

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Penelitian

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) adalah harta kekayaan intelektual yang dilindungi oleh Undang-Undang, yang setiap orang wajib menghormati HKI orang lain. HKI tidak boleh digunakan oleh orang lain tanpa izin pemiliknya, kecuali apabila ditentukan lain oleh Undang-Undang. Perlindungan hukum berlaku bagi HKI yang sudah terdaftar dan dibuktikan dengan sertifikat pendaftaran, perlindungan hukum tersebut berlangsung selama jangka waktu yang ditentukan menurut bidang dan klasifikasinya. Apabila orang ingin menikmati manfaat ekonomi dari HKI orang lain, ia wajib memperoleh izin dari orang yang berhak. Penggunaan HKI orang lain tanpa izin tertulis dari pemiliknya, atau pemalsuan atau menyerupai HKI orang lain, hal itu merupakan suatu pelanggaran hukum.<sup>1</sup>

Indonesia telah ikut serta menjadi anggota dalam *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia) yang mencakup *Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights* (Persetujuan tentang Aspek-Aspek Dagang Hak Kekayaan Intelektual) yang selanjutnya disebut TRIPs, melalui Undang-Undang nomor 7 tahun 1994 tentang Organisasi Perdagangan Dunia, telah disepakati pula norma-norma dan standar perlindungan HKI yang meliputi :

1. Hak Cipta dan Hak lain yang terkait
2. Merek
3. Indikasi Geografis
4. Desain Produk Industri

---

<sup>1</sup> Busrizalti, *Hukum Bisnis dan Etika Profesi*, CV. Insan Mandiri, Bandung, 2018, hlm 117.

5. Paten termasuk varietas tanaman
6. Desain tata letak sirkuit terpadu
7. Perlindungan terhadap informasi yang di rahasiakan
8. Pengendalian praktik-praktik curang dalam perjanjian lisensi.

Karya intelektual yang dihasilkan oleh manusia selanjutnya diakui sebagai kekayaan. Hal ini berarti ada konsep kepemilikan dan kebendaan yang terkandung didalamnya. Sebagaimana diatur dalam Pasal 570 KUHPer Hak atas hasil kerja manusia, termasuk hasil kerja intelektual merupakan hak milik dari penghasil karya intelektual. Secara logis dapat dinyatakan bahwa berdasar pada hukum kodrat, karya intelektual yang merupakan hasil dari pekerjaan yang dihasilkan oleh tubuh seorang manusia mengandung eksklusivitas yang dimiliki oleh manusia penghasilnya.

Menurut kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 570 disebutkan bahwa :

“Hak milik adalah hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu kebendaan dengan leluasa, dan untuk berbuat bebas terhadap kebendaan dengan Undang-Undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh sesuatu kekuasaan yang berhak menetapkannya dan tidak mengganggu hak-hak orang lain, kesemuanya itu dengan berdasar atas ketentuan Undang-Undang dan dengan pembayaran ganti rugi”.

Prinsip dalam Pasal 570 KUHPer tersebut merupakan dasar perlindungan HKI. Sebagaimana telah diterangkan sebelumnya bahwa HKI adalah benda yang memiliki hak kebendaan dan dengan sendirinya dapat dikuasi hak milik. Berbuat bebas terhadap benda miliknya dapat diartikan bahwa pemilik dapat menggunakan sendiri hak nya atau mengijinkan orang lain untuk menggunakan hak tersebut, pada intinya ada kebebasan yang dimiliki oleh pemilik benda.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Busrizalti, Ibid, hlm119.

Dari segi muatan di dalam Hak Kekayaan Intelektual terdapat aspek hak ekonomi dan aspek hak moral. Hak ekonomi adalah hak untuk memperoleh keuntungan ekonomi atas kekayaan intelektual. Dikatakan hak ekonomi karena HKI adalah benda yang dapat dinilai dengan uang. Hak ekonomi tersebut berupa keuntungan sejumlah uang yang diperoleh karena penggunaan sendiri HKI, atau karena penggunaan oleh pihak lain berdasarkan lisensi. Hak moral adalah hak yang melindungi kepentingan pribadi atau reputasi pencipta atau penemu, hak moral tidak dapat dipisahkan dari pencipta atau penemu karena bersifat pribadi dan kekal.

