: Lisensi Merek, Merek, Strategi Bisnis.

A. PENDAHULUAN

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi di satu sisi memiliki peran strategis dalam pengembangan hukum di bidang kekayaan intelektual, tetapi di sisi lain juga menjadi alat untuk pelanggaran hukum. Pengaturan di bidang kekayaan intelektual termasuk di dalamnya tentang merek yang proporsional sangat diperlukan, agar fungsi positif dapat dioptimalkan dan dampak negatifnya dapat diminimalkan. Sejalan dengan konvensi-konvensi internasional yang telah diratifikasi Indonesia, peranan merek menjadi sangat penting, terutama dalam menjaga persaingan usaha yang sehat. Dalam era perdagangan global seperti sekarang ini hanya dapat dipertahankan jika dalam kegiatan ekonomi yang terkait dengan merek terdapat iklim persaingan usaha yang sehat.

Di era globalisasi, untuk lebih meningkatkan pelayanan bagi dunia industri, perdagangan, dan investasi dalam menghadapi perkembangan perekonomian lokal, nasional, regional, dan internasional maka perlu didukung oleh suatu peraturan perundang-undangan yang dapat dan memberikan jaminan kepastian hukum. Peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (selanjutnya disingkat UU MIG) yang menggantikan undang-undang sebelumnya, yaitu Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek.

Menurut Pasal 1 angka 1 UU MIG yang dimaksud merek adalah susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa. Sebagai bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HKI), hak merek (*trademark*) juga bersifat khusus (*exclusive*). Kekhususan hak merek tersebut sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 angka 5 UU MIG yang menyatakan hak atas merek adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada pemilik merek yang terdaftar untuk jangka waktu tertentu dengan menggunakan sendiri merek tersebut atau memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakannya.

Makna dari rumusan Pasal 1 angka 5 UU MIG tersebut, menunjukkan bahwa hak atas merek dapat dipertahankan oleh pemliknya sepanjang hak tersebut masih melekat padanya, artinya hak atas mereknya belum dicabut oleh negara. Ini karena, hak tersebut tidak diperoleh dengan sendirinya (otomatis), melainkan harus melalui proses pendaftaran. Jika pendaftaran tidak dilakukan, maka tidak akan timbul hak, sehingga pendaftaran tersebut sifatnya wajib (*compulsory*).

Setelah melalui proses pendaftaran, dan pendaftarannya diterima oleh negara, barulah kepada pemohonnya diberikan hak merek yang sifatnya eksklusif tersebut. Pemberian hak tersebut diberikan dalam bentuk sertifikat hak merek. Sertifikat hak merek ini merupakan alat bukti yang kuat dan sah, yang dapat

dipertahankan pemiliknya kepada siapa pun selama tidak dibatalkan oleh Kantor Direktorat Jenderal HKI. Uraian di atas menunjukkan bahwa pendaftaran merek merupakan hal yang sangat penting dan menentukan untuk mendapatkan hak atas merek. Pasal 3 UU MIG menegaskan bahwa hak atas merek diperoleh setelah merek tersebut terdaftar.

Pendaftaran merek bertujuan untuk memperoleh kepastian dan perlindungan hukum mengenai hak atas merek. Berdasarkan ketentuan Pasal 3 UU MIG di atas maka telah terjadi perubahan sistem perlindungan hukum hak atas merek dari sistem deklaratif ke konstitutif. Sistem deklaratif mendasarkan perlindungan hukum bagi mereka yang menggunakan merek terlebih dahulu. Sistem ini menurut Abdulkadir Muhammad¹ di samping kurang menjamin kepastian hukum juga menimbulkan persoalan dan hambatan dalam dunia usaha. Sedangkan sistem konstitutif lebih menjamin kepastian hukum dan menjamin segi-segi keadilan. Bahkan, dalam masa pengumuman permintaan pendaftaran merek dimungkinkan pemilik merek tidak terdaftar yang telah menggunakan sebagai pemakai pertama untuk mengajukan keberatan.

Terkait dengan sistem perlindungan hukum hak atas merek yang bersifat konstitutif maka rezim hukum merek menganut pinsip 'first to file' (pertama kali didaftarkan). Perlu diperhatikan dalam penerapan prinsip 'first to file' ini juga disandingkan dengan prinsip lainnya yaitu prinsip teritorial, di mana pendaftaran merek tunduk pada aturan penerapan perlindungan merek masing-masing negara. Prinsip teritorial ini pada dasarnya diakui secara internasional. Pasal 6 *Paris Convention for the Protection of Industrial Property* mengatur secara umum negara-negara penandatangannya sebagai berikut:²

¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 368.

² Risa Amrikasari, "Tips Bagi Pemegang Lisensi yang Mereknya Telah Didaftarkan Pihak Lain," *Hukum Online*. <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/1t5be8f9e85f030/tips-bagi-pemegang-lisensi-yang-mereknya-telah-didaftarkan-pihak-lain/> diakses tanggal 4 Oktober 2021.

The conditions for the filing and registration of trademarks shall be determined in each country of the Union by its domestic legislation. However, an application for the registration of a mark filed by a national of a country of the Union in any country of the Union may not be refused, nor may a registration be invalidated, on the ground that filing, registration, or renewal, has not been affected in the country of origin. A mark duly registered in a country of the Union shall be regarded as independent of marks registered in the other countries of the Union, including the country of origin.

Dilihat dari perspektif bisnis, pendaftaran merek tidak hanya sekedar untuk memenuhi ketentuan perundangan demi legalitas bukti suatu merek, melainkan bisa jadi juga merupakan bagian dari strategi dalam bisnis untuk menghindari atau meminimalisasi risiko-risiko yang bisa menimbulkan kerugian secara ekonomi yang mungkin akan terjadi di kemudian hari. Banyaknya kasus pelanggaran-pelanggaran terhadap merek yang selama ini terjadi, seperti terjadinya ‘pembajakan’ merek-merek terkenal dan berbagai bentuk persaingan usaha tidak sehat dengan cara menggunakan merek orang lain dengan illegal tentu secara ekonomi akan merugikan dan mengurangi manfaat ekonomi berupa royalti yang mestinya didapat oleh pemilik merek. Untuk itu, UU MIG telah mengatur tentang lisensi merek dengan tujuan selain memberi perlindungan hukum bagi para pihak juga diharapkan bisa sebagai sarana bagi para pihak dalam menjalankan strategi bisnisnya.

B. PEMBAHASAN

1. Strategi Bisnis pada Lisensi Merek

Strategi adalah pola atau rencana yang memadukan tujuan utama atau suatu organisasi, kebijakan, dan tindakan terus menerus ke dalam suatu kekuatan bulat. Strategi bisnis berarti pola atau rencana yang terpadu dan baik berupa kebijakan yang dilakukan terus menerus di bidang bisnis. Menurut Insan Budi Maulana maksud dan tujuan dalam strategi bisnis, yaitu:³

³ Insan Budi Maulana, *Sukses Bisnis Melalui Merek, Paten dan Hak Cipta* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), hlm. 91.

1. Tidak hanya mempertimbangkan biaya produksi, pemasaran dan mengatasi persaingan tetapi selalu mengaitkan dengan merek dagang dan nama dagangnya;
2. Mencegah kompetitor curang;
3. Menguasai pasar; dan
4. Membentuk image masyarakat.

Mengacu pada pendapat di atas, maka merek memiliki peranan yang penting dalam konsep strategi bisnis. Peran merek yang demikian itu bisa terwujud jika sebelumnya merek tersebut telah di daftarkan, karena pendaftaran merek menurut UU MIG sifatnya adalah wajib (*compulsory*). Ini berarti pendaftaran merek merupakan suatu keniscayaan bila ingin memperoleh jaminan kepastian dan perlindungan hukum. Pemegang merek di mana mereknya telah didaftarkan akan memperoleh sertifikat merek sebagai alat bukti yang sah dan kuat. Dengan bukti sertifikat tersebut, hak eksklusif atas merek timbul dan pemiliknya dapat menggunakannya selama sepuluh tahun.

Hak khusus atau hak eksklusif atas merek tersebut cenderung bersifat monopoli, artinya hanya pemilik hak merek yang dapat menggunakannya. Bahkan, penggunaan oleh pemilik merek, bisa diperluas sampai kepada orang atau pihak lain, dengan catatan mendapatkan izin dari pemiliknya. Orang lain baru dapat menggunakan, jika telah mendapat izin dari pemiliknya. Izin dimaksud disebut dengan istilah lisensi, yaitu izin yang diberikan oleh pemilik merek terdaftar kepada pihak lain berdasarkan perjanjian secara tertulis sesuai peraturan perundang-undangan untuk menggunakan merek terdaftar.

Dilihat dari sifatnya lisensi dibedakan menjadi dua macam, yakni: lisensi umum dan lisensi paksa atau lisensi wajib (*compulsory license*). Yang dimaksud dengan lisensi (umum) adalah lisensi yang dikenal secara luas dalam praktik, yang melibatkan suatu bentuk negosiasi antara pemberi lisensi dan penerima lisensi. Dalam hukum merek Indonesia dikenal dua macam lisensi yakni, *exclusive*

dan *nonexclusive*. Menurut, Rahmi Jened⁴ pada dasarnya pembentuk UU mengatur perjanjian lisensi yang bersifat noneksklusif, dengan demikian jika diinginkan pihak lain tidak dapat menggunakan merek yang bersangkutan, maka harus dibuat perjanjian lisensi yang bersifat eksklusif.

Lisensi merek merupakan perjanjian antara pemberi lisensi (*licensor*) dan penerima lisensi (*licensee*). Ketentuan tentang lisensi merek telah diatur secara tegas dalam Pasal 42 UU MIG yang menyatakan:

1. Pemilik merek terdaftar dapat memberikan lisensi kepada pihak lain untuk menggunakan merek tersebut baik sebagian maupun seluruh jenis barang dan/atau jasa.
2. Perjanjian lisensi berlaku di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, kecuali bila diperjanjikan lain.
3. Perjanjian lisensi wajib dimohonkan pencatatannya kepada Menteri dengan dikenai biaya.
4. Perjanjian lisensi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dicatat oleh Menteri dan diumumkan dalam Berita Resmi Merek.
5. Perjanjian lisensi yang tidak dicatatkan tidak berakibat hukum pada pihak ketiga.
6. Perjanjian lisensi dilarang memuat ketentuan baik yang langsung maupun tidak langsung yang menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam menguasai dan mengembangkan teknologi.

Ketentuan Pasal 42 UU MIG ini menekankan perlunya melakukan pencatatan terhadap perjanjian lisensi dengan sanksi jika hal tersebut tidak dilakukan maka tidak akan berakibat hukum bagi pihak ketiga. Selain dari itu, dilarang juga membuat perjanjian lisensi yang isinya memuat ketentuan yang berakibat merugikan perekonomian nasional atau membatasi dan menghambat pengembangan teknologi.

Perjanjian lisensi merek memberikan hak secara legal kepada pihak lain (*licensee*) untuk memproduksi dan memasarkan produk

⁴ Rahmi Jened, "Implikasi TRIPs (Agreement on Trade Related Aspects of IPR) Bagi Perlindungan Merek di Indonesia," *Jurnal Yuridika*, FH Unair, (2000): hlm. 59.

dan atau jasa dengan menggunakan merek orang lain (*lisensor*). Dengan perjanjian lisensi para pihak akan dapat merealisasikan tujuan dan kepentingan masing-masing pihak. Pemilik lisensi dapat memberikan izin kepada seseorang atau perusahaan, dengan tujuan supaya seseorang atau perusahaan tersebut dapat menjual produk atau jasa dengan menggunakan merek pemilik lisensi merek dagang tersebut secara legal dan tidak merugikan hak pihak pemilik merek.

Sementara ditinjau dari kepentingan penerima lisensi, maka tujuannya adalah agar ia (penerima lisensi) dapat melakukan usaha atau bisnis dengan menggunakan HKI yang telah dilisensikan.⁵ Dengan demikian, pihak penerima lisensi (*licensee*) dapat dengan legal untuk memproduksi dan memasarkan produk atau jasanya meskipun menggunakan merek orang lain (*lisensor*). *Licensee* dapat memanfaatkan izin ini dengan menggunakan merek dagang atau jasa pemilik lisensi. *Licensee* juga tidak perlu khawatir dituntut secara hukum oleh pemilik izin karena sebelumnya sudah mendapat persetujuan pemilik izin. Jadi, apabila *licensee* memasarkan produk mereka dengan menggunakan brand dari lincesor maka tidak akan menimbulkan masalah dan tetap terlindungi secara hukum.

Hadirnya UU MIG yang mengatur mengenai lisensi membuat para pemilik izin dan penerimanya dapat melaksanakan bisnis dan usaha secara adil dan terlindungi oleh hukum. Sebagai payung hukum pelaksana dari ketentuan Pasal 42 UU MIG tersebut, akhirnya Pemerintah Indonesia menerbitkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 36 tahun 2018 tentang Pencatatan Perjanjian Lisensi Kekayaan Intelektual (selanjutnya disingkat PP 36 Tahun 2018). Keberlakuan PP 36 Tahun 2018 ini tidak terbatas pada objek HKI berupa merek saja tetapi juga dapat diimplementasikan untuk objek kekayaan intelektual lainnya. Hal tersebut ditentukan secara tegas dalam Pasal 2 ayat (1) PP 36 Tahun 2018 yang menyatakan bahwa pencatatan perjanjian lisensi dilakukan terhadap objek kekayaan intelektual di bidang: hak cipta dan hak terkait; paten; merek; desain industri; desain tata letak sirkuit terpadu;

⁵ Andika Gumilang Permadi, "Mengenal Lisensi dan Perjanjian Lisensi Untuk Merek Dagang," MBiz Market, <https://www.mbizmarket.co.id/news/mengenal-lisensi-dan-perjanjian-lisensi-untuk-merek-dagang/> diakses tanggal 4 Oktober 2021.

rahasia dagang; dan varietas tanaman.

Pencatatan perjanjian lisensi wajib dilakukan oleh Menteri. Untuk itu, agar permohonan pencatatan perjanjian lisensi dapat diterima dan dikabulkan oleh Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual, maka harus memperhatikan ketentuan Pasal 6 PP 36 Tahun 2018 dan ketentuan-ketentuan lain yang terkait di dalamnya. Menurut Pasal 6 PP 36 Tahun 2018 suatu perjanjian lisensi dilarang memuat ketentuan yang dapat:

1. merugikan perekonomian Indonesia dan kepentingan nasional Indonesia;
2. memuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam melakukan pengalihan, penguasaan, dan pengembangan teknologi;
3. mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat; dan/atau
4. bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, nilai-nilai agama, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Selanjutnya sebelum membuat perjanjian lisensi para pihak harus memerhatikan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 7 ayat (2) PP 36 Tahun 2018 yang menyatakan bahwa perjanjian lisensi paling sedikit harus memuat:

1. Tanggal, bulan, tahun, dan tempat perjanjian lisensi ditandatangani;
2. Nama dan alamat pemberi lisensi dan penerima lisensi;
3. Objek perjanjian lisensi;
4. Ketentuan mengenai lisensi bersifat eksklusif atau noneksklusif, termasuk sublisensi;
5. Jangka waktu perjanjian lisensi;
6. Wilayah berlakunya perjanjian lisensi; dan
7. Pihak yang melakukan pembayaran biaya tahunan untuk paten.

Di samping harus memerhatikan substansi dari perjanjian lisensi dalam permohonan pencatatan perjanjian lisensi atas kekayaan intelektual yang dimohonkan kepada Menteri melalui Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual, tentunya dibutuhkan persyaratan-persyaratan untuk mendukung permohonan tersebut. Persyaratan dimaksud sebagaimana ditentukan dalam Pasal 10 ayat (4) PP 36 Tahun 2018, yaitu: (1) Salinan perjanjian lisensi; (2) Petikan

resmi sertifikat merek; (3) bukti kepemilikan yang dilisensikan dan masih berlaku; (4) Surat kuasa, jika permohonan diajukan melalui kuasa; (5) Bukti pembayaran biaya.

Setelah dokumen-dokumen sebagai persyaratan tersebut di atas dipenuhi, selanjutnya pemohon harus mengisi formulir pernyataan, yang menyatakan bahwa perjanjian lisensi yang dicatatkan merupakan objek kekayaan intelektual yang:⁶

1. Masih dalam masa perlindungan;
2. Tidak merugikan kepentingan ekonomi nasional;
3. Tidak menghambat pengembangan teknologi; dan
4. Tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Satu hal yang menarik dalam PP 36 Tahun 2018 tersebut, khususnya yang terkait dengan Pasal 10 ayat (4) adalah adanya ketentuan Pasal 1 ayat

(3) yang menyatakan bahwa pemohon adalah pemberi lisensi, penerima lisensi, atau kuasanya. Sesuai dengan ketentuan tersebut, maka penerima lisensi merupakan salah satu pihak yang dapat mengajukan permohonan pencatatan perjanjian lisensi, di mana pada umumnya hanya pemilik kekayaan intelektual yang dapat mengajukan suatu permohonan ke Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual. Ketentuan pada Pasal tersebut mungkin diatur dengan tujuan untuk mempermudah bagi para pihak dalam mengajukan permohonan pencatatan perjanjian lisensi. Hal ini mengingat pada saat ini banyak pemilik kekayaan intelektual yang biasanya merupakan pemberi lisensi berasal dari luar negeri, sehingga pemerintah Indonesia mempermudah pihak-pihak yang berkepentingan tersebut dengan menyatakan penerima lisensi juga merupakan pemohon, atau dalam hal ini sebagai contoh yang menjadi penerima lisensi berkedudukan di Indonesia.

⁶ Nadia Ambadar dan Nabil Baswel, "Akhirnya, Pencatatan Perjanjian Lisensi Sudah Dapat Dimohonkan dan Diproses di Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual," Ambadar. <http://ambadar.co.id/trademark/akhirnya-pencatatan-perjanjian-lisensi-sudah-dapat-dimohonkan-dan-diproses-di-direktorat-jenderal-kekayaan-intelektual/> diakses tanggal 4 Oktober 2021

Sebagai bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HKI), hak merek (*trademark*) juga bersifat khusus (*exclusive*). Hak khusus tersebut cenderung bersifat monopoli, artinya hanya pemilik hak merek yang dapat menggunakannya. Orang lain baru dapat menggunakan, jika telah mendapat izin dari pemiliknya berupa perjanjian lisensi. Diperlukan adanya lisensi sebagai sarana bagi orang/pihak lain untuk menggunakan merek secara sah dan legal. Dengan lisensi ini sifat eksklusif (monopoli) hak merek sebagai bagian dari HKI dikurangi karena sebagian diberikan pada orang lain.

2. Prinsip Lisensi Merek

Keberadaan perjanjian lisensi sebenarnya merupakan terobosan agar hak monopoli dalam hak merek dikurangi. Jika dikaitkan dengan persaingan usaha, hal itu adalah sinkron dan sejalan, karena dalam persaingan usaha pada dasarnya tidak menghendaki hal yang bersifat monopoli, karena sesuatu hal yang bersifat monopoli dapat merugikan konsumen.

Perjanjian lisensi yang mengurangi eksklusivitas dari pemegangnya tersebut, merupakan fungsi sosial dari hak merek. Berdasarkan konsep manfaat sosial, perlindungan hak atas merek dikecualikan dari kebijakan anti monopoli dan praktik persaingan sehat. Hal itu sebagaimana diatur dalam Pasal 50 huruf (b) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1999 yang mengatur Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (UU No. 5 Tahun 1999).

Apa yang tertuang dalam Pasal 50 (b) UU Nomor 5 Tahun 1999 tersebut merupakan suatu penegasan bahwa sepanjang menyangkut tentang aspek perjanjian lisensi merek, ketentuan tentang Undang-undang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat tidak berlaku, artinya perjanjian lisensi merek yang bertujuan untuk memakai merek orang untuk mencari manfaat ekonomis dalam bentuk produksi barang diperbolehkan oleh UU No. 5 Tahun 1999. Sebagai upaya mencegah terjadinya monopoli dalam perjanjian lisensi maka, sebelum Direktorat Jenderal Hak atas Kekayaan Intelektual mengabulkan permohonan pendaftaran perjanjian lisensi tersebut, Komisi Pengawas Persaingan Usaha

(KPPU) dapat diminta untuk menilai apakah perjanjian lisensi hak atas kekayaan intelektual tersebut bertentangan atau tidak dengan Undang-Undang Anti-Monopoli.

Terkait dengan aspek persaingan curang, Pasal 40 Persetujuan TRIPs menetapkan:

Members agree that some licensing practices or conditions pertaining to intellectual property rights which restrain competition may have adverse effects on trade and may impede the transfer and dissemination of technology. Nothing in this agreement shall prevent members from specifying in their legislation licensing practices or conditions that may in particular cases constitute an abuse of intellectual property rights having an adverse effect on competition in the relevant market.

Melalui perjanjian lisensi merek, hak monopoli terhadap suatu barang akan dikurangi, sehingga pihak lain selaku penerima lisensi dapat menggunakannya untuk memproduksi barang dan atau jasa. Melalui perjanjian lisensi di samping dapat mendorong terciptanya persaingan usaha yang sehat dan jujur, juga para pihak baik pemberi lisensi (*licensor*) maupun penerima lisensi (*licensee*) selaku pelaku usaha saling mendapatkan keuntungan. Dengan adanya perjanjian lisensi tidak saja memberikan suatu jaminan hukum bagi penerima lisensi untuk memakai merek pemberi lisensi, tetapi di pihak lain bagi pemilik merek merupakan suatu perlindungan sekaligus pengontrol bahwa merek miliknya digunakan oleh penerima lisensi dengan seizin dan sepengetahuan darinya.

Oleh karena itu dalam konteks seperti ini perjanjian lisensi tidak hanya memberikan manfaat bagi penerima lisensi saja, melainkan juga pemberi lisensi. Manfaat bagi penerima lisensi dalam hal ini berupa pemakaian merek milik pemberi lisensi secara aman dan legal dengan berbagai keuntungan yang melekat pada merek yang bersangkutan. Keuntungan itu antara lain jika merek yang dilisensikan tersebut ternyata merek terkenal dan dikenal dengan reputasi baik oleh konsumen, maka penerima lisensi akan dapat melaksanakan usahanya secara lancar dalam merebut pangsa pasar. Atas dasar itu ia tidak perlu bersusah payah agar mereknya disukai oleh masyarakat. Dalam konteks ini pemasaran terhadap barang

atau jasa yang dihasilkan akan berlangsung dengan mulus dan lancar. Ini mengingat karena pada umumnya masyarakat masih menyukai pada merek-merek yang selama ini telah dikenal (merek terkenal) karena umumnya merek- merek itu memiliki reputasi dan kualitas yang baik.

Sedangkan bagi pemilik merek selaku pemberi lisensi, keuntungan yang diperoleh dari adanya perjanjian lisensi ialah mereknya dijamin dipakai oleh penerima lisensi secara aman dan legal sehingga secara langsung ini merupakan bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh masyarakat dan negara kepada mereknya. Keuntungan lain ialah pemilik merek akan memperoleh pembayaran royalti dari penerima lisensi yang besarnya ditetapkan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak. Tanpa susah payah memproduksi barang atau jasa ia akan memperoleh pemasukan penghasilan yang berasal dari hak mereknya. Keuntungan itu dapat meningkatkan penghasilannya, karena ia masih dapat memakai merek miiiknya untuk memproduksi barang atau jasa.

Sebagai suatu bentuk perjanjian, di dalam lisensi merek mengandung beberapa prinsip hukum kontrak sebagai dasar yang harus dipatuhi oleh para pihak agar perjanjian lisensi yang dibuat tidak merugikan salah satu pihak dan dapat dilaksanakan secara adil. Beberapa prinsip dimaksud adalah: kebebasan berkontrak, konsensualisme, kesamaan derajat, itikad baik, dan saling menguntungkan.

Prinsip saling menguntungkan merupakan salah satu prinsip yang penting dan tidak bisa terlepas dari tujuan diadakannya perjanjian lisensi merek. Menurut Agung Sujatmiko,⁷ dalam prinsip saling menguntungkan menghendaki bahwa para pihak harus memperoleh nilai ekonomis (keuntungan/*profit*) atas perjanjian yang dibuatnya. Pemberi lisensi (*licensor*) memperoleh pembayaran royalti yang diterima dari penerima lisensi (*licensee*). Pembayaran royalti tersebut merupakan keuntungan tersendiri bagi pemberi lisensi, karena nilai ekonomis yang terkandung dalam merek bisa memberikan kontribusi bagi pemiliknya. Sebagai salah satu hak

⁷ Agung Sujatmiko, "Perjanjian Lisensi Merek Terkenal," *Jurnal Mimbar Hukum* 22, no. 2 (Juni 2010): 256-257.

kebendaan, dalam hak atas merek terkandung dua hak, selain hak ekonomis yang bisa memberikan keuntungan dalam bentuk royalti tersebut, juga terkandung hak moral (*moral rights*) yang selalu melekat pada pemilikinya. Hak ekonomi (*economic rights*) sifatnya bisa dialihkan atau dipindahtangankan pada orang lain (*transferable*), sehingga orang lain sebagai penerima peralihan hak juga mendapatkan keuntungan ekonomis.

Keuntungan ekonomis yang didapat oleh seorang penerima lisensi adalah tanpa mengeluarkan biaya yang besar, mereka dapat menggunakan merek-merek yang telah dikenal baik oleh konsumen, sehingga memudahkan dalam pemasarannya. Karena kedua belah pihak, yakni pemberi dan penerima saling mendapatkan keuntungan secara ekonomis, maka prinsip saling menguntungkan sangat kental mewarnai perjanjian lisensi merek. Hal itu sebagaimana dikatakan oleh Theofransus Litaay, *licensing is a system for the holder of right may benefit economically from the right without have to lose their property*.⁸ Penjelasan di atas menunjukkan bahwa masing-masing pihak memperoleh manfaat ekonomis yang besar dari perjanjian lisensi yang dibuat, tanpa yang bersangkutan, dalam hal ini, pemilik merek selaku pemberi lisensi kehilangan hak atas kepemilikan mereknya. Manfaat ekonomis tersebut wujudnya adalah keuntungan yang dapat dinilai dengan uang.

C. PENUTUP

Pendaftaran merek bisa jadi juga merupakan bagian dari strategi dalam bisnis untuk menghindari atau meminimalisasi risiko-risiko yang bisa menimbulkan kerugian secara ekonomi yang mungkin akan terjadi di kemudian hari. Dengan adanya perjanjian lisensi tidak saja memberikan suatu jaminan hukum bagi penerima lisensi untuk memakai merek pemberi lisensi, tetapi di pihak lain bagi pemilik merek merupakan suatu perlindungan sekaligus pengontrol bahwa merek miliknya digunakan oleh penerima lisensi dengan seizin dan sepengetahuan darinya.

⁸ Theofransus Litaay, "Intellectual Property Rights Protection in the European Community/Union," *Jurnal Hukum Bisnis* 26, no. 1 (2007).

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Jened, Rahmi. "Implikasi TRIPs (Agreement on Trade Related Aspects of IPR) Bagi Perlindungan Merek di Indonesia." *Jurnal Yuridika*, FH Unair, (2000).
- Litaay, Theofransus. "Intellectual Property Rights Protection in the European Community/Union". *Jurnal Hukum Bisnis* 26, no. 1 (2007).
- Sujatmiko, Agung. "Perjanjian Lisensi Merek Terkenal". *Jurnal Mimbar Hukum* Volume 22, Nomor 2, Juni 2010.
- Karina, Ratna Eta. "Lisensi Merek dan Keterkaitannya Dengan Persaingan Usaha". <https://etaholic.wordpress.com/2012/06/25/lisensi-merek-dan-keterkaitannya-dengan-persaingan-usaha>. Diakses tanggal 4 Oktober 2020 pukul 15.50 WIB.
- Permadi, Andika Gumilang. "Mengenal Lisensi dan Perjanjian Lisensi Untuk Merek Dagang". <https://www.mbizmarket.co.id/news/mengenal-lisensi-dan-perjanjian-lisensi-untuk-merek-dagang/> Diakses tanggal 4 Oktober 2020 pukul 15.35 WIB.
- Matteson, Joel D. "Unfair Misuse: How Section 512 of the DMCA Allows Abuse of the Copyright Fair Use Doctrine and How to Fix It." *Santa Clara High Technology Law Journal* 35, no. 1 (2018): 1-22. URL: <https://digitalcommons.law.scu.edu/chtlj/vol35/iss2/4>
- Vermeulen, Mathias. "Online Content: To Regulate or Not to Regulate - Is that the Question?" *Association for Progressive Communication (APC) Issue Paper*, (1 November 2019):1-11. URL: <https://www.apc.org/en/pubs/online-content-regulate-or-not-regulate-question>

Buku

- Maulana, Insan Budi. *Sukses Bisnis Melalui Merek, Paten dan Hak Cipta*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997.
- Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perusahaan Indonesia*. Bandung: PTCitra Aditya Bakti, 2006.

Peraturan Hukum

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

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 36 tahun 2018 tentang Pencatatan Perjanjian Lisensi Kekayaan Intelektual

Artikel Web

Ambadar, Nadia dan Nabil Baswel. “Akhirnya, Pencatatan Perjanjian Lisensi Sudah Dapat Dimohonkan dan Diproses di Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual.” *Ambadar*. <http://ambadar.co.id/trademark/akhirnya-pencatatan-perjanjian-lisensi-sudah-dapat-dimohonkan-dan-diproses-di-direktorat-jenderal-kekayaan-intelektual/>

Amrikasari, Risa. “Tips Bagi Pemegang Lisensi yang Mereknya Telah Didaftarkan Pihak Lain.” *Hukum Online*.

<https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5be8f9e85f030/tips-bagi-pemegang-lisensi-yang-mereknya-telah-didaftarkan-pihak-lain/>

TINJAUAN YURIDIS ATAS PENGGUNAAN SIGER LAMPUNG SEBAGAI MEREK MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 20 TAHUN 2016 TENTANG MEREK DAN INDIKASI GEOGRAFIS

Tassya Nurandea¹, Rohaini², M. Wendy Trijaya³

¹Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Email: nurandeatassya@gmail.com

²Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Email: rohaini.1981@fh.unila.ac.id

³Fakultas Hukum Universitas Lampung,
Email: mwtrijaya@gmail.com

Abstrak

Merek digunakan sebagai daya pembeda juga membangun citra sebuah produk. Merek tidak dapat didaftarkan apabila merek tersebut merupakan nama umum dan/atau lambang milik umum. Penggunaan Siger Lampung yang merupakan milik umum kerap dilakukan sehingga batasan-batasan mengenai penggunaan lambang milik umum sebagai merek semakin kabur. Penulisan ini mengkaji tentang permasalahan mengenai Siger Lampung sebagai lambang milik umum dan pendaftaran Siger Lampung sebagai merek menurut Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Metode penelitian yang digunakan normatif empiris dengan pengumpulan data melalui studi pustaka dan wawancara. Hasil penelitian menunjukkan bahwa lambang tradisional Siger Lampung menjadi suatu lambang atau ciri budaya daerah Lampung yang secara komunal dimiliki oleh masyarakat Lampung sehingga sebagai kekayaan komunal Siger Lampung menjadi *public domain* atau sudah menjadi “milik umum” masyarakat

Lampung secara luas. Secara kumulatif, Siger Lampung memenuhi seluruh kriteria sebagai *public domain*. Meskipun Siger Lampung telah menjadi milik umum, penggunaan Siger sebagai sebuah penamaan dan/atau lambang siger yang telah dimodifikasi dapat didaftarkan sebagai merek jika telah memenuhi prasyarat pendaftaran merek yaitu adanya daya pembeda.

Kata Kunci: Merek, *Public Domain*, Siger Lampung.

A. PENDAHULUAN

Globalisasi menyebabkan terbukanya kesempatan seluas-luasnya arus perdagangan barang dan jasa menembus batas-batas antar negara di dunia yang menandai dimulainya suatu era perdagangan bebas. Berkenaan dengan hal tersebut, erat kaitannya dengan aspek Hak Kekayaan Intelektual (HKI) di Indonesia. Meningkatnya kesadaran masyarakat akan pentingnya Hak Kekayaan Intelektual ini dikarenakan ada banyaknya permasalahan terkait yang mulai timbul di tengah-tengah kehidupan mereka. Hal inilah yang melatarbelakangi perkembangan tatanan hukum HKI di Indonesia.

Merek merupakan bagian dari HKI, sebagai suatu hak yang lahir dari kemampuan intelektual manusia. Definisi Merek berdasarkan Pasal 1 angka (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa.

Penggunaan merek sendiri sebagai daya pembeda dari barang sejenis agar mampu memberi kesan pada penglihatan dan setiap merek mempunyai ciri khususnya masing-masing. Produk barang atau jasa sejenis yang banyak bentuknya tersebut dapat dibedakan asal muasalnya, kualitas serta keterjaminan bahwa produk itu orisinil dengan adanya merek. Merek barang dan/atau jasa terdiri dari

beberapa unsur.

Unsur-unsur dalam merek tersebut yang menjadikan merek mempunyai karakteristik sendiri. Namun, dari unsur-unsur tersebut terdapat unsur yang tidak dapat didaftarkan sebagai merek atau disebut dengan “*unregistrable mark*”. Larangan terhadap penggunaan beberapa unsur tersebut merupakan larangan yang bersifat absolut. Jika terdapat salah satu unsur saja di dalam merek tersebut maka merek tidak dapat didaftarkan.

Menurut Pasal 20 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016, merek tidak dapat didaftarkan apabila bertentangan dengan ideologi negara, peraturan perundang-undangan, moralitas, agama, kesusilaan, atau ketertiban umum; hanya menyebut barang dan/atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya; memuat unsur yang dapat menyesatkan masyarakat tentang asal, kualitas, jenis, ukuran, macam, tujuan penggunaan barang dan/atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya atau merupakan nama varietas tanaman yang dilindungi untuk barang dan/atau jasa yang sejenis; memuat keterangan yang tidak sesuai dengan kualitas, manfaat, atau khasiat dari barang dan/atau jasa yang diproduksi; tidak memiliki daya pembeda; dan merupakan nama umum dan/atau lambang milik umum.

Pada dasarnya sebuah merek memiliki persyaratan untuk didaftarkan. Salah satu unsur tidak dapat didaftarannya merek ialah merek tersebut merupakan nama umum dan/atau lambang milik umum. Hal yang telah menjadi milik umum, tidak boleh dipakai sebagai tanda, gambar, lambang atau logo merek.¹Tanda-tanda yang telah dikenal dan dipakai secara luas serta bebas di kalangan masyarakat tidak lagi cukup untuk dipakai sebagai tanda pengenal bagi keperluan pribadi orang-orang tertentu.² Hal ini dilakukan agar menghindari persaingan tidak jujur serta monopoli. Ketika hal yang telah menjadi milik umum kemudian dikuasai oleh perseorangan maka berakibat merusak tatanan persaingan bebas, jujur, dan

¹ M. Yahya Harahap, *Tinjauan Merek Secara Umum dan Hukum Merek di Indonesia Berdasarkan Undang-Undang No. 19 Tahun 1992*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1996) hlm. 410.

² OK. Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*, (Jakarta: PT.RajaGrafindo Persada, 1995) hlm. 350.

sehat.³

Sebuah merek dapat disebut merek bila memenuhi syarat mutlak adanya daya pembeda yang cukup (*capable of distinguishing*). Seringkali, perusahaan menggunakan simbol daerah masing-masing sebagai merek agar produknya memiliki ciri khas yang berbeda dari daerah lain. Perusahaan berharap dengan penggunaan simbol daerah ini produknya akan dikenal oleh masyarakat luas.

Simbol adalah lambang; sesuatu seperti tanda (lukisan, lencana, dan sebagainya) yang menyatakan suatu hal atau mengandung maksud tertentu; bisa berupa gambar, bentuk, atau benda yang mewakili suatu gagasan tertentu meskipun simbol bukanlah nilai itu sendiri. Simbol sangatlah dibutuhkan untuk kepentingan penghayatan akan nilai-nilai yang diwakili, dapat digunakan untuk pengetahuan, kehidupan sosial maupun keagamaan oleh masyarakat. Simbol khas daerah Lampung salah satunya ialah Siger. Dewasa ini, siger bukan hanya digunakan sebagai mahkota pada acara adat Suku Lampung, namun juga telah menjadi ikon berupa hiasan dan simbol kebanggaan Provinsi Lampung. Inilah yang melatarbelakangi banyaknya penggunaan nama maupun logo siger sebagai merek produk-produk yang berasal dari Lampung.

Merek yang di dalamnya terdapat unsur Siger Lampung menjadi hal yang seringkali dijumpai, khususnya digunakan pada produk khas daerah Lampung seperti kopi, keripik pisang, rokok, hingga jasa internet. Oleh karena itu, sebenarnya perlu ada pengaturan secara tegas mengenai batasan tentang ketentuan hal yang telah menjadi milik umum.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka penulisan ini akan mengkaji tentang Siger Lampung sebagai lambang milik umum dan pendaftaran Siger Lampung sebagai merek menurut Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Metode penelitian yang digunakan secara normatif empiris dengan pengumpulan data melalui studi pustaka dan wawancara.

³ Adrian Sutedi, *Hak Atas Kekayaan Intelektual* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009) hlm. 89.

B. PEMBAHASAN

1. Siger Lampung Merupakan Lambang Milik Umum

Sebelum membahas mengenai Siger Lampung sebagai lambang milik umum (*public domain*), maka penting untuk mendefinisikan mengenai *public domain* itu sendiri. Definisi lambang milik umum atau dikenal sebagai *public domain* tertuang dalam *Black's Law Dictionary*, *Public Domain* adalah

“The Universe of inventions and creative works that are not protected by intellectual property rights and are therefore available for anyone to use without charge. When copyright, trademark, patent, or trade-secret rights are lost or expire, the intellectual property they had protected becomes part of the public domain and can be appropriated by anyone without liability for infringement. Public domain is the status of an invention, creative work, commercial symbol, or any other creation that is not protected by any form of intellectual property. Public domain is the rule; intellectual property is the exception”.⁴

Dari definisi di atas, menunjukkan bahwa *Public Domain* sebagai penemuan dan karya kreatif yang dapat digunakan oleh siapa saja secara bebas. Hak Kekayaan Intelektual tidak dapat melindungi karya-karya yang termasuk *public domain*. Pada saat perlindungan atas hak cipta, merek dagang, paten, atau rahasia dagang hilang atau telah kedaluwarsa, kekayaan intelektual yang dilindungi menjadi bagian dari domain publik dan siapa pun dapat memanfaatkannya untuk keperluan pribadi secara bebas.

Selain merujuk pada *Black's Law Dictionary*, definisi *public domain* juga dikemukakan oleh para ahli. Ahli pertama mengartikan *public domain* atau kepemilikan publik sebagai “Tanda-tanda yang karena telah dikenal dan dipakai secara luas serta bebas di kalangan masyarakat tidak lagi cukup untuk dipakai sebagai tanda pengenal bagi keperluan pribadi dari orang-orang tertentu. Misalnya disimpulkan dalam kategori ini tanda lukisan mengenai “tengkorak manusia dengan di bawahnya ditaruh tulang bersilang”, yang secara umum dikenal dan juga dalam dunia internasional sebagai tanda

⁴ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary Tenth Edition*, (Toronto: Thomson Reuters, 2014), hlm. 1721.

bahaya racun. Kemudian tidak dapat dipakai misalnya Merek suatu lukisan tentang “tangan yang dikepal dan ibu jari ke atas”, yang umum dikenal sebagai suatu tanda pujian atau “jempol”. Kemudian juga dapat dianggap sebagai milik umum misalnya perkataan “Pancasila” dan sebagainya”.⁵

Ahli kedua dalam bukunya menyatakan bahwa “*The public domain is the People’s bailiwick. In it are those creations of the human intellect which are owned by nobody; they are the common property of the world and can be used or reproduced by all*”.⁶ *Public Domain* atau kepemilikan publik umumnya digunakan dengan mengacu pada karya-karya milik semua orang dan tersedia untuk digunakan publik. Ini mengidentifikasi karya-karya kreatif yang tidak dilindungi oleh hukum merek dan dengan demikian dapat digunakan secara bebas oleh publik. Dengan kata lain, siapa pun dapat menyalin atau memodifikasinya atau secara umum menggunakannya dengan cara apa pun yang mereka inginkan. Selanjutnya mengenai merek yang mengandung unsur telah menjadi milik umum, yang mana bentuk merek berupa tanda yang telah menjadi milik umum sehingga akan membingungkan masyarakat apabila tanda tersebut adalah Merek.⁷ Merek *public domain* seharusnya tidak digunakan dan tidak dapat diterima pendaftarannya, meskipun telah dicoba untuk dibangun *secondary meaning*. Sehingga tidak adil untuk memberikan hak monopoli sesuatu yang menjadi milik umum (*public domain*) karena menyangkut hak masyarakat serta hak yang lebih luas.⁸ Materi kreatif yang tidak dilindungi oleh hukum kekayaan intelektual disebut dengan istilah *Public Domain* atau “domain publik”. Karya-karya ini dimiliki oleh publik, bukan penulis atau seniman perorangan. Siapapun dapat menggunakan karya domain publik tanpa mendapatkan izin, tetapi tidak seorang pun dapat memilikinya.

⁵ OK. Saidin (ck 2), hlm. 350.

⁶ Richard Wincor and Irving Mandell, *Copyright, Patents and Trademarks* (New York: Oceana Publications, 1980) dikutip dari AN Tuwaidan, “Kriteria Tanda Public Domain Yang Digunakan Sebagai Merek,” *Lex Journal: Kajian Hukum dan Keadilan*, hlm. 11.

⁷ Gatot Supramono, *Menyelesaikan Sengketa Merek Menurut Hukum Indonesia* (Jakarta: Rineka Cipta, 2008) hlm. 21.

⁸ Rahmi Jened, *Hukum Merek (Trademark Law) Dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi*. (Jakarta: Kencana, 2017), hlm. 102.

Menurut hemat penulis, isi Pasal 20 huruf f Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis yang menyatakan Merek tidak dapat didaftar apabila merupakan nama/lambang milik umum, belum cukup menjawab atas kriteria yang telah menjadi milik umum atau *public domain*. Di Indonesia, terdapat yurisprudensi yang dapat menjadi acuan dalam menentukan kriteria telah menjadi milik umum atau *Public Domain*, yaitu Putusan No. 958K/Pdt.Sus/2010 tertanggal 9 Februari 2012 dalam perkara pada tingkat kasasi antara Sis Continents Hotel. Inc, sebagai pemilik terdaftar

“HOLIDAY INN” yang mengajukan pembatalan terhadap Merek “HOLIDAY RESORT LOMBOK” milik PT. Lombok *Seaside Cottage*. Menurut isi putusan tersebut, kata telah menjadi milik umum (*public domain*) adalah kata yang sudah dikenal luas oleh masyarakat meskipun kata tersebut berasal dari bahasa asing, kata tersebut sudah biasa disebutkan dalam pergaulan masyarakat dan sudah dikenal sebagai kata umum (*generic term*) maka kata tersebut tidak boleh dimonopoli dan tidak dapat dijadikan sebagai merek. Namun, apabila kata milik umum tersebut dikaitkan dengan kata lainnya maka baru dapat dijadikan sebagai merek, sehingga kata tersebut dapat didaftarkan kembali oleh pemohon lain. Hal ini dikarenakan apabila kata umum atau kata *public domain* ditambahkan dengan kata lain maka akan menimbulkan perbedaan pengertian sehingga pihak lain dapat menggunakan kata tersebut menjadi sebuah merek baru.

Kasus *Jagermeister vs Zwack's*, yang dimenangkan oleh *Jagermeister* juga menjadi salah satu contoh kasus mengenai penggunaan *public domain* sebagai merek. Dalam kasus tersebut *Jagermeister* menggunakan gambar salib sebagai merek produk walaupun gambar salib merupakan tanda milik umum (*public domain*), namun karena dipadukan dengan kepala rusa dan lainnya, maka keterpaduannya menjadi sebuah daya pembeda. Merek semacam ini dikategorikan sebagai merek yang kompleks yang merupakan kombinasi beberapa elemen yang walaupun secara sendiri-sendiri tidak memiliki daya pembeda, namun secara keseluruhan mungkin memiliki daya pembeda: “*Where trademark*

*consist of combination of several elements which on their own would be devoid of distinctive character, the trademark taken as a whole may have distinctive characters”.*⁹

Berdasarkan uraian mengenai *Public Domain* di atas, terdapat beberapa kriteria¹⁰ yang menjadikan Siger Lampung sebagai tanda *Public Domain* dalam hukum Merek, sebagai berikut:

1) *Public Domain* karena sudah berakhir jangka waktu perlindungannya.

Merek mempunyai masa berlaku selama 10 (sepuluh) tahun sejak tanggal penerimaan dan dapat diperpanjang lagi dengan jangka waktu yang sama 10 (sepuluh) tahun. Proses perpanjangan merek dapat dilakukan langsung oleh pemilik merek atau kuasanya baik melalui elektronik maupun non elektronik. Proses perpanjangan dapat dilakukan 6 (enam) bulan sebelum berakhirnya masa berlakunya merek, dan 6 (enam) bulan sejak masa berlakunya merek habis dengan membayar denda yang telah ditetapkan. Mengenai pengaturan perpanjangan atas merek telah diatur dalam Pasal 35 hingga Pasal 40 dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Dalam Pasal 36 undang-undang tersebut menetapkan bahwa permohonan perpanjangan disetujui apabila merek yang bersangkutan masih digunakan pada barang atau jasa sebagaimana dicantumkan dalam sertifikat merek, artinya penggunaan merek barang atau jasa harus sesuai dengan sertifikat merek yang dikeluarkan. Kemudian, syarat kedua perpanjangan merek adalah barang atau jasa tersebut masih diproduksi dan diperdagangkan. Misalnya, pendaftaran kopi merek “Siger” dan telah mendapat perlindungan selama 10 tahun kemudian akan melakukan perpanjangan tetapi yang ditemukan produsen tidak lagi memproduksi kopi melainkan beralih menjadi produksi teh merek “Siger”. Jika hal ini terjadi maka telah melanggar ketentuan karena ada ketidaksesuaian dalam sertifikat yang dikeluarkan dan penggunaannya. Selain itu produsen juga sudah

⁹ *Ibid*, hlm. 3.

¹⁰ Arthur Novy Tuwaidan, “Kriteria Tanda *Public Domain* Yang Digunakan Sebagai Merek,” *Lex Journal: Kajian Hukum dan Keadilan* 2, (2018): hlm. 17-18, URL <http://ejournal.unitomo.ac.id>

tidak memproduksi kopi lagi dan mengganti dengan produksi teh yang mana jika hal tersebut terjadi merek dapat dihapuskan atau tidak dapat diperpanjang dan permohonan perpanjangan akan ditolak.

Merek dilindungi untuk digunakan dalam aktivitas bisnis, sehingga penggunaan merek harus sesuai dengan pendaftarannya sebagaimana tercantum dalam sertifikat. Merek hanya eksis untuk perdagangan barang dan jasa, sehingga jika barang dan jasa sudah tidak diproduksi lagi, maka eksistensi merek pun tidak ada lagi artinya. Merek yang tidak lagi eksis akan menjadi *public domain* dan hak atas merek bersifat terbuka kembali untuk dimohonkan oleh pihak lain.¹¹

2) *Public Domain* karena persyaratan substantifnya daya pembeda tidak dipenuhi.

