

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Pada tanggal 8 Agustus 1967 dibentuklah Organisasi Negara-negara di Kawasan Asia Tenggara (*Association of Southeast Asian Nations*) yang di singkat dengan ASEAN melalui Deklarasi Bangkok. ASEAN merupakan salah satu organisasi regional yang sudah lama berdiri dan diperhitungkan dalam perdagangan internasional. ASEAN merupakan suatu perhimpunan bangsa-bangsa yang memiliki karakteristik yang spesifik dan memiliki kemajemukan yang sangat varian satu sama lain dari perspektif manapun. Setelah 40 tahun berdirinya ASEAN, saat ini anggotanya telah meliputi 10 negara dengan jumlah penduduk lebih dari setengah milyar dan tingkat pertumbuhan ekonomi 5,8% dan total GDP sebesar lebih dari US \$ 1000 milyar pada tahun 2006 dan terus mengalami peningkatan di berbagai bidang.<sup>1</sup>

Sejak 1967, selain perlunya stabilitas politik, para pendiri ASEAN juga menekankan peningkatan pertumbuhan ekonomi di kawasan ini. Deklarasi ASEAN antara lain menekankan salah satu tujuan utama untuk kerjasama lebih efektif dalam memanfaatkan pertanian dan industri, perluasan perdagangan termasuk dalam menghadapi masalah-masalah perdagangan komoditi internasional, peningkatan sarana transportasi dan komunikasi serta peningkatan taraf hidup masyarakat.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Ade Maman Suherman, *Organisasi Internasional dan Integrasi Ekonomi Regional dalam Perspektif Hukum dan Globalisasi*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2003, hlm. 147.

<sup>2</sup> *Ibid.*

Dalam perkembangan selanjutnya, pada KTT ke-8 ASEAN di Phom Penh tanggal 4 November 2002, Perdana Menteri Singapura yaitu Goh Cok Tong telah meluncurkan pemikiran awal mengenai perlunya pembentukan suatu Masyarakat Ekonomi ASEAN diantara negara-negara anggota ASEAN. Sekretariat ASEAN mencatat pada tanggal 19 November 2002 PM Goh Cok Tong menyampaikan pemikirannya yaitu :

*“ASEAN must be seen as working in clear direction towards a clear goal. Our cooperation projects must be really working. Singapore proposes ASEAN Economic Community as an end point, not like EU now, but like the EEC of the earlier years with some suitable elements that could be adopted by ASEAN. Ministers and officials concerned should study and reports their finding and recommendation at the 9 th ASEAN Summit.”*

Proses integrasi ekonomi ASEAN makin ditegaskan kembali dengan disepakatinya Bali Concord II pada KTT ASEAN ke-9 di Bali pada bulan Oktober 2003. Pada pertemuan tersebut, para pemimpin ASEAN sepakat bahwa kerjasama ASEAN diarahkan pada suatu pembentukan Masyarakat atau Komunitas ASEAN (*ASEAN Community*) yang salah satunya yaitu “Masyarakat Ekonomi ASEAN” (*ASEAN Economic Community/AEC*). Ide Masyarakat Ekonomi ASEAN pada dasarnya memang di dorong oleh berbagai perubahan yang terjadi pada perekonomian dunia, apalagi dengan kemunculan dua raksasa ekonomi dunia Asia yakni Cina dan India yang kini semakin di lirik dunia. Kemudian pada KTT ASEAN ke-12 di Cebu pada bulan Januari 2007 telah disepakati “*Declaration on the Acceleration of the Establishment of an ASEAN Community by 2015*”. Dalam konteks tersebut, para Menteri Ekonomi ASEAN telah menginstruksikan Sekretariat ASEAN untuk segera menyusun “Cetak Biru Komunitas ASEAN (*ASEAN Economic Blue Print*)”. Akhirnya, pada KTT ASEAN ke-13 di

Singapura tanggal 19-22 November 2007 ditandatangani dua dokumen penting dalam rangka kerjasama ASEAN yaitu Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) dan Cetak Biru Masyarakat Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community-Blue Print*). Piagam ASEAN mulai berlaku efektif atau *enter into force* pada tanggal 15 Desember 2008, 30 hari setelah diratifikasi oleh 10 negara anggota ASEAN. Indonesia dalam hal ini meratifikasi Piagam ASEAN melalui Undang-Undang No. 38 Tahun 2008.<sup>3</sup>

Sedangkan Cetak Biru Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015 merupakan *grand design* yang berisi jadwal strategis yakni tahapan pencapaian dari masing-masing pilar Masyarakat Ekonomi ASEAN dimana memuat 4 (empat) kerangka kerja atau pilar yaitu :<sup>4</sup>

1. ASEAN sebagai pasar tunggal dan basis produksi internasional dengan elemen aliran bebas barang, jasa, “investasi”, tenaga kerja terampil, dan aliran modal yang lebih bebas.
2. ASEAN sebagai kawasan dengan daya saing ekonomi yang tinggi, dengan elemen peraturan kompetisi, perlindungan konsumen, hak atas kekayaan intelektual, pengembangan infrastruktur, perpajakan dan *e-commerce*.
3. ASEAN sebagai kawasan dengan perkembangan ekonomi yang merata dengan elemen pengembangan usaha kecil dan menengah dan prakarsa integrasi ASEAN untuk negara-negara Kamboja, Laos, Myanmar dan

---

<sup>3</sup> Piagam ASEAN, <[www.kemlu.go.id](http://www.kemlu.go.id)> [diakses pada 14/04/2017].

<sup>4</sup> Aida S Budiman, *Pendahuluan*, dalam : Sjamsul Arifin (eds.), *Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015, Memperkuat Sinergi ASEAN di Tengah Kompetisi Global*, Jakarta : PT. Elex Media Komputindo, 2008, hlm. 15.

Vietnam (dikenal dengan CLMV) yang termuat dalam *Initiative for ASEAN Integration*.

4. ASEAN sebagai kawasan yang terintegrasi secara penuh dengan perekonomian global dengan elemen pendekatan koheren dengan ekonomi di luar kawasan dan meningkatkan peran serta dalam jejaring produksi global.

Keempat pilar ini saling berkaitan dan saling mendukung satu sama lain.

Di samping itu juga terdapat target waktu pencapaian Masyarakat Ekonomi ASEAN terbagi dalam empat fase yaitu 2008-2009, 2010-2011, 2012-2013 dan 2014-2015. Cetak biru ini menjadi arah bagi kawasan maupun negara anggota untuk mencapai MEA 2015. Masing - masing negara berkewajiban untuk melaksanakan komitmen dalam cetak biru untuk membentuk kredibilitas ASEAN.<sup>5</sup>

Terkait dengan pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN tersebut maka Piagam ASEAN memiliki arti sangat penting bagi negara - negara anggota ASEAN karena Piagam ini menjadi “landasan konstitusional” pencapaian tujuan dan pelaksanaan prinsip-prinsip yang dianut bersama untuk pencapaian pembangunan Masyarakat ASEAN yang sedang berjalan saat ini. Piagam tersebut berisi komitmen negara-negara ASEAN yang bertekad untuk mengintensifkan pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN (MEA) melalui peningkatan kerjasama dan integrasi kawasan khususnya melalui pembentukan Masyarakat ASEAN yang terdiri atas Masyarakat Keamanan ASEAN, Masyarakat Ekonomi

---

<sup>5</sup> *Ibid.*

ASEAN dan Komunitas Sosial-Budaya ASEAN sebagaimana tercantum dalam Deklarasi Bali ASEAN Concord II.<sup>6</sup>

Tujuan pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN berdasarkan Piagam ASEAN adalah untuk meningkatkan ketahanan kawasan dengan memajukan kerjasama ekonomi yang lebih luas.<sup>7</sup> Lebih lanjut dalam Pasal 9 Piagam ASEAN telah dibentuklah Dewan Komunitas dimana Dewan-Dewan Komunitas ASEAN terdiri atas Dewan Komunitas Politik - Keamanan ASEAN, Dewan Komunitas Ekonomi ASEAN dan Dewan Komunitas Sosial Budaya ASEAN. Khusus untuk kerjasama di bidang ekonomi melalui pembentukan Dewan Masyarakat/Komunitas Ekonomi ASEAN berdasarkan Pasal 9 ayat 4 huruf (b) Piagam ASEAN antara lain bertugas untuk mengkoordinasikan kerja dari berbagai sektor yang berada pada lingkungannya (ekonomi) dan isu-isu lintas Dewan Komunitas lainnya.

Masyarakat Ekonomi ASEAN juga merupakan tujuan akhir dari integrasi ekonomi yang termuat dalam Visi ASEAN 2020 yang kemudian dimajukan menjadi tahun 2015. Tahap awal ditandai dengan adanya sebuah “pasar bersama” (*Common Market*) dan basis produksi tunggal melalui pergerakan barang, jasa dan investasi, tenaga kerja serta modal yang lebih bebas. Dengan begitu, penerapan liberalisasi dalam ASEAN akan semakin luas. Pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN akan memberi peluang bagi negara-negara anggota ASEAN untuk memperluas cakupan skala ekonomi, meningkatkan daya tarik tujuan bagi investor dan wisatawan, mengurangi biaya transaksi perdagangan dan memperbaiki fasilitas perdagangan serta bisnis. Di samping itu, pembentukan

---

<sup>6</sup> Pembukaan Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) tahun 2008.

<sup>7</sup> Pasal 1 ayat (2) Piagam ASEAN tahun 2008.

Masyarakat Ekonomi ASEAN juga akan memberikan kemudahan dan peningkatan akses pasar intra-ASEAN serta meningkatkan transparansi dan mempercepat penyesuaian peraturan-peraturan dan standardisasi domestik.<sup>8</sup>

Terbentuknya Masyarakat Ekonomi ASEAN juga merupakan suatu hal yang harus dilakukan oleh Negara-negara anggota ASEAN dalam rangka menghadapi perekonomian global dan liberalisasi dalam perdagangan internasional. Selain itu, hal ini juga di dorong oleh semakin banyak organisasi atau blok-blok perekonomian regional yang terus terbentuk seiring dengan terjadinya perubahan ekonomi menuju pasar bebas dalam bentuk liberalisasi perdagangan. Dalam hal ini, regionalisasi ekonomi telah menjadi cara untuk meningkatkan daya saing internasional perusahaan-perusahaan dalam wilayah tersebut. Beragam bentuk kesepakatan perdagangan (persatuan kepabeanan, wilayah perdagangan bebas dan pasar tunggal) dalam batas-batas tertentu memberikan keuntungan-keuntungan pasar bebas seperti ekonomi skala dalam produksi, sementara di saat bersamaan menghalangi keuntungan-keuntungan tersebut bagi pihak luar, kecuali mereka berinvestasi ke dalam pasar internal dan memenuhi tuntutan negara-negara anggota bagi adanya transfer teknologi dan penciptaan pekerjaan.<sup>9</sup>

Dalam pandangan Robert Gilpin dan Jean Milis bahwa regionalisasi juga menjadi fasilitas pengumpulan sumber-sumber daya dan pembentukan korporasi regional, dengan demikian, ini menjadi sebuah strategi penting yang digunakan kelompok-kelompok negara untuk meningkatkan kekuatan ekonomi dan politik

---

<sup>8</sup> <[www.kemlu.go.id](http://www.kemlu.go.id) diakses> [ diakses pada 18/05/2017].

<sup>9</sup> Ibid.

mereka.<sup>10</sup> Dengan demikian, pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN sebagai salah satu organisasi regional dalam bidang ekonomi perlu dilakukan dalam rangka memperkuat kerjasama ekonomi regional di kawasan ASEAN.

Lebih lanjut, di dalam cetak biru Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015 menyatakan bahwa ASEAN ingin mewujudkan pasar tunggal dengan arus lintas yang bebas diantaranya terhadap bidang “Hak Kekayaan Intelektual” (HKI). Hak atas kekayaan intelektual merupakan hak yang diberikan kepada orang-orang atas hasil dari buah pikiran mereka. Biasanya hak eksklusif tersebut diberikan atas penggunaan dari hasil buah pikiran si pencipta dalam kurun waktu tertentu. Hak atas kekayaan intelektual adalah hak yang berasal dari hasil kegiatan kreatif suatu kemampuan daya pikir manusia yang diekspresikan kepada khalayak umum dalam berbagai bentuknya, yang memiliki manfaat serta berguna dalam menunjang kehidupan manusia, juga mempunyai nilai ekonomis.