Indonesia sebuah negara yang menawan dengan pesona keanekaragaman alam dan budaya, adalah sebuah negara kepulauan yang terdiri atas keanekaragaman suku, bangsa, adat, kepercayaan, cerita sejarah, serta keindahan bentang alam yang ada di Indonesia, menjadikan Indonesia sebagai negara yang kaya akan budaya tradisional

Budaya tradisional merupakan suatu karya intelektual yang perlu mendapatkan perlindungan. Budaya tradisional adalah identitas dan jati diri bangsa Indonesia yang dapat dimanfaatkan secara ekonomi demi kemajuan dan kesejahteraan masyarakat. Budaya tradisional merupakan suatu karya intelektual yang harus dilindungi. Salah satu bentuk karya intelektual dari budaya tradisional adalah ekspresi budaya tradisional.<sup>3</sup>

Ditinjau dari perspektif hak kekayaan intelektual yang digunakan di Indonesia sebagai instrumen perlindungan ekspresi budaya tradisional adalah Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta terkait Pasal 1 angka 3 bahwa ciptaan adalah setiap hasil karya cipta di bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra yang dihasilkan atas inspirasi, kemampuan, pikiran, imajinasi, kecekatan, keterampilan, atau keahlian yang di ekspresikan

---

<sup>3</sup> Agus Sardjono, *Hak Kekayaan Intelektual dan Pengetahuan tradisional*, Bandung, PT. Alumni, 2010, hlm 35.

dalam bentuk nyata. Undang-undang hak cipta memberikan perlindungan kekayaan intelektual bagi seni dan budaya tradisional. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 38 ayat (2) disebutkan bahwa : “negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya tradisional” .

Ekspresi Budaya Tradisional dalam Undang-Undang Hak Cipta masih memerlukan penjabaran, maka pemerintah membuat suatu rancangan Undang-Undang “Tentang Perlindungan dan Pemanfaatan Kekayaan Intelektual Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional”. Bahwa ekspresi budaya tradisional adalah segala bentuk ekspresi, baik material (benda) maupun immaterial (tak benda), atau kombinasi keduanya yang menunjukkan keberadaan suatu budaya dan Pengetahuan Tradisional, yang bersifat turun temurun. Namun rancangan Undang-Undang ini belum mengikat.

Untuk menjaga kelestarian kebudayaan tradisional, Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat mengeluarkan Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat Nomor 5 Tahun 2012 Tentang Perlindungan hak Kekayaan Intelektual. Maksud dan tujuan dari Peraturan Daerah tersebut yaitu :

1. mendorong peningkatan kreativitas dan inovasi Jawa Barat melalui pendaftaran HKI dan hak terkait.
2. memfasilitasi pendaftaran dan pendayagunaan HKI dan hak terkait produk dan jasa hasil industri dan perdagangan yang berkaitan dengan hasil ekonomi kreatif.
3. Menjaga, memelihara, dan melestarikan kebudayaan daerah sebagai jatidiri masyarakat Jawa Barat dan aset nasional.
4. Melindungi warisan budaya sumber daya genetika untuk pangan dan pertanian ekspresi budaya tradisional dan produk masyarakat Jawa Barat dari pengakuan oleh pihak lain, baik yang bersifat benda maupun tak benda.

Dalam upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat tercermin pada sasaran pembangunan ekonomi yang semula berorientasi pada pertumbuhan yang berkelanjutan dari ekonomi skala besar kini menjadi prioritas pengembangan kedepan. Hal ini sesuai dengan Intruksi Presiden Nomor 6 Tahun 2009 Tentang Pengembangan Ekonomi Kreatif, sehingga akan berpengaruh secara nyata terhadap pemulihan ekonomi Indonesia. Ekonomi kreatif merupakan konsep ekonomi baru yang memadukan informasi dan kreatifitas yang mengandalkan ide, gagasan dan pengetahuan dari sumberdaya manusia sebagai faktor produksi. Untuk mewujudkan upaya pengembangan ekonomi kreatif pemerintah membentuk badan tersendiri yang mampu menjamin terselenggaranya kebijakan dan program pemerintah di bidang ekonomi kreatif dengan di keluarkannya Peraturan Presiden Nomor 75 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 6 Tahun 2015 Tentang Badan Ekonomi Kreatif.

Pada perkembangan saat ini Pemerintah Daerah Provinsi Jawa Barat dalam upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat Jawa Barat pun ikut serta dalam pengembangan ekonomi kreatif dimana Pemerintah Jawa Barat mengeluarkan Peraturan Daerah Nomor 15 Tahun 2017 Tentang Pengembangan Ekonomi Kreatif. Memanfaatkan potensi ekonomi kreatif yang ada di Daerah Provinsi Jawa Barat perlu dikembangkan dan dimanfaatkan secara optimal melalui perluasan produk ekonomi kreatif daerah dengan penyediaan infrastruktur serta teknologi informasi dan komunikasi yang berkualitas guna menciptakan iklim usaha yang kondusif.

Ekspesi budaya tradisional Indonesia mempunyai potensi ekonomi yang menjanjikan terutama terkait dengan industri pariwisata dan industri ekonomi. Di bidang industri pariwisata misalnya, industri pariwisata di Bali yang hampir semuanya berbasis ekspresi budaya tradisional mempunyai sumbangan yang sangat besar sebagai sumber pendapatan ekonomi daerah

dan menjadikan Bali dikenal seluruh dunia. Di bidang industri ekonomi kreatif terutama produk kerajinan berbasis ekspresi budaya tradisional seperti kerajinan batik, ukir kayu, ukir tembaga, perak adalah produk mempunyai sumbangan yang cukup besar untuk menyumbang devisa negara.

