

BAB I.

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Keadilan sosial bagi seluruh Indonesia merupakan landasan dasar yang tertuang dalam Sila ke V Pancasila, sebagaimana para pendiri bangsa memproklamasikan kemerdekaan Indonesia di tanggal 17 Agustus 1945 dengan tujuan untuk membentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia dalam bingkai keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia¹.

Pada awal dikenalnya negara, Plato mengatakan bahwa dibentuknya negara adalah untuk memenuhi kebutuhan hidup manusia, karena manusia tidak bisa memenuhi kebutuhannya sendiri. Sebagaimana dikutip dalam buku Kirdi Dipoyudo, Aristoteles mengembangkan pemikiran Plato dengan mengatakan tujuan negara adalah untuk menyelenggarakan kehidupan yang lebih baik bagi semua warga negara². Pemikiran tersebut juga telah diikuti oleh negara-negara modern untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyatnya³.

Pancasila memiliki keterpaduan antara sila yang satu dan sila yang lainnya serta tidak dapat dipisahkan. Pancasila sebagai falsafah kenegaraan/cita negara (*staatside*) yang berguna dalam *filosofische grondslag* dan *common platforms* ataupun *kalimatun sawa* bagi warga masyarakat dalam

¹ Setjen DPR RI, "J.D.I.H. - Undang Undang Dasar 1945 - Dewan Perwakilan Rakyat," diakses 5 Agustus 2021, <https://www.dpr.go.id/jdih/uu1945>.

² Kirdi Dipoyudo, *Keadilan sosial* (Jakarta: Rajawali Press, 1985). hlm.4.

³ Anis Mashdurohatun, *Mengembangkan fungsi sosial hak cipta Indonesia: suatu studi pada karya cipta buku*, Cetakan 1 (Solo: UNS Press, 2016), hlm. 1.

kehidupan bernegara yang melahirkan kesepakatan⁴. Kesepakatan dalam penyangga konstitusionalisme berupa landasan pemerintahan (*the rule of law*), penyelenggara negara (*the basis of government*) serta bentuk institusi-institusi dan prosedur ketatanegaraan (*the form of institutions and procedures*). Kegiatan tersebut dapat diraih bilamana menggunakan sistem demokrasi⁵.

Menurut Jimly Asshiddiqie⁶ menyatakan Pancasila sebagai ideologi bangsa Indonesia mengakui dan melindungi baik hak-hak individu maupun hak masyarakat baik di bidang ekonomi maupun di bidang politik. Olehnya itu, ideologi Indonesia mengakui secara selaras baik kolektivisme maupun individualisme. Demokrasi yang dikembangkan bukan demokrasi politik semata seperti dalam ideologi liberal-kapitalis, tetapi juga demokrasi ekonomi. Dalam sistem kapitalisme liberal dasar perekonomian bukan usaha untuk bersama. Sedangkan dalam sistem etatisme, negara yang mendominasi perekonomian bukan negara baik sebagai individu maupun bersama-sama dengan warga negara lainnya.

Menurut Notonagoro⁷ bahwa Pancasila menjadi pedoman bagi kehidupan kenegaraan dan hukum Republik Indonesia dalam konkretnya dan tidak sekedar cita-cita dalam abstraknya saja. Pendapat tersebut sejalan

⁴ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Filsafat, teori dan ilmu hukum pemikiran menuju masyarakat yang berkeadilan dan bermatabat*, cetakan ke-3 (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014), hlm. 367-368.

⁵ *Ibid*

⁶ Jimly Asshiddiqie, "Negara hukum, demokrasi dan dunia usaha," *Disampaikan dalam orasi ilmiah wisuda XX Universitas Sahid*, 20 September 2005, Jakarta.

⁷ Notonagoro, *Pancasila Secara Ilmiah Populer* (Jakarta: CV. Pantjuran Tujuh, 1980). hlm. 174.

dengan Said⁸ bahwa bangsa Indonesia sesungguhnya telah lama memiliki nilai-nilai budaya yang mengakui arti pentingnya keadilan, dan setelah merdeka bertambah dengan nilai yang terkandung di dalam Pancasila. Pendapat ini dipertegas dengan Teguh Prasetyo⁹ menyatakan bagi bangsa Indonesia nilai-nilai yang terkandung dalam sila-sila Pancasila bukanlah merupakan nilai tambah, karena Pancasila itu sendiri merupakan kristalisasi atau pemadatan pandangan hidup bangsa Indonesia, sehingga pendapat Notonagoro lebih ditekankan pada pemberian bentuk formal serta isi ataupun materialnya terhadap nilai-nilai yang terkandung di dalam sila-sila Pancasila itu, sehingga dipahami bangsa Indonesia mencapai kemerdekaan. Penegasan ini lebih kepada Pancasila bukanlah merupakan sesuatu yang baru, akan tetapi justru disadari sebagai nilai yang *inheren* bersama keberadaan bangsa Indonesia yang mencapai kemerdekaan berkat ridha Tuhan Yang Maha Esa.

Kedudukan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum¹⁰, tercermin pada Ketetapan MPR Nomor XX/MPRS/1966 jo Ketetapan MPR Nomor V/MPR/1973 jo Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/1978. Di era reformasi mengalami perubahan dengan Undang-Undang Nomor 10 tahun 2004 dan diganti dengan Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Peraturan Perundang-undangan. Maka dari itu, Pancasila menjadi sumber utama dalam tatanan hukum sehingga walaupun terdapat begitu banyak

⁸ Muh Said, *Etik masyarakat Indonesia* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1980). hlm. 61.

⁹ Prasetyo dan Halim Barkatullah, *Filsafat, teori dan ilmu hukum pemikiran menuju masyarakat yang berkeadilan dan bermartabat*.

¹⁰ Fais Yonas Bo'a, "Pancasila sebagai Sumber Hukum dalam Sistem Hukum Nasional," *Jurnal Konstitusi* 15, no. 1 (29 Maret 2018): 21, <https://doi.org/10.31078/jk1512>.

sumber hukum maka sumber hukum tersebut haruslah sesuai dengan Pancasila.

Atas dasar tersebut, maka landasan *filosofisnya* dalam penelitian ini termaktub dalam Pancasila pada sila 1 “Ketuhanan Yang Maha Esa” sebagai keyakinan yang hakiki bagi para pemeluknya, sila ke 5 “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia” sebagai sifat yang komunal dan sila ke 2 “Kemanusiaan yang adil dan beradab” sebagai sifat yang personal. Sedangkan landasan *yuridis* termaktub dalam UUD NR 1945 pada Pasal 28 H ayat (2), yaitu:

“setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan”.

Suatu tanda untuk membedakan produk yang dihasilkan oleh seseorang atau suatu badan hukum dengan produk yang dihasilkan pihak lain itulah yang dinamakan merek. Fungsi utama dari sebuah merek adalah agar konsumen dapat mencirikan suatu produk baik barang maupun jasa¹¹ yang dimiliki oleh perusahaan sehingga dapat dibedakan dari produk perusahaan lain yang serupa atau mirip yang dimiliki oleh *competitor* (pesaingnya). Tentunya, jika konsumen telah puas dengan suatu produk dengan merek

¹¹ “Undang-Undang Nomor 7 tahun 2014 tentang Perdagangan,” diakses 7 Agustus 2021, <http://jdih.kemendag.go.id/backendx/image/old/2014/03/11/undang-undang-no-7-tahun-2014-tentang-perdagangan-id-1398788263.pdf>. UU Nomor 7 tahun 2014 tentang Perdagangan Pasal 1 angka 5 dan 6 menyatakan bahwa : 5. **Barang** adalah setiap benda, baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan, dan dapat diperdagangkan, dipakai, digunakan atau dimanfaatkan oleh konsumen atau pelaku usaha. 6. **Jasa** adalah setiap layanan dan unjuk kerja berbentuk pekerjaan atau hasil kerja yang dicapai, yang diperdagangkan oleh satu pihak ke pihak lain dalam masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen atau Pelaku Usaha.

tertentu akan kembali membeli produk-produk lainnya dengan merek tersebut di masa yang akan datang.

Pentingnya suatu merek dalam mempengaruhi berkembangnya bisnis suatu barang atau jasa dapat dilihat dari adanya keinginan masyarakat yang merupakan pembeli atau konsumen dalam penggunaan barang atau jasa yang memiliki merek terkenal. Perkembangan zaman di era globalisasi membuat tingkat kepuasan pembeli tidak hanya ditentukan dari kualitas dari barang atau jasa yang digunakan, namun juga dilihat dari kepuasan gengsi seseorang dalam menggunakan merek terkenal. Tidak jarang dalam kehidupan sosial masyarakat ada anggapan bahwa merek barang atau jasa yang digunakan dapat menunjukkan status sosial pemakai merek. Keadaan seperti ini yang dimanfaatkan oleh para pengusaha yang tidak bertanggung jawab, sehingga banyak konsumen yang tertipu dengan menggunakan merek yang sama tapi dengan kualitas yang berbeda¹².

Di dalam Praktik perdagangan di Indonesia saat ini, dapat ditemukan berbagai macam produk barang yang menggunakan merek terkenal yang bertujuan untuk memperoleh keuntungan dalam waktu singkat dengan cara memalsukan atau meniru merek terkenal tersebut. Contohnya: produk-produk celana, baju dan sepatu dengan merek-mere dagang terkenal seperti Levi's, Piere Cardin, Piero, H & R, dan lain-lain. Untuk jenis tas dijumpai merek Gucci & Charles Jordan dan sebagainya. Dengan demikian, pelanggaran merek dilakukan terhadap sesuatu hal yang memang telah mempunyai

¹² Aulia Muthiah, *Aspek hukum dagang dan pelaksanaannya di Indonesia* (Jogjakarta: Pustaka Baru Press, 2016). hlm. 158.

reputasi atau nilai lebih. Untuk mengatasi adanya pelanggaran merek tersebut diperlukan perlindungan hukum terhadap pemegang merek¹³.

Berdasarkan sejarah perkembangannya, hukum merek merupakan bagian dari hukum yang mengatur tentang persaingan curang (*unfair competition*) dan pemalsuan barang agar konsumen mengenali asal barang tersebut. Prinsip awal perlindungan merek adalah tidak seorang pun berhak menjual barangnya kepada masyarakat seolah-olah barang pengusa lainnya, yaitu dengan menggunakan tanda yang sama yang telah dikenal masyarakat sebagai tanda milik seseorang. Lambat laun perlindungan diberikan sebagai suatu pengakuan bahwa tanda tersebut merupakan merek milik orang yang telah memakainya dan menjadi tanda pembeda dari barang-barang lain yang tidak menggunakan merek tersebut¹⁴. Saat ini merek menjadi asset yang sangat berharga bagi produsen, distributor, bahkan di tingkat penjual terendah. David Haigh mengatakan bahwa sumber tunggal terbesar dari nilai yang tak berwujud dalam suatu perusahaan adalah merek. Bahkan dengan hanya menggunakan perhitungan keuangan yang konservatif, merek masih terhitung sebagai asset yang berjumlah sangat besar¹⁵. Oleh karena itu, perlindungan hukum atas merek mutlak diperlukan.

Pengaruh globalisasi, baik di bidang sosial, ekonomi, maupun budaya semakin mendorong laju perkembangan perekonomian masyarakat.

¹³ Tommy Hendra Purwaka, *Perlindungan Merek* (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2018). hlm.14

¹⁴ Rahmi Jened, *Hukum Merek (trademark law): Dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015).hlm. 2.

¹⁵ Lihat S.Stonefield, "The 10 most valuable trademarks", www.forbes.com, diakses 2 Februari 2016 dalam buku Agung Indriyanto dan Irnie Mela Yusnita, *Aspek hukum pendaftaran merek*, Cetakan ke-1 (Jakarta: Rajawali Press, 2017). hlm. 2.

Disamping itu, dengan semakin meningkatkan perkembangan teknologi informasi, kegiatan di sektor perdagangan baik barang maupun jasa mengalami perkembangan yang sangat pesat. Kecenderungan akan meningkatnya arus perdagangan barang dan jasa tersebut akan terus berlangsung secara terus menerus dengan jalan pertumbuhan ekonomi nasional yang semakin meningkat. Dengan memperhatikan kenyataan dan kecenderungan seperti itu, menjadi hal yang dapat dipahami akan adanya tuntutan kebutuhan atas pengaturan hukum merek yang lebih memadai dalam rangka terciptanya suatu kepastian dan perlindungan hukum yang kuat. Beberapa negara semakin mengandalkan kegiatan ekonomi dan perdagangan pada produk yang dihasilkan atas dasar kemampuan sebagai salah satu karya intelektual manusia yang erat hubungannya dengan kegiatan ekonomi dan perdagangan memegang peranan yang sangat penting¹⁶.

Tentunya, masing-masing negara memiliki sistem perlindungan merek melalui peraturan perundang-undangan nasionalnya. Indonesia sendiri memiliki sejarah panjang di bidang kekayaan intelektual (KI) yang dimulai sejak disahkannya Undang-Undang (UU) pertama mengenai perlindungan KI pada tahun 1844 oleh Pemerintah Belanda. Khusus di bidang merek, perlindungan dimulai pada tahun 1885 sejak pemerintah kolonial mengundang *Handel Nijverheid Merken*, sebagaimana tercantum dalam

¹⁶ Tim JDIH Ditjen Kekayaan Intelektual, "Penjelasan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis," diakses 7 Agustus 2021, http://jdih.dgip.go.id/produk_hukum/view/id/25/t/penjelasan+undangundang+nomor+20+tahun+2016+tentang+merek+dan+indikasi+geografis.

*Staatsblad van Nederlandsch Indie No.109*¹⁷. Selanjutnya, pada tahun 1912, ketentuan *Reglement Industriele Eigendom Kolonien* yang diundangkan dalam *Staatsblad van Nderlandsch Indie 1913 No.214* diberlakukan di Indonesia (Hindia Belanda)¹⁸. Kemudian, pada zaman penjajahan Jepang (dalam kurun waktu 3 tahun sejak tahun 1942 hingga tahun 1945), semua perturan perundang-undangan di bidang KI pada masa pemerintah Belanda tetap berlaku¹⁹.

Setelah kemerdekaan Indonesia, pemerintah mengundangi Undang-Undang Nomor 21 tahun 1961 tentang Merek Perusahaan dan Merek Perniagaan (UU No.21/1961) untuk menggantikan Undang-Undang Merek kolonial. Undang-Undang yang mulai berlaku sejak tanggal 11 November 1961 tersebut merupakan Undang-Undang Indonesia pertama di bidang KI. Undang-Undang tersebut mengandung asas *first to use*. Dengan kata lain, pihak yang pertama kali menggunakan merek adalah pihak yang berhak mendapatkan perlindungan.

Pemerintah kemudian mengundangi Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992 tentang Merek (UU No.19/1992) menganut asas *first to file* dan mengganti asas *first to use* yang dianut dalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 1961. Berdasarkan asas *first to file*, pihak yang berhak terhadap perlindungan merek adalah pihak yang berhak pertama kali mendaftarkan merek. Selain mengganti asas yang dianut dalam Undang-Undang

¹⁷ Muhammad Djumhana dan R.Djubaedillah, *Hak Milik Intelektual: Sejarah, Teori, dan Praktiknya di Indonesia* (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2014). hlm. 209.

¹⁸ Djumhana dan R.Djubaedillah. hlm. 210.

¹⁹ Indriyanto dan Yusnita, *Aspek hukum pendaftaran merek*. Cetakan ke-1 (Jakarta: Rajawali Press, 2017), hlm.3.

sebelumnya, perubahan fundamental yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992 adalah tahapan pemeriksaan substantif dan pendaftaran dengan menggunakan hak prioritas²⁰.

Pada tahun 1997, pemerintah merevisi perangkat peraturan perundang-undangan di bidang KI dengan mengesahkan Undang-Undang Nomor 14 tahun 1997 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992 tentang Merek (UU No.14/1997). Undang-Undang Nomor 14 tahun 1997 berisi penyempurnaan, penambahan, dan perubahan terhadap ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992. Penyempurnaan tersebut meliputi tata cara pendaftaran merek, penghapusan merek terdaftar, perlindungan merek terkenal, dan sanksi pidana. Ketentuan yang ditambahkan dalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1997 adalah ketentuan mengenai Indikasi Geografis dan indikasi asal. Selain itu, Undang-Undang Nomor 14 tahun 1997 mengubah ketentuan mengenai pengalihan hak atas merek jasa yang sebelumnya tidak dapat dilakukan²¹.