Menurut Ismail Saleh, *Intellectual Property Rights* dapat diterjemahkan sebagai hak kepemilikan intelektual, menyangkut hak cipta (*Copyright*) dan hak milik perindustrian (*Industrial Property right*).<sup>11</sup> Hal ini sejalan dengan sistem hukum *Anglo Saxon*, dimana Hak Kekayaan Intelektual diklasifikasikan menjadi Hak Cipta (*Copyright*) dan Hak Milik Perindustrian (*Industrial Property Right*) yang dibagi lagi menjadi beberapa bagian, yakni; paten (*patent*), merek (*trademarks*), desain industri (*industrial design*), rahasia dagang (*trade secrets*), desain tata letak sirkuit terpadu dan varitas tanaman (*plan variaty*).

---

<sup>10</sup> Robert Gilpin and Jean Milis Gilpin, *The Challenge of Global Capitalism (Tantangan Kapitalisme Global)*, terjemahan Haris Munandar dan Dudy Priatna, Jakarta : PT. RajaGarfindo Persada, 2002, hlm. 202 dan hlm. 379.

<sup>11</sup> Ismail Saleh, *Hukum Ekonomi*, (Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama, 1990) hal. 45.

Pembagian HKI ke dalam beberapa bagian ini membawa konsekuensi pada ruang lingkup perlindungan hukumnya. Semisal, hak cipta (*copyrights*), perlindungannya melingkupi pada aspek seni, sastra dan pengetahuan, sedangkan merek (*trademarks*) melingkupi perlindungan hukum pada aspek tanda dan/atau simbol yang digunakan dalam kegiatan perdagangan barang dan jasa dan begitu pula pada bagian-bagian HKI yang lainnya. HKI pada intinya terdiri dari beberapa jenis seperti yang digolongkan oleh WIPO (*World Intellectual Property Organization*), yaitu:<sup>12</sup>

a. Hak Cipta (*Copy Right*);

b. Hak Kekayaan Industri (*Industrial Property*), yang mencakup:

1) Paten (*Patent*);

2) Merek (*Trade Mark*);

3) Desain Produk Industri; dan

4) Penanggulangan praktek persaingan curang (*Repression of Unfair Competition Practices*)

Sistematika IPR atau Hak Kekayaan Industri yang diikuti oleh WIPO yang

berlaku sampai saat ini terdiri dari :<sup>13</sup>

a. Paten Sederhana (*Utility Model*) dan Desain Produk Industri

(*Industrial Design*); dan

---

<sup>12</sup> WIPO, Bab II bagian B1.

<sup>13</sup> *Article Paris Convention for The Protection of Industrial Property*, 1967, Bandingkan dengan Harsono Adisumarto, *Hak Milik Perindustrian*, (Jakarta : Akademika Pressindo 1990), hal. 3.

- b. Merek, termasuk Merek Dagang (*Trade Mark*), Merek Jasa (*ServiceMark*), Nama Perusahaan (*Trade Name*), Petunjuk Sumber (*Indication of Source*) dan Sebutan Asal (*Appellation of Origin*).

Menurut TRIPs (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*), pada Pasal 1 ayat 2 yang dimaksud dengan HKI adalah semua kategori kekayaan intelektual sebagaimana dimaksud dalam bagian 1 sampai dengan 7 Bab II *Agreement TRIPs* yang mencakup :

- a. Hak Cipta dan Hak-hak terkait lain (*Copyrights and Related Rights*);
- b. Merek Dagang (*Trade Marks*);
- c. Indikasi Geografis (*Geographical Indications*);
- d. Desain Produk Industri (*Industrial Designs*);
- e. Paten (*Patent*);
- f. Desain *Lay Out* (topografi) dari Rangkaian Elektronik Terpadu (*Lay Out Designs (Topographies) of Integrated Circuits*), perlindungan terhadap informasi yang dirahasiakan (*Protection of Undisclosed Information*)

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 di adopsi oleh kerajaan Inggris di jaman TUDOR tahun 1500-an dan kemudian lahir hukum mengenai paten pertama di Inggris yaitu *Statute of Monopolies* (1623). Amerika Serikat baru mempunyai undang-

undang paten tahun 1791. Upaya harmonisasi dalam bidang HKI 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. Tujuan dari konvensi-konvensi tersebut antara lain standarisasi, pembahasan masalah baru, tukar menukar informasi, perlindungan minimum dan prosedur mendapatkan hak. Kedua konvensi itu kemudian membentuk biro administratif bernama *the United International Bureau for the Protection of Intellectual Property* yang kemudian di kenal dengan nama *World Intellectual Property Organization* (WIPO). WIPO kemudian menjadi badan administratif khusus di bawah PBB yang menangani masalah HKI anggota PBB. Pada tahun 2001 WIPO telah menetapkan tanggal 26 April sebagai Hari Hak Kekayaan Intelektual Sedunia.<sup>14</sup>

Dewasa ini, hak kekayaan intelektual telah mendapat perhatian besar dari negara-negara terkait dengan pemanfaatan dari HKI tersebut yang dapat bernilai ekonomis tinggi. Sebagaimana contohnya HKI di bidang hak cipta yang meliputi ilmu pengetahuan, seni dan sastra. Dalam hal ini si pencipta berhak atas karya ciptanya apabila digunakan oleh pihak lain dalam bentuk royalti seperti musik dan lagu. Namun yang terjadi begitu banyak karya cipta tersebut dijiplak dan dipakai tanpa izin si pencipta sehingga merugikan si pencipta. Namun ini tidak saja terjadi dalam bidang hak cipta saja tapi juga terjadi dalam paten dan merek. Itulah sebabnya masing-masing negara membuat pengaturan hukum dalam rangka perlindungan hak kekayaan intelektual ini.

---

<sup>14</sup> [www.dgip.co.id](http://www.dgip.co.id) diakses pada tanggal [08/04/2017]

Dalam hal ini, negara-negara ASEAN juga memberikan tempat terhadap hak kekayaan intelektual terutama dengan adanya liberalisasi perdagangan di kawasan ASEAN melalui Masyarakat Ekonomi ASEAN. Hal ini dikarenakan timbulnya kekhawatiran akan terjadinya saling klaim terhadap hak kekayaan intelektual sesama negara anggota ASEAN.

Terkait dengan hal ini, dalam disertasi ini pembatasan pembahasan perlindungan hukum terhadap hak kekayaan intelektual lebih memfokuskan khusus pada bidang hak cipta dan merek saja. Hal ini mengingat bahwa sengketa atau saling klaim yang terjadi diantara negara anggota-anggota ASEAN sebagian besar cenderung mengarah pada bidang hak cipta dan merek. Adanya liberalisasi perdagangan menyebabkan arus barang maupun jasa mengalir dengan cepat di wilayah negara anggota ASEAN sehingga mendorong banyak hak cipta maupun merek yang ikut serta terlibat didalamnya yang mana akan dapat memicu sengketa atau saling klaim misalnya dalam kasus tari reog ponorogo yang diklaim hak ciptanya baik oleh Indonesia dan Malaysia. Kemudian dalam kasus makanan dimana merek nasi goreng diklaim baik oleh Indonesia dan Singapura serta kasus lainnya. Oleh karena itu, untuk menghindari sengketa atau saling klaim tersebut maka diperlukan suatu bentuk sistem perlindungan hukum tersendiri terhadap hak kekayaan intelektual khususnya terkait dengan hak cipta dan merek yang disepakati oleh semua negara anggota ASEAN.

Bagi Indonesia sendiri, adanya kebijakan dalam bentuk perjanjian di bidang hak kekayaan intelektual khususnya hak cipta dan merek merupakan suatu peluang sekaligus tantangan dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN. Perjanjian ini tentu akan memberikan pengaruh bagi Indonesia diantaranya

perlunya melakukan harmonisasi dan sinkronisasi terhadap berbagai ketentuan - ketentuan hak kekayaan intelektual yang ada di Indonesia yang nantinya harus diselaraskan dengan tujuan yang akan dicapai ASEAN dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015. Oleh karena itu, Indonesia harus mulai berbenah dan mempersiapkan diri untuk menghadapi persaingan perdagangan dengan negara-negara anggota ASEAN lainnya. Beberapa ketentuan hak kekayaan intelektual Indonesia perlu diinventarisir lagi dalam rangka liberalisasi perdagangan di kawasan ASEAN tersebut.

## **B. Rumusan Masalah**

Secara ringkas berangkat dari latar belakang masalah tersebut diatas maka rumusan permasalahan dari penelitian ini sebagai berikut :

1. Bagaimanakah bentuk perlindungan hukum hak kekayaan intelektual khususnya terhadap hak cipta dan merek dalam rangka liberalisasi perdagangan pada Masyarakat Ekonomi ASEAN ?
2. Bagaimanakah implikasi penerapan dari perlindungan hak kekayaan intelektual dalam kerangka Masyarakat Ekonomi ASEAN terhadap pengaturan hak kekayaan intelektual khususnya terhadap hak cipta dan merek Indonesia ?

## **C. Tujuan Penelitian**

Sesuai dengan urutan rumusan masalah di atas, penelitian ini mempunyai tujuan sebagai berikut :

- a. Untuk mengkaji dan menemukan bentuk perlindungan hukum hak kekayaan intelektual khususnya terhadap hak cipta dan merek dalam rangka liberalisasi perdagangan pada Masyarakat Ekonomi ASEAN.
- b. Untuk mengkaji dan menemukan implikasi penerapan dari perlindungan hak kekayaan intelektual dalam kerangka Masyarakat Ekonomi ASEAN terhadap pengaturan hak kekayaan intelektual khususnya terhadap hak cipta dan merek Indonesia.

#### **D. Manfaat Penelitian**

1. Secara teoritis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi perkembangan ilmu hukum khususnya Hukum di bidang hak Kekayaan Intelektual terkait dengan kajian hukum terhadap harmonisasi hukum di bidang hak kekayaan intelektual dalam rangka menuju Masyarakat Ekonomi ASEAN. Sebagaimana yang telah di muat dalam cetak biru Komunitas Ekonomi ASEAN bahwa akan diadakan liberalisasi perdagangan bebas secara integrasi di ASEAN dan salah satunya melalui kebebasan terkait dengan hak kekayaan intelektual di antara negara-negara anggota ASEAN.
2. Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan dan sumbangan kepada pemerintah terutama dengan telah ikut sertanya Indonesia menandatangani bahkan meratifikasi Piagam ASEAN tahun 2008 yang merupakan instrumen hukum penting yang akan menopang pembentukan Komunitas Ekonomi ASEAN 2015 melalui liberalisasi perdagangan khususnya terkait dengan hak kekayaan intelektual. Oleh

karena itu, Indonesia harus mengharmonisasikan berbagai ketentuan-ketentuan terkait dengan hak kekayaan intelektual agar selaras dengan persetujuan tersebut. Hal yang tak kalah penting adalah mempersiapkan diri sekarang dari segala konsekuensi perjanjian tersebut.