Terkait dengan potensi yang sangat besar atas wujud pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional yang dimiliki oleh Indonesia, maka hal ini adalah wajib dilindungi terutama oleh negara, dalam hal ini pemerintah. Di sisi lain dengan melihat kelebihan dari potensi budaya Indonesia dapat di jadikan sebuah peluang bagi negara kita untuk meningkatkan kesejahteraan ekonomi bagi masyarakat Indonesia, sebagaimana kita ketahui bahwa di dalam hak cipta memiliki dua unsur hak yaitu hak ekonomi dan hak moral, dimana dalam kemanfaatannya mampu mendapatkan keuntungan-keuntungan yang dapat meningkatkan kesejahteraan ekonomi bangsa Indonesia agar masyarakat Indonesia mampu bersaing dalam kegiatan ekonomi global dengan potensi budaya dan kekayaan alam yang di miliki bangsa Indonesia yang menjadikan ekspresi budaya tradisional sebagai peluang dalam bidang ekonomi yang lebih baik untuk Indonesia.

Konsep ekonomi kreatif sekarangpun ditunjang oleh adanya Undang-Undang Nomor 05 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan dimana dalam Pasal 1 angka 3 bahwa Pemajuan Kebudayaan adalah upaya meningkatkan ketahanan budaya dan kontribusi budaya Indonesia di tengah peradaban dunia melalui Pelindungan, Pengembangan, Pemanfaatan, dan Pembinaan Kebudayaan. Pemanfaatan dalam pemajuan kebudayaan antara lain upaya pendayagunaan Objek Pemajuan Kebudayaan untuk menguatkan ideologi, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan, dan keamanan dalam mewujudkan tujuan nasional. Sebagaimana dapat memanfaatkan Kebudayaan Indonesia sebagai salah satu upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Suatu karya tradisional patut dilindungi agar tidak terjadi suatu hal yang tidak diinginkan seperti pembajakan, plagiat, dan kejahatan lainnya. Dengan kata lain, perlindungan terhadap karya tradisional diperlukan agar hasil karya yang mereka lahirkan tidak dapat direbut atau diakui oleh mereka yang tidak menyadari pentingnya HKI. Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta belum dapat memberikan perlindungan terhadap ekspresi budaya tradisional secara maksimal.

Kelemahan Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta dan persoalan belum adanya data nasional yang dapat menunjukkan jumlah seluruh budaya tradisional yang dapat menunjukkan jumlah seluruh budaya tradisional yang ada di Indonesia menyebabkan terjadinya klaim oleh negara lain atas budaya tradisional milik Indonesia. Seperti Kasus klaim budaya di Indonesia yang telah terjadi, seperti kasus klaim atas alat musik angklung, alat musik gamelan, dan karya seni batik yang di klaim oleh negara Malaysia.

Hasil kebudayaan masyarakat Indonesia sangat beragam seperti budaya masyarakat yang ada di Jawa Barat yaitu calung, karinding dan tarian tradisional sintren. Alat musik tradisional calung merupakan salah satu warisan budaya di Bandung yang merupakan identitas Bandung dan Jawa Barat, berbagai macam kesenian di Indonesia, namun kesenian ini memiliki ciri khas dari segi budaya.

Bila ekspresi budaya tradisional tidak di daftarkan ke Dirjen HKI atau tidak dilindungi oleh pihak Pemerintah, maka resiko di klaim oleh negara asing atau pihak asing sangat rentan. Karena Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta belum mengatur secara khusus mengenai kebudayaan tradisional, dan Rancangan Undang-Undang “Tentang Perlindungan dan Pemanfaatan Kekayaan Intelektual Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional” belum disahkan.

Berdasarkan hal tersebut, maka penulis tertarik untuk menulis dalam bentuk penelitian dengan judul sebagai berikut: **“Perlindungan Hukum**

**Terhadap Ekspresi Budaya Tradisional Untuk Mewujudkan Perkembangan Ekonomi Kreatif Terhadap Kasus Klaim Budaya Oleh Negara Malaysia Di Tinjau Dari Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Jo Undang-Undang Nomor 05 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan ”.**

**B. Identifikasi Masalah**

1. Bagaimana perlindungan hukum terhadap ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan perkembangan ekonomi kreatif terhadap kasus klaim budaya oleh Negara Malaysia ditinjau dari Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan?
2. Bagaimana pelaksanaan perlindungan terhadap ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan perkembangan ekonomi kreatif terhadap kasus klaim budaya oleh Negara Malaysia ditinjau dari Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan?
3. Upaya apakah yang dapat dilakukan untuk penyelesaian sengketa atas pemanfaatan ekspresi budaya tradisional oleh pihak lain tanpa izin?