Selanjutnya, di tahun 2001 pemerintah mengundang Undang-Undang Nomor 16 tahun 2001 tentang Merek (UU No.15/2001) dalam upaya untuk menyelesaikan semua peraturan perundang-undangan di bidang KI dengan *The Agreement on Trade Related Aspect on Intellectual Property*

²⁰ Djumhana dan R.Djubaedillah, *Hak Milik Intelektual: Sejarah, Teori, dan Praktiknya di Indonesia*. hlm.212.

²¹ Tim JDIH Ditjen Kekayaan Intelektual, "Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992 tentang Merek," diakses 7 Agustus 2021, http://jdih.dgip.go.id/produk_hukum/view/id/60/t/undangundang+nomor+14+tahun+1997+tentang+perubahan+atas+undangundang+nomor+19+tahun+1992+tentang+merek. Lihat penjelasan umum Undang-Undang nomor 14 tahun 1997 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992 tentang Merek.

Rights (Perjanjian TRIPs)²². Perubahan yang signifikan dalam Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 adalah perubahan terkait dengan proses permohonan. Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 yang mengatur pemeriksaan substantif dilakukan setelah permohonan memenuhi kelengkapan administratif²³. Selanjutnya, Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 juga mengatur mengenai penyelesaian sengketa merek melalui badan peradilan khusus, yaitu pengadilan niaga dan melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa²⁴.

Seiring dengan perkembangan yang ada, pemerintah khususnya Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia (DJKI) selaku instansi yang bertanggung jawab atas hal yang terkait dengan sistem KI memandang perlu untuk melakukan perbaikan dan penyempurnaan terhadap beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001. Adapun tujuan dari perbaikan dan penyempurnaan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 adalah untuk²⁵.

²² Perjanjian TRIPs merupakan salah satu lampiran yang mengatur mengenai standar minimum perlindungan hak kekayaan intelektual dan merupakan kesatuan yang tidak terpisahkan dari Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia. Indonesia telah meratifikasi perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia dengan UU No.7/1994. Lihat Achmad Zen Umar Purba, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs* (Bandung: PT. Alumni, 2005).

²³ Tim JDIIH Ditjen Kekayaan Intelektual, "Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 19 tahun 1992 tentang Merek," diakses 7 Agustus 2021, http://jdih.dgip.go.id/produk_hukum/view/id/60/t/undangundang+nomor+14+tahun+1997+tentang+perubahan+atas+undangundang+nomor+19+tahun+1992+tentang+merek. Ketentuan Undang-Undang tersebut menjelaskan permohonan pendaftaran merek diperiksa secara substantif setelah tahapan pengumuman.

²⁴ Tim JDIIH Ditjen Kekayaan Intelektual, "Penjelasan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek," diakses 7 Agustus 2021, http://jdih.dgip.go.id/produk_hukum/view/id/23/t/penjelasan+undangundang+nomor+15+tahun+2001+tentang+merek.

²⁵ Humas DJKI, "Penyusunan Undang-Undang Merek yang baru," *StartupHKI* (blog), 2 September 2015, <https://startuphki.com/penyusunan-undang-undang-merek-yang-baru/>. Diakses tanggal 18 Oktober 2018.

1. Lebih meningkatkan pelayanan kepada masyarakat pemohon pendaftaran merek;
2. Lebih memberikan kemudahan kepada masyarakat dalam melakukan pendaftaran merek, yakni dengan menyerhanakan proses dan prosedur pendaftaran merek;
3. Lebih memberikan perlindungan hukum terhadap pemilik merek terdaftar dari kemungkinan pelanggaran merek yang dilakukan oleh pihak lain; dan
4. Menyesuaikan aturan hukum di bidang merek dengan ketentuan internasional di bidang merek yang diratifikasi dan/atau diaksesi oleh Indonesia.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, setelah melalui proses yang cukup panjang akhirnya pada tanggal 27 Oktober 2016, pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) mengesahkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (UU No.20/2016), yang menggantikan peran Undang-Undang Merek sebelumnya. Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 berlaku sejak tanggal 25 November 2016.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 merupakan babak baru perkembangan hukum merek Indonesia. Hal baru yang diatur dalam Undang-Undang ini adalah diakomodasinya perlindungan merek nontradisional dan sistem pendaftaran merek internasional. Selanjutnya, beberapa penyempurnaan juga dilakukan dalam Undang-Undang ini, yang

antara lain termasuk penyederhanaan prosedur pendaftaran merek dan mempercepat waktu penyelesaian proses pendaftaran merek.

Usaha Mikro Kecil dan Menengah (UMKM) merupakan pelaku ekonomi nasional yang mempunyai peran penting dalam pembangunan perekonomian Indonesia. Terbukti kegiatan usaha UMKM mampu memperluas lapangan kerja dan memberikan pelayanan ekonomi secara luas kepada masyarakat. UMKM sebagai salah satu pilar pertumbuhan ekonomi mendominasi struktur perekonomian nasional. Data Bank Indonesia, UMKM memiliki proporsi sebesar 56.534.592 unit atau 99,99% dari total keseluruhan pelaku usaha di Indonesia (56.539.560 unit) dan menyumbang PDB sekitar 60% yang terakumulasi dari berbagai sektor ekonomi UMKM²⁶.

Penelitian terdahulu yang pernah dilakukan berkaitan dengan merek dan indikasi geografis adalah:

Pertama, R.Murjiyanto²⁷ lebih menitik beratkan pada sistem Deklaratif (*First to Use*) ke dalam Sistem Konstitutif (*First to File*) yang telah mengalami pergeseran dalam pengaturan Merek di Indonesia dengan pertimbangan untuk tercapainya tujuan hukum berupa kepastian hukum dan rasa keadilan dalam perlindungan hak bagi pemilik Merek, faktanya kepastian hukum belum dapat dirasakan. Hal tersebut terbukti dari beberapa pendaftaran Merek oleh pihak lain yang akhirnya menimbulkan sengketa

²⁶ Tim Bank Indonesia dan Tim LPPI, "Profil Bisnis Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah (UMKM)" (Jakarta: LIPPI dan Bank Indonesia, 2015), <https://www.bi.go.id/id/umkm/penelitian/Documents/Profil%20Bisnis%20UMKM.pdf>. hlm.22 dan 132.

²⁷ R. Murjiyanto, "Disertasi dengan judul: Konsep Kepemilikan Hak Atas Merek di Indonesia (Studi Pergeseran Sistem 'Deklaratif' ke dalam Sistem 'Konstitutif'" (Disertasi, Yogyakarta, Universitas Islam Indonesia, 2016), <https://dspace.uui.ac.id/handle/123456789/9440>.

pembatalan Merek yang menggambarkan belum terciptanya kepastian dan keadilan perlindungan Merek. Sistem Konstitutif yang berlaku selama ini tidak tegas dan konsisten, karena terdapat pengecualian dengan masih memberikan perlindungan hukum bagi Merek yang tidak terdaftar baik dalam hal ketentuan penolakan pendaftaran maupun pada upaya gugatan pembatalan.

Terjadinya beberapa pendaftaran Merek yang sama bahkan mempunyai reputasi terkenal oleh pihak lain, pada umumnya dilandasi adanya itikad tidak baik pendaftar yang mengutamakan kepentingan sendiri demi keutungannya dengan mendompleng ketenaran Merek milik pihak lain dan mengabaikan kepentingan pemilik Merek yang sebenarnya.

Adanya kesulitan dan ketidak cernatan pejabat pendaftar Merek dalam menentukan apakah pendaftar beritikad baik dan Merek yang diajukan pendaftarannya mengandung persamaan dengan Merek milik orang lain atau tidak. Kesulitan dalam menentukan apakah sebuah Merek mengandung persamaan disebabkan karena tidak adanya kriteria standar yang jelas untuk menilai bahwa sebuah Merek yang diajukan itu mengandung persamaan dengan Merek milik orang lain.

Sudah saatnya dilakukan evaluasi terhadap adanya pengecualian dari Sistem Konstitutif yang masih memberikan perlindungan kepada pemilik Merek tidak terdaftar dengan menghilangkan ketentuan yang memungkinkan pemilik Merek tidak terdaftar untuk mengajukan pembatalan Merek, untuk menjamin kepastian hukum yang adil. Disamping itu Penerapan Sistem

Konstitutif tidak hanya menyangkut kewajiban yang beraspek hak keperdataan bagi pendaftar saja, tetapi juga menyangkut aspek kepentingan publik, dengan memberikan sanksi bagi pemilik Merek yang tidak mendaftarkan Mereknya.

Penelitian tersebut memberikan temuan terhadap adanya konsep kepemilikan hak atas merek di Indonesia yang memfokuskan pada perpindahan sistem deklaratif ke dalam sistem konstitutif, tentunya berbeda dengan penelitian yang dilakukan penulis, ini dapat dilihat dari penekanan pada sistem pendaftaran merek dan Indikasi Geografis terhadap Produk Usaha Kecil dan Menengah (UMKM) yang berbasis nilai keadilan.

Kedua, Yohan Prawira Pakpahan dan Imam Haryanto²⁸ menguraikan Merek dagang dapat menjadi tanda yang menonjolkan daya pembeda dan digunakan dalam konteks perdagangan barang atau jasa. Di Indonesia, merek dilindungi didukung oleh sistem perlindungan pendaftar utama atau prinsip konstitutif. Sistem perlindungan menyatakan bahwa merek yang dilindungi dapat berupa merek yang telah didaftarkan pada Direktorat Jenderal Kepemilikan atau merek yang dinyatakan sebagai merek terkenal. Hal yang terjadi dikatakan apakah ada perlindungan terhadap merek biasa yang seolah-olah tidak didaftarkan apabila ada pihak yang tidak bertanggung jawab atas pendaftaran merek tersebut, agar hak atas merek tersebut diberikan kepada pihak yang tidak bertanggung jawab. bukan pemilik merek dagang tertentu.

²⁸ Yohan Prawira Pakpahan dan Imam Haryanto, "Perlindungan hukum terhadap pemilik merek tidak terdaftar ditinjau dari prinsip 'use in commerce,'" *Dialogia Iuridica: Jurnal Hukum Bisnis dan Investasi* 12, no. 2 (20 April 2021): 22–35, <https://doi.org/10.28932/di.v12i2.3337>.

Hal ini menunjukkan bahwa undang-undang hanya memberikan perlindungan kepada orang pertama yang mendaftar. Didukung itu, mereka mendapatkan hak eksklusif dan menunjukkan bahwa mereka adalah pemilik kebenaran. Situasi seperti ini melindungi pendaftaran palsu dan memberikan perlindungan palsu. Mekanisme perlindungan merek dagang di Amerika tidak menerapkan jenis perlindungan ini. Amerika menggunakan perlindungan yang didukung pemanfaatannya sebagai suatu kepraktisan, yaitu harus memenuhi kebutuhan, lebih suka digunakan dalam perdagangan atau akan digunakan dalam perdagangan. Untuk merek yang belum terdaftar, sebaiknya Indonesia menerapkan sistem perlindungan yang diterapkan oleh Amerika Serikat, yang membantu melindungi merek dagang yang tidak terdaftar jika perlu digunakan dalam perdagangan.

Penelitian tersebut menegaskan tentang perlindungan merek yang terdaftar dan tidak melindungi merek yang tidak terdaftar karena UU merek Indonesia menganut sistem pendaftaran pertama berbeda dengan Amerika Serikat lebih menggunakan perlindungan merek tidak terdaftar kepada asas kemanfaatan dan kepraktisan untuk memenuhi kebutuhan yang digunakan atau akan digunakan dalam perdagangan. Sedangkan penelitian yang dilakukan peneliti lebih kepada sistem pendaftaran merek dan indikasi dari produk UMKM.

Ketiga, Yudhithia Dyah Sukmadewi²⁹ meneliti tentang Kajian Legalitas dan Manajemen Merek pada UMKM Munaku Sulam Pita Semarang. Penelitiannya lebih kepada. Penelitian ini lebih kearah pengaturan merek di Indonesia diatur dalam UU No.20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (selanjutnya disebut UU Merek) tidak diimbangi dengan kesadaran pendaftaran merek khususnya UMKM. Pengkajian dilakukan pada salah satu Pelaku Usaha UMKM di Kota Semarang yaitu “Munaku Sulam Pita” dengan fokus permasalahan yaitu faktor pendukung pelaku usaha dalam menentukan merek dagang, pelaksanaan implementasi UU Merek pada pelaku usaha, dan urgensi pelaksanaan implementasi UU Merek dalam kegiatan usaha. Pengkajian dilakukan menggunakan metode penelitian yuridis empiris dengan pengkajian data primer sebagai data utama serta dilengkapi dengan data sekunder. Hasil Penelitian ini menunjukkan sudah ada kesadaran hukum pada subyek yang diteliti namun terkendala pada kurangnya perhatian Lembaga terkait.

Penelitian tersebut lebih kearah fungsi penggunaan merek yang dilandasi dengan teori dan undang-undang merek dan mengukur implementasi merek pada UMKM merupakan hal yang potensial sehingga wajib dilakukan pendaftaran merek tersebut. Hal ini berbeda dengan penelitian penulis, yang lebih memfokuskan pada sistem pendaftaran merek pada produk UMKM yang berbasis keadilan.

²⁹ Yudhithiya Dyah Sukmadewi, “Kajian legalitas dan Manajemen Merek Pada UMKM Munaku Sulam Pita Semarang,” *LAW REFORM* 14, no. 2 (29 September 2018): 275, <https://doi.org/10.14710/lr.v14i2.20874>.

Sebagai bentuk perlindungan terhadap hak kekayaan intelektual, khususnya hak merek terhadap UMKM, Pemerintah telah mengundangkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (UU No.20 tahun 2016), sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 tentang Merek, yang dinilai sudah tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Konsiderans menimbang dari Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 secara tegas menyatakan komitmennya untuk melindungi UMKM, hal ini termuat dalam huruf a konsideran menimbang Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 yaitu bahwa di dalam era perdagangan global, sejalan dengan konvensi internasional yang telah diratifikasi Indonesia, peranan merek dan indikasi geografis menjadi sangat penting terutama dalam menjaga persaingan usaha yang sehat, berkeadilan, perlindungan konsumen serta perlindungan UMKM dan industri dalam negeri.

Tentunya dalam praktek di lapangan banyak hambatan yang ditemukan oleh UMKM untuk melindungi merek dagangnya melalui pendaftaran merek. Hal ini dapat terlihat dengan keterbatasan pengetahuan pelaku UMKM mengenai Hak Kekayaan Intelektual termasuk dalam hal ini pengetahuan tentang pentingnya merek bagi pelaku usaha, prosedur (mekanisme) atau tata cara pendaftaran merek yang tidak sederhana untuk ukuran UMKM pada umumnya serta kesadaran pelaku UMKM untuk melindungi merek dagangnya, merupakan beberapa alasan yang menyebabkan UMKM masih banyak yang melakukan hak intelektualnya melalui pendaftaran merek. Oleh karenanya peran pemerintah, khususnya

pemerintah daerah dalam mendorong UMKM memperoleh perlindungan hak intelektual di bidang merek sangat dibutuhkan.

Atas dasar tersebut, maka penulis akan menganalisa terhadap hambatan dan kendala yang dialami oleh pelaku UMKM apakah hanya terhadap sistem pendaftarannya berupa perbaikan terhadap tata kelolanya yang diatur dalam Bab VI dari Pasal 46 sampai dengan Pasal 51 Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. Ataukah hambatan tersebut berkaitan khusus dengan Pasal 46 ayat (4) tentang untuk pemberdayaan Usaha Mikro, Kecil dan Menengah, Pemerintah dapat mendaftarkan merek Kolektif yang diperuntukan bagi pengembangan usaha dimaksud dan/atau pelayanan publik.

Sistem "*first-to-use*" tidak selalu memberikan kejelasan kepada pihak ketiga mengenai merek apa yang akan diproteksi, dan disisi lain menggunakan pendaftaran tanpa pemeriksaan terlebih dahulu memiliki resiko untuk tercemar dengan merek yang tidak memiliki kapabilitas dan pendaftar dengan itikad buruk serta tidak ada proteksi untuk merek-merek yang tidak terdaftar.

Menurut sumber data dari ASEAN TMview yaitu platform informasi merek dagang online umum dari negara-negara anggota ASEAN, Indonesia memiliki merek dagang terdaftar sebanyak 746.137 merek, yang berarti bahwa hanya kurang dari 2% yang memiliki kesadaran atas pendaftaran merek. Hal ini disebabkan kurangnya pengetahuan masyarakat Indonesia mengenai pentingnya pendaftaran merek dan minimnya kesadaran HKI.