### **E. Keaslian Penelitian**

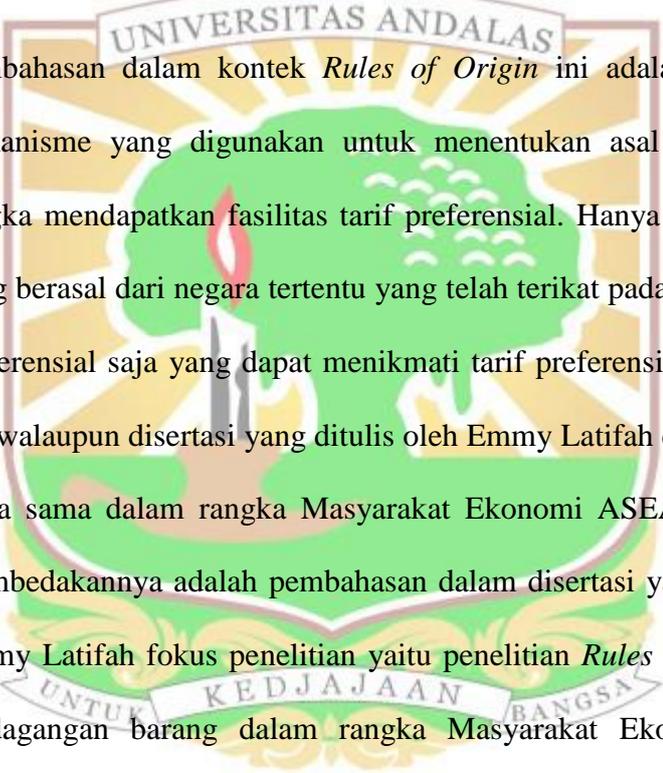
Dalam hal keaslian penelitian maka pembahasan tentang ASEAN memang sudah cukup banyak di bahas dari berbagai aspek oleh berbagai kalangan baik kalangan akademis maupun masyarakat umum. Hal ini mengingat ASEAN sudah terbentuk lama sejak tahun 1967 dan terus bergerak menjadi suatu organisasi regional yang mempunyai peran penting khususnya di Asia Tenggara. Saat ini, organisasi ASEAN telah melewati beberapa dasawarsa dengan seluruh dinamika dan perubahannya. Dengan adanya Piagam ASEAN tahun 2008 yang menggantikan Deklarasi Bangkok tahun 1967 tentu menarik perhatian para ilmuwan dan peneliti untuk mengkaji Piagam ASEAN yang telah diratifikasi oleh Negara-negara anggota ASEAN termasuk Indonesia membuat ASEAN semakin kuat personalitas hukumnya (*Legal Personality*). Piagam ASEAN merupakan landasan yuridis dalam pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN.

Selanjutnya berkaitan dengan pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN sudah ada beberapa penelitian yang membahas masalah tersebut mengingat ini merupakan suatu tema yang “*up to date*” sehingga menarik untuk dikaji dan dibahas. Dari penelusuran pustaka yang penulis lakukan memang telah ada beberapa tema atau topik terkait dengan Masyarakat Ekonomi ASEAN khususnya

hak kekayaan intelektual di ASEAN diangkat dan dibuat dalam bentuk makalah, artikel, paper dan tulisan di surat kabar, jurnal serta majalah oleh penulis lainnya.

Sedangkan disertasi yang pernah ditulis terkait dengan bidang hak kekayaan intelektual yang telah peneliti temukan diantaranya :

1. Emmy Latifah, judul disertasi “Harmonisasi Prosedur Perdagangan dikawasan ASEAN Melalui Ketentuan *Rules Of Origin* Menuju *ASEAN Economic Community*”, Universitas Padjajaran tahun 2010.



Pembahasan dalam konteks *Rules of Origin* ini adalah menyangkut mekanisme yang digunakan untuk menentukan asal produk dalam rangka mendapatkan fasilitas tarif preferensial. Hanya produk-produk yang berasal dari negara tertentu yang telah terikat pada satu perjanjian preferensial saja yang dapat menikmati tarif preferensial. Oleh karena itu, walaupun disertasi yang ditulis oleh Emmy Latifah dan disertasi ini sama sama dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN maka yang membedakannya adalah pembahasan dalam disertasi yang ditulis oleh Emmy Latifah fokus penelitian yaitu penelitian *Rules Of Origin* pada perdagangan barang dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN namun bukan dalam bidang hak kekayaan intelektual. Sementara disertasi ini lebih memfokuskan bidang hak kekayaan intelektual khususnya hak cipta dan merek dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN.

2. Bambang Kesewo, judul disertasi “Lisensi Wajib di Bidang Hak Kekayaan Intelektual (HAKI) dan Prospek Penerapannya di Indonesia”, Universitas Gadjah Mada tahun 2005.

Dalam disertasi yang ditulis oleh Bambang Kesewo lebih memfokuskan aspek lisensi waji yang diberikan pada produk barang maupun jasa yang dihasilkan melalui bidang hak kekayaan intelektual secara umum dan menelaah bagaimana kemungkinan penerapannya di Indonesia. Sementara dalam disertasi ini dan disertasi Bambang Kesewo walaupun sama - sama membahas topik hak kekayaan intelektual namun perbedaannya adalah disertasi ini lebih memfokuskan khusus pada bidang hak cipta dan merek khusus dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN.

3. Henry Soelsityo Budi, judul disertasi “ Perlindungan Hak Moral Menurut Hukum Hak Cipta di Indonesia”, Universitas Gadjah Mada tahun 2010.

Dalam disertasi yang ditulis oleh Henry Soelsityo Budi lebih memfokuskan penelitian khusus di bidang hak cipta dalam kaitannya dengan hak moral secara umum. Namun disertasi Henry Soelsityo Budi ini bukan dalam konteks Masyarakat Ekonomi ASEAN. Sementara disertasi ini walaupun juga membahas khusus bidang hak cipta tapi bukan hanya hak moral saja melainkan hak cipta secara keseluruhan dan lebih khususnya dalam konteks Masyarakat Ekonomi ASEAN.

4. Winner Sitorus, judul disertasi “Kepentingan Umum (Kajian Terhadap Hak Cipta, Paten dan Perlindungan Varietas Tanaman), Universitas Airlangga tahun 2014.

Dalam disertasi yang ditulis oleh Winner Sitorus maka fokus pembahasan terletak pada aspek kepentingan umum yang terdapat dalam Hak Cipta, Paten dan Perlindungan Varietas Tanaman yang merupakan bagian dari bidang hak kekayaan intelektual. Kepentingan umum disini menyangkut kepentingan masyarakat banyak terhadap pemanfaatan ekonomis yang terdapat pada Hak Cipta, Paten dan Perlindungan Varietas Tanaman tersebut. Sedangkan dalam disertasi ini tidak hanya membahas hak cipta tapi juga merek dengan fokus harmonisasi pengaturan hukumnya dan perlindungannya dalam konteks Masyarakat Ekonomi ASEAN.

5. Anne Gunawati, judul disertasi “Perlindungan Merek Terkenal Barang dan Jasa Tidak Sejenis terhadap Persaingan Usaha Tidak Sehat untuk Pertumbuhan Ekonomi Nasional”, Universitas Padjajaran tahun 2009.

Disertasi yang ditulis oleh Anne Gunawati lebih memfokuskan pada bidang merek saja sebagai salah satu bidang hak kekayaan intelektual dalam kaitannya dengan persaingan usaha yang tidak sehat dalam tinjauan pertumbuhan ekonomi nasional. Disertasi Anne Gunawati ini lebih banyak menekankan pada perlindungan terhadap merek terkenal dalam upaya mengatasi persaingan yang tidak sehat. Sedangkan disertasi ini tidak hanya memfokuskan pada hak merek saja tapi juga

hak cipta secara umum dalam konteks perlindungan hukum pada Masyarakat Ekonomi ASEAN.

6. Chryssantus Kastawo, judul disertasi “Pembatasan Perlindungan Hak Cipta”, Universitas Airlangga tahun 2011.

Disertasi ini hampir sama dengan disertasi yang ditulis oleh Henry Soelsityo Budi dimana keduanya memfokuskan pada bidang hak cipta namun Chryssantus Kastawo lebih menekankan pada pembatasan perlindungan hak ciptanya. Disertasi Chryssantus Kastawo lebih menekankan pada pentingnya memberikan pembatasan perlindungan hak cipta dalam rangka melindungi kepentingan pencipta. Sedangkan disertasi ini lebih fokus pada perlindungan hukum bukan hanya pada hak cipta termasuk merek dalam konteks Masyarakat Ekonomi ASEAN dan perlunya harmonisasi serta sinkronisasi terhadap pengaturan hukum pada hak cipta dan merek.

Oleh karena itu, topik disertasi peneliti khusus tentang **“PERLINDUNGAN HUKUM HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL DALAM LIBERALISASI PERDAGANGAN PADA MASYARAKAT EKONOMI ASEAN DAN IMPLIKASINYA BAGI INDONESIA ”** sejauh ini belum ada peneliti temukan dalam bentuk disertasi yang ditulis oleh para penulis lainnya. Akan tetapi, peneliti juga menyadari bahwa mungkin karena keterbatasan peneliti dalam mendapatkan informasi bisa saja telah pernah ditulis dan dibuat dalam bentuk skripsi, tesis atau disertasi lainnya oleh penulis lain.

## F. Kerangka Teoritis dan Konseptual

### 1. Kerangka Teoritis

Sistem hukum internasional modern merupakan suatu produk, kasar, dari empat ratus tahun terakhir ini. Yang berkembang dari adat istiadat dan praktek-praktek negara-negara Eropa modern dalam hubungan-hubungan dan komunikasi-komunikasi mereka, sementara masih terlihat bukti pengaruh para penulis dan ahli-ahli hukum dari abad-abad keenam belas, ketujuh belas dan kedelapan belas. Oleh karena itu pengungkapan sejarah sistem hukum internasional tersebut harus di mulai dari masa yang paling awal, karena justru pada periode kuno kaidah-kaidah perilaku yang mengatur hubungan-hubungan masyarakat-masyarakat independen itu dipandang perlu dan muncul dari adat istiadat yang ditaati oleh masyarakat-masyarakat internasional dalam hubungan - hubungan timbal balik mereka.<sup>15</sup>

Dalam hal ini, “ajaran aliran hukum alam” termasuk yang paling lama ada dan paling awal yang ikut mempengaruhi perkembangan hukum internasional dulu sampai zaman moderen sekarang. Hukum alam diartikan sebagai hukum ideal yang didasarkan atas sifat hakikat manusia sebagai makhluk berfikir, sebagai serangkaian kaidah yang diturunkan oleh alam kepada akal budi manusia. Atas konsepsi dasar inilah para teoritikus membangun berbagai macam kerangka, beberapa penulis berpendapat bahwa hukum internasional memperoleh kekuatan mengikat dari faka-fakta bahwa hukum ini hanyalah suatu penerapan terhadap keadaan-keadaan tertentu dari “hukum alam”. Dengan perkataan lain, negara-negara tunduk pada hukum internasional karena hubungan-hubungan mereka di

---

<sup>15</sup> J.G Starke, *Pengantar Hukum Internasional*, Jakarta : PT. Sinar Grafika, 2008, hlm. 8.

atur oleh hukum yang lebih tinggi yaitu “hukum alam”, di mana hukum internasional hanya merupakan salah satu bagian daripadanya.<sup>16</sup>

Jejak-jejak teori “hukum alam” masih bertahan hingga saat ini, walaupun dalam bentuk yang kurang begitu dogmatis. Dikatakan oleh Hans Kelsen : “Teori Hukum Alam, yang dominan selama ke-17 dan 18, setelah mengalami kejenuhan pada abad ke-19, telah bangkit kembali pada abad ke-20 sebagai latar depan filsafat sosial dan hukum, bersama-sama dengan pemikiran keagamaan dan metafisika.” Suatu pendekatan yang mirip dengan pendekatan “hukum alam” mewarnai gerakan yang berlangsung saat ini untuk mengikat negara-negara terhadap perjanjian-perjanjian internasional agar supaya memperhatikan hak-hak manusia dan kebebasan-kebebasan fundamental<sup>17</sup>.

Ajaran Hukum Alam sendiri memandang hukum berlaku umum, abstrak, berlaku dimana-mana dan universal. Hukum alam adalah hukum yang digambarkan berlaku abadi, yang norma-normanya berasal dari Tuhan Yang Maha Esa, Maha Adil, dari alam semesta dan dari akal budi manusia. Sebagai hukum yang kekal dan abadi, begitu jauh tidak terikat oleh waktu dan keadilan dalam tingkatan yang paling mutlak bagi segenap umat manusia. Hukum alam sendiri berkembang sejak zaman Yunani dan Romawi kuno mulai dari Socrates, Plato dan Aristoteles. Kemudian pada abad pertengahan dikembangkan oleh Agutinus dan Thomas Aquinas. Pada zaman baru dengan dipelopori oleh

---

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm. 25.