Merek merupakan tanda yang digunakan untuk membedakan barang atau jasa suatu produk yang diproduksi suatu perusahaan dengan perusahaan lainnya. Sebuah merek dapat disebut sebagai merek bila memenuhi syarat mutlak berupa adanya daya pembeda yang cukup (*capable of distinguishing*). Tanda yang sama sekali tidak dapat memiliki kemampuan pembeda, tidak dapat dilindungi meskipun telah digunakan dalam upayanya membangun *secondary meaning*. Hal ini mengingat tidak adil jika sesuatu yang menjadi *public domain* menjadi merek dan dimonopoli oleh satu pihak saja.¹²

Sejalan dengan pengaturan dalam Pasal 20 huruf d Undang-undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, dimana syarat pendaftaran merek harus memiliki daya pembeda. Dalam penjelasannya, tanda dianggap tidak memiliki daya pembeda apabila tanda tersebut terlalu sederhana seperti satu tanda garis atau satu tanda titik, ataupun terlalu rumit sehingga tidak jelas. Selain itu, *generic term* juga merupakan tanda yang tidak memiliki daya pembeda. *Generic term* merupakan tanda yang menggambarkan *genus* dari produknya. Dalam hal ini suatu produsen mengenalkan produk baru dengan ciri khusus yang berbeda dari produk yang

¹¹ Rahmi Jened (ck 8), hlm. 189.

¹² *Ibid*, hlm. 81.

telah ada sebelumnya namun menggunakan *generic term* untuk menggambarkan produknya. Contohnya pendaftaran merek Batik Siger oleh Laila Ai Khusna dengan nomor permohonan D002017000615 dengan kode kelas 25 meliputi pakaian, alas kaki, dan tutup kepala. Permohonan merek Batik Siger ini ditolak oleh DJKI karena pemohon memberikan penamaan sebuah merek menggunakan *genus* dan kata deskriptif untuk produk batik siger yang mereka diproduksi. Namun, tanda yang tidak khas atau tidak memiliki daya pembeda, deskriptif, atau *generic name* seperti contoh di atas dapat menjadi merek dagang dan dihapus dari *Public Domain* begitu memperoleh kekhasan atau daya pembeda yang diperlukan sebagai konsekuensi dari penggunaan dalam perdagangan.¹³

3) *Public Domain* karena termasuk area *public property*.

Pada kriteria ini umumnya digunakan dengan mengacu pada karya-karya milik semua orang dan tersedia untuk digunakan publik. Hal ini ditujukan untuk mengidentifikasi karya-karya kreatif yang tidak mendapatkan perlindungan hukum dan dengan demikian dapat digunakan secara bebas oleh publik. Siger Lampung termasuk kedalam area *public property* karena merupakan lambang yang dimiliki secara kolektif oleh masyarakat Lampung dan dapat digunakan masyarakat luas.

4) *Public Domain* karena tidak membuka rivalitas.

Berdasarkan kriteria ini Siger Lampung sebagai *public domain* dapat digunakan oleh masyarakat luas yang artinya telah dibuka kesempatan seluas-luasnya kepada setiap orang atas penggunaannya. Pada kriteria ini *public domain* tidak dimiliki oleh siapapun secara khusus dan dapat digunakan dan diproduksi oleh semua orang sehingga tidak terjadi rivalitas. *Public domain* yang berarti objek tidak berada dalam kepemilikan individu, sehingga dapat dieksploitasi oleh masyarakat secara bebas tanpa memerlukan izin dari siapapun.

¹³ Martin Stefleben, "Trademark Law and the Public Domain," *Vrije Universiteit*, (2013): hlm. 6, DOI:10.4337/9781783470488.00012

5) *Public Domain* karena termasuk *Public Knowledge*.

Siger merupakan benda yang sangat umum yang dapat ditemui di daerah Lampung dan merupakan simbol khas daerah Lampung. Siger Lampung merupakan bagian dari warisan adat daerah Lampung dan perlu dilestarikan. Masyarakat daerah Lampung melestarikan siger dengan cara menggunakannya pada kemasan makanan, souvenir, bangunan pertokoan, kaos oleh-oleh khas Lampung, lampu jalan, logo komunitas, pin, topi, tas dan banyak lagi. Pada masa kini, Siger diapresiasi lebih dari pada mahkota perempuan, Siger menjadi lambang provinsi Lampung yang divisualkan secara kontemporer.¹⁴ Lambang tradisional Siger Lampung merupakan lambang atau ciri budaya daerah Lampung, dan harta bendanya secara umum dianggap “milik umum” oleh masyarakat Lampung. Dengan kata lain merupakan ciri khas, terutama bagi penduduk Lampung dan merupakan suatu kebanggaan tersendiri bisa membuat masyarakat Lampung yang menggunakannya merasa memilikinya.

6) *Public Domain* sejak kelahirannya.

Siger berasal dari ciptaan masyarakat tradisional Lampung yang berupa mahkota turun-temurun yang merupakan hasil warisan leluhur masyarakat adat daerah Lampung. Proses penciptaan tersebut sering kali berlangsung secara kebetulan karena pada umumnya apa yang dihasilkan oleh masyarakat tradisional merupakan bagian dari aktivitas keseharian mereka. Siger menjadi benda yang sangat umum ditemui di daerah Lampung dan telah dikenal masyarakat sebagai ikon daerah. Berkaitan dengan asal muasal lahirnya siger dalam budaya Lampung tersebut, siger termasuk ke dalam ranah Ekspresi Budaya Tradisional.

Ekspresi Budaya Tradisional merupakan elemen penting dari warisan budaya dan identitas masyarakat adat dan komunitas lokal, serta banyak negara dan wilayah. Mereka dapat berkontribusi pada kesejahteraan, pembangunan berkelanjutan dan vitalitas budaya

¹⁴ Sherly Lisianti, “Kajian Visual Siger dalam Budaya Kontemporer Masyarakat Lampung.” *Jurnal DKV Adiwarna* Vol 1, no 16, (2020): hlm. 3, URL <https://publication.petra.ac.id>.

masyarakat tersebut. Selain itu, Ekspresi Budaya Tradisional secara historis, dan terkadang masih, diakui sebagai bagian dari “warisan bersama umat manusia”, yang berarti bahwa manfaatnya dimiliki oleh seluruh umat manusia¹⁵.

Ekspresi Budaya Tradisional diatur dalam Pasal 38 ayat (3) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dijelaskan bahwa penggunaan dari Ekspresi Budaya Tradisional dalam hal ini Siger, harus sesuai dengan adat istiadat, norma hukum adat, norma kebiasaan, norma sosial, dan norma-norma luhur lain yang dijunjung tinggi oleh masyarakat tempat asal, yang memelihara, mengembangkan, dan melestarikan Ekspresi Budaya Tradisional. Siger Lampung dikatakan sebagai Ekspresi Budaya Tradisional karena bentuk dan lambang pada Siger selain terdapat nilai seni, juga terdapat simbol-simbol yang mengandung makna filosofis yang dianut masyarakat Lampung.¹⁶ Dapat dikatakan bahwa, Siger Lampung adalah suatu lambang atau ciri budaya daerah Lampung yang dari awal kepemilikannya merupakan *public domain* bagi masyarakat Lampung secara luas, dengan kata lain sudah menjadi ciri khas tersendiri bagi warga Lampung khususnya, serta menjadi suatu kebanggaan tersendiri bagi warga atau masyarakat yang menggunakannya hingga turut pula merasa memilikinya.

7) *Public Domain* karena kebijakan pemerintah.

Siger termasuk kedalam *public domain* dan dapat dilihat melalui beberapa kebijakan serta pengaturan yang telah dikeluarkan oleh pemerintah Provinsi Lampung mengenai penggunaan Siger. Seperti halnya pada kebijakan yang dikeluarkan oleh Walikota Bandar Lampung dengan Nomor edaran 503/618/IV.39/2016 pada tanggal 18 Mei 2016 mengenai penggunaan ornamen siger. Walikota Bandar Lampung mewajibkan seluruh pemilik gedung komersial, restoran, perkantoran dan bank untuk memasang ornamen siger di

¹⁵ WIPO, *Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions/Folklore (A Guide for Countries in Transition)*. (Geneva: WIPO, 2013), hlm. 3. URL: <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4108>

¹⁶ Nenny Dwi Ariani, K. Roisah, "Upaya Pemerintah dalam Melindungi Kain Tapis dan Siger Lampung sebagai Ekspresi Budaya Tradisional." *Law Reform* (Vol 12) no 1 (2016): 73-86, hlm. 78, DOI: 10.14710/lr.v12i1.15842.

depan gedung-gedung tersebut sebagai mahkota yang melambangkan harkat dan martabat adat budaya Lampung.

Pemerintah Provinsi Lampung juga telah mengeluarkan peraturan tentang penggunaan pin siger sebagai bagian dari pakaian dinas. Aturan ini dikeluarkan berdasarkan Surat Edaran Nomor 045.2/2482/12/2016 Peraturan Gubernur Lampung Nomor 57 Tahun 2016 tentang Pakaian Dinas Pegawai Negeri Sipil di lingkungan Pemerintah Provinsi Lampung. Pin siger wajib digunakan saat mengenakan seragam PNS di lingkungan Pemerintahan Provinsi Lampung.

8) *Public Domain* karena sesuatu yang dapat dinikmati oleh setiap orang dan setiapwaktu.

*“The term “public domain” refers to creative materials that are not protected by intellectual property laws such as copyright, trademark, or patent laws. The public owns these works, not an individual author or artist. Anyone can use a public domain work without obtaining permission, but no one can ever own it”.*¹⁷

Public domain di sini mengacu pada materi kreatif yang tidak dilindungi oleh undang-undang kekayaan intelektual seperti undang-undang hak cipta, undang-undang merek dagang, dan undang-undang paten. Karya-karya ini milik masyarakat umum, bukan milik penulis atau seniman secara individu. Siapapun dapat menikmati karya pada *public domain* tanpa izin, tetapi tidak ada yang dapat memilikinya. Seperti halnya penggunaan Siger Lampung baik secara aslinya maupun yang telah berbentuk lambang siger dapat digunakan secara bebas oleh setiap orang dan setiap waktu.

9) *Public Domain* karena merupakan barang umum.

Siger merupakan barang umum karena dapat ditemukan dan dipakai secara bebas khususnya bagi masyarakat di daerah Lampung. Hal ini yang menjadikan Siger Lampung termasuk kedalam *public domain*. Dilihat dari penggunaan siger dalam upacara pernikahan adat serta keseharian masyarakat Lampung. Hal

¹⁷ Rich Stim, “Welcome to The Public Domain,” *Copyright & Fairuse Stanford Libraries*, 2019, <https://fairuse.stanford.edu>, diakses pada 7 Juni 2022.

ini dikarenakan Siger Lampung merupakan objek milik daerah dan tidak berada dalam kepemilikan individu.

10) *Public Domain* karena tidak ada kelangkaan dan tersedia untuk semua

Dalam kriteria ini dimaksudkan bahwa *public domain* yang dapat digunakan secara terus menerus dan dapat diproduksi kembali ataupun tidak habis pakai serta dapat digunakan secara berulang oleh setiap orang. Berdasarkan kriteria dari *public domain* yang telah penulis paparkan di atas, Siger Lampung secara kumulatif telah memenuhi seluruh kriteria tersebut. Siger Lampung telah dikenal secara luas baik secara regional yakni oleh masyarakat Lampung maupun di luar daerah dan telah didapuk menjadi ikon Provinsi Lampung. Hal ini menunjukkan bahwa Siger Lampung baik dalam bentuk aslinya maupun gambar siger tanpa modifikasi, haknya dimiliki oleh publik. Publik dapat menggunakannya secara bebas sesuai dengan kebutuhan asal tetap sesuai dengan norma adat istiadat yang berkembang di masyarakat.

2. Pendaftaran Siger Lampung sebagai Merek berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis

Siger Lampung dalam merek dapat dikategorikan menjadi dua bagian diantaranya siger sebagai sebuah penamaan dan siger sebagai lambang atau gambar dari Provinsi Lampung. Siger sebagai penamaan merupakan merek yang memuat siger dalam bentuk tulisan yang dijadikan sebagai nama merek itu sendiri. Sedangkan, siger sebagai lambang (gambar) berupa siger yang menjadi sebuah merek dan memuat adanya gambar Siger Lampung sebagai logo serta menjadi satu kesatuan dari merek tersebut.

Berdasarkan penggunaan merek Siger Lampung yang dapat didaftarkan tersebut dapat dilihat dalam laman Direktorat Jendral Kekayaan Intelektual (DJKI). Dalam hal Siger sebagai penamaan, dapat ditemukan dalam merek-merek yang telah disetujui oleh DJKI diantaranya adalah produk makanan seperti Kacang, Kripik, dan Manisan bernama “Siger”, Produk Rokok “Siger”, Produk tepung

bernama “Cap Siger” dan Produk Plastik “Siger”.

Berdasarkan wawancara yang dilakukan dengan Bapak Masriakromi yang merupakan Kepala Sub Bidang Pelayanan Kekayaan Intelektual di Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Lampung menyatakan bahwa siger sebagai sebuah penamaan dapat digunakan sedangkan lambang siger dalam bentuk asli (3 Dimensi) tidak dapat didaftarkan sebagai merek. Bahwa dalam Pangkalan Data Kekayaan Intelektual (PDKI) penggunaan siger sebagai sebuah penamaan dan gambar dapat didaftarkan dan mendapat perlindungan.¹⁸

Adapun contoh penggunaan yang telah diterima pendaftarannya dalam DJKI sebagai berikut:

1) Siger sebagai penamaan

Dalam hal siger sebagai penamaan, dapat ditemukan dalam merek-merek yang telah diterima dan diberi perlindungan oleh DJKI dalam tabel berikut:

Tabel 2.1 Pendaftaran Merek Siger sebagai Penamaan

No	Merek	Gambar	Nomor Pendaftaran/ Nomor Permohonan	Kelas dan Jenis Barang/Jasa
1.	SIGER TEKNOLOGI		IDM000921782/ DID2020070677	Kelas 9 Aplikasi perangkat lunak untuk perangkat yang mendukung Internet of Things, perangkat lunak, perangkat lunak antarmuka komputer, perangkat lunak grafik komputer, perangkat lunak interaktif, perangkat lunak komputer, perangkat lunak komputer interaktif, perangkat lunak pencitraan yang dihasilkan komputer [CGI], perangkat lunak pengoperasian komputer, perangkat lunak permainan komputer dapat diunduh melalui jaringan komputer global dan perangkat nirkabel, perangkat lunak simulasi, piranti lunak komputer untuk manajemen teknologi informasi (IT), manajemen infrastruktur IT.
2.	SIGER	SIGER	IDM000504809/ D002013028812	Kelas 29 Kacang, kacang yang sudah dimasak, kripik, manisan, minyak goreng.
3.	SIGER	Menara Siger	IDM000264728/ D002008043416	Kelas 30Kecap

¹⁸ Wawancara dilakukan pada tanggal 17 Desember 2020 di Kantor Wilayah Kementerian Hukum danHAM Lampung.

4.	SIGER	SIGER	IDM000937577/ DID2020019862	Kelas 30 Adonan, adonan brownies, adonan kue, allspice (lada), amplang, bawang bawang merah, bawang merah olahan untuk digunakan sebagai bumbu, bawang putih bubuk, bawang putih cincang, bawang putih olahan untuk digunakan sebagai bumbu, bawang putih <i>purée</i> , bihun, bihun, bihun bebek, bihun coklat, bihun goreng, bihun instan, biji ketumbar kering untuk digunakan sebagai bumbu, biji ketumbar, dikeringkan, biskuit rasa keju, brownies, bubuk bawang, bubuk bawang putih, bubuk cabai, bubuk cabai, bubuk cengkeh, bubuk kayu manis, bumbu, bumbu cabai, bumbu gado-gado, bumbu instan bubuk, bumbu masak, bumbu mie goreng, bumbu mie kuah, bumbu olahan, bumbu pasta, bumbu peceh.
5.	BATIKSIGER		IDM000584675/ D002015033323	Kelas 24 Kain dan batik

Sumber: Pangkalan Data Kekayaan Intelektual Indonesia

2) Siger sebagai lambang (Gambar)

Penggunaan merk dengan lambang berupa siger merupakan sebuah merek yang memuat adanya gambar siger lampung sebagai logo yang menjadi satu kesatuan dari merek tersebut. Penggunaan gambar siger sebagai logo dari merk tersebut dapat ditemukan dalam merek pada tabel berikut:

Tabel 2.2 Pendaftaran Merek Siger sebagai Lambang

No	Merek	Gambar	Nomor Pendaftaran/ Nomor Permohonan	Kelas dan Jenis Barang/Jasa
1.	SIGER		IDM000961657/ DID2021019226	Kelas 3 Bedak, bedak wajah kosmetik, celak mata, <i>foundation</i> , <i>foundation</i> cair, kosmetik, kosmetik, yaitu, alas bedak, bedak, <i>concealer</i> , celak mata (<i>eye shadow</i>), pensil mata, eyeliner cair, maskara, pensil bibir, lipstik, pengkilat bibir (<i>lip gloss</i>), balsam bibir, cat kuku, krim <i>foundation</i> , lipstik, <i>lotion</i> kulit kosmetik, maskara, parfum,parfum, <i>eau de toilette</i> , sabun, sabun kecantikan (kosmetik), sabun kosmetik.

2.	SIGER MAS		IDM000222414/ V002009004113	Kelas 36 Tabungan, pengeluaran kartu kredit, pengeluaran kartu debit, penukaran uang, penyelenggaraan undian, penerbitan cek untuk keperluan perjalanan, jasa penitipan barang berharga, pembuatan benda kenang-kenangan, investasi dana, penanaman modal.
3.	SIGER		IDM000730988/ DID2019023888	Kelas 17 Plastik mulsa untuk pertanian, plester /isolasi untuk pertanian, selang drip untuk pertanian.
4.	SIGER		IDM000328929/ D002010024832	Kelas 34 Rokok, tembakau, kasar maupun yang sudah diolah; pengganti tembakau (bukan untuk tujuan medis); cerutu, sigarilos; pemantik api untuk keperluan merokok; korek api; barang keperluan perokok; kertas rokok, pipa rokok, filter rokok; perlengkapan saku untuk rokok liting; rokok elektronik; cairan untuk rokok elektronik; produk tembakau untuk keperluan dipanaskan; peralatan elektronik dan bagian-bagiannya untuk keperluan memanaskan rokok atau tembakau.
5.	SIGER		IDM000324943/ R002011004637	Kelas 30 Kopi bubuk

Sumber: Pangkalan Data Kekayaan Intelektual Indonesia

Lambang siger yang dikategorikan sebagai lambang milik umum ialah lambang yang berbentuk segitiga, berwarna emas dan biasanya memiliki cabang atau lekuk berjumlah sembilan atau tujuh dan terbuat dari lempengan tembaga, kuningan, atau logam lain yang dicat dengan warna emas. Lambang siger yang berdasarkan penjelasan tersebut tidak dapat didaftarkan sebagai merek sebagaimana ketentuan Pasal 20 huruf f Undang – Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Namun, siger sebagai lambang atau gambar yang telah dimodifikasi tetap dapat didaftarkan dan menerima perlindungan sebagai merek.

Hal ini selaras dengan pendapat dari narasumber Kepala Sub Bidang Pelayanan Kekayaan Intelektual, Bapak Masriakromi yang menyatakan bahwa siger sebagai sebuah penamaan dan gambar

yang telah dimodifikasi dapat didaftarkan sebagai merek.

Ada juga merek yang ditolak dari pendaftaran merek yang menggunakan lambang siger oleh DJKI yakni pada merek Dwi Siger.



Gambar. 1 Merek Dwi Siger

Sumber: Pangkalan Data Kekayaan Intelektual Indonesia
(<https://pdki-indonesia.dgip.go.id>)

Adapun pendaftaran merek ini ditolak karena merek yang diajukan merupakan siger dalam bentuk aslinya sebagaimana mahkota pengantin Lampung. Siger dalam bentuk aslinya berbentuk segitiga kemudian memiliki lekuk tujuh atau sembilan dan terbuat dari terbuat dari lempengan tembaga, kuningan, atau logam lain yang berwarna emas. Hal inilah yang menjadi alasan penolakan karena gambar yang digunakan tidak ada modifikasi sama sekali melainkan menggunakan siger aslinya sehingga kurang adanya daya pembeda.

Dasar hukum penolakan merek Dwi Siger di atas yang tidak memiliki daya pembeda terhadap siger dalam bentuk aslinya telah sesuai dengan isi Pasal 20 huruf e Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis yang mana dijelaskan bahwa merek harus memiliki daya pembeda untuk dapat didaftarkan dan mendapat perlindungan. Namun, penjelasan pada pasal tersebut hanya menjelaskan bahwa merek dianggap tidak memiliki daya pembeda apabila terlalu sederhana seperti contohnya satu tanda garis atau satu tanda titik, ataupun yang terlalu rumit sehingga tidak jelas. Daya pembeda merek adalah karakter atau ciri khas dari suatu tanda yang dapat dikenali oleh konsumen untuk mengindikasikan asal barang dan jasa antara satu produsen dengan

produsen lainnya.¹⁹

Merek yang mengandung unsur telah menjadi milik umum, yang mana bentuk merek berupa tanda yang telah menjadi milik umum akan membingungkan masyarakat apabila tanda tersebut adalah Merek.²⁰ Merek (*trademark*) sebagai tanda dengan daya pembeda yang digunakan untuk perdagangan barang dan/atau jasa. Untuk itu Merek harus memiliki elemen:²¹

1. Tanda dengan daya pembeda.
2. Tanda tersebut harus digunakan.
3. Untuk perdagangan barang dan/atau jasa.

Fungsi daya pembeda adalah untuk menyampaikan ciri khas dari sebuah merek dan sumber barang dan/atau jasa, sehingga konsumen dapat membedakan sumber suatu barang dan/atau jasa yang satu dengan barang dan atau/jasa lainnya. Persyaratan daya pembeda merek ini pada dasarnya dibuat dengan tujuan untuk mencegah tindakan monopoli terhadap kata umum atau kata deskriptif tertentu yang dapat menyebabkan orang lain yang memerlukan kata umum tersebut tidak dapat menggunakannya.²²

Saat ini dunia bisnis berada dalam situasi persaingan usaha yang ketat, hal ini menyebabkan para pelaku usaha belomba-lomba untuk memasarkan produk dan jasanya. Dalam praktiknya, kita dapat menemukan bahwa para pelaku usaha kerap kali menggunakan elemen-elemen dari lambang terkenal dalam mereknya. Sehingga menurut Penulis, apabila pemohon merek Dwi Siger tersebut tidak menggunakan lambang siger secara mentah-mentah dan melakukan sedikit modifikasi terhadap lambang siger yang mereka pakai sehingga pemohon bisa mendapatkan unsur baru yang bisa saja memiliki daya pembeda. Maka, permohonan terhadap merek tersebut akan memenuhi semua syarat mutlak dalam pendaftaran merek dan tidak memiliki persamaan pada

¹⁹ Pi Chan Hu, "A Linguistic Study of The Distinctiveness of a Trademark." *NTUT Journal of Intellectual Property Law & Management* (Vol 3), no 1 (2014): hlm. 3, URL <http://libap.nhu.edu.tw>.

²⁰ Gatot Supramono, (ck 7), hlm. 21

²¹ Rahmi Jened, *Hak Kekayaan Intelektual Penyalahgunaan Hak Eksklusif*, (Surabaya: AirlanggaUniversity Press, 2007), hlm. 162.

²² Brian T. Yeh, *Protecting Famous, Distinctive Marks: The Trademark Dilution Revision Act 2006*, (TheLibrary of Congress, American Law Division, 2006), hlm. 4.

pokoknya serta tidak menimbulkan kebingungan terhadap konsumen.

Agar mendapatkan perlindungan, siger sebagai sebuah penamaan dan sebagai gambar yang telah dimodifikasi harus terlebih dahulu didaftarkan sesuai syarat dan tata cara permohonan pendaftaran merek. Hal tersebut telah diatur dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis yang menyebutkan bahwa permohonan pendaftaran merek diajukan oleh Pemohon atau Kuasanya kepada Menteri secara elektronik atau nonelektronik dalam bahasa Indonesia dengan mencantumkan:

- a. tanggal, bulan, dan tahun Permohonan;
- b. nama lengkap, kewarganegaraan, dan alamat dari Pemohon;
- c. nama lengkap dan alamat kuasa jika permohonan diajukan melalui kuasa;
- d. jika merek yang dimohonkan tersebut menggunakan unsur warna maka perlu dicantumkan warnatersebut;
- e. nama negara dan tanggal permintaan Merek yang pertama kali dalam hal Permohonan diajukan dengan Hak Prioritas;
- f. serta mencantumkan kelas barang dan/atau kelas jasa serta uraian jenis barang dan/atau jenis jasa tersebut.

Permohonan sebagaimana di atas harus ditandatangani Pemohon atau Kuasanya, dilampiri dengan label Merek dan bukti pembayaran biaya serta wajib dilampiri dengan surat pernyataan kepemilikan Merek yang dimohonkan pendaftarannya.

Selain merek Dwi Siger, merek Batik Siger yang diajukan permohonan pertama kali dengan Nomor Pendaftaran D002017000615 oleh pemohon Laila Al Khusna dengan kode kelas 25 dengan jenis barang berupa pakaian, alas kaki, dan tutup kepala pun ditolak oleh DJKI.



Gambar. 2 Merek Batik Siger

Sumber: Pangkalan Data Kekayaan Intelektual Indonesia
(<https://pdki-indonesia.dgip.go.id>)

Alasan merek Batik Siger mengalami penolakan karena kelas barang yang diproduksi dan nama merek yang dipakai merupakan nama umum dan tidak memiliki daya pembeda yang cukup. Penggunaan nama merek Batik Siger dan produk yang dipasarkan adalah pakaian, alas kaki, dan tutup kepala. Merek tidak dapat didaftar apabila merek tersebut mengandung salah satu unsur yang merupakan keterangan dengan barang atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya. Pada hakikatnya pemberian nama pada suatu merek deskriptif (*descriptive*) atau merek yang merupakan keterangan dari barang yang ingin didaftarkan tersebut, maka haruslah dibangun *secondary meaning* agar dapat menciptakan persepsi konsumen atas barang atau merek deskriptif tersebut.

Hal ini sesuai dengan pengaturan dalam Article 15 (1) *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs)* yang berbunyi sebagai berikut:

“Any sign, or any combination of signs, capable of distinguishing the goods or services of one undertaking from those of other undertakings, shall be capable of constituting of mark. Such signs, in particular words including names, letters, numerals, figurative elements and combinations of colours as well as any combination of such signs shall be eligible for registration of trademarks. Where signs are not inherently capable of distinguishing the relevant goods or services, member may make registerably depend on distinctiveness acquired

through use. Member may require as a condition of registration that signs be visually perceptible.”

Berdasarkan Article 15 TRIPs menetapkan merek adalah setiap tanda atau kombinasi dari tanda yang memiliki kemampuan untuk membedakan barang atau jasa dari satu perusahaan dengan perusahaan lainnya harus dapat dinyatakan sebagai merek. Tanda-tanda seperti itu, dalam kata khusus termasuk nama orang, huruf-huruf angka-angka, elemen figuratif, dan kombinasi dari warna-warna sebagaimana kombinasi dari tanda-tanda tersebut dapat didaftarkan sebagai merek. Manakala tanda-tanda tidak secara inheren mampu membedakan persyaratan pendaftaran berdasarkan daya pembeda yang diperoleh melalui penggunaan, negara anggota boleh mensyaratkan pendaftaran bahwa tanda harus secara kasatmata dapat dirasakan atau dilihat.

Adanya penolakan oleh DJKI atas pengajuan merek Batik Siger, pemohon (CV. Graha Usaha Narendra) dengan Nomor Permohonan DID2021092650 kembali mengajukan permohonan merek atas batik siger. Permohonan kembali atas merek dengan Kode Kelas 25 tersebut juga telah mengubah jenis barang yang didaftarkan yaitu menjadi baju batik, blus lengan panjang batik, blus lengan pendek batik, celana panjang besar batik, celana panjang longgar batik, kaftan batik (pakaian), kebaya batik (pakaian), pakaian batik, dan sarung batik. Batik Siger tidak lagi mendaftarkan barang berupa tutup kepala sebagai salah satu barang yang diproduksi. Kemudian, mereka juga telah melakukan modifikasi merek Batik Siger menjadi Batik Siger by Una. Awalnya merek yang didaftarkan hanya Batik Siger yang berarti ia memproduksi pakaian dari batik siger (*primary meaning*) tetapi melalui modifikasi dengan menambahkan kata “by Una” (*secondary meaning*) yang mana merupakan penambahan nama pribadi (*personal name*) terhadap merek yang diproduksi.

Nama pribadi (*personal name*) meski dalam beberapa hal daya pembedanya rendah, namun dapat didaftarkan jika membangun *secondary meaning* melalui penggunaan. Penggunaan untuk mencapai daya pembeda (*acquiring distinctiveness through use*) guna membangun persepsi konsumen disebut juga membangun

secondary meaning.²³ Hal tersebut yang menjadikan merek Batik Siger by Una memiliki unsur pembeda dan telah diterima dan mendapat perlindungan oleh DJKI.



Gambar. 3 Merek Batik Siger by Una

Sumber: Pangkalan Data Kekayaan Intelektual Indonesia
(<https://pdki-indonesia.dgip.go.id>)

C. KESIMPULAN

Public Domain atau lambang milik umum mengacu pada karya milik semua orang yang tersedia untuk digunakan publik. Siger Lampung telah secara kumulatif memenuhi seluruh kriteria untuk disebut sebagai *public domain*. Lambang milik umum tidak dapat didaftarkan sebagai merek berdasarkan ketentuan dalam Pasal 20 huruf f Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Namun, Siger sebagai sebuah penamaan dan lambang siger yang telah dimodifikasi dapat digunakan dan didaftarkan sebagai merek karena telah memiliki daya pembeda yang diperoleh melalui penggunaan sesuai dengan *Article 15 TRIPs*. Untuk menghindari penolakan atas pendaftaran merek Pemerintah diharapkan dapat menyusun pengaturan secara konkret mengenai batasan-batasan seperti apa yang dimaksud dengan lambang milik umum. Khususnya lambang-lambang milik umum yang diketahui secara regional di daerah-daerah Indonesia. Perlunya sosialisasi atas penggunaan unsur Siger Lampung dalam merek dengan syarat sudah dimodifikasi terlebih dahulu sehingga memiliki daya pembeda untuk dapat didaftarkan serta mendapat perlindungan hukum.

²³ Rahmi Jened (ck 8), hlm. 79.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Tuwaitan, Arthur Novy. "Kriteria Tanda Public Domain yang Digunakan Sebagai Merek." *Lex Journal Kajian Hukum dan Keadilan* 2 (2018): URL <http://ejournal.unitomo.ac.id>
- Lisianti, Sherly. "Kajian Visual Siger dalam Budaya Kontemporer Masyarakat Lampung." *Jurnal DKV Adiwarna* (Vol 1), no 16 (2020): URL <https://publication.petra.ac.id>
- Ferdinandus, Leonard Umbu Saingu. "Penggunaan Nama Daerah Sebagai Tanda Pembeda Dalam Suatu Produk." *Jurnal Ilmu Hukum Alethea* (Vol. 2), no 01 (2018): 31-46, DOI: 10.24246/alethea.vol2.no1.p31-46
- Hu, Pi Chan. "A Linguistic Study Of The Distinctiveness of A Trademark." *NTUT Journal Of Intellectual Property Law & Management* (Vol 3), no 1 (2014): URL <http://libap.nhu.edu.tw>
- Senftleben, Martin. "Trademark Law and the Public Domain." *Vrije Universiteit* (2013): DOI:10.4337/9781783470488.00012
- N. D. Ariani., K. Roisah, "Upaya Pemerintah dalam Melindungi Kain Tapis dan Siger Lampung sebagai Ekspresi Budaya Tradisional." *Jurnal Law Reform* (Vol 12) no 1 (2016): 73-86, DOI: 10.14710/lr.v12i1.15842

Buku

- Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary Tenth Edition*. Toronto: Thomson Reuters, 2014.
- Harahap, M. Yahya. *Tinjauan Merek Secara Umum dan Hukum Merek di Indonesia Berdasarkan Undang-Undang No. 19 Tahun 1992*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1996.
- Jened, Rahmi. *Hak Kekayaan Intelektual Penyalahgunaan Hak Eksklusif*. Surabaya: Airlangga University Press, 2007.
- . *Hukum Merek (Trademark Law) Dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi*. Jakarta: Kencana, 2017.
- Saidin, H. OK. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1995.
- Supramono, Gatot. *Menyelesaikan Sengketa Merek Menurut Hukum Indonesia*. Jakarta: Rineka Cipta, 2008.

Sutedi, Adrian. *Hak Atas Kekayaan Intelektual*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.

Wincor, Richard and Irving Mandell. *Copyright, Patents and Trademarks*. New York: Oceana Publications, 1980.

WIPO, *Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions/Folklore (A Guide for Countries in Transition)*. Geneva: WIPO, 2013. hlm. 3. URL:

<https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4108>

Yeh, Brian T. *Protecting Famous, Distinctive Marks: The Trademark Dilution Revision Act 2006*. Washington: The Library of Congress, 2006.

Peraturan Hukum

Undang – Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis
Undang – Undang Nomor 28 Tahun 2014
Tentang Hak Cipta

Artikel Web

Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual. *Pangkalan Data Kekayaan Intelektual Indonesia, 2022*
<https://pdki-indonesia.dgip.go.id/> , Diakses pada 12 September 2021.

Stim, Rich. “Welcome to The Public Domain” *Copyright & Fairuse Stanford Libraries*, 2019.
<https://fairuse.stanford.edu/>,
Diakses pada 7 Juni 2022.

ASPEK HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL TERHADAP OBJEK JAMINAN KREDIT PERBANKAN

Yennie Agustin MR.

Fakultas Hukum Universitas Lampung, yennieagustin71@gmail.com

Abstrak

Perkembangan karya intelektual dalam rezim Hak Kekayaan Intelektual (HKI) manusia pada akhirnya menimbulkan kebutuhan untuk melindungi atau mempertahankan kekayaan tersebut sehingga memerlukan adanya sikap penghargaan dan perlindungan yang tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga akan mewujudkan iklim yang kondusif bagi peningkatan semangat untuk menghasilkan karya-karya yang lebih besar. Kebutuhan atas alternatif pendanaan merupakan perkembangan kontemporer dalam bidang kekayaan intelektual, terutama bagi industri kreatif yang sarat dengan aset tidak berwujud. Dengan adanya skema penggunaan HKI sebagai jaminan untuk memperoleh pembiayaan di bank, diharapkan dapat meningkatkan kesejahteraan para pelaku pemegang HKI. Isu hukum yang diangkat dalam penulisan ini yaitu, bagaimana ketentuan hukum dan mekanisme HKI dapat menjadi objek jaminan kredit di perbankan.

Hasil penulisan ini mengemukakan bahwa HKI memiliki nilai profit/ekonomis lebih bagi pemegang haknya. Selain melalui penggunaan manfaat karya dari pemegang hak kepada masyarakat, karya intelektual juga dapat dijadikan jaminan kredit perbankan dengan persyaratan-persyaratan tertentu sesuai dengan ketentuan perundangan yang berlaku. HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan diharapkan mampu meningkatkan semangat pencipta karya intelektual mengembangkan karyanya yang manfaatnya bisa dirasakan masyarakat, diakui keabsahannya oleh negara, serta bernilai ekonomis yang meningkatkan pendapatan.

Kata Kunci: HKI, Jaminan Kredit, Perbankan.

A. PENDAHULUAN

Hak kekayaan intelektual (HKI) pada prinsipnya merupakan hak kebendaan yang memiliki nilai ekonomis. Memiliki nilai ekonomis, dalam perspektif komersial berarti dapat dialihkan, diperjualbelikan maupun disewakan. Dalam konteks keperdataan, nilai ekonomis tersebut merupakan harta kekayaan dari inventor yang memegang hak atas kekayaan intelektual tersebut.

Salah satu sasaran kebijakan ekonomi kreatif yang diharapkan berdampak langsung bagi kesejahteraan masyarakat adalah melalui pembiayaan berbasis kekayaan intelektual. Hak kekayaan intelektual sebagai jaminan untuk mendapatkan pembiayaan dari perbankan.

Perkembangan karya intelektual dalam rezim Hak Kekayaan Intelektual (HKI) manusia pada akhirnya menimbulkan kebutuhan untuk melindungi atau mempertahankan kekayaan tersebut sehingga memerlukan adanya sikap penghargaan, penghormatan, dan perlindungan yang tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga akan mewujudkan iklim yang kondusif bagi peningkatan semangat untuk menghasilkan karya-karya yang lebih besar.

Industri kreatif dan pelaku usaha telah bergeser dalam memaknai HKI. Saat ini HKI tidak saja dipandang secara konvensional sebagai bentuk pengakuan moral maupun sebagai insentif ekonomis atas sebuah ciptaan. Paradigma saat ini dalam melihat HKI adalah optimalisasi HKI sebagai modal kerja. Konteks optimalisasi HKI sebagai modal kerja artinya HKI merupakan instrumen jaminan yang digunakan untuk menjamin utang.

Kebutuhan atas alternatif pendanaan merupakan perkembangan kontemporer dalam bidang kekayaan intelektual, terutama bagi industri kreatif yang sarat dengan aset tidak berwujud. Dengan adanya skema penggunaan HKI sebagai jaminan untuk memperoleh pembiayaan di bank, diharapkan dapat meningkatkan kesejahteraan para pelaku ekonomi kreatif.

Melihat kondisi tersebut maka diadakannya regulasi tidak terlepas dari opini publik, hal ini selaras dengan penjelasan susunan atau struktur tata hukum akan mengalami perubahan apabila

muncul peraturan baru akibat dari perubahan sosial yang mendorong munculnya permintaan dan tuntutan dari masyarakat sebagai pendapat atau opini publik.¹

Objek HKI menjadi jaminan kredit di bank antara lain melalui Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta di mana pada Pasal 16 ayat 3 diatur bahwa hak cipta dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia. Kemudian pada Pasal 108 ayat 1 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten yang menyebutkan bahwa hak atas paten dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia. Adapun jaminan fidusia merupakan pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda tersebut. Pasal 41 ayat 1 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis Hak atas Merek terdaftar dapat beralih atau dialihkan karena pewarisan, wasiat, wakaf, hibah, perjanjian, atau sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan.

Pengaruh globalisasi di segala bidang kehidupan masyarakat, baik di bidang sosial, ekonomi, maupun budaya semakin mendorong laju perkembangan masyarakat. Di samping itu, dengan semakin meningkatnya perkembangan teknologi informasi dan sarana transportasi, telah menjadikan kegiatan di sektor perdagangan baik barang maupun jasa mengalami perkembangan yang sangat pesat. Kecenderungan akan meningkatnya arus perdagangan barang dan jasa tersebut akan terus berlangsung secara terus menerus seiring pertumbuhan ekonomi negara yang terus meningkat. Dengan memperhatikan kenyataan dan kecenderungan tersebut.

Menjadi hal yang dapat dipahami jika ada tuntutan kebutuhan suatu pengaturan yang lebih memadai dalam rangka terciptanya suatu kepastian dan perlindungan hukum yang kuat. Apalagi beberapa negara semakin mengandalkan kegiatan ekonomi dan perdagangannya pada produk yang dihasilkan atas dasar kemampuan intelektualitas manusia.

¹ Wahyu Sasongko, *Mengenal Tata Hukum Indonesia* (Bandar Lampung: Universitas Lampung, 2012), hlm. 3.

Konsep HKI sebagai benda, karena sifatnya dapat dipindahkan seperti benda lainnya, bentuknya tidak berwujud mempunyai nilai ekonomi. Karena sifat kebentdaan tersebut HKI dapat dimiliki oleh subjek hukum orang maupun badan hukum atau dialihkan kepada pihak lain dan dapat dibebani sebagai objek jaminan.² Penulisan ini mengacu rumusan masalah dalam konteks isu hukum yaitu, bagaimana ketentuan hukum dan mekanisme HKI dapat menjadi objek jaminan kredit di perbankan?

Metode penelitian dalam penulisan ini adalah penelitian normatif, yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara melakukan pengkajian perundang-undangan yang berlaku atau diterapkan terhadap suatu permasalahan hukum dalam hal ini perlindungan hukum sebagaimana yang dijamin dalam ketentuan UU Perbankan dan Peraturan HKI berkenaan dengan legalitas objek HKI sebagai jaminan kredit di perbankan.

Analisis yang dipergunakan dalam penulisan ini menggunakan analisis kualitatif, yaitu penelitian yang mengacup ada norma hukum yang terdapat dalam ketentuan aturan perbankan, HKI berkenaan dengan proses keabsahannya sebagai jaminan kredit di perbankan, serta bila perlu ketentuan lain yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.³ Analisis secara kualitatif juga menguraikan data pendukung secara bermutu dalam bentuk kalimat yang teratur, runtun, logis, tidak tumpang tindih dan efektif sehingga memudahkan interpretasi data dan pemahaman hasil analisis, kemudian ditarik kesimpulan sehingga diperoleh gambaran yang jelas mengenai jawaban dari permasalahan yang dibahas.⁴

B. PEMBAHASAN

Lahirnya peristiwa kredit terjadi karena adanya hubungan hukum dalam bentuk perjanjian yang dipenuhi unsur subjektif dan objektifnya termasuk adanya jaminan. Perjanjian jaminan

² Susilowardani, "Optimalisasi Nilai Ekonomi Hak Merek Menjadi Agunan Kredit di Bank (Kajian Kritis Peraturan Perundang-Undangan di Bidang Hak Kekayaan Intelektual, Perbankan, Fidusia)," *Jurnal Repertorium*, 1 Januari (2014) hlm.8

³ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 105.

⁴ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010), hlm. 127.

merupakan *accessoir* dari perjanjian kredit antara debitor dan Bank selaku kreditor. Dengan disepakatinya perjanjian kredit antara pihak tersebut maka terjadi hubungan hukum disatu pihak debitor membutuhkan kredit dengan pencairan yang mudah dan cepat, dilain pihak bank memerlukan jaminan sebagai kepastian bahwa kredit yang diberikan kepada debitor akan dikembalikan dalam waktu yang sudah disepakati, dengan agunan yang diberikan berupa benda yang mempunyai pangsa pasar, dapat dialihkan, dan mudah dieksekusi.

Menurut Abdulkadir Muhammad, salah satu hak khusus yang melekat terhadap Hak Kekayaan Intelektual termasuk diantaranya Hak Cipta, Merek, Indikasi Geografis, Paten, dan lainnya adalah Hak Ekonomi, yaitu hak untuk memperoleh keuntungan ekonomi atas kekayaan intelektual. Dikatakan Hak Ekonomi karena Hak Kekayaan Intelektual adalah benda yang dapat dinilai dengan uang.⁵

Perkembangan masyarakat global, HKI dijadikan akses untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional, kekayaan intelektual seperti hak cipta, paten, *trademark* telah menjadi sumber pembiayaan perbankan. Bahkan masuknya HKI sebagai *collateral*, disamping menjamin keamanan bagi kreditor dengan mengambil alih semua aset perusahaan terkenal, juga menambah garis sumber keuangan untuk pemulihan utang.⁶

Jaminan Kredit tidak wajib dan merupakan perjanjian *accessoir* yang mengikuti perjanjian pokoknya. OJK menyerahkan kepada masing-masing bank terkait mekanisme penilaian terhadap jaminan kredit/pembiayaan sesuai dengan kebutuhan bank dalam suatu pedoman, yang harus memenuhi standar minimal yang diatur oleh OJK. Pada dasarnya jaminan merupakan salah satu mitigasi risiko untuk memberi keyakinan terhadap bank atas kemampuan dan kesanggupan debitor melunasi kewajibannya.

⁵ Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007), hlm.23

⁶ Sri Mulyani, Pengembangan Hak Kekayaan Intelektual sebagai *Collateral* (Agunan) untuk Mendapatkan Kredit Perbankan di Indonesia, *Jurnal Dinamika Hukum* 12, no.3 (2012), hlm.569.

Untuk memperoleh keyakinan tersebut, bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap *Character, Capacity, Capital, Collateral, Condition of economic*, yang dikenal dengan asas-asas pemberian kredit (Five Cs). *Collateral* merupakan salah satu faktor yang harus diperhatikan oleh bank dalam pemberian kredit, mengingat kredit yang diberikan merupakan dana masyarakat yang harus dikembalikan.

Tahapan penilaian aset, dikutip dari website resmi salah satu kantor Penilai Publik adalah sebagai berikut:⁷

- 1) Persiapan;
- 2) Survey lapangan (dokumentasi aset, pencarian data);
- 3) Analisa, dengan menggunakan metode:
 - a. pendekatan data pasar atau sering disebut juga sebagai metode perbandingan harga jual (*sales comparison method*) atau metode perbandingan data langsung (*direct market comparison method*) adalah metode penilaian yang dilakukan dengan cara membandingkan secara langsung properti yang dinilai dengan data properti yang sejenis;
 - b. pendekatan biaya, menggunakan Metode Kalkulasi biaya, Nilai properti (Tanah dan Bangunan) diperoleh dengan menganggap tanah sebagai tanah kosong, nilai tanah dihitung dengan menggunakan metode perbandingan data pasar (*market data approach*). Sedangkan nilai bangunan dihitung dengan metode kalkulasi Biaya; dan
 - c. pendekatan pendapatan, dimana nilai dari properti tergantung pada kemampuan properti itu untuk menghasilkan keuntungan.
- 4) Rekap hasil;
- 5) Pembuatan laporan akhir.

Pemberian Kredit atau Pembiayaan, Bank harus mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan debitur untuk melunasi Kredit atau Pembiayaan sesuai dengan yang diperjanjikan. Kredit atau

⁷ Reni Budi Setianingrum, Mekanisme Penentuan Nilai Ekonomis dan Pengikatan Hak Cipta Sebagai Objek Jaminan Fidusia, *Jurnal Media Hukum*.23, no.2 (2016), hlm. 233.

Pembiayaan yang diberikan oleh Bank mengandung risiko sehingga dalam pelaksanaannya Bank harus memperhatikan asas-asas perkreditan atau pembiayaan yang sehat. Untuk mengurangi risiko tersebut, jaminan pemberian Kredit atau Pembiayaan dalam arti keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi kewajiban sesuai dengan yang diperjanjikan merupakan faktor penting yang harus diperhatikan oleh Bank. Untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan Kredit atau Pembiayaan, Bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari debitur.

Secara umum tahapan tahapan mengajukan permohonan kredit dalampraktek perbankan antara lain:

- 1) Tahap permohonan kredit dari calon nasabah. Pemohon kredit datang ke bank untuk memperoleh informasi mengenai persyaratan dalam pemberian kredit;
- 2) Tahap penilaian permohonan kredit. Penelitian secara mendetail terhadap berkas permohonan kredit. Apabila hasil penelitian ternyata berkas permohonan belum lengkap dan belum memenuhi persyaratan yang diajukan maka pemohon akan diminta untuk melengkapinya, dana pabila telah lengkap maka akan dilannjutkan pada tahap berikutnya yaitu tahap penilaian kelayakan kredit;
- 3) Tahap penilaian kelayakan kredit. Setelah data dan informasi telah diperoleh maka bank melakukan analisis dari berbagai aspek yaitu, aspek mengenai data-data riwayat hidup pemohon, pengalaman pemohon dalam mengelola usahanya, keuangan, agunan, sosial ekonomi, dampak lingkungan dan resiko kredit;
- 4) Tahap keputusan kredit. Bank akan memberikan tanda persetujuannya yaitu berupa surat kepada pemohon yang memberitahukan persetujuan pemberian kredit;
- 5) Tahap pelaksanaan dan administrasi kredit Setelah semua persyaratan yang tercantum dalam keputusan kredit disetujui, maka harus menandatangani tanda persetujuan kredit dalam suatu perjanjian yang disebut dengan perjanjian kredit. Karena dengan adanya perjanjian yang sah menurut hukum dapat

melindungi hubungan bisnis diantara pelaku bisnis.

- 6) Tahap pengikatan jaminan, Setelah adanya perjanjian kredit dilanjutkan dengan pengikatan obyek yang dijadikan jaminan kredit;
- 7) Tahap pencairan kredit Setelah terpenuhinya pengikatan jaminan kredit barulah dana kredit dapat dicairkan dengan cara pemindahbukuan.