Padahal, keadaran HKI merupakan salah satu faktor penting dalam produksi barang perdagangan pada UMKM guna bertahan dan tidak kalah saing dalam pasar bebas³⁰.

Perkembangan industri di Indonesia yang berkembang dengan cepat, besar dan pesat adalah Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM). Kegiatan di industri UMKM adalah salah satu tiang perekonomian dalam perputaran kegiatan perekonomian Indonesia. Hal tersebut didukung dengan fakta yang didapatkan dalam kajian dari Kementerian Perindustrian di mana sektor UMKM mengambil kontribusi sebesar 60,34% terhadap produk domestik bruto di Indonesia pada tahun 2016. Fakta lain yang didapatkan adalah sektor UMKM dalam periode yang sama menyerap 97,22 % tenaga kerja di Indonesia³¹.

Meskipun demikian, sektor UMKM di Indonesia masih sangat identik dengan berbagai bisnis tradisional. Pada tahun 2018, hasil pencatatan Badan Ekonomi Kreatif ditemukan bahwa terdapat 96% UMKM belum berbadan hukum ataupun memiliki payung hukum. Artinya, baik dalam bentuk usahanya ataupun bentuk badan hukumnya, mayoritas para pelaku usaha UMKM tidak berfokus kepada perlindungan hukum ataupun perkembangan usahanya melainkan kepada suatu keuntungan dan pola bisnis yang sederhana

³⁰ Asti Wulan Adaninggar, Hendro Saptono, dan Kholis Roisah, "Perlindungan produk usaha mikro kecil dan menengah terkait hak kekayaan intelektual dalam menghadapi masyarakat ekonomi ASEAN," *Diponegoro Law Journal* 3, no. 3 (2016): 1–11.

³¹ "Kemenperin: Kontribusi UMKM Naik," diakses 8 Agustus 2021, <https://kemenperin.go.id/artikel/14200/Kontribusi-UMKM-Naik>. Diakses pada tanggal 4 Mei 2018. Lihat Andrew Betlehn dan Prisca Oktaviani Samosir, "Upaya perlindungan hukum terhadap merek industri UMKM di Indonesia," *Law and Justice* 3, no. 1 (2 November 2018): 1–11, <https://doi.org/10.23917/laj.v3i1.6080>.

tanpa ada perencanaan pengembangan di masa mendatang. Selain itu, menurut Kepala Badan Ekonomi Kreatif, Triawan Munaf mengungkapkan bahwa para pelaku usaha tidak mendaftarkan usahanya untuk menghindari pajak usaha³².

UMKM sebagai suatu industri berskala kecil masih menganggap bahwa perlindungan kekayaan intelektual bukanlah merupakan hal yang penting. Hal tersebut dibuktikan dengan masih minimnya pendaftaran Merek UMKM di Ditjen Kekayaan Intelektual. Data statistik pendaftaran Ditjen KI menunjukkan bahwa selama periode 2016-April 2018 pendaftaran Merek Non UMKM mendominasi sebesar 91,45% sedangkan merek UMKM hanya sebesar 8.55%³³. Padahal, menurut padangan *World Intellectual Property Rights* (WIPO), UMKM memiliki banyak potensi untuk tumbuh kembang inovasi dan kreativitas atas produk. Namun, sayangnya kesadaran pengusaha UMKM akan pentingnya pemanfaatan Hak Kekayaan Intelektual untuk mendukung usaha masih rendah³⁴.

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, tentu saja akan sangat menarik jika kita coba menganalisis tentang konstruksi hukum sistem pendaftaran

³² PT Indonesia News Center (INC), "UMKM Berbadan Hukum Masih Kecil," inilahcom, diakses 8 Agustus 2021, <https://inilah.com/news/2443605/umkm-berbadan-hukum-masih-kecil>. Lihat Betlehn dan Samosir, "Upaya perlindungan hukum terhadap merek industri UMKM di Indonesia." *Law and Justice* 3, no. 1 (2 November 2018): 1–11, <https://doi.org/10.23917/laj.v3i1.6080>, hlm.4.

³³ https://statistik.dgip.go.id/statistik/production/merek_umkm.php, diakses pada tanggal 7 Mei 2018. Lihat Betlehn dan Samosir, "Upaya perlindungan hukum terhadap merek industri UMKM di Indonesia." *Law and Justice* 3, no. 1 (2 November 2018): 1–11, <https://doi.org/10.23917/laj.v3i1.6080>, hlm.4.

³⁴ Agus Sardjono, Brian Amy Prastyo, dan Desrezka Gunti Larasati, "Pelaksanaan perlindungan hukum merek untuk pengusaha UKM batik di Pekalongan, Solo dan Yogyakarta," *Jurnal hukum & pembangunan* 43, no. 4 (2013): 470–91, <http://dx.doi.org/10.21143/jhp.vol43.no4.1497>. Lihat Betlehn dan Samosir, "Upaya perlindungan hukum terhadap merek industri UMKM di Indonesia." *Law and Justice* 3, no. 1 (2 November 2018): 1–11, <https://doi.org/10.23917/laj.v3i1.6080>, hlm.4

merek dan indikasi geografis pada hasil usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) sebagaimana yang telah dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, untuk itu peneliti akan menganalisis tentang konsepsi hukum secara komprehensif berkaitan dengan hal-hal yang telah digambarkan di atas sehingga dalam penelitian disertasi ini memuat judul **“Rekonstruksi Sistem Pendaftaran Merek dan Indikasi Geografis Pada Produk Usaha Mikro, Kecil, Menengah (UMKM) Yang Berbasis Nilai Keadilan”**

B. Perumusan Masalah

Perumusan masalah dalam penelitian disertasi ini adalah sebagai berikut:

1. Mengapa sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) belum berkeadilan?
2. Kelemahan-kelemahan apa sajakah yang timbul pada sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) yang belum berkeadilan?
3. Bagaimanakah rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) berbasis pada nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian latar belakang masalah dan rumusan masalah tersebut di atas, maka tujuan penelitian disertasi ini sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) belum berkeadilan.
2. Untuk menganalisis kelemahan-kelemahan apa sajakah yang timbul pada sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) yang belum berkeadilan.
3. Untuk menganalisis rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) berbasis pada nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini dilakukan dalam rangka penyusunan penelitian disertasi oleh peneliti diharapkan memiliki 2 (dua) kegunaan, yakni kegunaan secara teoritis dan praktis, sebagai berikut:

1. Kegunaan teoritis:

- a. Peneliti berharap hasil penelitian ini dapat menemukan teori baru atau konsep baru yang merupakan sinergi hukum tata negara dan hukum merek dan indikasi geografis di Indonesia.
- b. Peneliti berharap hasil penelitian ini dapat menjadi bahan kepustakaan bagi penelitian yang akan datang yang berkaitan dengan merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM).
- c. Peneliti berharap hasil penelitian ini dapat menjadi bahan kepustakaan bagi pelaksanaan kegiatan pengkajian yang teraktualisasi dari kegiatan

pengajaran, diskusi dan seminar yang dilaksanakan di dunia akademisi dan praktis.

2. Kegunaan praktis:

- a. Peneliti berharap hasil penelitian ini dapat menjadi masukan-masukan pemikiran bagi pihak yang berkepentingan, masyarakat luas serta penentu kebijakan, dalam kaitannya dengan merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM).
- b. Peneliti berharap hasil penelitian ini dapat menjadi sumber rujukan bagi disiplin ilmu Hak Atas Kekayaan Intelektual khususnya merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM).

E. Kerangka Konseptual

Pada peneltiain ini, akan dibahas mengenai rekonstruksi undang-undang merek dan indikasi geografis terhadap sistem pendaftarannya masih dinilai kurang lengkap terhadap produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) sehingga memberikan celah ambiguitas atau multitafsir yang dapat menyebabkan ketidakpastikan hukum.

1. Rekonstruksi

Menurut Kamus Bahasa Indonesia edisi keempat, konstruksi adalah susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Makna suatu kata ditentukan oleh konstruksi dalam kalimat atau kelompok kata³⁵.

Menurut Sarwiji yang dimaksud dengan makna konstruksi (*construction*

³⁵ Hasan Alwi, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Keempat (Jakarta: PT.Balai Pustaka, 2007).

meaning) adalah makna yang terdapat dalam konstruksi kebahasaan³⁶. Jadi, makna konstruksi dapat diartikan sebagai makna yang berhubungan dengan kalimat atau kelompok kata yang ada di dalam sebuah kata dalam kajian kebahasaan. Konstruksi dapat juga didefinisikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan lain sebagainya)³⁷.

Beberapa pakar mendefinisikan rekonstruksi dalam berbagai interpretasi. BN. Marbun mendefinisikan secara sederhana penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula³⁸, sedangkan menurut James P. Chaplin *Reconstruction* merupakan penafsiran dan psikonalitis sedemikian rupa, untuk menjelaskan perkembangan pribadi yang telah terjadi, beberapa makna materinya yang sekarang ada bagi individu yang bersangkutan³⁹.

Memaknai kata “rekonstruksi” dengan pengembalian sebagai semula, penyusunan atau penggambaran kembali. Merekonstruksikan mempunyai arti mengembalikan atau memulihkan sebagai semula, menyusun atau menggambarkan kembali suatu peristiwa atau kejadian seperti adanya semula⁴⁰.

³⁶ Sarwiji Suwandi, *Semantik Pengajar Kajian Makna* (Yogyakarta: Media Perkasa, 2008).

³⁷ Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Ketiga (Jakarta: Balai Pustaka, 2005).

³⁸ B N. Marbun, *Kamus Politik* (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996).

³⁹ James P. Claplin, *Kamus Lengkap Psikologi* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1997).

⁴⁰ Dendy Sugono, *Kamus Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa Depdiknas, 2008).

Berdasarkan pada defenisi rekonstruksi di atas, maka dapat diketahui bahwa rekonstruksi adalah peninjauan kembali suatu sistem, untuk merubah sistem tersebut menjadi sesuatu yang baru. Pada konteks penelitian ini rekonstruksi yang dilakukan pada Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis yang dinilai kurang lengkap karena belum secara signifikan mengatur tentang sistem pendaftaran yang belum memenuhi unsur keadilan khususnya bagi produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM).

2. Sistem Pendaftaran Merek

Prosedur pendaftaran merek dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 prosedur pendaftaran merek yang sebelumnya didasarkan pada Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 juga mengalami perubahan. Tahap pengumuman yang sebelumnya dilaksanakan pasca pemeriksaan substantif, kini dilaksanakan sebelum pemeriksaan substantif. Perubahan terhadap alur pendaftaran merek ini dimaksudkan untuk lebih mempercepat penyelesaian proses pendaftaran merek. Pengumuman permohonan pendaftaran merek dilakukan sebelum pemeriksaan substantif bertujuan agar pelaksanaan pemeriksaan substantif secara *ex officio* (dapat) dilakukan bersamaan dengan pemeriksaan keberatan⁴¹. Dengan demikian, setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 ini maka tahap pemeriksaan kembali karena adanya keberatan dari pihak

⁴¹ Tim JDIH Ditjen Kekayaan Intelektual, "Penjelasan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis," diakses 7 Agustus 2021, http://jdih.dgip.go.id/produk_hukum/view/id/25/t/penjelasan+undangundang+nomor+20+tahun+2016+tentang+merek+dan+indikasi+geografis

ketiga sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 tidak berlaku lagi. Secara umum, tahapan prosedur pendaftaran merek berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 terdiri atas pemeriksaan formalitas, pengumuman, pemeriksaan substantif dan sertifikasi.

Terdapat 2 (dua) prinsip mengenai perlindungan merek. Prinsip kekhususan (*the principle of speciality*) dan prinsip teritorial (*the perinciple of territoriality*)⁴².

- 1) Prinsip kekhususan (*the principle of speciality*) adalah pemilik merek memiliki hak eksklusif untuk mencegah pihak lain menggunakan mereknya dalam kegiatan perdagangan, namun hak eksklusif tersebut hanya berlaku khusus untuk barang atau jasa tertentu sebagaimana yang didaftarkan. Pemilik merek tersebut tidak mendapatkan perlindungan atas mereknya untuk seluruh jenis barang atau jasa. Ketentuan prinsip kekhususan ini dapat diartikan lebih luas apabila merek tersebut merupakan merek terkenal. Dasar aturan dari perluasan prinsip kekhususan terdapat dalam Pasal 16 ayat (2) dan (3) Perjanjian TRIPs jo Pasal 6 bis Konvensi Paris.
- 2) Prinsip teritorial (*the perinciple of territoriality*) adalah berlandaskan ketentuan dalam Konvensi Paris secara jelas menyatakan bahwa kondisi untuk permohonan dan pendaftaran merek ditentukan oleh

⁴² European Union Intellectual Property Office, European Patent Office, dan Europäisches Patentamt P.D.5.4.2. Veröffentlichungen, *Intellectual Property Teaching Kit*, 2016. Lihat Indriyanto dan Yusnita, *Aspek hukum pendaftaran merek*. Cetakan ke-1 (Jakarta: Rajawali Press, 2017), hlm. 13.

peraturan perundang-undangan masing-masing negara. Permohonan dari suatu negara tidak boleh ditolak atau dibatalkan dengan alasan permohonan, pendaftaran atau perpanjangan belum dilakukan di negara asalnya. Suatu merek yang terdaftar di suatu negara harus dianggap independen dari pendaftaran di negara lain termasuk negara asal.

Dengan demikian, titik tolak pelaksanaan sistem merek bernaung pada kedaulatan dan yurisdiksi masing-masing negara. Dengan prinsip teritorial, eksistensi hak merek harus didasarkan pada hukum nasional masing-masing. Seseorang yang memiliki hak atas merek di suatu negara tidak memiliki hak untuk menggunakan atau melarang pihak lain menggunakan merek miliknya di negara lain apabila yang bersangkutan tidak memiliki hak atas merek yang sama di negara lain.

3. Produk Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM)

Eksistensi UMKM dalam pembangunan ekonomi nasional tidak perlu diragukan lagi. Meski relatif minim mendapatkan fasilitas dari pemerintah dibandingkan pengusaha besar, sektor UMKM terbukti memiliki sumbangsih positif terhadap perekonomian Indonesia, khususnya ketika Indonesia menghadapi krisis ekonomi tahun 1998. Pada saat itu UMKM dapat tetap bertahan dengan mengandalkan permodalan secara mandiri. UMKM terbukti memiliki kemampuan menyerap tenaga kerja pada masyarakat sekitarnya dan memberi kontribusi kepada pendapatan negara. Pada tahun 2015 penyerapan tenaga kerja pada sektor UMKM

sebesar 97% dari seluruh tenaga kerja nasional dan mempunyai kontribusi terhadap produk domestik bruto (PDB) sekitar 57%⁴³.

Karakteristik UMKM merupakan sifat atau kondisi faktual yang melekat pada aktifitas usaha maupun perilaku pengusaha yang bersangkutan dalam menjalankan bisnisnya. Karakteristik ini yang menjadi ciri pembeda antar pelaku usaha sesuai dengan skala usahanya. Menurut Bank Dunia, UMKM dapat dikelompokkan menjadi 3 (tiga) jenis, yaitu⁴⁴:

- a. Usaha Mikro (jumlah karyawan 10 orang);
- b. Usaha Kecil (jumlah karyawan 30 orang); dan
- c. Usaha Menengah (jumlah karyawan hingga 300 orang).

Dalam perspektif usaha, UMKM diklasifikasikan dalam 4 (empat) kelompok, yaitu⁴⁵:

- a. UMKM sektor informal, contohnya pedagang kaki lima.
- b. UMKM mikro, yaitu UMKM dengan kemampuan sifat pengrajin namun kurang memiliki jiwa kewirausahaan untuk mengembangkan usahanya.
- c. Usaha Kecil Dinamis adalah kelompok UMKM yang mampu berwirausaha dengan menjalin kerjasama seperti menerima pekerjaan subkontrak dan ekspor.

⁴³ Tim Bank Indonesia dan Tim LPPI, "Profil Bisnis Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah (UMKM)." (Jakarta: LIPPI dan Bank Indonesia, 2015), <https://www.bi.go.id/id/umkm/penelitian/Documents/Profil%20Bisnis%20UMKM.pdf>, hlm.iv.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

d. *Fast Moving Enterprise* adalah UMKM yang mempunyai kewirausahaan yang cakap dan telah siap bertransformasi menjadi usaha besar.