Reinaiance dan tokoh-tokohnya terus dikembangkan ajaran aliran hukum alam ini melalui Grotius, Hobbest, Jhon Locke dan Rousseau.<sup>18</sup>

Sebagaimana telah kita ketahui, sejak zaman dahulu konsep “hukum alam” telah memberikan pengaruh penting terhadap hukum internasional. Beberapa teori mengenai sifat dan kekuatan mengikat hukum internasional telah didasarkan pada konsep-konsep ini.<sup>19</sup> Dalam hal ini, ketika sepuluh negara anggota ASEAN telah membuat perjanjian secara bersama di bidang hak kekayaan intelektual (HKI) dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN pada tahun 2015 dan ikut menandatangani perjanjian tersebut sebagai tanda bersedia menundukan diri pada isi perjanjian maka negara-negara tersebut akan terikat dengan isi perjanjian. Implikasinya negara-negara anggota ASEAN tersebut harus patuh dan taat dalam melaksanakan isi perjanjian. Tanda ketaatan dan kepatuhan negara-negara anggota ASEAN secara sukarela tersebut merupakan bagian dari konsep hukum alam dimana negara-negara tunduk pada hukum internasional karena hubungan-hubungan mereka di atur oleh hukum yang lebih tinggi yaitu “hukum alam”.

Disamping itu, Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) tahun 2008 merupakan perjanjian regional yang dibuat dan mengikat bagi negara-negara anggota ASEAN dan rangka mencapai tujuan organisasi. Piagam (*Charter*) dan Persetujuan (*Agreement*) merupakan salah satu dari “bentuk” dari perjanjian internasional memiliki kekuatan mengikat (*legal binding*) dalam masyarakat internasional. Sedangkan Perjanjian internasional (*International Treaty*) merupakan salah satu sumber hukum internasional yang utama sebagaimana termuat dalam Pasal 38

---

<sup>18</sup> Otje Salman, *Filsafat Hukum (Perkembangan & Dinamika Masalah)*, Bandung : PT. Refika Aditama, 2012, hlm. 40-41

<sup>19</sup> J.G Starke, Op. Cit., hlm. 24.

ayat 1 Statuta Mahkamah Internasional. Secara lebih lengkap berdasarkan Pasal 38 ayat 1 Statuta Mahkamah Internasional yang menjadi sumber-sumber hukum internasional meliputi :

1. Perjanjian Internasional (*International Convention*)
2. Hukum Kebiasaan Internasional (*International custom, as evidence of a general practices accepted as law*)
3. Prinsip Hukum Umum (*The general principles of law recognized by civilized nations*)
4. Keputusan Badan Peradilan dan Pendapat Para sarjana (*Judicial decisions and the teaching of most highly qualified publicists of the various nations*)

Pasal 38 ayat 1 Statuta Mahkamah Internasional menjadi “landasan yuridis” untuk menjadikan Perjanjian Internasional sebagai salah satu dari sumber hukum internasional. Walaupun demikian, Pasal 38 ayat 1 Mahkamah Internasional sendiri tidak menentukan kedudukan Perjanjian Internasional lebih tinggi dari Hukum Kebiasaan Internasional (*International custom, as evidence of a general practices accepted as law*) maupun Prinsip Hukum Umum (*The general principles of law recognized by civilized nations*). Semua memiliki kedudukan yang sama sebagai sumber - sumber hukum internasional.

Yang ada hanyalah pembagian Sumber Hukum Internasional yang bersifat primer dimana dalam lingkup ini yaitu Perjanjian Internasional (*International Convention*), Hukum Kebiasaan Internasional (*International custom, as evidence of a general practices accepted as law*) dan Prinsip Hukum Umum (*The general*

*principles of law recognized by civilized nations*). Dan sumber hukum sekunder yaitu Keputusan Badan Peradilan dan Pendapat Para sarjana ( *Judicial decisions and the teaching of most highly qualified publicists of the various nations*). Inilah yang membedakan antara sumber hukum internasional dengan peraturan perundang-undangan nasional suatu negara yang memiliki urutan dan hirarki. Dalam hukum internasional sendiri tidak mengenal hirarki atau tingkatan dalam sumber-sumber hukum internasional.

Perjanjian internasional sendiri pada hakekatnya merupakan sumber hukum internasional utama yang merupakan instrumen hukum yang menampung kehendak dan persetujuan negara atau subjek hukum internasional lainnya untuk mencapai tujuan bersama dengan berdasarkan hukum internasional, yang digunakan sebagai dasar untuk mengatur kegiatan negara - negara atau subjek hukum internasional lainnya. Pembuatan perjanjian ini merupakan perbuatan hukum sehingga mengikat pihak - pihak dalam perjanjian tersebut.

Menurut Rebecca M. Wallace bahwa perjanjian mewakili metode pengidentifikasian yang paling nyata dan paling terpercaya tentang apa yang disetujui antar negara - negara.<sup>20</sup> Hal ini disebabkan karena perjanjian internasional (dalam bentuk tertulis) lebih memberikan jaminan kepastian hukum bagi pihak - pihak yang bersangkutan maupun bagi pihak ketiga. Misalnya : isi, maksud, dan tujuan dari para pihak baik yang tersirat dapat diketahui dengan membaca dan memahami naskah perjanjian tersebut. Demikian pula mengenai

---

<sup>20</sup> Rebecca M Wallace, *Hukum Internasional*, terjemahan Bambang Arumanadi, Semarang : IKIP Semarang Press, 1996, hlm. 21.

cara - cara pembuatan, pengikatan diri dan pengakhiran berlakunya, sudah diatur secara baku yang diakui dan dihormati oleh negara - negara di dunia.<sup>21</sup>

Sedangkan mengenai pengertian “Perjanjian Internasional” ada berbagai macam. Pengertian perjanjian internasional dalam ruang lingkup yang sempit yaitu :<sup>22</sup>

*“Kata sepakat antara dua atau lebih subjek hukum internasional (negara, tahta suci, kelompok pembebasan, organisasi internasional) mengenai suatu objek tertentu yang dirumuskan secara tertulis dan tunduk pada atau yang di atur oleh hukum internasional”.*

Disamping itu, juga ada pengertian yang diberikan oleh Pasal 2 ayat 1 butir Konvensi Wina tahun 1969 tentang Perjanjian Internasional yaitu : *“Treaty means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two more related instruments and whatever its particular designation”.* Dengan demikian berdasarkan Konvensi Wina tahun 1969 tersebut yang dikatakan sebagai Perjanjian Internasional adalah suatu persetujuan internasional yang diadakan negara-negara dalam bentuk yang tertulis dan di atur oleh hukum internasional, baik yang berupa satu instrumen tunggal atau berupa dua atau lebih instrumen yang saling berkaitan tanpa memandang apapun juga namanya.

Pengertian lain dari perjanjian internasional juga terdapat dalam Pasal 2 ayat 1 butir a Konvensi Wina tahun 1986 tentang Perjanjian Internasional antara negara dan organisasi internasional serta antara organisasi internasional dan organisasi internasional yaitu :

---

<sup>21</sup> I Wayan Parthiana, *Pengantar Hukum Internasional*, Bandung : Mandar Maju, 1990, hlm. 159.

<sup>22</sup> I Wayan Parthiana, *Perjanjian Internasional Bagian 1*, Bandung : CV. Mandar Maju, 2002, hlm.13 - 15.

*“Treaty means an international agreement governed by international law and concluded in written form :*

- (i) Between one or more States and one or more international organisations; or*
- (ii) Between international organisation, whether that agreement is embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation”.*

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, perjanjian internasional adalah suatu persetujuan internasional yang diatur oleh hukum internasional dan dirumuskan dalam bentuk tertulis yang melibatkan antara satu atau lebih negara dan satu atau lebih organisasi internasional atau sesama organisasi internasional baik persetujuan itu berupa satu instrumen atau lebih dari satu instrumen yang saling berkaitan dan tanpa memandang apapun juga namanya. Di dalam bahasa Inggris, dikenal banyak istilah yang digunakan untuk menyebut suatu perjanjian internasional. Beberapa istilah itu, antara lain adalah : *treaty, convention, agreement, arrangement, declaration, Charter, covenant, statute, protocol, pact, proces verbal, modus vivendi, act, final act, and general act.*<sup>23</sup>

Dalam hal persetujuan negara untuk mengikatkan diri pada suatu perjanjian (*consent to be bound by a treaty*), dapat diberikan dengan berbagai macam cara dan bergantung kepada persetujuan antara negara-negara peserta pada waktu perjanjian diadakan. Persetujuan untuk mengikat diri pada suatu perjanjian itu dapat dilakukan dengan suatu penandatanganan, ratifikasi, pernyataan turut serta (*accession*) atau menerima (*acceptance*) suatu perjanjian. Suatu negara dapat mengikat dirinya dengan penandatanganan perjanjian tanpa ratifikasi apabila hal itu memang menjadi maksud peserta. Maksud demikian dapat tercantum dalam perjanjian itu sendiri atau para peserta dengan cara lain telah bersepakat bahwa

---

<sup>23</sup> *Ibid*, hlm. 27.

perjanjian itu akan berlaku setelah ditandatangani tanpa menunggu ratifikasi. Bahwa suatu perjanjian akan berlaku segera setelah ditandatangani tanpa ratifikasi dapat juga dinyatakan dengan jalan menetapkan bahwa perjanjian itu akan berlaku sejak waktu ditandatangani, pada tanggal waktu diumumkan atau mulai pada tanggal yang ditentukan pada perjanjian itu.<sup>24</sup> Hal ini juga dapat termuat dalam Pasal 11 Konvensi Wina Tahun 1969, kesepakatan untuk mengikat diri pada perjanjian dapat dinyatakan tanda tangan, instrumen pertukaran merupakan perjanjian, ratifikasi, penerimaan, persetujuan atau aksesi, atau dengan cara lain yang disepakati bersama.<sup>25</sup>

Suatu negara dapat juga menyatakan terikat pada suatu perjanjian dengan melakukan pertukaran surat-surat atau naskah apabila para pihak yang bersangkutan menentukannya demikian. Hal ini dilakukan misalnya apabila perjanjian itu merupakan perjanjian yang berbentuk sederhana yakni terdiri dari pertukaran surat menyurat atau nota (*exchange of letters atau exchange of notes*). Dengan melakukan pertukaran surat yang telah ditandatangani sudah terjadi perjanjian yang mengikat kedua belah pihak. Pertukaran surat ini jangan dikacaukan dengan piagam ratifikasi perjanjian.<sup>26</sup>

Namun yang paling umum dan banyak dipergunakan oleh Negara dalam mengikatkan diri pada suatu perjanjian internasional adalah melalui “penandatanganan” dan “ratifikasi”. Menurut sejarahnya, ratifikasi adalah suatu tindakan dari Kepala Negara (Raja) untuk meneguhkan tandatangan dari wakil

---

<sup>24</sup> Mochtar Kusumaatmadja dan Etty R. Agoes, *Pengantar Hukum Internasional*, Bandung : Alumni, 2003, hlm. 128-129.

<sup>25</sup> *Article 11 Wina Convention on The Law of Treaties 1969* : “The consent of a State to be bound by a treaty may be expressed by signature, exchange of instruments constituting a treaty, **ratification**, acceptance, approval or accession, or by any other means if so agreed.”

<sup>26</sup> *Ibid*, hlm. 129.

negaranya dalam suatu perundingan untuk membentuk perjanjian, dengan maksud supaya lebih dulu dapat diperoleh keyakinan bahwa wakil tersebut tidak melangkahi wewenang yang telah diberikan kepadanya dalam perundingan sebelum Raja atau Negara yang bersangkutan mengikatkan diri pada suatu perjanjian. Sementara itu, bersamaan dengan tumbuh dan berkembangnya negara-negara dengan sistem demokrasi parlementer, pemberian suatu ratifikasi lalu menjadi bidang kompetensi badan legislatif. Namun sejalan dengan itu juga, relatif semakin banyak perjanjian internasional yang dibentuk, yang membuat badan legislatif tidak mempunyai cukup waktu untuk merumuskan suatu pertimbangan bagi suatu ratifikasi. Sebagai akibatnya, tumbuhlah kemudian kebiasaan untuk menyatakan persetujuan untuk mengikatkan diri pada perjanjian dengan cara penandatanganan saja, dan hanya untuk perjanjian-perjanjian yang penting saja dimintakan ratifikasi.<sup>27</sup>

Menurut I Wayan Parthiana maka Perjanjian Internasional itu dapat dibedakan menjadi beberapa golongan ditinjau dari segi-segi seperti :<sup>28</sup>

- a. Jumlah peserta atau pihak-pihak yang terikat dalam perjanjian internasional. Dalam hal ini secara garis besar para peserta atau para pihak dikelompokkan menjadi 2 (dua) bentuk perjanjian internasional yaitu yang bersifat bilateral dan multilateral. Perjanjian internasional bilateral adalah perjanjian internasional yang jumlah pesertanya atau pihak-pihak yang terikat didalamnya terdiri atas dua Negara saja. Sedangkan perjanjian internasional multilateral adalah perjanjian

---

<sup>27</sup> Budiono Kusumohamidjojo, *Suatu Studi terhadap Aspek Operasional Konvensi Wina Tahun 1969 tentang Hukum Perjanjian Internasional*, Bandung : Binacipta, 1986, hlm. 4-5.