Secara normatif, HKI, antara lain hak cipta dapat dijadikan jaminan fidusia, namun belum terdapat kepastian mengenai valuasi sebagai dasar bagi bank dalam menghitung (Penyisihan Penghapusan Aset Produktif) PPAP sebagai bagian dari penerapan prinsip kehati-hatian. Oleh karena itu dalam mendukung prinsip tersebut, HKI harus diberikan jaminan kepastian hukum dalam bentuk terdaftar dalam hal ini oleh Direktorat Jenderal HKI Kementerian Hukum dan HAM RI.

Bank merupakan bisnis kepercayaan sehingga dalam melakukan kegiatan usaha, termasuk penyediaan dana kepada masyarakat, wajib menerapkan prinsip kehati-hatian. Kegiatan pemberian kredit/pembiayaan sepenuhnya merupakan kewenangan bank berdasarkan hasil penilaian terhadap calon debitur. Agunan dalam penyediaan dana baik berupa kredit atau pembiayaan bersifat aksesoir dan tidak wajib, sepanjang terdapat jaminan dalam bentuk lain untuk memberikan kepastian bagi bank bahwakredit atau pembiayaan dapat berjalan lancar

Agunan merupakan salah satu unsur pemberian kredit, dalam hal berdasarkan unsur-unsur lain telah dapat diperoleh keyakinan atas kemampuan nasabah debitur mengembalikan utangnya. Agunan dapat berupa barang proyek atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit (dikenal dengan agunan pokok). Dalam hal demikian, bank tidak wajib meminta agunan berupa barang yang tidak berkaitan langsung dengan objek yang dibiayai (agunan tambahan).

Hal utama yang menjadi perhatian bank dalam menilai jaminan yaitu valuasi, karena nilai agunan diperhitungkan sebagai pengurang dalam pembentukan Penyisihan Penghapusan Aset Produktif (Pasal 17 Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 42 /POJK.03/2017 tentang Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan

Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan bagi Bank Umum (POJK 42/2017) dan Pasal 43 Peraturan Bank Indonesia Nomor 14/15/PBI/2012 tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum (PBI 14/2012).

Ada tiga hal yang mendasari jaminan kredit yang ideal:⁸

- 1) Dapat secara mudah membantu perolehan kredit oleh pihak yang memerlukan kredit;
- 2) Tidak melemahkan potensi (kekuatan) si pencari kredit untuk meneruskan usahanya;
- 3) Memberikan kepastian kepada si pemberi kredit bahwa barang jaminan setiap waktu dapat untuk dieksekusi dan mudah untuk diuangkan melunasi utang kredit.

Ada beberapa pendekatan untuk menilai HKI sebagai objek jaminan. Shannon P. Pratt, Alina V. Naculit, memberikan tiga ukuran dalam menilai HKI.⁹ Pertama, pendekatan pasar (*market approach*). Pendekatan pasar menyediakan kerangka kerja sistematis untuk memperkirakan nilai aset tidak berwujud berdasarkan analisis penjualan aktual dan/atau transaksi lisensi berwujud yang sebanding dengan objek.

Kedua, Pendekatan pendapatan (*income approach*). Pendekatan pendapatan menyediakan kerangka kerja sistematis untuk memperkirakan nilai aset tidak berwujud berdasarkan kapitalisasi pendapatan ekonomi atau nilai sekarang dan nilai masa depan. Nilai "pendapatan ekonomi" akan berasal dari penggunaan, lisensi, atau penyewaan atas merk tersebut.

Ketiga, pendekatan biaya (*cost approach*). Pendekatan biaya menyediakan kerangka kerja sistematis untuk memperkirakan nilai aset tidak berwujud berdasarkan prinsip ekonomi substitusi yang sepadan dengan biaya yang akan dikeluarkan sebagai pengganti yang sebanding sebagaimana fungsi utilitas.

⁸ H. Malayu S.P. Hasibuan, dalam I Nengah Artana, dkk, Pelaksanaan Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Hak Cipta Dalam Praktek Perbankan di Kota Denpasar," *Kertha Semaya: Jurnal Ilmu Hukum*, (2017), hlm. 13. URL: <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthasemaya/article/view/33482>.

⁹ Shannon P. Pratt, Alina V. Naculit dalam Sri Mulyani (ck 6), hlm. 573.

Mendasarkan konsep penilaian di atas, terkait dengan penilaian HKI sebagai objek jaminan lebih mengarah pada pendekatan pendapatan, karena dengan metode pendapatan memperkirakan nilai aset tidak berwujud (HKI) berdasarkan kapitalisasi pendapatan ekonomi atau nilai sekarang dan nilai masa depan dengan melihat pada laporan keuangan suatu perusahaan di mana HKI masuk dalam aktiva tidak berwujud.

Jika diuraikan alur pelaksanaan kredit secara umum tetap memenuhi klausula sebagai berikut:

- a. Penyediaan dana oleh bank wajib dilaksanakan berdasarkan prinsip kehati-hatian. Kehati-hatian dapat diwujudkan dalam bentuk penerapan secara konsisten semua persyaratan dan peraturan perundang-undangan yang berlaku terkait dengan pemberian kredit oleh bank.¹⁰
- b. Salah satu wujud prinsip kehati-hatian yaitu menjaga agar kualitas aset senantiasa baik dengan melakukan penilaian dan penetapan kualitas aset.
- c. Adapun yang dimaksud dengan Aset produktif yaitu penyediaan dana bank untuk memperoleh penghasilan dalam bentuk antara lain kredit, surat berharga, dll. Yang dimaksud dengan Aset nonproduktif adalah selain aset produktif yang memiliki potensi kerugian, antara lain AYDA, Properti terbengkalai (*abandoned property*), dll.
- d. Kualitas kredit ditetapkan berdasarkan faktor prospek usaha, kinerja debitur dan kemampuan membayar.
- e. Bank wajib menghitung Penyisihan penghapusan aset (PPA), semakin buruk kualitas aset maka semakin besar PPA yang harus dihitung.
- f. Apabila suatu kredit disertai agunan maka dapat mengurangi perhitungan PPA, yaitu agunan yang ditentukan secara limitatif sesuai Pasal 43 PBI 14/2012.

¹⁰ Suharningsih, "Analisis Yuridis Terhadap Perjanjian Kredit Dengan Jaminan "Barang Inventory" Dalam Bingkai Jaminan Fidusia, cet. Ke-1 (Malang: Wisnuwardhana Press, 2011), hlm.17

- g. Adapun agunan yang dapat tersebut wajib dilengkapi dokumen hukum yang sah, diikat dengan peraturan perundang-undangan dengan hak preferensi dan dilindungi asuransi.

Untuk keperluan penjaminan kredit, bentuk pengalihan yang bisa digunakan dengan objek HKI adalah melalui perjanjian jaminan. Adapun bentuk penjaminan yang paling tepat digunakan dalam hal ini adalah dengan menggunakan jaminan fidusia. Jaminan fidusia sebagai jaminan diberikan dalam bentuk perjanjian memberikan pinjaman uang, kreditur mencantumkan dalam perjanjian itu bahwa debitur harus menyerahkan barang-barang tertentu sebagai jaminan pelunasan hutang piutang. Dengan demikian hubungan hukum antara pemegang dan pemberi jaminan adalah hubungan perikatan, di mana pemegang jaminan (kreditur) berhak untuk menuntut penyerahan barang jaminan dari debitur (pemberi jaminan).

Problema yang ada berkenaan dengan HKI yakni objek HKI merupakan benda yang tergolong tidak berwujud sebagai aset kebendaan dimana HKI belum secara eksplisit/konkrit diatur secara jelas sebagai objek agunan. Selain itu dipandang masih ada kesulitan dalam menilai objek HKI sebagai agunan kredit di bank dan pelaksanaan eksekusi HKI ketika debitur melakukan wanprestasi masih belum ada instrumen yang rigid.

Hambatan-hambatan tersebut timbul karena belum adanya peraturan pelaksanaan yang khusus mengenai HKI sebagai objek jaminan kredit. Keadaan tersebut menimbulkan resiko yang cukup besar bagi pihak perbankan untuk dapat menerima HKI sebagai suatu agunan. HKI merupakan benda bergerak tak berwujud (*intangible*) yang sampai saat ini belum ada pengaturan secara baku bagaimana menilai atau menaksir nilai ekonomis dari sebuah HKI.

Kendala itu antara lain terkait dengan valuasi atas nilai HKI yang akan dijadikan sebagai jaminan dari pembiayaan. Selain itu, juga belum ada lembaga yang dapat menilai atau appraisal dari suatu HKI. Juga, masih ada persoalan mengenai bagaimana mekanisme pengikatan atas HKI dalam hal sertifikat HKI akan dijadikan sebagai jaminan dalam mendapatkan pembiayaan. Kendala itu ke depan

akan menjadi fokus tidak hanya dari pihak pemerintah seperti OJK atau Kementerian Hukum dan HAM, namun juga diharapkan adanya kolaborasi dan sinergi dari pihak akademisi, pelaku usaha, serta pemangku kepentingan lain di bidang kekayaan intelektual. Diharapkan, pemangku kepentingan menjadikan sistem hukum kekayaan intelektual dapat menyesuaikan dengan ketentuan mengenai sistem jaminan dalam lembaga keuangan.¹¹

Adapun jika diruntut dari ketentuan peraturan perundangan yang berlaku saat ini, pengajuan kredit dengan jaminan HKI dapat dijadikan sebagai jaminan dengan dasar penilaian sebagai berikut:

- 1) HKI harus sudah terdaftar pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.
- 2) HKI tersebut sudah memiliki estimasi nilai ekonomis yang dapat dipertanggungjawabkan, dapat dilihat dari nilai kontrak dengan perusahaan yang menggunakan/ menyebarluaskan/ mendistribusikan/ menampilkan karya cipta tersebut.
- 3) HKI tersebut sudah dikelola oleh Lembaga Manajemen Kolektif, sehingga nilai royaltinya sudah dapat diketahui.
- 4) Pemberian Kredit diberikan dalam asas kehati-hatian, dalam artian besaran nilai kredit, peruntukan dan jangka waktu harus sesuai dengan ketentuan Bank Indonesia dan atau Otoritas Jasa Keuangan.
- 5) Sertifikat Hak Kekayaan Intelektual sudah termasuk dalam jenia agunan yang diperbolehkan dalam pembiayaan kredit bank
- 6) Jika diperlukan maka diberikan jaminan lain berupa *personal guarantee* atau *borgtocht* dari perusahaan yang menaungi sebuah karya cipta tersebut (misalkan *personal guarantee* dari pemilik perusahaan label musik yang menaungi seorang pencipta lagu).¹²

Penilaian nominal ekonomis HKI didasarkan pada biaya yang dikeluarkan dalam mengembangkan atau menciptakan suatu karya

¹¹ “Ini Penyebab HKI Belum Bisa Jadi Jaminan Pembiayaan Bank.” *Republika*, 9 Des. 2019. <https://republika.co.id/berita/q28ij8370/ini-penyebab-hki-belum-bisa-jadi-jaminan-pembiayaan-bank> diakses pada 25 Juni 2022.

¹² Setianingrum (ck 7), hlm. 235

cipta, atau biaya untuk menciptakan atau mengembangkan produk atau layanan serupa, tanpa mempertimbangkan nilai ekonomi dari karya cipta tersebut. Prinsip ini menyatakan bahwa nilai suatu obyek atau bagian dari kekayaan intelektual tidak lebih besar daripada biaya untuk memproduksinya.

Mengenai komponen biaya, banyak variasi yang dapat disertakan, mulai dari biaya tenaga kerja, biaya pendaftaran perlindungan Hak Kekayaan Intelektual, juga biaya pemasaran dan biaya lainnya misalnya biaya waktu. Untuk dapat mewujudkan misi pemerintah untuk meningkatkan nilai ekonomi dari HKI, tidak semata-mata hanya dengan menerbitkan pengaturan mengenai HKI dapat dijadikan objek jaminan kredit perbankan, akan tetapi pemerintah juga harus mengkoordinasikan instansi yang terkait dengan hal tersebut antara lain Bank Indonesia, OJK, Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, Lembaga Manajemen Kolektif, para pencipta, seniman dan asosiasi Penilai Publik Indonesia. Hal tersebut agar pada pelaksanaan di lapangan tidak terjadi kendala penentuannilai objek HKI untuk layak dijadikan agunan kredit.

C. PENUTUP

Salah satu sasaran kebijakan ekonomi kreatif yang diharapkan berdampak langsung bagi kesejahteraan masyarakat adalah melalui pembiayaan berbasis kekayaan intelektual. Hak kekayaan intelektual sebagai jaminan untuk mendapatkan pembiayaan dari perbankan.

Perkembangan karya intelektual dalam rezim Hak Kekayaan Intelektual (HKI) manusia pada akhirnya menimbulkan kebutuhan untuk melindungi atau mempertahankan kekayaan tersebut, yang yang pada akhirnya memerlukan adanya sikap penghargaan, penghormatan dan perlindungan yang tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga akan mewujudkan iklim yang kondusif bagi peningkatan semangat untuk menghasilkan karya-karya yang lebih besar.

Secara normatif, HKI, antara lain hak cipta dapat dijadikan jaminan fidusia, namun belum terdapat kepastian mengenai valuasi sebagai dasar bagi bank dalam menghitung (Penyisihan Penghapusan Aset Produktif) PPAP sebagai bagian dari penerapan

prinsip kehati-hatian. HKI merupakan objek hukum yang memenuhi syarat menjadi agunan kredit di bank karena termasuk benda bergerak, bentuknya tidak berwujudm dapat dialihkan, dapat dibebani dengan jaminan fidusia, namun belum didukung regulasi yang lebih kongkrit untuk pelaksanaannya. Hal tersebut menjadikan upaya optimalisasi nilai ekonomi HKI menjadi lebih optimal yang bisa dimulai pada membangun budaya hukum masyarakat, aparat, praktisi hukum, pelaku usaha perbankan, notaris, akademisi untuk sadar HKI.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Artana, I Nengah; Dharmawan, Ni Ketut Supasti; Purwanti, Ni Putu. Pelaksanaan Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Hak Cipta Dalam Praktek Perbankan di Kota Denpasar,” *Kertha Semaya: Jurnal Ilmu Hukum*, (2017), URL: <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthasemaya/article/view/33482>.
- Mulyani, Sri: “Pengembangan Hak Kekayaan Intelektual sebagai *Collateral* (Agunan) untuk Mendapatkan Kredit Perbankan di Indonesia.” *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12 No.3 (2012)
- Setianingrum, Reni Budi. “Mekanisme Penentuan Nilai Ekonomis dan Pengikatan Hak Cipta Sebagai Objek Jaminan Fidusia,” *Jurnal Media Hukum* 23, no.2 (2016).
- Susilowardani. “Optimalisasi Nilai Ekonomi Hak Merek Menjadi Agunan Kredit di Bank (Kajian Kritis Peraturan Perundang-Undangan di Bidang Hak Kekayaan Intelektual, Perbankan, Fidusia).” *Jurnal Repertorium* (2014).

Buku

- Ali, Zainuddin, *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2011.
- Hutagalung, Sophar Maru, *Hak Cipta, Kedudukan dan Peranannya Dalam Pembangunan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2012.
- Muhammad, Abdulkadir, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007.
- Muhammad, Abdulkadir, *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010.

Sasongko, Wahyu. *Mengenal Tata Hukum Indonesia*. Bandar Lampung, Universitas Lampung, (2012)

Suharningsih. *Analisis Yuridis Terhadap Perjanjian Kredit Dengan Jaminan “Barang Inventory” Dalam Bingkai Jaminan Fidusia*, cet.Ke-1. Malang: Wisnuwardhana Press, 2011.

Artikel Web

“Ini Penyebab HKI Belum Bisa Jadi Jaminan Pembiayaan Bank.”
Republika, 9 Des. 2019.
<https://republika.co.id/berita/q28ij8370/ini-penyebab-hki-belum-bisa-jadi-jaminan-pembiayaan-bank>

DINAMIKA RESTITUSI SEBAGAI HAK KORBAN DALAM UNDANG-UNDANG TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL

Dona Raisa Monica, Emilia Susanti, Nani Herawati,
Yolandasari Br Nainggolan¹

¹Fakultas Hukum Universitas Lampung

Abstrak

Indonesia sebagai negara hukum mengedepankan prinsip perlindungan hukum (*social defence*) dan kesejahteraan masyarakat (*social malware*). Melalui alat kelengkapannya, negara terus berupaya mengakomodir prinsip tersebut yang diwujudkan ke dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Pemberian restitusi sebagai kompensasi kerugian terhadap korban dalam perjalanannya begitu sulit dilaksanakan. Prosedur yang rumit kerap kali menghambat korban untuk mendapatkan haknya. Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual mengakomodasi hal tersebut dengan menerapkan restitusi sebagai aturan yang melekat dengan tindak pidana yang dilakukan.

Kata Kunci: Restitusi, Kekerasan Seksual, Dana Bantuan Korban.

A. PENDAHULUAN

Indonesia sebagai negara hukum mengedepankan prinsip perlindungan hukum (*social defence*) dan kesejahteraan masyarakat (*social malware*). Melalui alat kelengkapannya, negara terus berupaya mengakomodasi prinsip tersebut yang diwujudkan ke dalam berbagai aturan perundang-undangan yang dibentuk guna mengakomodir pengaturan seiring berkembangnya tindak pidana di tengah masyarakat. Perkembangan tindak pidana baik dari segi jenis, modus, dan metode mengharuskan negara lebih cermat mengkriminalisasi perbuatan-perbuatan yang mengancam

kesejahteraan dan keamanan masyarakat. Berkembangnya tindak pidana di tengah masyarakat tak lain sebab adanya perubahan pola hidup dan perkembangan teknologi. Perkembangan tersebut memengaruhi motivasi dan cara pelaku dalam melancarkan perbuatan pidananya. Dewasa ini, tak sedikit pelaku melakukan tindak pidana dengan motif yang tidak jelas, atau dalam kata lain, tidak ditemukan apa yang menjadi tujuan pelaku melakukan tindak pidana secara spesifik. Oleh karena perkembangan inilah, pembaharuan hukum terus dilakukan.

Berbicara mengenai tindak pidana, lekat hubungannya dengan istilah korban dan pelaku. Dalam hal penyelesaian perkara, tidak hanya efek jera terhadap pelaku, pemulihan terhadap korban menjadi urgensi yang harus diperhatikan. Terkhusus terhadap korban tindak pidana kekerasan seksual, kerugian materiel maupun immateriel terhadap korban menjadi hal krusial hingga korban harus mendapatkan pemulihan yang layak. Mengenai pemulihan kerugian korban, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) belum secara tegas mengatur bagaimana perlindungan korban semestinya ditegakkan secara konkret. Sejatinya, aturan mengenai korban telah termaktub dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Kendati demikian, aturan mengenai restitusi atau hak pemulihan sendiri tersebar di berbagai aturan, seperti di Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban, Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban, Perma Nomor 1 Tahun 2022 tentang Tata Cara Penyelesaian Permohonan dan Pemberian Restitusi dan Kompensasi Kepada Korban Tindak Pidana, hingga Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Hal yang demikian menjadikan aturan mekanisme pengajuan restitusi begitu beragam dan secara teknis harus melalui prosedur yang rumit.

Restitusi harus terlebih dahulu diajukan oleh korban kepada ketua/ kepala Pengadilan, baik secara langsung atau melalui Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) yang kemudian akan dituangkan oleh penuntut umum ke dalam tuntutan terhadap

terdakwa. Namun, tak semua permohonan restitusi oleh korban tersebut berbuah manis. Menurut catatan laporan LPSK, sepanjang tahun 2020 penilaian restitusi yang dilakukan oleh LPSK mencapai angka Rp7 miliar, sementara yang dikabulkan dalam putusan pengadilan hanya berkisar Rp1,3 miliar. Kendati demikian, yang lebih memilukan adalah, keberhasilan pembayaran restitusi kepada korban hanya berada di taraf kurang dari 10% dari putusan pengadilan, yakni hanya sekitar Rp101 juta.¹

Beriringan dengan persoalan tersebut, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (TPKS) diundangkan, sebagai dasar yang memayungi implementasi penegakan hukum terhadap tindak pidana kekerasan seksual sekaligus langkah solutif atas pemberian hak pemulihan korban yang problematik. Dalam Undang-Undang TPKS, diatur secara jelas mengenai apa itu restitusi, apa saja hak-hak korban yang diakomodasi sebagai restitusi, hingga pihak yang berkewajiban melaksanakan tiap-tiap proses pemberian restitusi kepada korban mulai dari penyidik, penuntut umum, hakim, hingga LPSK. Hadirnya Undang-Undang TPKS sebagai aturan yang jelas mengenai pemberian restitusi terhadap korban kekerasan seksual diharapkan mampu menjamin dan mengakomodir perlindungan hak terhadap korban.

Fokus utama dalam tulisan ini adalah kajian pemberian restitusi sebagai hak pemulihan dari korban tindak pidana kekerasan seksual yang diatur dalam Undang-Undang TPKS. Agar bermanfaat sebagai ilmu pengetahuan maka sebagai objek kajian utama dalam tulisan ini ialah pemberian restitusi sebagai hak pemulihan korban yang akan dibahas berdasarkan dinamika dan perkembangannya. Analisis dilakukan dalam menguraikan dasar-dasar hukum yang termaktub dalam Undang-Undang TPKS sebagai aturan yang mengakomodir restitusi sebagai hak pemulihan

¹ Maidinia Rahmawati, "Perlu Terobosan Pemulihan Korban Kekerasan Seksual, ICJR Dan IJRS Dukung Masuknya Mekanisme Victim Trust Fund Atau Dana Bantuan Korban Dalam RUU TPKS," *Icjr.Co.Id*, 2022, <https://icjr.or.id/perlu-terobosan-pemulihan-korban-kekerasan-seksual-icjr-dan-ijrs-dukung-masuknya-mekanisme-victim-trust-fund-atau-dana-bantuan-korban-dalam-ruu-tpks/>.

terhadap korban kekerasan seksual.

B. PEMBAHASAN

A. Dinamika Restitusi Sebagai Hak Pemulihan Korban Kekerasan Seksual Menurut UU TPKS

Sebagai bentuk perlindungan korban terhadap kerugian yang timbul atas tindak pidana, prinsip yang dikenal dalam ganti kerugian di antaranya ialah restitusi dan kompensasi. Kendati demikian, pada praktiknya, restitusi dan kompensasi sebagai perlindungan bagi korban secara langsung masih belum dipahami, baik oleh aparat penegak hukum, maupun masyarakat.² Restitusi dan kompensasi pada hakikatnya memiliki perbedaan, hal ini dapat dilihat bahwa restitusi merupakan tuntutan ganti kerugian yang dibayarkan oleh pelaku kejahatan dan dilakukan berdasarkan putusan pengadilan. Sementara kompensasi merupakan tuntutan pemenuhan ganti kerugian yang dibayarkan oleh masyarakat atau negara dan dilakukan berdasarkan permohonan oleh korban.³

Restitusi sebagai hak pemulihan korban tindak pidana merupakan salah satu aspek urgen dalam proses penyelesaian perkara pidana. Terkhusus terhadap korban kekerasan seksual, berbagai kerugian baik secara materiil maupun immateriel yang dialami oleh korban hendaknya mendapat perhatian yang setimpal. Tak hanya efek jera, tetapi bagaimana korban dapat melanjutkan kehidupan yang layak setelah penyelesaian perkara menjadi objek yang tak kalah penting. Dalam menanggulangi kerugian-kerugian tersebut, terdapat istilah restitusi, yang dapat membantu korban.

Dewasa ini, maraknya tindak pidana kekerasan seksual yang terjadi di tengah masyarakat menjadikan dibentuknya aturan khusus mengenai kekerasan seksual sejatinya sangat dibutuhkan. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (selanjutnya UU TPKS) sebagai bentuk pembaharuan hukum terhadap kekerasan seksual hadir guna menjamin perlindungan

² Maria Novita Apriyani, "Implementasi Restitusi Bagi Korban Tindak Pidana Kekerasan Seksual," *Risalah Hukum* 17 (2021): 5.

³ Maya Indah S, *Perlindungan Korban: Suatu Perspektif Viktimologi Dan Kriminologi*, 2nd ed. (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2014).

masyarakat terhadap tindak pidana kekerasan seksual. Tak hanya kriminalisasi terhadap perbuatan keji pelaku, jaminan terhadap kerugian yang diderita korban turut diakomodir oleh UU TPSK. Salah satunya, melalui pemberian restitusi sebagai hak pemulihan korban. Berdasarkan Pasal 1 angka 20 UU TPKS, “Restitusi adalah pembayaran ganti kerugian yang dibebankan kepada pelaku atau pihak ketiga berdasarkan penetapan atau putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, atas kerugian materiel dan/atau imateriel yang diderita Korban atau ahli warisnya”.

Hak pemberian restitusi sebagai hak pemulihan terhadap korban kekerasan seksual sudah seyogyanya melekat pada penyelesaian perkara. Kendati demikian, sebelum diundangkannya UU TPSK, aturan mengenai pemberian restitusi terhadap korban begitu lemah. Pemberian restitusi bisa terlaksana apabila terdapat pengajuan dari korban. Dengan demikian, korban harus giat dalam memperjuangkan haknya, menuntut pelaku atas restitusi melalui permohonan kepada Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (selanjutnya LPSK). Hal yang demikian melemahkan kedudukan hak yuridis korban dan menimbulkan ketidakpastian hukum.⁴

Hadirnya UU TPKS sejatinya merupakan jawaban dari benang kusut perlindungan terhadap korban kekerasan seksual. Sebelum berlakunya UU TPKS, restitusi sebagai hak pemulihan korban hanya dapat dilaksanakan melalui pengajuan oleh korban kepada LPSK. Kemudian, tak jarang bahwa prosedur yang harus dilalui oleh korban demi memperoleh haknya begitu rumit. Aturan mengenai restitusi tidak melekat dengan aturan terhadap tindak pidana, oleh karenanya, tidak sedikit korban yang melewatkan hal ini dikarenakan tidak mengetahuinyadan tidak mengajukan restitusi.

Dalam UU TPSK, korban wajib memperoleh pengetahuan mengenai restitusi sejak proses penyidikan. Dalam Pasal 31 ayat (1) UU TPSK, “Penyidik, penuntut umum, dan hakim wajib memberitahukan hak Restitusi kepada Korban dan LPSK”.⁵ Dengan

⁴ Adi Irawan Wijaya, “Pemberian Restitusi Sebagai Perlindungan Hukum Korban Tindak Pidana,” *Jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi* 6, no. 2 (2018):hal 102, <https://doi.org/10.20961/hpe.v6i2.17728>.

⁵ *Ibid*, Pasal 31 ayat (1).

demikian, korban kekerasan seksual dapat mengetahui informasi terhadap restitusi yang akan diterima sesuai atas tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku terhadapnya. Selain terjaminnya aturan mengenai pemberian restitusi terhadap korban, UU TPKS juga mengatur dengan tegas jangka waktu pelaksanaan pemberian restitusi. Secara jelas diatur dalam Pasal 30 ayat (1) UU TPKS mengatur bahwa jangka waktu pemberian restitusi paling lambat 30 hari dihitung sejak salinan putusan atau penetapan pengadilan diterima. Hal ini tentu menjadi payung kepastian hukum terhadap korban. Jaminan terhadap pemberian restitusi terhadap korban kekerasan seksual yang ada sejak berlakunya UU TPKS tidak hanya mengenai apa saja hak-hak korban yang dijamin oleh undang-undang. UU TPKS juga mengatur terkait bagaimana upaya lanjutan apabila pelaku tidak mampu membayar biaya restitusi. Kendati demikian, UU TPKS tetap mengutamakan pertanggungjawaban pelaku terhadap biaya restitusi. Pengupayaan tanggung jawab pelaku sendiri dilakukan mulai dari tuntutan pembayaran restitusi, membebankan pembayaran kepada pihak ketiga, penyitaan harta kekayaan, hingga hukuman tambahan apabila semua upaya sebelumnya telah dilakukan tetapi pelaku masih tidak mampu membayar biaya restitusi.

Terhadap pelaku yang tidak mampu membayar biaya restitusi, hak korban tidak serta-merta sirna begitu saja. UU TPKS mengatur bahwa negara juga bertanggung jawab atas pembayaran restitusi apabila pelaku tidak mampu membayarkannya. Dalam UU TPKS, terdapat istilah Dana Bantuan Korban atau *Victim Trust Fund*, sebagai jaminan bahwa pemberian restitusi terhadap korban tindak pidana kekerasan seksual masih dapat terlaksana sekalipun pelaku tidak mampu membayarkannya.

B. *Victim Trust Fund* Dalam Pemberian Restitusi Terhadap Korban Kekerasan Seksual Menurut UU TPKS

Setelah dilakukan pengesahan Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, dilakukan juga beberapa tindakan untuk melihat efektivitas dalam pengimplementasian UU TPKS ini. Tindakan yang dilakukan berupa langkah hukum yaitu penyelesaian dalam

penyusunan peraturan pelaksanaannya dan tindakan berupa langkah non hukum yaitu pengembangan kapasitasnya dan persiapan sumber daya di semua daerah.⁶ Hadirnya UU TPKS ini menjadi sebuah pembaruan hukum dalam penyelesaian permasalahan tindak pidana kekerasan seksual. Salah satu pembaruan yang diatur dalam UU TPKS ialah kewajiban pelaku untuk memberikan restitusi kepada korban kekerasan seksual. Hal ini selaras dengan *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* 1985 tepatnya dalam Pasal 8 sampai dengan Pasal 13 yang menegaskan tentang pentingnya pemberian kompensasi dan restitusi dalam perlindungan terhadap korban.⁷

Sejatinya, Peraturan Pemerintah No. 44 Tahun 2008 telah menjelaskan tentang mekanisme dalam pemberian restitusi dan kompensasi.⁸ Namun, peraturan tersebut belum mengatur tentang sanksi pidana bilamana pelaku tidak bisa memenuhi kewajibannya. Akibatnya, segala prosedur yang sudah disiapkan pemohon berakhir sia-sia dan korban pun tidak bisa menuntut.⁹ Beriringan dengan persoalan tersebut, kehadiran UU TPKS memberikan jaminan hak bagi korban kekerasan seksual mulai baik dalam aspek prosedural, hak layanan kesehatan, hingga pemulihan di tingkat yang optimal.

Kebijakan mengenai restitusi termuat dalam Pasal 30 sampai dengan Pasal 37 UU TPKS. Dalam Pasal 30 dinyatakan bahwa, korban dari tindak pidana kekerasan seksual berhak mendapatkan restitusi dan layanan pemulihan. Restitusi tersebut berupa ganti rugi atas hilangnya kekayaan atau penghasilan korban, kerugian yang timbul sebagai akibat berkaitan secara langsung dengan akibat tindak pidana kekerasan seksual, pembiayaan perawatan medis atau psikologis, hingga ganti rugi atas kerugian lainnya yang diderita korban akibat tindak pidana kekerasan seksual. Ganti rugi atas

⁶ Ni'matul Hidayati, "Tindak Lanjut UU Tindak Pidana Kekerasan Seksual," lpsk.go.id, 2022, <https://lpsk.go.id/berita/detailpersrelease/3517>

⁷ Mahrus Ali, Ari Wibowo, "Kompensasi dan Restitusi Yang Berorientasi Pada Korban Tindak Pidana", *Yuridika*, Vol. 33 No. 2, (2018), Hal. 262

⁸ PP Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban.

⁹ Andi Najemi, Erwin, "Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Berupa Kompensasi Restitusi Dalam Perspektif Perundang-Undangan di Indonesia", *Jurnal Sains Sosio Humaniora*, Vol. 5, No.2, (2021):69.

kerugian lainnya yang dimaksud dalam hal ini ialah kerugian seperti biaya transportasi, biaya pengacara serta biaya yang berhubungan dengan proses hukum, kerugian yang diakibatkan proses penyiksaan, stigmatisasi hingga trauma psikologis yang dirasakan dan dialami korban juga termasuk dalam kerugian lainnya yang harus bayar.¹⁰

Sebagai perbandingan dengan sebelum hadirnya UU TPKS, kebijakan mengenai ganti kerugian masih belum dijelaskan secara komprehensif. Hal ini berbeda dengan pidana denda yang diatur secara rinci dalam R-KUHAP sampai dengan konsekuensi apabila tidak membayar denda. Selain R-KUHAP, mengenai ganti kerugian juga sudah diatur dalam R-KUHAP tepatnya dalam Pasal 133-134 yang menjelaskan bahwa pidana ganti kerugian ini diberikan kepada korban jika korban mengalami sebuah kerugian secara materiel karena perbuatan dari pelaku tindak pidana.¹¹ Ketentuan yang termuat dalam pasal ini menjadi upaya paksa apabila terpidana tidak bersedia membayar ganti kerugian korban dengan penyitaan dan pelelangan harta kekayaannya, bahkan pelaku dapat diancam tidak memperoleh pengurangan dalam hukuman maupun pembebasan bersyarat jika masih mangkir dari kewajiban.

Selain kepastian hukum atas hak korban, UU TPKS mengatur lama jangka waktu atas pemberian restitusi paling lambat 30 hari sejak disampaikannya salinan putusan atau sejak diterimanya penetapan pengadilan. Prosedur lengkap mengenai upaya pemenuhan hak korban atas ganti kerugian tidak hanya mengenai kepastian batas jangka waktu. UU TPKS juga mengatur jika pemberian restitusi masih belum terpenuhi hingga batas waktu tersebut, korban atau ahli warisnya dapat melapor kepada pengadilan yang kemudian akan ditindaklanjuti dengan surat peringatan kepada pelaku untuk memenuhi kewajibannya. Hakim

¹⁰ Atikah Rahmi, "Pemenuhan Restitusi dan Kompensasi Sebagai Bentuk Perlindungan Bagi Korban Kejahatan Seksual Dalam Sistem Hukum di Indonesia", *De Lega Lata Jurnal Ilmu Hukum*. Vol.4, No, 2. (2019).155.

¹¹ Ahmad Sofian, "Upaya Paksa Pidana Restitusi dan Pengaturannya di Masa Depan," *business law*, 2018, <https://business-law.binus.ac.id/2018/05/31/upaya-paksa-pidana-restitusi-dan-pengaturannya-di-masa-depan/>

juga dapat melakukan lelang sita jaminan restitusi apabila dalam 30 hari yang ditentukan setelah putusan pengadilan masih belum dilakukan pembayaran restitusi. Bila harta yang dilelang melebihi jumlah restitusi, maka jaksa mengembalikan lebihnya kepada pihak terpidana. Namun, jika hasil lelang tidak mencukupi, maka terpidana dikenakan pidana penjara pengganti yang tidak lebih dari ancaman pidana pokok. Ketentuan pidana pengganti juga berlaku terhadap terpidana korporasi yang tidak mampu memenuhi kewajiban ganti kerugian, korporasi yang bersangkutan akan dikenakan penutupan tempat kegiatan usaha selama satu tahun.

Menilik laporan LPSK pada tahun 2020 tentang perbedaan jumlah restitusi yang diputuskan pengadilan dengan yang diberikan kepada korban memberikan pandangan bahwa pelaksanaan restitusi masih kurang efektif. Kurangnya efektivitas dalam pelaksanaan restitusi salah satunya disebabkan oleh sulitnya perampasan aset pelaku sebagai upaya pemenuhan pembayaran restitusi serta minimnya harta yang bisa disita dari pelaku untuk mengganti kerugian dari korban. Hal ini tidak lain dikarenakan mayoritas pelaku tindak pidana kekerasan seksual merupakan orang terdekat dari korban. Dengan begitu, biaya restitusi yang dibebankan kepada pelaku secara tidak langsung turut membebani korban secara finansial, terlebih bagi pelaku yang berasal dari ekonomi rentan. Berkenaan dengan persoalan tersebut, UU TPKS menghadirkan solusi melalui pemberian kompensasi oleh Negara sejumlah kekurangan dari biaya restitusi berdasarkan putusan pengadilan. Kompensasi ini dibayarkan dengan Dana Bantuan Korban atau istilah lainnya adalah *Victim Trust Fund*.

Victim Trust Fund atau Dana Bantuan Korban merupakan dana kompensasi Negara yang diberikan kepada korban tindak pidana kekerasan seksual. Dana kompensasi yang dikeluarkan dalam hal ini bukan berasal dari APBN, melainkan dari penerimaan bukan pajak yang dikelola untuk korban tindak pidana, termasuk juga bagi korban kekerasan seksual. Berdasarkan Pasal 35 ayat (3) UU TPKS, dana bantuan korban yang diberikan Negara kepada korban tindak pidana dapat diperoleh dari filantropi, masyarakat, individu, tanggung jawab sosial dan lingkungan perusahaan dan juga sumber

lain yang sah dan tidak mengikat dan juga anggaran Negara yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dengan demikian, hadirnya UU TPKS ini menjadi jaminan terhadap korban atas pembayaran restitusi yang pasti, meskipun biaya ganti kerugian tersebut tidak dapat dipenuhi pelaku.

Victim trust fund sejatinya sudah banyak digunakan di negara lain, bahkan ada pula mekanisme internasional yang paling dikenal seperti pengaturan Pasar 79 ayat 2 Statuta Roma yang menyebutkan bahwa “*International Criminal Court (ICC)* dapat memerintahkan agar uang ataupun kekayaan lain yang didapat lewat denda maupun penebusan untuk diberikan kepada *Trust Fund*.”¹² *Victim trust fund* di Indonesia sendiri mulanya dikenal sebagai dana perwalian yang dihadirkan dalam Peraturan Presiden No. 80 Tahun 2011. Namun, aturan yang termuat di dalamnya masih belum spesifik dan kurang berkaitan dengan pemulihan korban sebagaimana dalam UU TPKS. Oleh karena itu, kehadiran *victim trust fund* dalam UU TPKS diharapkan mampu mengakomodir ganti kerugian dalam hal pemenuhan restitusi dan juga kompensasi secara efektif.

C. PENUTUP

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual merupakan pembaharuan hukum yang memberikan jaminan perlindungan terhadap korban tindak pidana kekerasan seksual. Sebagai salah satu bentuk hak pemulihan terhadap korban, pembayaran restitusi oleh pelaku diatur secara rinci dan dilakukan berdasarkan putusan pengadilan. Dengan hadirnya UU TPKS memberikan kepastian terhadap korban agar pembayaran restitusi terlaksana dengan efektif. Hal ini dikarenakan dalam UU TPKS, restitusi merupakan hak yang melekat dan sepenuhnya menjadi tanggung jawab pelaku untuk dapat membayarkan tanpa perlu adanya permohonan terlebih dahulu. Apabila pelaku tidak dapat memenuhi kewajiban pembayaran dengan alasan tertentu, baik karena ketidakmampuan atau karena telah mendapatkan pidana berat seperti pidana mati atau penjara

¹² Rahmawati (ck 1).

seumur hidup maka Negara memberikan jaminan berupa Dana Bantuan Korban atau *Victim Trust Fund* yaitu dana kompensasi Negara yang diberikan kepada korban tindak pidana kekerasan seksual yang diperoleh dari filantropi, masyarakat, individu, tanggung jawab sosial dan lingkungan perusahaan dan juga sumber lain yang sah dan tidak mengikat dan juga anggaran Negara yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Andi Najemi, Erwin, “Perlindungan Hukum Terhadap Korban Tindak Pidana Berupa Konpensasi Restitusi Dalam Perspektif Perundang-Undangan di Indonesia”, *Jurnal Sains Sosio Humaniora*. Vol. 5 No. 2.(2021).
- Apriyani, Maria Novita. “Implementasi Restitusi Bagi Korban Tindak PidanaKekerasan Seksual.” *Jurnal Risalah Hukum* 17 (2021).
- Mahrus Ali, Ari Wibowo, “Kompensasi dan Restitusi Yang Berorientasi Pada Korban Tindak Pidana”, *Jurnal Yuridika*, Vol. 33 No. 2, (2018), Hlm. 262. DOI: 10.20473/ydk.v33i2.7414
- Rahmi, Atika. (2019). “Pemenuhan Restitusi dan Kompensasi Sebagai Bentuk Perlindungan Bagi Korban Kejahatan Seksual Dalam Sistem Hukum di Indonesia”, *De Lega Lata Jurnal Ilmu Hukum*. Vol. 4 No. 2.(2019).hlm.155. DOI: 10.30596/dll.v4i2.3173
- Wijaya, Adi Irawan. “PEMBERIAN RESTITUSI SEBAGAI PERLINDUNGAN HUKUM KORBAN TINDAK PIDANA.” *Jurnal Hukum DanPembangunan Ekonomi* Vol. 6, No. 2 (2018). DOI: v0.20961/ hpe.v6i2.17728.

Buku

- S, Maya Indah. *Perlindungan Korban : Suatu Perspektif Viktimologi DanKriminologi*. 2nd ed. Jakarta: Kencana Prenada Media, 2014.

Peraturan Hukum

Undang-undang, Dalam. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022
Tindak Pidana Kekerasan Seksual, Pub. L. No. 12 (2022)

PP Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi,
Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban.

Artikel Web

Hidayati, Ni'matul. "Tindak Lanjut UU Tindak Pidana Kekerasan Seksual," *lpsk.go.id*, 2022, <https://lpsk.go.id/berita/detailpersrelease/3517>. Diakses Pada 15 Juni 2022.

Rahmawati, Maidinia. "Perlu Terobosan Pemulihan Korban Kekerasan Seksual, ICJR Dan IJRS Dukung Masuknya Mekanisme Victim Trust Fund Atau Dana Bantuan Korban Dalam RUU TPKS." *Icjr.Co.Id*. 2022. <https://icjr.or.id/perlu-terobosan-pemulihan-korban-kekerasan-seksual-icjr-dan-ijrs-dukung-masuknya-mekanisme-victim-trust-fund-atau-dana-bantuan-korban-dalam-ruu-tpks/>. Diakses pada 16 Juni 2022.

Sofian, Ahmad. "Upaya Paksa Pidana Restitusi dan Pengaturannya di Masa Depan," *binus business law*, 2018, <https://business-law.binus.ac.id/2018/05/31/upaya-paksa-pidana-restitusi-dan-pengaturannya-di-masa-depan/>. Diakses pada 15 Juni 2022.

PROBLEMA PERSIDANGAN KORUPSI BERBASIS ONLINE PADA MASA DARURAT NEGARA

Emilia Susanti,¹ Dona Raisa Monica²

¹Dosen Bagian Pidana Fakultas Hukum, Universitas Lampung

²Dosen Bagian Pidana Fakultas Hukum, Universitas Lampung,

Abstrak

Pemberlakuan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas Selama Masa Pencegahan Penyebaran *Corona Virus Disease 2019* (COVID-19) di Lingkungan Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang Berada di Bawahnya dilaksanakan Secara Elektronik menjadikan proses berperkara di pengadilan dapat dilakukan secara *online*. Penulisan ini membahas bagaimana efektivitas pelaksanaan persidangan *online* (*teleconference*) dalam perkara pidana korupsi. Penulis menggunakan pendekatan metode penulisan yuridis normatif. Analisis data dilakukan dengan analisis kualitatif. Pengumpulan data dilakukan dengan teknik studi pustaka dan studi lapangan. Hasil penulisan ini menunjukkan bahwa problema persidangan korupsi berbasis *online* di masa pandemi Covid-19 antara lain terletak di peraturan perundangan-undangan serta sarana dan fasilitas. Problema terkait perundang-undangan terkait beberapa pasal di dalam Perma yang bertentangan dengan KUHAP. Selain itu problema terkait sarana dan fasilitas yang acapkali terjadi ialah pengumpulan para pihak yang hendak beracara dan jaringan internet yang sering kali tidak stabil.

Kata Kunci: Persidangan Korupsi, Persidangan Online, *Teleconference*.

A. PENDAHULUAN

Perkembangan Teknologi Informasi dan Komunikasi (TIK) saat ini berdampak pada sistem hukum di Indonesia. Salah satunya adalah pemeriksaan perkara pidana di pengadilan yang dilakukan melalui *teleconference*.¹ Sejak pandemi covid-19 mulai mewabah ke seluruh dunia, pemerintah mengeluarkan PP Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan COVID-19 dan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas Selama Masa Pencegahan Penyebaran *Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)* di Lingkungan Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada di bawahnya.²

Dalam tataran praktik hukum, khususnya di lingkungan peradilan telah mengenal proses digitalisasi. Salah satu hasil dari digitalisasi adalah pemanfaatan sistem *teleconference* yang sejak dikeluarkannya Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2019 telah menjadi solusi bagi institusi pengadilan di bawah Mahkamah Agung untuk tetap memberikan pelayanan hukum meskipun para pencari keadilan tidak hadir di pengadilan secara langsung. Merujuk kepada ketentuan sistem peradilan pidana di Indonesia saat ini, hal ini dikategorikan menjadi suatu bentuk terobosan hukum dalam makna positif. Kejaksaan agung mengungkapkan rekapitulasi data persidangan *online* terhitung sejak 30 Maret hingga 6 Juli 2020 telah melaksanakan persidangan *online* sebanyak 176.912 kali.³ Pengadilan Negeri Kelas I A Bandar Lampung sendiri, sudah menangani kasus korupsi sebanyak 23 kasus sejak ditetapkannya pelaksanaan persidangan *online* hingga bulan Oktober.⁴

¹ *Teleconference* merupakan sebuah pertemuan berbasis teknologi informasi

² Anggita Doramia Lumbanraja, "Perkembangan Regulasi dan Pelaksanaan Persidangan *Online* di Indonesia dan Amerika Serikat Selama Pandemi Covid-19," *Jurnal Crepido*, Vol 02, No 1, Tahun 2020.

³ Achmad Nasrudin Yahya dan Kristian Erdianto, "Menyoal Payung Hukum Persidangan *Online*," *Kompas*, 9 Juli 2020. https://nasional.kompas.com/read/2020/07/09/07160431/menyoal_payunghukum_persidangan-online?page=all, diakses pada 9 Juni 2022 Pukul 20.23 WIB.

⁴ Elia Pesta Panggabean, *Kebijakan Pemeriksaan Perkara Pidana Korupsi Melalui Persidangan *Online* (Teleconference) Pada Masa Pandemi Covid-19* (Skripsi, Universitas

Persidangan kasus korupsi perlu disegerakan mengingat perilaku koruptif yang berdampak pada hilangnya hak rakyat sebagai warga negara dan menghambat laju perekonomian.⁵ Permasalahan dalam penulisan ini adalah bagaimanakah problema persidangan korupsi berbasis *online* di masa pademi Covid-19? Penulisan ini menggunakan pendekatan yuridis normatif dan yuridis empiris. Pengumpulan data dilakukan dengan studi pustaka dan studi lapangan. Analisis data dilakukan secara kualitatif.

B. PEMBAHASAN

1. Pelaksanaan Persidangan Korupsi Berdasarkan Hukum Positif Indonesia

Berdasarkan Undang-Undang Nomor. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pengadilan merupakan tempat berlangsungnya proses peradilan, kewenangan untuk mengadakan pengadilan terdapat pada lembaga kehakiman. Pengadilan berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan ke muka pengadilan. Tujuan hukum acara pidana adalah mencari dan menemukan suatu kebenaran materiel untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwa dari suatu pelanggaran hukum yang selanjutnya dilakukan pemeriksaan dan putusan pengadilan guna menentukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan atau tidak, memperoleh putusan hakim dan melaksanakan putusan hakim.⁶

Dalam perkara tindak pidana korupsi maka yang berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara tindak pidana korupsi adalah Pengadilan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana ketentuan Undang- Undang Nomor. 46 Tahun 2009 tentang Pengadilan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK). Dalam memeriksa, mengadili, dan

Lampung, Bandar Lampung, Indonesia, 2021).

⁵ Hendry P. Panggabean, "Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi Mendukung Pembangunan Hukum Berbasis Hak Asasi Manusia," *Jurnal Legislasi Indonesia Badan Pembangunan Hukum Nasional* 10, no. 2 (Juni 2013), hlm. 163.

