

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar belakang

Indonesia adalah negara terbesar yang memiliki kebudayaan masyarakat yang terbesar diantara negara kepulauan lainnya didunia¹. Kekayaan intelektual sudah menjadi sorotan tajam, baik di Indonesia maupun dimata internasional. Hampir setiap Negara di dunia sangat paham akan pentingnya pengaturan Hak Kekayaan Intelektual, (selanjutnya disebut HKI), yang dimiliki oleh seseorang atau kelompok tertentu. Ada perbedaan yang sangat mencolok yang perlu diketahui antara HKI yang akrab didengar di telinga masyarakat Indonesia serta *Traditional Knowledge, and folklore* yang selanjutnya disebut Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional (selanjutnya disebut PT-EBT)

Istilah Hak kekayaan Intelektual (HKI) itu sendiri sebenarnya berasal dari terjemahan *Intellectual Property Right*, yang memiliki artian hak atas kekayaan yang timbul karena kemampuan intelektual seseorang.² Artian tersebut tentunya akan mengacu kepada hak cipta. Hak Cipta adalah hak eksklusif bagi pencipta atau penerima hak untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya atau

¹ Arif Lutviansory “Konsep Penguasaan Hak Cipta Atas Folklor Oleh Negara Dalam Kerangka Perlindungan Hukum Hak cipta di Indonesia”, artikel Dikutip Dari Universitas Gajah Mada Yogyakarta <diunduh tanggal 13 Januari 2016>

² <<http://www.wto.org>>, Intellectual property rights are the rights given to person over the creations of their minds. They usually give the creator an exclusive rights over the use of his/her creation for a certain period of time, dikunjungi pada tanggal 10 Juli 2013 dikutip pada tanggal 13 Januari 2016

memberikan izin untuk itu dengan tidak mengurangi pembatasan pembatasan menurut peraturan perundang – undangan yang berlaku.³

Keanekaragaman karya seni dan budaya yang terdapat di Indonesia saat ini telah banyak mengalami perkembangan sesuai dengan perubahan budaya dan zaman. Karya seni dan budaya tersebut perlu ada sebuah perlindungan hukum agar tidak mati dengan adanya perkembangan, perlindungan tersebut dapat berupa hak cipta. Hak cipta bagian dari HKI yang pengaturannya terdapat dalam ilmu hukum dan dinamakan hukum HKI. Hukum HKI, merupakan suatu bidang hukum yang membidangi hak-hak yuridis atas karya-karya atau ciptaan-iptaan hasil olah pikir manusia bertautan dengan kepentingan – kepentingan bersifat ekonomi dan moral⁴.

Dalam hal ini PT-EBT, menurut *Convention on Biological Diversity*, selanjutnya disebut CBD⁵, yang dimaksud dengan pengetahuan tradisional adalah pengetahuan yang diturunkan dari generasi ke generasi, dikembangkan dan dilestarikan dengan cara – cara tradisional (*Traditional manner*).⁶ Konvensi tentang keanekaragaman hayati ini merupakan Konvensi Internasional pertama yang mengakui pengetahuan tradisional secara eksplisit. Walaupun CBD telah mengakui hak – hak masyarakat asli terhadap pengetahuan mereka, namun

³ Rahmi Jened, *Hak kekayaan Intelektual : Penyalahgunaan Hak Eksklusif*, Airlangga University Press, Surabaya, 2006, hlm. 78-91

⁴ Eddy Damian, *Hukum Hak Cipta*, Bandung, Alumni, 2004, hlm. 29

⁵ Terbentuknya CBD pada tahun 1992, terinspirasi dari komitmen masyarakat dunia terhadap pembangunan yang berkelanjutan, langkah pembentukan Konvensi ini untuk konservasi keanekaragaman hayati, pemanfaatan berkelanjutan terhadap komponen-komponen di dalamnya, serta pembagian yang adil dan merata dari keuntungan yang diperoleh melalui pemanfaatan sumber daya genetic. <<http://www.cbd.int/history/>> dikunjungi pada tanggal 5 November 2013. Dikutip pada tanggal 13 Januari 2016.