<sup>28</sup> I Wayan Parthiana, *Op. Cit.*, hlm. 210.

internasional yang peserta atau pihak-pihak yang terikat didalam perjanjian itu lebih dari dua Negara.

b. Perjanjian internasional ditinjau dari kaidah hukum yang dilahirkannya.

Didalam hal ini kaidah hukum tersebut telah melahirkan dua golongan bentuk perjanjian internasional yaitu Perjanjian Khusus atau Perjanjian Tertutup (*Treaty Contract*) dan Perjanjian Umum atau Perjanjian Terbuka (*Law Making Treaty*). Perjanjian Khusus atau Perjanjian Tertutup (*Treaty Contract*) merupakan perjanjian yang hanya melahirkan kaidah hukum atau hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang hanya berlaku antara pihak-pihak yang bersangkutan saja. Sedangkan Perjanjian Umum atau Perjanjian Terbuka (*Law Making Treaty*) adalah perjanjian - perjanjian yang ditinjau dari isi atau kaidah hukum yang dilahirkannya, dapat diikuti oleh Negara-negara lain yang semula tidak ikut serta dalam proses pembuatan perjanjian tersebut. Dengan demikian perjanjian itu, ditinjau dari segi isi atau materinya maupun kaidah hukum yang dilahirkannya tidak saja berkenaan dengan kepentingan Negara-negara yang dari awal terlibat secara aktif dalam proses pembuatan perjanjian tersebut, melainkan juga dapat merupakan kepentingan pihak-pihak lainnya. Oleh karena itu, Negara-negara perancang dan perumus perjanjian tersebut membuka kesempatan bagi Negara-negara lain yang merasa berkepentingan untuk ikut serta sebagai peserta atau pihak dalam perjanjian tersebut.

c. Perjanjian internasional ditinjau dari prosedur atau tahap pembentukannya. Dalam hal ini terbagi atas 2 (dua) yaitu Perjanjian

Internasional yang melalui dua tahap dan Perjanjian Internasional yang melalui tiga tahap. Perjanjian Internasional yang melalui dua tahap adalah melalui tahap perundingan (*negotiation*) dan penandatanganan (*signature*). Dalam tahap perundingan ini, wakil-wakil para pihak bertemu dalam suatu forum atau tempat yang secara khusus membahas dan merumuskan pokok-pokok masalah yang dirundingkan. Perumusan itu nantinya merupakan hasil kata sepakat antara para pihak yang akhirnya berupa naskah perjanjian. Selanjutnya memasuki tahap kedua yaitu penandatanganan dimana perjanjian tersebut telah mempunyai kekuatan daya mengikat yang kuat bagi para pihak yang bersangkutan. Dengan demikian, tahap terakhir dari dalam perjanjian dua tahap mempunyai makna sebagai pengikatan diri para pihak terhadap naskah perjanjian yang telah disepakati. Berlainan dengan Perjanjian Internasional yang melalui tiga tahap maka tahap yang harus dilalui yaitu tahap perundingan, tahap penandatanganan dan tahap pengesahan (*ratification*). Setelah wakil-wakil para pihak mengadakan perundingan (*negotiation*) kemudian pada tahap selanjutnya dilakukan penandatanganan naskah perjanjian yang merupakan hasil perundingan. Tetapi tindakan penandatanganan tersebut tidak merupakan pengikat diri Negara itu pada perjanjian. Penandatanganan (*signature*) itu hanya mengandung arti bahwa wakil-wakil para pihak yang bersangkutan telah berhasil mencapai kata sepakat mengenai masalah yang dibahas dalam perundingan yang telah dituangkan dalam naskah perjanjian. Agar perjanjian yang telah ditandatangani oleh wakil-wakil para pihak

tersebut mengikat para pihak, maka wakil-wakil tersebut harus mengajukan kepada pemerintah negaranya masing-masing untuk disahkan atau diratifikasi. Jadi dengan dilaluinya tahap pengesahan atau ratifikasi maka barulah perjanjian itu dapat atau akan berlaku atau mengikat para pihak yang bersangkutan.

d. Perjanjian Internasional yang ditinjau dari jangka waktu berlakunya.

Pembedaan atas perjanjian internasional berdasarkan atas jangka waktu berlakunya secara mudah dapat diketahui pada naskah perjanjian itu sendiri. Sebab tentang jangka waktu berlakunya ini, didalam beberapa perjanjian internasional ditentukan secara tegas misalnya untuk jangka waktu lima tahun, sepuluh tahun dan seterusnya. Namun ada juga beberapa perjanjian internasional yang tidak secara tegas dan eksplisit menetapkan jangka waktu berlakunya.

Pada umumnya, perjanjian internasional itu ditujukan untuk persetujuan-persetujuan internasional khususnya yang bersifat penting seperti perjanjian mengenai perdamaian atau persekutuan. Bentuk instrument internasional yang dituangkan dalam suatu perjanjian itu pada hakekatnya meihat adanya persetujuan internasional tertentu yang mempunyai arti politik seperti Perjanjian Atlantik Utara, 4 april 1949 dan Perjanjian tentang Pembentukan *European Coal and Steel Comuniy* 18 april 1951, Perjanjian mengenai *Pembentukan Masyarakat Ekonomi Eropa dan Perjanjian mengenai European Atomic Energy Community* 25 Maret 1957. Perjanjian seperti ini merupakan jenis instrument internasional yang paling

resmi yang digunakan untuk menciptakan persetujuan antar Negara yang bersifat menyeluruh mengenai status dan hubungan yang mendasar.<sup>29</sup>

Dewasa ini, fenomena-fenomena regionalisme yang terjadi di belahan dunia seperti ASEAN atau Uni Eropa turut mendorong terciptanya perdagangan internasional yang juga berpengaruh dengan aspek Hukum Ekonomi Internasional. Hukum Ekonomi Internasional berfungsi sebagai landasan hukum dimana negara-negara anggota terikat dalam perjanjian ekonomi yang telah mereka sepakati bersama.

Sedangkan pengertian maupun definisi dari Hukum Ekonomi Internasional masih belum ada sebab sarjana-sarjana ekonomi internasional masih belum sepakat mengenai batasan-batasan atau definisi-definisi mengenai Hukum Ekonomi Internasional karena sangat luasnya ruang lingkup serta subjek-subjek hukum ekonomi internasional, meskipun untuk yang terakhir ini sudah diakui bahwa negaralah sebagai subjek hukum ekonomi internasional yang utama.<sup>30</sup> Meskipun demikian menarik kiranya untuk mengkaji pendekatan hukum ekonomi internasional menurut John. H. Jackson yang beranggapan bahwa "*International Economic Law could be defined as including all legal subjects which have both an international and an economic component*". Pengertiannya hukum ekonomi internasional adalah semua subjek hukum yang memiliki unsur internasional dan unsur ekonomi. Menurut Jackson, bidang hukum ekonomi internasional memiliki kaitan erat dengan hukum internasional publik. Yang dimaksudkannya dengan *all legal subjects* adalah semua subjek hukum (bidang hukum), sepanjang mengatur

---

<sup>29</sup> Sumaryo Suryokusumo, *Pengantar Hukum Internasional*, Jakarta : UI Press, 2009, hlm. 4.

<sup>30</sup> Jackson, John H., *International Economic Law*, dalam R. Bernhardt (ed), *Encyclopedia of Public International Law* : Instalment 8, 1985, hlm. 185.

aspek-aspek ekonomi baik yang sifatnya nasional maupun internasional. Pengertian semua subjek hukum (*all legal subjects*) disini sudah barang termasuk pula hukum internasional publik, hukum publik, hukum perdata dan lain-lain.<sup>31</sup>

Sedangkan menurut sarjana ekonomi lainnya Verloren Van Themaat definisi hukum ekonomi internasional adalah "*International economic law can be described in overall terms as the total range of norms (directly or indirectly based on treaties) of public international law with regard to transnational economic relations.*" Jadi dalam pandangan Verloren maka hukum ekonomi internasional adalah keseluruhan kaidah (yang secara langsung atau tidak langsung didasarkan kepada perjanjian-perjanjian) hukum internasional publik yang berkaitan dengan hubungan-hubungan ekonomi transnasional.<sup>32</sup>

Oleh karena itu, perjanjian dalam bidang ekonomi dan perdagangan merupakan salah satu bentuk dari perjanjian internasional. Sedangkan Hukum Ekonomi Internasional maupun Hukum Dagang Internasional merupakan cabang dari hukum yang lebih besar lagi yaitu Hukum Internasional yang terus berkembang pada abad moderen dewasa ini.

Terkait dengan Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) tahun 2008 yang memuat tujuan-tujuan dan prinsip-prinsip ASEAN ke depan telah ditandatangani oleh sepuluh negara anggota ASEAN. Bahkan Piagam ASEAN tersebut selanjutnya juga telah "diratifikasi" oleh seluruh negara anggotanya karena memang Piagam itu sendiri yang menghendaki perlunya ratifikasi. Setelah diratifikasi oleh negara

---

<sup>31</sup> Huala Adolf, *Hukum Ekonomi Internasional, Suatu Pengantar*, Bandung : PT. Keni Media Cetakan ke-5, 2011, hlm. 7.

<sup>32</sup> *Ibid.*

yang ke sepuluh pada tahun 2008 maka Piagam ASEAN ini mulai berlaku dan mengikat kuat secara hukum terhadap para anggotanya untuk patuh dan mentaati isi Piagam tersebut.

Oleh karena itu, negara-negara anggota ASEAN harus mengharmonisasikan pengaturan yang sudah mereka sepakati seperti yang termuat dalam Piagam ASEAN Tahun 2008 dimana memuat pembentukan Komunitas ASEAN Tahun 2015 diantaranya Komunitas Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*). Disamping itu, untuk mengimplementasikan persetujuan yang telah dibuat maka dibuat Cetak Biru (*Blue Print*) yang berisi pedoman tindakan-tindakan yang harus dilakukan oleh sepuluh negara anggota ASEAN dalam rangka mencapai ini khususnya liberalisasi di bidang penanaman modal atau investasi telah disepakati Persetujuan Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN (*ASEAN Comprehensive Investment Agreement/ACIA*) Tahun 2009.

Adanya keterikatan negara-negara anggota ASEAN untuk mengimplementasikan ketentuan dalam Piagam ASEAN dan Cetak Biru Komunitas Ekonomi ASEAN membawa konsekuensi hukum ke dalam hukum nasional masing-masing negara anggota. Sebagaimana umumnya keterikatan suatu negara dalam perjanjian internasional ini akan menyangkut persoalan antara hubungan antara Hukum Internasional (*International Law*) dan Hukum Nasional (*Municipal Law*).

Dalam hal ini, beberapa ahli hukum internasional memiliki pandangan yang beragam tentang hubungan antara Hukum Internasional dan Hukum Nasional

terutama dengan penerapan hukum internasional ke dalam hukum nasional suatu negara. Menurut pandangan Malcolm Shaw yaitu :<sup>33</sup>

*“With the rise and extension of International Law, question begin to a rise paralleling the role played by the state within the international system and concerned with the relationship between the international legal order of a particular country and the rules and principles governing the international community as a whole. Municipal law governs the domestic aspects of goverment and deals with issues between individuals, and between individuals and the administrative apparaturs. Nevertheles, there are may instances where problems can emerge and lead to difficulties between two systems.”*

Selain itu Martin Dixon dan Robert McCorquodale juga memberikan pandangan hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional sebagai berikut :<sup>34</sup>

*“The interaction between international law and national (or Municipal or domestic) law demonstrates the struggle between state sovereignty and the international legal order. While the international legal order seeks to organise international society in accordance with the general interests of international community, state sovereignty can be used to protect a state against the intervention of international law into its national legal system. How ever, as international law expands into areas such as human rights and the environment, there has been a reduction in the areas of law which can be considered to be governed solely by the national law of a state.”*

Adanya perbedaan pandangan mengenai hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional ini menyangkut manakah yang lebih tinggi kewenangannya ketika diterapkan seperti yang dinyatakan oleh Malcolm Shaw, Martin Dixon dan Robert McCorquodale bahwa selalu terjadi kontradiksi dalam memandang hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional.