Undang-Undang yang mengatur tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM) adalah Undang-Undang Nomor 20 tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (Undang-Undang UMKM). Dalam undang-undang tersebut di defenisikan sebagai : “sebuah perusahaan kecil yang memiliki dan dikelola oleh seseorang atau dimiliki oleh sekelompok kecil orang dengan jumlah kekayaan dan pendapatan tertentu”.

4. Nilai Keadilan

Pancasila merupakan dasar Negara Republik Indonesia yang tercantum dalam alinea keempat pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, yang telah ditetapkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945. Sebagai dasar Negara, Pancasila dijadikan pedoman untuk mengatur penyelenggaraan Negara dan kehidupan bangsa Indonesia. Menurut Notonagoro dalam Rozikin⁴⁶ Pancasila sebagai dasar Negara mempunyai kedudukan istimewa dalam hidup kenegaraan dan hukum bangsa Indonesia (merupakan pokok-pokok kaidah Negara yang fundamental). Selain sebagai dasar Negara Pancasila juga sebagai sumber dari segala sumber hukum, sebagai pandangan hidup bangsa Indonesia dan sebagai jiwa dan kepribadian bangsa.

⁴⁶ Rozikin Darman, *Pancasila Dasar Falsafah Negara* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1995).

Sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung nilai-nilai yang luhur. Sila kelima merupakan pengkhususan dari sila-sila yang mendahuluinya. Sila kelima didasari dan dijiwai oleh sila-sila yang mendahuluinya, yaitu: Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/ perwakilan. Oleh sebab itu, pelaksanaan sila kelima ini tidak dapat dilaksanakan terpisah dengan sila-sila yang lainnya. Persatuan dan kesatuan dalam sila kelima dengan sila yang lain (keempat sila yang mendahuluinya) saling memiliki kekuatan. Ngadino Surip dkk⁴⁷ menjelaskan perumusan persatuan dan kesatuan sila kelima, yaitu: keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia yang Berketuhanan Yang Maha Esa, yang berkemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan.

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 sebagaimana dikutip Ngadino Surip dkk⁴⁸ yang berbunyi:

Dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesia telah sampailah pada saat yang berbahagia dengan selamat sentosa mengantarkan rakyat Indonesia ke depan pintu gerbang kemerdekaan negara Indonesia, yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur.

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa tujuan Negara Indonesia adalah menjadikan bangsa yang merdeka, bersatu,

⁴⁷ Ngadino Surip, *Pancasila dalam Makna dan Aktualisas*, Cetakan 1 (Yogyakarta: Andi, 2015).hlm.218.

⁴⁸ Ibid. hlm.326.

berdaulat, adil dan makmur. Ngadino Surip dkk⁴⁹ menjelaskan bahwa nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung makna sebagai dasar sekaligus tujuan, yaitu tercapainya masyarakat Indonesia yang adil dan makmur secara lahiriah maupun batiniah. Penegakan hukum yang adil merupakan kesejahteraan manusia lahir dan batin. Kesejahteraan rakyat lahir batin yaitu terjaminnya sandang, pangan, papan, rasa keamanan dan keadilan serta kebebasan dalam memeluk agama. Pancasila sila kelima, Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia berhak mendapatkan keadilan baik dalam bidang hukum, ekonomi, politik dan kebudayaan sehingga terciptanya masyarakat yang adil dan makmur.

Perwujudan dari sila keadilan sosial bagi rakyat Indonesia diwujudkan melalui kegiatan sehari-hari yang dilakukan masyarakat. Setiap warga harus mengembangkan sikap kekeluargaan, kerjasama, kerja keras, peduli sesama, dan adil terhadap sesama warganya. Sikap suka saling memberikan pertolongan kepada orang ini perlu diajarkan sejak usia dini agar dapat berdiri sendiri dan dengan sikap yang demikian ia tidak menggunakan hak miliknya untuk usaha-usaha yang bersifat semena-mena terhadap orang lain, tidak melakukan hal-hal yang bersifat pemborosan, dan hal-hal lain yang bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila. Nilai Pancasila digali oleh nilai-nilai luhur nenek moyang bangsa Indonesia termasuk nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

⁴⁹ Ibid. hlm.324.

Suatu ciri yang khas dari Teori Keadilan Bermartabat, yaitu kalau dibandingkan dengan teori yang lain. Salah satu instrumen perbandingan adalah mengenai tujuan hukum. Apabila Gustav Radbruch mengantinomikan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, teori keadilan bermartabat yang digagas oleh Teguh Prasetyo memandang bahwa ketiga cita hukum atau nilai hukum itu sejatinya adalah satu. Ketiga nilai hukum itu menyatu di dalam keadilan yang disebut dengan keadilan bermartabat. Bersatunya ketiga nilai hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum dalam keadilan yang membedakan antara teori hukum Radbruch dengan teori hukum yang dikemukakan oleh Teguh Prasetyo yaitu teori keadilan bermartabat.

Radbruch memandang keadilan berhadapan-hadapan dengan kedua nilai hukum lainnya, yaitu kemanfaatan dan kepastian hukum; dalam teori keadilan Teguh Prasetyo, keadilan itu satu dengan kemanfaatan dan kepastian hukum. Dalam teori keadilan bermartabat keadilan adalah yang utama, otomatis di dalamnya ada kemanfaatan dan kepastian hukum. Ciri utama dari teori keadilan menurut teori hukum keadilan bermartabat adalah harmoni dalam sistem hukum. Keharmonisan ketiga nilai hukum itu, yaitu nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum mengingat teori keadilan bermartabat tidak melihat dunia, obyek studi atau obyek analisisnya secara dialektis. Teori keadilan bermartabat memandang dunia atau obyek analisisnya sebagai suatu sistem.

Ciri utama teori keadilan bermartabat itu dipengaruhi oleh paradigma di dalam teori keadilan bermartabat yang memandang hukum sebagai suatu sistem, yang dalam hal ini dipahami merupakan suatu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur atau elemen yang saling berinteraksi satu sama lain, dalam sistem tidak menghendaki adanya konflik antara unsur-unsur yang ada di dalam sistem, kalau sampai terjadi konflik maka akan segera diselesaikan oleh sistem tersebut⁵⁰.

Teori keadilan bermartabat mencari keseimbangan antara kepentingan individu atau privat dan hak asasi manusia dan kepentingan masyarakat atau publik.

Radbruch memberi penekanan bahwa mengenai keadilan sebagai ide atau cita maupun teori hukum hal yang harus dihindari adalah menjadikan patokan keadilan komutatif sebagai instrumen analisis untuk menelaah obyek analisa, misalnya dalam konteks penelitian ini yaitu sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) yang berbasis nilai berkeadilan. Menurut Radbruch, keadilan komutatif itu hanya cocok untuk urusan etika. Berkaitan dengan filsafat yang dikemukakan oleh Kant, keadilan komutatif itu hanyalah soal *internal freedom*. Hanya saja, hal itu tidak berarti bahwa Radbruch tidak mau mengakui eksistensi keadilan komutatif. Namun demikian, sekali pun dalam hukum yang dikemukakan di muka adalah merupakan hukum publik sehingga harus diasumsikan tidak pada

⁵⁰ *Ibid.*

tempatnya dipergunakan keadilan komutatif sebagai alat analisis yuridis; namun dalam perspektif sistem yang dikenal menurut teori keadilan bermartabat, kedua ciri, baik itu sifat publik dalam keadilan distributif maupun sifat privat dalam keadilan komutativa tidak dapat dipisahkan atau dilihat sebagai berada di dalam suatu konflik antara satu dengan yang lainnya. Teori keadilan bermartabat memandang bahwa sebagai suatu sistem, keadilan itu memiliki dua dimensi yang seimbang antara sifat keperdataan dalam keadilan komutatif maupun sifat publik dalam keadilan distributif.

Rekonstruksi yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah tentang rekonstruksi nilai dan rekonstruksi hukum yang berlandaskan nilai keadilan. Keadilan tersebut dititikberatkan pada Negara, masyarakat dan penemu (pencipta).

F. Kerangka Teori Disertasi

Untuk menemukan rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada hasil usaha mikro, kecil, menengah (UMKM) yang berbasis nilai keadilan, maka peneliti memilih kerangka teori sebagai berikut:

1. Grand Theory / Teori Utama, yang digunakan pada penelitian ini adalah:
 - a. Teori Keadilan
 - b. Teori Negara Kesejahteraan
2. Middle Theory / Teori Menengah, yang digunakan adalah:
 - a. Teori Sistem Hukum
 - b. Teori Bekerjanya Hukum

3. Applied Theory, teori terapan yang digunakan adalah:

- a. Teori Progresif
- b. Teori Tarik Atas Tarik Bawah

1. Teori Utama (*Grand Theory*)

a) Teori Keadilan

Disertasi yang ditulis peneliti menggunakan Teori Keadilan Bermartabat dari Teguh Prasetyo yang disingkat dengan Keadilan Bermartabat atau *Dignified Justice Theory*⁵¹. Perspektif Keadilan Bermartabat memotret, menggambarkan dan terutama menjelaskan bagaimana eksistensi hukum mengatasi ketidakjelasan dan ketidakadilan pada sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis. Contoh dari gambaran Keadilan Bermartabat tentang kepastian gambaran sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada hasil usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) yang berbasis nilai keadilan.

Keadilan Bermartabat adalah suatu *Grand Theory* Hukum. Sebagai Teori Hukum yang baru, Keadilan Bermartabat berfungsi untuk menjelaskan dan memberi justifikasi suatu hukum yang berlaku, yang berbeda dengan teori-teori barat yang selama ini dirujuk.

Teori Keadilan Bermartabat menjelaskan dan memberi justifikasi suatu sistem hukum dengan antara lain suatu postulat

⁵¹ Teguh Prasetyo, *Keadilan Bermartabat Perspektif Teori Hukum*, Cetakan Pertama (Bandung: Nusa Media, 2015).hlm.106.

(pernyataan tentang kebenaran) bahwa hukum itu ada, dan tumbuh dalam jiwa bangsa atau *Volksgeist*⁵².

Teori Keadilan Bermartabat tidak anti terhadap teori-teori yang selama ini ada dan dirujuk dalam menjelaskan hukum yang berlaku di Indonesia. Namun Keadilan Bermartabat berusaha memberi teladan untuk berhukum, termasuk mencari, dan membangun atau melakukan konstruksi maupun rekonstruksi atas hukum. Dalam sistem hukum Pancasila maka Pancasila adalah jiwa bangsa atau *Volkgeist* Indonesia. Pancasila sebagai jiwa bangsa terdiri dari lima sila, terutama sila Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, begitu pula sila Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia menjadi sumber dari segala sumber hukum, atau menjadi kesepakatan pertama⁵³. Dalam hal ini, postulat lainnya yang tidak kalah penting dalam Keadilan Bermartabat adalah bahwa hukum itu harus dilihat sebagai suatu sistem.

Mengacu kepada perspektif sistem, maka peraturan perundang-undangan yang berlaku di dalam suatu sistem hukum Pancasila tidak dapat dilepaskan dari Pancasila sebagai Kesepakatan Pertama. Substansi dari setiap peraturan perundang-undangan yang berlaku mau atau tidak mau harus sejalan atau sejiwa dengan Pancasila sebagai jiwa bangsa. Oleh sebab itu, Pasal 33 UUD 1945 adalah

⁵² Soetandyo Wignjosebroto, *Pergeseran Paradigma Dalam Kajian-kajian Sosial dan Hukum*, Edisi Revisi, Cetakan Pertama (Malang: Setara Press, 2013).hlm.46.

⁵³ Prasetyo dan Halim Barkatullah, *Filsafat, teori dan ilmu hukum pemikiran menuju masyarakat yang berkeadilan dan bermartabat*.(Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2014).hlm.367.

perwujudan atau manifestasi lebih lanjut dari Pancasila sebagai jiwa bangsa.

Suatu ciri yang khas dari Teori Keadilan Bermartabat, yaitu kalau dibandingkan dengan teori yang lain. Salah satu instrumen perbandingan adalah mengenai tujuan hukum. Apabila Gustav Radbruch mengantinomikan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, teori keadilan bermartabat yang digagas oleh Teguh Prasetyo memandang bahwa ketiga cita hukum atau nilai hukum itu sejatinya adalah satu. Ketiga nilai hukum itu menyatu di dalam keadilan yang disebut dengan keadilan bermartabat. Bersatunya ketiga nilai hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum dalam keadilan yang membedakan antara teori hukum Radbruch dengan teori hukum yang dikemukakan oleh Teguh Prasetyo yaitu teori keadilan bermartabat.

Radbruch memandang keadilan berhadapan-hadapan dengan kedua nilai hukum lainnya, yaitu kemanfaatan dan kepastian hukum; dalam teori keadilan Teguh Prasetyo, keadilan itu satu dengan kemanfaatan dan kepastian hukum. Dalam teori keadilan bermartabat keadilan adalah yang utama, otomatis di dalamnya ada kemanfaatan dan kepastian hukum. Ciri utama dari teori keadilan menurut teori hukum keadilan bermartabat adalah harmoni dalam sistem hukum. Keharmonisan ketiga nilai hukum itu, yaitu nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum mengingat teori keadilan bermartabat tidak melihat dunia, obyek studi atau obyek analisisnya

secara dialektis. Teori keadilan bermartabat memandang dunia atau obyek analisisnya sebagai suatu sistem.

Ciri utama teori keadilan bermartabat itu dipengaruhi oleh paradigma di dalam teori keadilan bermartabat yang memandang hukum sebagai suatu sistem, yang dalam hal ini dipahami merupakan suatu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur atau elemen yang saling berinteraksi satu sama lain, dalam sistem tidak menghendaki adanya konflik antara unsur-unsur yang ada di dalam sistem, kalau sampai terjadi konflik maka akan segera diselesaikan oleh sistem tersebut⁵⁴.

Teori keadilan bermartabat mencari keseimbangan antara kepentingan individu atau privat dan hak asasi manusia dan kepentingan masyarakat atau publik.

Radbruch memberi penekanan bahwa mengenai keadilan sebagai ide atau cita maupun teori hukum hal yang harus dihindari adalah menjadikan patokan keadilan kumulatif sebagai instrumen analisis untuk menelaah obyek analisa, misalnya dalam konteks penelitian ini yaitu sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) yang berbasis nilai berkeadilan. Menurut Radbruch, keadilan komutatif itu hanya cocok untuk urusan etika. Berkaitan dengan filsafat yang dikemukakan oleh Kant, keadilan komutatif itu hanyalah soal *internal freedom*. Hanya saja, hal itu tidak berarti bahwa Radbruch tidak mau mengakui

⁵⁴ *Ibid.*

eksistensi keadilan komutatif. Namun demikian, sekali pun dalam hukum yang dikemukakan di muka adalah merupakan hukum publik sehingga harus diasumsikan tidak pada tempatnya dipergunakan keadilan komutatif sebagai alat analisis yuridis; namun dalam perspektif sistem yang dikenal menurut teori keadilan bermartabat, kedua ciri, baik itu sifat publik dalam keadilan distributif maupun sifat privat dalam keadilan komutativa tidak dapat dipisahkan atau dilihat sebagai berada di dalam suatu konflik antara satu dengan yang lainnya. Teori keadilan bermartabat memandang bahwa sebagai suatu sistem, keadilan itu memiliki dua dimensi yang seimbang antara sifat keperdataan dalam keadilan komutatif maupun sifat publik dalam keadilan distributif.

Hukum itu bersifat eksternal atau bersifat obyektif, berada di luar subyek namun inter subyektifitas; hanya berurusan dengan soal-soal di luar diri manusia namun ada di dalam manusia lainnya atau dalam perspektif Kant maupun Hobbes dalam *civil society* atau negara.

Radbruch mengakui nilai atau *a virtue internal freedom* seperti dikemukakan oleh Ulpian dalam maxim: “*constans ac perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*” atau kehendak yang berkelanjutan untuk memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya. Radbruch berpendapat bahwa keadilan yang internal itu memang penting; sejauh hal itu hanya menggambarkan suatu kualitas seorang manusia yang diharapkan ada dalam diri setiap orang, ciptaan Tuhan.

Pada titik ini, teori keadilan bermartabat berada pada posisi yang paralel dengan keadilan menurut pandangan Radbruch.