**C. Tujuan Penelitian**

1. Untuk mengetahui perlindungan hukum terhadap ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan perkembangan ekonomi kreatif terhadap kasus klaim budaya oleh Negara Malaysia ditinjau dari Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta Jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 tentang pemajuan kebudayaan.
2. Untuk menganalisis pelaksanaan perlindungan terhadap ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan perkembangan ekonomi kreatif terhadap kasus klaim budaya oleh Negara Malaysia ditinjau dari Undang-Undang

Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta Jo Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan.

3. Untuk mengetahui bagaimanakah Upaya apakah yang dapat dilakukan untuk penyelesaian sengketa atas pemanfaatan ekspresi budaya tradisional oleh pihak lain tanpa izin.

#### **D. Kegunaan Penelitian**

Selanjutnya diharapkan penelitian ini dapat bermanfaat untuk hal-hal sebagai berikut :

1. Secara teoritis, hasil dari penulisan ini diharapkan dapat terwujud menjadi sebuah karya tulis ilmiah yang dapat berguna untuk ditelaah dan dipelajari lebih lanjut khususnya dalam pengkajian dan pengembangan ilmu hukum ekonomi internasional khususnya dalam persoalan Hak Kekayaan Intelektual.
2. Secara praktis, memberikan informasi kepada para akademisi dan praktisi hukum terhadap HKI dalam hal dapat memberikan masukan untuk memecahkan masukan berbagai masalah di bidang hukum HKI terutama di bidang Hak cipta mengenai ekspresi budaya tradisional.

#### **E. Kerangka Pemikiran**

Bangsa Indonesia mengakui bahwa Pancasila sebagai dasar negara, falsafah kehidupan bangsa dan ideologi nasional. Oleh karena itu, sikap dan perbuatan kita sebagai warga negara Indonesia terukur oleh sila-sila Pancasila, antara lain:<sup>4</sup>

1. Ketuhanan yang Maha Esa
2. Kemanusiaan yang adil dan beradab
3. Persatuan Indonesia

---

<sup>4</sup> Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2003, hlm160.

4. Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan dan perwakilan
5. Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Sila-sila dalam Pancasila tersebut merupakan wujud tanggung jawab seseorang warga negara yang harus di hayati dan diamalkan.

Khususnya dalam sila ke lima, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia yang mengandung nilai : “Bahwa manusia Indonesia harus bersikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain”.

Dalam hal ini dapat dilihat bahwa setiap warga negara Indonesia harus bersikap adil pada sesama, harus menjaga keseimbangan antara hak dan kewajibannya serta harus menghormati hak-hak orang lain. Dari hal tersebut dapat disimpulkan bahwa setiap warga negara Indonesia dalam menjalankan kewajibannya jangan sampai mengganggu hak-hak orang lain.

Pasal 28 H Ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945 amandemen ke 4 menyatakan bahwa : “setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun”.

Mengingat bahwa kebudayaan merupakan salah satu hak umat manusia untuk dimiliki dan tidak boleh diambil alih atau di klaim oleh pihak asing yang tidak bertanggung jawab.

Dalam Pasal 32 ayat 1 UUD 1945 amandemen ke-4 menyatakan bahwa : “negara memajukan kebudayaan nasional ditengah peradaban dunia dengan menjamin kebebasan masyarakat dalam memelihara dan mengembangkan nilai-nilai budaya”.

Realisasi untuk mencapai Keadilan dengan mengoptimalkan kesejahteraan seluruh masyarakat Indonesia. R.Kranenburg dengan teori

Negara Kesejahteraan, mengungkapkan “Bahwa negara harus secara aktif mengupayakan kesejahteraan, bertindak adil yang dapat dirasakan seluruh masyarakat secara merata dan seimbang, bukan mensejahterakan golongan tertentu tapi seluruh rakyat”.

Untuk dapat mewujudkan kesejahteraan rakyat harus didasarkan pada lima pilar kenegaraan, yaitu : demokrasi (*Democracy*), Penegakan Hukum (*Rule of Law*), perlindungan Hak Asasi Manusia (*The Human Right Protection*), Keadilan Sosial (*Social Justice*) dan Anti Diskriminasi (*Anti Discrimination*). Untuk dapat mencapai Negara Kesejahteraan Sosial harus memaksimalkan potensi-potensi yang ada.

Tujuan dari negara kesejahteraan adalah memperkecil kesenjangan ekonomi dan semaksimal mungkin menghilangkan kemiskinan dalam masyarakat. Adanya kesenjangan yang lebar antara masyarakat kaya dengan masyarakat miskin dalam suatu negara tidak hanya menunjukkan kegagalan negara tersebut di dalam mengelola keadilan.<sup>5</sup>

Konstitusi secara tegas mengamankan kesejahteraan masyarakat sebagai prioritas tertinggi kebijakan publik di negara Indonesia, yang tercantum dalam Pasal 33 ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan “Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.”. Dimana asas kekeluargaan ini menjunjung kesejahteraan bersama sebagai tujuan utama, bukan persaingan individualisme.