---

<sup>33</sup> Malcolm Shaw, *International Law*, Faculty of Law, University of Leicester, Fourth Edition, 1996, hlm. 99-100.

<sup>34</sup> Martin Dixon and Robert McCorquodale, *Cases & Materials on International Law*, New York : Oxford University Press Inc, Fourth Edition, 2003, hlm. 104.

Untuk menjawab bagaimana hubungan antara Hukum Internasional dan Hukum Nasional ini dahulu terkenal dengan 2 teori yaitu Teori Monisme (*Monism*) dan Teori Dualisme (*Dualism*). Dalam perkembangannya hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional tersebut juga dapat dijelaskan sekarang dengan tambahan satu lagi teori baru dimana akhirnya menjadi 3 teori yaitu:<sup>35</sup>

1. Teori Monisme.

Dianut oleh Hans Kelsen, Kunz dan Verdross (Mazhab Vienna), dimana menurut teori ini Hukum Internasional dan Hukum Nasional merupakan satu kesatuan berasal dari hukum pada umumnya. Sedangkan monisme merupakan perwujudan dari “Ajaran Hukum Alam” yang memandang hukum berlaku umum, abstrak, berlaku dimana-mana dan universal. Hal ini sejalan dengan pandangan D. W. Greig bahwa :<sup>36</sup>

*“These contemporary adherents of monist theories are, however, although still positivists rather than believers in any concept of natural law, part of a reaction against the main nineteenth-century positivist philosophy, which saw international law solely as a creation of the will of states”.*

Sedangkan teori monisme terbagi atas 2 yaitu :

- a. “Monisme Primat Hukum Internasional” dimana Hukum Internasional adalah sumber dari hukum Nasional dan oleh krn itu tunduk pada Hukum Internasional. Dan kedudukan Hukum Internasional lebih tinggi dari Hukum Nasional. Namun kelemahan

---

<sup>35</sup> I Wayan Parthiana, *Pengantar Hukum Internasional*, Bandung : CV. Mandar Maju.

<sup>36</sup> D. W. Greig, *International Law*, London : Butterworth & Co, Second Edition, 1980, p.

adalah adanya penyangkalan terhadap eksistensi hukum nasional, padahal hukum nasional usianya jauh lebih tua dari pada Hukum Internasional.

- b. “Monisme Primat Hukum. Nasional” yaitu mengutamakan hukum nasional sehingga hukum internasional bersumber pada hukum nasional sehingga jika terjadi konflik/pertautan maka hukum nasional yang lebih diutamakan. Kelemahannya adalah jika negara mengutamakan hukum nasional saja tanpa mengindahkan hukum internasional akan menimbulkan “anarki internas” (masyarakat tanpa hukum).

## 2. Teori Dualisme.

Memiliki pengaruh di Jerman & Prancis dengan penganutnya diantaranya adalah Triepel dan Anzilotti dimana memandang tidak ada masalah pengutamaan dan tidak ada yang lebih tinggi antara hukum internasional dan hukum nasional. Sebagaimana dinyatakan oleh Ian Brownlie bahwa :<sup>37</sup>

*“Dualist doctrine points to the essential difference of international law and municipal law, consisting primary in the fact that the two systems regulate different subject-matter. International law is a law between sovereign states; municipal law applies within a state and regulates the relations of its citizens with each other and with the executive. On this view neither legal order has the power to create or alter rules of the other.”*

---

<sup>37</sup> Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, New York : Oxford University Press Inc, Fifth Edition, 1998, hlm. 31-32.

Dalam hal ini dualisme memandang bahwa hukum internasional dan hukum nasional merupakan dua bidang hukum yang berbeda dalam hal :

a. Subjek dimana hukum nasional adalah indivi dan dalam hukum internasional adalah Negara atau Masyarakat Internasional.

b. Ruang lingkup berlakunya : Hukum nasional dalam batas atau wilayah negara tersebut sedangkan hukum internasional berlaku antar negara.

c. Sumber : hukum nasional bersumber dari kehendak negara sedangkan hukum internasional bersumber pada Kesepakatan antar negara

3. Aliran lain (Teori Transformasi, Teori Delegasi dan Teori Harmonisasi)

Lahirnya aliran atau teori ketiga ini terkait dengan dua teori tersebut diatas sudah tidak relevan lagi dan tidak memiliki nilai terapan saat ini hanya mempunyai nilai sejarah (sebagai nilai sejarah). Dan dua teori tersebut masing-masing memiliki kelemahan atau kekurangan.

Jadi aliran atau teori lain tersebut adalah :

a. Teori Tranformasi

Yaitu Peraturan hukum internasional untuk dapat berlaku dan dihormati sebagai norma hukum nasional haruslah melalui proses transformasi atau alih bentuk baik secara formal/substansial yaitu secara formal mengikuti sesuai hukum atau peraturan perundang-



undangan nasional negara dan Substansial melalui materi dari peraturan Hukum Internasional sesuai dg materi Hukum nasional negara tersebut. Misalnya untuk berlakunya perjanjian internasional ke hukum nasional harus melalui pengalihan bentuk sesuai hukum nasional negara tersebut. Pada prakteknya, Indonesia sendiri menggunakan “*teori transformasi*” dimana suatu perjanjian internasional yang dari sudut isinya “sangat penting” menyangkut politik luar negeri atau berkaitan dengan kedaulatan/kepentingan bangsa memerlukan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. Sedangkan untuk perjanjian internasional yang tidak terlalu prinsipil dan penting tidak memerlukan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. Terkait dengan hal ini, misalnya seperti Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) yang telah “diratifikasi” Indonesia melalui Undang-Undang No. 38 Tahun 2008 merupakan salah satu bentuk dari perjanjian internasional yang penting dan prinsipil bagi Indonesia. Sehingga telah mendapatkan persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) untuk diberlakukan di Indonesia nantinya. Piagam ASEAN ini merupakan salah satu instrumen penting dalam pendirian Komunitas Asean (*Asean Community*) dan sekaligus menjadi landasan yuridis untuk mewujudkan Masyarakat Ekonomi Asean (*Asean Economic Community*) yang dicanang pada tahun 2015.

b. Teori Delegasi

Yaitu implementasi hukum internasional diserahkan kepada Negara - negara atau hukum nasional masing - masing negara dimana masing-masing negara berwenang untuk menentukan hukum internasional mana yang hendak diterapkan di wilayahnya dan mana yang tidak .

c. Teori Harmonisasi

Yaitu Penganutnya : D.P.O Connel dimana memandang Hukum Internasional dan Hukum Nasional harus diartikan sedemikian rupa karena keduanya terdapat keharmonisan. Tegasnya eksistensi Hukum Internasional dan Hukum Nasional berada dalam hubungan yg harmonis.

Demikianlah beberapa teori menyangkut hubungan antara Hukum Internasional dan Hukum Nasional dimana terdapat pandangan yang beragam tentang hal ini.

Dewasa ini, keikutsertaan suatu negara ke dalam perjanjian internasional dan terikat didalamnya baik pada perjanjian multilateral, regional (seperti ASEAN) maupun bilateral dan sudah tidak terelakan lagi seiring dengan meningkatnya kerjasama dan hubungan antara negara-negara. Menurut Boer Mauna dipatuhinya kaidah-kaidah hukum internasional adalah wajar karena pembentukan perangkat hukum tersebut adalah atas dasar kehendak dari negara-negara yang secara bebas dirumuskan dalam berbagai instrumen yuridik internasional. Menolak hukum internasional dapat berarti penolakan terhadap apa



yang telah dikehendaki dan diputuskan bersama oleh negara-negara untuk mencapai tujuan bersama. Penolakan terhadap hukum internasional adalah tidak mungkin, karena dalam prakteknya semua tindak tanduk negara dalam hubungan luar negerinya berpedoman dan didasarkan atas asas-asas ketentuan yang terdapat dalam hukum internasional itu sendiri.<sup>38</sup>

Disamping itu, keikutsertaan Pemerintah Indonesia sebagai peserta dalam Komunitas Ekonomi ASEAN ini juga dalam rangka untuk meningkatkan perekonomian dan kemakmuran rakyat Indonesia sebagaimana yang diamanatkan dalam Pembukaan UUD 1945 pada Alinea ke II tentang “adil dan makmur”. Secara lebih jauh keikutsertaan Pemerintah Indonesia dalam perjanjian Pembentukan Komunitas Ekonomi ASEAN yang dicanangkan pada tahun 2015 tersebut juga merupakan salah satu wujud dari implementasi Pasal 4 ayat 2 Undang-Undang No. 24 tahun 2000 yang menyatakan :

“Dalam pembuatan perjanjian internasional, Pemerintah Republik Indonesia berpedoman pada kepentingan nasional dan berdasarkan prinsip-prinsip persamaan kedudukan, saling menguntungkan dan memperhatikan baik hukum nasional maupun hukum internasional yang berlaku”.

Terkait dengan ini maka analisa teori juga dilakukan melalui “Teori Sistem Hukum” (*Legal System*) sebagaimana yang dikemukakan oleh Lawrence M. Friedman untuk menganalisis Piagam ASEAN ini yang merupakan salah satu instrumen penting dalam pendirian Komunitas ASEAN (*ASEAN Community*) dan sekaligus menjadi landasan yuridis untuk mewujudkan Komunitas Ekonomi ASEAN disamping Cetak Biru Komunitas ASEAN (*Blue Print ASEAN Community*) tahun 2015. Berdasarkan “Teori Sistem Hukum” (*Legal System*) dari

---

<sup>38</sup> Boer Mauna, *Hukum Internasional, Pengertian, Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global*, Bandung : PT. Alumni, 2011, hlm. 13.

Lawrence M. Friedman dimana Sistem Hukum tersebut terdiri atas unsur - unsur  
.39

1. Struktur Hukum (*Legal Structure*)
2. Substansi Hukum (*Legal Substance*)
3. Budaya Hukum (*Legal Culture*)

Struktur hukum adalah lembaga-lembaga atau instansi yang akan menjalankan proses penegakan hukum merupakan kerangka atau rangkanya. Substansi adalah aturan, norma dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem. Budaya hukum adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum, suasana pikiran dan kekuatan masyarakat (sosial) yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari atau disalahgunakan. Ibaratnya : struktur itu “mesin”, substansi adalah “apa yang atau dikerjakan oleh mesin itu” dan budaya hukum yaitu “apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu serta memutuskan bagaimana mesin itu digunakan”.<sup>40</sup>

Dalam hal ini, perjanjian pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*) dan implikasinya terhadap ketentuan-ketentuan hak kekayaan intelektual Indonesia maka akan dilakukan analisis melalui struktur hukumnya, substansi hukumnya dan budaya hukumnya. Ketiga komponen ini akan saling kait mengkait dan membentuk satu sistem hukum.

---

<sup>39</sup> Lawrence M Friedman, *American Law-An Introduction*, dalam Lili Rasjidi, *Menggunakan Teori/Konsep dalam Analisis di Bidang Ilmu Hukum*, Bandung, 2007, hlm. 26.

<sup>40</sup> Lili Rasjidi, *Menggunakan Teori/Konsep dalam Analisis di Bidang Ilmu Hukum*, dalam Bandung, 2007, hlm. 26

Sedang dari unsur substansi hukum akan menganalisis dan mengkaji muatan materi ataupun isi-isi dari perjanjian pembentukan Komunitas atau Masyarakat Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*) tersebut sehingga ditemukannya konsep-konsep hukum baru yang melandasi perjanjian tersebut. Selanjutnya peninjauan terhadap substansi hukum juga dilakukan terhadap ketentuan-ketentuan hak kekayaan intelektual yang berlaku di Indonesia dewasa ini apakah sudah mendukung pembentukan Komunitas Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*) dan sudah diselaraskan dengan *ASEAN Intellectual Property Right Action Plan (ASEAN IPR Action Plan)*. Dalam hal ini, tentu akan dipilah dari berbagai ketentuan-ketentuan terkait dengan hak kekayaan intelektual yang berlaku sekarang mana yang sesuai dan selaras serta mana yang perlu diperbaiki atau ditambah lagi dalam rangka mencapai pasar tunggal ASEAN setahun ke depan.

