

**ANALISIS KEPASTIAN HUKUM PENGETAHUAN TRADISIONAL DAN
EKSPRESI BUDAYA TRADISIONAL SEBAGAI BAGIAN HAK KEKAYAAN
INTELEKTUAL**

**I Gede Mahatma Yogiswara Winatha¹, Anak Agung Gede Agung Indra Prathama²,
Putu Pradnyamita Setianingtyas³, Ni Putu Wulan Cintana cita⁴**
Fakultas Hukum Universitas Ngurah Rai Jl. Kampus Ngurah Rai No.30, Penatih, Kec.
Denpasar Tim., Kota Denpasar. Email : ¹yogiswara.winatha@unr.ac.id

Abstrak, Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk memperoleh kajian dan pemahaman komperhensif terhadap kepastian hukum pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional, baik pengakuan dan perlindungannya dalam hukum nasional maupun dalam hukum internasional yang berfokus sebagai bagian dari hak kekayaan intelektual. Adapun metode penulisan yang digunakan adalah penelitian hukum normatif, dengan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual dan pendekatan perbandingan. Adapun hasil dan simpulan yang ditemukan bahwa dimensi HKI atas pengetahuan tradisional merujuk pada karya teknologi lokal dan pribumi, sedangkan ekspresi budaya tradisional berhubungan tentang karya tradisional dalam bidang musik, tari, sastra atau cerita, ritual, lencana, seni, kerajinan tangan, bentuk ukiran, bentuk arsitektur, dan sebagainya. Jaminan atas kepastian hukum pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional diakui secara implisit dan eksplisit dalam hukum internasional dan nasional. *Ius constitutum* Indonesia merujuk pada perspektif hukum Hak Cipta, Hukum Paten, Hukum Merek, UUPK dan Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal. Ditemukan adanya ketidaksempurnaan pengaturan terkait jaminan hak atas subjek hukum komunal dari pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional sebagai bagian dari HKI yang perlu dilindungi.

Kata Kunci: *Pengetahuan Tradisional, Ekspresi Budaya Tradisional.*

Abstract, *The purpose of this research is to obtain a comprehensive study and understanding of the legal certainty of traditional knowledge and cultural expressions, both for their recognition and protection in national law and in international law which focuses on intellectual property rights. The writing method used is normative legal research, with statutory approaches, conceptual approaches and comparative approaches. The results and conclusions found that the IPR dimension of traditional knowledge refers to local and indigenous technological works, while traditional cultural expressions relate to traditional works in the fields of music, dance, literature or stories, rituals, badges, arts, crafts, carving forms, architectural form, and so on. Guarantees for legal certainty of traditional knowledge and traditional cultural expressions are implicitly and explicitly recognized in international and national law. Ius constitutum Indonesia refers to the legal perspective of Copyright, Patent Law, Trademark Law, UUPK and Permenkumham regarding Communal Intellectual Property Data. It was found that there were regulatory imperfections related to the guarantee of rights to communal law subjects from knowledge and traditional cultural expressions as part of IPR that needed to be protected.*

Keywords: *Traditional Knowledge, Traditional Cultural Expressions.*

PENDAHULUAN

Indonesia sebagai negara dengan keragaman suku bangsa serta budaya, memiliki warisan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional, dengan keunikan pada setiap suku dan wilayahnya masing-masing. Hal itu kini menjadi sorotan pemerintah, khususnya dalam pembangunan ekonomi yang berbasis kebudayaan dan pariwisata.¹ Akan tetapi, kondisi *a quo* tidak dibarengi terhadap pengakuan, perlindungan dan jaminan kepastian hukum yang kongkrit.² Hal tersebut terlihat pada kondisi hukum positif Indonesia yang masih bergantung pada aturan hukum induk lainnya, seperti dalam Undang-Undang RI Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (selanjutnya disebut UU Hak Cipta), Undang-Undang RI Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten (selanjutnya disebut UU Paten), Undang-Undang RI Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (selanjutnya disebut UU Merek), Undang-Undang RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan (selanjutnya disebut UUPK), Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia RI Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual

Komunal (selanjutnya disebut Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal).