Indonesia adalah negara hukum, penyelenggaraan negara bukan dijalankan semata oleh kekuasaan tetapi berdasarkan norma dan hukum yang diberlakukan, maka sudah sewajarnya negara Republik Indonesia memberikan rasa keadilan bagi seluruh warganya khususnya bagi mereka

---

<sup>5</sup> Sentanoe Kertonegoro, *Jaminan Sosial dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Mutiara Sumber Widya, Jakarta, 1987, hlm 7.

yang membutuhkan perlindungan hukum, karena Undang-Undang Dasar 1945 sendiri memberikan pengakuan atas Hak Asasi Manusia (HAM) sebagai hak dasar yang melekat pada diri manusia secara kodrati, universal, dan abadi sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa, pengakuan tersebut diantaranya hak keadilan, hak keamanan dan hak kesejateraan yang oleh karena itu hak dasar tadi tidak boleh di rampas oleh siapapun karena setiap warga negara Republik Indonesia mempunyai hak yang sama di hadapan hukum dan diperlakukan sama di muka hukum.

Konsep pembangunan berkelanjutan dapat dilihat sebagai bagian dari konsep pembangunan secara umum yang berkembang sejak tahun 1970-an. Teori hukum sebagai sarana pembangunan dan pembaharuan masyarakat dapat dianggap sebagai gagasan awal perkembangan pembangunan berkelanjutan.<sup>6</sup>

Dalam masyarakat Indonesia yang sedang membangun tidak cukup untuk menjamin kepastian dan ketertiban. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum diharapkan agar berfungsi lebih dari pada itu tapi juga untuk mencapai kesejahteraan masyarakat itu yakni sebagai “sarana pembaharuan masyarakat” atau “sarana pembangunan” dengan pokok-pokok pikiran sebagai berikut :

“hukum merupakan “sarana pembaharuan masyarakat” didasarkan kepada anggapan bahwa dabta keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan dan pembaharuan itu merupakan suatu yang diinginkan atau di pandang (mutlak) perlu. Anggapan lain yang terkandung dalam konspesi hukum sebagai sarana pembaharuan adalah bahwa hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum memang bisa berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan”.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Sunaryati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Bina Cipta, Bandung, 1988, hlm 18.

<sup>7</sup> Buzrizalti, Op.Cit, hlm 129.

Atas dasar pemikiran ini, menurut Mochtar Kusumaatmadja suatu masyarakat yang sedang dalam peralihan masyarakat tertutup ke suatu masyarakat terbuka, dinamis dan modern nilai-nilai itu pun sedang dalam perubahan pula, salah satu kemajuan dalam ilmu pengetahuannya di antaranya dalam bidang Hak Kekayaan Intelektual (HKI), HKI adalah harta kekayaan yang timbul dari kemampuan intelektual manusia. Kekayaan semacam ini bersifat pribadi dan berbeda dari kesepakatan yang sebenarnya. Karena kesepakatan tersebut adalah pemaksaan kehendak *World Trade Organization* (WTO) kepada negara-negara untuk tunduk kepada keputusan-keputusan yang WTO buat.

Perjanjian internasional tentang aspek-aspek perdagangan dari HKI (*The TRIPs Agreement*) tidak memberikan definisi mengenai HKI, tetapi pasal 1.2 menyatakan bahwa HKI terdiri dari :

1. Hak cipta dan hak terkait;
2. Merek dagang;
3. Indikasi geografis;
4. Desain industri;
5. Paten;
6. Tata letak (topografi) sirkuit terpadu;
7. Perlindungan informasi rahasia;
8. Kontrol terhadap praktek persaingan usaha tidak sehat dalam perjanjian lisensi.<sup>8</sup>

Indonesia telah ikut serta menjadi anggota dalam *Agreement Establishing The World Trade Organization* ( Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia) yang mencakup *Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights* ( Persetujuan tentang Aspek-Aspek Dagang Hak

---

<sup>8</sup> Tim Lindsey dan Eddy Damian, *Hak Kekayaan Intelektual: Suatu Pengantar*, PT.Alumni, Bandung, 2011. hlm 3.

Kekayaan Intelektual) yang selanjutnya disebut TRIPs, melalui Undang-Undang nomor 7 tahun 1994 tentang Ratifikasi Organisasi Perdagangan Dunia. Konsekuensi penerimaan dan keikutsertaan Indonesia dalam persetujuan TRIPs membawa pengaruh bagi Indonesia untuk mengakomodasi semua peraturan HKI.

Pada saat ini Indonesia telah memiliki perangkat peraturan perundang-undangan di bidang hak kekayaan intelektual yang cukup memadai dan tidak bertentangan dengan ketentuan sebagaimana yang dipersyaratkan dalam persetujuan TRIPs. Peraturan perundang-undangan yang di maksud mencakup :<sup>9</sup>

1. Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2000 Tentang 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 Hak Paten
7. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Hak Merek dan Indikasi Geografis.