Terkait dengan unsur budaya hukum (kultur hukum) dimana hal ini mengisyaratkan bahwa kultur hukum merupakan kumpulan *adat istiadat* yang terkait secara organis dengan kultur secara keseluruhan, bukan artifak-artifak netral yang bisa dipungut atau dibeli oleh sebuah masyarakat tanpa mengandung jejak genetik dari masyarakat tertentu.<sup>41</sup> Dalam hal ini, faktor budaya berupa nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat masing-masing negara anggota ASEAN tidaklah sama. Masing-masing negara memiliki corak dan kekhasan tersendiri dimana tergantung pada adat istiadat dan nilai-nilai yang hidup pada masing-masing masyarakat. Nilai-nilai yang hidup pada masyarakat Indonesia tentulah tidak sama dengan nilai-nilai yang ada pada masyarakat Singapura maupun

---

<sup>41</sup> Lawrence M Friedman, *The Legal System, A Social Science Perspective*, diterjemahkan oleh M. Khozim, *Sistem Hukum, Perspektif Ilmu Sosial*, Bandung : Nusa Media, 2011, hlm. 256.

Malaysia dan lainnya. Oleh karena itu, perlu dilakukan analisis dan pengkajian yang mendalam tentang kesiapan seluruh komponen yang ada baik pemerintah, rakyat, lembaga-lembaga perdagangan, pengusaha dan lainnya untuk mendukung Masyarakat Ekonomi ASEAN ini. Faktor budaya hukum ini merupakan faktor penting yang akan mempengaruhi pelaksanaan perjanjian ini ke depannya karena akan terkait dengan komitmen dan nilai-nilai terhadap pentaatan dan kepatuhan untuk melaksanakan dengan isi perjanjian tersebut serta pada akhirnya akan menentukan apakah Masyarakat Ekonomi ASEAN tersebut akan berjalan dengan sukses atau tidak nantinya.

Disamping itu, juga digunakan Teori Analisa Ekonomi terhadap Hukum oleh “Richard A Posner” seorang Hakim Agung dari Amerika Serikat yang mengembangkan pandangan dari Jeremy Betham dalam bukunya “Analisa Ekonomi terhadap Hukum” (*Economic Analysis of Law*). Teori ini merupakan penerapan prinsip-prinsip ekonomi sebagai pilihan-pilihan rasional untuk menganalisis persoalan hukum. Berkaitan dengan teori analisis ekonomi dalam hukum itu, Richard A Posner menekankan Prinsip Efisiensi (*Wealth Maximization*). Posner mendefinisikan efisiensi sebagai kondisi yang mana sumber dayanya dialokasikan sehingga nilainya (*value*) dimaksimalkan. Dalam analisis ekonomi, efisiensi dalam hal ini difokuskan kepada kriteria etis dalam rangka pembuatan keputusan-keputusan sosial (*social decision making*) yang menyangkut pengaturan kesejahteraan masyarakat.<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law*, dalam “Teori Hukum Richard A Posner dan pengaruhnya Bagi Penegakan Hukum di Indonesia” di <<http://yanthojehadu.wordpress.com>> [Diakses pada 24/04/2014].

Penggambaran sudut pandang ekonomi terhadap hukum dalam kaca mata Posner kemudian melahirkan *behaviorial law* atau pun *behaviorial economy*. Dua kebiasaan itu kemudian tersintesis hingga melebur menjadi *behaviorial of law and economy*. Berkaitan dengan ini, Posner memaparkan bahwa “*This (judges as future-looking rule makers) includes assessing what would be the most efficient outcome in circumstances where, because of transaction costs, a transaction would not occur without judicial intervention*. Biaya transaksi kemudian diadopsi ke dalam aturan-aturan legal. Biaya transaksi yang semula merupakan prinsip-prinsip ekonomi kemudian dijadikan aturan-aturan hukum. Prinsip *behaviorial* ini nampak jelas diaplikasikan dalam masyarakat yang plural, yang tak mungkin terhindar dari biaya transaksi. Imbasnya, aturan hukum adalah salah satu keharusan yang mampu memberikan kepastian hukum serta menjaga rasa keadilan sosial dalam masyarakat. Aturan-aturan itu bisa berupa kontrak maupun pengaturan soal batas kepemilikan dan hak milik. Tentunya ini semua diarahkan demi tercapainya *social welfare*.<sup>43</sup>

## 2. Kerangka Konseptual

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum atau dengan kata lain perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak

---

<sup>43</sup> *Ibid.*

manapun.<sup>44</sup> Sedangkan menurut Philipus M. Hadjon maka perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Berkaitan dengan konsumen, berarti hukum memberikan perlindungan terhadap hak-hak pelanggan dari sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhinya hak-hak tersebut.<sup>45</sup>

Lebih lanjut, perlindungan hukum adalah penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.<sup>46</sup>

Menurut pandangan Setiono, perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.<sup>47</sup> Sedangkan menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan

---

<sup>44</sup> Satjipto Rahardjo, *Op. Cit.*, hlm. 74.

<sup>45</sup> Philipus M. Hadjon, *Op. Cit.*, hlm. 25

<sup>46</sup> CST Kansil, *Op. Cit.*, hlm. 102

<sup>47</sup> Setiono, *Rule of Law (Supremasi Hukum)*. Surakarta. Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret. 2004. hlm. 3.

adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia.<sup>48</sup> Selanjutnya perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu <sup>49</sup>:

a. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

b. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

Di lain pihak, menurut pandangan Philipus M. Hadjon, bahwa sarana perlindungan Hukum ada dua macam, yaitu <sup>50</sup>:

1. Sarana Perlindungan Hukum Preventif

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya

---

<sup>48</sup> Muchsin. *Op Cit.* hlm. 14

<sup>49</sup> *Ibid.* hlm. 20

<sup>50</sup> Philipus M. Hadjon. *Op Cit.* hlm. 30

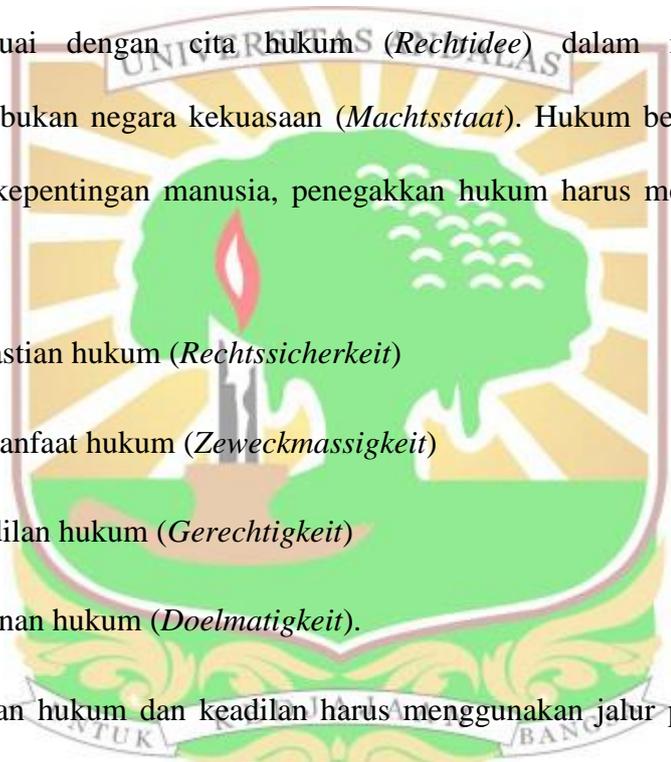
adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.

## 2. Sarana Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.<sup>7</sup>

Pengertian perlindungan lain diberikan menurut ketentuan Pasal 1 butir 6 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban menentukan bahwa perlindungan adalah segala upaya pemenuhan hak dan

pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada Saksi dan/atau Korban yang wajib dilaksanakan oleh LPSK atau lembaga lainnya sesuai dengan ketentuan Undang-Undang ini. Keadilan dibentuk oleh pemikiran yang benar, dilakukan secara adil dan jujur serta bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Rasa keadilan dan hukum harus ditegakkan berdasarkan Hukum Positif untuk menegakkan keadilan dalam hukum sesuai dengan realitas masyarakat yang menghendaki tercapainya masyarakat yang aman dan damai. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (*Rechtidee*) dalam negara hukum (*Rechtsstaat*), bukan negara kekuasaan (*Machtsstaat*). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakkan hukum harus memperhatikan 4 unsur :<sup>51</sup>

- 
- a. Kepastian hukum (*Rechtssicherheit*)
  - b. Kemanfaat hukum (*Zweckmassigkeit*)
  - c. Keadilan hukum (*Gerechtigkeit*)
  - d. Jaminan hukum (*Doelmatigkeit*).

Penegakan hukum dan keadilan harus menggunakan jalur pemikiran yang tepat dengan alat bukti dan barang bukti untuk merealisasikan keadilan hukum dan isi hukum harus ditentukan oleh keyakinan etis, adil tidaknya suatu perkara. Persoalan hukum menjadi nyata jika para perangkat hukum melaksanakan dengan baik serta memenuhi, menepati aturan yang telah dibakukan sehingga tidak terjadi penyelewengan aturan dan hukum yang telah dilakukan secara sistematis, artinya

---

<sup>51</sup> Ishaq. *Dasar-dasar Ilmu Hukum*. Jakarta. Sinar Grafika. 2009. hlm. 43

menggunakan kodifikasi dan unifikasi hukum demi terwujudnya kepastian hukum dan keadilan hukum.<sup>52</sup>

Aturan hukum baik berupa undang-undang maupun hukum tidak tertulis, dengan demikian, berisi aturan-aturan yang bersifat umum yang menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan dua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.<sup>53</sup>

Sedangkan pengertian Hak Kekayaan Intelektual atau Hak Milik Intelektual adalah padanan kata yang biasa digunakan untuk *Intellectual Property Rights* (IPR) atau *Geistiges Eigentum*, dalam bahasa Jermannya. Istilah atau terminologi Hak Kekayaan Intelektual (HKI) digunakan untuk pertama kalinya pada tahun 1790. Adalah Fichte yang pada tahun 1793 mengatakan tentang hak milik dari si pencipta ada pada bukunya. Yang dimaksud dengan hak milik disini

---

<sup>52</sup> *Ibid.* hlm. 44

<sup>53</sup> Peter Mahmud Marzuki. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta. Kencana. 2008. hlm. 157-158

bukan buku sebagai benda, tetapi buku dalam pengertian isinya. HKI terdiri dari tiga kata kunci, yaitu Hak, Kekayaan, dan Intelektual. Kalau dilihat secara historis, undang-undang mengenai HaKI 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.

Secara historis, undang-undang mengenai hak kekayaan intelektual 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 di adopsi oleh kerajaan Inggris di jaman TUDOR tahun 1500-an dan kemudian lahir hukum mengenai paten pertama di Inggris yaitu Statute of Monopolies (1623). Amerika Serikat baru mempunyai undang-undang paten tahun 1791. Upaya harmonisasi dalam bidang hak kekayaan intelektual 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. Tujuan dari konvensi-konvensi tersebut antara lain standarisasi, pembahasan masalah baru, tukar menukar informasi, perlindungan minimum dan prosedur mendapatkan hak. Kedua konvensi itu kemudian membentuk biro administratif bernama the United International Bureau for the Protection of Intellectual Property yang kemudian di kenal dengan nama *World Intellectual Property Organization* (WIPO). WIPO kemudian menjadi bahan administratif khusus di bawah PBB yang menangani masalah hak kekayaan intelektual anggota PBB. Sebagai tambahan pada tahun

2001 WIPO telah menetapkan tanggal 26 April sebagai Hari Hak Kekayaan Intelektual Sedunia.

Kekayaan merupakan abstraksi yang dapat dimiliki, dialihkan, dibeli, maupun dijual. Adapun kekayaan intelektual merupakan kekayaan atas segala hasil produksi kecerdasan daya pikir seperti teknologi, pengetahuan, seni, sastra, gubahan lagu, karya tulis, karikatur, dan lain-lain yang berguna untuk manusia. Sehingga dapat ditarik kesimpulan bahwa hak kekayaan intelektual atau HKI adalah hak yang berasal dari hasil kegiatan kreatif suatu kemampuan daya berpikir manusia yang mengepresikan kepada khalayak umum dalam berbagai bentuk, yang memiliki manfaat serta berguna dalam menunjang kehidupan manusia, juga mempunyai nilai ekonomis yang melindungi karya-karya intelektual manusia tersebut.