Keunikan serta ciri khas utama yang penting untuk mendapatkan pengakuan dan perlindungan ialah berkaitan dengan subjek hukum komunal atas kepemilikan dari pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional.³ Hal itu menjadikan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional berbeda dari objek atau ruang lingkup dimensi dari hak kekayaan intelektual lainnya. Persoalan terkait kondisi jaminan perlindungan hukum terhadap pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional secara nyata masih mengalami problematika, baik secara hukum nasional maupun internasional.⁴ Oleh karenanya membawa dampak terkait adanya peluang untuk diklaim oleh oknum-oknum yang tidak bertanggung jawab, yang secara langsung bukan bagian dari masyarakat komunal pemilik hak atas

¹ Roisah, K. (2014). Perlindungan ekspresi budaya tradisional dalam sistem hukum kekayaan intelektual. *Masalah-Masalah Hukum*, 43(3), hlm. 372-379.

² *Ibid.*

³ Atsar, A. (2017). Perlindungan Hukum Terhadap Pengetahuan Dan Ekspresi Budaya Tradisional Untuk Meningkatkan Kesejahteraan Masyarakat Ditinjau Dari Undang-Undang No. 5 Tahun 2017 Tentang Pemajuan Kebudayaan Dan Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta. *Law Reform*, 13(2), hlm. 284-299.

⁴ Widyanti, Y. E. (2020). Perlindungan Ekspresi Budaya Tradisional Indonesia Dalam Sistem Yang Sui Generis. *Arena Hukum*, 13(3), hlm. 388-415.

pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional tersebut. Oleh sebab itu, penting untuk memberikan pengakuan dan perlindungan atas jaminan hukum yang kongkrit, khususnya bagi subjek hukum komunal dan harmonisasinya terhadap jaminan hak kekayaan intelektual dari objek hukumnya. Atas kegelisahan *a quo*, rumusan masalah yang Penulis kemukakan dalam penelitian ini berkaitan tentang bagaimana kepastian hukum terhadap perlindungan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional dalam hak kekayaan intelektual pada perspektif nasional dan internasional?. Adapun tujuan yang ingin dicapai ialah untuk memperoleh kajian dan pemahaman komperhensif terhadap kepastian hukum pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional, baik pengakuan dan perlindungannya dalam hukum nasional maupun dalam hukum internasional yang berfokus sebagai bagian dari hak kekayaan intelektual.

A. METODOLOGI PENULISAN

Dalam penulisan artikel ilmiah ini, Penulis menggunakan jenis penelitian hukum normatif yang bersifat deskriptif eksplanatif. Adapun data hukum yang Penulis gunakan ialah data sekunder, data tersebut bersumber dari bahan hukum primer, bahan hukum

sekunder dan bahan hukum tersier.⁵ Peraturan perundang-undangan, literatur ilmiah seperti jurnal ilmiah dan buku-buku digunakan sebagai bahan hukum utama. Penulis menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan (*the statute approach*), pendekatan konseptual (*the conceptual approach*), dan pendekatan perbandingan (*the comparative approach*).⁶

Jenis penelitian, bahan hukum dan pendekatan tersebut Penulis pilih untuk digunakan, sebab penelitian dan penulisan ini dilaksanakan dengan melakukan kajian studi pustaka terhadap data dan bahan hukum yang diperoleh. Pendekatan konsep (*the conceptual approach*) dapat membantu Penulis untuk mengkaji keunikan dari pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional sebagai bagian dari hukum kekayaan intelektual. Pendekatan peraturan perundang-undangan (*the statute approach*) akan membantu Penulis dalam mengelaborasi terhadap permasalahan terkait pengaturan hukum positif (*ius constitutum*) tentang

⁵ Purba, P., Sudiatmaka, K., & Mangku, D. G. S. (2020). Implementasi Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen Terhadap Penyelesaian Sengketa Konsumen Di Kabupaten Buleleng. *Jurnal Komunitas Yustisia*, 2 (3), hlm. 156-167.