Menurut Teguh Prasetyo, keadilan adalah soal memanusiakan manusia. Teguh Prasetyo mengemukakan bahwa: hukum menciptakan masyarakat bermartabat adalah hukum yang mampu memanusiakan manusia artinya bahwa hukum yang memperlakukan dan menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan menurut hakikat dan tujuan hidupnya. Hal ini dikarenakan manusia adalah makhluk yang mulia sebagai ciptaan Tuhan Yang Maha Esa sebagaimana yang tercantum dalam sila ke-2 Pancasila yaitu kemanusiaan yang adil dan beradab, yang mempunyai nilai pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia dengan segala hak dan kewajibannya serta mendapatkan perlakuan yang adil terhadap manusia, terhadap diri sendiri, alam sekitar dan terhadap Tuhan⁵⁵.

Proses memanusiakan manusia itu, sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Aristoteles, adalah melalui pedagogig. Hanya saja, menurut teori keadilan bermartabat, seperti yang dilontarkan di atas dalam proses pedagogik untuk memanusiakan manusia tersebut tidak ada lagi tarik-menarik antara *Lex Aeterna* atau *Lex Divina* dengan *Volksgeist*.

Tidak dijumpai lagi proses tarik menarik antara sisi kerohanian dan kebendaan. Tarik-menarik dimaksud sudah berakhir dalam hukum

⁵⁵ Teguh Prasetyo, *Hukum dan sistem hukum berdasarkan pancasila* (Yogyakarta: Media Perkasa, 2013).hlm.93. Lihat Prasetyo, *Keadilan Bermartabat Perspektif Teori Hukum*.(Bandung: Nusa Media, 2015)

positif. Istilah tarik menarik ini secara lebih teknis dapat dilihat dalam konsep *offer and acceptance* misalnya di dalam sistem *common law*. Dalam sistem hukum berdasarkan Pancasila proses tarik-menarik itu tidak menjadi penekanan, sedangkan yang menjadi penekanan adalah konsensus.

Termasuk di dalamnya pembuatan dan sosialisasi serta penerapan Undang-Undang itu sendiri, yaitu pedagogik harus disesuaikan dengan jiwa bangsa atau *Volkgeist*⁵⁶. Hukum dan keadilan yang fondasinya diperoleh dari penyelidikan jiwa bangsa itu mengkristal dalam suatu sistem yang dinamakan dengan sistem hukum berdasarkan Pancasila⁵⁷.

Dalam perspektif teori keadilan bermartabat menurut Teguh Prasetyo, apa yang dapat disebut sebagai *Lex Divina* dan *Volksgeist* sudah mencapai konsensus di dalam hukum sistem positif. Konklusi dari uraian di atas berkaitan dengan permasalahan sistem pendaftaran, implementasi, dan rekonstruksi pengaturan merek dan indikasi geografis pada hasil usaha mikro, kecil, menengah (UMKM).

b) Teori Negara Kesejahteraan (*Welfare State*)

The Wealth of Nations (1776) karya Adam Smith menjadi pijakan konseptual pembentukan negara kesejahteraan. Dalam

⁵⁶ Teori keadilan bermartabat mulai dikemukakan dalam Prasetyo dan Halim Barkatullah, *Filsafat, teori dan ilmu hukum pemikiran menuju masyarakat yang berkeadilan dan bermartabat*, (Jakarta: PT.RajaGrafindo Persada, 2014); Prasetyo, *Hukum dan sistem hukum berdasarkan pancasila*, (Yogyakarta: Media Perkasa, 2013); Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila* (Bandung: Nusamedia, 2014).

⁵⁷ *Ibid*

diktumnya yang terkenal, *defense comes before opulence*, Smith menyebutkan beberapa kewajiban yang mesti dilakukan oleh Negara untuk menjamin kesejahteraan rakyatnya⁵⁸.

Pertama, menjaga keselamatan dan kebebasan warganya dari serangan pihak luar serta adanya perbudakan. Kewajiban tersebut bukan merupakan harga mati yang harus dilakukan oleh negara. Pemerintah sebagai instrumen negara harus membelah urusan rakyatnya meskipun pelaksanaan tujuan tersebut mengharuskan pengorbanan finansial yang besar.

Kedua, melindungi setiap anggota masyarakat dari ketidakadilan dan penindasan yang mungkin terjadi di antara sesama anggota masyarakat. Ketidakadilan harus dilenyapkan. Hal ini karena kesejahteraan terwujud dan dirasakan semua anggota masyarakat jika masih berlaku.

Ketiga, kewajiban negara terkait dengan fungsinya sebagai institusi. Negara berkewajiban menciptakan lembaga (*institusi*) publik untuk kesejahteraan masyarakat luas.

Melalui hal-hal tersebut, tidak berlebihan jika para ahli bahwa hakikat sebuah negara dapat diukur dengan ada atau tidaknya kesejahteraan dalam masyarakat. Artinya, jika kesejahteraan tidak dapat dirasakan, negara dianggap tidak ada. Dalam sejarahnya, manusia

⁵⁸ Muslim Mufti dan Didah Durrotun Naafisah, *Teori-teori demokrasi* (Bandung: Pustaka Setia, 2013). hlm.173-174.

berupaya untuk mewujudkan kesejahteraan dalam berbagai konsep negara.

Konsep *welfare state* mengimplikasikan beberapa prinsip. *Pertama*, setiap manusia memiliki hak atas terpenuhinya kebutuhan hidup yang bersifat standar. Sandang, pangan, dan papan adalah standar kehidupan fisik, tetapi manusia bukanlah dasar dan kesehatan dasar. Hal ini dikarenakan tanpa pendidikan dasar, dia bukanlah manusia. *Kedua*, diperlukan dalam kondisi kalangan pengusaha tidak mampu menjamin stabilitas dan pertumbuhan ekonomi. Pertumbuhan ekonomi yang terlalu cepat atau ketiadaan pertumbuhan kewajiban untuk mengatur agar pertumbuhan dan penurunan ekonomi berada dalam taraf yang wajar dan positif bagi kestabilan ekonomi. *Ketiga*, negara melalui kebijakannya harus menjamin adanya penyediaan lapangan kerja bagi semua orang⁵⁹.

Gagasan dalam teori negara kesejahteraan selalu bertitik tolak dari tugas negara, dengan menggunakan instrumen peraturan perundangan yang berlaku dan putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap untuk mendukung dan melengkapi usaha masyarakat untuk membangun suatu kehidupan yang sejahtera. Dalam kehidupan tersebut masyarakat dan individu dapat hidup sebaik dan seadil mungkin. Atas dasar itu maka tujuan negara adalah untuk menyelenggarakan kesejahteraan umum.

⁵⁹ *Ibid.* hlm.177.

Dimaksudkan dengan kesejahteraan umum, dalam hal ini tidak dapat dipisahkan dengan pemikiran dalam teori perlindungan hukum, khususnya yang berorientasi kepada pandangan utilitarian, yaitu apa yang identik dengan jumlah kesejahteraan yang terbesar bagi semua anggota masyarakat. Kesejahteraan umum sebagai kesejahteraan yang harus diusahakan oleh negara, harus dirumuskan sebagai kesejahteraan yang menunjang tercapainya kesejahteraan anggota masyarakat. Dalam perspektif Teori Keadilan Bermartabat, tujuan yang demikian itu dengan mudah dapat dijumpai dalam *Volksgeist*. Dan dalam hal ini, dalam usulan penelitian disertasi ini telah ditunjukkan sumber dan perumusannya sejak dini, yaitu dalam Pembukaan atau Mukadimah UUD 1945. Urgensinya, dalam disertasi ini adalah adanya kejelasan dan kepastian untuk sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada hasil UMKM sehingga dalam pencapaian suatu kesejahteraan bersama dapat tercapai sebagaimana merupakan amanat dan tujuan dari konstitusi Indonesia.

2. Teori Menengah (*Middle Theory*)

a) Teori Sistem Hukum

Hukum adalah seperangkat peraturan yang mengandung semacam kesatuan yang kita pahami melalui sebuah sistem⁶⁰. Pemahaman yang umum mengenai sistem mengatakan, bahwa suatu sistem adalah suatu kesatuan yang bersifat kompleks, yang terdiri dari

⁶⁰ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara* (Bandung: Nusa Media, 2008). hlm.3.

bagian-bagian yang berhubungan satu sama lain⁶¹. Dalam pandangan Fuller, untuk mengetahui akan keberadaan sistem hukum, maka harus diletakkan delapan asas yang dinamakannya *principles of legality*, yaitu⁶²:

1. Suatu sistem hukum harus mengandung peraturan-peraturan.
2. Peraturan-peraturan yang telah dibuat itu harus diumumkan.
3. Tidak boleh ada peraturan yang berlaku surut.
4. Peraturan-peraturan harus disusun dalam rumusan yang bisa dimengerti.
5. Suatu sistem tidak boleh mengandung peraturan-peraturan yang bertentangan satu sama lain.
6. Peraturan-peraturan tidak boleh mengandung tuntutan yang melebihi apa yang dapat dilakukan.
7. Tidak boleh ada kebiasaan untuk sering mengubah peraturan sehingga menyebabkan orang akan kehilangan orientasi.
8. Harus ada kecocokan antara peraturan yang diundangkan dengan pelaksanaannya sehari-hari.

Rumus sederhana untuk membatasi dengan tanpa mengurangi makna dari hakikat sistem hukum itu sendiri, menurut peneliti, bahwa pendapat Lawrence M. Friedman dapat menjadi rujukan. Friedman membagi sistem hukum menjadi 3 (tiga) bagian yaitu : struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*), dan budaya hukum (*legal culture*)⁶³. Struktur hukum adalah komponen struktural atau organ yang bergerak didalam suatu mekanisme, baik dalam membuat peraturan, maupun dalam menerapkan atau melaksanakan peraturan. Substansi hukum adalah produk dari struktur hukum, baik peraturan yang dibuat melalui mekanisme struktur formal atau

⁶¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000).hlm.48.

⁶² Ibid.hlm.51.

⁶³ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial (The Legal System; A Social Science Perspective)* (Bandung: Nusa Media, 2009).hlm.33.

peraturan yang lahir dari kebiasaan. Sedangkan budaya hukum adalah nilai, pemikiran, serta harapan atas kaedah atau norma dalam kehidupan sosial masyarakat.

Sebelum membahas mengenai sistem hukum lebih jauh, kiranya terlebih dahulu harus mengetahui asal usul dan mekanisme atau proses yang membentuk sistem hukum itu sendiri. Tidak mungkin kita membahas sistem hukum tanpa mengetahui proses terbentuknya. Tentu suatu sistem hukum tidak mungkin hadir dan berwujud dari ruang yang hampa. Oleh karenanya, mengingat hukum adalah produk kenyataan kemasyarakatan, lalu bagaimana hal itu terbentuk, dengan kata lain bagaimana caranya hubungan-hubungan perimbangan-perimbangan kemasyarakatan tersebut menyebabkan terbentuknya norma-norma yang dianggap sebagai norma-norma hukum⁶⁴.

Kajian mengenai bagaimana hukum itu terbentuk telah melibatkan para pemikir hukum dengan berbagai teori yang mendasarinya. Mazhab historis yang dimotori oleh Von Savigny memandang bahwa hukum bertumbuh kembang dalam pengakuan setiap bangsa dan membawa serta kepadanya ciri-ciri khas yang unik yaitu kesadaran nasional bangsa atau yang ekspresikan sebagai *Volksgeist* (jiwa bangsa) yang muncul secara alamiah ke permukaan di dalam hukum kebiasaan setiap bangsa⁶⁵. Von Savigny menekankan bahwa hukum tidak berakar dan bersumber pada asas-asas yang serba

⁶⁴ Jhon Gilissen dan Frits Gorle, *Sejarah Hukum Suatu Pengantar* (Bandung: Refika Aditama, 2005).hlm.23.

⁶⁵ Ibid.hlm.15.

abstrak dengan dalil rasionalitas yang diwujudkan dalam bentuk kodifikasi-kodifikasi.

Berbeda dengan pandangan penganut mazhab hukum alam rasional yang mendasari hukum pada rasional dan nurani manusia (*human reason and conscience*). Pemahaman ini dalam abad modern dimotori oleh Hugo Grotius. Penganut aliran ini berpandangan bahwa keabsahan dari hukum positif harus diukur dengan kriteria bahwa hukum positif tersebut harus sesuai dengan logika, sehingga apabila hukum sesuai dengan logika maka dengan sendirinya hukum tersebut benar dan adil⁶⁶. Lain halnya dengan mazhab positivis yakni John Austin, yang menyatakan bahwa hukum bersumber dari kekuasaan yang tertinggi dalam suatu negara dan hukum adalah perintah dari kekuasaan politik yang berdaulat dalam suatu negara⁶⁷.

Berdasarkan hal tersebut diatas maka dapat disederhanakan, bahwa tatanan hukum atau sistem hukum modern terbentuk dari proses yang didasarkan pada kebiasaan, doktrin atau ajaran, serta perundang-undangan dan yurisprudensi⁶⁸.

Hukum yang bersumber dari kebiasaan adalah hukum yang lahir dari proses kenyataan masyarakat dari masa-kemasa yang melahirkan jiwa bangsa, oleh karenanya hukum tidak akan terlepas dari perspektif

⁶⁶ Munir Fuady, *Teori-teori besar dalam hukum* (Bandung: Refika Aditama, 2005).hlm.48.

⁶⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 2000.(Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 268-269.

⁶⁸ Gilissen dan Gorle, *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*.(Bandung: Refika Aditama, 2005). hlm.1.

sejarah masing masing bangsa. Hal ini merupakan pedoman dasar bagi penganut mazhab historis. Begitu juga bagi penganut mazhab hukum alam rasional yang mendalilkan bahwa hukum bersumber dari rasio dan nurani manusia. Apabila hukum bersumber dari rasio dan nurani manusia maka hukum akan melahirkan keadilan. Konsep keadilan tentu sulit untuk dibatasi dalam konteks sejarah yang melahirkan kebiasaan (waktu) dan konteks wilayah suatu bangsa (ruang). Artinya keadilan sulit untuk dibantah maknanya dari masa-kemasa dan akan berbeda makna sejatinya karena batasan wilayah.

Hukum yang bersumber dari perundang-undangan dan yurisprudensi adalah hukum yang terbentuk melalui mekanisme atau proses baik dalam konteks kebiasaan-kebiasaan sebagai kenyataan masyarakat (mazhab historis) dan proses dialektis rasio dalam mencari kebenaran yang bersumber pada akal dan hati nurani (mazhab hukum alam rasional). Namun, pengukuhan atas sumber hukum perundang-undangan dan yurisprudensi terletak pada legitimasi dan validasi atas pengakuan kedaulatan suatu Negara. dalam konteks ini maka sumber hukum sangat terbatas baik secara waktu dan wilayah (*ius constitutum* dan *ius constituendum*).

Sumber-sumber hukum dengan proses dan mekanisme dalam uraian di atas, secara sadar atau tidak disadari telah membentuk beberapa sistem hukum di dunia saat ini, dan pada kenyataannya telah

terbentuk dua sistem hukum besar yang mempengaruhi tatanan hukum dunia, yaitu sistem hukum *common law* dan sistem hukum *civil law*.

Indonesia dalam konteks ini memiliki kecenderungan menganut sistem hukum *civil law* dengan percampuran sistem hukum lainnya. Tentu hal ini tidak terlepas dari kajian sejarah hukum dan politik hukum dengan aspek-aspek lain yang mempengaruhinya seperti aspek kultural. Oleh karena itu, peneliti mencoba dalam disertasi ini menguraikan dengan singkat pergulatan teori-teori hukum dalam mempengaruhi sistem hukum di Indonesia dari berbagai aspek, baik itu dari aspek sejarah, politik, sosiologi dan filsafat.

Sebelum membahas lebih dalam mengenai teori sistem hukum menurut Lawrence Friedman, ada baiknya terlebih dahulu mengetahui pendapat dari Hans Kelsen tentang Sistem hukum. Kelsen mengatakan bahwa sistem hukum adalah suatu sistem norma⁶⁹. Kemudian Kelsen menekankan bahwa suatu sistem norma dikatakan valid jika diperoleh dari norma yang lebih tinggi di atasnya, yang selanjutnya sampai pada tingkat dimana norma tersebut tidak dapat diperoleh dari norma lain yang lebih tinggi, ini yang disebut sebagai norma dasar⁷⁰.