⁶ <<http://www.cbd.int/undb/media/factsheet/undb-factsheet-tk-en.pdf>> dikunjungi pada tanggal 10 Juli 2013. Dikutip pada tanggal 13 Januari 2016

konvensi ini belum mampu memberikan pendekatan holistic dalam perlindungan PT-EBT itu sendiri.

Dalam *Convention on Biological Diversity* (selanjutnya disebut CBD) artikel 8 (j)⁷, sebenarnya sudah cukup baik dalam membuka gerbang bagi *awareness* pembuat kebijakan dalam mencari solusi perlindungan *Traditional Knowledge*. Untuk hal ini, strategi dalam transformasi budaya di negara berkembang khususnya Indonesia, sangat diperlukan. Strategi transformasi yang dimaksud di sini adalah upaya pemahaman terhadap tradisi dan adat yang ada di Indonesia serta pemberdayaan masyarakat adat berupa pemberian ruang agar masyarakat lokal dapat mengembangkan kekayaan kebudayaannya.

Artikel 8 (j) dalam CBD, tidak menjelaskan secara terperinci mengenai ruang lingkup *Traditional Knowledge* itu sendiri. artikel tersebut hanya mengaitkan pengetahuan dan gaya hidup masyarakat asli (*indigenous people*) yang berhubungan dengan lingkungan. Namun dapat merujuk pada dokumen yang diajukan oleh Sekretaris Eksekutif pada Konfrensi Negara Anggota CBD tahun 1997.⁸

⁷ *Convention on Biological diversity, article 8 (J) : Subject to its national legislation. Respect, preserve and maintain knowledge, innovation and practices of indigeneous and local communities embodying traditional lifestyles relevant for the conservation and sustainable use of biological diversity and promote their wider application with the approval and involvement of the holders of such knowledge, innovations and practices and encourage the equitable sharing of the benefits arising from the utilization of such knowledge, innovations and practices, www.biodiv.org.*, dikunjungi pada tanggal 15 juli 2013. Dikutip pada tanggal 09 Februari 2016

⁸ Zainul Daulay, *Pengetahuan Traditional : Konsep, Dasar Hukum, dan Praktiknya*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 21.

Sedangkan menurut *World Intellectual Property Organization*, selanjutnya disebut WIPO⁹, *Traditional Knowledge and Folklore* atau pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional, merupakan pengetahuan yang dikembangkan oleh masyarakat pribumi suatu Negara atau dapat disebut juga dengan karya intelektual berbasis tradisi, berupa kesenian yang dilakukan serta diajarkan dari generasi ke generasi, bersifat holistic atau dapat diartikan dengan tidak dapat dipisahkan dari masyarakat, serta merupakan jalan hidup sebuah masyarakat yang ada di dalamnya mengandung nilai – nilai kearifan lokal.¹⁰ Muatan yang terkandung dalam perlindungan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional lebih bersifat komunal dan menjadi identitas suatu bangsa.

Salah satu kebudayaan Indonesia adalah ekspresi budaya tradisional(*folklore*). Ekspresi budaya tradisional mencakup musik tradisional, narasi dan literatur tradisional, seni tradisional, kerajinan tradisional, simbol/nama/istilah tradisional, pertunjukkan tradisional, seni arsitektur tradisional, dan lain-lain. Ekspresi budaya tradisional merupakan bagian dari kehidupan sosial dan spiritual masyarakat Indonesia yang tumbuh dan

⁹ WIPO berdiri pada tahun 1967, merupakan forum global dari PBB dengan anggota mencapai 187 negara anggota yang mengatur tentang kekayaan intelektual berupa kebijakan, informasi, dan kerjasama. Misi WIPO sendiri ialah memimpin pengembangan sistem pengaturan kekayaan intelektual yang seimbang sehingga memungkinkan agar terus melakukan inovasi dan kreativitas untuk kepentingan bersama. <<http://www.wipo.int/about-wipo/en/>> dikunjungi pada tanggal 5 November 2013. Dikutip pada tanggal 13 Januari 2016.

¹⁰ Traditional cultural expressions :

- May be considered as the forms in which traditional culture is expressed ;
- Form part of the identity and heritage of a traditional or indigenous community;
- Are passed down from generation to generation.