Sistem perlindungan dalam HKI di Indonesia terbagi menjadi dua sistem yaitu :

1. Sistem konstitutif yaitu bahwa suatu pendaftaran merupakan suatu keharusan jadi, hak atas ciptaan atau temuan ada setelah adanya suatu pendaftara. Dalam sistem ini, menimbulkan kepastian hukum.
2. Sistem deklaratif yaitu bahwa suatu penemuan atau ciptaan pendaftarannya bahkan merupakan suatu keharusan sehingga didaftarkan atau tidak tetap,

---

<sup>9</sup> Yusran Insani, *Buku Pintar HKI tanya jawab seputar Hak Kekayaan Intelektual*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2010, hlm 2.

mendapatkan perlindungan asal bisa membuktikan bahwa dialah sebagai penemu atau pencipta pertama. Dalam sistem ini hanya menimbulkan dugaan hukum.

Hak Cipta termasuk (*deklaratif*) karena tanpa di daftarkan pun secara otomatis telah dilindungi, namun apabila tidak di daftarkan ketika terjadi suatu permasalahan tidak ada bukti yang kuat.

Dalam hal ini terdapat 4 prinsip dalam sistem HKI untuk menyeimbangkan kepentingan individu dengan kepentingan masyarakat<sup>10</sup>, antara lain adalah sebagai berikut :

1. Prinsip Keadilan (*the principle of natural justice*)
2. Prinsip Ekonomi (*the economic argument*)
3. Prinsip Kebudayaan (*the cultural argument*)
4. Prinsip Sosial (*the social argument*)

Pengertian HKI sendiri adalah hak kepemilikan terhadap suatu karya-karya intelektual sebagai hasil pemikiran, usaha, dan karya baik seseorang bebrapa orang atau badan hukum yang dilindungi hukum sebagai sarana harta kekayaan yang tidak berwujud (*intangible rights*).<sup>11</sup>

Budaya tradisional merupakan suatu karya intelektual yang perlu mendapatkan perlindungan. Budaya tradisional adalah identitas dan jatidiri bangsa Indonesia yang dapat dimanfaatkan secara ekonomi demi kemajuan dan kesejahteraan masyarakat. Budaya tradisional merupakan suatu karya intelektual yang harus dilindungi. Salah satu bentuk karya intelektual dari budaya tradisional adalah ekspresi budaya tradisional. Di dalam peraturan HKI Undang-Undang yang memuat materi mengenai Ekspresi Budaya Tradisional terdapat dalam Undang-Undang Hak Cipta.

---

<sup>10</sup> Sunaryati Hartono, Op.Cit, hlm 124.

<sup>11</sup> Busrizalti, Op.Cit, hlm 117-118.

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.

Di dalam Undang-Undang Hak cipta materi yang di lindungi oleh hak cipta ada 3 yaitu ilmu pengetahuann, seni, sastra. Di jelaskan bahwa Undang-Undang Hak Cipta ini selain mengatur perlindungan kekayaan intelektual juga menjelaskan posisi negara dalam kepemilikan budaya ekspresi budaya tradisional melalui Pasal 38 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta, yaitu :

1. Hak Cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh Negara.
2. Negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
3. Penggunaan ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembannya.
4. Ketentuan lebih lanjut mengenai Hak Cipta yang dipegang oleh Negara atas ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Di dalam Pasal tersebut, tidak di jelaskan secara rinci tentang definisi ekspresi budaya tradisional beserta batasan-batasannya dan pengaturan penggunaan ekspresi budaya tradisional. Namun di dalam Rancangan Undang-Undang “Tentang Perlindungan dan Pemanfaatan Kekayaan Intelektual Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional”. Bahwa ekspresi budaya tradisonal adalah segala bentuk ekspresi, baik material (benda) maupun immaterial (tak benda), atau kombinasi keduanya yang menunjukkan keberadaan suatu budaya dan Pengetahuan Tradisional, yang bersifat turun temurun.

Pengertian Ekspresi Budaya Tradisional dijelaskan di peraturan daerah Provinsi Jawa Barat Nomor 05 Tahun 2012 tentang Perlindungan Kekayaan Intelektual menyatakan bahwa ekspresi budaya tradisional adalah kebudayaan karya intelektual dalam bidang seni termasuk ekspresi sastra yang mengandung unsur karakteristik warisan tradisional yang dihasilkan, dikembangkan dan dipelihara oleh kustodinya.

Bahwa HKI sebagai benda bergerak, dengan demikian HKI dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya maupun sebagian karena : pewarisan,hibah, wasiat, perjanjian tertulis atau sebab-sebab lain yang di benarkan oleh peraturan perundang-undangan.

Sengketa terjadi karena ada kesalahpahaman, pelanggaran perundang-undangan, ingkar janji, kepentingan berlawanan dan atau kerugian pada salah satu pihak.