⁶ C Djisman Samosir, *Segenggam tentang Hukum Acara Pidana* (Bandung: Nuansa Aulia, 2013), hlm 8.

memutus perkara tindak pidana korupsi, proses ini dilakukan dengan majelis hakim berjumlah ganjil sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang hakim dan sebanyak-banyaknya 5 (lima) orang hakim, terdiri dari Hakim Karir dan Hakim ad hoc. Berdasarkan ketentuan UU PTPK, dalam hal pemeriksaan di sidang pengadilan perkara tindak pidana korupsi diperiksa, diadili, dan diputus oleh Pengadilan Tindak Pidana Korupsi tingkat pertama dalam waktu paling lama 120 (seratus dua puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal perkara dilimpahkan ke Pengadilan Tindak Pidana Korupsi.

Pemeriksaan dalam tingkat banding pada perkara Tindak Pidana Korupsi, diperiksa dan diputus dalam waktu paling lama 60 (enam puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal berkas perkara diterima oleh Pengadilan Tinggi. Selanjutnya dalam hal pemeriksaan tingkat kasasi perkara Tindak Pidana Korupsi, diperiksa dan diputus dalam waktu paling lama 120 (seratus dua puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal berkas perkara diterima oleh Mahkamah Agung. Dalam Penjelasan Umum UU PTPK Hakim Pengadilan Tindak Pidana Korupsi yang terdiri dari Hakim Karier dan Hakim *ad hoc* yang persyaratan pemilihan dan pengangkatannya berbeda dengan Hakim pada umumnya. Keberadaan Hakim *ad hoc* diperlukan karena keahliannya sejalan dengan kompleksitas perkara tindak pidana korupsi, baik yang menyangkut modus operandi, pembuktian, maupun luasnya cakupan tindak pidana korupsi antara lain di bidang keuangan dan perbankan, perpajakan, pasar modal, pengadaan barang dan jasa pemerintah.

Selanjutnya dalam Penjelasan Umum UU PTPK hukum acara yang digunakan dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan Tindak Pidana Korupsi yang pada dasarnya dilakukan sesuai dengan hukum acara pidana yang berlaku, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini. Kekhususan hukum acara tersebut antara lain mengatur:⁷

- a) Penegasan pembagian tugas dan wewenang antara ketua dan wakil ketua Pengadilan Tindak Pidana Korupsi;

⁷ Penjelasan Umum UU No. 46 Tahun 2009 tentang Pengadilan Tindak Pidana Korupsi.

- b) Mengenai komposisi majelis Hakim dalam pemeriksaan di sidang pengadilan baik pada tingkat pertama, banding maupun kasasi;
- c) Jangka waktu penyelesaian pemeriksaan perkara tindak pidana korupsi pada setiap tingkatan pemeriksaan;
- d) Alat bukti yang diajukan di dalam persidangan, termasuk alat bukti yang diperoleh dari hasil penyadapan harus diperoleh secara sah berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan
- e) Adanya kepaniteraan khusus untuk Pengadilan Tindak Pidana Korupsi.

2. Urgensi Persidangan Berbasis Online Pada Masa Pandemi Covid-19

Aktivitas persidangan yang paling terdampak permasalahannya akibat pandemi Covid-19, yaitu pada persidangan perkara pidana termasuk di dalamnya perkara pidana korupsi. Dengan alasan masa tahanan yang terbatas, menjadi dasar bagi Mahkamah Agung (MA) untuk menetapkan persidangan *online* dengan berdasar pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2019 tentang Tata Cara Persidangan Secara Elektronik.

Upaya melaksanakan persidangan *online* di masa pandemi dianggap sebagai langkah progresif, dalam memecahkan permasalahan stagnasi perkara akibat penyebaran Covid-19. Berdasarkan hal tersebut, sebuah MoU (*Memorandum of Understanding*) kesepakatan antara pihak Mahkamah Agung, Kejaksaan RI dan Kementerian Hukum dan HAM dalam hal ini Direktorat Jenderal Pemasarakatan disahkan.⁸ MoU tersebut terkait kesepakatan pelaksanaan persidangan selama masa pandemi Covid-19 yang akan dilaksanakan sampai dengan berakhirnya wabah Covid-19 di Indonesia. Dalam MoU itu ditetapkan salah satunya kesepakatan untuk menjalankan persidangan perkara pidana secara *online*. Hal tersebut juga sesuai instruksi Jaksa Agung yang tertuang

⁸ “Perjanjian Kerja Sama antara MA, Kejaksaan RI, dan Kementerian Hukum dan HAM,” https://badilum.mahkamahagung.go.id/index.php?option=com_attachment&task=download&id=630

dalam Surat Edaran Jaksa Agung (SEJA) Nomor B-049/A/SUJA/03/2020 tanggal 27 Maret 2020 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Tugas, Fungsi dan Kewenangan Kejaksaan di tengah pandemi Covid-19 yaitu untuk mencegah penyebaran dan penularan Covi-19 agar perkara pidana disidangkan secara *online*.

Pelaksanaan persidangan secara *online* dianggap sebagai langkah yang progresif tentu selaras dengan apa yang terjadi di seluruh negeri karena pemberlakuan *social distancing* berdampak dengan adanya penumpukan berkas perkara di sebagian besar peradilan di Indonesia. Selain daripada hal itu, peradilan pidana secara umum dan peradilan pidana korupsi secara *online* khususnya dirasakan banyak memiliki keuntungan. Keuntungan daripada persidangan *online* perkara pidana korupsi di masa pandemi seperti saat ini antara lain tidak perlu adanya penundaan kembali. Demi menjaga protokol kesehatan para pihak yang mestinya hadir di hadapan pengadilan seperti Majelis Hakim, Penuntut Umum, Terdakwa maupun Penasihat Hukum dipandang tidak perlu hadir. Karena sidang diselenggarakan secara *online*. Terdakwa tetap berada di Rutan didampingi oleh Penasihat hukum. Sementara untuk di Pengadilan sendiri, sidang tetap berlangsung di ruang sidang dengan dihadiri oleh Majelis Hakim. Perbedaannya adalah tidak adanya pengunjung di ruang sidang. Dengan menggunakan *teleconference*, interaksi antar para pihak dalam persidangan *online* tersebut bisa berjalan. Dengan demikian proses peradilan cepat dapat tercapai.

3. Problema Persidangan Korupsi Berbasis Online Di Masa Pandemi Covid-19

Kebijakan negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki, yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat, dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.⁹ Politik hukum pidana identik dengan pembaharuan perundang-undangan hukum pidana yang meliputi substansi hukum

⁹ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2002), hlm. 25.

bahkan akan tetapi sebenarnya ruang lingkup politik hukum pidana memiliki cakupan yang lebih luas.¹⁰ Pembahasan akan lebih menjadi menarik dan berurutan apabila telah diketahui alur pelaksanaan persidangan korupsi di masa pandemi. Perlu diketahui bahwa alur Persidangan secara Elektronik menurut salah seorang narasumber yang diwawancarai, yaitu: ¹¹ Penuntut Umum berkewajiban menghadirkan Terdakwa

- a) Semua peserta sidang wajib terlihat di layar dengan terang dan jelas dengan suara yang jernih
- b) Panitera Pengganti mempersiapkan persidangan
- c) Majelis Hakim, Panitera Pengganti, Penuntut Umum dan Penasehat Hukum Terdakwa menggunakan atribut masing-masing
- d) Dokumen Elektronik (DE) dikirim ke PN. dalam bentuk PDF sebelum hari persidangan.
- e) Dokumen Elektronik (DE) setelah dibacakan, pengadilan mengirim ke para pihak melalui alamat elektronik
- f) Jika tidak bisa dikirim dalam bentuk PDF bisa dikirim melalui email.
- g) Penuntut Umum, POLISI/POLMIL yang menyidik perkara, tempat Terdakwa ditahan dan Penasihat Hukum Terdakwa wajib menyertakan alamat elektronik.

Berdasarkan uraian di atas, nampak jelas permasalahan yang acapkali terjadi pada peradilan *online* ini antara lain mengumpulkan para pihak di waktu yang bersamaan. Serta pengecekan jaringan internet antar para pihak yang beracara. Memang seyogianya peradilan *online* mengharuskan penampilan gambar dan suara yang jelas guna pembuktian pidana seperti halnya dokumen dan lain sebagainya. Serta mendengar keterangan saksi maupun terdakwa di hadapan hakim. Selain daripada hal itu, pelaksanaannya perlu dijaga dari serangan-serangan *cracker* yang mencoba mengacaukan jalannya persidangan Pelaksanaan persidangan melalui *teleconference* di kemudian hari akan dapat menimbulkan permasalahan harmonisasi hukum. Dengan tidak diubahnya Undang-

¹⁰ Emilia Susanti, *Politik Hukum Pidana*. (Bandar Lampung: Aura,2019), hlm. 12.

¹¹ Panggabean (ck 4).

Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang mengatur tentang Sistem Peradilan Pidana di Indonesia, maka sulit untuk diadakannya pelaksanaan persidangan melalui *teleconference*. Perjanjian Kerjasama antar ketiga lembaga tersebut tidak memiliki landasan hukum yang cukup kuat. Baik Perma juga dalam hal ini bahkan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yakni KUHAP, Peraturan Pemerintah Nomor 27 tahun 1983 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 58 Tahun 2010 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 92 Tahun 2015 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Berdasarkan ketentuan Pasal 154 KUHAP meskipun tidak secara eksplisit disebutkan bahwa Terdakwa wajib hadir dalam persidangan. Namun dari ketujuh ayat pada Pasal 154 KUHAP menegaskan bahwa Terdakwa sepatutnya hadir dan tidak diperbolehkan untuk diwakili dalam persidangan berdasarkan surat panggilan oleh Jaksa Penuntut Umum.¹² KUHAP tidak memperbolehkan proses peradilan *in absentia* dalam acara pemeriksaan biasa dan pemeriksaan singkat hal ini dapat dilihat pada Pasal 154 ayat (4) KUHAP.¹³ Asas kehadiran terdakwa ini biasa dikenal dalam tindak pidana khusus seperti pada tindak pidana korupsi dan tindak pidana ekonomi.¹⁴ Asas kehadiran terdakwa ini memiliki sebutan lain yakni *ius singular*, *ius speciale*, atau *bizonder strafrecht*. Selain itu asas kehadiran terdakwa ini berhubungan dengan Asas Pemeriksaan Hakim yang Langsung dan Lisan. Pemeriksaan oleh hakim juga dapat dilakukan secara lisan bukan secara tertulis antara hakim kepada terdakwa.¹⁵

¹² Pasal 152 ayat (2) KUHAP “Hakim dalam menetapkan hari sidang sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 memerintahkan kepada penuntut umum supaya memanggil terdakwa dan saksi untuk datang di pengadilan.”

¹³ Arly Y. Mangoli, “Eksistensi Peradilan *In Absentia* Dalam Hukum Acara Pidana di Indonesia Menurut KUHAP,” *Lex Crimen* 5, no. 3 (2016).

¹⁴ Riswal Saputra, *Pelaksanaan Peradilan In Absentia Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi dan Relevansinya Dengan Hak-Hak Terdakwa* (Tesis, Universitas Hasanudin, Makassar, Indonesia, 2012), hlm 3. http://digilib.unhas.ac.id/uploaded_files/temporary/DigitalCollection/ZmRkMTdlZGE2NTU4NWYyYTg3MjBkYzE3MTMwMWIyODQ4OTg5NzU2YQ==.pdf.

¹⁵ Eddy O.S. Hiariej, *Pengantar Hukum Acara Pidana* (Jakarta: Universitas Terbuka, 2019), hlm. 27.

Pengaplikasian *video conference* pada pemeriksaan perkara pidana di Indonesia sebenarnya bukanlah menjadi hal yang baru. Sebelum pandemi COVID-19 penggunaan *video conference* sudah digunakan di beberapa kasus. Namun penggunaannya terbatas hanya untuk mendengarkan keterangan dari saksi. Hal ini sebagaimana diatur di dalam Pasal 9 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, di mana seorang saksi dapat didengar kesaksiannya secara langsung melalui sarana elektronik dengan didampingi oleh pejabat yang berwenang. Penggunaan *video conference* ini bertujuan untuk melindungi keamanan saksi dari berbagai ancaman atau demi mempermudah pemberian keterangan tanpa harus hadir di ruang sidang. Sementara itu pihak-pihak lain seperti Hakim, Penuntut Umum, Terdakwa dan pengacaranya tetap diwajibkan hadir di ruang sidang berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Praktik persidangan *online* di lingkungan Mahkamah Agung tidak akan berlaku secara menyeluruh apabila Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) tidak mengalami perubahan. Asas kehadiran terdakwa (*in absentia*) pada KUHAP bertentangan dengan praktik *e-Litigation* jika diterapkan pada perkara Pidana. Sementara pada Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2020 tidak memperbolehkan perkara pidana diperiksa melalui aplikasi *e-Litigation*. Hal-hal inilah yang menyebabkan penerapan pelaksanaan persidangan korupsi secara *online* di Indonesia tidak dapat berlaku secara efektif di mana perkembangan regulasi yang terjadi disharmonisasi.

Selain daripada faktor kehadiran, terdapat permasalahan lain terkait persidangan *online*, yaitu pada proses pembuktian. Pasal 183 KUHAP menjelaskan “Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya.” Apabila diperhatikan penjelasan Pasal 183 KUHAP, maka maksud pasal tersebut adalah untuk menjamin tegaknya kebenaran, keadilan dan kepastian hukum bagi seseorang.

Permasalahan saat ini dengan penerapan sidang secara *online* atau melalui *teleconference* yang sejatinya dalam praktik, terdakwa menjalani sidang dengan tetap berada di Lembaga Pemasyarakatan, sementara hakim berada di ruang persidangan dan penuntut umum berada di kantor kejaksaan ataupun di ruang sidang bersama-sama dengan hakim, telah memengaruhi pembuktian dalam persidangan. Untuk perkara pidana yang pembuktiannya mudah, hal tersebut sejatinya tidak terlalu berpengaruh. Namun, untuk perkara yang pembuktiannya rumit dan membutuhkan alat bukti yang spesifik seperti dalam tindak pidana korupsi, penerapan sidang secara *online* atau melalui *teleconference* seolah tidak dapat dilaksanakan melainkan harus dilakukan secara langsung. Arti langsung di sini adalah langsung dihadapkan terdakwa di depan hakim untuk menilai secara langsung pembuktian yang dilakukan oleh penuntut umum dan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan. Penulis berpendapat rentan terjadi manipulasi persidangan atau permainan perkara yang dapat mengaburkan ataupun mengubah fakta persidangan,

Kendati terdapat beberapa kendala terkait pengaturan yang seolah tumpang tindih di dalam peradilan secara *online* ini. Penulis merasa tidak perlu ada yang terlalu “dikhawatirkan” mengingat serta menimbang, terkadang demi alasan teknis manusia harus melupakan hal-hal yang berbau fundamental (dasar). Hal tersebut yang penulis utarakan merupakan hasil pemikiran penulis berdasarkan teori hukum progresif dari Alm. Prof Satjipto Raharjo. Dalam teori tersebut dikemukakan para aparat penegak hukum dituntut “*out of the box*” demi mendapatkan hasil yang maksimal baik itu daripada segi keadilan ataupun kepastian hukum. Dapat dibayangkan apabila para aparat penegak hukum Indonesia terkesan terlalu “kaku” dalam hal yang fundamental tanpa memikirkan efektivitas dan urgensi terkait beberapa hal. Selain itu, penulis mencoba menjabarkan kembali bahwasannya peradilan *online* secara umum diberlakukan bukan tanpa alasan serta sudah memiliki payung hukum yaitu Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2019 tentang Tata Cara Persidangan Secara Elektronik.

Berdasarkan hasil penelitian penulis, salah seorang narasumber terkait beberapa pointer utama yang harus diperhatikan terkait keabsahan persidangan secara *online* tersebut, yaitu:¹⁶

- a. Pertama, undang-undang di luar KUHAP sebagai *lexspecialist*;
- b. Kedua, kesadaran hakim untuk mengisi kekosongan hukum berdasarkan Pasal 10 ayat dan Pasal 5 ayat (1) Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan ;
- c. Ketiga; berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2019 Administrasi Perkara dan Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik; dan
- d. Keempat berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas Selama Masa Pencegahan Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) di Lingkungan Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang Berada di bawahnya dan PP Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Covid-19.

Perkembangan peradilan melalui *teleconference* dalam persidangan bila dilihat secara sosiologis merupakan sebuah keniscayaan, baik sebagai reaksi terhadap Pandemi Covid-19, ataupun sebagai reaksi terhadap kemajuan teknologi khususnya di masa Pandemi. Para penegak hukum pada situasi yang sangat konkret dihadapkan dalam pilihan terhadap penyelesaian perkara yang ditangani secara virtual atau menunda persidangan dengan konsekuensi menimbunnya jumlah perkara di hari yang akan datang. Dipicu oleh situasi tersebut, hukum berkembang dengan dikeluarkannya sejumlah peraturan yang meskipun bukan dalam bentuk Undang-Undang, namun secara empiris dilaksanakan guna menjamin kepastian hukum.

C. PENUTUP

1. Kesimpulan

Berdasarkan hasil dan pembahasan maka dapat disimpulkan bahwa problema persidangan korupsi berbasis *online* di masa

¹⁶ Panggabean (ck 4).

pademi Covid-19 antara lain terletak pada peraturan perundang-undangan serta sarana dan fasilitas. Problema dalam peraturan perundang-undangan yang terjadi ialah Perjanjian Kerjasama antar Mahkamah Agung, Kejaksaan RI dan Kementerian Hukum dan HAM tidak memiliki landasan hukum yang cukup kuat, bahkan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yakni Pasal 154 KUHAP. Meskipun dalam pasal tersebut tidak secara eksplisit disebutkan bahwa Terdakwa wajib hadir dalam persidangan, ketujuh ayat pada Pasal 154 KUHAP menegaskan bahwa Terdakwa sepatutnya hadir dan tidak diperbolehkan untuk diwakili dalam persidangan berdasarkan surat panggilan oleh Jaksa Penuntut Umum.

Selain daripada faktor kehadiran, terdapat permasalahan lain terkait persidangan *online*, yaitu pada proses pembuktian sebagaimana yang tertera pada Pasal 183 KUHAP. Untuk perkara yang pembuktiannya rumit dan membutuhkan alat bukti yang spesifik seperti dalam tindak pidana korupsi, penerapan sidang secara *online* atau melalui *teleconference* seolah tidak dapat dilaksanakan melainkan harus dilakukan secara langsung. Arti langsung di sini adalah langsung dihadapkan terdakwa di depan hakim untuk menilai secara langsung pembuktian yang dilakukan oleh penuntut umum dan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan. Hal ini dilakukan guna menghindari manipulasi persidangan atau permainan perkara yang dapat mengaburkan ataupun mengubah fakta persidangan.

2. Saran

Saran-saran yang diajukan dalam penulisan ini adalah sebagai berikut:

1. Hendaknya aparat penegak hukum melakukan kajian atau studi yang lebih mendalam mengenai keberlakuan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2020, Perma No. 1 Tahun 2019 Administrasi Perkara dan Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik, serta peraturan lainnya mengenai pelaksanaan persidangan *online* pada masa darurat negara dihadapkan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana

(KUHAP) khususnya pada perkara pidana korupsi pada masa pandemi covid-19. Mengingat bahwa masih banyaknya problema pelaksanaan persidangan *online* perkara korupsi yang pembuktiannya rumit dan membutuhkan alat bukti yang spesifik.

2. Perlunya Pemerintah memperhatikan pelaksanaan persidangan melalui *teleconference* yang dapat menimbulkan permasalahan harmonisasi hukum dalam menerapkan suatu aturan dalam kondisi darurat negara, keterbatasan penguasaan teknologi oleh jajaran hakim sehingga koordinasi antar pihak kurang baik, sarana dan prasarana dalam pelaksanaan peradilan *online* seperti jaringan internet antar para pihak yang beracara guna pembuktian pidana seperti dokumen dapat diperlihatkan secara jelas dan baik, serta dibutuhkan keamanan sistem yang baik agar peradilan *online* dapat berjalan dengan baik guna menjamin kepastian hukum.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Lumbanraja, Anggita Doramia. "Perkembangan Regulasi dan Pelaksanaan Persidangan Online di Indonesia dan Amerika Serikat Selama Pandemi Covid-19." *Jurnal Crepido* 02, no 1 (2020).
- Panggabean Hendry P. Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi Mendukung Pembangunan Hukum Berbasis Hak Asasi Manusia. *Jurnal Legislasi Indonesia* 10, no. 2 (Juni 2013): 163-170.
- Y. Arly Mangoli. "Eksistensi Peradilan In Absentia Dalam Hukum Acara Pidana Di Indonesia Menurut KUHAP." *Lex Crimen* 5, no. 3, (2016).

Buku

- Arief, Barda Nawawi. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 2002.
- Hiariej, Eddy O.S. *Pengantar Hukum Acara Pidana*. Jakarta: UniversitasTerbuka, 2019.

- Samosir, C Djisman. *Segenggam tentang Hukum Acara Pidana*. Bandung: Nuansa Aulia, 2013.
- Susanti, Emilia. *Politik Hukum Pidana*. Bandar Lampung : CV Aura, 2019.

Laporan Riset

- Pesta, Elia Panggabean. *Kebijakan Pemeriksaan Perkara Pidana Korupsi Melalui Persidangan Online (Teleconference) Pada Masa Pandemi Covid-19*. Skripsi, Universitas Lampung, Bandar Lampung, Indonesia, 2021.
- Saputra, Riswal. *Pelaksanaan Peradilan In Absentia Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi dan Relevansinya Dengan Hak-Hak Terdakwa*. Tesis, Universitas Hasanudin, Makassar, Indonesia, 2012. URL: [http:// digilib. unhas. ac. id / uploaded_files/temporary/DigitalCollection/ZmRkMTdlZGE2NTU4NWYyYTg3MjBkYzE3MTMwMWIyODQ0OTg5NzU2YQ ==.pdf](http://digilib.unhas.ac.id/uploaded_files/temporary/DigitalCollection/ZmRkMTdlZGE2NTU4NWYyYTg3MjBkYzE3MTMwMWIyODQ0OTg5NzU2YQ==.pdf)

Peraturan Hukum

- Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana
- Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang- Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
- Undang-Undang No. 46 Tahun 2009 tentang Pengadiulan Tindak Pidana Korupsi.
- PP No. 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan COVID-19.
- Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2019 tentang Administrasi Perkara dan Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik.
- Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2020 tentang Perubahan atas Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2020 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas Selama Masa Pencegahan Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) di Lingkungan Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang Berada di Bawahnya.

Artikel Web

Handoyo. “Ini Kendala Sidang Online Mulai Dari Potensi Diretas Hingga Masalah Koneksi Internet.” *Kontan*, 14 Juli 2020. <https://nasional.kontan.co.id/news/ini-kendala-sidang-online-mulai-dari-potensi-diretas-hingga-masalah-koneksi-internet>

Yahya, Achmad Nasrudin; Erdianto, Kristian. “Menyoal Payung Hukum Persidangan Online.” *Kompas*, 9 Juli 2020. <https://nasional.kompas.com/read/2020/07/09/07160431/menyoal-payunghukum-persidangan-online?page=all>

PROBLEMA PENERAPAN PRINSIP PRESUMPTION OF INNOCENCE DALAM KAITANNYA DENGAN REFORMASI HUKUM PENUNTUTAN DI INDONESIA

Gita Arja Pratama

Universitas Lampung, gitaarjapratama@gmail.com

Abstrak

Asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*) merupakan implementasi dari asas persamaan kedudukan di dalam hukum yang termuat dalam Pasal 27 UUD 1945 yang menyatakan bahwa, “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Hal tersebut bertujuan untuk melindungi tersangka di tingkat penyidikan, penuntutan sampai dengan putusan hakim, dimana terdapat harkat dan martabat seseorang tersangka dijamin, dihormati, dan dijunjung tinggi. Pasal 140 ayat 2 huruf a KUHAP menentukan bahwa penuntut umum harus menuntut semua perkara yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum di pengadilan, kecuali terdapat bukti cukup bahwa peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkaranya ditutup demi hukum. Permasalahan yang akan dikaji dalam penelitian ini adalah pengesampingan terhadap prinsip *presumption of innocence*, upaya pencegahan dan penghentian penuntutan bertentangan dengan asas legalitas. Metode yang digunakan normatif, dengan menggunakan bahan pustaka, buku, jurnal, dan dokumen terkait. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa asas praduga tak bersalah sebagai asas hukum umum acara, berlaku di setiap proses berperkara di pengadilan, yaitu dengan adanya kata “dihadapkan di depan pengadilan”, asas praduga tidak bersalah ini dapat diterapkan dalam semua bentuk peradilan yang ada. Upaya yang dapat dilakukan untuk mencegah terjadinya praduga tak

bersalah adalah jaksa dapat membantu menjaga keseimbangan hukum agar tidak terjadi kekeliruan pemidanaan, menghukum seseorang yang tidak bersalah dan gagal menghukum seseorang yang bersalah. Tindakan hukum penghentian penuntutan dengan penyampingan perkara (*deponering*) yang dimaksud dalam Pasal 35 huruf c Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dan Penjelasan Pasal 77 KUHAP.

Kata Kunci: Asas Praduga Tidak Bersalah, Penuntutan, Reformasi Hukum.

A. Pendahuluan

Penegakkan hukum merupakan salah satu upaya untuk menciptakan tata tertib, keamanan dan ketentraman dalam masyarakat, baik itu merupakan usaha pencegahan maupun merupakan pemberantasan atau penindakan setelah terjadinya pelanggaran hukum.¹ Untuk mencapai sasaran tersebut maka peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum bagi langkah dan tindakan dari penegak hukum harus sesuai dengan dasar falsafah negara dan pandangan hidup bangsa Indonesia yaitu Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945).² Salah satu instrumen untuk penegakkan hukum adalah Hukum Acara Pidana yang bertujuan untuk mencari dan mendapatkan atau setidaknya mendekati kebenaran materiel yaitu kebenaran yang selengkap-lengkapnyanya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat.

Sistem hukum suatu negara akan terbentuk dari pertumbuhan tata nilai hukum yang berlaku dalam masyarakat dan organisasi penegak hukum negara sebagai alat perlengkapan negara. Pandangan sejarah, sosial, ekonomi, filsafat, dan politik bangsa merupakan sumber yang menentukan terbentuknya pola sistem

¹ Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana* (Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia, 1995), hlm.32.

² M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP Jilid I dan Jilid II* (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), hlm. 725.

hukum. Selanjutnya dikatakan Negara Republik Indonesia adalah negara berdasarkan hukum.³ Ketentuan ini tercantum dalam penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 yang secara tegas menyatakan bahwa, “Negara Indonesia berdasarkan atas hukum rechtstaat tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka *machtstaat*”. Hal tersebut sesuai dengan hakikat tujuan didirikannya Negara Republik Indonesia yaitu untuk melindungi segenap bangsa Indonesia. Oleh karena itu seluruh aspek kehidupan baik itu di bidang ekonomi, politik, sosial, budaya, dan pertahanan keamanan diatur dan ditata oleh hukum, sehingga persoalan atau konflik yang timbul dalam masyarakat diselesaikan menurut ketentuan hukum yang berlaku (*rule of law*).

Pelaksanaan hukum acara pidana ini secara umum diatur di dalam Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana yang lebih dikenal dengan istilah KUHAP Pembentukan KUHAP yang diundangkan pada tanggal 31 Desember 1981 dilakukan dalam rangka memenuhi amanat Garis Besar Haluan Negara (GBHN) (Ketetapan MPR- RI No. IV/MPR/1978) untuk melaksanakan pembangunan dan pembaharuan hukum guna menggantikan hukum acara pidana yang diatur dalam HIR (*Herziene Inlandsch Reglement*) yang merupakan peninggalan hukum kolonial Belanda. KUHAP sebagai hukum acara pidana nasional disusun berdasarkan dasar Negara Pancasila dan UUD 1945 bermuatan ketentuan yang mengatur perlindungan terhadap keluhuran harkat serta martabat manusia atau hak-hak asasi manusia. Perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia inilah yang merupakan perbedaan yang fundamental dengan hukum acara pidana sebelumnya.⁴ Salah satu perbedaan tersebut adalah dikenalnya asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*) di dalam ketentuan KUHAP. Asas praduga tidak bersalah merupakan implementasi dari asas persamaan kedudukan di dalam hukum yang termuat dalam Pasal 27

³ Rena Yulia, “Kedudukan Korban dalam Sistem Peradilan Pidana (Suatu Telaah Terhadap Kedudukan Korban dalam KUHAP dan Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban),” *Jurnal Yustisia*, 76 (2009).

⁴ Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia* (Bandung: PT Alumni, 2003), hlm, 45-47.

UUD 1945 yang menyatakan bahwa, “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Ketentuan asas praduga tak bersalah tersebut berakibat wajar apabila seorang tersangka dalam proses peradilan pidana, wajib mendapatkan hak- haknya (Pasal 52 jo. Pasal 117 KUHAP) yang ditujukan untuk melindungi tersangka di tingkat penyidikan, penuntutan sampai dengan putusan hakim, dimana terdapat harkat dan martabat seseorang tersangka yang dijamin, dihormati, dan dijunjung tinggi.⁵ Kejaksaan selaku penuntut umum sangat berperan dalam pelaksanaan penegakan hukum, sehingga sangat perlu memperhitungkan atau terjadinya masalah-masalah yang tidak dapat dihindari dalam pelaksanaan KUHAP.

Pengakuan terhadap asas praduga tak bersalah dalam hukum acara pidana yang berlaku di negara kita mengandung dua maksud. Pertama, untuk memberikan perlindungan dan jaminan terhadap seorang manusia yang telah dituduh melakukan suatu tindak pidana dalam proses pemeriksaan perkara agar jangan sampai “diperkosa” hak asasinya. Kedua, memberikan pedoman pada petugas agar membatasi tindakannya dalam melakukan pemeriksaan karena yang diperiksanya itu adalah manusia yang mempunyai harkat dan martabat yang sama dengan yang melakukan pemeriksaan.⁶ Dengan demikian, asas praduga tak bersalah berkaitan erat dengan proses peradilan pidana yaitu suatu proses dimana seseorang menjadi tersangka dengan dikenakannya penangkapan sampai adanya putusan hakim yang menyatakan kesalahannya.

Asas praduga tak bersalah merupakan norma atau aturan yang berisi ketentuan yang harus dilakukan oleh aparat penegak hukum untuk memperlakukan tersangka atau terdakwa seperti halnya orang yang tidak bersalah, atau dengan perkataan lain asas praduga tak bersalah merupakan pedoman (aturan tata kerja) bagi para

⁵ Ibid.

⁶ Muhammad Schinggyt Tryan P, Nyoman Serikat Putrajaya, Pujiyono, “Tinjauan Yuridis Terhadap Pelaksanaan Asas Praduga Tak Bersalah Dalam Proses Peradilan Pidana,” *Diponegoro Law Journal* 5, no. 4 (2016): 1-13.

penegak hukum dalam memperlakukan tersangka atau terdakwa dengan mengesampingkan praduga bersalahnya. Penerapan asas tersebut dalam proses peradilan pidana sangat penting sebagai wujud penghormatan terhadap hak asasi manusia. Hal ini tentunya tergantung pula pada pemahaman para penegak hukum terhadap asas praduga tak bersalah. Apabila asas tersebut tidak diterapkan, akan membawa dampak berkurangnya kepercayaan terhadap masyarakat terhadap pelaksanaan proses peradilan pidana yang seharusnya bertujuan untuk tegaknya hukum dan keadilan.

Berdasarkan pernyataan itu maka KUHAP secara eksplisit tampak berpihak pada asas legalitas, terlebih lagi hal ini ditegaskan pula dalam Pasal 140 ayat 2 huruf a KUHAP yang menentukan bahwa penuntut umum harus menuntut semua perkara yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum di pengadilan, kecuali terdapat bukti cukup bahwa peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkaranya ditutup demi hukum. Sehingga KUHAP hanya memberikan wewenang kepada penuntut umum untuk menutup perkara 'demi hukum' bukan 'demi kepentingan umum' sebagaimana tercantum dalam Pasal 14 huruf h KUHAP. Akan tetapi apabila ditinjau lebih mendalam, ketentuan dalam KUHAP justru memperlihatkan adanya perbedaan antara wewenang penuntut umum untuk melakukan penghentian penuntutan, dengan wewenang Jaksa Agung untuk mengesampingkan perkara demi kepentingan umum. Hal ini tercermin dalam penjelasan Pasal 77 KUHAP yang menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan "penghentian penuntutan tidak termasuk penyampingan perkara untuk kepentingan umum yang menjadi wewenang Jaksa Agung." Dengan adanya penjelasan tersebut menunjukkan bahwa KUHAP mengakui adanya wewenang Jaksa Agung dalam mengesampingkan perkara demi kepentingan umum, yang berbeda sifat pelaksanaannya dengan penghentian penuntutan sehingga menganut asas oportunitas.

B. Pembahasan

1. Penyimpangan Terhadap Prinsip Praduga Tak Bersalah yang Terjadi dalam Proses Perdailan Pidana

a. Konsep Praduga Tak Bersalah (*Presumption of Innocence*)

Asas itu merupakan sebagian dari hidup kejiwaan manusia. Dalam setiap asas, manusia melihat suatu cita-cita yang hendak diraihnya. Asas hukum merupakan ide atau suatu cita-cita yang tidak menggambarkan suatu kenyataan. Berbeda dengan hukum yang merupakan petunjuk hidup yang bersifat preskriptif tentang bagaimana seharusnya manusia itu bertingkah laku sehingga kepentingannya dapat terlindungi.

Asas praduga tak bersalah merupakan suatu cita-cita atau harapan agar setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan dianggap tidak bersalah, sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, namun dalam kenyataannya, asas hukum itu tidak selalu dapat diterapkan.⁷ Pada umumnya asas hukum itu bersifat abstrak, oleh karena itu tidak selalu dituangkan dalam peraturan hukum yang konkret, contoh asas *in dubio pro reo* yang berarti dalam hal keragu-raguan, hakim harus memutuskan sedemikian rupa sebuah pilihan yang paling menguntungkan terdakwa, atau asas *unus testis nullus testis* yaitu asas yang menentukan bahwa satu saksi bukanlah saksi.

Sifat abstrak dari asas hukum tersebut, membuat asas hukum tidak dapat diterapkan terhadap peristiwa konkret. Asas hukum merupakan peraturan dasar yang terdapat di balik peraturan konkret. Dengan demikian asas praduga tak bersalah secara kontekstual terdapat dalam Kitab Undang-Undang Acara Pidana maupun Perdata.

Scholten membedakan asas hukum menjadi asas hukum umum dan asas hukum khusus.⁸ Pada umumnya asas-asas hukum yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang

⁷ Ali Ahmad, *Meluruskan Jalan Refomasi Hukum* (Jakarta: Agatama Press, 2004), hlm. 23.

⁸ Devia Rahmadhanti, "Pelaksanaan Asas Praduga Tak Bersalah Dalam Penyidikan Pelaku Tindak Pidana Terorisme," *Jurnal Pidana: Universitas Lampung*, (2018): 1-12.

Kekuasaan Kehakiman yang merupakan ketentuan umum dalam proses penegakan hukum dan keadilan di Indonesia yang berlaku secara umum, baik terhadap perkara perdata, pidana, maupun tata usaha negara. Undang-undang tersebut juga mengatur secara eksplisit beberapa asas hukum dimana salah satunya adalah asas praduga tidak bersalah. Asas hukum khusus, yaitu asas hukum yang berlaku pada satu bidang hukum saja.

Fungsi asas hukum dalam suatu sistem hukum adalah bersifat mengesahkan dan mempunyai pengaruh yang normatif dan mengikat para pihak karena eksistensinya didasarkan pada rumusan pembentuk undang-undang dan hakim. Demikian juga halnya asas praduga tak bersalah mempunyai pengaruh normatif dan mengikat semua pihak yang berkepentingan dalam proses perkara.⁹ Di samping fungsi normatif dan mengikat, asas hukum juga berfungsi untuk melengkapi sistem hukum, dan membuat sistem hukum menjadi luwes.

Asas Praduga Tak Bersalah sebagai asas hukum umum acara, berlaku di setiap proses berperkara di pengadilan, yaitu dengan adanya kata “di hadapkan di depan pengadilan”. Asas praduga tidak bersalah ini dapat di terapkan dalam semua bentuk peradilan yang ada. Namun karena asas praduga tak bersalah dituangkan kembali dalam Penjelasan Umum Butir 3c Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana sebagai hukum beracara pidana di pengadilan, maka asas praduga tak bersalah lebih dikenal dalam perkara pidana.

Pasal 8 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menjelaskan setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah, sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.¹⁰ Ketentuan ini, dikenal dengan asas praduga tak bersalah yang menginginkan agar setiap orang yang menjalani proses perkara tetap dianggap sebagai tidak bersalah sampai ada

⁹ Nyoman Jaya Serikat Putra, *Beberapa Pemikiran ke Arah Pengembangan Hukum Pidana* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2008), hlm. 29. 10

¹⁰ Leden Marpaung, *Proses Penanganan Perkara Pidana (Penyelidikan dan Penyidikan)*, Bagian Pertama Edisi Kedua (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hlm. 19.

putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan kesalahannya.

b. Problema Penerapan Prinsip Praduga Tak Bersalah dalam Perkara Pidana

Pada dasarnya, problema penerapan asas praduga tak bersalah dalam perkara pidana ini berkaitan dengan kedudukan yang tidak seimbang antara tersangka/terdakwa dengan aparat hukum yang berkepentingan sehingga dikhawatirkan terjadi tindakan sewenang-wenang dari aparat hukum. Hukum pidana sebagai hukum publik mengatur kepentingan umum sehingga berhubungan dengan negara dalam melindungi kepentingan umum. Kedudukan tidak seimbang dalam perkara pidana memungkinkan terjadinya perlakuan sewenang-wenang dari aparat hukum terhadap tersangka atau terdakwa yang dianggap telah melanggar kepentingan umum dalam proses pemidanaan sebagai orang yang bertanggung jawab atas terjadinya ketidakseimbangan tatanan dalam masyarakat akibat adanya pelanggaran hukum.¹¹ Fenomena kekerasan penyiksaan dalam dialektika penegakan hukum di Indonesia memberikan deskripsi yang jelas tentang betapa lemahnya posisi warga/rakyat sipil manakala warga berhadapan dengan aparat koersif yang berlindung di balik otoritas kekuasaan negara. Padahal dalam suatu negara hukum, mengakui persamaan hak tiap-tiap negara dalam hukum dan pemerintahan (*equality before the law*).¹²

Penggunaan cara kekerasan dalam proses pemidanaan oleh polisi sebagaimana juga dikemukakan oleh Rahardjo bahwa polisi masih sering menggunakan kekerasan untuk mendapatkan pengakuan atas keterangan dari tersangka, membuat asas praduga tak bersalah dalam perkara pidana perlu diutamakan dibanding dengan perkara lainnya.¹³ Meskipun ada yang berpendapat bahwa dalam hukum diperlukan kekerasan agar hukum yang tercipta

¹¹ Irzal Adi Kesuma, "Penerapan Asas Praduga Tak Bersalahan dan Berbagai Tantangannya," *Jurnal Ilmu Hukum* 1, no. 2 (2017): 120-132.

¹² Supriyadi, "Penerapan Hukum Pidana dalam Pemberantasan Pelaku Tindak Pidana di Bawah Umur," *Jurnal Dinamika Hukum* 1, no. 2 (2018): 210- 222.

¹³ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti), hlm. 63-165.

nantinya lebih baik dan lebih humanis. Hal ini juga berkaitan dengan fungsi bukti-bukti permulaan yang harus ada dalam mengajukan tuntutan pidana dimana pengakuan dari tersangka merupakan target utama penyidik sebagai kelengkapan Berita Acara Pemeriksaan atau BAP agar tidak terjadi penolakan oleh Kejaksaan. Demikian juga dalam tata letak persidangan, terdakwa tidak akan pernah duduk saling berhadapan dengan Jaksa Penuntut Umum, karena kedudukan si terdakwa dalam persidangan lebih dikenal dengan istilah “kursi pesakitan”.

Seperti pada contoh kasus suap Anggodo kepada Ketua KPK Bibit S Rianto dan Chandra Hamzah menjadi *landmark* contoh kasus yang telah menempatkan asas praduga tak bersalah pada posisi paling kritis dalam sejarah perjalanan penerapannya di Indonesia. Kala itu Presiden Susilo Bambang Yudoyono secara tersirat menghendaki kasus tersebut dihentikan dengan berbagai pertimbangan yang dinilai bersifat nonyuridis oleh kubu yang bersuara keras mengusung asas *equality before the law* yang menghendaki hukum diterapkan pada setiap orang tanpa kecuali. Debat berkepanjangan kasus Bibit dan Chandra yang dikemas dalam paket “Cicak vs Buaya” ini bergulir begitu panasnya dan menguras emosi dan simpati publik di media massa, baik media cetak maupun elektronik hingga ke jejaring sosial seperti Facebook dan Twitter. Opini-opini yang dikemukakan di ruang publik tanpa filter ini kemudian dikonsumsi secara terbuka oleh seluruh rakyat Indonesia dan melahirkan pesan virtual bahwa kasus Bibit dan Chandra adalah rekayasa dan mereka tidak bersalah karena tidak terbukti menerima suap dari Anggodo.

Selain dari kasus tersebut ada juga Kasus Abraham Samad dan Bambang Widjojanto yang didasari oleh Kejaksaan Agung memutuskan untuk melakukan *deponering* atau pengesampingan perkara mantan pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) Abraham Samad dan Bambang Widjojanto, Kamis, 3 Maret 2016. Keputusan yang diambil adalah mengesampingkan perkara/mendeponering perkara atas nama Abraham Samad dan Bambang Widjojanto. Pengesampingan dilakukan semata-mata atas kepentingan umum," Jaksa Agung HM Prasetyo menjelaskan langkah

yang diambilnya telah sesuai dengan Pasal 35 (c) Undang-Undang Kejaksaan.¹⁴

Dari kedua kasus tersebut menunjukkan proses penghentian penuntutan merupakan wewenang jaksa selaku penuntut umum sebagaimana tercantum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) Pasal 14 huruf h yang berbunyi: “Menutup Perkara Demi Kepentingan Hukum.” Hasil penyidikan yang jelas sudah dinyatakan oleh jaksa selaku penuntut umum sudah lengkap, telah memenuhi unsur-unsur yang akan didakwakan dan bisa langsung dilimpahkan, akan tetapi dalam pelaksanaannya hasil penyidikan sudah maksimum dan jaksa penuntut umum telah mengirimkan petunjuk-petunjuk pada penyidik untuk melengkapinya akan tetapi tidak ditemukan unsur-unsurnya. Bilamana dari hasil penyidikan berkas perkara dalam pasal 139 KUHAP dan Pasal 140 ayat 1 KUHAP, Jaksa Penuntut Umum berpendapat tidak cukup unsur (bukti) atau kadaluarsa maka penuntut umum menghentikan penuntutan dan menuangkan dalam surat penetapan.¹⁵ Berdasarkan ketentuan kedua tersebut disimpulkan bahwa hasil penyidikan yang dinyatakan lengkap oleh jaksa penuntut umum bukan selamanya mengandung arti bahwa perkara harus dimajukan atau dilimpahkan ke persidangan, tetapi sekalipun dinyatakan hasil penyidikan sudah lengkap ada kemungkinan perkara dihentikan penuntutannya karena tidak memenuhi unsur atau kadaluarsa atau meninggal dunia, dan lain sebagainya.

2. Upaya Pencegahan Terjadinya Penyimpangan Prinsip Praduga Tak Bersalah

Setelah diuraikan mengenai penyimpangan-penyimpangan yang sering terjadi dalam implementasi asas praduga tak bersalah dalam proses peradilan pidana serta faktor-faktor penyebab

¹⁴ Stefanus Puji Anggoro, Broma Manunggal Billhaq, Ryan Dwi Cahya, “Analisis Yuridis Konsepsi Seponering Terhadap Status Tersangka dalam Perspektif Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana,” *Jurnal Verstek* 2, no. 2, (2014): 47-66.

¹⁵ Yesmil Anwar dan Adang, *Sistem Peradilan Pidana: Konsep, Komponen, dan Pelaksanaannya dalam Penegakan Hukum di Indonesia* (Bandung: Widya Padjajaran, 2009), hlm. 33.

timbulnya penyimpangan tersebut, maka akan diuraikan usaha-usaha yang dilakukan untuk mencegah terjadinya penyimpangan asas praduga tak bersalah. Adalah merupakan langkah yang positif dimana lembaga penegak hukum telah menyadari bahwa sering terjadi penyimpangan, sehingga merasa perlu untuk mengambil langkah pencegahan guna mencapai hasil yang optimal. Munculnya fenomena penyelewengan wewenang dan tindakan yang tidak menghormati hak asasi manusia yang dilakukan aparat penegak hukum menyebabkan asas praduga tak bersalah hanya menjadi sekedar kata-kata penghibur sejenak bagi tersangka atau terdakwa ketika menjalani proses perkara pidana. Penyimpangan-penyimpangan terjadi secara sistematis baik dari tataran aparat penegak hukum hingga logika hukum yang menjadi dasar asas praduga tak bersalah.

Romli Atmasasmita berpendapat bahwa diperlukan sebuah rekonseptualisasi terhadap asas praduga tak bersalah yang diadaptasi pada sistem peradilan Indonesia.¹⁶ Asas praduga tak bersalah merupakan bagian tak terpisahkan dari prinsip *due process of law*. Prinsip *due process of law* didasari atas konsep hukum tentang keadilan fundamental (*fundamental fairness*). Perkembangan *due process of law* secara prosedural merupakan suatu proses prosedur formal yang adil, logis, dan layak, yang harus dijalankan oleh yang pihak yang berwenang seperti kewajiban membawa surat perintah yang sah, memberikan pemberitahuan yang pantas, kesempatan yang layak untuk membela diri termasuk memakai tenaga ahli seperti pengacara, atau menganjurkan penyelesaian perkara dengan jalur alternatif, menghadirkan saksi-saksi yang cukup, memberikan ganti rugi yang layak dengan proses negosiasi atau musyawarah yang pantas, yang harus dilakukan manakala berhadapan dengan hal-hal yang dapat mengakibatkan pelanggaran terhadap hak-hak dasar manusia, seperti hak untuk hidup, hal atas kemerdekaan, hak atas kepemilikan benda, hak untuk mendapatkan penghidupan yang layak, hak atas privasi, dan hak-

¹⁶ Djoko Prakoso, Tugas dan Peranan Jaksa dalam Pembangunan (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 40.

hak fundamental lainnya.¹⁷

Sedangkan secara substantif, *due process of law* adalah suatu persyaratan yuridis yang menyatakan bahwa pembentukan suatu peraturan hukum tidak boleh berisikan hal yang dapat mengakibatkan perlakuan manusia secara tidak adil dan tidak manusiawi. Friedman menegaskan bahwa prinsip *due process of law* telah melembaga dalam proses peradilan sejak dua ratus tahun lampau, dan kini telah melembaga di dalam seluruh bidang kehidupan sosial.¹⁸ Konsekuensi logis dari asas praduga tak bersalah ini maka kepada tersangka atau terdakwa diberikan hak oleh hukum untuk tidak memberikan keterangan yang akan memberatkan atau merugikan dirinya di muka persidangan dan untuk tidak memberikan jawaban baik dalam proses penyidikan maupun dalam proses persidangan. Secara konsep, asas praduga tak bersalah yang berasal dari *civil law* Belanda-Perancis memiliki karakteristik yang mencolok yakni lebih mengutamakan perlindungan atas hak individu, bukan hak kolektif atau masyarakat, sekalipun anggota masyarakat atau masyarakat itu sendiri sebagai kolektivitas, telah dirugikan oleh perbuatan tersangka.