⁶ Petter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum, Cetakan ke-III*. (Jakarta: Prenadamedia Group, 2016), hlm. 137.

pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional dalam hukum kekayaan intelektual di Indonesia. Selanjutnya, Penulis juga menggunakan pendekatan perbandingan (*the comparative approach*), yang mengarah pada kajian komparasi dalam perspektif hukum internasional.

B. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Kajian Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional Sebagai Bagian dari Hak Kekayaan Intelektual dalam Perspektif Hukum Internasional.

Dalam perspektif hukum internasional, pengakuan serta perlindungan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional setidaknya dimuat secara implisit maupun eksplisit dalam beberapa aturan dan sumber hukum internasional. Aturan hukum internasional tersebut diantaranya terdiri atas perlindungan pengetahuan tradisional⁷ dan perlindungan atas ekspresi budaya tradisional.⁸

a) *Universal Declaration of Human Rights* dan *International Covenant in Economic, Social and Cultural Rights*.

Dalam hukum internasional, penelaahan atas perlindungan hukum terkait pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional dapat dikaji dalam paradigma hukum hak asasi manusia internasional. Atas hal tersebut *Universal Declaration of Human Rights* (selanjutnya disebut UDHR) dan *International Covenant in Economic, Social and Cultural Rights* (selanjutnya disebut ICESCR) menjadi instrumen hukum internasional yang fundamental yang memberikan pengakuan dan perlindungan atas pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional *a quo*. Pengakuan serta perlindungan atas pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional sebagai bagian integral dari warisan budaya menjadi sangat penting, sebab memiliki dampak pada hak-hak dasar seperti hak kebudayaan, intelektual, makanan, kesehatan hingga pada hak informasi.⁹

Hal tersebut tersirat dalam *Article 27 UDHR*¹⁰ dan *Article 15 ICESCR*¹¹,

⁷ Ridwan, A. M. (2018). Perlindungan Pengetahuan Tradisional Terkait dengan Keanekaragaman Hayati di Indonesia. *Jurnal Pemuliaan Hukum*, 1(1), hlm. 97-124.

⁸ Rafianti, L., & Sabrina, Q.Z. (2014). Perlindungan bagi Kustodian Ekspresi Budaya Tradisional Nadran berdasarkan Perspektif Hukum Internasional dan Hukum Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia. *Padjadjaran Jurnal Ilmu*

Hukum (Journal of Law), 1(3), hlm. 498-521.

⁹ Ridwan, A. M., *loc.cit.*

¹⁰ *Article 27 UDHR*:

1. *Everyone has the right freely to participate in the cultural life of the community, to enjoy the arts and to share in scientific advancement and its benefits.*

bahwa deklarasi dan konvensi internasional *a quo* mengakui setiap orang baik individu maupun kelompok atau komunal memiliki hak asasi atas pengetahuan kebudayaan, yang dalam hal ini adalah pengetahuan dan kebudayaan tradisional. Pengakuan hak tersebut merujuk pada tindakan partisipasi, menikmati dan memperoleh kemanfaatan dari kemajuan dan kepentingan moral dan/atau material yang timbul dari pengetahuan *a quo*. Atas hal tersebut, maka memberikan perlindungan hukum terhadap

pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional menjadi salah satu bentuk untuk mewujudkan perlindungan hak asasi manusia.

b) United Nations Declaration on Indigenous Peoples Rights.

United Nations Declaration on Indigenous People Rights atau dikenal sebagai Deklarasi PBB tentang Hak-Hak Masyarakat Asli tahun 2007, mengakui dan mengatur secara eksplisit terkait pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional.¹² Adapun hak-hak masyarakat asli yang diakui mencakup lingkup yang luas, berasal dari struktur sosial dan budaya, ekonomi politik, sejarah, serta filosofi spiritual.¹³ Pengakuan juga diberikan pada tindakan atau praktik tradisional serta budaya masyarakat asli yang memberikan manfaat atau kontribusi bagi pembangunan yang seimbang dan berkelanjutan, dan terhadap pengelolaan lingkungan yang baik.¹⁴ Atas hal tersebut, terdapat beberapa-beberapa tindakan yang eksplisit diakui sebagai hak masyarakat asli yaitu mempertahankan (*to maintain*), mengontrol (*to control*), melindungi (*to protect*) dan mengembangkan (*to devevlop*), sebagaimana termaktub dalam Pasal 31¹⁵ Konvensi *a quo*.