Bila sengketa telah terjadi, maka perlu dicarikan cara penyelesaiannya yang tepat, terdapat dua cara yang dapat ditempuh termasuk ketika terjadi sengketa dalam bidang HKI, yaitu :<sup>12</sup>

1. Litigasi

Di Indonesia telah disepakati bahwa segala urusan penyelesaian sengketa dibidang HKI diselesaikan melalui pengadilan Niaga.Pengadilan Niaga adalah pengadilan khusus yang mengadili permasalahan dalam bidang ekonomi dan bisnis.

2. Non litigasi

UU RI Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Peneyelesaian Sengketa disebutkan bahwa alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yaitu penyelesaoan diluar

---

<sup>12</sup> Adi Sulistiyono, *eksistensi dan penyelesaian sengketa haki (hak kekayaan intelektual)*, Sebelas Maret University Press, Surakarta, 2008, hlm 27.

pengadilan dengan cara negosiasi, mediasi, konsultasi, konsiliasi atau penilaian ahli dan arbitrase. Arbitrase di bidang hak kekayaan intelektual dikenal dengan nama Badan Arbitrase dan Mediasi Hak Kekayaan Intelektual (BAM HKI).

Memajukan Kebudayaan Nasional Indonesia, diperlukan langkah strategis berupa upaya Pemajuan Kebudayaan melalui Pelindungan, Pengembangan, Pemanfaatan, dan Pembinaan guna mewujudkan masyarakat Indonesia yang berdaulat secara politik, berdikari secara ekonomi, dan berkepribadian dalam Kebudayaan.

Pemajuan kebudayaan menurut Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan, Pemajuan Kebudayaan adalah upaya meningkatkan ketahanan budaya dan kontribusi budaya Indonesia di tengah peradaban dunia melalui Pelindungan, Pengembangan, Pemanfaatan, dan Pembinaan Kebudayaan.

Ekonomi kreatif merupakan salah satu kegiatan ekonomi yang memiliki arti penting dan kedudukan yang strategis dalam menopang ketahanan ekonomi masyarakat, memajukan pembangunan, mengembangkan inovasi, kreatifitas dan daya saing, mewujudkan pertumbuhan ekonomi, dan memberikan kontribusi nyata, dalam pembangunan ekonomi, serta penciptaan lapangan kerja bagi masyarakat Indonesia hingga di keluarkannya Intruksi Presiden Nomor 6 Tahun 2009 Tentang Pengembangan Ekonomi Kreatif.

Ekonomi kreatif menurut Pasal 1 angka 7 Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat Nomor 15 Tahun 2017 Tentang Pengembangan Ekonomi Kreatif , ekonomi kreatif adalah perwujudan nilai tambah dari suatu ide atau gagasan yang mengandung keaslian, lahir dari kreativitas intelektual manusia, berbasis pengetahuan, keterampilan, serta warisan budaya dan teknologi yang merupakan kekayaan intelektual.

Alasan mengapa Indonesia menggunakan sistem ekonomi kreatif, karena lahirnya kreasi dan kekayaan yang tidak sedikit dimiliki anak bangsa yang masih tersimpan. Bahkan jutaan potensi produk kreatif yang layak di kembangkan di Indonesia, dan butuh perlindungan negara (Tanggung Jawab Negara).<sup>13</sup>

Untuk mewujudkan upaya pengembangan ekonomi kreatif perlu dibentuk suatu badan tersendiri yang mampu menjamin terselenggaranya kebijakan dan program pemerintah di bidang ekonomi kreatif. Adapun Badan Ekonomi kreatif yang di atur dalam Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2015 Tentang Perubahan Peraturan Presiden Nomor 6 tahun 2015 Tentang Badan Ekonomi Kreatif menyatakan dalam Pasal 1 ayat (1) bahwa Badan Ekonomi Kreatif adalah lembaga pemerintah non kementerian yang berada di bawah dan bertanggung jawab kepada Presiden melalui menteri yang membidangi urusan pemerintahan di bidang pariwisata.

## **F. Metode Penelitian**

Metode merupakan suatu proses atau tata cara untuk mengetahui masalah melalui langkah-langkah yang sistematis, sedangkan penelitian merupakan penyelidikan secara hari-hati dan kritis untuk mencari fakta dan prinsip-prinsip.

### **1. Spesifikasi Penelitian**

Spesifikasi penelitian yang digunakan peneliti adalah Penelitian ini menggunakan spesifikasi penelitian deskriptif analitis yaitu menggambarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukuk dan praktek pelaksanaan hukum positif yang menyangkut permasalahan.<sup>14</sup> Memperoleh gambaran kewenangan

---

<sup>13</sup> Busrizalti, Op.cit, hlm130.

<sup>14</sup> Ronny Hanitjo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum Dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 35.

pemerintah dalam perlindungan hukum ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan ekonomi kreatif. Analisis karena menganalisis ketentuan peraturan perundang-undangan yang tercatat dalam analisis kewenangan pemerintah dalam memberikan perlindungan hukum ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan ekonomi kreatif.