Berdasarkan hakikat norma dasar tersebut Hans Kelsen membagi sistem norma menjadi dua jenis yaitu sistem norma statis dan sistem norma dinamis. Sistem norma statis hanya dapat ditemukan melalui tatanan kerja intelektual, yakni melalui penyimpulan dari yang

⁶⁹ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*. (Bandung: Nusa Media, 2008), hlm.159.

⁷⁰ *Ibid*, hlm.161

umum kepada yang khusus. Sedangkan sistem norma dinamis merupakan norma yang diluarnya kita sudah tidak lagi dapat menemukan norma yang lebih tinggi darinya, dan tidak dapat diperoleh melalui suatu tatanan kerja intelektual. Dari pandangan Kelsen tersebut dapat disederhanakan bahwa sistem norma yang disebut tatanan hukum adalah sistem dari jenis yang dinamis karena dalam sistem norma dinamis, validitas norma diperoleh dari pendelegasian otoritas berdasarkan sistem hukum negara tersebut baik pembentukan norma oleh parlemen, atau lahir karena kebiasaan atau ditetapkan oleh pengadilan⁷¹.

Pandangan Hans Kelsen mengenai sistem hukum tersebut di atas menurut peneliti ada benarnya, namun tentunya tidak mencakup secara menyeluruh dari apa yang dimaksud dalam sistem hukum itu sendiri.

Tentu semua itu merupakan komponen-komponen yang tidak bisa berdiri sendiri, ketika bagian-bagian itu tidak berjalan dengan maksimal, maka mengarah pada efektivitas. Namun, dalam konteks penulisan disertasi ini, peneliti membatasinya dalam persoalan mengenai prinsip, implementasi, dan rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis pada Produk Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM) Yang Berbasis Nilai Keadilan dan kemaanfaatan dalam teori sistem hukum berdasarkan pandangan

⁷¹ *Ibid.* hlm.163.

Lawrence Friedman. Oleh karena itu, untuk membahas permasalahan dalam disertasi ini maka peneliti akan menjelaskan sistem hukum menurut Lawrence Friedman. Friedman membagi sistem hukum dalam tiga (3) komponen yaitu⁷²:

1. Substansi hukum (*substance rule of the law*), didalamnya melingkupi seluruh aturan baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, baik yang hukum material maupun hukum formal.
2. Struktur hukum (*structure of the law*), melingkupi Pranata hukum, Aparatur hukum dan sistem penegakkan hukum. Struktur hukum erat kaitannya dengan sistem peradilan yang dilaksanakan oleh aparat penegak hukum, dalam sistem peradilan pidana, aplikasi penegakan hukum dilakukan oleh penyidik, penuntut, hakim dan advokat.
3. Budaya hukum (*legal culture*), merupakan penekanan dari sisi budaya secara umum, kebiasaan-kebiasaan, opini-opini, cara bertindak dan berpikir, yang mengarahkan kekuatan sosial dalam masyarakat.

Tiga komponen dari sistem hukum menurut Lawrence Friedman tersebut di atas merupakan jiwa atau ruh yang menggerakkan hukum sebagai suatu sistem sosial yang memiliki karakter dan teknik khusus dalam pengkajiannya. Friedman membedah sistem hukum sebagai suatu proses yang diawali dengan sebuah input yang berupa bahan-bahan mentah yaitu berupa lembaran-lembaran kertas dalam sebuah konsep gugatan yang diajukan dalam suatu pengadilan, kemudian hakim mengelolah bahan-bahan mentah tersebut hingga menghasilkan output berupa putusan⁷³.

⁷² Lawrence M. Friedman, *The Legal System; A Social Science Perspective* (New York: Russel Sage, 1975).hlm.12-16.

⁷³ *Ibid.* hlm.13.

Input yang berupa konsep gugatan dalam sebuah sistem adalah elemen sikap dan nilai sosial atas tuntutan-tuntutan masyarakat yang menggerakkan sistem hukum. Jika masyarakat tidak melakukan tuntutan atas nilai dan sikap yang mereka anggap bertentangan dengan harapan mereka baik secara individu ataupun kelompok, maka tidak akan ada konsep gugatan yang masuk di pengadilan. Jika tidak ada gugatan sebagai input dalam sistem tersebut maka pengadilan tidak akan bekerja dan tidak akan pernah ada⁷⁴. Oleh karenanya, setiap komponen dalam sistem hukum tersebut adalah bagian yang tidak dapat terpisahkan jika salah satu komponen tidak bergerak maka tidak akan ada umpan balik yang menggerakkan sistem tersebut.

Namun, tentunya suatu sistem hukum bukanlah suatu mesin yang bekerja dengan mekanisme dan proses yang pasti. Para ahli hukum dengan gagasan idealnya menginginkan hukum bersifat pasti, bisa diprediksi, dan bebas dari hal yang subjektif dengan kata lain hukum harus sangat terprogram, sehingga setiap input yang masuk dan diolah akan menghasilkan output yang pasti dan bisa diprediksi. Oleh karenanya segala sesuatu yang outputnya lain dari pada itu akan dipandang tidak adil⁷⁵.

Gagasan ideal tersebut diatas adalah gagasan yang mustahil diwujudkan di dalam sistem hukum *common law* ataupun sistem hukum

⁷⁴ Ibid.hlm.13.

⁷⁵ Ibid.hlm.14.

civil law. Hal itu tidak terlepas dari karakter unik dan khusus dari sistem hukum sebagai ilmu sosial yang spesifik.

Budaya hukum sebagai bagian dari sistem hukum dikemukakan pertama kali oleh Lawrence M. Friedman dan dikembangkan oleh Daniel S. Lev dalam bukunya *Culture and Politics in Indonesia*, dan Satjipto Rahardjo yang mencetuskan Studi Hukum dan Masyarakat. Budaya hukum merupakan kekuatan dalam masyarakat yang berakar pada tradisi, sistem nilai yang dianut, dan akan menentukan bagaimana hukum itu diterima dan dilaksanakan⁷⁶. Hal senada juga dikemukakan oleh Hilman Hadikusuma⁷⁷, bahwa budaya hukum tidak terlepas dari keadaan masyarakat, sistem dan susunan masyarakat yang mengandung budaya hukum itu.

Blankenburg and Bruinsma, dua orang ahli sosiologi hukum menuliskan bahwa: *“they define the concept of legal culture as including four components: law on the books, law in action as channeled by the institutional infrastructure, patterns of legally relevant behavior, and legal consciousness, particularly, a distinctive attitude toward the law among legal professionals.”* Menurut Blankenburg and Bruinsma, bahwa budaya hukum meliputi 4 (empat) komponen, yaitu *law in the books* (hukum yang tertulis), *law in action* (hukum dalam praktek sehari-hari), pola perilaku yang relevan menurut hukum, dan

⁷⁶ Satjipto Rahardjo, “Peningkatan wibawa hukum melalui pembinaan budaya hukum,” *Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman*, 1999.hlm.45.

⁷⁷ Hilman Hadikusuma, *Budaya Hukum dan Masyarakat (dalam antropologi hukum Indonesia)* (Bandung: Alumni, 1986).hlm.51-78.

kesadaran hukum, terutama suatu sikap yang membedakan hukum di antara profesi hukum⁷⁸.

Daniel S. Lev mengemukakan bahwa budaya hukum terdiri dari 2 (dua) bagian yang berhubungan, yaitu *procedural legal values* (nilai-nilai hukum prosedural, yang berhubungan dengan sarana pengaturan sosial dan penanganan konflik) dan *substantive legal values* (nilai-nilai hukum substantif, yang merupakan anggapan dasar tentang distribusi dan penggunaan sumber daya dalam masyarakat). Masyarakat berubah dari waktu ke waktu, sehingga konsep budaya hukum substantif memerlukan unsur yang dinamis⁷⁹.

Sedangkan Lawrence M. Friedman mendefinisikan budaya hukum sebagai berikut:

The legal culture is the element of social attitude and value. Legal culture refers, then, to those parts of general culture customs, opinions, ways of doing and thinking-that bend social forces toward or away from the law and in particular ways.

Budaya hukum seseorang akan menentukan perilaku seseorang, menerima atau menolak hukum. Penerimaan dan penggunaan hukum oleh masyarakat ditentukan oleh budaya hukumnya⁸⁰.

Friedman lebih lanjut membedakan budaya hukum eksternal

⁷⁸ C Neal Tate, *Dutch Legal Culture*, vol. 6, 9 (by Erhard Blankenburg and Freek Bruinsma, 1996). Hlm.122-123

⁷⁹ Daniel S. Lev, *Judicial Institutions and Legal Culture in Indonesia (dalam Culture and Politics in Indonesia)* (Ithaca and London: Cornell University Press, 1972).hlm.247.

⁸⁰ M. Friedman, *The Legal System; A Social Science Perspective*.

dan budaya hukum internal⁸¹:

The external legal culture is the legal culture of the general population; the internal legal culture is the legal culture of those members of society who perform specialized legal tasks. Every society has a legal culture, but only societies with legal specialists have an internal legal culture.

Perbedaan pendidikan, jenis kelamin, suku, kebangsaan, pendapatan, merupakan faktor yang dapat mempengaruhi budaya hukum seseorang. Budaya hukum merupakan kunci untuk memahami perbedaan-perbedaan yang terdapat di dalam sistem hukum yang satu dengan yang lain.

Secara lugas Friedman juga menyatakan: “*Not that any particular country has a single, unified legal culture. Usually there are many cultures in a country, because societies are complex, and are made up of all sorts of group, classes and strata.*” Tidak ada negara yang memiliki *unified legal culture*, karena masyarakat bersifat kompleks dan terdiri dari berbagai jenis golongan, strata. Demikian pula, tidak ada dua orang laki-laki atau perempuan yang memiliki budaya hukum yang sama.

Di era modernitas saat ini dikenal sebuah teori hukum yang menjawab dunia globalisasi yaitu *Triangular Concept of Legal Pluralism* (konsep segitiga pluralisme hukum). Teori ini diperkenalkan sejak tahun 2000 kemudian dimodifikasi pada tahun 2006 oleh Werner Menski, seorang profesor hukum dari University of

⁸¹ Ibid.hlm.223.

London, pakar hukum di bidang Hukum Bangsa-bangsa Asia dan Afrika, yang menonjolkan karakter plural kultur dan hukum. Teori *Triangular Concept of Legal Pluralism* dari Menski ini memperkuat konsep Lawrence M. Friedman tentang unsur sistem hukum yang ke tiga, yaitu *legal culture* (kultur hukum) yang sebelumnya tidak dikenal, sebelum Friedman memperkenalkannya di tahun 1970-an. Justru eksistensi kultur hukum yang sifatnya sangat pluralistik, melahirkan kebutuhan adanya sebuah teori hukum yang mampu menjelaskan fenomena pluralisme hukum, yang merupakan suatu realitas.

b) Teori Bekerjanya Hukum

Bekerjanya hukum dimulai dengan pembuatan hukum, pembuatan hukum merupakan pencerminan model masyarakatnya. Menurut Chambliss dan Seidman, model masyarakat dapat dibedakan dalam 2 (dua) model, yaitu :

1. Model Kesepakatan Nilai-nilai (*value consensus*)

Bahwa pembuatan Hukum adalah menetapkan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Pembuatan hukum merupakan pencerminan nilai-nilai yang disepakati oleh warga masyarakat.

2. Model Masyarakat konflik

Bahwa pembuatan Hukum dilihat sebagai proses adu kekuatan, negara merupakan senjata di tangan lapisan masyarakat yang

berkuasa. Sekalipun terdapat pertentangan nilai-nilai, negara tetap dapat berdiri sebagai badan tidak memihak (*value-neutral*).

Teori yang digunakan untuk melakukan analisis teoritis tentang pembentukan hukum dan implementasinya (tentang bekerjanya hukum) didayagunakan untuk melakukan analisis tentang pembentukan hukum sekaligus juga untuk melakukan analisis terhadap implementasi hukum. Menurut teori ini, pembentukan hukum dan implementasinya tidak akan lepas dari pengaruh atau asupan kekuatan-kekuatan sosial dan personal⁸², terutama pengaruh atau asupan kekuatan sosial politik. Itulah sebabnya kualitas dan karakter hukum juga tidak lepas dari pengaruh bekerjanya kekuatan-kekuatan dan personal tersebut⁸³, terutama kekuatan-kekuatan politik pada saat hukum itu dibentuk.

Dari model bekerjanya hukum tersebut, oleh Seidman dirumuskan beberapa pernyataan teoritis sebagai berikut⁸⁴:

- (1) Setiap peraturan hukum itu menunjukkan aturan-aturan tentang bagaimana seseorang pemegang peran diharapkan untuk bertindak;
- (2) Tindakan apa yang akan diambil oleh seseorang pemegang peran sebagai respons terhadap peraturan hukum, sangat tergantung dan dikendalikan oleh peraturan hukum yang berlaku, dari sanksi-sanksinya, dari aktivitas lembaga pelaksanaannya, serta dari seluruh kompleks kekuatan sosial, politik, dan lain sebagainya yang bekerja atas dirinya;

⁸² Robert B. Seidman dan William J. Chambls, *Law, Order and Power* (United States of America: Stimulant Costly in Canada Library of Congress Catalog Card No. 78-111948, 1972).

⁸³ Penstudi mengasumsikan personal yang dimaksud oleh Robert Seidman dalam pembentukan hukum tidak lain adalah para elit politik yang duduk dalam legislatif atau lebih tepat yang menjadi anggota panitia khusus (Pansus) 22, yaitu Pansus yang ditugasi untuk mempersiapkan dan membahas rancangan UU Nomor 32 Tahun 2006 tentang Pemerintah Daerah.

⁸⁴ B. Seidman dan J. Chambls.

- (3) Tindakan apa yang akan diambil oleh lembaga pelaksana sebagai respons terhadap peraturan-peraturan hukum, sangat tergantung dan dikendalikan oleh peraturan hukum yang berlaku, dari sanksi-sanksinya, dan dari seluruh kompleks kekuatan sosial, politik, dan lain sebagainya yang bekerja atas dirinya, serta dari umpan balik yang datang dari pemegang peran dan birokrasi;

Tindakan apa yang akan diambil oleh lembaga pembuat undang-undang sebagai respons terhadap peraturan hukum, sangat tergantung dan dikendalikan oleh berfungsinya peraturan hukum yang berlaku, dari sanksi-saksinya, dan dari seluruh kompleks kekuatan sosial, politik, dan lain sebagainya yang bekerja atas mereka, serta dari umpan balik yang datang dari pemegang peran dan birokrasi.

Dengan demikian, hukum dan politik yang berpengaruh dan tak dapat dipisahkan dari hukum yang bekerja di dalam masyarakat. Bahwa hukum itu untuk masyarakat, sebagaimana teori *living law*. Fungsi-fungsi hukum hanya mungkin dilaksanakan secara optimal, jika hukum memiliki kekuasaan dan ditunjang oleh kekuasaan politik. Meskipun kekuasaan politik memiliki karakteristik tidak ingin dibatasi, sebaliknya hukum memiliki karakteristik untuk membatasi segala sesuatu melalui aturan-aturannya. Yang demikian agar tidak timbul penyalahgunaan kekuasaan dan kesewenang-wenangan, sebaliknya kekuasaan politik menunjang terwujudnya fungsi hukum dengan *menyuntikan* kekuasaan pada hukum, yaitu dalam wujud sanksi hukum.

Legitimasi hukum melalui kekuasaan politik, salah satunya terwujud dalam pemberian sanksi bagi pelanggar hukum. Meskipun

demikian, jika sudah menjadi hukum, maka politik harus tunduk kepada hukum, bukan sebaliknya. Demikian konsekuensi dari Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Demikian hukum dan politik saling bergantung dan berhubungan satu sama lainnya, dan saling mendukung ketika hukum bekerja dalam masyarakat, sebagaimana teori Chambliss dan Seidman.

Berdasarkan teori bekerjanya hukum yang diuraikan di atas, maka disertasi ini yang membahas rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) berbasis nilai keadilan menggunakan teori Chambliss dan Seidman.