TCes are integral to the cultural and social identities of indigenous and local communities, they embody know-how and skills, and they transmit core values and beliefs. Their protection is related to the promotion of creativity, enhanced cultural diversity and the preservation of cultural heritage. <<http://www.wipo.int/tk/en/folklore/>>, dikunjungi pada tanggal 10 Juli 2007. Dikutip pada tanggal 13 Januari 2016.

berkembang sebagai bagian dari interaksi dengan alam, sesama masyarakat dan dengan para leluhur. Oleh karena itu, ekspresi budaya tradisional bukan milik pribadi namun milik bersama yaitu Negara Indonesia.

Ekspresi budaya tradisional sebelumnya diatur dalam pasal 10 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta yakni “*Negara memegang Hak Cipta atas folklor dan hasil kebudayaan rakyat yang menjadi milik bersama, seperti cerita, hikayat, dongeng, legenda, babad, lagu, kerajinan tangan, koreografi, tarian, kaligrafi, dan karya seni lainnya*”. Sekarang aturan tentang ekspresi budaya tradisional diatur dalam Pasal 38 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (UU Hak Cipta). Pada ayat (1) dinyatakan Hak Cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh negara, selanjutnya pada ayat (2) diatur bahwa negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1). Kedua aturan tersebut tidak jelas mengenai perlindungan hukum terhadap ekspresi budaya tradisional, walaupun telah tertera hak cipta dipegang oleh negara. Pada ayat (4) dinyatakan akan diatur lebih khusus dalam peraturan pemerintah mengenai peran negara dalam melindungi ekspresi budaya tradisional akan tetapi hingga saat ini hal tersebut belum juga diatur.

Sifat ekspresi budaya tradisional yang komunal dan sosial serta diturunkan dari generasi ke generasi, hal ini membuat perundang – undangan di bidang HKI belum mampu mengakomodir kepentingan perlindungan ekspresi budaya tradisional dengan sifat – sifat yang telah disebut. Di Indonesia, perlindungan mengenai ekspresi budaya tradisional sudah diatur di dalam undang – undang Hak

Cipta (UUHC) namun undang – undang Hak Cipta ini memiliki kelemahan yang sangat besar jika dikaitkan dengan ekspresi budaya tradisional,. Jika dicari siapakah pencipta kebudayaan tradisional, maka sangatlah sulit, karena kebudayaan tradisional merupakan sebuah tradisi yang diturunkan dari generasi ke generasi. Faktor inilah yang juga menyebabkan sulitnya instrumen hukum nasional dalam memberikan perlindungan ekspresi budaya tradisional.

Ketidakjelasan perlindungan hukum terhadap ekspresi budaya tradisional oleh negara perlu segera diberikan solusi. Dalam hal menjaga ekspresi budaya tradisional selain menguatkan dalam bidang substansi yaitu perlindungan hukumnya, yang dinilai masih belum terakomodir, dalam bidang kultur masyarakat hendaknya perlu juga untuk ditingkatkan bahwa budaya tradisional menjadi hal yang tidak kalah menariknya dengan budaya modern. Jati diri bangsa adalah sebuah hal yang penting untuk dipertahankan karena hal yang merupakan identitas diri. Budaya bangsa akan selalu diklaim oleh negara lain karena masyarakat sekarang tidak memiliki cinta kepadanya, terlebih dengan dibukanya perdagangan bebas dimulai dari antar kawasan Asia Tenggara, Cina, dan kemudian dunia. Berdasarkan penjelasan pada latar belakang ini maka dapat diambil sebuah judul penelitian hukum yaitu **Perlindungan Hukum Ekspresi Budaya Tradisional .**

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dipaparkan diatas, maka dapat diambil rumusan masalah yaitu:

1. Apakah Pengaturan Ekspresi Budaya Tradisional Di Undang-Undang Hak Cipta Sudah Mencerminkan Sifat Komunal ?
2. Apa Bentuk Perlindungan Hukum Atas Ekspresi Budaya Tradisional ?