-
2. *Everyone has the right to the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.*

¹¹ *Article 15 ICESCR:*

1. *The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone:*
 - a) *To take part in cultural life;*
 - b) *To enjoy the benefits of scientific progress and its applications;*
 - c) *To benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.*
2. *The steps to be taken by the States Parties to the present Covenant to achieve the full realization of this right shall include those necessary for the conservation, the development and the diffusion of science and culture.*
3. *The States Parties to the present Covenant undertake to respect the freedom indispensable for scientific research and creative activity.*
4. *The States Parties to the present Covenant recognize the benefits to be derived from the encouragement and development of international contacts and co-operation in the scientific and cultural fields.*

¹² Ridwan, A. M., *loc.cit.*

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Article 31:*

c) *WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)*.

Dalam *WIPO Performances and Phonograms Treaty* (selanjutnya disebut sebagai WPPT) memang tidak secara langsung membahas serta mengatur terkait pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional, namun WPPT memberikan cakupan yang lebih luas terhadap pengertian dari penampil.¹⁶ *Article 2 (a)* WPPT menyatakan bahwa “*performers are actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, interpret, or otherwise perform literary or artistic works or expressions of folklore.*”¹⁷ Atas hal tersebut, terdapat dasar pertimbangan untuk memberikan perlindungan terhadap keberadaan seniman tradisional yang menampilkan pertunjukan

“*folklore*” atau ekspresi budaya tradisional.¹⁸

WPPT sejatinya lebih mengutamakan atau berfokus pada isu terhadap perlindungan hak-hak penampil (*performer's right*), sehingga perlindungan ekspresi budaya tradisional dipandang sebagai karya seni yang tidak terpisah dengan penampilnya.¹⁹ Adapun perlindungan hak-hak tersebut merujuk pada *moral rights of performers, economic rights of performers in their unfixed performances, the right of reproduction, the right of distribution, the right of rental, dan the right of making available.*²⁰ Isu pengakuan dan pengaturan hak terhadap ekspresi budaya tradisional tersebut, nyatanya belum mencakup lingkup yang luas serta jaminan nyata terhadap pelaku atau penampil dari ekspresi budaya tradisional. Hal tersebut disebabkan atas bentuk pengakuan ekspresi budaya tradisional dalam lingkup “phonogram” yang berfokus pada perlindungan pada aspek suara (*sound*) atau perwakilan dari suara (*representation of sound*). Dampak terhadap pengakuan dan pengaturan terbatas *a quo* mengarah pada keperluan ekspresi budaya tradisional untuk difiksasi²¹ (*fixation*).

1. *Indigenous peoples have the right to maintain, control, protect and develop their cultural heritage, traditional knowledge and traditional cultural expressions, as well as the manifestations of their sciences, technologies and cultures, including human and genetic resources, seeds, medicines, knowledge of the properties of fauna and flora, oral traditions, literatures, designs, sports and traditional games and visual and performing arts. They also have the right to maintain, control, protect and develop their intellectual property over such cultural heritage, traditional knowledge, and traditional cultural expressions.*
2. *In conjunction with indigenous peoples, States shall take effective measures to recognize and protect the exercise of these rights.*

¹⁶ Roisah, K. *loc.cit.*

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

²¹ Fiksasi adalah perekaman suara yang dapat didengar, perekaman gambar atau

d) UNESCO The Convention for the Safeguarding Intangible Cultural Heritage dan UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions 2005