Praduga tersebut selanjutnya berhenti seketika pengadilan memutuskan terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan dan dihukum pidana sementara waktu dan atau pidana denda. Karena proses pemeriksaan pengadilan yang adil dan imparisial telah dilalui terdakwa dan dibuka seluas-luasnya terhadap terdakwa oleh pengadilan sehingga kemudian majelis hakim atas dasar alat-alat bukti yang disampaikan di persidangan dan keterangan saksi-saksi telah memunculkan keyakinan hakim untuk menyatakan terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang telah mengakibatkan timbulnya korban baik kerugian material maupun immaterial. Status terdakwa yang dilindungi oleh asas praduga tak bersalah selesai setelah putusan pengadilan telah menyatakan terdakwa bersalah, sekalipun terdakwa mengajukan upaya hukum,

¹⁷ Rm Suharto, *Penuntutan dalam Praktek Peradilan* (Jakarta: Sinar grafika, 2004), hlm. 10.

¹⁸ Mochamad Rizqi Nurridlo, Erlын Indarti, Tri Laksmi Indreswari, "Kajian Filsafat Hukum tentang Pelaksanaan Asas Oportunitas dalam Sistem Peradilan Pidana: Suatu Telaah Paradigmatic," *Diponegoro Law Journal* 6, no. 3 (2017): 1-11.

banding atau kasasi.

Cooter dan Ulen menegaskan perbedaan konsep asas praduga tak bersalah dengan membandingkan standar pembuktian dalam sistem hukum *Common Law* dengan *Civil Law*.¹⁹ Secara garis besar, *Common Law* menganut standar pembuktian yang tinggi. Standar tinggi yang dimaksud adalah untuk memastikan semua fakta hukum sebelum divonis agar tidak terjadi kekeliruan vonis, seperti menuntut dan memvonis bersalah seseorang yang sebenarnya tidak bersalah. Standar tinggi sistem pembuktian tersebut justru untuk menempatkan keseimbangan bagi kepentingan tersangka atau terdakwa. Sebaliknya dalam sistem hukum *Civil Law* berpandangan bahwa seorang tersangka/terdakwa sudah dinyatakan bersalah kecuali dibuktikan sebaliknya. Dasar rasional dari pandangan tersebut adalah jaksa penuntut umum tidak akan membawa seorang tersangka atau terdakwa ke hadapan pengadilan kecuali telah yakin akan kesalahan mereka.

3. Penghentian Penuntutan di Kejaksaan Apakah Menyalahi Asas Legalitas

Jaksa Penuntut Umum dijumpai dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Jaksa menurut pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia adalah pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksanaan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan undang-undang. Jaksa sebagai penuntut umum menurut pasal 1 angka 2 UU No. 16 Tahun 2004 adalah jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-Undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim. Andi Hamzah

¹⁹ Ferdy Saputra, "Anlisis Yuridis Penerbitan Surat Perintah Penghentian Penuntutan oleh Kejaksaan Dikaitkan dengan Asas Oportunitas dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia," *USU Law Journal* 2, no. 1 (2014): hlm. 105-123.

mengemukakan, “Di Indonesia penuntut umum itu disebut juga jaksa dan wewenang penuntutan dipegang oleh penuntut umum sebagai monopoli, artinya tiada badan lain yang boleh melakukan itu. Hakim tidak dapat meminta supaya delik diajukan kepadanya. Jadi hakim hanya menunggu saja penuntutan dari penuntut umum.”²⁰

Jaksa penuntut umum melakukan penuntutan, menurut pasal 1 angka 3 UU No. 16 Tahun 2004 adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Hukum Acara Pidana dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan. Sedangkan menurut pasal 1 angka 7 KUHAP mendefinisikan penuntutan adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.

Jaksa penuntut umum melakukan penuntutan, menurut pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang- Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Hukum Acara Pidana dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan. Sedangkan menurut pasal 1 angka 7 KUHAP mendefinisikan penuntutan adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, jaksa adalah pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk

²⁰ R.M. Surachman dan Andi Hamzah, *Jaksa di Berbagai Negara, Peranan dan Kedudukannya* (Jakarta: Sinar Grafika, 1996) hlm. 6-7.

bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan Undang-undang. Tugas dan kewenangan Jaksa dalam bidang pidana diatur dalam Pasal 30 ayat (1) Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan antara lain:

- a) Melakukan penuntutan;
- b) Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
- c) Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
- d) Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
- e) Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.

Dengan demikian tugas dan kewenangan Jaksa adalah sebagai penuntut umum dan pelaksana eksekutor putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dalam perkara pidana. Pembatasan dalam undang-undang yang memberikan kewenangan menyampingkan perkara pidana hanya pada Jaksa Agung dan demi kepentingan umum membuat peluang jaksa untuk menyampingkan perkara berdasarkan alasan kebijakan hampir bisa dikatakan tidak ada.²¹ Penjelasan Undang-undang No. 16 Tahun 2004 terhadap arti kepentingan itu sendiri ternyata selain sempit juga perlu penjelasan lebih lanjut, yaitu diartikan sebagai kepentingan negara dan/atau masyarakat.

Aturan asas oportunitas dalam hukum acara pidana dikenal adanya suatu badan khusus yang diberi wewenang untuk melakukan

²¹ Darmono, sebagai Wakil Jaksa Agung, menyatakan bahwa: "Soal opsi penghentian tuntutan, dengan alasan anak di bawah umur, bisa saja ditempuh Jaksa, sebab Undang-Undang mengatur ketentuan itu. Jaksa berwenang menghentikan penuntutan atau mengesampingkan perkara demi kepentingan umum". Lihat "Soal Kasus Sandal Jepit, Kejaksaan Hanya Berharap Bisa Segera Tuntas," *Harian Jurnal Nasional*, Selasa 03 Januari 2012.

penuntutan ke pengadilan yang disebut penuntut umum. Hal tersebut terlihat dalam Pasal 1 ayat (1) dan ayat 2 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dan Pasal 137 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) yang ditentukan sebagai berikut:

- a) Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia: “Jaksa adalah pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh Undang- Undang untuk bertindak sebagai Penuntut Umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan undang-undang”;
- b) Pasal 1 ayat 2 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia Penuntut Umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.
- c) Pasal 137 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP): Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili.

Pengaturan Asas Oportunitas pada KUHP dan Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia mengenai penghentian penuntutan diatur dalam Pasal 140 ayat (2) KUHP yang menegaskan, penuntut umum “dapat menghentikan penuntutan” suatu perkara. Dalam arti, hasil pemeriksaan penyidikan tindak pidana yang disampaikan penyidik tidak dilimpahkan penuntut umum ke sidang pengadilan. Akan tetapi, hal ini bukan dimaksudkan menyampingkan perkara atau deponering perkara pidana. Oleh karena itu, dengan jelas dibedakan antara tindakan hukum penghentian penuntutan dengan penyampingan perkara (deponering) yang dimaksud dalam Pasal 35 huruf c Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan

Republik Indonesia dan Penjelasan Pasal 77 KUHAP. Sebagaimana yang telah dijelaskan pada Penjelasan Pasal 77 KUHAP, menyatakan bahwa: “yang dimaksud dengan penghentian penuntutan tidak termasuk penyampingan perkara untuk kepentingan umum yang menjadi wewenang Jaksa Agung”.

Kewenangan Jaksa Agung mengesampingkan perkara demi kepentingan umum (asas oportunitas) yang diatur Pasal 35 huruf c Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dianggap sebagai bentuk penyimpangan terhadap asas legalitas. Sebab, pelaksanaan asas oportunitas sendiri justru merupakan pengecualian terhadap asas legalitas. Hal tersebut menjelaskan asas legalitas memperoleh justifikasinya dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, yang menyatakan Indonesia sebagai negara hukum. Sebagai negara hukum, asas legalitas menjadi dasar pokok dalam setiap tindakan penyelenggara negara atau pemerintahan. Artinya, setiap tindakan penyelenggara negara harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan Undang-Undang.

Dalam hukum pidana di Indonesia, kejaksaan menjadi satu-satunya lembaga yang diberikan kewenangan atributif melakukan penuntutan.²² Artinya kewenangan penuntutan (*dominis litis*) menjadi monopoli jaksa sebagai penuntut umum. Pasal 35 huruf c UU Kejaksaan menyebut mengesampingkan perkara hanya diberikan kepada Jaksa Agung setelah memperhatikan saran dan pendapat dari institusi kenegaraan yang mempunyai hubungan dengan masalah tersebut. Namun, kewenangan Jaksa Agung ini justru sejatinya menyimpang dari tugas dan wewenang kejaksaan dalam melaksanakan kekuasaan negara bidang penuntutan.

Pasal 35 huruf c UU Kejaksaan mengandung ketidakjelasan makna “kepentingan umum” sebagai alasan Jaksa Agung mengesampingkan perkara. Sebab, tidak ada batasan makna, cakupan, dan tolok ukur yang jelas dan spesifik tentang kepentingan umum, sehingga potensial mengandung multitafsir. Jaksa Agung dapat melakukan deponering secara subjektif berdasarkan

²² Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia* (Yogyakarta: Yayasan Penerbit Gajah Mada, 1962).

wewenang istimewa yang diberikan oleh UU Kejaksaan walaupun ada frasa, “setelah memperhatikan saran dan pendapat dari badan-badan kekuasaan negara yang mempunyai hubungan dengan masalah tersebut”. Sebab, frasa tersebut bersifat fakultatif yang pada akhirnya kempali kepada Jaksa Agung.

Selain itu, ada ketidakjelasan tentang institusi kenegaraan yang dianggap memiliki hubungan dengan masalah tersebut. Jika dicermati frasa “yang mempunyai hubungan dengan masalah tersebut”, maka badan kekuasaan yang dimaksud berada di wilayah kekuasaan yudikatif dan institusi penegakkan hukum, yakni Mahkamah Agung (MA) dan Kepolisian. Faktanya kewenangan Jaksa Agung ini seringkali didasari alasan yang tidak rasional atau pun tidak beralasan. Hal ini sama saja mengikari hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil yang dijamin Pasal 28D UUD 1945. Dalam konteks korban, menjadi tidak diakui haknya karena tidak diperlakukan sama di hadapan hukum (*equality before the law*).

Pada satu sisi, kepentingan korban dimarginalkan, sementara di sisi lain pelaku tindak pidana diperlakukan secara istimewa di hadapan hukum. Hal ini juga bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan setiap orang harus bebas dari perlakuan diskriminatif atas dasar apapun. Dengan demikian ada hal yang paling mendasar yang perlu diperhatikan yaitu demi kepentingan umum. Artinya kepentingan itu harus didasarkan pada kepentingan-kepentingan yang akan mempertahankan hukum dan memberikan kekuatan dalam pertahanan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Andi Hamzah berpandangan apabila asas seponering dihapus bakal banyak peraturan perundangan-undangan yang diubah seperti KUHAP dan KUHP.²³ Termasuk RUU KUHAP saat ini terutama yang mengatur penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan yang payung hukum tertinggi ialah asas oportunitas. Apalagi, UU Pengadilan Anak juga mengenal *restorative justice* yang bernaung di bawah asas oportunitas.

²³ Andi Hamzah, Reformasi Penegakan Hukum Pidato Pengukuhan diucapkan pada Upacara Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Trisakti, 23 Juli 1998), hlm. 10.

C. Penutup

Asas Praduga Tak Bersalah sebagai asas hukum umum acara, berlaku di setiap proses berperkara di pengadilan, yaitu dengan adanya kata “di hadapkan di depan pengadilan”. Asas praduga tidak bersalah ini dapat diterapkan dalam semua bentuk peradilan yang ada. Namun karena asas praduga tak bersalah dituangkan kembali dalam Penjelasan Umum Butir 3c KUHAP sebagai hukum beracara pidana di pengadilan, maka dengan demikian asas praduga tak bersalah ini lebih dikenal dalam hukum pidana. Upaya yang dapat dilakukan untuk mencegah terjadinya praduga bersalah adalah jaksa dapat membantu menjaga keseimbangan hukum agar tidak terjadi kekeliruan pemidanaan, menghukum seseorang yang tidak bersalah dan gagal menghukum seseorang yang bersalah. Pengadilan harus mempercayai sang jaksa dengan asumsi bahwa argumen jaksa adalah benar kecuali terdakwa dapat membuktikan sebaliknya. Dengan demikian apabila terjadi permasalahan hukum, asas praduga tak bersalah harus di utamakan, sehingga hukum dapat berjalan dalam setiap melaksanakan dan penerapannya.

Pengaturan Asas Oportunitas pada KUHAP dan Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia mengenai penghentian penuntutan diatur dalam Pasal 140 ayat (2) KUHAP yang menegaskan, penuntut umum “dapat menghentikan penuntutan” suatu perkara. Dalam arti, hasil pemeriksaan penyidikan tindak pidana yang disampaikan penyidik tidak dilimpahkan penuntut umum ke sidang pengadilan. Akan tetapi, hal ini bukan dimaksudkan menyampingkan perkara atau deponering perkara pidana. Oleh karena itu, dengan jelas dibedakan antara tindakan hukum penghentian penuntutan dengan penyampingan perkara (deponering) yang dimaksud dalam Pasal 35 huruf c Undang-Undang Nomor 11 tahun 2021 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dan Penjelasan Pasal 77 KUHAP. Sebagaimana yang telah dijelaskan pada Penjelasan Pasal 77 KUHAP, menyatakan bahwa: “yang dimaksud dengan penghentian penuntutan tidak termasuk penyampingan perkara untuk kepentingan umum yang

menjadi wewenang Jaksa Agung.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Anggoro, Stefanus Puji; Billhaq, Broma Manunggal; Cahya, Ryan Dwi. "Analisis Yuridis Konsepsi Seponering Terhadap Status Tersangka dalam Perspektif Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana." *Jurnal Verstek* 2, no. 2, (2014): 47-66
- Kesuma, Irzal Adi. Penerapan Asas Praduga Tak Bersalahan dan Berbagai Tantangannya. *Jurnal Ilmu Hukum* 1, no. 2 (September, 2017):120-132.
- Nurridlo, Mochamad Rizqi; Indarti, Erllyn; Laksmi, Tri. "Kajian Filsafat Hukum tentang Pelaksanaan Asas Oportunitas dalam Sistem Peradilan Pidana: Suatu Telaah Paradigmatik." *Diponegoro Law Journal* 6, no. 3 (2017): 1-11.
- Rahmadhanti, Devia. "Pelaksanaan Asas Praduga Tak Bersalah Dalam Penyidikan Pelaku Tindak Pidana Tororisme." *Jurnal Pidana Universitas Lampung*, (2018): 1-12.
- Saputra, Ferdy. "Analisis Yuridis Penerbitan Surat Perintah Penghentian Penuntutan Oleh Kejaksaan Dikaitkan dengan Asas Oportunitas dan Undang-Undang Nomor. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia." *USU Law Journal* 2, no. 1, (Februari, 2014).
- Tryan P, Muhammad Schinggyt; Putrajaya, Nyoman Serikat; Pujiyono. "Tinjauan Yuridis Terhadap Pelaksanaan Asas Praduga Tak Bersalah dalam Proses Peradilan Pidana." *Diponegoro Law Journal* 5, no. 4 (2016): 1-13.
- Yulia, Rena. "Kedudukan Korban dalam Sistem Peradilan Pidana (Suatu Telaah Terhadap Kedudukan Korban dalam KUHP dan Undang- Undang Perlindungan Saksi dan Korban)." *Jurnal Yustisia* 76 (2009).
- Supriyadi, "Penerapan Hukum Pidana dalam Pemberantasan Pelaku Tindak Pidana di Bawah Umur," *Jurnal Dinamika Hukum* 1, no. 2 (2018): 210-222.

Buku

- Ahmad, Ali. *Meluruskan Jalan Refomasi Hukum*. Jakarta: Agatama Press, 2004).
- Anwar, Yesmil; Adang. *Sistem peradilan pidana Konsep, Komponen & Pelaksanaannya Dalam Penegakan Hukum di Indonesia*. Bandung: Widya Padjajaran, 2009.
- Hamzah, Andi. *Reformasi Penegakan Hukum Pidato Pengukuhan diucapkan pada Upacara Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum*. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Trisakti, 23 Juli 1998.
- Harahap, M. Yahya. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP Jilid I dan Jilid II*. Jakarta: Sinar Grafika, 2002.
- Marpaung, Leden. *Proses Penanganan Perkara Pidana (Penyelidikan dan Penyidikan) Bagian Pertama Edisi Kedua*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Prakoso, Djoko. *Tugas dan Peranan Jaksa dalam Pembangunan*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983.
- Putra, Nyoman Jaya Serikat Putra. *Beberapa Pemikiran ke Arah Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2008.
- Rahardjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.
- Reksodiputro, Mardjono. *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana*. Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia, 1995.
- Rukmini, Mien. *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. Bandung: PT Alumni, 2003.
- Saleh, Roeslan. *Stelsel Pidana Indonesia*. Yogyakarta: Yayasan Penerbit Gajah Mada, 1962.
- Suharto, RM, 2004, *Penuntutan dalam Praktek Peradilan*, Jakarta: Sinar grafika. *Kedudukannya*, Jakarta: Sinar Grafika. /

Media Massa

- “Soal Kasus Sandal Jepit, Kejagung Hanya Berharap Bisa Segera Tuntas”, *Harian Jurnal Nasional*, Selasa, 03 Januari 2012.

**DASAR PERTIMBANGAN YURIDIS HAKIM
DALAM MENJATUHKAN PUTUSAN
TERHADAP PELAKU CONCURSUS REALIS
PENGANIAYAAN DAN PEMERASAN
BERDASARKAN PUTUSAN NOMOR:
533/Pid.B/2019/PN.Tjk**

Haya Anastasya Azra¹

Maya Shafira²

Dona Raisa Monica³

Rinaldy Amrullah⁴

Sri Riski⁵

¹Universitas Lampung, hayanastasya@gmail.com

²Universitas Lampung, mayashafira2@gmail.com

³Universitas Lampung, draisamonia@gmail.com

⁴Universitas Lampung, rinamrul@unila.ac.id

⁵Universitas Lampung, sri.riski@fh.unila.ac.id

Abstrak

Sistem hukum Indonesia mengenal beberapa perbuatan tindak pidana yang dilakukan seseorang secara serentak dan sekaligus. Gabungan melakukan tindak pidana sering diistilahkan dengan *Concursus* atau *samenloop*. Salah satu tindak pidana perbarengan (*concurus realis*) yaitu tindak penganiayaan dan pemerasan dengan ancaman yang diputus oleh Pengadilan Negeri Tanjung Karang ialah Putusan Nomor: 533/Pid.B/2019/PN Tjk. Permasalahan dalam penelitian ini adalah apakah dasar pertimbangan yuridis hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap pelaku *concursus realis* penganiayaan dan pemerasan (Studi Putusan Nomor: 533/Pid.B/2019/PN Tjk).

Metode yang digunakan dalam penelitian ini yaitu dengan pendekatan yuridis normatif yang menggunakan data sekunder. Metode pengumpulan data menggunakan metode studi pustaka. Analisis data dilakukan dengan menggunakan analisis secara kualitatif.

Dasar pertimbangan Hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap pelaku *concursum realis* penganiayaan dan pemerasan dalam putusan ini salah satunya didasarkan pada Aspek Yuridis yaitu didasarkan pada undang-undang yang berlaku dan berhubungan dengan perkara ini. Yaitu hakim dalam menjatuhkan putusan setidaknya harus memiliki dua alat bukti yang sah. Hal ini sesuai dengan Pasal 183 dan Pasal 184 KUHAP.

Kata Kunci: *Concursum Realis*, Dasar Pertimbangan Hakim, Pidana

PENDAHULUAN

Hukum memiliki konsep untuk mengatur setiap warga negaranya berdasarkan atas Undang-Undang dan aturan yang berlaku serta memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup agar sesuai dengan apa yang diamanatkan dalam Pancasila dan UUD 1945 yaitu setiap warga negara berhak atas rasa aman dan bebas dari segala bentuk kejahatan maupun pelanggaran. Selain untuk mewujudkan ketertiban dan kepastian hukum dalam kehidupan bermasyarakat, tentunya ada hal-hal lain yang perlu diperhatikan untuk menciptakan rasa adil dalam penegakan hukum. Masalah kejahatan atau tindak pidana merupakan fenomena sosial yang sulit untuk diberantas apalagi ditiadakan sama sekali selama masih ada manusia karena kejahatan merupakan gejala sosial yang senantiasa dihadapi oleh setiap masyarakat di dunia ini.

Dewasa ini kejahatan bisa dilakukan oleh siapapun dan dimanapun. Banyak kejahatan yang dilakukan oleh orang terdekat seperti keluarga, sahabat, dan juga teman *special*. Tidak dapat dipungkiri bahwa orang-orang terdekat yang seharusnya berlaku baik malah melakukan tindakan sebaliknya. Kejahatan yang dilakukan pun beragam, salah satunya yaitu penganiayaan dan juga

pemerasan dengan pengancaman. Penganiayaan ialah salah satu perbuatan yang menyebabkan kerusakan kesehatan atau merusak dan membuat luka anggota tubuh. Ada banyak motif terjadinya penganiayaan di masyarakat, antara lain keadaan ekonomi pelaku, emosi pelaku yang tidak stabil, cara pelaku dibesarkan dalam keluarga, dan kondisi lingkungan. Pengawasan atau banyak faktor lain yang mungkin menjadi pemicu dan penyebab terjadinya kekerasan.¹ Persoalan hukum di negara Indonesia sangat kompleks, terutama yang berkaitan dengan putusan-putusan pidana di pengadilan, baik itu tindak pidana untuk satu delik, maupun putusan yang berkaitan dengan delik bersama (*concurrent*) atau tindak pidana perbarengan (*concurus*). Salah satunya yaitu perbarengan tindak pidana penganiayaan dan pemerasan.

Salah satu tindak pidana perbarengan (*concurus realis*) yaitu tindak penganiayaan dan pemerasan dengan ancaman yang diputus oleh Pengadilan Negeri Tanjung Karang ialah Putusan Nomor : 533/Pid.B/2019/PN Tk . Kejadian ini berawal dari Terdakwa Agus Suparman, melakukan penganiayaan (memberikan penderitaan rasa sakit, luka kepada orang lain) dan pemerasan dengan pengancaman terhadap pacarnya yaitu Korban Iin Nurul Inayah. Keduanya telah berpacaran sejak November 2017 dan pada awal bulan Agustus 2018 Terdakwa Agus Suparman datang menemui kedua orang tua Korban Iin Nurul Inayah untuk melamarnya. Kedua orang korban menolak lamaran Terdakwa Agus Suparman karena mereka masih kuliah. Terdakwa Agus suparman merasa sakit hati atas penolakan orang tua pacarnya yaitu Korban Iin Nurul Inayah. Rasa sakit hati yang diderita Terdakwa tak kunjung reda dan Terdakwa menghubungi Korban untuk datang ke tempat kos Terdakwa. Terdakwa yang merasa sakit hati karena pacarnya tidak membelanya didepan orangtua melampiaskannya dengan menarik tangan Korban kearah kasur lalu mencekik dan meninju wajah Korban sebanyak dua kali dan menyebabkan mata korban menjadi merah dan lebam. Korban melakukan perlindungan diri dengan berusaha untuk memberontak

1 Irawan. I. K. A., Sujana, I.N., & Sukadana, I. K., Tindak Penganiayaan Yang Mengakibatkan Matinya Seseorang (Studi Kasus Putusan Nomor : 24/Pid. B/ 2013/ PN. Sp). *Jurnal Analogi Hukum*, 2019, 1(3), 137-142.

akan tetapi Terdakwa Agus Suparman menampar dan mencengkram tangan korban agar Korban tidak melakukan pemberontakan dan menyebabkan tangan Korban luka berdarah. Tak selesai sampai disitu, Terdakwa Agus juga membuka celana, celana dalam, dan baju korban lalu meyetubuhi Korban dengan paksa. Terdakwa Agus Suparman sering memaksa Korban untuk berhubungan badan lalu merekamnya secara diam-diam dan mengancam Korban bahwa ia akan menyebarkan video tersebut jika Korban menolak untuk berhubungan badan dengan Terdakwa Agus.

Terdakwa Agus juga sering menghubungi korban untuk meminta uang dan mengancam akan menyebarkan video mesum mereka jika korban tidak memberikan uang tersebut. Hal ini terus terjadi berulang-ulang kali dan membuat Korban takut dan Korban memutuskan untuk mengatakan kepada ayahnya apa yang telah dilakukan Terdakwa Agus terhadap dirinya. Tidak terima sang Anak diperlakukan tidak baik, Ayah Korban dan Korban pun menjebak Terdakwa dengan cara mengajak Terdakwa untuk bertemu dan Korban akan memberikan uang yang Terdakwa Agus minta sebesar Rp. 1.000.000,- serta meminta untuk menghapus video mesum mereka, setelah itu datanglah petugas Kepolisian Polresta Bandar Lampung untuk menangkap Terdakwa.

Berdasarkan kronologi tersebut terdakwa melakukan banyak tindak pidana terhadap korban yaitu pacarnya sendiri. Terdakwa melakukan pemerasan, mengancam korban, menganiaya korban dan juga mengajak paksa korban untuk melakukan hubungan suami-istri lalu direkam dan juga mengancam korban dengan video tersebut. Perbuatan yang dilakukan terdakwa menyebabkan luka lebam di kedua mata, mulut, leher luka, tangan sebelah kanan, dan menyebabkan trauma serta merendahkan harkat martabatnya. Karena dilakukan oleh orang terdekat dan disayangi maka sangat menyebabkan korban trauma untuk percaya dengan orang lain. Adapun permasalahan yang diangkat dari tulisan ini adalah Apakah jdasar pertimbangan yuridis hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap pelaku concursus realis penganiayaan jdan jpemerasan jberdasarkan jPutusan jNomor: j533/Pid.B/2019/PN jTjk?

Adapun metode dalam penelitian ini yaitu dengan pendekatan yuridis normatif yang menggunakan data sekunder. Metode pengumpulan data menggunakan metode studi pustaka Analisis data dilakukan dengan menggunakan analisis secara kualitatif.

PEMBAHASAN

1. Dasar pertimbangan yuridis hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap pelaku *concurus jrealis* (penganiayaan dan pemerasan berdasarkan Putusan Nomor 533/Pid.B/2019/PN jTjk

Hakim merupakan salah satu pilar utama dalam menegakkan hukum dan keadilan yang wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hakim adalah pejabat Peradilan Negara yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk mengadili. Penetapan dan putusan yang dilakukan Hakim harus memuat pertimbangan hukum yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar. Pertimbangan Hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam mewujudkan nilai-nilai dari suatu putusan Hakim yang mengandung keadilan (*e aequo et bono*) dan mengandung kepastian hukum, di samping itu mengandung juga manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan sangat teliti, baik, dan cermat.²

Untuk dapat memberikan putusan yang benar-benar menciptakan kepastian hukum dan mencerminkan keadilan, hakim sebagai aparatur negara yang melaksanakan peradilan harus mengetahui duduk perkara yang sebenarnya, serta peraturan hukum yang mengaturnya, baik peraturan hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis.³ Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan, bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam

² Mukti Arto. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. cet 5. Yogyakarta: Pustaka Pelajar. 2004. hlm 140.

³ Riduan Syahrani. *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum*. Jakarta: Pustaka Kartini. 1998. hlm 83.

masyarakat.

Putusan hakim merupakan suatu pernyataan hakim yang diucapkan dalam persidang perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara perdata pada umumnya dengan tujuan untuk menyelesaikan atau mengakhiri suatu perkara pidana dan juga dimuat dalam bentuk tertulis oleh hakim dengan tujuan untuk penyelesaian atau mengakhiri suatu perkara pidana guna terciptanya kepastian hukum dan keadilan bagi para pihak.

Putusan, hakim harus memberikan suatu pertimbangan hukum yang tepat dan benar, karena menjadi dasar bagi hakim untuk menjatuhkan hukuman kepada seorang yang sedang diadili dan dimuat dalam bentuk tertulis yakni disebut putusan hakim dan dibacakan dimuka persidangan. Hakikat dari putusan hakim sendiri adalah mahkota, dan puncak dari perkara pidana sehingga hakim dalam memberi putusan pidana harus memperhatikan segala aspek. Salah satu aspek atau pertimbangan yang harus dijadikan dasar Hakim dalam menjatuhkan putusan yaitu Aspek Yuridis.

Aspek yuridis merupakan aspek pertama dan aspek utama yang berpatok pada undang-undang yang berlaku. Hakim sebagai aplikator undang-undang harus memahami undang-undang dengan mencari undang-undang yang berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi. Hakim harus menilai apakah undang-undang tersebut adil, bermanfaat, ataupun memberikan kepastian hukum jika ditegakkan. Sebab salah satu tujuan hukum itu unsurnya adalah menciptakan keadilan.⁴

Pertimbangan yuridis bila dikaitkan dengan Studi Putusan Nomor: 533/Pid.B/2019/PN.Tjk adalah sebagai berikut :

a. Surat Dakwaan.

Surat Dakwaan adalah surat atau akta yang memuat rumusan atau tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa yang disimpulkan dan ditarik dari hasil pemeriksaan penyidikan dan merupakan dasar serta landasan bagi hakim dalam pemeriksaan di

⁴ Ahmad Rifa'I. *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Prespektif Hukum Progresif*. Jakarta : Sinar Grafika. 2010, hlm. 126.

muka sidang pengadilan.⁵

Terdakwa Agus Suparman Bin Samsudin telah di dakwa oleh Penuntut Umum dengan dakwaan yang bersifat Kumulatif yakni melanggar Pasal 351 Ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kedua pasal 369 Ayat (1) ke-1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Jo pasal 65 Ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Menimbang, bahwa Terdakwa telah didakwa oleh Penuntut Umum dengan dakwaan kumulatif, maka Majelis Hakim terlebih dahulu mempertimbangkan dakwaan pertama sebagaimana diatur dalam Pasal 351 Ayat (1) KUHP. Menimbang, bahwa oleh karena dakwaan Penuntut Umum disusun secara kumulatif maka selanjutnya Majelis Hakim mempertimbangkan dakwaan kedua sebagaimana diatur dalam Pasal 369 Ayat (1) KUHP jo 65 Ayat (1) KUHP. Menimbang, bahwa oleh karena semua unsur dari Dakwaan Komulatif Penuntut Umum telah terpenuhi, maka Terdakwa haruslah dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan dalam dakwaan pertama dan kedua.

b. Alat Bukti.

Hakim dalam menjatuhkan dan memutuskan pidana kepada seseorang harus memiliki sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah, sehingga hakim memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan terdakwa yang bersalah melakukannya. Yang dimaksud dengan alat bukti yang sah yaitu sebagai berikut :

- 1) Keterangan Saksi
- 2) Keterangan Ahli
- 3) Surat
- 4) Petunjuk
- 5) Keterangan Terdakwa
- 6) Hal yang secara umum sudah diketahui tidak perlu dibuktikan

⁵ M. Yahya Harahap. *Pembaharuan Permasalahan dan Penerapan KUHP*. Jakarta : Sinar Grafika. 2003. hlm. 414.

A. Keterangan Saksi.

Keterangan Saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang dapat didengar sendiri, dapat dilihat sendiri dan dapat dialami sendiri dengan menyebut alasan dan pengetahuannya itu.

Menimbang, bahwa untuk membuktikan dakwaannya Penuntut Umum telah mengajukan saksi-saksi sebagai berikut :

1. Iin Nurul Inayah merupakan saksi korban yang menyatakan bahwa benar terdakwa Agus Suparman melakukan pemukulan/kekerasan kepadanya dengan cara mencekik leher hingga berdarah, memukul kedua mata sebanyak dua kali, serta memaksa korban untuk berhubungan suami-istri, selain itu terdakwa memaksa korban untuk mengatakan kepada orang tua korban bahwa ia mengalami luka-luka karena kecelakaan motor . Terdakwa juga meminta uang senilai Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) kepada saksi korban dengan ancaman akan menyebarkan video asusila korban. Saksi Iin Nurul Inayah memberikn uang DP sebesar Rp. 1.000.000,00 agar video asusilanya tidak disebar dan terdakwa menerima uang tersebut.
2. Saksi Siti Rahwawati menyatakan bahwa terdakwa benar berpacaran dengan Korban Iin Nurul Inayah dan mengatakan bahwa hubungannya tidak disetujui oleh orang tua saksi korban. Saksi tidak mengetahui terdakwa memukul Iin Nurul Inayah dan saksi tidak mengetahui juga bahwa terdakwa membuat dan kemudian memeras korban dengan mengancam akan menyebarkan video persetubuhan.
3. Saksi Juanda menyatakan bahwa korban Iin Nurul Inayah menceritakan bahwa ia diancam oleh terdakwa dan dimintai uang sejumlah Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) melalui media *Whatsapp* jika korban tidak mau memenuhi permintaan tersebut terdakwa mengancam akan menyebarkan video mesum mereka. Korban bercerita bahwa ia juga pernah dipukuli terdakwa. Saksi Juanda juga mengetahui bahwa korban memberikan uang muka senilai Rp1.000.000,00 (Satu juta

rupiah) kepada terdakwa untuk menebus video mesum agar video mesum korban dan terdakwa dihapus.

4. Saksi Arif Budi Setiawan yang merupakan teman terdakwa menyatakan bahwa terdakwa menyatakan akan merekam video saat terdakwa dan korban sedang melakukan hubungan suami-istri agar korban tidak meninggalkan terdakwa.
5. Saksi Agung Zawil Afkar Al Muhtad menyatakan bahwa ia diminta oleh saksi Juanda untuk membawa korban Iin Nurul Inayah ke rumah sakit dan mengetahui bahwa korban mengalami kecelakaan. Saksi Agung membawa korban ke LEC bandar Lampung dan saksi baru mengetahui sekitar bulan Januari 2019 dari Saksi Juanda kalau Korban Iin dipukuli oleh terdakwa
6. Saksi Bahrudin menyatakan bahwa benar pada hari rabu tanggal rabu tanggal Agustus 2018 sekira jam 13.00 WIB Korban Iin Nurul Inayah pulang kerumah dan dengan muka lebam dan bagian mata merah. Saksi Bahrudin juga menyatakan bahwa benar saksi mengetahui pada hari Senin 14 Januari 2019 Korban memberikan uang kepada terdakwa sebesar Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah).

B. Keterangan Ahli.

Menurut Pasal 1 butir 28 KUHAP, yang dimaksud dengan keterangan ahli adalah keterangan yang diberikan oleh seorang yang memiliki keahlian khusus hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan. Syarat sahnya keterangan ahli, yaitu :⁶

- 1) Keterangan diberikan oleh ahli
- 2) Memiliki keahlian khusus dalam bidang tertentu
- 3) Menurut pengetahuan dalam bidang keahliannya
- 4) Diberikan di bawah sumpah

⁶ Rusly Muhammda. *Hukum Acara Kontemporer*. Bandung: Citra Aditya Bakti. 2007, hlm. 194

C. Surat.

Pasal 184 Ayat (1) huruf c menyebutkan surat yang sebagaimana dibuat atas sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah, adalah :

1. Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat dihadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu;
2. Surat yang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan;
3. Surat keterangan dari seseorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi dan padanya;
4. Surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari pembuktian yang lain.

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti surat berupa *Visum Et Repertum* No. 030/Eks/LEC/II/2019 tanggal 26 Januari 2019 yang dibuat dan ditanda tangani oleh Dokter Rani Himayani, Sp, M , Dokter pada rumah sakit Mata LEC menerangkan dalam pemeriksaan terhadap pasien Iin Nurul Inayah, hasil pemeriksaan sebagai berikut :

1. Pasien datang dengan keluhan berupa benjolan pada kelopak mata kanan bagian bawah;
2. Pemeriksaan penunjang berupa ANEL TEST (untuk melihat adanya sumbatan pada sistem pembuangan air mata dan CT SCAN ORBITA Kepala (untuk melihat keadaan tulangf rongga mata kanan dan batas benjolan);
3. Pasien mengalami penyakit berupa infeksi bakteri saluran air mata kanan yang sedang dalam proses penyembuhan (*Dacriocystitis Oculi Dekstra*);
4. Pasien telah diberikan terapi berupa obat tetes dan salep mata anti bakteri;

5. Simpulan: telah diberikan pemeriksaan seorang perempuan berumur 30 tahun dengan penyakit infeksi saluran mata (Dacriocystitis Oculi Dekstra);

D. Petunjuk.

Petunjuk adalah perbuatan, kejadian, atau keadaan yang diduga memiliki kaitan, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri yang menandakan telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya. Petunjuk hanya dapat diperoleh dari keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa, Oleh karena itu, petunjuk juga merupakan alat bukti tidak langsung. Penilaian terhadap kekuatan pembuktian sebuah petunjuk dari keadaan tertentu, dapat dilakukan oleh Hakim secara arif dan bijaksana, setelah melewati pemeriksaan yang cermat dan seksama berdasarkan hati nuraninya.

E. Keterangan Terdakwa

Keterangan Terdakwa adalah apa yang telah dinyatakan terdakwa disidang pengadilan tentang perbuatan yang dilakukan atau yang ia ketahui atau yang ia alami sendiri. Keterangan Terdakwa memiliki aspek yang lebih luas dari pengakuan, karena tidak selalu berisi pengakuan dari terdakwa. Keterangan Terdakwa bersifat bebas (tidak dalam tekanan) dan ia memiliki hak untuk tidak menjawab. Kekuatan alat bukti keterangan terdakwa pada alat bukti lainnya (keterangan terdakwa saja tidak cukup) dan hanya digunakan terhadap dirinya sendiri.

Pasal 189 Ayat (1) KUHAP menyatakan keterangan terdakwa merupakan apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri dan ia alami sendiri. Menurut *Mark Frank, John Yarbrough, dan Paul Ekman* pengakuan tanpa bukti-bukti yang memperkuat suatu kesaksian dengan sendirinya tidak bernilai apa-apa.⁷ KUHP Pasal 184 Ayat (1) butir e menyatakan keterangan terdakwa merupakan salah satu alat bukti di dalam persidangan, seorang terdakwa di dalam persidangan

⁷ Eddy O.S. Hiariej. *Teori dan Pembuktian Hukum Pembuktian*. Jakarta : Penerbit Erlangga. 2012. hlm. 112.

diberikan kesempatan untuk memberikan keterangan dan merupakan hak bagi seorang terdakwa yang tidak bisa diganggu gugat meskipun seorang terdakwa memiliki hak ingkar dalam memberi keterangan. Keterangan terdakwa menjadi suatu petunjuk dalam pembuktian dan dalam hal ini keterangan terdakwa menjadi pertimbangan hakim di dalam putusannya.

F. Barang Bukti

Menimbang, bahwa terhadap barang bukti yang diajukan di persidangan berupa 1 (satu) buah *flash disk* warna hitam dan 1 (satu) buah Hp merk XIOMI warna silver dengan *soft case* hitam, yang telah dipergunakan untuk melakukan kejahatan dan dikhawatirkan akan dipergunakan untuk mengulangi kejahatan, maka perlu ditetapkan agar barang bukti tersebut dirampas untuk dimusnahkan; Menimbang, bahwa barang bukti berupa 1 (satu) buah Laptop merk Lenovo warna hitam yang merupakan milik terdakwa karena tidak ada kaitannya dengan tindak pidana, maka dikembalikan kepada terdakwa. Menimbang, bahwa barang bukti berupa Uang Tunai sejumlah Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah) dan 1 (satu) buah Hanphone merk Oppo A57 warna Gold yang merupakan milik saksi korban, maka dikembalikan kepada saksi korban.

Berdasarkan alat bukti serta barang bukti yang telah diuraikan diatas yang dapat dijadikan dasar pertimbangan oleh Majelis Hakim dalam memutus perkara ini. Adapun dasar pertimbangan Hakim dalam memutus perkara ini telah memperhatikan dan telah memuat aspek yuridis yang secara jelas dan terperinci serta berpedoman kepada peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan saksi-saksi, bukti surat, barang bukti dan keterangan terdakwa sendiri yang saling berkesesuaian satu dengan lainnya diperoleh fakta hukum bahwa benar pada hari dan tanggal tidak ingat lagi di bulan bulan Desember 2018 saksi korban Iin Nurul Inayah kembali berhubungan badan dengan terdakwa di kosannya dan tanpa saksi korban Iin Nurul Inayah ketahui terdakwa kembali merekamnya, kemudian terdakwa meminta kepada saksi korban Iin Nurul Inayah uang sejumlah Rp500.000.000,00 (Lima ratus juta rupiah) agar video

tersebut tidak di sebarakan atau video disebarakan jika tidak disetujui hubungannya oleh orang tua saksi dan tidak menuruti keinginannya;menyesali perbuatannya dan berjanji tidak akan mengulangi lagi. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan itulah terdakwa Agus Setiawan dijatuhkan pidana penjara selama dua tahun enam bulan.

KESIMPULAN

Dasar pertimbangan Hakim dalam menjatuhkan pidana pada putusan ini didasarkan pada Aspek Yuridis yaitu aspek yang berpegang kepada Undang-Undang yang berkaitan dengan perkara. Hakim dalam menjatuhkan putusan harus setidaknya-tidaknya memiliki dua alat bukti yang sah. Sebagaimana dalam Pasal 183 KUHAP yaitu Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya. Alat bukti yang sah ialah keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, keterangan terdakwa.

DAFTAR PUSTAKA

A. Literatur

- Arto, Mukti. 2004. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. cet 5, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Hiariej, Eddy O.S.2012. *Teori dan Pembuktian Hukum Pembuktian*, Jakarta. Erlangga,
- M. Yahya Harahap M Yahya. 2003. *Pembaharuan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Jakarta. Sinar Grafika.
- Muhammad, Rusly.2007. *Hukum Acara Kontemporer*, Bandung. Citra Aditya Bakti.
- Rifai, Ahmad. 2018. *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Syahrani Riduan. 1998. *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum*. Jakarta. Pustaka Kartini.

B. Jurnal.

- Alweni, M.K. 2019. Kajian Tindak Pidana Pemerasan Berdasarkan Pasal 368 Kuhp. *Lex Crimen*. 8(3): 47-54.
- Dedi Supriadi. 2019. Tinjauan Yuridis Mengenai Penerapan Concursus (Ketentuan Pasal 65 KUHP) Oleh Hakim Dalam Hukum Pidana Indonesia (Studi Putusan Nomor 91/Pid. B/2013/Pn. AMP). *Jurnal Akrab Juara*. 4(3):202-2015.
- Fauziah, Anwita. M, Ridho Mubarak, & Wessy Trisna. 2019. Implementasi Tindak Pidana Ringan Dalam Kasus Penganiayaan (Studi Putusan Nomor : 178/Pid.B/2017/PN. Mdn). *Jurnal Ilmiah Hukum*. 1(1): 31-40.
- Irawan, I.K.A., Sujana, I.N., & Sukadana, I.K. 2019. Tindak Pidana Penganiayaan Yang Mengakibatkan Matinya Seseorang (Studi Kasus Putusan Nomor : 24 / Pid . B / 2013 / PN . Sp). *Jurnal Analogi Hukum*. 1(3): 137-142.
- Likik, M. 2006. Pergeseran Perspektif dan Praktek dari Mahkamah Agung Republik Indonesis Mengenai Putusan Pemidanaan. *Majalah Varia Peradilan*. I: 1-17.

C. Perundang-Undangan

- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Jo. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)
- Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

PENDEKATAN RESTORATIVE JUSTICE DALAMPERKARA KEKERASAN SEKSUAL TERHADAP ANAK

Laksmi Amrita¹

¹ Pasca Sarjana Magister Hukum Unila, Npm.2022011030,
laksmitamrita@gmail.com

Abstrak

Anak yang menjadi korban kekerasan seksual mengalami peningkatan dari tahun ke tahun. Pengaturan mengenai kekerasan seksual terhadap anak diatur dalam berbagai aturan. Perkara kekerasan seksual merupakan perkara yang sulit untuk menemukan *restorative justice*. Untuk mengembalikan pelaku ke keadaan seperti semula maka dapat dilihat berdasarkan jenis pidana yang dijatuhkan dan selain itu juga diberikan tindakan rehabilitasi dengan syarat tertentu yaitu percabulan yang ancamannya diperberat 1/3 ataupun persetubuhan yang diberikan tindakan kebiri. Hal tersebut dilihat apabila pelaku di persidangan membutuhkan rehabilitasi tersebut maka hakim yang menilai berdasarkan pembuktian di persidangan untuk memberikan rehabilitasi. Sedangkan bentuk *restorative justice* yang digunakan dalam perkara kekerasan seksual terhadap anak yang mana menjadi korban berdasarkan pada Pasal 69A Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 adalah pemberian restitusi dan rehabilitasi. Seiring perkembangan pengaturan mengenai rehabilitasi untuk pelaku dan proses pemberian restitusi terhadap korban diatur dalam berbagai peraturan yang berlaku.

Kata Kunci: Anak, Kekerasan Seksual, Pelaku, *Restorative Justice*.

A. PENDAHULUAN

Kekerasan seksual merupakan suatu kejahatan yang mengancam keamanan dan keselamatan manusia baik itu secara

fisik ataupun psikis. Kekerasan seksual dikategorikan sebagai kejahatan luar biasa. Kejahatan ini tidak hanya dialami oleh perempuan bahkan laki-laki pun bisa menjadi korban dari kejahatan seksual. Mulai dari yang berumur muda menjadi korban, orang tua pun juga ada yang menjadi korban dari kekerasan seksual. Begitu pula dengan pelakunya dilakukan oleh Anak maupun orang yang sudah dewasa. Jika dilihat dari jenis kekerasan ini menyerang fisik ataupun psikis maka kekerasan seksual dapat dimaknai terhadap perbuatan nyata ataupun melalui verbal melakukan pelecehan seksual.

Kasus kekerasan seksual dengan anak sebagai korban telah meningkat dari tahun ke tahun. Jumlah anak korban kekerasan seksual tahun 2019 mencapai 6.454 lalu di tahun 2020 menjadi 6.980 dan di tahun 2021 menjadi 8.730, sedangkan di tahun 2022 awal Januari terdapat 797 anak korban kekerasan seksual.¹ Banyaknya jumlah anak yang menjadi korban kekerasan seksual maka berbanding lurus dengan kasus kekerasan seksual yang menandakan ruang aman untuk anak saat ini sangatlah kurang. Banyaknya kasus kekerasan seksual terhadap anak pun terjadi karena adanya faktor endogen dan eksogen. Sebagaimana kita ketahui bahwa anak merupakan generasi muda bangsa yang memiliki psikis yang lemah sehingga sebagai negara hukum, Indonesia wajib memberikan perlindungan kepada warga negaranya. Pidana yang menjadikan anak sebagai korban merupakan kejahatan yang besar, terlebih kejahatan kesusilaan atau *moral offences* dan pelecehan seksual. Kedua jenis kejahatan tersebut merupakan pelanggaran kesusilaan yang menjadi permasalahan nasional dan dunia yang mana masing-masing negara di dunia menghadapi permasalahan-permasalahan tersebut.²

¹ Mutia Fauzia, "KemenPPPA: 797 Anak Jadi Korban Kekerasan Seksual Sepanjang Januari 2022", *Kompas.com*, 2022. <https://nasional.kompas.com/read/2022/03/04/17062911/kemenpppa-797-anak-jadi-korban-kekerasan-seksual-sepanjang-januari-2022>, diakses pada tanggal 28 Mei 2022

² Heri Santoso, "Perlindungan Hukum Bagi Anak Korban Tindak Pidana Pelecehan Seksual.", *Lex Journal: Kajian Hukum & Keadilan*. Vol. 3. No. 2 (2019): 1-21, hlm.2. DOI: <https://doi.org/10.25139/lex.v3i2.2186>

Perlindungan terhadap anak merupakan kewajiban negara dalam rangka menjamin dan melindungi anak supaya hak-hak yang dimilikinya tetap hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi. Perlindungan tersebut dilakukan secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Akhir-akhir ini telah terjadi kekerasan seksual dengan korban anak dan korbannya pun lebih dari satu orang. Akibat dari perbuatan tersebut merugikan korban. Banyaknya kasus kekerasan seksual membuat Indonesia mengalami darurat dalam menghadapi kasus-kasus anak sebagai kekerasan seksual.