Menurut pendapat A. G. Peters⁸⁵, Hukum sebagai lembaga yang bekerja di dalam masyarakat minimal memiliki 3 (tiga) perspektif dari fungsinya (fungsi hukum), yaitu :

Pertama, sebagai kontrol sosial dari hukum yang merupakan salah satu dari konsep-konsep yang biasanya, paling banyak digunakan dalam studi-studi kemasyarakatan. Dalam perspektif ini fungsi utama suatu sistem hukum bersifat integratif karena dimaksudkan untuk mengatur dan memelihara regulasi sosial dalam suatu sistem sosial. Oleh sebab itu dikatakan Peter L. Bergers⁸⁶ bahwa tidak ada masyarakat

⁸⁵ A.H.Peters dalam Ronny Hanitijo Soemitro, *Study Hukum dan Masyarakat* (Bandung: Alumni, 1985).hlm.10

⁸⁶ Peter L.Berger, *Invitation to Sociology: A Humanistic Prospective*, (alih bahasa Daniel Dhakidae) (Jakarta: Inti Sarana Aksara, 1992).hlm.98.

yang bisa hidup langgeng tanpa kontrol sosial dari hukum sebagai sarananya. Selanjutnya, menurut Parsons⁸⁷ agar hukum dapat mengemban fungsi kontrol tersebut, mengemukakan ada 4 (empat) prasyarat fungsional dari suatu sistem hukum, yaitu :

- a. masalah dasar legitimasi, yakni menyangkut ideologi yang menjadi dasar penataan aturan hukum;
- b. masalah hak dan kewajiban masyarakat yang menjadi sasaran regulasi hukum proses hukumnya;
- c. masalah sanksi dan lembaga yang menerapkan sanksi tersebut, dan
- d. masalah kewenangan penegakan aturan hukum.

Kedua sebagai *social engineering* yang merupakan tinjauan yang paling banyak digunakan oleh pejabat (*the official perspective of the law*) untuk menggali sumber-sumber kekuasaan apa yang dapat dimobilisasikan dengan menggunakan hukum sebagai mekanismenya. Mengikuti pandangan penganjur *perspective social engineering by the law*, oleh Satjipto Rahardjo⁸⁸ dikemukakan adanya 4 (empat) syarat utama yang harus dipenuhi agar suatu aturan hukum dapat mengarahkan suatu masyarakat, yaitu dengan cara:

- a. penggambaran yang baik dari suatu situasi yang dihadapi;
- b. analisa terhadap penilaian-penilaian dan menentukan jenjang nilai-nilai;
- c. verifikasi dari hipodisertasi-hipodisertasi; dan
- d. adanya pengukuran terhadap efektivitas dari undang-undang yang berlaku.

⁸⁷ Tom Campbell, *Tujuh Teori Sosial (Sketsa, Penilaian dan Perbandingan)* (Yogyakarta: Kanisius, 1994).hlm.220-230.

⁸⁸ Satjipto Rahardjo, *Pemanfaatan Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni, 1977).hlm.66.

Ketiga perspektif emansipasi masyarakat terhadap hukum. Perspektif ini merupakan tinjauan dari bawah terhadap hukum (*the bottoms up view of the law*), hukum dalam perspektif ini meliputi obyek studi seperti misalnya kemampuan hukum, kesadaran hukum, penegakan hukum dan lain sebagainya.

Dengan meminjam inti dari 3 (tiga) perspektif hukum tersebut, maka secara teoritis dapatlah dikatakan bahwa rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis pada Produk Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM) Yang Berbasis Nilai Keadilan harus diintegrasikan dengan kepentingan-kepentingan yang menjadi prasyarat untuk dapat berfungsinya suatu sistem hukum baik sebagai kontrol, maupun dalam mengarahkan dan mensejahterahkan masyarakat sesuai dengan tujuan hukum.

3. Teori Terapan (*Applied Theory*)

a) Teori Progresif

Melihat realitas penggunaan hukum yang ada, maka pada tatanan penyelesaian hukum tidak dapat lagi menggunakan cara-cara yang biasa dan konvensional, tetapi membutuhkan cara berhukum yang luar biasa. Salah satu cara luar biasa yang di tawarkan oleh Prof Satjipto Rahardjo untuk menghadapi kemelut dalam dunia penegakan hukum adalah suatu tipe penegakan hukum progresif. Hukum harus ditempatkan pada dimensi hakiki atau filosofisnya, sehingga hukum

bisa menjadikan dirinya sebagai anak yang tidak durhaka atas masyarakat yang melahirkan serta membesarkannya. Penegakan hukum progresif mengajak untuk melihat hukum secara komprehensif atau utuh dan tidak memakai kacamata kuda atau parsial. Penegakan hukum progresif menekankan pada dua hal, yaitu hukum ada untuk manusia dan bukan manusia ada untuk hukum.

Hukum tidak bisa bekerja sendiri, hukum membutuhkan institusi atau manusia untuk menggerakannya. Manusia merupakan suatu yang unik, sehingga hukum tidak lagi bekerja seperti mesin otomatis yang tinggal memencet tombol saja. Hukum bukan hanya urusan peraturan atau undang-undang semata, melainkan juga mengenai peranan manusia atau perilaku manusia sebagai bagian dari perwujudan hukum. Melibatkan peranan manusia adalah cara berhukum untuk keluar dari stagnasi dominan yang membabi buta kepada teks undang-undang.

Hukum seyogyanya tidak mempertahankan status *quo*. Tidak harus terpenjara dalam undang-undang, jika undang-undang memiliki kontradiksi dengan pencapaian keadilan maka menjadi mungkin pilihan mengesampingkan bisa dilakukan demi menciptakan keadilan hukum dalam masyarakat. Karena sesungguhnya semua teks tertulis membutuhkan penafsiran, maka menjadi keliru jika mengatakan hukum atau undang-undang itu sudah jelas. Undang-undang cacat sejak lahir, karena undang-undang memiliki banyak kelemahan terutama masalah penggunaan bahasa, bahasa tulisan tidak bisa mengakomodir semua

gagasan, ide, cita hukum yang murni dalam masyarakat, yang sering disebut oleh Prof. Satjipto Rahardjo sebagai makna yang tercecceer.

Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak sekedar menurut kata-kata hitam-putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam (*to the very meaning*) dari undang-undang atau hukum⁸⁹. Penegakan hukum tidak hanya dengan kecerdasan intelektual, melainkan dengan kecerdasan spiritual. Dengan kata lain, penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk mencari jalan lain daripada yang biasa dilakukan. Ide penegakan hukum progresif lahir dari refleksi intelektual yang cukup panjang. Pembahasan penegakan hukum progresif di atas merupakan salah satu rekam jejak refleksi intelektual yang menjadi titik awal kenapa penegakan hukum progresif dijadikan sebagai tipe penegakan hukum alternatif. Kesimpulan bahwa kebenaran hukum tidak dapat ditafsirkan semata-mata sebagai kebenaran undang-undang, tetapi harus dipahami sebagai kebenaran prinsip keadilan yang mendasari undang-undang.

Hukum Progresif berarti hukum yang bersifat maju. Istilah hukum progresif, diperkenalkan oleh Satjipto Rahardjo, yang dilandasi asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia. Hal ini akibat dari rendahnya kontribusi ilmu hukum dalam mencerahkan bangsa

⁸⁹ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif* (Jakarta: PT.Kompas, 2006).hlm.5.

Indonesia, dalam mengatasi krisis, termasuk krisis dalam bidang hukum itu sendiri. Adapun pengertian hukum progresif, adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praktek hukum, serta melakukan berbagai terobosan⁹⁰. Pengertian sebagaimana dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo tersebut berarti hukum progresif adalah serangkaian tindakan yang radikal, dengan mengubah sistem hukum (termasuk merubah peraturan-peraturan hukum bila perlu) agar hukum lebih berguna, terutama dalam mengangkat harga diri serta menjamin kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Oleh karena itu, peneliti menggunakan teori progresif dalam menganalisis persoalan rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis pada Produk Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM) Yang Berbasis Nilai Keadilan dengan bahasan prinsip dan implementasi dari pengaturan badan hukum.

Secara lebih sederhana hukum progresif adalah hukum yang melakukan pembebasan, baik dalam cara berpikir maupun bertindak dalam hukum, sehingga mampu membiarkan hukum itu mengalir saja untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan kepada manusia dan kemanusiaan. Jadi, tidak ada rekayasa atau keberpihakan dalam menegakkan hukum. Sebab, hukum bertujuan untuk menciptakan keadilan dan kesejahteraan bagi semua rakyat. Pembebasan tersebut di

⁹⁰ Ibid.hlm.6.

dasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia. Hukum progresif bukan sebatas dogmatis belaka. Secara spesifik hukum progresif bisa disebut sebagai hukum yang pro rakyat dan hukum yang berkeadilan. Oleh karena itu, hukum progresif meninggalkan tradisi *analytical jurisprudence* atau *rechtsdogmatiek*. Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua hukum selalu berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.

Berdasarkan asumsi-asumsi di atas maka kriteria hukum progresif adalah⁹¹:

1. Mempunyai tujuan besar berupa kesejahteraan dan kebahagiaan manusia.
2. Memuat kandungan moral kemanusiaan yang sangat kuat.

⁹¹ Ibid.hlm.8.

3. Hukum progresif adalah hukum yang membebaskan dimensi yang amat luas yang tidak hanya bergerak pada ranah praktik melainkan juga teori.
4. Bersifat kritis dan fungsional.

Konsep hukum progresif yang dikemukakan oleh Prof. Satjipto Rahardjo bila diartikan secara sederhana dapat diartikan sebagai “bagaimana” membiarkan hukum tersebut mengalir untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan pada manusia dan kemanusiaan. Adapun pokok-pokok pemikiran model hukum progresif ini dapat diuraikan sebagai berikut ini:

1. Hukum progresif ditujukan untuk melindungi rakyat menuju kepada idealnya hukum;
2. Hukum menolak status-quo, serta tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak berhati nurani, melainkan suatu institusi yang bermoral;
3. Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera, dan membuat manusia bahagia;
4. Hukum progresif adalah, “hukum pro rakyat dan pro keadilan”;
5. Asumsi dasar hukum progresif adalah untuk manusia, bukan sebaliknya. Berkaitan dengan hal ini, maka hukum tidak ada

untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih besar;

6. Hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a process, law in the making*);

Sebagaimana disebutkan di atas, untuk menguji kualitas dari hukum, tolak ukur yang dapat dijadikan pedoman antara lain keadilan, kesejahteraan dan keberpihakan kepada rakyat semakin jauh dari kenyataan, mengingat banyaknya persoalan hukum yang tidak terselesaikan dengan baik. Banyaknya kasus korupsi yang terkuak namun tidak mendapatkan penyelesaian yang memuaskan menjadi pemicu utama lahirnya pemikiran hukum yang progresif. Kepercayaan masyarakat terhadap hukum semakin pudar sehingga hukum tidak lagi dianggap sebagai panglima dalam menyelesaikan persoalan. Sungguh sangat ironis bagi negara yang mendasarkan dirinya pada hukum tetapi tidak dapat menegakkan hukum karena kepercayaan dari masyarakat tidak ada⁹². Seiring dengan perkembangan zaman dan kondisi masyarakat yang terus berubah, memunculkan sebuah stagnasi, hukum saat ini tidak mampu memberikan solusi dalam zaman modren. Implikasinya ketika manusia dalam setiap proses perkembangannya selalu berubah sesuai dengan kebutuhan kehidupannya maka hukum pun harus mengikuti perubahan tersebut. Hal inilah yang menjadi perbedaan mendasar antara hukum progresif dengan hukum positivis

⁹² Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir: Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia & Hukum* (Jakarta: Kompas, 2008). hlm.137.

yang selama ini diterapkan di Indonesia. Jika selama ini hukum selalu tertinggal jauh terhadap perkembangan kebutuhan masyarakat, maka hukum progresif lebih membuka diri dan respon terhadap perubahan dan tidak terikat pada hukum tertulis. Dalam hal ini hukum harus diletakkan dalam keseluruhan persoalan kemanusiaan⁹³. Dengan demikian peran hukum lebih menjamin pemenuhan kebutuhan masyarakat terhadap keadilan dan kesejahteraan. Artinya keberadaan hukum sudah seharusnya mencerminkan standar baku dari apa yang baik dan tidak baik, adil dan yang tidak adil. Perihal tersebut dalam konteks ke Indonesiaan tidak boleh terlepas dari jati diri bangsa yang tercermin dalam Pancasila. Nilai-nilai Pancasila merupakan nilai bangsa yang diterima semua lapisan masyarakat, semua generasi bahkan semua budaya sehingga sangat layak dijadikan standar utama dalam kehidupan hukum berbangsa dan bernegara.

b) Teori Tarik Atas Tarik Bawah

Menurut Adi Sulistiyono⁹⁴ dalam teori Tarikan Atas dan Tarikan Bawah, mengatakan bahwa sistem hukum Indonesia yang baik harus mampu mengharmonisasikan secara berkeadilan tarikan ke atas globalisasi hukum dengan tarikan bawah norma-norma yang tertuang dalam konstitusi.

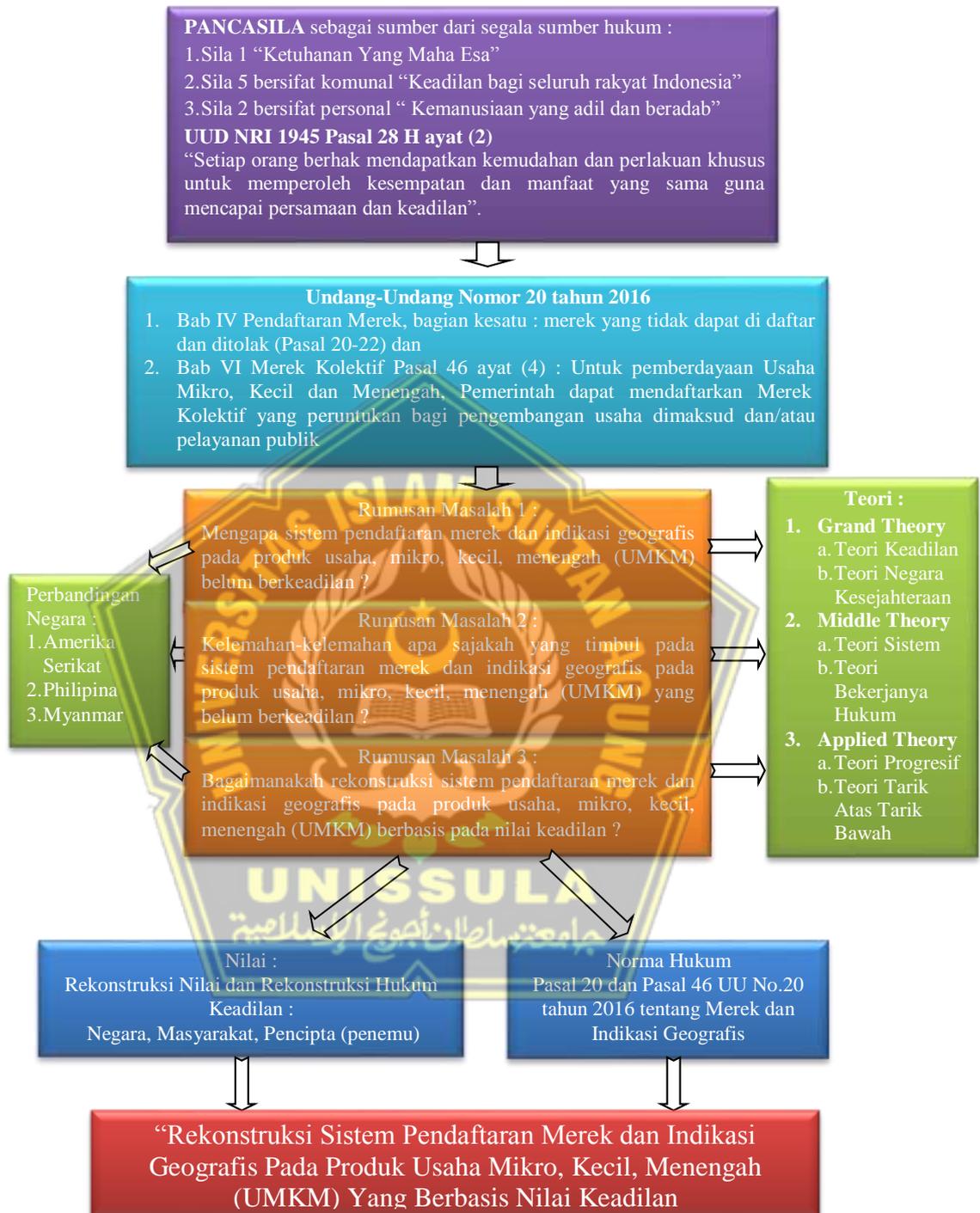
⁹³ A.M Mujahidin, "Hukum Progresif: Jalan Keluar dari Keterpurukan Hukum di Indonesia," *Varia Peradilan* 257, no. April (April 2007): hlm.52.