Dalam kedua konvensi tersebut, pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional mulai diakui dan dilindungi secara tersirat. Fokus daripada konvensi *a quo* mengarah kepada peran utama pemerintah dan negara terhadap penghormatan, perlindungan dan pelestarian segala bentuk warisan budaya tak benda, ekspresi budaya dan pertunjukan audiovisual.²² UNESCO The Convention for the Safeguarding Intangible Cultural Heritage, yang selanjutnya disebut Konvensi Warisan Budaya Tak Benda (WBTB) memberikan definisi yang luas terhadap warisan budaya tak benda. Adapun cakupannya meliputi tradisi lisan, bahasa, seni pertunjukan, praktik sosial berupa kegiatan ritual keagamaan dan festival, pengetahuan dan praktik terkait alam semesta, hingga pada kerajinan kriya yang diakui oleh berbagai masyarakat komunal hingga generasi selanjutnya.²³

keduanya, yang dapat dilihat, didengar, dan digandakan, atau dikomunikasikan melalui perangkat apapun.

²² Roisah, K. *loc.cit.*

²³ *Ibid.*

Kemudian dalam UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions 2005 atau konvensi internasional terkait ekspresi budaya telah secara khusus mengakui dan mengamanatkan untuk bahwa negara-negara anggota melakukan perlindungan dan mempromosikan keanekaragaman ekspresi budaya agar tidak punah.²⁴ Adapun cara atau langkah yang dapat ditempuh untuk mewujudkan hal tersebut, konvensi *a quo* memberikan kebebasan serta keleluasaan terhadap negara sesuai dengan keperluan dan kemampuannya.²⁵ Atas hal tersebut, rujukan atas kedua konvensi internasional *a quo* mengarah pada kesadaran dan ketersediaan tiap negara anggota untuk menjamin perlindungan dan kepastian hukum atas pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional dalam hukum positifnya masing-masing.

2. Kajian Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional Sebagai Bagian dari Hak Kekayaan Intelektual dalam Hukum Nasional.

Hak kekayaan intelektual atau umumnya dikenal sebagai HKI merupakan suatu hak ekonomis yang muncul atas hasil olah pikir dan

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Ibid.*

keaktivitas intelektual dari proses membentuk atau melahirkan suatu karya.²⁶ HKI memuat prinsip-prinsip berupa prinsip ekonomi, prinsip keadilan, prinsip kebudayaan dan prinsip sosial.²⁷ HKI secara internasional dikenal dalam istilah *Intellectual Property Rights* (IPR). Kemunculan HKI berawal pada *Paris Convention* tahun 1883 tentang paten dan desain, serta *Berne Convention* tahun 1886 tentang hak cipta.

Selain kedua konvensi tersebut yang menjadi pedoman utama terkait pengakuan dan perlindungan HKI, *World Trade Organization* (WTO) kemudian mengatur kembali isu hak atas kekayaan intelektual dalam persetujuan yang dikenal sebagai *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* atau *TRIPS Agreement*. Indonesia sebagai negara yang termasuk dalam WTO kemudian melakukan pengharmonisasian aturan tentang HKI sesuai dengan *TRIPS Agreement*.

Adapun lingkup dan dimensi HKI yang diatur secara nasional oleh Indonesia terdiri atas Hak Cipta, Merek Dagang, Paten, Desain Industri, Perlindungan Varietas Tanaman dan Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu.²⁸ Atas hal tersebut, objek yang diatur, diakui dan dilindungi setidaknya memuat karya-karya yang lahir dari olah intelektual manusia di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra bahkan hingga di bidang teknologi.

Dalam perkembangannya, keberadaan karya-karya seni sastra yang memiliki dan mengandung nilai pengetahuan budaya tradisional, menjadi dialektika isu yang menarik untuk ditelaah dalam perspektif hak kekayaan intelektual. Khususnya dalam perspektif hak kekayaan intelektual di negara Indonesia. Hal tersebut disebabkan atas keragaman etnik dan suku bangsa Indonesia, yang memiliki dan mewarisi pengetahuan budaya tradisional dengan ciri khas dan keunikannya masing-masing. Karya intelektual tersebut terbagi atas pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional. Pengetahuan tradisional merujuk pada karya teknologi lokal dan pribumi terkait metode atau cara pengolahan tanaman, mulai dari penyiapan dan pembibitan.