## **2. Metode Pendekatan**

Penelitian ini merupakan pendekatan yuridis normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka.<sup>15</sup>

Metode pendekatan ini diperlukan karena data yang digunakan adalah data sekunder yang diperoleh dengan cara studi kepustakaan yang melalui penelusuran bahan-bahan buku, literatur, artikel, situs internet dan aturan hukum yang terkait dengan perlindungan hukum ekspresi budaya tradisional untuk mewujudkan ekonomi kreatif.

## **3. Tahap Penelitian**

### **a. Penelitian Kepustakaan**

Penelitian terhadap data sekunder yang teratur dan sistematis menyelenggarakan pengumpulan dan pengolahan bahan pustaka untuk disajikan dalam bentuk layanan yang bersifat edukatif, informatif, dan kreatif kepada masyarakat. Dalam hal ini peneliti menggunakan peraturan perundang-undangan yang berlaku yang dikaitkan dengan banyaknya pengklaiman budaya tradisional Indonesia, dalam penelitian ini peneliti mengkaji data sekunder berupa:

---

<sup>15</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm 13.

1) Bahan hukum primer, berupa:

- a. Undang-Undang Dasar 1945;
- b. Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta;
- c. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan;
- d. Peraturan Presiden Nomor No. 75 Tahun 2015 Tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 6 Tahun 2015 Tentang Badan Ekonomi Kreatif;
- e. Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat Nomor 5 Tahun 2012 Tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual;
- f. Peraturan Daerah Provinsi Jawa Barat Nomor 15 Tahun 2017 Tentang Pengembangan Ekonomi Kreatif;
- g. Intruksi Presiden Nomor 6 Tahun 2009 Tentang Pengembangan Ekonomi Kreatif.

2) Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti rancangan Undang-Undang, hasil penelitian, buku, hasil seminar, lokakarya, dan lain-lain.

3) Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan tehdap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, misalnya kamur, ensiklopedia, artikel, bibliografi, kamus hukum, majalah, koran, internet (*virtual*

*research*), dan lain-lain yang dipergunakan untuk melengkapi atau menunjang data penelitian.

b. Penelitian Lapangan

Penelitian ini dilakukan terhadap instansi-instansi yang berkaitan dengan penelitian ini dalam rangka memperoleh data primer yang diperlukan guna menunjang data sekunder.

#### **4. Teknik Pengumpulan Data**

a. Studi Kepustakaan

Dilakukan melalui penelaahan data yang diperoleh dalam peraturan perundang-undangan, buku, teks, jurnal, hasil penelitian, ensiklopedi, bibliografi, indeks kumulatif, dan lain-lain melalui inventarisasi data secara sistematis dan terarah, sehingga diperoleh gambaran apa yang terdapat dalam suatu penelitian, apakah suatu aturan bertentangan dengan aturan yang lain atau tidak, sehingga data yang diperoleh lebih akurat.

b. Lapangan

Pengumpul data di lapangan dilakukan dengan wawancara, wawancara yaitu cara untuk memperoleh informasi dengan cara bertanya langsung kepada yang di wawancarai, wawancara tidak terstruktur yang merupakan proses interaksi dan komunikasi, dimana hasil dari studi lapangan tersebut digunakan sebagai pelengkap data primer serta memperdalam penafsiran dan pembahasan terhadap data yang telah tersedia.

## 5. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpulan data yang dipergunakan adalah observasi dengan pemanfaatan catatan lapangan. Dalam penelitian ini ada 2 jenis alat pengumpulan data yaitu :

### a. Kepustakaan

Dilakukan dengan melalui studi dokumen atau bahan pustaka.

### b. Lapangan

Dilakukan dengan cara pengamatan atau observasi dan wawancara/*interview*.

## 6. Analisis Data

Analisis data dapat disimpulkan sebagai suatu proses penguraian secara sistematis dan konsisten terhadap gejala-gejala tertentu.<sup>16</sup> Dari pengertian yang demikian, terlihat analisis memiliki kaitan erat dengan pendekatan masalah.

## 7. Lokasi Penelitian

### a. kepustakaan :

1. Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Pasundan Jl. Lengkong Besar Nomor 17, Kota Bandung, Jawa Barat.
2. Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran Jl. Dipati Ukur No.35, Kota Bandung, Jawa Barat.
3. Dinas Perpustakaan dan Kearsipan Daerah Provinsi Jawa Barat Jl. Kawalayaan Indah II No.4, Kota Bandung, Jawa Barat.

### b. Lapangan :

1. Dinas Kebudayaan dan Pariwisata Kota Bandung Jl.R.E. Martadinata Nomor 209, Kota Bandung, Jawa Barat.

---

<sup>16</sup> Soerjono Soekanto, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum*, CV.Rajawali, Jakarta, 1982, Hlm 37.

2. Kantor Wilayah kementerian Hukum Dan HAM Provinsi Jawa Barat Jl. Jakarta Nomor 27, Kota Bandung, Jawa Barat.
3. Bandung Creative City Forum, Jl. Braga No.3, Sumur Bandung, Kota Bandung, Jawa Barat.