Aturan hukum di Indonesia mengenai kekerasan seksual terhadap anak dianggap masih dibutuhkan perubahan yang dinamis, baik untuk penindakan terhadap pelaku maupun perlindungan terhadap korban, sehingga tidak mencerminkan tujuan pemidanaan *restorative justice* melainkan hanya sebagai pembalasan dendam kepada pelaku sedangkan trauma korban masih ada. Kemudian pemerintah mengesahkan Undang- Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual dan Mahkamah Agung mengambil peran dengan membuat Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) mengenai tata cara penyelesaian permohonan dan pemberian restitusi dan kompensasi kepada korban tindak pidana. Langkah-langkah tersebut guna menyeimbangkan hak-hak dan kewajiban antara pelaku dan korban. Langkah pemerintah tersebut untuk menyeimbangkan.

Makna dari *restorative justice* sendiri adalah kembalinya ke keadaan semula yang mana antara korban dan pelaku dikembalikan ke keadaan seperti semula. Khusus untuk perkara kekerasan seksual inilah yang pastinya tetap akan meninggalkan luka terhadap korban apabila korban tidak diberikan perlindungan yang maksimal. Adanya aturan terbaru tersebut maka seharusnya melengkapi aturan-aturan yang telah ada sebelumnya sehingga menimbulkan pertanyaan-pertanyaan selanjutnya yaitu:

1. Bagaimanakah bentuk *restorative justice* yang digunakan dalam perkara kekerasan seksual terhadap anak?
2. Bagaimanakah proses pemberian restitusi kepada anak korban kekerasan seksual?

Permasalahan di atas akan dijabarkan dengan penelitian yuridis normatif yaitu penelitian dengan pendekatan yang menggunakan norma- norma tertulis. Aturan hukum yang akan dianalisa merupakan aturan hukum yang berlaku di Indonesia. Peraturan perundang-undangan yang akan dianalisa adalah Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 jo. Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2014 jo. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 jo. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022, Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2017, Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2020 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2018, dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2022.

B. PEMBAHASAN

1. Bentuk *restorative justice* yang digunakan dalam perkara kekerasan seksual terhadap anak

Sebelum membahas lebih lanjut, maka akan dibahas terlebih dahulu mengenai kekerasan seksual terhadap anak. Penulis akan membagi dua yaitu kekerasan dan seksual. Makna kekerasan menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014, merupakan perbuatan yang dilakukan pelaku untuk anak yang mengakibatkan munculnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, psikis, seksual, penelantaran. Maksud dari kekerasan seksual ini adalah perbuatan yang telah dijelaskan di atas, termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum. Secara tekstual, kekerasan seksual terdiri dari dua kata yaitu kekerasan dan seksual. Berdasarkan penjelasan diatas maka kekerasan seksual merupakan suatu perbuatan yang dilakukan seseorang melalui ucapan ataupun secara nyata melakukan sesuatu supaya target mau melakukan aktivitas seks yang diinginkan pelaku. Unsur penting dalam kasus-kasus kekerasan seksual adalah adanya paksaan dan unsur korban.³ Unsur paksaan

³ Siti Amira Hanifah, *Wacana Kekerasan Seksual di Dunia Akademik Pada Media Online* (Skripsi Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, Jakarta, Indonesia, 2018). <https://www.repository.uinjkt.ac.id/dspace/bitstream/123456789/42345/1/SITI%20AMIRA%20HANIFAH-FDK.pdf>, hlm. 38

ini tidak diartikan apakah seseorang memaksa secara nyata melainkan memaksa dengan kata-kata halus sehingga korban terbujuk dan menyetujui sehingga tidak adanya unsur persetujuan disini juga ada dalam kasus-kasus seperti ini. Dalam hal anak sebagai korban maka anak belum mampu untuk menentukan hal yang benar dan yang salah serta belum mampu memberikan persetujuan.

Kekerasan seksual dengan korbannya adalah anak menjadikan anak sebagai objek dari kekerasan seksual tersebut, yang mana korban yang merupakan anak diintimidasi dan dilibatkan untuk memenuhi aktivitas seksual dari pelaku. Anak yang menjadi korban dari kejahatan tersebut bisa berjenis kelamin laki-laki ataupun perempuan, namun menurut data statistik, yang sering menjadi korban adalah anak perempuan.⁴ Kekerasan seksual ini tidak hanya dilakukan oleh dewasa laki-laki terkadang dewasa perempuan juga ada yang melakukan dengan korban anak laki-laki. Saat ini pun berkembang kekerasan seksual terhadap anak dengan pelaku dan korban sesama jenis.

Kasus kekerasan seksual terhadap anak ini memberikan dampak secara fisik dan psikologis bagi korban. Dampak secara fisik, selaput dara ataupun tubuhnya bisa jadi tidak seperti sedia kala terlebih jika dilakukan dengan kekerasan fisik maka timbulah luka pada tubuh anak korban. Dampak secara psiksis, korban merasa takut untuk melaporkan pelaku karena merasa terancam akan mengalami hal yang lebih buruk apabila melapor, dan merasa malu karena peristiwa yang dialaminya dapat merusak nama keluarga.⁵ Bentuk-bentuk kekerasan seksual terhadap anak jika dilihat dari pelakunya ada dua yaitu:

- 1) *Familial abuse*, kekerasan seksual yang terjadi dalam keluarga inti. Keluarga inti yang terdiri dari ibu, ayah, dan anak.
- 2) *Extrafamilial abuse*, kekerasan seksual yang dilakukan oleh orang lain di luar keluarga korban.

⁴ Leden Marpaung, *Kejahatan Terhadap Kesusilaan Dan Masalah Prevensinya* (Jakarta : Sinar Grafika, 2004), hlm. 7

⁵ Ivo Noviana, "Kekerasan Seksual Terhadap Anak: Dampak Dan Penanganannya", *Sosio Informa* Vol 01, No1 Januari-April, (2015): 13-28, hlm.18. DOI: <https://doi.org/10.33007/inf.v1i1.87>

Penyelesaian suatu perkara tindak pidana, salah satu contohnya adalah perkara kekerasan seksual terhadap anak jika menggunakan pendekatan *restorative justice* maka seharusnya penyelesaiannya tidak bertujuan untuk membalaskan dendam korban. Pendekatan *restorative justice* bertujuan menjadikan pidana sebagai *ultimum remedium*. Hal itu dapat terjadi apabila upaya hukum lain tidak bisa digunakan. Mempertemukan antara korban, pelaku dan keluarga untuk mencari jalan keluar, merupakan konsep *restorative justice* dalam perkara pidana. Namun, hanya perkara pidana tertentu yang dapat diselesaikan melalui proses *restorative justice*. Penyelesaian perkara kekerasan seksual terhadap anak sulit sekali untuk melakukan pendekatan *restorative justice* hal ini dikarenakan ketimpangan antara pelaku dan korban, sehingga dibutuhkan kepentingan masyarakat, pelaku dan juga korban dalam mengakomodasi kepentingan supaya seimbang. Pidanaan tidak bisa hanya memperhatikan satu kepentingan saja yaitu kepentingan-kepentingan masyarakatnya atau kepentingan pembuat, atau juga hanya memperhatikan perasaan korban dan keluarganya.⁶ Tujuan dari pidanaan itu sendiri harus pula bermakna untuk seluruh elemen yang ada mulai dari korban, pelaku, masyarakat, bahkan untuk suatu negara dalam menjalankan kewajibannya melindungi warga negaranya.

Penyelesaian perkara pidana dapat dilihat konsep apa yang dijatuhkan kepada pelaku dalam putusan hakim dengan memperhatikan kepentingan masyarakat, korban dan pelaku. Apabila menitikberatkan pada kepentingan masyarakat, maka hanya akan menitikberatkan pelaku sebagai objek untuk dibahas. Hal itu juga berlaku sebaliknya jika kita hanya memperhatikan kepentingan pelakunya, maka akan condong melindungi pelaku saja tanpa melihat kewajibannya. Jika menekankan kepentingan korban saja, maka akan memunculkan pidanaan sebagai balas dendam saja. Kepentingan-kepentingan tersebut harus secara seimbang mengakomodasi semua kepentingan dengan tujuan memulihkan keadaan semula. Berat sebelah terhadap kepentingan-kepentingan

⁶ Roeslan Saleh, 1987, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 4-5

lain tanpa dapat mengakomodasi kepentingan pelaku dan masyarakat secara umum akan menimbulkan hukum yang semena-mena.

Ketiga elemen tersebut harus diperhatikan secara seimbang tidak boleh lebih berat salah satu dalam melaksanakan pendekatan *restorative justice*. Karakteristik *restorative justice* menurut Muladi dapat dikemukakan ciri- cirinya:⁷

1. Adanya kejahatan yang dilanggar dan hal itu tertulis dalam aturanyang berlaku.
2. Menitik beratkan kepada masa depan guna para pihak dapat melangkah kedepan melanjutkan hidup.
3. Sifat normatif dibangun atas dasar dialog dan negosiasi.
4. Adanya restitusi untuk memulihkan korban.
5. Keadilan dirumuskan sebagai hubungan-hubungan hak, dinilai atas dasar hasil.
6. Kejahatan diakui sebagai konflik.
7. Perbaikan pada kerugian sosial.
8. Masyarakat sebagai fasilitator.
9. Menggalakkan bantuan timbal balik.
10. Peran korban dan pelaku tindak pidana diakui baik dalam permasalahan maupun penyelesaian hak-hak dan kebutuhan si korban diakui, pelaku tindak pidana didorong untuk bertanggung jawab.
11. Pertanggungjawaban si pelaku dirumuskan sebagai dampak pemahaman terhadap perbuatan dan untuk membantu memutuskan mana yang paling baik.
12. Tindak pidana dipahami dalam konteks menyeluruh moral, sosial dan ekonomis.
13. Dosa atau hutang dan pertanggungjawaban terhadap korban diakui.
14. Reaksi dan tanggapan difokuskan pada konsekuensi yang dari perbuatan si pelaku tindak pidana.
15. Stigma dapat dihapus melalui tindakan *restorative*.

⁷ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang:Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995), hlm 27-29

16. Ada kemungkinan dorongan untuk bertobat dan mengampuni yang bersifat membantu.
17. Perhatian ditujukan pertanggungjawaban terhadap akibat perbuatan.

Ciri-ciri di atas tersebut merupakan ciri-ciri apabila suatu kasus diselesaikan dengan konsep *restorative justice* sehingga menghasilkan keadilan yang menyeluruh baik itu untuk pelaku, korban, dan lingkungan sekitar. Baik itu untuk represif, preventif, ataupun sebagai sarana edukasi untuk masyarakat lainnya.

Restorative Justice adalah suatu konsep yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk mencari penyelesaian bersama guna memulihkan keadaan, yang menjadi titik beratnya adalah pemulihan dan bukan pembalasan.⁸ *Restorative justice* itu sendiri bertujuan supaya hukuman yang diberikan kepada pelaku sifatnya tidak hanya pemidanaan melainkan juga diberikan tindakan atau biasa disebut dengan *double track system*. Konsep yang digunakan dalam *restorative justice* ini memiliki beberapa ciri yaitu:⁹

1. Fleksibilitas respon dari lingkungan kejadian yang mana respon ini tergantung pada masing-masing kasus yang tidak bisa digeneralisir.
2. Respon terhadap perkara tersebut dengan memangun pengertian dan perlakuan yang sama.
3. Sebagai alternatif penyelesaian perkara sehingga tidak ada stigma negatif pada pelaku. Pendekatan ini tidak menghapuskan pidana.
4. Pendekatan dengan pemecahan masalah dan konflik.
5. Menghilangkan rasa bersalah pelaku dan merupakan media bagi usaha memenuhi kebutuhan korban.
6. Usaha untuk mendorong pelaku untuk berubah melalui perbuatan-perbuatan berarti.

⁸ Apong Herlina, "Restorative Justice", *Jurnal Kriminologi Indonesia* Volume 3 No.III September (2004): 19-28, hlm. 19, <https://media.neliti.com/media/publications/4244-ID-restorative-justice.pdf>

⁹ Eva Achjani Zulfa dan Indriyanto Seno Adji, *Pergeseran Paradigma Pidana*, (Bandung: Lubuk Agung, 2011), hlm 88-89.

7. Fleksibilitas dan variable yang digunakan dalam pendekatan dengan menggunakan paradigma ini dapat diadopsi dari lingkungan, tradisi hukum yang hidup dalam masyarakat serta prinsip dan filosofi yang dianut dalam sistem hukum nasional.

Konsep *restorative justice* berdasarkan rekonsiliasi, pemulihan korban, intergrasi dalam masyarakat, pemaafan dan pengampunan. Berdasarkan ketiga itu maka kita selanjutnya akan membahas bentuk dari *restorative justice* yang diterima oleh pelaku. Sebagaimana kita ketahui bahwa penyelesaian suatu perkara dimulai dari tingat penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di persidangan, dan pelaksanaan putusan. Biasanya dalam perkara ditingkat penyidikan dan penuntutan dilakukan pertemuan antara korban, pelaku, keluarga korban dan keluarga pelaku. Di pertemuan tersebut selain untuk pemeriksaan keterangan saksi-saksi lebih lanjut juga membahas terkait permaafan diantara pelaku dan korban.

Dari berbagai perkara kekerasan seksual terdapat hal-hal yang berbeda setiap kasusnya. Ada kasus dimana kekerasan seksual itu terjadi karena sama-sama cinta namun keluarga tidak menyetujui namun korban adalah anak yang mana anak dianggap belum bisa melakukan suatu keputusan yang besar jika tidak ada bujuk rayu, ketakutan, dan lain-lain sehingga rekonsiliasi antara pelaku dan korban dapat dengan mudah dicari atau bahkan kekerasan seksual itu terjadi karena tidak adanya persetujuan atau pemaksaan untuk melakukannya.

Lima unsur utama dari keadilan *Restorative Justice* adalah :¹⁰

1. Merupakan konsep hukum proses pidana atau *criminal justice system* yang diakui secara universal dan dipergunakan di negara maju.
2. Memandang bahwa tindak pidana tersebut bukan kejahatan terhadap negara/publik melainkan kejahatan pada korban.
3. Berfokus pada kerugian yang diderita dan bukan pada pembedaan terhadap pelaku.

¹⁰ Hanafi Arief, dkk, "Penerapan Prinsip *Restorative Justice* Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", *Al'Adl*, Volume X Nomor 2, Juli (2018):173-190 hlm. 186-187, DOI: <http://dx.doi.org/10.31602/al-adl.v10i2.1362>

4. Dapat berwujud dialog langsung atau tidak langsung.
5. Tidak hanya dalam wujud rekonsiliasi yang bersifat transisional.

Berdasarkan unsur-unsur tersebut maka keadilan untuk korban dan pelaku harus didukung oleh seluruh *stake holder* dimulai dari aktifnya peran dari aparat penegak hukum baik itu di tingkat penyidikan sampai dengan persidangan, selain itu para aparat kampung/tokoh masyarakat sekitar ikut berperan demi terwujudnya keadilan *restorative justice*.

Bentuk-bentuk *restorative justice* yang diterapkan di berbagai negaradi antaranya sebagai berikut:¹¹

1. Mediasi pelaku-korban (*victim-offender mediation*).
2. Pertemuan kelompok keluarga (*family group conferencing*).
3. Pertemuan restoratif (*restorative conferencing*).
4. Dewan peradilan masyarakat (*community restorative boards*).
5. Lingkaran restoratif atau sistem restoratif (*restorative circles orrestorative system*).

Melihat dari bentuk-bentuk *restorative justice* di berbagai negara tersebut maka dapat diterapkan dalam perkara kekerasan seksual yang mana korbannya adalah anak. Mengingat anak merupakan generasi muda yang akan menjadi penopang bangsa dan negara. Sehingga dibutuhkan pemulihan bagi korban dan juga untuk pelaku. Apakah pelaku tersebut memang mengalami penyimpangan, alasan pelaku melakukan perbuatannya tersebut sehingga dirasa pelaku perlu untuk dipulihkan.

Konsep *restorative justice* ini bukan bermaksud untuk menghilangkan pidana penjara melainkan meminimalisasi sehingga pidana penjara bukan yang utama ataupun jika memang harus dijatuhkan pidana penjara maka diberikan tindakan. Konsep ini dalam beberapa perkara yang menimbulkan kerugian secara massal dan berkaitan dengan berharga nyawa seseorang, maka pidana penjara dapat dipergunakan.¹² Konsep *restorative justice* merupakan konsep yang mampu berfungsi sebagai akselerator dari asas

¹¹ Zul Afiff Senen, "Rekonseptualisasi Penegakkan Hukum Terhadap Pelaku dan Korban Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Berbasis Restorative Justice", *IFX Renaissance* No 2 Vol 6 April (2021):265-279, hlm.270, DOI: 10.20885/JLR.vol6.iss2.art4

¹² *Ibid*, hlm.271

peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan, sehingga lebih menjamin terpenuhinya kepastian hukum dan keadilan masyarakat.

Apabila kita melihat konsep *restorative justice* terhadap pelaku berkaitan dengan jenis pidana yang dijatuhkan. Pidana yang dijatuhkan kepada pelaku merupakan pidana pokok dan pidana tambahan sebagaimana dalam Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai berikut:

1) Pidana Pokok

Berdasarkan Pasal 10 KUHP, pidana pokok terdiri dari pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda, pidana tutupan. Prinsip umum dalam penjatuhan pidana pokok berdasarkan KUHP adalah hakim dilarang menjatuhkan lebih dari satu pidana pokok.¹³

a) Pidana Mati

Pidana Mati diatur dalam Pasal 11 KUHP yang mana bahwa pidana mati dijalankan oleh algojo di tempat gantungan dengan menjerat tali yang terikat di tiang gantungan pada leher terpidana kemudian menjatuhkan papan terpidana.¹⁴ Pelaksanaan pidana mati diatur dalam Undang-Undang Nomor 2/Pnps/1964 yaitu Penpres Nomor 2 Tahun 1964 yang ditetapkan menjadi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1969 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati yang dijatuhkan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum dan militer.

b) Pidana Penjara

Pidana penjara merupakan salah satu jenis pidana yang merampas kemerdekaan, yang mana dengan menempatkan orang tersebut di dalam sebuah Lembaga Pemasyarakatan (LAPAS) yang menyebabkan orang tersebut mematuhi semua peraturan tata tertib bagi mereka yang telah melanggar.¹⁵ Pidana penjara saat ini

¹³ Eddy O.S Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana Edisi Revisi*, (Yogyakarta:Cahaya Atma Pustaka, 2015), hlm.387.

¹⁴ Pasal 11 KUHP

¹⁵ Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, (Bandung: Armico, 1986), hlm.58

berorientasi pada rehabilitasi terpidana, bersifat humanistik.¹⁶ Pidana penjara yang merupakan perampasan kemerdekaan harus digunakan dengan hati-hati.

c) Pidana Kurungan

Pidana kurungan dijatuhkan untuk perbuatan pidana yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran, namun ada beberapa kejahatan yang diancam dengan pidana kurungan. Pasal 18 KUHP pidana kurungan paling sedikit 1 hari dan paling lama satu tahun sedangkan jika ada pemberatan maka menjadi satu tahun empat bulan paling maksimum.

d) Pidana Denda

Pidana denda dalam konteks KUHP paling sedikit dua puluh lima sen. Diatur lebih lanjut dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP yang bermakna bahwa setiap ancaman pidana denda dalam KUHP kecuali Pasal 303 ayat 1 dan ayat 2, Pasal 303 bis ayat 1 dan ayat 2 dilipatgandakan menjadi 1000 (seribu) kali. Jika pidana denda tidak dibayar maka dapat diganti pidana kurungan pengganti paling sedikit satu hari paling lama enam bulan sedangkan dengan pemberatan maka pidana kurungan pengganti denda ialah delapan bulan.

e) Pidana Tutupan

Pidana tutupan merupakan pidana yang dijatuhkan untuk kejahatan yang patut dihormati bagi pelaku kejahatan politik berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1946 tentang Hukuman Tutupan.

Pemidanaan pokok di atas tersebut dijatuhi kepada Terdakwa dengan pertimbangan yang memperhatikan segala aspek baik itu yuridis, sosiologis, dan filosofis sehingga bermanfaat untuk Terdakwa. Tidak ada lagi penggunaan pidana pokok tersebut dengan semena-mena.

¹⁶ Franklin E. Zimring, Gordon Hawkins & Sam Kamin, 2001, *Punishment And Democracy : Three Strikes And You're Out In California*, Oxford University Press, hlm.110
Dikutip dalam Eddy O.S Hiariej, *Op.Cit.*, hlm.464

2) Pidana Tambahan

Pidana yang bersifat fakultatif dimana tidak mungkin diberikannya jika tidak ada pidana pokoknya. Pidana tambahan berupa :

- a) Pencabutan hak-hak tertentu
- b) Perampasan barang
- c) Pengumuman putusan hakim

Pidana tambahan tersebut bisa dijatuhkan oleh hakim bisa juga tidak tergantung dari pertimbangan hakim tersebut saat memberikan pidana tambahan. Terdapat perbedaan jenis pidana tambahan dalam perkara kekerasan seksual yang mana berdasarkan Pasal 16 ayat (1) Undang- Undang Nomor 16 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual yaitu:

- a. Pencabutan hak asuh Anak atau pencabutan pengampunan,
- b. Pengumuman identitas pelaku,
- c. Perampasan keuntungan dan atau harta kekayaan yang diperoleh dari Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Meskipun Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual tidak digunakan dalam perkara kekerasan seksual yang mana korbannya Anak mengingat sudah ada aturan khusus (*lex specialist*) terhadap perkara tersebut dengan korban anak. Aturan khusus tersebut adalah Undang-Undang Perlindungan Anak. Dalam aturan tersebut, selain pidana pokok dan pidana tambahan di atas, hakim juga dapat menjatuhkan Tindakan berupa rehabilitasi. Rehabilitasi diberikan kepada pelaku yang berbuat cabul baik itu dilakukan oleh orang tua, wali, orang-orang yang mempunyai hubungan keluarga, pengasuh anak, pendidik, tenaga kependidikan, aparat yang menangani perlindungan anak ataupun yang korbannya banyak.¹⁷ Selain itu diberikan pula rehabilitasi kepada pelaku yang diberikan Tindakan kebiri kimia.¹⁸ Berdasarkan aturan-aturan tersebut maka

¹⁷ Pasal 82 ayat (6) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menjadi Undang-Undang

¹⁸ Pasal 81A ayat (3) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menjadi Undang-Undang

bisa dilihat bahwa rehabilitasi terhadap pelaku diberikan hanya untuk pelaku kekerasan seksual terhadap anak yang memiliki syarat-syarat yang melakukan kekerasan seksual baik itu persetubuhan ataupun percabulan yang diperberat 1/3nya. Apabila melihat dari aturan tersebut maka hanya perkara kekerasan seksual tertentu yang pelakunya dapat diberikan tindakan rehabilitasi sehingga tidak semua pelaku dapat diberikan rehabilitasi untuk memulihkan pelaku. Berbeda dengan hal yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Kekerasan Seksual, jika kita bandingkan aturan di sini menghilangkan syarat-syarat terhadap pelaku yang dapat diberikan rehabilitasi baik itu rehabilitasi medis dan/atau sosial.¹⁹ Sehingga pelaku kekerasan seksual berdasarkan penilaian hakim dan pembuktian di persidangan dapat menjatuhkan tindakan rehabilitasi. Pelaksanaan rehabilitasi tersebut di bawah koordinasi jaksa dan pengawasan menteri sosial dan menteri kesehatan. Rehabilitasi ini berfungsi untuk memulihkan pelaku dari gangguan terhadap kondisi fisik, mental, dan sosial agar dapat kembali di lingkungannya. Namun perlu diingat bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Kekerasan Seksual merupakan Undang-Undang bukan mengatur kekerasan seksual terhadap anak atau korbannya adalah anak melainkan kekerasan seksual dengan korban dewasa. Meskipun berbeda korbannya seharusnya perlakuan terhadap pelakunya tidak dibedakan. Disini terlihat bahwa Undang-Undang yang mengatur perkara kekerasan seksual yang korbannya anak masih menitikberatkan kepada korban.

Bentuk *restorative justice* terhadap anak korban merujuk pada Pasal 69A Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014, supaya anak korban mendapatkan keadaan yang lebih baik maka diberikan perlindungan berupa pemberitahuan ajaran mengenai kesehatan reproduksi, nilai agama, dan nilai kesusilaan, rehabilitasi sosial, pendampingan psikososial pada saat pengobatan sampai pemulihan, pemberian perlindungan dan pendampingan pada setiap tingkat pemeriksaan mulai dari penyidikan, penuntutan, sampai dengan

¹⁹ Pasal 17 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual

pemeriksaan di sidang pengadilan. Pasca sahnya Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, anak korban juga diberikan restitusi dan layanan pemulihan.²⁰ Layanan pemulihan ini meliputi rehabilitasi medis, rehabilitasi mental dan sosial, pemberdayaan sosial, restitusi dan/atau kompensasi, dan reintegrasi sosial. Pemulihan tersebut dilakukan sebelum, selama, dan setelah proses peradilan.

Berdasarkan teori dasar dari perlindungan korban kejahatan sebagai berikut:

1. Teori Utilitas.
2. Teori tanggung jawab.
3. Teori ganti kerugian.

Ketiga teori tersebut dengan melihat dari kemanfaatan, tanggung jawab atas perbuatannya yang mengakibatkan penderitaan, dan memberikan ganti rugi kepada korban. Untuk mengembalikan korban ke keadaan semula, korban diberikan rehabilitasi, kompensasi ataupun restitusi. Perbedaan kompensasi dengan restitusi adalah kompensasi yang dikeluarkan adalah negara untuk kasus pelanggaran HAM berat sedangkan restitusi dikeluarkan oleh pelaku. Mengingat bahwa *restorative justice* ini adalah mengembalikan ke keadaan seperti semula maka pelaku memiliki kewajiban yang sama untuk mengembalikan korban ke keadaan semula melalui restitusi dan negara melalui UPTD PPA bertugas memfasilitasi dalam rehabilitasi.

Pendekatan keadilan restoratif ini merupakan konsep yang mulai marak didengung-dengungkan dalam penyelesaian suatu perkara pidana. Hal ini dikarenakan luaran dari penyelesaian perkara tersebut tidak memihak sebelah/tidak menguntungkan satu pihak saja. Meskipun dalam perkara kejahatan seksual ini korban yang paling dirugikan namun dengan konsep *Restorative justice* ini menjadi *win-win solution* dalam arti negara juga berperan untuk mengurangi tindak pidana kekerasan seksual tersebut. Pidanaan saja tidak cukup untuk pelaku. Hal tersebut dikarenakan penjara merupakan tempat dimana para pelaku berbagai kejahatan

²⁰ Pasal 30 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual

berkumpul, sehingga para pelaku bisa saja semakin menjadi ahli dalam melakukan kejahatannya. Sedangkan sebagaimana kita ketahui kekerasan seksual dengan korban anak ini yang mana pelakunya dewasa maka pelaku mengalami penyimpangan seksual yang menyukai anak kecil dan merasa superior dari korban sehingga bertindak semena-mena. Hal itu lah yang perlu ditangani untuk pelaku sehingga saat selesai menjalani pidanaannya bisa menjadi manusia yang baik. Begitu pula dengan anak korban, diharap dengan selesainya perkara di persidangan maka selanjutnya anak korban dapat melanjutkan kehidupannya dengan pengobatan dan pemulihan yang teratur. Konsep ini memang membutuhkan banyak peran dari berbagai instansi seperti kementerian sosial, kementerian Kesehatan, kementerian pemberdayaan dan perlindungan perempuan dan anak, aparat penegak hukum, tokoh masyarakat, dan lain- lain. Banyaknya peran yang dibutuhkan maka dibutuhkan sinergitas yang seimbang dan koheren antar instansi.

2. Proses pemberian restitusi kepada anak korban kekerasan seksual

Restitusi merupakan upaya untuk mengembalikan korban ke keadaan semula. Restitusi ini merupakan pemulihan anak korban yang diupayakan oleh pelaku. Pelaksanaan restitusi harus sesuai dengan prinsip *restitutio in integrum* (pengembalian ke keadaan semula). Pengembalian ini maksudnya adalah mengembalikan korban ke keadaan dimana kejahatan itu belum terjadi. Berdasarkan Pasal 7 A ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014, restitusi yang diterima oleh korban merupakan ganti kerugian atas kehilangan kekayaan korban atau penghasilan korban, ganti kerugian yang ditimbulkan karena penderitaan yang berkaitan secara langsung sebagai dampak tindak pidana, dan/atau penggantian suatu biaya perawatan medis dan/atau biaya psikologis. Terhadap aturan tersebut diatur lebih lanjut dengan PP Nomor 43 Tahun 2017.

Pengajuan Restitusi berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Restitusi Bagi Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana, memuat ketentuan tentang anak

yang dapat mengajukan permohonan restitusi yaitu setiap anak yang menjadi korbantindak pidana yang meliputi:

- a. Anak Berhadapan dengan Hukum,
- b. Anak yang dieksploitasi untuk ekonomi dan/atau seksual,
- c. Anak korban pornografi
- d. Anak korban penculikan, penjualan dan/atau perdagangan,
- e. Anak korban dengan luka fisik dan psikis,
- f. Anak korban dari kejahatan seksual.

Hal ini dapat diajukan saat sebelum putusan pengadilan melalui tahap penyelidikan dan/atau penuntutan dan atau juga dapat diajukan melalui LPSK. Permohonan restitusi diajukan oleh pihak korban terdiri atas orang tua atau wali anak yang menjadi korban tindak pidana, ahli waris anak yang menjadi korban tindak pidana, dan orang yang diberi kuasa oleh orang tua, wali, atau ahli waris yang menjadi korban tindak pidana dengan surat kuasa khusus. Permohonan restitusi diajukan secara tertulis dalam Bahasa Indonesia diatas kertas bermaterai kepada pengadilan. Permohonan restitusi kepada pengadilan diajukan melalui tahap penyidikan atau penuntutan. Permohonan restitusi juga dapat diajukan melalui LPSK sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Permohonan Restitusi yang diajukan setelah putusart pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan melalui LPSK. Permohonan restitusi yang diajukan setelah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan melalui LPSK. Penilaian besaran permohonan restitusi yang diajukan pemohon melalui penuntut umum kepada LPSK.

Apabila permohonan restitusi diajukan saat penyidikan/penuntutan maka Panitera mengirimkan salinan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, yang telah termuat putusan terkait restitusi. Setelah itu, pelaku menerima salinan putusan pengadilan dan berita acara pelaksanaan putusan pengadilan wajib melaksanakan putusan pengadilan dengan memberikan restitusi kepada pihak korban paling lama 30 hari sejak menerima salinan putusan pengadilan dan berita acara pelaksanaan putusan pengadilan. Kemudian pelaku atau orang tua melaporkan pemberian restitusi kepada pengadilan dan kejaksaan, lalu pengadilan

mengumumkan pelaksanaan pemberian restitusi baik melalui media elektronik maupun non elektronik. Sedangkan apabila restitusi diajukan setelah putusan tersebut berkekuatan hukum tetap maka dimintakan ke pengadilan.

Kemudian Mahkamah Agung membuat peraturan untuk internal institusinya mengenai pelaksanaan restitusi yang diajukan di pengadilan melalui SEMA Nomor 1 Tahun 2022 tentang Tata Cara Penyelesaian Permohonan dan Pemberian Restitusi dan Kompensasi Kepada Korban Tindak Pidana. Pengajuan restitusi dapat diajukan saat masih proses dipenyidikan yang kemudian akan diajukan Penuntut Umum yang kemudian diputus bersamaan dalam putusan perkara tersebut atau setelah putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap. Jika pengajuan restitusi dilakukan saat putusan telah berkekuatan hukum tetap maka anak korban melakukan permohonan ke pengadilan ataupun melalui LPSK kemudian didaftarkan ke pengadilan, yang kemudian diperiksa dalam persidangan mengenai restitusinya tersebut selama 21 hari sejak sidang pertama. Pemeriksaanya dimulai dari pembacaan permohonan pemohon, pembacaan jawaban termohon, pemeriksaan alat bukti dan pembacaan penetapan. Permohonan tersebut diajukan paling lama 90 hari sejak pemohon mengetahui putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Terbitnya SEMA tersebut melengkapi pengajuan restitusi untuk anak korban yang mengalami kekerasan seksual sebelum terbitnya Undang- Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual. Sehingga SEMA tersebut dapat membantu pelaksanaannya ditambah dengan PP Nomor 43 Tahun 2017 yang lebih khusus memberikan restitusi untuk anak korban. Jika pelaku tidak dapat memberikan restitusi namun sudah tertuang dalam Putusan Akhir yang berkekuatan hukum tetap maka untuk perkara kejahatan seksual menurut SEMA Nomor 1 Tahun 2022 tidak dapat digantikan dengan pidana lainnya. Pelaku harus memenuhi restitusi tersebut dengan harta benda yang dimilikinya yang kemudian dilelang.

Jika kita bandingkan kembali dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, maka pengajuan restitusi dilakukan saat proses persidangan berlangsung

sehingga diputuskan bersama dengan putusan dalam perkara tersebut. Pembayaran restitusi dapat dengan penyitaan terhadap harta kekayaan pelaku atas izin pengadilan negeri setempat dengan memperhatikan hak pihak ketiga yang beriktikad baik. Restitusi ini diberikan jangka waktu 30 hari sejak salinan putusan diterima.²¹ Apabila harta dari pelaku tidak cukup dengan jumlah restitusi korban maka sisanya akan diberikan oleh negara yang merupakan dana bantuan korban. jika harta pelaku lebih dari nilai restitusi maka sisanya akan dikembalikan kepada pelaku.

Melihat aturan lengkap dan kewajiban pemberian restitusi kepada korban maka Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual lebih tegas dan komprehensif dibandingkan dengan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 Jo Undang- Undang Nomor 35 Tahun 2014 Jo Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002.

C. PENUTUP

Perkara kekerasan seksual yang mana anak sebagai korban kian marak terjadi. *Restorative justice* yang saat ini menjadi arah dinamika tujuan pemidanaan yang awalnya pembalasan bergeser untuk mengembalikan ke keadaan semula. Bentuk *restorative justice* terhadap pelaku kekerasan seksual yang korbannya anak diatur dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014. Untuk mengembalikan pelaku ke keadaan seperti semula maka dapat dilihat berdasarkan jenis pidana yang dijatuhkan dan selain itu juga diberikan tindakan rehabilitasi dengan syarat tertentu yaitu percabulan yang ancamannya diperberat 1/3 ataupun persetubuhan yang diberikan tindakan kebiri. Hal tersebut dilihat apabila pelaku di persidangan membutuhkan rehabilitasi tersebut maka hakim yang menilai berdasarkan pembuktian di persidangan untuk memberikan rehabilitasi. Bentuk *restorative justice* untuk pelaku kekerasan seksual selain rehabilitasi juga dapat dilihat dari sanksi pidana yang dijatuhkan. Sedangkan bentuk

²¹ Pasal 33 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual

restorative justice terhadap anak korban merujuk pada Pasal 69A Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014, supaya anak korban mendapatkan keadaan yang lebih baik maka diberikan perlindungan berupa edukasi tentang kesehatan reproduksi, nilai agama, dan nilai kesusilaan, rehabilitasi sosial, pendampingan psikososial pada saat pengobatan sampai pemulihan, pemberian perlindungan dan pendampingan pada setiap tingkat pemeriksaan. Hal ini berbeda apabila melihat berdasarkan aturan Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual yang mana korbannya bukan anak terlihat bahwa aturan perlindungan anak lebih menitik beratkan pada korban dibandingkan dengan pelakunya.

Proses pemberian restitusi untuk anak korban kekerasan seksual diatur berdasarkan PP Nomor 43 Tahun 2017 yang mana restitusi diberikan saat proses persidangan perkara berlangsung ataupun setelah putusan perkara kekerasan seksual tersebut berkekuatan hukum tetap yang diajukan di pengadilan. SEMA Nomor 1 Tahun 2022 mengatur hal yang serupa yakni pemberian restitusi diberikan saat perkara masih diproses ataupun setelah putusan berkekuatan hukum tetap. Kedua aturan tersebut secara komprehensif mengatur proses pemberian restitusi meskipun aturan restitusi dalam UU 12 Tahun 2022 lebih detail dan bersifat wajib. Masih diperlukan aturan pelaksana mengenai restitusi dari Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tersebut, mengingat SEMA merupakan aturan yang hierarkinya hanya mengikat internal institusi yang mengeluarkan aturan tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

Arief, Hanafi, dkk. "Penerapan Prinsip *Restorative Justice* dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia." *Jurnal Al'Adl*, Volume X Nomor 2 (Juli 2018). DOI: <http://dx.doi.org/10.31602/al-adl.v10i2.1362>

Herlina, Apong. "*Restorative Justice*." *Jurnal Kriminologi Indonesia* Volume 3 No.III: 19-28 (September 2004). URL: <https://media.neliti.com/media/publications/4244-ID-restorative-justice.pdf>

- Noviana,Ivo. “Kekerasan Seksual Terhadap Anak: Dampak Dan Penanganannya.” *Sosio Informa* Vol 01, No1 Januari-April, (2015).DOI: <https://doi.org/10.33007/inf.v1i1.87>
- Santoso, Heri. “Perlindungan Hukum Bagi Anak Korban Tindak Pidana Pelecehan Seksual.” *Lex Journal: Kajian Hukum & Keadilan.* Vol. 3. No. 2 (2019). DOI: <https://doi.org/10.25139/lex.v3i2.2186>
- Senen, Zul Afiff. “Rekonseptualisasi Penegakkan Hukum Terhadap Pelaku dan Korban Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Berbasis *Restorative Justice*.” *Jurnal IFX Renaissance* 6,no. 2 (April 2021). DOI: [10.20885/JLR.vol6.iss2.art4](https://doi.org/10.20885/JLR.vol6.iss2.art4)

Buku

- Hiariej, Eddy O.S, Prinsip-Prinsip Hukum Pidana Edisi Revisi, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2015.
- Lamintang, Hukum Penitensier Indonesia, Bandung: Armico, 1986.
- Marpaung, Leden, Kejahatan Terhadap Kesusilaan Dan Masalah Prevensinya, Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Muladi, Kapita Selekt Sistem Peradilan Pidana, Badan Semarang: Penerbit Universitas Diponegoro, 1995.
- Saleh, Roeslan, Stelsel Pidana Indonesia, Jakarta: Aksara Baru, 1987.
- Zulfa, Eva Achjani dan Indriyanto Seno Adji, Pergeseran Paradigma Pemidanaan, Bandung: Lubuk Agung, 2011.

Peraturan Hukum

- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-
- Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban
- Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang- Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menjadi Undang-Undang

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual

Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Restitusi Bagi Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana

SEMA Nomor 1 Tahun 2022 tentang Tata Cara Penyelesaian Permohonan dan Pemberian Restitusi dan Kompensasi Kepada Korban Tindak Pidana.

Skripsi

Hanifah, Siti Amira, Wacana Kekerasan Seksual di Dunia Akademik Pada Media Online, (Skripsi, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, Jakarta, 2018). <https://www.repository.uinjkt.ac.id/dspace/bitstream/123456789/42345/1/SITI%20AMIRA%20HANIFAH-FDK.pdf>

Artikel Web

Fauzia, Mutia, 797 Anak Jadi Korban Kekerasan Seksual Sepanjang Januari 2022, Kompas.com, 4 Maret 2022, <https://nasional.kompas.com/read/2022/03/04/17062911/kemenpppa-797-anak-jadi-korban-kekerasan-seksual-sepanjang-januari-2022>, diakses pada tanggal 28 Mei 2022.

URGENSI PERAN PANGLIMA LAOT DALAM UPAYAPENCEGAHAN DAN PEMBERANTASAN ILLEGAL FISHING DI PROVINSI ACEH

Maya Shafira¹, Afifah Maharani²

¹Universitas Lampung, maya.shafira@fh.unila.ac.id

²Universitas Lampung, afifahmaharani5@gmail.com

Abstrak

Dalam mencegah dan memberantas praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh, Pemerintah Aceh telah melakukan upaya preventif dan upaya represif melalui sebuah institusi adat Panglima Laot. Penelitian ini mengkaji tentang urgensi peran Panglima Laot dalam upaya pencegahan dan pemberantasan *illegal fishing* di provinsi Aceh. Penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan, pendekatan konsep, dan pendekatan kasus. Hasil penelitian ini menunjukkan Panglima Laot memiliki peranan penting dalam mencegah dan memberantas praktik *illegal fishing* yang selama ini terjadi di provinsi Aceh. Peran Panglima Laot terefleksikan melalui kegiatan penyuluhan hukum, patroli, pengawasan, dan pelaporan yang berhasil menekan tingkat kejahatan *illegal fishing* sejak tahun 2015 sampai dengan tahun 2019 sebagaimana data yang dikeluarkan oleh Dinas Kelautan dan Perikanan Aceh (DKP Aceh) pada tahun 2020.

Kata Kunci: *Illegal Fishing*, Institusi Adat, Panglima Laot.

A. PENDAHULUAN

Sebagai salah satu provinsi dengan luas wilayah perairan 295.370 km², Aceh dikenal dengan potensi perikanan yang

sangat tinggi.¹ Berdasarkan Laporan Kinerja Dinas Kelautan dan Perikanan Aceh (DKP Aceh) pada tahun 2020, setiap tahunnya potensi sumber daya perikanan di perairan Aceh diperkirakan mencapai 272,7 ribu ton. Meskipun demikian, dari 272,2 ribu ton tersebut baru 76% atau 208 ribu ton sumber daya ikan yang dimanfaatkan.² Artinya, masih terdapat 24% sumber daya ikan di perairan Aceh yang belum dimanfaatkan. Belum optimalnya pemanfaatan terhadap sumber daya perikanan tersebut sering menjadi celah bagi oknum-oknum tidak bertanggungjawab untuk melakukan praktik-praktik penangkapan ikan secara ilegal (*illegal fishing*) di beberapa wilayah perairan Aceh.

Illegal fishing merupakan salah satu jenis tindak pidana di bidang perikanan yang tidak hanya dilakukan oleh para nelayan asing, tetapi juga oleh nelayan atau pengusaha lokal.³ Dalam banyak kasus yang terjadi, praktik *illegal fishing* di perairan Aceh sering dilakukan dengan modus penggunaan alat penangkap ikan terlarang seperti gillnet dan trawl yang tidak ramah lingkungan.⁴ Seperti yang terjadi pada April 2018, Kapal FV STS 50 yang memiliki delapan bendera yakni Sierra, Leone, Togo, Kamboja, Korea Selatan, Jepang, Mikronesia, Filipina, dan Naminia melakukan kejahatan transnasional terorganisir (*trans-national organized crime*) karena diduga mencuri ikan di perairan Aceh yang dibuktikan dengan adanya 600 unit alat tangkap gillnet dengan panjang 50 meter per unit.⁵ Selain itu, berdasarkan laporan dari Kementerian Kelautan

¹ Hotli, "Potensi Perikanan Aceh", Situs Berita Readers.ID, 2022. <https://www.readers.id/read/foto-feature-potensi-perikanan-aceh/>, Diakses pada 28 Agustus 2022.

² Laporan Kinerja Dinas Kelautan dan Perikanan Aceh tahun 2020

³ Asiyah Jamilah, Hari Sutra Disemadi, "Penegakan Hukum Illegal Fishing dalam Perspektif UNCLOS 1982", *Mulawarman Law Review* 5, no. 1 (2020): 29-46, DOI: 10.30872/mulrev.v5i1.311.

⁴ Sulaiman, et al, "Interaksi Hukum Negara Dan Hukum Adat Dalam Penanggulangan Trawl Di Indonesia", *Jurnal Litigasi (E-Journal)* 7, no. 2 (2016): 3377-3426, DOI: 10.23969/litigasi.v17i2.139. Lihat juga dalam Adwani, et al, "The Coordination Between The Investigators and The Traditional Marine Leaders (Panglima Laot) in The Legal Enforcement of Fishery Criminal Offenses in The Territorial Waters of Aceh Province", *Journal of Maritime Research* 17, no. 1 (2020): 30-38.

⁵ Michael Reily, "Pemerintah Tangkap Kapal Buruan Interpol di Perairan Indonesia," *Katadata.co.id*, 2018.

dan Perikanan (KKP) pada September 2021, KM Laksamana dan KM Budi Jaya yang merupakan kapal ikan Indonesia juga diketahui melakukan *illegal fishing* di perairan Aceh Timur dengan modus menggunakan alat penangkap ikan trawl yang tidak ramah lingkungan. Berkaca pada dua kasus tersebut, maka dapat dikatakan bahwa praktik *illegal fishing* telah menjadi ancaman serius bagi pengelolaan sumber daya perikanan di perairan Aceh. Mulai dari rusaknya ekosistem laut, penurunan hasil tangkapan dan terganggunya mata pencaharian nelayan lokal yang secara tidak langsung dapat menimbulkan kerugian baik dari sisi ekologi/lingkungan maupun ekonomi.

Mengingat besarnya potensi perikanan yang ada di perairan Aceh, maka untuk meminimalisir terjadinya praktik *illegal fishing* Pemerintah Aceh terus menggalakan adanya upaya *preventif* (pencegahan) dan *represif* (penanggulangan) yang dalam hal ini kewenangan tersebut diberikan kepada Panglima Laot.⁶ Kewenangan Panglima Laot dalam memberantas *illegal fishing* merupakan amanat langsung yang diberikan oleh Pemerintah Provinsi Aceh sebagaimana yang tertulis dalam Pasal 28 ayat 2 huruf (f) Peraturan Daerah Provinsi Aceh Nomor No. 10 tahun 2008 tentang Lembaga Adat (selanjutnya disebut Qanun Aceh No. 10 Tahun 2008). Bahwa tugas Panglima Laot ialah mencegah terjadinya *illegal fishing*. Upaya *preventif* Panglima Laot dalam memberantas *illegal fishing* dilakukan melalui kegiatan penyuluhan hukum, patroli secara rutin, dan pengawasan yang mengikutsertakan masyarakat lokal. Sedangkan upaya *represif* Panglima Laot dalam memberantas *illegal fishing* ialah dengan melakukan pelaporan terhadap setiap perbuatan tindakan pidana atau kejahatan di bidang kelautan dan perikanan kepada aparat penegak hukum yang meliputi tindakan

<https://katadata.co.id/ekarina/berita/5e9a55fce1ca7/pemerintah-tangkap-kapal-buruan-interpol-di-perairan-indonesia>, Diakses pada 28 Agustus 2022.

⁶ Wahyuddin, et al, "The Role of Government in Illegal Fishing Prevention to Increase Fishermen's Economic Welfare in Aceh Province", *Jurnal Ilmiah Peuradeun* 7, no. 2 (2019): 357-368, DOI: 10.26811/peuradeun.v7i2.189. Lihat juga dalam Adwani dan Sulaiman, "Peningkatan Koordinasi Struktur dalam Penegakan Hukum Illegal Fishing di Aceh", *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 22, no. 3 (2020): 531-546, DOI: 10.24815/kanun.v22i3.18031.

penangkapan dan pemeriksaan.

Berdasarkan uraian-uraian di atas, maka melalui penulisan ini akan dilakukan analisis terkait urgensi peran Panglima Laot khususnya di bidang kelautan dan perikanan dalam upaya mencegah dan memberantas praktik-praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh. Adapun metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini ialah yuridis normatif, melalui pendekatan peraturan perundang-undangan, pendekatan konsep, dan pendekatan kasus.