⁹⁴ Adi Sulistiyono dan Muhammad Rustamaji, *Hukum Ekonomi Sebagai Panglima* (Surakarta: UNS Pres, 2009).hlm.100.

G. Kerangka Pemikiran Disertasi

Pisau analisis yang dipergunakan dalam membahas permasalahan pada penelitian disertasi ini, dilakukan melalui berbagai teori dan konsep. Adapun teori pokok atau inti yang akan dipakai sebagai pisau analisis utama adalah Teori Sistem Hukum Friedmann, terdiri: Subsistem Hukum, Struktur Hukum dan Kultur Hukum. Hal ini disebabkan karena sistem bekerjanya hukum dalam masyarakat sesuai dengan komponen politik hukum terdiri atas subsistem substansi, subsistem struktur dan subsistem kultur. Atas dasar teori pokok ini, akan didukung oleh teori: Teori Keadilan, Teori Negara Kesejahteraan, Teori Sistem, Teori bekerjanya Hukum, Teori Hukum Progresif dan Teori Tari Atas Tarik Bawah. Adapun konsep-konsep yang mendukung dalam kerangka teoretik tersebut antara lain: rekonstruksi, sistem pendaftaran merek, produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) dan nilai keadilan. Secara skematis alur kerangka pemikiran dalam penulisan disertasi adalah sebagai berikut:





Gambar 1 Skema Kerangka Pemikiran

H. Metode Penelitian

Dalam melakukan penelitian hukum, maka pemilihan metode harus sesuai dengan topik yang akan diteliti, penelitian hukum ini menggunakan metode penelitian dari Soetandyo Wignyosoebroto merupakan keseluruhan upaya untuk mencari dan menemukan jawaban yang benar (*right answer*) dan/atau jawaban yang tidak sekali-kali keliru (*true answer*) mengenai suatu permasalahan. Untuk menjawab segala macam permasalahan hukum diperlukan hasil penelitian yang cermat, berketeladanan dan sah untuk menjelaskan dan menjawab permasalahan yang ada. Selaras dengan hal tersebut Soerjono Soekanto menyatakan penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang tujuan yang akan dicapai untuk mempelajari sesuatu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya. Olehnya itu, maka diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap faktor hukum tersebut, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan-permasalahan yang timbul di dalam gejala yang bersangkutan⁹⁵. Jadi, penelitian hukum itu upaya bagaimana cara menemukan ilmu hukum itu sendiri, apakah ditinjau dari substansi hukum ataupun gejala yang timbul di masyarakat atas sebuah kaidah hukum yang memiliki metode tertentu sesuai maksud dari ilmu hukum itu sendiri.

Suatu penelitian dalam kaitannya menggunakan metode-metode dari suatu penulisan penelitian hukum hendaknya paling tidak mendapatkan suatu

⁹⁵ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014).hlm.18.

ilustrasi yang dapat menggugah untuk berpikir secara logis, tidak kalah penting materi pengetahuan dasar mengenai teori, metode dan pendekatan yang berkembang dalam ilmu hukum, yaitu *doctrinal* dan *non-doctrinal* juga dasar-dasar pembuatan usulan penelitian atau proposal (*researcht design*), dasar-dasar teknik pengumpulan data, teknik analisa data dan penyusunan laporan akhir sebagai tambahan pengetahuan mengenai pedoman penulisan hukum⁹⁶.

Dalam penelitian disertasi ini, hal-hal yang harus diperhatikan dalam menentukan metode penelitian ini adalah adanya kesesuaian antara masalah dengan metode yang akan dipergunakan dalam penelitian yang tetap untuk hal yang akan diteliti. Dalam hal ini peneliti akan menguraikan sebagai berikut:

1. Paradigma Penelitian

Paradigma penelitian memiliki 4 (empat) paradigma ilmu pengetahuan, yang mana telah dikembangkan ilmuwan-ilmuwan untuk memperoleh hakikat realitas ataupun ilmu pengetahuan yang saat ini berkembang. Paradigma ilmu ini meliputi *positivistis*, *post positivistisme* (*classical paradigm*, *conventionalism paradigm*), *critical theory (realism)*, dan *constructivism*. Penelitian ini hendak mengkonstruksi Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis dengan menggunakan paradigma *construvtivism*, yang digolongkan di dalam paradigma non-sistematik atau non-positivistik. Paradigma yang

⁹⁶ Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Rineka Cipta, 2010).hlm.3.

memformulakan kesepakatan sebagai bagian dari pemahaman hukum, yang dipahami realitas pengalaman sebagai konstruksi mental.

Pengembangan dari paradigma konstruktivisme dilandaskan pada aspek filosofis dan metodologis yang meliputi dimensi⁹⁷: a) ontologis; b) epistemologis; c) metodologis; dan d) aksiologis.

Fungsi ontologi yang dipahami sebagai realitas kebenaran dari pada konstruksi sosial bersifat relatif. Relatifitas kebenaran tersebut yang dianggap relevan dengan fakta-fakta sosial sebagai fakta empiris, kaitannya dengan epistemologi mengenai temuan dari suatu proses penelitian yang dipahami sebagai hasil interaksi antara objek yang diteliti dengan subjek yang melakukan kegiatan penelitian. Sedangkan metodologi yang berangkat dari interaksi antara peneliti dengan responden dimaksudkan untuk melakukan konstruksi realitas sosial melalui metode kualitatif dengan menggunakan *participant observation* untuk mengetahui sejauh-mana refleksi yang autentik dari sebuah realitas yang dihayati oleh peneliti. Aksiologi yang berangkat dari nilai etika dan moral yang tidak boleh dipisahkan dari kegiatan penelitian.⁹⁸

Paradigma ini akan menjadi pengujian terhadap aplikasi dari sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) yang digunakan kini, dan juga kelemahan-kelemahan yang ditemukan dalam serangkaian peraturan perundang-undangan. Hasil penelitian ini sebagai rekomendasi dalam sistem

⁹⁷ Agus Salim, *Teori dan paradigma penelitian* (Yogyakarta: Tiara Wacana, 2001).hlm.110-111.

⁹⁸ Ibid.

peraturan dan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis pada produk usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) yang berbasis nilai keadilan berlandaskan Pancasila.

2. Metode Pendekatan

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis sosiologis. Penelitian yuridis sosiologis ini berdasarkan mazhab *sociological jurisprudence*. Penelitian ini berbasis pada ilmu hukum normatif (peraturan perundangan), tidak mengkaji sistem norma dalam aturan perundangan, akan tetapi mengamati reaksi dan interaksi yang terjadi ketika sistem norma itu bekerja di dalam masyarakat⁹⁹. Dalam penelitian ini menggunakan metode pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan perbandingan hukum negara lain (*comparative approach*).

3. Sumber Data

Penelitian ini memfokuskan pada data primer dan data sekunder. Data primer adalah data yang diperoleh langsung di lapangan, meliputi melakukan wawancara dengan responden atau narasumber terkait dengan penelitian. Sedangkan data sekunder, terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier dengan mengumpulkan bahan-bahan hukum, baik dari buku-buku, literatur, makalah, peraturan perundang-undangan maupun bahan pustaka, yang berkaitan dengan hierarki peraturan perundang-undangan pada hasil penelitian yang terkait

⁹⁹ Mukti Fajar N.D. dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum, Normatif dan Empiris* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010).hlm.47.

dengan pokok permasalahan. Data primer digunakan sebagai pelengkap dan pendukung data sekunder yang perolehannya berasal dari pengemban yang berkepentingan dan akan ditata dalam sistematis.

a. Data Primer

Data primer ini adalah data yang diperoleh terutama dari hasil penelitian sosiologis/empiris, yaitu dilakukan langsung di dalam masyarakat, teknik yang digunakan adalah wawancara dengan anggota Dirjen Perundang-Undangan.

b. Data Sekunder

1) Bahan hukum primer, yang mempunyai hukum mengikat:

- a) Pancasila;
- b) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- c) Undang-Undang Nomor 7 tahun 2014 tentang Perdagangan;
- d) Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis;
- e) Undang-Undang Nomor 20 tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah;
- f) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 tahun 2016 tentang Jenis dan Tarif Atas Penerimaan Negara Bukan Pajak Yang Berlaku Pada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia;
- g) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 51 tahun 2007 tentang Indikasi Geografis;

- h) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 22 tahun 2018 tentang Pendaftaran Merek Internasional Berdasarkan Protokol Terkait Dengan Persetujuan Madrid Mengenai Pendaftaran Merek Secara Internasional.
- 2) Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer:
- a) Rancangan Undang-Undang;
 - b) Jurnal dan artikel;
 - c) Hasil seminar/simposium/lokakarya.
- 3) Bahan hukum tersier, yang menunjang dan melengkapi bahan hukum primer dan tersier:
- a) Kamus Hukum;
 - b) Ensiklopedia.

4. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data dilakukan menggunakan studi lapangan dan studi kepustakaan.

a. Studi Lapangan

Dalam penelitian lapangan, teknik pengumpul data yang digunakan adalah wawancara. Wawancara adalah percakapan dengan maksud tertentu yang dilakukan oleh dua pihak, yaitu pewawancara (*interviewer*) yang mengajukan pertanyaan dan yang diwawancarai (*interview*) yang memberikan jawaban atas pertanyaan. Dalam hal ini, peneliti menggunakan wawancara terstruktur, di mana seorang

pewawancara menetapkan sendiri masalah dan pertanyaan-pertanyaan yang akan diajukan untuk mencari jawaban atas hipotesis yang disusun dengan ketat¹⁰⁰.

Pedoman wawancara digunakan untuk melakukan wawancara kepada narasumber (informan) terkait dengan penelitian ini. Pertanyaan yang diajukan secara terstruktur disampaikan dengan beberapa butir pertanyaan yang diperdalam agar mendapatkan uraian dan penjelasan lebih komprehensif. Subjek penelitian ini adalah Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kemenkumham Republik Indonesia dan Kementerian Koperasi dan UMKM Republik Indonesia.

b. Studi Kepustakaan

Studi kepustakaan ini dilakukan dengan mencari buku-buku yang terkait dengan penelitian. Alat pengumpul data yang digunakan dalam studi kepustakaan meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier.

5. Teknik Analisa Data

Berdasarkan data yang telah diperoleh selama melakukan penelitian dengan jalan melalui studi lapangan, studi kepustakaan maupun studi dokumen, kemudian dilakukan dianalisis. Analisis yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah analisa data kualitatif, yaitu suatu tata cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif analitis, yaitu apa yang diperoleh dari penelitian kepustakaan atau dinyatakan oleh

¹⁰⁰ Lexy J.Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif* (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2000).hlm.135 dan 138.

narasumber secara tertulis atau lisan dan juga perilakunya yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh¹⁰¹.

Terkumpulnya data secara lengkap, kemudian dipilah dan dirangkai secara sistematis, selanjutnya dianalisa menggunakan landasan teori yang ada, sehingga dapat mencapai suatu kesimpulan. Dari data yang telah disusun dan dianalisis akan diperoleh kebenaran-kebenaran yang dapat digunakan untuk menjawab persoalan-persoalan yang diajukan dalam penelitian. Hal ini untuk menjamin apakah sudah dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan kenyataan, selanjutnya data diolah dan disajikan dalam bentuk laporan penelitian disertasi.

I. Orisinalitas/Keaslian Penelitian

Penelitian disertasi dengan judul: **Rekonstruksi Sistem Pendaftaran Merek dan Indikasi Geografis Pada Produk Usaha, Mikro, Kecil, Menengah (UMKM) Yang Berbasis Nilai Keadilan** adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (sarjana, magister maupun doktoral), baik di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lainnya.

Penelitian ini merupakan gagasan, rumusan dan penelitian peneliti sendiri, tanpa bantuan dari pihak lain, kecuali tim pembimbing (Promotor dan Co-Promotor). Peneliti berusaha melacak, beberapa penelitian terdahulu yang berkaitan dengan judul penelitian dan dapat dijadikan dasar orisinalitas penelitian yang akan peneliti lakukan, sebagai berikut:

¹⁰¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: Universitas Indonesia Press, 1986).hlm.250.

Tabel 1 Orisinalitas/Keaslian Penelitian

No	Judul Disertasi	Penyusun	Hasil Temuan	Novelty Promovendus
1	Mengembangkan paradigma Non-Litigasi dalam rangka mendayagunakan alternatif penyelesaian sengketa	Adi Sulistiyono (Semarang: Pascasarjana Universitas Diponegoro, 2002)	Pemahaman paradigm penyelesaian sengketa non-litigasi dengan mengutamakan pendekatan consensus. Disamping itu, berusaha mempertemukan kepentingan pihak-pihak yang bersengketa serta bertujuan untuk mendapatkan hasil penyelesaian sengketa <i>win-win solution</i>	1.Sistem pendaftaran <i>first to file</i> (konstitutif) menjadi <i>first to use</i> (deklaratif) 2.Perbandingan sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis dengan Negara ASEAN
2	Mengembangkan fungsi sosial hak cipta Indonesia (suatu studi pada karya cipta buku)	Anis Mudharotun (Surakarta: Pascasarjana Universitas Negeri Surakarta, 2013)	1. Penerapan dan akibat fungsi sosial pada karya cipta buku. 2. Mengembangkan fungsi sosial pada karya cipta buku di dalam	1.Sistem pendaftaran <i>first to file</i> (konstitutif) menjadi <i>first to use</i> (deklaratif) 2.Perbandingan sistem pendaftaran merek dan indikasi

No	Judul Disertasi	Penyusun	Hasil Temuan	Novelty Promovendus
			hukum positif Indonesia sesuai dengan nilai-nilai Pancasila.	geografis dengan Negara ASEAN
3	Politik Hukum Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia (Krtik Terhadap WTO/TRIPs Agreement dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Intelektual Demi Kepentingan Nasional)	Candra Irawan (Bandung: Program Pacasarjana Doktor Ilmu Hukum, Universitas Padjajaran Bandung, 2010)	Permasalahan tentang pascaratifikasi WTO/TRIPs Agreement, Prinsip yang bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum nasional berdasarkan Pancasila dan UUD 1945	1. Sistem pendaftaran <i>first to file</i> (konstitutif) menjadi <i>first to use</i> (deklaratif) 2. Perbandingan sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis dengan Negara ASEAN
4.	Dekonstruksi Hak Cipta (Studi Evaluasi Konsep Pengakuan Hak Dalam Hak Cipta Indonesia)	Budi Santoso (Semarang: Program Doktor Ilmu Hukum, Universitas Diponegoro, 2006)	Hak Cipta bukan hak alami yang diperoleh si pencipta, tetapi merupakan konsesi yang diberikan pada mereka oleh konstitusi demi sebuah kemajuan	1. Sistem pendaftaran <i>first to file</i> (konstitutif) menjadi <i>first to use</i> (deklaratif) 2. Perbandingan sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis dengan Negara ASEAN

Sumber: Diolah dari Disertasi-disertasi yang ada.

J. Sistematika Penulisan

Penelitian disertasi ini memiliki sistematikan penulisa, yakni:

- BAB I Pendahuluan memuat tentang: 1) Latar belakang masalah; 2). Perumusan Masalah; 3) Tujuan penelitian; 4) Kegunaan Penelitian; 5) Kerangka Konseptual; 6) Kerangka Teori; 7) Kerangka pemikiran; 8) Metode penelitian; 9) Orisinalitas/Keaslian Penelitian; 10) Sistematika penulisan.
- BAB II Tinjauan pustaka, memuat tentang: A) Tinjauan Umum Tentang Merek dan Indikasi Geografis; B) Tinjauan Umum Tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah (UMKM); C) Sistem Pendaftaran Produk UMKM.
- BAB III Memuat tentang: Sistem Pendaftaran Merek dan Indikasi Geografis Pada Produk Usaha, Mikro, Kecil, Menengah (UMKM) Saat ini: 1) Sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada Produk UMKM berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Pancasila dan peraturan perundang-undangan. 2) Sistematika Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis. 3) Implementasi Undang-Undang Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis saat ini.
- BAB IV Memuat tentang: Kelemahan-kelemahan apa sajakah yang timbul pada sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada

produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) yang belum berkeadilan.

BAB V Memuat tentang: rekonstruksi sistem pendaftaran merek dan indikasi geografis pada produk usaha, mikro, kecil, menengah (UMKM) berbasis pada nilai keadilan.

BAB VI Memuat tentang: 1) kesimpulan; 2) implikasi kajian disertasi dan 3) rekomendasi disertasi.