Sistem hak kekayaan intelektual merupakan hak privat (*private rights*). Seseorang bebas untuk mengajukan permohonan atau mendaftarkan karya intelektualnya atau tidak. Hak eksklusif yang diberikan negara kepada individu pelaku hak kekayaan intelektual (inventor, pencipta, pendesain dan sebagainya) tiada lain dimaksudkan sebagai penghargaan atas hasil karya (kreativitas) dan agar orang lain terangsang untuk dapat lebih lanjut mengembangkannya lagi, sehingga dengan sistem HKI tersebut kepentingan masyarakat ditentukan melalui mekanisme pasar. Disamping itu sistem HKI menunjang diadakannya sistem dokumentasi yang baik atas segala bentuk kreativitas manusia sehingga kemungkinan dihasilkannya teknologi atau karya lainnya yang sama dapat dihindari atau dicegah. Dengan dukungan dokumentasi yang baik tersebut, diharapkan masyarakat dapat memanfaatkannya dengan maksimal untuk

keperluan hidupnya atau mengembangkannya lebih lanjut untuk memberikan nilai tambah yang lebih tinggi lagi.

## F. Metode Penelitian

### 1. Metode Pendekatan

Penelitian ini menggunakan metode “penelitian yuridis normatif” yang dilakukan dengan cara meneliti bahan perpustakaan atau data sekunder.<sup>54</sup> Selanjutnya untuk melengkapi data sekunder ditunjang dengan data primer melalui penelitian ke lapangan dengan mewawancarai nara sumber terkait maupun para ahli di bidang permasalahan ini.

Di dalam penelitian yuridis normatif ini maka data sekunder yang digunakan mencakup :

1. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, dan terdiri dari :
  - a. Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) tahun 2008;
  - b. Cetak Biru (*Blue Print*) Pembentukan Komunitas Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*) tahun 2015.;
  - c. Rencana Aksi ASEAN terkait Hak Kekayaan Intelektual 2011-2015 (*ASEAN Intellectual Property Rights Action Plan 2011-2015 / ASEAN IPR Action Plan*);

---

<sup>54</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta : Rajawali Pers Raja Grafindo Persada, 2010, hlm 13.

- d. Undang – Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis;
  - e. Undang – Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta;
  - f. Peraturan nasional lainnya.
2. Bahan Hukum Sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer yaitu :
- a. Berbagai literatur dan buku-buku yang berkaitan dengan permasalahan ini;
  - b. Hasil seminar dan makalah lainnya yang berkaitan dengan ini;
  - c. Berbagai artikel yang termuat dalam surat kabar.
3. Bahan Hukum Tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yang dalam hal ini adalah :
- a. Kamus Bahasa Inggris – Indonesia
  - b. Kamus Hukum (*Black Law Dictionary*)

Kemudian penelitian yuridis normatif tersebut diatas ditunjang wawancara maupun observasi lapangan ke para ahli atau nara sumber yang terkait dengan permasalahan ini untuk mendapatkan keakuratan data dan bahan.

## **2. Teknik Pengumpulan Data**

Sebagaimana digambarkan di atas bahwa data penelitian ini terdiri atas data sekunder dan data primer sebagai pendukung maka alat pengumpulan datanya disesuaikan dengan jenis data tersebut. Dalam hal ini, data sekunder instrumen yang

digunakan adalah studi dokumen. Data primer dilakukan melalui wawancara. Dengan demikian alat pengumpulan data penelitian ini terdiri atas 2 macam yaitu studi dokumen (perpustakaan) dan lapangan (wawancara) sebagai pelengkap.

Studi dokumen yang menerapkan studi hukum normatif (*normative legal study*) yang disebut juga dengan kajian hukum doktrinal yaitu “kajian hukum yang obsesinya untuk adalah upaya untuk membuktikan kesahan atau kebenaran suatu putusan akal.<sup>55</sup> Pembahasan terhadap ketiga permasalahan penelitian sebagaimana dikemukakan sebelumnya berkaitan dengan doktrin-doktrin atau asas-asas yang menjadi dasar instrument hukum dari landasan pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN serta mengkaji bagaimana pengaturan yang tersebut. Termasuk juga pembahasan mengenai implikasi yang muncul dalam rangka harmonisasi terkait dengan hak kekayaan intelektual. Oleh karena itu, diperlukan bahan-bahan hukum yakni bahan hukum primer, bahan hukum skunder dan bahan-bahan non hukum. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang mempunyai otoritas yang terdiri dari peraturan perundang-undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan dan putusan hakim. Dalam kaitannya dengan penelitian ini adalah semua publikasi hukum yang terkait dengan objek penelitian yang terdiri dari buku-buku teks, jurnal hukum, kamus hukum dan komentar-komentar atas putusan hakim. Selain itu juga akan digunakan bahan-bahan non hukum sepanjang relevan dan mendukung hasil penelitian.

---

<sup>55</sup> Sulistyowati Irianto & Shidarta (Ed.), *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, memuat pandangan Soetandyo Wignjosoebroto, *Ragam-Ragam Penelitian Hukum*, Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, JHMP-FHUI, 2009, hlm. 131.

Sedangkan data primer melalui lapangan di ambil dari responden, penelitian ini akan memakai metode wawancara dengan menggunakan pedoman wawancara *semi-structured*, yaitu kombinasi antara pedoman wawancara terstruktur dan tidak terstruktur<sup>56</sup> sebagai alat pengumpulan data. Data primer dari narasumber dikumpulkan dengan menggunakan pedoman wawancara tidak terstruktur, yaitu pedoman wawancara yang hanya memuat garis-garis besarnya saja.<sup>57</sup> Secara umum, metode wawancara ini digunakan untuk mendapatkan data dari para sumber maupun responden nantinya, bertujuan untuk mengetahui bagaimana pandangan, pemahaman dan sikap mereka dalam melihat pembentukan Komunitas Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*) tersebut dan terkait dengan hak kekayaan intelektual selanjutnya dilakukan analisa dari aspek hukum yang muncul. Data lapangan melalui wawancara ini dalam rangka melengkapi data dari studi dokumen (kepuustakaan).

### 3. Metode Analisis Data

Penelitian ini akan menggunakan teknik atau metode "*analisis data kualitatif*". Secara umum, uraian kegiatan pengolahan dan analisisnya meliputi : (1) reduksi data, (2) penyederhanaan dan penyajian data dan (3) verifikasi hasil penelitian serta penarikan kesimpulan. Kegiatan analisis data dilakukan secara simultan dengan proses pengolahan data, bahkan telah dimulai sejak awal

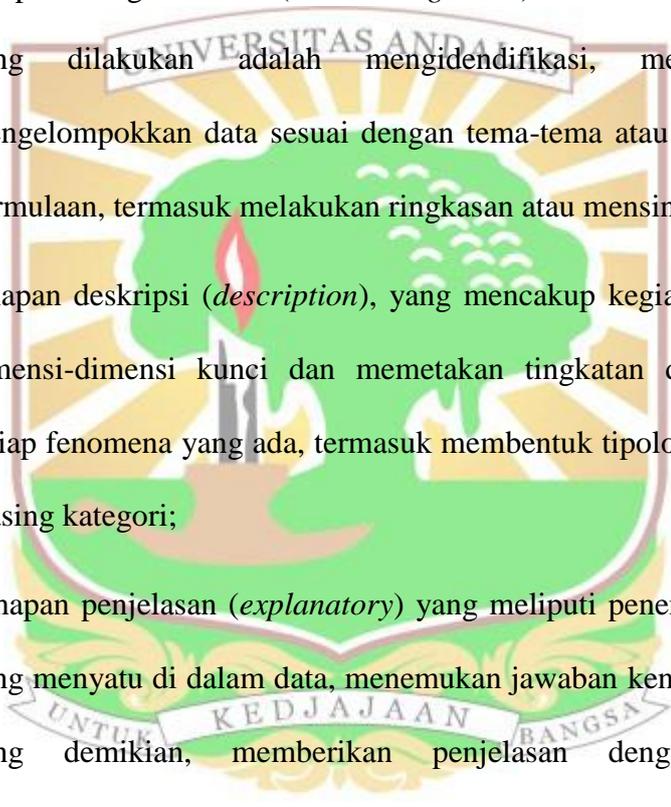
---

<sup>56</sup> S. Arikunto, *Prosedur Penelitian, Suatu Pendekatan Praktik*, Jakarta : Penerbit Bina Aksara, 1983, hlm. 128.

<sup>57</sup> M. S. W. Sumardjono, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian, Sebuah Panduan Dasar*, Jakarta : Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, 1996, hlm. 35.

pengumpulan data.<sup>58</sup> Sebagai penelitian hukum maka analisis kualitatif yang akan dipakai adalah analisis kualitatif yang bersifat yuridis.

Pada dasarnya, analisis kualitatif juga merupakan metoda utama yang digunakan untuk mengolah data primer yang diperoleh dari lapangan. Menurut Liz Spencer, Jane Richie and William O'Connor maka ada tiga tahapan yang harus dilakukan sesuai dengan hirarki analisis kualitatif, yakni:<sup>59</sup>

- 
- (i) tahapan mengelola data (*data management*). Pada tahap ini kegiatan yang dilakukan adalah mengidentifikasi, melabeling dan mengelompokkan data sesuai dengan tema-tema atau konsep-konsep permulaan, termasuk melakukan ringkasan atau mensintesis data;
  - (ii) tahapan deskripsi (*description*), yang mencakup kegiatan identifikasi dimensi-dimensi kunci dan memetakan tingkatan dan keragaman setiap fenomena yang ada, termasuk membentuk tipologi dari masing-masing kategori;
  - (iii) tahapan penjelasan (*explanatory*) yang meliputi penemuan pola-pola yang menyatu di dalam data, menemukan jawaban kenapa terjadi pola yang demikian, memberikan penjelasan dengan menjawab pertanyaan-pertanyaan yang diajukan sebelumnya dan terakhir menjelaskan penerapannya terhadap teori yang lebih luas atau strategi kebijakan yang ada.

---

<sup>58</sup> M. A. Huberman, dan M. B. Miles, *Data Management and Analysis Methods*, dalam N.K. Denzin dan Y.S. Lincoln, (Ed.), *Handbook of Qualitative Research*, Sage Publications, Thousand Oaks, 1994, hlm. 428-445.

<sup>59</sup> Snape, Dawn and Liz Spencer, *The Foundations of Qualitative Research*, dalam Jane Richie and Jane Lewis (Ed.), *Qualitative Research Practices: A Guide for Social Science Students and Researcher*, London : SAGE Publisher, 2004.

Diakui bahwa ketiga tahapan dalam hirarki tersebut adalah tidak linear namun demikian peneliti berusaha untuk menyesuaikan dengan tahapan-tahapan yang ada. Sedangkan data sekunder yang diperoleh dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder maupun bahan hukum tersier dalam penelitian ini digunakan untuk memperjelas teori-teori terkait dengan topik yang penulis angkat. Di lain pihak, data primer dari para nara sumber maupun responden penelitian ini nantinya digunakan untuk mempertajam dan menambah keakuratan data terkait dengan topik ini yang menyangkut harmonisasi hukum terkait dengan hak kekayaan intelektual. Secara lebih jauh, data primer mempunyai arti penting terkait dengan implikasi perjanjian dan pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN terhadap pemerintah Indonesia terutama pengusaha, pedagang, pelaku ekonomi nasional serta masyarakat Indonesia sendiri. Dengan melalui wawancara dengan para nara sumber terkait diharapkan agar didapat data-data lapangan yang akan memperlihatkan fakta yang sebenarnya yang dihadapi terkait dengan kesiapan Indonesia dalam liberalisasi perdagangan khususnya di bidang hak kekayaan intelektual dalam rangka Masyarakat Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community*).