B. PEMBAHASAN

1. Urgensi Peran Panglima Laot Dalam Upaya Pencegahan dan Pemberantasan *Illegal Fishing* di Provinsi Aceh

Aceh merupakan salah satu daerah yang cukup rawan akan potensi terjadinya praktik *illegal fishing*⁷. Sebagaimana yang disampaikan oleh Kasubbag Koordinator Operasional Pengawasan dan Penanganan Pelanggaran pada Pangkalan Pengawasan Sumber Daya Kelautan dan Perikanan (PSDKP) Lampulo, Herno Ardianto, bahwa praktik *illegal fishing* di laut Aceh masih marak terjadi.⁸ Adapun faktor yang menyebabkan maraknya praktik *illegal fishing* di Aceh ialah besarnya potensi laut dan perikanan Aceh, namun belum dimanfaatkan secara optimal. Oleh karena itu, berbagai upaya untuk menanggulangi praktik *illegal fishing* terus dilakukan Pemerintah Aceh, salah satunya dengan terus mengoptimalkan peran Panglima Laot Aceh.

Secara normatif kedudukan Panglima Laot sebagai institusi adat yang bergerak di bidang kelautan dan perikanan tercantum dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (selanjutnya disebut UU No. 11 Tahun 2006) yang kemudian dijabarkan lebih lanjut dalam Peraturan Daerah Provinsi Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan

⁷ Punik Triesti Wijayanti, Dhea Putri Sri Wahyuniarti, dan Riska Andi Fitriano, "Tindak Pidana *Illegal Fishing* di Perairan Natuna Dalam Perspektif Kriminologi", *Aksiologi: Jurnal Pendidikan dan Ilmu Sosial* 2, no.1 (2021): 16-23.

⁸ Fakhurrrazi, "PSDKP Lampulo Sebut *Illegal Fishing* dan *Destructive Fishing* Masih Marak di Aceh," *RMOLACEH*, 2021. <https://www.rmolaceh.id/psdkp-lampulo-sebut-illegal-fishing-dan-destructive-fishing-masih-marak-di-aceh>, Diakses pada 28 Agustus 2022.

Adat (selanjutnya disebut Qanun Aceh No. 9 Tahun 2008) dan Adat Istiadat dan Qanun Aceh No. 10 Tahun 2008. Berkenaan dengan hal tersebut, dalam ketentuan Pasal 28 Qanun Aceh No. 10 Tahun 2008 dijelaskan bahwa Panglima Laot memiliki fungsi sebagai ketua adat bagi masyarakat nelayan, penghubung antara pemerintah dan masyarakat nelayan, dan mitra pemerintah dalam menyukseskan program pembangunan perikanan dan kelautan. Dengan diakuinya Panglima Laot dalam peraturan perundang-undangan tersebut menjadi kekuatan hukum tersendiri bagi Panglima Laot untuk menjalankan fungsi, tugas, dan wewenangnya dalam memberantas praktik *illegal fishing* di perairan Aceh.

Jika menilik ketentuan Pasal 28 Qanun Aceh No. 10 Tahun 2008, maka dapat diketahui bahwa fungsi, tugas dan wewenang Panglima Laot adalah sebagai berikut:

- a. Fungsi Panglima Laot
 - 1) Sebagai ketua adat bagi masyarakat nelayan;
 - 2) Penghubung antara pemerintah dan masyarakat nelayan;
 - 3) Mitra pemerintah dalam menyukseskan program pembangunan perikanan dan kelautan.
- b. Tugas Panglima Laot
 - 1) Melaksanakan, memelihara, dan mengawasi pelaksanaan adat istiadat dan hukum adat laot;
 - 2) Membantu pemerintah di bidang perikanan dan kelautan;
 - 3) Menyelesaikan sengketa dan perselisihan yang terjadi di antara nelayan sesuai dengan ketentuan hukum adat laot;
 - 4) Menjaga dan melestarikan fungsi lingkungan kawasan pesisir dan laut;
 - 5) Memperjuangkan peningkatan taraf hidup masyarakat nelayan;
 - 6) Mencegah terjadinya penangkapan ikan secara legal.
- c. Wewenang Panglima Laot
 - 1) Menentukan tata tertib penangkapan ikan atau *meupayang*, termasuk bagi hasil dan hari-hari pantang melaut;
 - 2) Menyelesaikan sengketa adat dan perselisihan yang terjadi di kalangan nelayan;

- 3) Menyelesaikan sengketa adat yang terjadi antar Panglima Laot Lhok;
- 4) Mengkordinasikan pelaksanaan hukum adat laot, peningkatan sumber daya, dan advokasi kebijakan bidang kelautan dan perikanan untuk peningkatan kesejahteraan nelayan.

Berdasarkan fungsi, tugas, dan wewenang Panglima Laot di atas, maka dapat dikatakan bahwa keberadaan Panglima Laot di provinsi Aceh berperan sebagai narahubung antara Pemerintah dan masyarakat nelayan sekitar perairan Aceh dan mitra Pemerintah dalam mendukung pembangunan perikanan dan kelautan di perairan Aceh yang secara garis besar dapat diklasifikasikan menjadi upaya *preventif* dan upaya *represif* dalam mencegah dan memberantas terjadinya praktik *illegal fishing*.

Berkenaan dengan upaya *preventif* yang merupakan upaya pencegahan yang dilakukan sebelum terjadinya suatu perbuatan.⁹ Pada praktiknya, upaya *preventif* oleh Panglima Laot dilakukan melalui kegiatan penyuluhan hukum.¹⁰ Kegiatan ini bertujuan untuk memberikan edukasi kepada masyarakat nelayan lokal berupa tata cara penangkapan ikan yang benar dan peraturan perundang-undangan yang mengatur di bidang kelautan dan perikanan agar masyarakat dapat memahami pentingnya menjaga kelestarian sumber daya laut dan perikanan. Dalam kurun waktu 8 tahun terakhir, kegiatan tersebut cukup efektif dalam menekan angka terjadinya praktik *illegal fishing* oleh nelayan lokal. Efektivitas dari kegiatan tersebut dapat dilihat pada Tabel I berikut.

⁹ Faarkhaan Asrori, Intan Kusumaning Jati, dan Riska Andi Fitriyono, "Kajian Penanggulangan Tindak Pidana Perikanan Illegal Fishing Di Laut Natuna Dalam Perspektif Kriminologi", *Gema Keadilan* 8, no. 3 (2021): 1-21.

¹⁰ Zulfahmi dan Mukhlis, "Penerapan Sanksi Pidana Terhadap Nakhoda Kapal Perikanan Yang Tidak Memiliki Surat Persetujuan Berlayar", *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Bidang Hukum Pidana* 2, no. 2 (2018): 236-244. Lihat juga dalam Nindi Putri Utami, Fani Rahman Saputra, dan Dinda Zulmainia Putri, "Peran Panglima Laot Dalam Mengatasi Hasil Tangkapan Ikan Yang Melimpah Studi Kasus: Gampong Panggong Aceh Barat", *Jurnal Public Policy* 5, no. 1 (2019): 1-12.

TABEL I. Hasil pemantauan *illegal fishing* di perairan aceh oleh nelayan lokal (provinsi aceh)

2015	2016	2017	2018	2019	Keterangan
2	-	3	-	-	SLFA 4641 ditangkap oleh kapal hiu 12 (penyidik PSDKP Lampulpo) SLFA 4948 ditangkap oleh kapal hiu 12 (penyidik PSDKP Lampulpo)

Sumber. DKP Aceh, 2020¹¹

Berdasarkan data pada Tabel I di atas, sejak tahun 2015 s/d tahun 2019 telah ditemukan 5 kasus *Illegal Fishing* yang dilakukan oleh masyarakat nelayan lokal sekitar perairan Aceh. Dalam hal ini, 2 kasus *Illegal Fishing* terjadi pada tahun 2015 dan 3 kasus lainnya pada tahun 2017. Meskipun terdapat kenaikan terhadap jumlah kasus *Illegal Fishing*, namun hal ini tidak menunjukkan kenaikan yang signifikan. Sebagaimana yang tertera pada Tabel I, bahwa dalam rentan waktu kenaikan jumlah kasus *Illegal Fishing* antara tahun 2015 dan 2017 tersebut, tepatnya pada tahun 2016, tidak ditemukan kasus *Illegal Fishing* yang dilakukan oleh masyarakat nelayan lokal sekitar perairan Aceh. Bahkan pada tahun 2018 dan 2019 kasus *Illegal Fishing* oleh nelayan lokal sekitar perairan Aceh juga tidak kembali ditemukan. Dengan demikian, maka dapat dikatakan bahwa upaya *preventif* Panglima Laot melalui penyuluhan hukum cukup berpengaruh terhadap tingkat kesadaran masyarakat nelayan sekitar perairan Aceh dalam mencegah terjadinya *Illegal Fishing*. Melalui kegiatan tersebut telah memberikan pengetahuan kepada masyarakat nelayan lokal tentang pentingnya mematuhi setiap peraturan yang mengatur di bidang kelautan dan perikanan. Tingginya tingkat kesadaran tersebut tentu menjadi salah satu manfaat yang dapat dirasakan dari adanya kegiatan penyuluhan hukum yang selama ini dilakukan Panglima Laot terhadap masyarakat nelayan lokal sekitar perairan Aceh.

¹¹ Ck 2, hlm. 26.

Selain kegiatan penyuluhan hukum, upaya *preventif* yang dilakukan Panglima Laot ialah dengan melaksanakan patroli rutin yang berkoordinasi dengan pihak kepolisian atau aparat penegak hukum.¹² Seperti kasus *Illegal Fishing* yang pernah terjadi di Pantai Cermin Gampong Jawa, Banda Aceh pada tahun 2017, dimana telah terjadi praktik *Illegal Fishing* oleh nelayan dari Negara Thailand dengan modus menggunakan alat penangkap ikan terlarang, yakni pukat harimau yang secara tegas dilarang oleh undang-undang. Atas peristiwa tersebut, Panglima Laot melakukan tindakan pengusiran melalui alat pengeras suara yang menyebabkan nelayan tersebut melarikan diri.

Meskipun kegiatan penyuluhan hukum dan patroli secara rutin terbilang efektif dalam mencegah terjadinya praktik *Illegal Fishing* di perairan Aceh, namun Panglima Laot tetap melakukan upaya lain yakni pengawasan yang bekerja sama dengan instansi-instansi terkait dan masyarakat nelayan sekitar perairan Aceh untuk melakukan pengawasan terhadap setiap praktik penangkapan ikan yang mencurigakan.¹³ Pada dasarnya upaya tersebut berkorelasi dengan upaya *represif* Panglima Laot dalam membantas *Illegal Fishing*, yakni melakukan penangkapan terhadap pelaku *illegal fishing* yang dalam hal ini bekerja sama dengan aparat penegak hukum.

Berdasarkan fakta yang ditemukan, apabila terjadi praktik *illegal fishing*, pada umumnya nelayan lokal akan menyampaikan informasi tersebut kepada Panglima Laot, yang kemudian oleh Panglima Laot dilaporkan kepada pihak yang berwajib agar dapat segera melakukan penangkapan terhadap pelaku *illegal fishing*.¹⁴ Seperti yang terjadi di perairan Pantai Cermin Gampong Jawa, Banda Aceh pada tahun 2016, terdapat nelayan asing sedang melakukan penangkapan ikan menggunakan bahan peledak di

¹² Adwani, "Penanggulangan Penangkapan Ikan secara Ilegal di Perairan Provinsi Aceh", *Jurnal Media Hukum* 25, no. 2 (2018): 137-149. Lihat juga dalam Soraya Devy dan Siti Rahmi, "Peran Panglima Laot dalam Penyelesaian Tindak Pidana *Illegal Fishing* di Perairan Pulo Aceh", *Legitimasi: Jurnal Hukum Pidana dan Politik Hukum* 8, no. 1 (2019): 103-119.

¹³ Elly Irhana Savitri, Surya Wiranto, And Endro Legowo, "Peran Panglima Laot Dalam Meningkatkan Ketahanan Sosial Masyarakat Pesisir Aceh", *Jurnal Education And Development* 10, no. 2 (2022): 46-53, DOI: 10.37081/ed.v10i2.3463.

¹⁴ Maya Puspita, "Kearifan Lokal dalam Pengelolaan Sumber Daya Pesisir dan Laut Hukum Adat Laot dan Lembaga Panglima Laot di Nanggroe Aceh Darussalam", *Sabda: Jurnal Kajian Kebudayaan* 3, no.2 (2017), DOI:10.14710/sabda.3.2.

dengan berbekal senjata api sebagai alat pelindung diri. Mengetahui kejadian tersebut, Panglima Laot segera melaporkan kepada aparat penegak hukum agar dapat segera melakukan penangkap terhadap pelaku. Selain itu, pada tahun 2017, terdapat nelayan yang berasal dari Negara Thailand melakukan *illegal fishing* dengan modus berupa pengeboman karang. Mengetahui peristiwa tersebut, Panglima Laot bertindak cepat dengan melaporkannya kepada Badan Keamanan Laut (BAKAMLA) dan Kepolisian Air dan Udara (selanjutnya disebut POLAIRUT).

Melalui kegiatan pengawasan dan pelaporan yang selama ini dilakukan oleh Panglima Laot berkerja sama dengan instansi-instansi terkait telah membawa udara segar dalam upaya pemberantasan praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh. Efektivitas dari adanya kegiatan tersebut juga semakin dirasakan dengan menurunnya praktik-praktik *illegal fishing* yang dilakukan oleh nelayan asing sebagaimana tertera pada Tabel II.

TABEL I. Hasil pemantauan *illegal fishing* di perairan aceh oleh nelayan asing.

2015	2016	2017	2018	2019	Keterangan
2	11	2	2	2	<p>Ditenggelamkan/dimusnahkan :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. KM 026 tgl 20 Mei 2015 Aceh Timur. 2. KHF 1780 tgl. 20 Oktober 2015 Kota Langsa. <p>Kerjasama DKP Aceh dengan PSDKP Jakarta dan TNI - AL Lanal Lhokseumawe</p> <p>PKFB Malaysia sudah eksekusi tgl 5 April 2016</p> <p>KM.KHF 1959 Malaysia sudah eksekusi tgl 5 April 2016</p> <p>Ditangkap Oleh KKP Kapal Hiu 12 beserta PSDKP Lampulo</p>

Sumber DKP Aceh, 2020¹⁵

¹⁵ Ck 11, hlm. 26.

Penurunan tingkat kejahatan berupa praktik *illegal fishing* oleh nelayan asing diperaikan Aceh merepresentasikan bahwa berbagai upaya yang dilakukan oleh Panglima Laot dalam mencegah dan memberantas praktik-praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh semakin membuahkan hasil yang cukup optimal. Penurunan yang cukup drastis, dari tahun 2016 praktik *illegal fishing* oleh nelayan asing mencapai 11 kasus, kini mengalami penurunan menjadi 2 kasus sejak tahun 2017 sampai dengan tahun 2019 berdasarkan data terakhir yang dikeluarkan oleh DKP Aceh pada tahun 2020. Meskipun upaya yang dilakukan oleh Panglima Laot belum seratus persen dapat mencegah dan memberantas terjadinya praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh, namun peran Panglima Laot sangat diperlukan dalam mencegah dan memberantas praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh.

Berdasarkan pemaparan di atas, maka dapat diketahui bahwa Panglima Laot berperan penting dalam memberikan pengetahuan kepada masyarakat tentang pentingnya menjaga kelestarian sumber daya laut dan perikanan. Di samping itu, melalui kegiatan patroli, pengawasan, dan pelaporan yang terintegrasi dengan instansi-instansi terkait telah memberikan kemudahan bagi aparat penegak hukum dalam melakukan penindakan terhadap para pelaku *illegal fishing* di provinsi Aceh. Hal ini tentu sangat diperlukan mengingat provinsi Aceh memiliki wilayah perairan yang cukup luas, sehingga sering menyulitkan aparat penegak hukum dalam melakukan pemantauan terhadap praktik-praktik penangkapan ikan secara illegal. Dengan demikian, keberadaan dan peran Panglima Laot dalam mencegah dan memberantas *illegal fishing* di provinsi Aceh patut diakui karena dapat mendukung Pemerintah Aceh dalam menjaga kelestarian sumber daya laut dan perikanan yang selama ini sering menjadi sasaran bagi para nelayan asing maupun lokal untuk melakukan *illegal fishing*.

C. KESIMPULAN

Berdasarkan pembahasan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa peran Panglima Laot dalam upaya pencegahan dan pemberantasan *illegal fishing* di provinsi Aceh sangat diperlukan dalam meminimalisir terjadinya praktik *illegal fishing*. Melalui upaya “preventif” yakni penyuluhan hukum, patroli, pengawasan dan “represif” yang dalam hal ini berupa pelaporan kepada pihak berwajib telah membuahkan hasil yang cukup optimal dalam meminimalisir terjadinya praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh. Hal ini terlihat dari penurunan tingkat kejahatan *illegal fishing* baik yang dilakukan oleh nelayan asing maupun lokal di perairan Aceh sejak tahun 2015 sampai dengan tahun 2019 berdasarkan data terakhir yang dikeluarkan oleh DKP Aceh pada tahun 2020. Meskipun upaya yang dilakukan oleh Panglima Laot belum seratus persen dapat mencegah dan memberantas terjadinya praktik *illegal fishing* di provinsi Aceh, namun keberadaan Panglima Laot tetap berperan penting dalam proses penegakan hukum terhadap praktik-praktik *illegal fishing* yang selama ini terjadi di provinsi Aceh.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Jamilah, Asiyah, Hari Sutra Disemadi. "Penegakan Hukum Illegal Fishing dalam Perspektif UNCLOS 1982." *Mulawarman Law Review* 5, no. 1 (2020): 29-46, DOI: 10.30872/mulrev.v5i1.311.
- Wahyuddin, et al. "The Role of Government in Illegal Fishing Prevention to Increase Fishermen's Economic Welfare in Aceh Province." *Jurnal Ilmiah Peuradeun* 7, no. 2 (2019): 357-368, DOI: 10.26811/peuradeun.v7i2.189.
- Sulaiman, et al. "Interaksi Hukum Negara Dan Hukum Adat Dalam Penanggulangan Trawl di Indonesia." *Jurnal Litigasi (E-Journal)* 7, no. 2 (2016): 3377-3426, DOI: 10.23969/litigasi.v17i2.139.
- Asrori, Faarkhaan, Intan Kusumaning Jati, dan Riska Andi Fitriono. "Kajian Penanggulangan Tindak Pidana Perikanan Illegal Fishing Di Laut Natuna Dalam Perspektif Kriminologi." *Gema*

Keadilan 8, no. 3 (2021): 1-21.

- Adwani. "Penanggulangan Penangkapan Ikan secara Ilegal di Perairan Provinsi Aceh." *Jurnal Media Hukum* 25, no. 2 (2018): 137-149.
- Adwani, et al. "The Coordination Between the Investigators and The Traditional Marine Leaders (Panglima Laot) in The Legal Enforcement of Fishery Criminal Offenses in The Territorial Waters of Aceh Province." *Journal of Maritime Research* 17, no. 1 (2020): 30-38.
- Utami, Nindi Putri, Fani Rahman Saputra, dan Dinda Zulmainia Putri. "Peran Panglima Laot Dalam Mengatasi Hasil Tangkapan Ikan Yang Melimpah Studi Kasus: Gampong Panggong Aceh Barat." *Jurnal Public Policy* 5, no. 1 (2019): 1-12.
- Zulfahmi dan Mukhlis. "Penerapan Sanksi Pidana Terhadap Nakhoda Kapal Perikanan Yang Tidak Memiliki Surat Persetujuan Berlayar." *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Bidang Hukum Pidana* 2, no.2 (2018): 236-244.
- Adwani dan Sulaiman. "Peningkatan Koordinasi Struktur dalam Penegakan Hukum Illegal Fishing di Aceh." *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 22, no. 3 (2020): 531-546, DOI: 10.24815/kanun.v22i3.18031.
- Wijayanti, Punik Triesti, Dhea Putri Sri Wahyuniarti, dan Riska Andi Fitriyono. "Tindak Pidana Illegal Fishing di Perairan Natuna Dalam Perspektif Kriminologi." *Aksiologi: Jurnal Pendidikan dan Ilmu Sosial* 2, no.1 (2021): 16-23.
- Savitri, Elly Irhana, Surya Wiranto, dan Endro Legowo. "Peran Panglima Laot Dalam Meningkatkan Ketahanan Sosial Masyarakat Pesisir Aceh." *Jurnal Education And Development* 10, no. 2 (2022): 46-53, DOI: 10.37081/ed.v10i2.3463.
- Puspita, Maya. "Kearifan Lokal dalam Pengelolaan Sumber Daya Pesisir dan Laut Hukum Adat Laot dan Lembaga Panglima Laot di Nanggroe Aceh Darussalam." *Sabda: Jurnal Kajian Kebudayaan* 3, no.2 (2017), DOI: 10.14710/sabda.3.2.

Devy, Soraya dan Siti Rahmi. "Peran Panglima Laot dalam Penyelesaian Tindak Pidana Illegal Fishing di Perairan Pulo Aceh." *Legitimasi: Jurnal Hukum Pidana dan Politik Hukum* 8, no. 1 (2019): 103-119.

Peraturan Hukum

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh

Peraturan Daerah Provinsi Aceh Nomor 9 Tahun 2008 Pembinaan Kehidupan Adat

Peraturan Daerah Provinsi Aceh Nomor No. 10 tahun 2008 tentang Lembaga Adat

Artikel Web

Hotli. "Potensi Perikanan Aceh." Situs Berita Readers.ID, 2022 <https://www.readers.id/read/foto-feature-potensi-perikanan-aceh/>, Diakses pada 28 Agustus 2022.

Michael Reily. "Pemerintah Tangkap Kapal Buruan Interpol di Perairan Indonesia." *Katadata.co.id*, 2018. <https://katadata.co.id/ekarina/berita/5e9a55fce1ca7/pemerintah-tangkap-kapal-buruan-interpol-di-perairan-indonesia>, Diakses pada 28 Agustus 2022.

Fakhrurrazi. "PSDKP Lampulo Sebut Illegal Fishing dan Destructive Fishing Masih Marak di Aceh." *RMOLACEH*, 2021. <https://www.rmolaceh.id/psdkp-lampulo-sebut-ilegal-fishing-dan-destructive-fishing-masih-marak-di-aceh>, Diakses pada 28 Agustus 2022.

REFORMASI HUKUM PENYELESAIAN PERKARAPIDANA SECARA RESTORATIVE JUSTICE

Melvin Elvino Putra¹,

¹Universitas Kristen Satya Wacana, 312019235@student.uksw.edu.

Abstrak

Sistem peradilan pidana di Indonesia saat ini yang dilakukan oleh penegak hukum masih dengan aliran positivistik sehingga sumber hukum di luar undang-undang terkadang sering diabaikan. Konsep *restorative justice* memberikan suatu solusi serta alternatif bagi sistem peradilan pidana di Indonesia yang dimana menitikberatkan kepada adanya musyawarah kepada pelaku, korban, dan masyarakat dengan mengembalikan keadaan seperti semula atau pemulihan. Pemerintah serta aparat penegak hukum sudah mulai mengikuti perkembangan yang ada dengan membuat aturan mengenai *restorative justice*. Dengan demikian, penerapan *restorative justice* dapat menjadi sebuah dinamika reformasi hukumbagi penyelesaian perkara pidana.

Kata Kunci: Keadilan Restoratif, Hukum Pidana, Penegak Hukum

A. PENDAHULUAN

Persoalan hukum selalu muncul dimanapun berada baik itu di sekolah, kantor, rumah dan dalam masyarakat. Begitupun juga di setiap negara yang pastinya akan menerapkan hukum untuk kepentingan rakyatnya agar tertib sesuai dengan aturan. Hal ini sudah dicantumkan dalam konstitusi yaitu Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Maksud daripada negara hukum yang dijelaskan di dalam Konstitusi tersebut adalah tidak ada satupun yang berada di atas hukum dan hukumlah yang berkuasa. Penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan pun

harus didasarkan pada hukum, bukan dari titah kepala negara. Begitu juga dengan lembaga-lembaga negara seperti lembaga penegak hukum dalam bertindak harus dilandasi oleh hukum dan dipertanggungjawabkan secara hukum.

Secara umum, negara hukum memiliki tiga prinsip dasar yaitu supremasi hukum, kesetaraan di hadapan hukum dan penegakan hukum dengan cara yang tidak bertentangan dengan hukum. Tidak hanya itu, pada setiap negara hukum memiliki ciri-ciri yaitu adanya : 1) jaminan perlindungan HAM; 2) kekuasaan kehakiman dan peradilan yang merdeka; 3) legalitas dalam arti hukum yaitu semua tindakan harus berdasar atas dan melalui hukum.¹

Hukum yang saat ini berkembang di Indonesia adalah dengan wajib untuk mematuhi pandangan hidup bangsa dan dasar negara yang menjunjung tinggi hak asasi manusia. Salah satunya adalah hukum pidana yang dimana memiliki tujuan untuk mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat agar dapat terciptanya terpeliharanya ketertiban umum. Dalam hukum pidana, dikenal dengan *starafbaar feit* atau tindak pidana. Menurut KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia) menjelaskan tindak pidana adalah perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang atau merupakan tindak pidana.²

Adapun tindak pidana yang ada di Indonesia yaitu tindak pidana narkoba, tindak pidana terorisme, tindak pidana perdagangan orang dan lain sebagainya. Upaya untuk menegakkan tindak pidana tersebut, akan menggunakan sistem peradilan pidana yang diatur dalam Kitab Undang- Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) atau UU No. 8 Tahun 1981.

Pada saat ini, sistem peradilan pidana di Indonesia dengan mengutamakan sistem hukum yang formal yang dimana didasari oleh KUHAP bahwa kepolisian bertugas untuk penyidikan, kejaksaan

¹ Zulkarnain Ridwan, "Negara Hukum Indonesia Kebalikan *Nachtwachterstaat*," *Fiat Justitia: Jurnal Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2014): 141-52, <https://doi.org/10.25041/fiatjustitia.v5no2.56>.

² "Mengenal Unsur Tindak Pidana dan Syarat Pemenuhannya," *Klinik Hukumonline*. diakses 11 Juli, 2022, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/mengenal-unsur-tindak-pidana-dansyarat-pemenuhannya-lt5236f79d8e4b4>.

bertugas untuk penuntutan dan pengadilan bertugas untuk menjatuhkan hasil putusan perkara tersebut. Dengan penerapan sistem hukum yang formal seperti ini, seringkali terjadi kelemahan dari peradilan pidana terutama terhadap korban dan masyarakat yang belum mendapatkan keadilannya sehingga menjadi terabaikan. Model yang cocok untuk digunakan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia yaitu dengan pendekatan keadilan restoratif atau *restorative justice* yang menitikberatkan kepada pemulihan atas kondisi pelaku dan korban.³

Berdasarkan uraian di atas dapat diketahui bahwa penelitian mengenai reformasi hukum penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan secara *restorative justice* perlu untuk dilakukan. Hal ini bertujuan untuk mendeskripsikan adanya dinamika reformasi hukum yang terjadi pada sistem peradilan pidana di Indonesia dengan penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan secara *restorative justice*. Permasalahan dalam penelitian ini adalah yang pertama bagaimanakah penerapan *restorative justice* dalam perkara pidana?; kedua, apakah penerapan *restorative justice* dapat memengaruhi reformasi hukum terhadap sistem peradilan pidana di Indonesia?

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian yuridis normatif dalam mengkaji serta menelusuri norma-norma yang ada dalam peraturan perundang-undangan dan penelitian ini menggunakan metode kualitatif dengan pendekatan literatur.

B. PEMBAHASAN

1. Penerapan *Restorative Justice* Dalam Perkara Pidana

Restorative justice atau keadilan restoratif adalah alternatif yang sudah populer bagi berbagai belahan dunia untuk penanganan dalam perkara pidana yang dimana menawarkan solusi yang komprehensif dan penyelesaian yang efektif. Keadilan restoratif memiliki tujuan memberdayakan para korban, pelaku, keluarga, masyarakat dengan cara memperbaiki suatu perbuatan hukum

³ Irvan Maulana, "Konsep dan Implementasi *Restorative Justice* di Indonesia," *Datin Law Jurnal* 2, no. 2 (2021): 46-70.

tersebut menggunakan kesadaran sebagai landasan untuk memperbaiki kehidupan di masyarakat.⁴

Penyelesaian perkara pidana yang melalui proses di dalam maupun di luar proses pengadilan yang menitikberatkan adanya musyawarah kepada pelaku, korban dan masyarakat dengan mengembalikan keadaan seperti semula atau pemulihan yaitu *restorative justice*.

Pengenalan keadilan restoratif di sistem hukum Indonesia masih bersifat parsial, yang dimana tersebar dalam berbagai ketentuan peraturan perundang-undangan. Penerapan keadilan restoratif juga terlihat pada beberapa kebijakan penegak hukum.⁵

Kejaksaan Republik Indonesia selaku penegak hukum dalam hukum acara pidana memiliki aturan mengenai *restorative justice* yaitu melalui Peraturan Kejaksaan (Perja) No. 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Dalam aturan tersebut diatur mengenai penghentian penuntutan dalam perkara pidana dengan syarat- syarat yang harus dipenuhi seperti yang diatur dalam Pasal 4 dan Pasal 5 ayat (1) Perja No. 15 Tahun 2020 sebagai berikut :

Pasal 4

- (1) Penghentian penuntutan berdasarkan Keadilan Restoratif dilakukandengan memperhatikan:
 - a. kepentingan Korban dan kepentingan hukum lain yang dilindungi;
 - b. penghindaran stigma negatif;
 - c. penghindaran pembalasan;
 - d. respon dan keharmonisan masyarakat; dan
 - e. kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

⁴ Josephin Mareta, "Penerapan Restorative Justice Melalui Pemenuhan Restitusi Pada Korban Tindak Pidana Anak," *Jurnal Legislasi Indonesia* 5, no. 4 (2018): 319. URL: <https://e-jurnal.peraturan.go.id/index.php/jli/article/view/260/pdf>.

⁵ Gregorius Hermawan Kristyanto, "Fungsi Kejaksaan Dalam Mewujudkan Restorative Justice dalam Penanganan Anak Berhadapan Dengan Hukum di Indonesia," *Jurnal Surya Kencana Dua: Dinamika Masalah Hukum Dan Keadilan* 5, no. 35 (2018): 459-81.

(2) Penghentian penuntutan berdasarkan Keadilan Restoratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan mempertimbangkan:

- a. subjek, objek, kategori, dan ancaman tindak pidana;
- b. latar belakang terjadinya dilakukannya tindak pidana;
- c. tingkat ketercelaan;
- d. kerugian atau akibat yang ditimbulkan dari tindak pidana;
- e. cost and benefit penanganan perkara;
- f. pemulihan kembali pada keadaan semula; dan
- g. adanya perdamaian antara Korban dan Tersangka.

Pasal 5

(1) Perkara tindak pidana dapat ditutup demi hukum dan dihentikan penuntutannya berdasarkan Keadilan Restoratif dalam hal terpenuhi syarat sebagai berikut:

- a. tersangka baru pertama kali melakukan tindak pidana;
- b. tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5 (lima) tahun; dan
- c. tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau nilai kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah).

Dengan adanya aturan tersebut, Burhanuddin selaku Jaksa Agung Republik Indonesia memberikan pernyataan bahwa keadilan restoratif khas kejaksanaan adalah keadilan yang menitikberatkan untuk memperbaiki keadaan yang timbul akibat adanya pidana yang fokus dengan penentuan keadilan bagi korban dalam rangka untuk membalikan keadaan seperti semula. Selain itu, keadilan restoratif khas kejaksanaan turut memperhatikan aspek kemanusiaan pelaku yang menyebabkan terjadinya tindak pidana. Hal itu dikarenakan penegak hukum yang berkeadilan adalah penegak hukum yang dapat memberikan suatu kemanfaatan dan keadilan bagi masyarakat.⁶

⁶ “Jaksa Agung RI Ungkap Pendekatan Restorative Justice Sebagai Paradigma Pemidanaan Baru Di Indonesia,” *Fakultas Hukum Universitas Airlangga*.

Tidak hanya Kejaksaan RI yang membuat aturan mengenai *restorative justice*, institusi pemerintah lain juga sudah menerbitkan suatu peraturan dengan pendekatan keadilan restoratif dalam Peraturan Bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Menteri Kesehatan Republik Indonesia, Menteri Sosial Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kepala Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia Nomor 01/PB/MA/III/2014, Nomor 03 Tahun 2014, Nomor 11 Tahun 2014, Nomor 3 Tahun 2014, Nomor Per- 005/A/JA/03/2014, Nomor 1 Tahun 2014, Nomor Perber/01/III/2014/BNN tentang Penanganan Pecandu Narkotika dan Korban Penyalahgunaan Narkotika ke Dalam Rehabilitasi.

Dalam aturan tersebut bertujuan untuk mendorong meningkatnya penerapan keadilan restoratif terpenuhinya asas dalam KUHAP yaitu asas-asas pengadilan yang cepat, sederhana, dan biaya ringan. Isi pedoman dalam aturan tersebut yaitu keadilan restoratif (*restorative justice*) pada perkara tindak pidana ringan, perkara pada anak, perkara perempuan yang berhadapan dengan hukum, dan perkara narkotika.

2. Pengaruh Restorative Justice Terhadap Perubahan Dinamika Reformasi Hukum

Penegakan hukum saat ini masih menggunakan pemikiran hukum positivistik yang mengedepankan kepada hukum untuk ditegakkan sebagaimana isi atau bunyi dari undang-undang tersebut. Aspek legalitas secara substantif terkadang sering diabaikan. Sumber hukum selain undang-undang, dianggap hal yang tidak penting dalam pertimbangan atau dasar bagi pengambilan atau keputusan hukum.⁷

<https://fh.unair.ac.id/jaksa-agung-ri-ungkappendekatan-restorative-justice-sebagai-paradigma-pemidanaan-baru-diindonesia/> diakses 17 Juli 2022.

⁷ Rina H Rohayu, "Penegakan Hukum Di Indonesia Dengan Pendekatan Hukum Transendental," dalam Absori, Suteki, Syaiful Bakhri, Sinung Mufti H (Ed.), *Hukum Transendental: Pengembangan dan Penegakkan Hukum di Indonesia* (547-54). Semarang: Genta Publishing, 2018. URL: <https://publikasiilmiah.ums.ac.id/handle/11617/9727>

Fenomena penegakan hukum tersebut seharusnya sudah mulai mengikuti dinamika reformasi hukum yang terjadi di Indonesia yang dimana mengalami perkembangan dari waktu ke waktu. Begitupun dengan pembentukan hukum yang menyelaraskan terhadap perkembangan yang ada.⁸

Pada konsep *restorative justice*, penanganan kejahatan yang terjadi menjadi tanggungjawab negara tetapi juga sebagai tanggungjawab kepada masyarakat. Karena konsep ini dibangun atas dasar pengertian kerugian yang disebabkan oleh kejahatan yang akan dipulihkan kembali baik itu diderita oleh pelaku, korban ataupun masyarakat. Pelaksanaan konsep *restorative justice* memiliki kerangka pikir untuk menjadi alternatif dalam penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan sebagai upaya menciptakan keadilan yang berprrikemanusiaan.⁹

Dengan adanya *restorative justice* dalam sistem peradilan pidana di Indonesia menjadi suatu perubahan dinamika hukum yang dimana ini merupakan suatu upaya alternatif yang menciptakan keadilan bagi pelaku, korban dan masyarakat sehingga pada praktiknya nanti oleh penegakhukum dapat memperhatikan hal ini.

C. PENUTUP

Restorative justice atau keadilan restoratif merupakan penyelesaian alternatif dalam perkara pidana yang menitikberatkan adanya musyawarah kepada pelaku, korban dan masyarakat dengan mengembalikan keadaan seperti semula atau pemulihan. Konsep keadilan restoratif ini sudah mulai diterapkan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia oleh penegak hukum dengan aturan-aturannya seperti Kejaksaan RI (Perja No.15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif) serta dalam Badan Peradilan Umum.

Adanya konsep *restorative justice* tersebut telah memberikan

⁸ Diya Ul Akmal, "Politik Reformasi Hukum: Pembentukan Sistem Hukum Nasional Yang Diharapkan," *Hukum Dan Keadilan* 8, no. 1 (Maret 2021).

⁹ Sulis Setyowati, "Efektivitas Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Anak Untuk Mencapai Keadilan Restoratif Pada Sistem Peradilan Pidana Anak," *Jurnal Surya Kencana Dua : Dinamika Masalah Hukum Dan Keadilan* 8, no. 1 (2021): 87-110, URL: <http://openjournal.unpam.ac.id/index.php/SKD/article/view/11687>.

suatu dinamika reformasi hukum dalam sistem peradilan pidana di Indonesia yang dimana penegak hukum dapat mempertimbangkan konsep ini sehingga sudah bukan lagi berfokus kepada aliran positivistik yang bersifat normatif.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Akmal, Diya Ul. “Politik Reformasi Hukum: Pembentukan Sistem Hukum Nasional Yang Diharapkan.” *Hukum Dan Keadilan* 8, no. 1,(Maret 2021).
- Kristyanto, Gregorius Hermawan. “Fungsi Kejaksaan Dalam Mewujudkan Restorative Justice Dalam Penanganan Anak Berhadapan Dengan Hukum Di Indonesia.” *Jurnal Surya Kencana Dua: Dinamika Masalah Hukum Dan Keadilan* 5, no. 35 (2018): 459–81.
- Maulana, Irvan. “Konsep Dan Implementasi Restorative Justice Di Indonesia.” *Datin Law Jurnal* 2, no. 2 (2021): 46–70.
- Mareta, Josefhin. “Penerapan Restorative Justice Melalui Pemenuhan Restitusi Pada Korban Tindak Pidana Anak.” *Jurnal LEGISLASI INDONESIA* 5, no. 4 (2018): 319. <https://ejurnal.peraturan.go.id/index.php/jli/article/view/260/pdf>.
- Ridlwani, Zulkarnain. “Negara Hukum Indonesia Kebalikan Nachtwachterstaat.” *Fiat Justisia:Jurnal Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2014): 141–52. <https://doi.org/10.25041/fiatjustisia.v5no2.56>.
- Setyowati, Sulis. “Efektivitas Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Anak Untuk Mencapai Keadilan Restoratif Pada Sistem Peradilan Pidana Anak.” *Jurnal Surya Kencana Dua: Dinamika Masalah Hukum Dan Keadilan* 8, no. 1 (2021): 87–110. <http://openjournal.unpam.ac.id/index.php/SKD/article/view/11687>.

Prosiding

- Rohayu, Rina H. “Penegakan Hukum di Indonesia Dengan Pendekatan Hukum Transendental.” Dalam Absori, Suteki, Syaiful Bakhri, Sinung Mufti H (Ed.), *Hukum Transendental: Pengembangan dan Penegakkan Hukum di Indonesia* (547–54).

Semarang: Genta Publishing, 2018. URL:
<https://publikasiilmiah.ums.ac.id/handle/11617/9727>

Artikel Web

“Jaksa Agung RI Ungkap Pendekatan *Restorative Justice* Sebagai Paradigma Pidana Baru di Indonesia.” *Fakultas Hukum Universitas Airlangga*. <https://fh.unair.ac.id/jaksa-agung-ri-ungkap-pendekatan-restorativejustice-sebagai-paradigma-pidana-baru-di-indonesia/>.

“Mengenal Unsur Tindak Pidana Dan Syarat Pemenuhannya.” *Klinik Hukumonline*.
<https://www.hukumonline.com/klinik/a/mengenal-unsur-tindakpidana-dan-syarat-pemenuhannya-lt5236f79d8e4b4>.

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK KORBAN PENCABULAN OLEH OKNUM GURU PONDOK PESANTREN

Rendie Meita Sarie Putri¹

Maya Shafira²

Dona Raisa Monica³

Erna Dewi⁴

Aisyah Muda Cemerlang⁵

¹Fakultas Hukum Universitas Lampung, rndmeitaa@gmail.com

²Fakultas Hukum Universitas Lampung, maya.shafira@fh.unila.ac.id

³Fakultas Hukum Universitas Lampung, dona.raisa@fh.unila.ac.id

⁴Fakultas Hukum Universitas Lampung, ernadewi00@yahoo.co.id

⁵Fakultas Hukum Universitas Lampung,
aisyah.cemerlang@fh.unila.ac.id

Abstrak

Artikel ini ingin menjawab bagaimana bentuk perlindungan hukum terhadap anak korban tindak pidana pencabulan di Kabupaten Tulang Bawang Barat. Dengan menggunakan metode yang bersifat yuridis normatif dan yuridis empiris. Narasumber pada penelitian ini terdiri dari Penyidik Polres Tulang Bawang Barat dan Ketua Lembaga Perlindungan Anak Tulang Bawang Barat. Kendala yang dihadapi oleh penyidik dan LPA dalam melaksanakan pemenuhan hak-hak anak sebagai korban tindak pidana pencabulan terbagi atas kendala internal dan eksternal. Secara internal, kurangnya sarana dan prasarana yang memadai dan tidak adanya laporan dari korban atau keluarga korban pencabulan. Upaya dalam mengatasi kendala adalah mengadakan sosialisasi dan koordinasi sehingga tidak membutuhkan waktu yang lama dalam penanganan kasus tindak pidana pencabulan. Hal ini mengingat korban

mebutuhkan pertolongan segera karena mengalami penderitaan secara fisik dan mental.

Kata Kunci : Anak, Korban Pencabulan, Perlindungan Hukum

A. PENDAHULUAN

Pencabulan merupakan kejahatan yang sangat meresahkan masyarakat dan mempunyai tingkat keseriusan yang tinggi dan mengundang *fear of crime* (ketakutan pada kejahatan) dalam masyarakat, yang menyebabkan masyarakat merasa tidak aman.

Pencabulan merupakan kejahatan seks atau perzinahan, yang dinyatakan oleh Syariat Islam sebagai perbuatan melanggar hukum, yang layak dijatuhi hukuman maksimal, karena membawa akibat yang buruk, mengundang kejahatan dan dosa.¹

Pencabulan merupakan kejahatan terhadap kesusilaan diatur dalam Bab XIV KUHP tentang kejahatan terhadap kesopanan. Menurut kamus hukum, cabul berarti keji dan kotor, tidak senonoh karena melanggar kesopanan, kesusilaan. Perbuatan pencabulan merupakan segala wujud perbuatan, baik yang dilakukan pada diri sendiri maupun dilakukan kepada orang lain mengenai dan berhubungan dengan alat kelamin atau bagian tubuh lainnya yang dapat merangsang nafsu.²

Pencabulan dewasa ini seharusnya merupakan bagian terpenting dari masalah di Indonesia yang berdasarkan falsafah Pancasila. Hal ini sangat bertentangan dengan masyarakat kita yang religius. Anak korban pencabulan belakangan makin meningkat dan memprihatinkan. Ketika anak menjadi korban dari suatu tindak pidana dan harus menjadi saksi atas peristiwa yang dialaminya, maka anak ini harus dilindungi dan diberikannya hak-haknya sesuai dengan apa yang diatur di dalam Pasal 59 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 tentang Perlindungan Anak yang menerangkan bahwa lembaga negara berkewajiban dan bertanggung jawab untuk

1 M. Ali Chasan Umar, *Kejahatan Seks dan Kehamilan Di Luar Nikah*, Cetakan 1, Jakarta:CV Panca Agung, 1990), hlm. 26.

2 Adami Chazawi, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, Pt. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 80. Lihat juga Laurensius Arliman S, *Reformasi Penegakan Hukum Kekerasan Seksual Terhadap Anak Sebagai Bentuk Perlindungan Anak Berkelanjutan*, Kanun Jurnal Ilmu Hukum Volume 19 Nomor 2 Agustus 2017.

memberikan perlindungan khusus kepada anak.

Tindak pidana pencabulan terhadap anak telah diatur dalam Pasal 290 KUHP sebagai berikut:

- (1) Barangsiapa melakukan perbuatan cabul dengan seseorang, padahal diketahuinya bahwa orang itu pingsan atau tidak berdaya.
- (2) Barangsiapa melakukan perbuatan cabul dengan seseorang padahal diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya, bahwa umunya belum 15 tahun atau kalau umumnya tidak jelas, yang bersangkutan belum waktunya untuk dikawin”.
- (3) Barangsiapa membujuk seseorang yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa umurnya belum 15 tahun atau kalau umumnya untuk dikawin, untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, atau bersetubuh diluar perkawinan dengan orang lain. Diancam pidana penjara paling lama 7 tahun.

Delik pencabulan anak juga diatur dalam Pasal 76E UU Perlindungan Anak dengan ancaman pidana penjara paling singkat lima tahun dan paling lama 15 tahun dan denda paling banyak Rp. 5 miliar. Berbeda dengan korban kejahatan konvensional lainnya, korban pencabulan mengalami traumatik yang mendalam. Oleh karena itu perlu adanya upaya perlindungan hukum bagi korban pencabulan. Berdasarkan data dari Lembaga Perlindungan Anak Tulang Bawang Barat, kasus pelecehan seksual semakin meningkat setiap tahunnya, terdapat 54 kasus dengan anak sebagai korban yang ditangani oleh LPA Tubaba sepanjang Tahun 2021, dimana 75% nya merupakan kasus tindak pidana pencabulan. Sehingga ini tentu menjadi permasalahan yang harus ditanggulangi oleh kepolisian sebagai aparaturnegara yang berwenang.

B. PEMBAHASAN

Tindak pidana pencabulan merupakan tindak pidana di bidang kesusilaan yang senantiasa kerap mengancam anak. Anak merupakan anugerah Tuhan Yang Maha Esa yang tidak akan tergantikan. Anak adalah bagian dari generasi muda sebagai salah satu sumber daya manusia yang merupakan potensi dan penerus

cita-cita perjuangan bangsa, yang memiliki peran strategis dan mempunyai ciri-ciri dan sifat khusus memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, sosial secara utuh, serasi, selaras, dan seimbang.³

Perlindungan hukum dalam proses penyidikan kepada anak korban tindak pidana pencabulan merupakan sebagai bentuk perhatian dan perlakuan khusus untuk melindungi kepentingan anak. Dalam Pasal 2 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak mendorong perlunya perlindungan anak dalam rangka mengusahakan kesejahteraan anak dan perlakuan yang adil terhadap anak. Perlindungan terhadap anak pada suatu masyarakat bangsa merupakan tolak ukur peradaban bangsa tersebut, karenanya wajib diusahakan sesuai dengan kemampuan demi kepentingan nusa dan bangsa.

Kegiatan perlindungan anak merupakan suatu tindakan hukum yang membawa akibat hukum. Oleh karena itu, perlu adanya jaminan hukum bagi kegiatan perlindungan anak. Kepastian hukum perlu diusahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan kegiatan perlindungan anak. Untuk itu, kegiatan perlindungan anak menyangkut tentang kebijakan dan pengaturan perundang-undangan yang mengatur tentang perlindungan hak-hak anak dan kebijakan dalam pelaksanaan peraturan perundang-undangan tersebut.

Banyaknya kasus pencabulan terhadap anak di bawah umur menunjukkan bahwa buruknya kualitas perlindungan anak. Keberadaan anak yang belum mampu untuk hidup mandiri tentunya sangat membutuhkan orang-orang sebagai tempat berlindung. Berdasarkan Pasal 20 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang berkewajiban dan bertanggung jawab terhadap penyelenggaraan perlindungan anak adalah negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua. Adanya kewajiban dan tanggung jawab negara dan pemerintah terhadap

³ Rachmat Harun, Analisis Yuridis Tentang Tindak Pidana Pencabulan Anak, Lex Crimen, Volume 4 Nomor 4, 2015.

penyelenggaraan perlindungan anak ditegaskan dalam Pasal 21 sampai Pasal 24 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang meliputi kewajiban dan tanggung jawab:

1. Menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak tanpa membedakan suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya dan bahasa, status anak, urutan kelahiran anak, dan kondisi fisik dan/atau mental (Pasal 21);
2. Memberikan dukungan sarana dan prasarana dalam penyelenggaraan perlindungan anak (Pasal 22);
3. Menjamin perlindungan, pemeliharaan, dan kesejahteraan anak dengan memperhatikan hak dan kewajiban orang tua, wali, atau orang lain yang secara hukum bertanggung jawab terhadap anak dan mengawasi penyelenggaraan perlindungan anak (Pasal 23);
4. Menjamin anak untuk mempergunakan haknya dalam menyampaikan pendapat sesuai dengan usia dan tingkat kecerdasan anak (Pasal 24). Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak mengatur mengenai larangan perbuatan cabul terhadap anak yaitu Pasal 82: "Setiap orang yang dengan sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa, melakukan tipu muslihat, serangkaian kebohongan, atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 3 (tiga) tahun dan denda paling banyak Rp 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah) dan paling sedikit Rp 60.000.000,00 (enam puluh juta rupiah)". Rumusan Pasal di atas jika dikaitkan ke dalam delik pidana menunjukkan bahwa delik pencabulan merupakan delik biasa karena tidak ada keharusan delik ini untuk dilaporkan oleh korbannya. Sehingga perkara pencabulan harus tetap diproses walaupun sudah ada pencabutan dari keluarga korban.