1.3 Tujuan penulisan

1. Untuk mengetahui perlindungan hukum Ekspresi Budaya Tradisional yang ada dalam Undang – Undang Hak Cipta
2. Untuk mengetahui bentuk perlindungan atas Ekspresi Budaya Tradisional

1.4 Manfaat Penelitian

Secara garis besar terdapat 2 (dua) manfaat yang diperoleh dari penelitian ini, antara lain :

1.4.1 Manfaat Teoritis

Penelitian ini dapat memberikan kontribusi terhadap bahan kajian selanjutnya, khususnya perlindungan hukum hak cipta.

1.4.2 Manfaat Praktis

1. Memberikan pemahaman kepada masyarakat serta motivasi untuk penelitian, terkait pelanggaran dan perlindungan hak cipta

2. Menjadi referensi bagi penelitian selanjutnya, berkaitan dengan topik yang dibahas dalam tulisan ini.
3. Memberikan jawaban atas permasalahan yang diteliti, sehingga dapat memberikan data dan informasi terkait Perlindungan Hukum Hak Cipta Ekspresi Budaya Tradisional

1.5 Keaslian

Berdasarkan keaslian terhadap judul skripsi yang saya tulis berjudul “**Perlindungan Hukum Atas Ekspresi Budaya Tradisional** “. bahwa ada beberapa penulisan skripsi yang membahas tentang Perlindungan Hukum Hak Cipta

Nomor	Tahun	Bentuk	Nama	Judul	Permasalahan
1.	2013	Skripsi Universitas Airlangga Surabaya	Randy Brian Kharisma	Urgensi pembentukan instrument Hukum Internasional yang mengikat untuk perlindungan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional di indonesia	1. Mengapa perlu dibentuk instrument hukum international yang mengikat sebagai bentuk perlindungan terhadap pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional ? 2. Apakah instrument hukum international yang mengikat untuk perlindungan pengetahuan tradisional – ekspresi budaya tradisional mampu

					mengatasi kasus – kasus kepemilikan pengetahuan tradisional – ekspresi budaya tradisional di suatu Negara, khususnya Indonesia ?
--	--	--	--	--	--

Perbedaan dengan skripsi yang sudah ada sebelumnya adalah belum ada yang membahas mengenai pengaturan terhadap ekspresi budaya tradisional dan mengenai bentuk perlindungan atas ekspresi budaya tradisional .

1.6 Metode Penelitian

Jenis penelitian dengan menggunakan pendekatan yuridis normatif artinya permasalahan yang ada diteliti berdasarkan peraturan perundang-undangan dan literatur-literatur yang ada kaitannya dengan permasalahan.¹¹

1.6.1 Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan konseptual (*conseptual approach*) dan pendekatan undang-undang (*statute approach*). Pendekatan perundang – undangan ini dilakukan dengan menelaah semua undang – undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang ditangani.¹²

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana: 2011, Hlm. 93.

¹² *Ibid*, hlm .94.

1.6.2 Bahan Hukum

Teknik pengumpulan data dalam penelitian dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer merupakan bahan hukum yang bersifat otoritas. Bahan hukum primer terdiri Dari perundang – undangan, catatan – catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang – undangan. Peraturan perundang – undangan yang akan digunakan adalah

- Undang – Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta
- Undang – Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek
- Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2007 Tentang Indikasi Geografis .¹³

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan hukum yang terdiri atas buku – buku teks, pendapat para sarjana yang mempunyai kualifikasi tinggi, tulisan – tulisan tentang hukum baik, bentuk buku maupun jurnal – jurnal.¹⁴

1.6.3 Analisa Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan berupa metode analisis deskriptif yakni dengan merumuskan dan menafsirkan bahan – bahan hukum yang dikumpulkan sehingga dapat menjawab mengenai isu hukum yang dibahas. Penarikan

¹³ *Ibid*, hlm .141.

¹⁴ *Ibid*, hlm.142.

kesimpulan dalam penulisan penelitian menggunakan Bahan Hukum yang berkaitan dengan analisis menggunakan bahan hukum analisis deduktif. Artinya analisis deduktif yang menjelaskan dari hal yang umum ke hal yang khusus yaitu dengan menelaah peraturan perundang – undangan yang berkaitan dengan Hak Cipta.¹⁵

¹⁵ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, 2013, Hlm.393.