Ari Gunawan Tantaka menyatakan bahwa perlindungan anak sebagai korban tindak pidana pencabulan membutuhkan partisipasi dari masyarakat setempat terkait apa yang sudah dialami oleh anak.

⁴ Memberi perlindungan kepada korban adalah salah satu perwujudan tujuan bangsa Indonesia yang tertuang dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 alinea ke 4 “Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan perdamaian abadi dan keadilan sosial” yang selanjutnya juga diatur dalam Pasal 28D (1) yang menentukan bahwa “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”. Yang mesti diselamatkan ketika anak menjadi korban kekerasan adalah anaknya terlebih dahulu, diperiksa, baru masuk ke ranah hukum, ketika pelakunya adalah orang dewasa dia harus dihukum. Kemudian juga memberikan penguatan kenapa harus ada konseling, memberi penguatan kepada anak bahwa jalur hukum itu bukan untuk memperpanjang masalah, biasanya orang tua maunya singkat, damai sehingga tidak memiliki efek jera terhadap pelaku. Jadi hak anak harus terpenuhi, termasuk mendapat perlindungan karena itu merupakan kewajiban negara.

Berbicara pelaksanaan perlindungan terhadap anak sebagai korban pencabulan berarti juga membicarakan organ atau lembaga negara yang melaksanakan perlindungan terhadap anak tersebut. Beberapa organ atau lembaga negara yang memiliki peran dalam pelaksanaan perlindungan terhadap anak sebagai korban adalah Kepolisian, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK), Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI).⁵

1. Kepolisian

Tanggung jawab hukum dan moral Kepolisian diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang mencakup :

4 Hasil wawancara dengan Ketua Lembaga Perlindungan Anak Tulang Bawang Barat, Ari Gunawan Tantaka, pada 15 Januari 2022.

5 Era Husni Thamrin, *Kajian Viktimologi Terhadap Anak Sebagai Korban Incest Oleh Ayah Kandungnya*, Medan: Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2019, hlm. 68.

- a. Tanggung jawab preventif, merupakan tanggung jawab kepolisian untuk melakukan pencegahan atas gejala-gejala yang mungkin menimbulkan tindak pidana perkosaan terhadap anak. Tanggung jawab preventif itu terumus pada ketentuan-ketentuan.
- 1) Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002, tentang Kepolisian yang menyatakan bahwa Kepolisian Negara Republik Indonesia merupakan alat negara yang berperan dalam memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum, serta memberikan perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat dalam rangka terpeliharanya keamanan dalam negeri;
 - 2) Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002, tentang Kepolisian yang menyatakan bahwa Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan peran dan fungsi kepolisian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 meliputi seluruh wilayah Republik Indonesia;
 - 3) Pasal 13 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002, tentang Kepolisian yang menyatakan bahwa tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah memelihara keamanan dan ketertiban, menegakkan hukum dan memberikan perlindungan, pengayoman dan pelayanan kepada masyarakat.
- b. Tanggung jawab represif, merupakan tanggungjawab Kepolisian yang terwujud setelah terjadinya tindak pidana kejahatan yang mencakup:
- 1) Di luar peradilan, terumuskan dalam Pasal 15 ayat (1) huruf c Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian yang menyatakan: mencegah dan menaggulangi tumbuhnya penyakit masyarakat.
 - 2) Di dalam peradilan meliputi Bidang Penyelidikan dan penyidikan terdapat dalam Pasal 14 ayat (1) huruf g Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian yang menyatakan melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum

acara hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.

2. Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI)

Berdasarkan Pasal 76 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, Komisi Perlindungan Anak Indonesia bertugas untuk :

- a. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan perlindungan dan pemenuhan Hak Anak;
- b. Memberikan masukan dan usulan dalam perumusan kebijakan tentang penyelenggaraan Perlindungan Anak;
- c. Mengumpulkan data dan informasi mengenai Perlindungan Anak;
- d. Menerima dan melakukan penelaahan atas pengaduan Masyarakat mengenai pelanggaran Hak Anak;
- e. Melakukan mediasi atas sengketa pelanggaran Hak Anak;
- f. Melakukan kerja sama dengan lembaga yang dibentuk Masyarakat di bidang Perlindungan Anak; dan
- g. Memberikan laporan kepada pihak berwajib tentang adanya dugaan pelanggaran terhadap Undang-Undang ini.

3. Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK)

Peran LPSK untuk memberikan perlindungan dan hak-hak saksi dan korban sebagaimana tertulis di dalam UU No. 31 Tahun 2014 terbagi menjadi beberapa bagian, yaitu:

- a. Memberikan Layanan Dukungan Pemenuhan Hak Prosedural
- b. Layanan Perlindungan Fisik
- c. Layanan Bantuan Medis
- d. Layanan Bantuan Psikologis
- e. Layanan Bantuan Rehabilitasi Psikososial
- f. Layanan Fasilitasi Pengajuan Kompensasi
- g. Layanan Fasilitasi Pengajuan Restitusi
- h. Melakukan kerjasama dengan instansi pemerintah untuk melaksanakan perlindungan anak yang menjadi saksi korban.

Briptu Muhammad Iqbal Natayuda menyatakan bahwa ada beberapa perlindungan terhadap korban kejahatan yang lazim

diberikan, antara lain sebagai berikut :

1. Pemberian restitusi dan kompensasi : Menurut Pasal 35 undang-undang nomor 26 tahun 2000, kompensasi yaitu kerugian yang diberikan oleh negara dikarenakan pelaku tidak mampu membayar kerugian secara sepenuhnya yang merupakan tanggung jawabnya, sedangkan restitusi yaitu ganti kerugian yang diberikan oleh pelaku atau pihak ketiga kepada korban atau keluarganya.
2. Konseling : Perlindungan ini diberikan kepada korban yang mengalami gangguan psikis akibat dari munculnya dampak negatif dari suatu tindak pidana.
3. Pelayanan Medis : Perlindungan ini diberikan kepada korban yang menderita secara medis akibat suatu tindak pidana, pelayanan medis yang dimaksud ialah pelayanan kesehatan dan laporan tertulis yang digunakan sebagai alat bukti ketika korban melaporkan kejahatan yang dialaminya ke polisi untuk ditangani.
4. Bantuan Hukum : Pemberian bantuan hukum terhadap korban kejahatan harus diberikan baik diminta maupun tidak diminta oleh korban. Hal ini penting karena sebagian besar korban yang menderita kejahatan tidak mengetahui tentang haknya sebagai korban. Sikap membiarkan korban kejahatan tidak memperoleh bantuan hukum yang layak dapat berakibat semakin terpuruknya kondisi korban.
5. Pemberian Informasi : memberikan peranan yang sangat penting dalam upaya menjadikan masyarakat sebagai mitra aparat kepolisian karena melalui hal ini diharapkan fungsi kontrol masyarakat terhadap kinerja polisi dapat berjalan secara baik dan efektif.⁶

Briptu Muhammad Iqbal Natayuda menambahkan bahwa pemberian perlindungan secara hukum kepada anak adalah sebuah cara untuk memberikan perlindungan secara hukum yang berlandaskan pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak

⁶ Hasil wawancara dengan Penyidik Polres Tulang Bawang Barat, Muhammad Iqbal Natayuda, pada 14 Januari 2022.

yang kemudian memberikan proteksi terhadap anak yang menjadi korban tindak pidana pencabulan.⁷ Adapun yang menjadi landasan pemberian perlindungan dapat dilihat pada Pasal 64 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak yakni :

“perlindungan khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 59 meliputi anak yang berkonflik hukum dan anak korban tindak pidana, merupakan kewajiban dan tanggung jawab pemerintah dan masyarakat”.

Pihak Kepolisian Polres Tulang Bawang Barat selalu berupaya memberikan perlindungan hukum yang layak terhadap korban suatu tindak pidana. Seperti contoh pada kasus pencabulan yang dialami oleh korban NK, pada saat keluarga korban membuat laporan, pihak kepolisian langsung mengambil sikap untuk mengambil laporan tersebut. Kemudian langsung mengumpulkan alat bukti beserta saksi-saksi dan langsung melakukan pengamanan dan penangkapan terhadap pelaku. Lalu pihak kepolisian melengkapi berkas dan melimpahkannya ke Kejaksaan Negeri Tulang Bawang. Melakukan upaya-upaya untuk menanggulangi tindak pidana pencabulan dengan mengadakan sosialisasi dan arahan-arahan baik ke sekolah-sekolah, pondok pesantren, maupun ke orang tua untuk melakukan pengawasan terhadap anaknya karena orang tua lah yang memegang tanggung jawab penuh atas tumbuh kembang anak.

Lembaga Perlindungan Anak Tulang Bawang Barat pun telah melakukan upaya perlindungan hukum yang layak bagi korban yaitu dengan mendampingi korban dan keluarganya dari awal saat pelaku ditangkap oleh pihak kepolisian, proses BAP sampai dengan di Pengadilan. Lembaga Perlindungan Anak Tulang Bawang Barat juga telah melakukan *psychological healing* dan penguatan keluarga terhadap korban dan santri-santri lain yang ada di Pondok Pesantren tersebut. Dilakukannya hal tersebut guna memberikan penguatan terhadap korban dan lingkungannya juga memberikan sosialisasi agar tindak pidana pencabulan tersebut tidak akan pernah dialami lagi oleh anak-anak yang lain.

⁷ Hasil wawancara dengan Penyidik Polres Tulang Bawang Barat, Muhammad Iqbal Natayuda, pada 14 Januari 2022.

Berdasarkan penjelasan yang sudah diuraikan sebelumnya, penulis berpendapat bahwa bentuk perlindungan hukum terhadap anak korban tindak pidana pencabulan merupakan suatu upaya untuk menciptakan kondisi dimana anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Perlindungan anak bermanfaat bagi anak dan orang tuanya serta pemerintahnya, maka koordinasi kerja sama perlindungan anak perlu diadakan dalam rangka mencegah ketidakseimbangan kegiatan perlindungan anak secara keseluruhan. Oleh karena itu, ketentuan mengenai penyelenggaraan pengadilan bagi anak dilakukan secara khusus. Upaya-upaya untuk melindungi anak harusnya tidak hanya mencerminkan kepedulian dan semangat untuk memberikan pemeliharaan dan jaminan finansial semata terhadap mereka tetapi juga karena adanya rasa "keadilan" dalam menyikapi nasib anak-anak. Rasa keadilan memberikan ikatan berupa kewajiban moral (*moral obligation*) untuk memenuhi berbagai kebutuhan yang jika tidak diperoleh anak akan mengancam kesejahteraan lahir batin dan mengancam jiwa mereka.

C. KESIMPULAN

Setelah menguraikan bahasan penelitian di atas, maka terdapat kesimpulan dalam penelitian ini ialah pelaksanaan perlindungan terhadap korban yaitu dengan melakukan pendampingan psikologis terhadap trauma korban sampai masa pemulihan yang diharapkan korban dapat kembali seperti sebelum ia mengalami tindak pidana pencabulan. Pihak yang bertanggung jawab atas pelaksanaan perlindungan hukum terhadap anak sebagai korban dalam kasus ini di antaranya adalah pihak kepolisian, masyarakat, dan lembaga perlindungan anak serta yang bertanggung jawab melakukan pendampingan terhadap korban ialah orang tua dan lembaga perlindungan anak. Adanya upaya preventif yang dilakukan oleh masyarakat maupun upaya represif yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, seperti pemberian perlindungan/pengawasan dari berbagai ancaman yang dapat membahayakan nyawa korban, pemberian bantuan medis, maupun hukum secara memadai, proses pemeriksaan dan peradilan yang adil terhadap korban kejahatan, pada dasarnya merupakan salah

satu perwujudan dari perlindungan hak asasi manusia serta instrumen penyeimbang.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Fachri Said, Muhammad. Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia. *Jurnal Cendekia Hukum*. Volume 4 Nomor 1. 2018.
- Iqbal Maulana, Rizki. Perlindungan Hukum Terhadap Korban Anak Kejahatan Tindak Pidana Penganiayaan Dalam Proses Penyidikan (Studi Di Kepolisian Resor Banyumas). *Soedirman Law Review*. Volume 1 Nomor 1. 2019
- Mahfiana, Layyin. Perlindungan Hukum Terhadap Tersangka Anak Sebagai Upaya Untuk Melindungi Hak Asasi Anak, *Kodifikasia* Vol. 5, No. 1. 2011
- Novianti. Perlindungan Hukum Terhadap Anak Korban Bullying, *Puslit* Vol. 11, No.8 April 2019
- Rachmat Harun, Analisis Yuridis Tentang Tindak Pidana Pencabulan Anak, *Lex Crimen*, Volume 4 Nomor 4, 2015
- Sinewe, Tirsha Aprillia. Perlindungan Hukum Terhadap Anak Sebagai Korban Kejahatan Menurut Hukum Pidana Indonesia, *Lex Crimen* Vol. 5, No. 6. Agustus 2016

Buku

- Achmad, Deni dan Firkanefi. 2016. *Pengantar Kriminologi & Viktimologi*. Bandar Lampung: Justice Publisher
- Amrullah, M. Arief. 2001. *Ruang Lingkup Viktimologi Dan Tujuan Mempelajari Viktimologi*. Jakarta: Grafika Pustaka
- Arief, Barda Nawawi. 1998. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti
- Thamrin, Era Husni. 2019. *Kajian Viktimologi Terhadap Anak Sebagai Korban Incest Oleh Ayah kandungnya*. Medan: Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara
- Umar, M. Ali Chasan. 1990. *Kejahatan Seks dan Kehamilan Di Luar Nikah*. Jakarta: Panca Agung

DYNAMIC LEGAL SYSTEM: REFORMASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA KEKERASAN SEKSUAL TERHADAP ANAK PASCADITETAPKANNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2022

Rini Fathonah¹, Daffa Ladro Kusworo²

¹Fakultas Hukum UniversitasLampung, rinifathonah@gmail.com

²Fakultas Hukum UniversitasLampung, daffalkusworo@gmail.com

Abstrak

Pada dasarnya kejahatan seksual pada anak merupakan sesuatu yang melanggar Hak Asasi Manusia (HAM) itu sendiri. Pengaruh dari kejahatan seksual sangatlah berdampak serius dalam jangka panjang karena memberikan kerusakan secara perlahan pada psikis dan fisiknya yang mengganggu pertumbuhan emosial anak selaku korban tindak pidana. Kehadiran Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual berupaya memberikan payung hukum atas permasalahan yang ada, sekaligus merupakan wujud reformasi hukum terhadap Perlindungan Anak yang belum terakomodasi, khususnya dalam pemberatan pidana terhadap pelaku kejahatan seksual dan tahapan upaya pemulihan korban akibat kejahatan seksual yang dialami. Dapat dikatakan bahwa UU TPKS merupakan sinkronisasi dari UU Perlindungan Anak dengan menegaskan kekerasan seksual pada anak, melalui strukturisasi tahapan pemulihan yang diberikan oleh anak sekaligus dalam rangka menyempurnakan proses peradilan sebagai perlakuan khusus yang dibutuhkan anak. Ketentuan ini juga tidak hanya diperuntukkan bagi anak selaku korban eksploitasi seksual, karena apabila kita melihat kejahatan seksual ternyata dapat menimpa siapa saja tanpa terkecuali anak dan perempuan yang berpotensi

lebih besar menjadi korban kejahatan seksual. UU TPKS juga merupakan pembaharuan penegakan hukum pidana yang terdiri dari substansi, struktur, dan budaya hukum. Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif melalui pendekatan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan studi kepustakaan. Pendekatan peraturan perundang-undangan bersumber dari data primer berupa Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kejahatan Seksual dan studi kepustakaan. Selain itu dalam menganalisis penulis menggunakan pendekatan analisis deskriptif dengan menerapkan metode deduktif untuk menyimpulkan penjelasan umum ke dalam penjelasan khusus. Hasil penelitian ini akan menunjukkan bahwa kehadiran UU TPKS membawa dampak positif dan upaya perlindungan hukum baru terhadap kaum rentan, terutama anak sebagai korban kejahatan seksual. Tantangan yang ada dalam pelaksanaan UU TPKS tersebut diharapkan dapat teratasi melalui sinergitas pemerintah dalam menanggulangi kejahatan seksual tersebut.

Kata Kunci: Anak, Kekerasan Seksual, TPKS

A. PENDAHULUAN

Dalam memperhatikan perkembangan anak, apapun jenis kejahatan perlu dihindari agar tidak merugikan kepentingannya. Namun kenyataannya terdapat peningkatan jumlah kasus anak sebagai korban tindak pidana, terutama kekerasan seksual sebagai kejahatan terbanyak yang dialami oleh anak-anak. Secara bertahap tentu mengancam generasi anak muda Indonesia, sehingga patut diwaspadai potensi terjadinya kejahatan melalui penegakan hukum yang optimal.¹ Beberapa kasus terungkap bahwa anak dijadikan sebagai objek rangsangan seksual oleh pelaku orang dewasa, jelas merupakan suatu kemunduran konstruksi berpikir bahwa anak seharusnya memperoleh pembinaan untuk memperoleh jati dirinya

¹R. Wiyono, *Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia* (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2016).

di masa yang akan datang.²

Terdapat perbedaan permasalahan kejahatan umumnya dengan kejahatan seksual anak, bahwa pengaruh dari kejahatan seksual sangatlah berdampak serius dalam jangka panjang, karena akan memberikan kerusakan secara perlahan pada psikis dan fisiknya yang mengganggu pertumbuhan emosional anak selaku korban tindak pidana. Walaupun secara instrumen hukum telah memadai dengan kehadiran Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 dengan pemberatan ancaman pidana dan konsekuensi pidana berupa Kebiri Kimia, Pemasangan Alat Pendeteksi Elektronik, Rehabilitasi, dan Pengumuman Identitas Pelaku bagi pelaku kekerasan seksual.³ Namun tetaplah dari sisi korban perlu mendapatkan pemulihan atas apa yang menimpa dirinya. Anak dalam usianya cenderung berpotensi menjadi korban karena belum terbentuk jati dirinya dan kekuatannya sebagaimana orang dewasa, sehingga mudah terjerumus sebagai korban kejahatan seksual. Mereka sangat mudah untuk dipengaruhi oleh bujukan orang lain dan belum memiliki pemikiran yang kokoh untuk tidak mengikuti ajakan dari oknum kejahatan seksual. Hal ini diawali dari penyimpangan seksual oleh pelaku yang disebut pedofilia dan oportunistis, bahwa yang membedakan adalah pedofilia hanya memiliki hasrat seksual kepada anak-anak, sedangkan oportunistis lebih cenderung kepada orang dewasa yang memiliki hasrat kepada keduanya, yaitu terhadap anak yang dibawah umur dikarenakan adanya kesempatan, dan juga memiliki hasrat kepada orang dewasa sebagaimana orientasi seksual pada umumnya.⁴

Kontinuitas terjadinya kekerasan seksual di segala jenis kalangan masyarakat tidak diiringi oleh pemahaman masyarakat terkait persoalan ini, bahwa semata-mata dipandang sebagai kejahatan yang bersifat asusila semata tanpa mempertimbangkan

² Angger Sigit Pramukti, *Sistem Peradilan Pidana Anak* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2015).

³ Nikmah Rosidah dan Rini Fathonah, *Hukum Peradilan Anak* (Bandar Lampung: Zam-Zam Tower, 2019).

⁴ Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang.

dampak buruk yang dirasakan korban. Dalam realita yang terjadi bahwa korban mendapatkan traumatik yang berkepanjangan, hingga termotivasi untuk mengakhiri hidupnya. Kompleksitas permasalahan akhirnya berujung pada disahkannya peraturan baru yaitu Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual pada tanggal 12 April 2022. Sekilas melihat proses tahapan yang begitu rumit dalam melahirkan UU TPKS yaitu dimulai sejak tahun 2012, semula bernama RUU PKS akhirnya berada dalam jajaran program Legislasi Nasional (Prolegnas) Prioritas DPR pada tahun 2016, walaupun pada akhirnya terhambat dalam proses pengesahan hingga dicabut pada tahun 2020 namun kembali dibahas pada tahun 2021.⁵ Kelahiran UU TPKS didasari atas kekhawatiran pemerintah dan masyarakat, terutama pada anak bahwa proses penyelesaian perkara tindak pidana seksual tidak selalu memberikan keadilan bagi para korban, ditambah banyaknya jumlah pengaduan kejahatan seksual yang kian waktu tidak dapat ditangani karena belum ada ketegasan atas payung hukum yang ada, sehingga menjadi kendala bagi aparat penegak hukum dalam mendalami konteks yang sesuai pada kejahatan seksual. Pengesahan ini dimaknai sebagai tolok ukur penting bagi pemerintah untuk bertanggungjawab mencegah dan menyelesaikan segala jenis kejahatan seksual, hingga bagaimana memperlakukan korban agar dapat pulih dari perbuatan tersebut seara menyeluruh.⁶

Berdasarkan penjelasan Pasal 1 angka 1 UU TPKS bahwa segala bentuk kekerasan seksual adalah bentuk pelanggaran Hak Asasi Manusia yang menghilangkan martabat kemanusiaan, dan merupakan bentuk diskriminasi yang harus dihindari, bahwa tindak pidana kekerasan seksual tidak luput dari unsur pidana yang terpenuhi atas kehendak perbuatan tersebut. Ketentuan ini merupakan langkah untuk mengurangi, bahkan menghapus kekerasan seksual dengan menciptakan prosedur pidana yang didasari atas landasan kontemporer, dipastikan ancaman sanksi

⁵ Andi Sri Ratu Aryani, "Analisis Polemik Pengesahan RUU Tindak Pidana Kekerasan Seksual (TPKS)," *Najwa: Jurnal Muslimah Dan Studi Gender*1, no. 1 (2021).

⁶ Laurensius Arliman, "Reformasi Penegakan Hukum Kekerasan Seksual Terhadap Anak Sebagai Bentuk Perlindungan Anak Berkelanjutan," *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 19, no. 2 (2017).

pidana penjara akan semakin ditingkatkan lagi, dan mengoptimalkan pelaksanaan rehabilitasi khusus, apalagi terkhusus untuk anak pemidanaan akan lebih diperberat. Kemudian apabila mengacu pada Undang-Undang Perlindungan Anak, dalam substansinya mengatur tentang pemulihan kondisi bagi anak yang menjadi haknya akibat kejahatan seksual yang dialami. Meskipun memang belum dijelaskan secara terperinci mengenai kepastian pemberian hak secara teknis dan berkelanjutan. Berdasarkan pasal 64 ayat 3 UU Perlindungan Anak dan Pasal 90 UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menjelaskan terkait pelaksanaan rehabilitasi yang diperoleh anak sebagai korban di luar maupun di dalam lembaga. Selain itu dalam pengaturan lain yaitu dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban juga mengatakan hak anak untuk memperoleh rehabilitasi psikososial dan bantuan hukum secara medis. Dalam pengertiannya bahwa rehabilitasi medis lebih menekankan segala upaya pengobatan menyeluruh dalam rangka melakukan pemulihan kondisi fisik anak sebagai korban maupun saksi. Selain itu UU perlindungan Anak dalam perubahannya telah menggeser paradigma hukum kejahatan seksual adalah jenis kejahatan yang berbahaya bagi anak sehingga penjatuhan sanksi pemenjaraan tidak hanya diperberat, namun terdapat konsekuensi lainnya yang mengisyaratkan para pelaku untuk tidak mengulangi kembali perbuatannya.⁷ Namun ketentuan ini hanya diperuntukkan bagi anak selaku korban eksploitasi seksual, sementara apabila kita melihat kejahatan seksual ternyata dapat menimpa siapa saja tanpa terkecuali anak dan perempuan yang berpotensi lebih besar menjadi korban kejahatan seksual.⁸

Apabila mengacu pada aspek penegakan hukum, bahwa terdapat tiga aspek utama yang perlu dilihat dalam memahami anak sebagai korban kejahatan seksual yang terdiri dari substansi, struktur, dan budaya hukum. Dalam aspek substansi bahwa sampai

⁷ Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (Lembaran Negara Nomor 2014, Tambahan Lembaran Negara No. 5606).

⁸ Anastasia Hana Sitompul, "Kajian Hukum Tentang Tindak Kekerasan Seksual Terhadap Anak Di Indonesia," *Lex Crimen* 4, no. 1 (2015).

saat ini belum ada kompleksitas hukum yang mengatur jenis-jenis kekerasan seksual dalam sistem hukum pidana di Indonesia, sehingga belum ada perlindungan secara menyeluruh terhadap bentuk kekerasan dan diskriminasi anak sebagai korban. Walaupun telah ada UU Perlindungan Anak serta peraturan pelaksana lainnya, tetap saja peraturan tersebut hanya sebatas melihat anak sebagai korban kejahatan seksual.⁹ Dalam struktur hukum bahwa setiap instansi penegak hukum telah membuat divisi khusus beserta mekanismenya untuk menyelesaikan kasus kejahatan seksual, namun ternyata tidak semua divisi dan prosedur di beberapa wilayah memiliki hak tersebut dan juga tidak mendapatkan fasilitas memadai dalam perspektif penanganan korban. Kemudian ditinjau berdasarkan budaya hukum bahwa selama ini aparatur penegak hukum dalam berpandangan terhadap kekerasan seksual dan moralitas masih mengadopsi pandangan yang melekat dalam masyarakat, bahwa selama ini kasus kejahatan seksual tidak disikapi dengan baik dengan minimnya empati terhadap korban, bahkan tidak sedikit korban disalahkan atas terjadinya kekerasan seksual tersebut.

Dalam hal ini UU TPKS berupaya memberikan payung hukum atas permasalahan yang ada, sekaligus merupakan wujud reformasi hukum terhadap Perlindungan Anak yang belum terakomodir, khususnya dalam pemberatan pidana terhadap pelaku kejahatan seksual dan tahapan upaya pemulihan korban akibat kejahatan seksual yang dialami. Dapat dikatakan bahwa UU TPKS merupakan sinkronisasi dari UU Perlindungan Anak dengan menegaskan kekerasan seksual pada anak, melalui strukturisasi tahapan pemulihan yang diberikan oleh anak korban kejahatan seksual sekaligus dalam rangka menyempurnakan proses peradilan anak sebagai perlakuan khusus yang dibutuhkan anak.

Tentunya UU TPKS tidak luput dari tantangan pelaksanaannya yang membutuhkan adaptasi dan pembentukan paradigma berpikir baru bagi aparat penegak hukum. Berdasarkan latar belakang diatas,

⁹ Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 Tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

akan dibahas secara mendalam mengenai bagaimana konstruksi penegakan hukum pidana terhadap tindak pidana kekerasan seksual dan tantangan pelaksanaan UU TPKS dalam upaya menjamin anak korban kejahatan seksual.¹⁰

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif

melalui pendekatan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan studi kepustakaan. Pendekatan peraturan perundang-undangan bersumber dari data primer berupa Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kejahatan Seksual dan studi kepustakaan. Selain itu dalam menganalisis penulis menggunakan pendekatan analisis deskriptif dengan menerapkan metode deduktif. Sumber data yang digunakan adalah data sekunder yang berasal dari berbagai literatur hasil penelitian, buku, jurnal, dan bahan hukum lainnya.

B. PEMBAHASAN

1. Konstruksi Penegakan Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Kekerasan Seksual Terhadap Anak

Pada dasarnya kejahatan seksual pada anak merupakan sesuatu yang melanggar Hak Asasi Manusia (HAM) itu sendiri. Anak seharusnya memiliki harkat and martabatnya untuk mendapatkan kehidupan yang layak, yang berlandaskan atas hak-hak dasar yang dianugerahi oleh Tuhan Yang Maha Esa sebelum dan saat ia dilahirkan. Sebagaimana tercantum dalam Konvensi Hak-Hak Anak (KHA) bahwa anak dikategorikan belum mencapai usia 18 tahun, yaitu apabila masih termasuk dalam ruang lingkup tersebut akan memperoleh perlindungan hukum bagi anak yang menjadi pelaku ataupun korban tindak pidana agar terjamin setiap sisi kehidupannya.¹¹ Jumlah kejahatan seksual yang menyangkut anak kian meningkat memberikan pandangan bahwa implementasi

¹⁰ Febrina Annisa, "Penegakan Hukum Terhadap Anak Yang Melakukan Tindak Pidana Pencabulan Dalam Konsep Restorative Justice," *ADIL: Jurnal Hukum* 7, no. 2 (2016).

¹¹ Irwan Safaruddin Harahap, "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Korban Kejahatan Seksual Dalam Perspektif Hukum Progresif," *Jurnal Media Hukum* 23, no. 1 (2016).

penegakan hukum di Indonesia sedemikian rupa belum serius mengatasi persoalan ini, tingginya kejahatan seksual anak yang terjadi pada tahun 2020 mencapai angka 52 % dari keseluruhan jumlah perkara, yaitu 2700 kasus perkara. Padahal anak sangatlah membutuhkan perlindungan dalam rangka peningkatan kualitas generasi bangsa di masa mendatang, bahwa anak adalah generasi penerus yang diupayakan negara untuk mempertahankan harkat dan martabatnya.¹²

Sebelumnya telah ada peraturan yang melindungi kepentingan anak dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, selayaknya menjadi suatu kemajuan bahwa perubahan semata-mata untuk memberikan sanksi pidana yang lebih berat bagi pada pelaku kejahatan seksual pada anak. Ketentuan UU tersebut menjelaskan bahwa perbuatan yang sangat dilarang salah satunya adalah kejahatan seksual, sehingga dikatakan merupakan paradigma hukum yang dibutuhkan untuk melindungi kepentingan anak. Namun perlu ada pengkhususan kembali dalam peraturan, mengingat bahwa kejahatan seksual juga menyangkut perempuan dan anak dalam segala jenis usia dan perbuatan kejahatan seksual yang beragam, serta belum adanya pemberian efek jera pada pemberatan sanksi pidana yang ada.¹³

Pembaharuan penegakan hukum atas kekerasan seksual saat ini diwujudkan oleh Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, bahwa apabila dicermati dalam politik kebijakan hukum pidana akan memperbaiki keseluruhan sub-sistem dalam sistem hukum pidana. Sebab, dalam penegakan hukum sebelumnya apabila ditinjau berdasarkan sistem hukum, maka ditemukan kekurangan secara sistematis yang memengaruhi pelaksanaan dari penegakan hukum yang kurang optimal. Oleh

¹² Ani Purwanti and Marzellina Hardiyanti, "Strategi Penyelesaian Tindak Kekerasan Seksual Terhadap Perempuan Dan Anak Melalui RUU Kekerasan Seksual," *Masalah-Masalah Hukum* 47, no. 2 (2018).

¹³ Eko Nurisman, "Risolah Tantangan Penegakan Hukum Tindak Pidana Kekerasan Seksual Pasca Lahirnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022," *Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia* 4, no. 2 (2022).

karenanya sangatlah diperlukan pembaharuan yang memperhatikan sub-sistem hukum yang terdiri dari substansi hukum, struktur hukum, hingga budaya hukum melalui pengesahan UU TPKS. Seyogyanya apabila kita melihat faktor penegakan hukum yang dimulai dari faktor hukum, aparat penegak hukum, sarana dan fasilitas, masyarakat, dan kebudayaan tentunya perlu mendapatkan pemantauan, pembaharuan, dan evaluasi dalam mengiringi dinamika perkembangan zaman. Adanya kaitan dengan faktor hukum maka perlu adanya rekonstruksi ataupun pembentukan peraturan baru yang mengkhususkan kejahatan seksual, terutama budaya masyarakat yang memandang kejahatan tersebut.¹⁴

Apabila mencermati lebih mendalam terkait kebijakan hukum pidana, maka keberadaan UU TPKS merupakan wujud mengatasi persoalan penegakan hukum. Pada aspek substansi hukum, tentunya UU TPKS pada dasarnya adalah bagian dari arti luas kebijakan kriminal yang digagas oleh Prof. Sudarto yang menyatakan bahwa suatu kebijakan kriminal dimaksudkan sebagai fungsional aparatur penegak hukum yang kompherensif, termasuk tertuang mengenai mekanisme dari lembaga polisi dan pengadilan. Jikalau kita mengkaji lebih mendalam pada naskah akademik UU TPKS, bahwa semata-mata penyusunannya menuangkan kerangka berpikir yang terdiri dari empat pokok perlindungan yang salah satunya kepada anak yaitu, menggeser suatu cara berpikir dan pandangan negara dan masyarakat atas kejahatan seksual yang dialami oleh anak sebagai kategori kejahatan yang berbahaya terhadap anak, bahkan menghilangkan martabat dari anak tersebut di masa mendatang, kekerasan seksual dipandang sebagai bentuk kejahatan yang dapat dicegah dengan menelusuri suatu penyebab awal masalah, seperti adanya kesenjangan kedudukan anak yang berjenis kelamin perempuan sebagai salah satu kaum rentan yang lebih subordinat dibandingkan laki-laki, dalam paradigma mendasar ternyata juga disetujui oleh negara yang justru bertentangan bahwa terdapat persamaan hak antara anak-anak maupun orang dewasa, bahkan perlu suatu perhatian khusus pada anak.

¹⁴ Ahmad Jamaludin, "Perlindungan Hukum Anak Korban Kekerasan Seksual," *JCIC: Jurnal CIC Lembaga Riset Dan Konsultan Sosial* 3, no. 2 (2021).

Undang-Undang TPKS menggabungkan sarana penal dan non-penal di dalamnya. Sarana penal digunakan untuk menangani TPKS. Artinya kesembilan jenis TPKS dan beberapa tindak pidana yang termasuk TPKS telah dikriminalisasi. Kriminalisasi adalah tindakan atau penetapan penguasa mengena perbuatan-perbuatan tertentu yang oleh masyarakat atau golongan-golongan masyarakat dianggap sebagai suatu perbuatan yang dapat dipidana menjadi perbuatan pidana (tindak pidana/delik) atau membuat suatu perbuatan menjadi perbuatan kriminal dan arena itu dapat dipidana oleh pemerintah.¹⁵

Pergeseran cara berpikir hukum dalam memposisikan jenis kejahatan seksual berdasarkan evaluasi pengalaman para anak korban kejahatan seksual, sehingga apapun jenis kejahatan seksual dapat dipidanakan dan akhirnya terpenuhi hak-hak daripada korban. Selain itu, terdapat perubahan pada sistem hukum yaitu dibentuknya secara khusus hukum acara yang bertujuan memberikan fleksibilitas bagi perempuan dan anak dalam memperoleh akses keadilan. Dalam membangun suatu substansi hukum bahwa terdapat politik hukum yang mengarah pada kekerasan seksual pada anak. Memang apabila kita mencermati peraturan yang ada, telah ada ketentuan hukum dalam KUHP dan KUHP, serta dikhususkan dalam UU No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban yang telah diubah dengan UU No. 31 Tahun 2014. Undang-Undang yang ada memang telah mengartikan perlindungan bagi anak salah satunya perlu dipenuhi haknya melalui suatu bantuan untuk memberikan rasa aman melalui kewenangan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) atau lembaga lainnya. Namun kehadiran UU TPKS semata-mata melindungi korban kejahatan seksual dalam menanggapi peningkatan kasus dari tahun ke tahun, sehingga korban merasa telah mendapatkan perlakuan sebagaimana mestinya dan memperoleh keadilan dengan bentuk pendampingan dan

¹⁵ DPR RI, "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Penghapusan Kekerasan Seksual," 2022.

pemulihan kepada dirinya.¹⁶

Selanjutnya mengenai struktur hukum yang ada dalam setiap instansi penegak hukum, bahwa seringkali menyudutkan anak perempuan di bawah umur, seperti dalam pertanyaan yang diajukan kepada korban dalam laporan terjadinya kejahatan seksual, justru akan ditanyakan terkait pakaian apa yang dikenakan, saat kejadian berada dimana, hingga jam berapa ia keluar dari rumahnya. Pertanyaan yang mengarah kepada reviktimisasi korban inilah yang patut untuk diubah sehingga anak mendapatkan perlakuan khusus sedari awal tahapan pemeriksaan. Kemudian secara kedudukan UU TPKS merupakan suatu pengkhususan norma dalam menilik kekerasan seksual, sehingga merupakan suatu *lex specialis* dari perundang-undangan lainnya mengenai TPKS. Dalam melakukan perumusan nantinya akan tertuju pada politik hukum nasional yang disesuaikan dalam rangka mewujudkan cita-cita nasional, yang tidak lain memberikan keamanan dan kesejahteraan masyarakat pada kaum yang rentan menjadi korban kekerasan seksual, terutama pada anak. UU TPKS juga merupakan suatu langkah baru dalam strukturisasi sistem peradilan pidana yaitu Sistem Peradilan Pidana Terpadu Penanganan Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan (SPPT-PKKTP). Dalam UU TPKS, sistem ini nantinya merupakan kekhususan yang menghubungkan para pihak atau instansi yang memiliki kewenangan memproses kasus kejahatan seksual dengan mengedepankan kemudahan dan dapat dijangkau oleh korban, sehingga mekanismenya dapat memberikan keadilan dengan meminimalisir pertemuan dengan aparat penegak hukum agar dapat menjadi lebih efektif, serta terhindar dari segala bentuk kekerasan kembali di dalam sistem tersebut.¹⁷

¹⁶ Belli Jenawi, "Kajian Hukum Terhadap Kendala Dalam Perlindungan Hukum Oleh Aparat Penegak Hukum Terhadap Anak Korban Pelecehan Seksual (Ditinjau Dari UU No. 35 Tahun 2014)," *Lex Crimen* 6, no. 8 (2017).

¹⁷ Sri Wahyuningsih Yulianti, "Kebijakan Penegakan Hukum Terhadap Kejahatan Kekerasan Seksual Kepada Anak Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia," *Amnesti Jurnal Hukum* 4, no. 1 (2022).

2. Tantangan Pelaksanaan UU TPKS Dalam Upaya Menjamin Anak Korban Kejahatan Seksual

Dalam penegakan hukum pidana nyatanya pelaksanaan UU TPKS akan menemui persoalan yang begitu kompleks. Pembatasan hukum pidana merupakan suatu sarana kebijakan itu sendiri yaitu apabila ternyata faktor penyebab terjadinya kejahatan seksual berada di luar jangkauan sistem hukum pidana itu sendiri, lalu hakikatnya hukum pidana adalah sub-sistem dari keseluruhan aspek kontrol sosial yang tidak dapat dimungkinkan secara kompleks menyelesaikan problema kejahatan yang mengarah pada sosio-psikologis, sosio-politik, dan sebagainya. Kemudian dalam penyelenggaraannya, hukum pidana hanya menekankan kejahatan akan ditanggulangi dengan pengobatan simptomatik, bukanlah bersifat kausatif. Sanksi pemidanaan juga lebih menitikberatkan pada asas ultimum remedium akan dimaknai sebagai paradoksal yang memberikan dampak negatif terhadap pelaku.¹⁸

Dalam mengatasi keterbatasan hukum pidana yang mencerminkan karakteristiknya, maka bentuk penyelesaian kejahatan dengan sistem hukum pidana akan dilaksanakan secara integral dengan cenderung memakai sarana non-penal, yaitu melihat faktor awal penyebab terjadinya permasalahan tersebut sehingga dapat dicegah sedini mungkin. Sifat sarana non-penal yang mengarah kepada bentuk pencegahan akan berfungsi sebagai penanganan kondusivitas kejahatan yang disebabkan oleh hal-hal tertentu. Nantinya bentuk pencegahan akan diorientasikan pada elaborasi sosial, ekonomi, dan berbagai kebijakan publik yang mendukung optimalisasi pelaksanaan UU TPKS, apalagi menyangkut perubahan budaya hukum tentunya menjadi tantangan bagi pemerintah untuk dapat mengharmonisasikan susbtansi hukum dengan perkembangan budaya hukum yang ada, sudah seharusnya pemerintah menggunakan pendekatan informal kepada masyarakat. Anak selaku korban tindak pidana kejahatan seksual akan lebih terpenuhi hak-haknya, tidak hanya sekadar mendapat perlindungan hukum dalam proses sistem peradilan pidana namun juga

¹⁸ Nur Hidayati, "Perlindungan Anak Terhadap Kejahatan Kekerasan Seksual (Pedofilia)," *Ragam Jurnal Pengembangan Humaniora* 14, no. 1 (2014).

mendapatkan perlindungan oleh masyarakatitu sendiri.¹⁹

C. PENUTUP

Pengesahan UU TPKS tentunya akan memberikan dampak positif di lingkungan masyarakat, terutama kepada anak sebagai korban tindak pidana kejahatan seksual akan mendapatkan perlindungan hukum sehingga lebih berani mengungkapkan dan melapor kasus kejahatan tersebut kepada lembaga layanan maupun kepada lembaga penegak hukum. Adanya bentuk keberanian tidak lain merupakan perwujudan reformasi hukum dan kebijakan yang ada, bahwa infrastruktur kita semakin memadai dalam menjamin anak sebagai korban dan Hak Asasi Manusia itu sendiri. Tidak luput merupakan keseluruhan komponen yang dihadirkan undang-undang ini akan memberikan rasa aman kepada korban beserta keluarganya sebagai korban atau saksi tindak pidana kejahatan seksual. Ketersediaan sistem hukum, kebijakan, dan layanan yang aman dan nyaman serta memiliki perspektif korban dan hak asasi manusia, menjadi salah satu faktor yang meningkatkan keberanian dan kemampuan masyarakat untuk melaporkan kasus kekerasan seksual yang dialaminya.

Sesuatu yang menjadi landasan kehadiran Undang-Undang TPKS adalah berusaha menyempurnakan instrumen hukum pidana yang ada untuk melaksanakan penegakan hukum terhadap TPKS yang marak terjadi. Tentunya Undang-Undang TPKS mewadahi setiap aspek penanggulangan tindak pidana kekerasan seksual, mulai dari upaya pencegahan, penanganan, hingga upaya pemulihan Korban TPKS. Ini merupakan reformasi penegakan hukum yang positif, sekaligus memberikan pemahaman meluas kepada masyarakat tentang TPKS, hingga akhirnya menggerakkan aksi pencegahan dan perlindungan khusus bagi anak. Diharapkan nantinya anak akan lebih terjamin kualitasnya sebagai generasi muda di masa yang akan datang.

¹⁹ S H Ismantoro Dwi Yuwono, *Penerapan Hukum Dalam Kasus Kekerasan Seksual Terhadap Anak* (Yogyakarta: Media Pressindo, 2018).

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Annisa, Febrina. "Penegakan Hukum Terhadap Anak Yang Melakukan Tindak Pidana Pencabulan Dalam Konsep Restorative Justice." *ADIL: Jurnal Hukum* 7, no. 2 (2016).
- Arliman, Laurensius. "Reformasi Penegakan Hukum Kekerasan Seksual Terhadap Anak Sebagai Bentuk Perlindungan Anak Berkelanjutan." *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 19, no. 2 (2017).
- Aryani, Andi Sri Ratu. "Analisis Polemik Pengesahan RUU Tindak Pidana Kekerasan Seksual (TPKS)." *Najwa: Jurnal Muslimah Dan Studi Gender* 1, no. 1 (2021).
- Harahap, Irwan Safaruddin. "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Korban Kejahatan Seksual Dalam Perspektif Hukum Progresif." *Jurnal Media Hukum* 23, no. 1 (2016).
- Hidayati, Nur. "Perlindungan Anak Terhadap Kejahatan Kekerasan Seksual (Pedofilia)." *Ragam Jurnal Pengembangan Humaniora* 14, no. 1 (2014).
- Jamaludin, Ahmad. "Perlindungan Hukum Anak Korban Kekerasan Seksual." *JCIC: Jurnal CIC Lembaga Riset Dan Konsultan Sosial* 3, no. 2 (2021).
- Jenawi, Belli. "Kajian Hukum Terhadap Kendala Dalam Perlindungan Hukum Oleh Aparat Penegak Hukum Terhadap Anak Korban Pelecehan Seksual (Ditinjau Dari UU No. 35 Tahun 2014)." *Lex Crimen* 6, no. 8 (2017).
- Nurisman, Eko. "Risalah Tantangan Penegakan Hukum Tindak Pidana Kekerasan Seksual Pasca Lahirnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022." *Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia* 4, no. 2 (2022).
- Purwanti, Ani, and Marzellina Hardiyanti. "Strategi Penyelesaian Tindak Kekerasan Seksual Terhadap Perempuan Dan Anak Melalui RUU Kekerasan Seksual." *Masalah-Masalah Hukum* 47, no. 2 (2018).
- Sitompul, Anastasia Hana. "Kajian Hukum Tentang Tindak Kekerasan Seksual Terhadap Anak Di Indonesia." *Lex Crimen* 4, no. 1 (2015).

Yulianti, Sri Wahyuningsih. "Kebijakan Penegakan Hukum Terhadap Kejahatan Kekerasan Seksual Kepada Anak Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia." *Amnesti Jurnal Hukum* 4, no. 1 (2022).

Buku

Ismantoro Dwi Yuwono, S H. *Penerapan Hukum Dalam Kasus Kekerasan Seksual Terhadap Anak*. Yogyakarta: MediaPressindo, 2018.

Fathonah, Nikmah Rosidah dan Rini. *Hukum Peradilan Anak*. Bandar Lampung: Zam-Zam Tower, 2019.

Pramukti, Angger Sigit. *Sistem Peradilan Pidana Anak*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2015.

Wiyono, R. *Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia*. Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2016.

Laporan Riset

DPR RI. "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Penghapusan Kekerasan Seksual," 2022.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 Tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (Lembaran Negara Nomor 2014, Tambahan Lembaran Negara No. 5606).

Undang-Undang Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang

MONOGRAF DINAMIKA REFORMASI HUKUM DI INDONESIA

Monograf ini dibuat dalam rangka mengenang satu tahun wafatnya dua guru besar Fakultas Hukum Universitas Lampung, alm. Prof. Dr. Sunarto, S.H., M.H. (guru besar hukum pidana) dan alm. Prof. Dr. Wahyu Sasongko, S.H., M.Hum (guru besar hukum perdata). Tema "Dinamika Reformasi Hukum di Indonesia" sengaja diambil mengingat sosok kedua almarhum yang memiliki perhatian besar dan dorongan kuat untuk selalu memberikan kontribusi dalam mendorong kemajuan dan reformasi hukum di Indonesia khususnya di bidang hukum pidana dan hukum perdata.

Untuk mengenang jasa besar alm. Prof. Sunarto dan alm. Prof. Wahyu Sasongko yang telah mendedikasikan diri dalam pendidikan dan pengembangan ilmu hukum di Fakultas Hukum Unila, sejumlah penulis mencoba mengelaborasi keilmuan hukum yang terbagi dalam tiga subtema, yaitu hukum perdata, hukum kekayaan intelektual, dan hukum pidana. Akhir kata, semoga alm. Prof. Sunarto dan alm. Prof. Wahyu Sasongko khusnul khotimah dan amal kebajikan beliau berdua terus mengalir melalui keilmuan hukum yang sudah diberikan kepada anak-anak didiknya.



PUSAKA MEDIA

-  penerbit pusaka
-  pusakamedia@gmail.com
-  @pusaka_media

ISBN 978-623-418-135-7