²⁶ Lindati, D., Kasmawati, K., & Danu, R. (2018). Perlindungan Hukum Terhadap Ekspresi Budaya Tradisional Menurut Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014. *Pactum Law Journal*, 1(04), hlm. 348-361.

²⁷ Lembaga Penelitian dan Pengabdian Masyarakat Universitas Medan Area. 2021. "Hak atas Kekayaan Intelektual (HaKI): Pengertian dan Jenisnya", <https://lp2m.uma.ac.id/2021/11/25/hak-atas-kekayaan-intelektual-haki-pengertian-dan-jenisnya/>, (diakses pada tanggal 14 Desember 2022).

²⁸ OK. Saidin. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)*. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm, 210.

Termasuk juga terkait diagnose dan pengobatan, hortikultural, resep makanan dan minuman, prediksi, atau tata cara penggunaan bahan alamiah.²⁹ Kemudian, ekspresi budaya tradisional berhubungan tentang karya tradisional dalam bidang musik, tari, sastra atau cerita, ritual, lencana, seni, kerajinan tangan, bentuk ukiran, bentuk arsitektur, dan sebagainya.³⁰

Pengetahuan tradisional digolongkan dalam karya-karya yang dapat dipatenkan, dengan catatan terdapat novelty atau kebaruan, dengan ciri-cirinya:³¹ berupa karya yang diciptakan dan dipertahankan dalam konteks kepemilikan kolektif, oleh masyarakat asli/pribumi (*indigenous*) dan komunitas atau bangsa lokal. Bahwa, hal tersebut secara langsung memiliki keterhubungan dengan identitas budaya dan/atau sosial dan warisan budaya, dari masyarakat asli/pribumi dan komunitas atau bangsa lokal. Karya tersebut dapat diteruskan dari generasi ke generasi, dapat terkodifikasi secara tertulis, lisan atau bentuk-bentuk yang lain, serta bersifat dinamis dan berkembang.

Kemudian, pada ekspresi budaya tradisional atau *folklore* mengarah pada

karya-karya baik dalam bentuk berwujud (*tangible*) maupun tidak berwujud (*intangible*), dalam cakupan syarat berupa: Pertama, perwujudan ekspresi harus merupakan hasil dari aktivitas intelektual yang kreatif yang mencakup aktivitas komunal atau aktivitas individual. Kedua, ekspresi tersebut harus bersifat atau bagian dari identitas budaya, sosial dan warisan budaya dari suatu komunitas tertentu. Oleh karenanya, ekspresi budaya *a quo* mempunyai hubungan atau keterkaitan dengan identitas atau sebagai warisan suatu komunitas, serta harus bersifat autentik atau asli, sebagai lambang (*attribute*) dari suatu komunitas. Ketiga, ekspresi berwujud harus dijaga, digunakan atau dikembangkan oleh komunitas, atau oleh individu yang mempunyai hak atau tanggung jawab untuk melakukan hal-hal tersebut, sesuai dengan hukum kebiasaan dan praktik yang berlaku di komunitas *a quo*.³²

Dalam perspektif hak kekayaan intelektual Indonesia, pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional tersebut sejatinya belum diatur secara spesifik dalam landasan yuridis tertentu.³³ Oleh karenanya pengakuan, pengaturan dan

²⁹ M.Hawin dan Budi Agus Riswadi. *Isu-Isu Penting Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia*. (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2020), hlm, 88-89.

³⁰ *Ibid*.

³¹ *Ibid*, hlm, 90.

³² *Ibid*, hlm, 117.

³³ Adawiyah, R., & Rumawi, R. (2021). Pengaturan hak kekayaan intelektual dalam masyarakat komunal di Indonesia. *Repertorium: Jurnal Ilmiah Hukum Kenotariatan*, 10(1), hlm. 1-16.

perlindungan terhadap pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional masih tersebar dalam payung hukum induk seperti dalam UU Hak Cipta, UU Paten dan UU Merek.³⁴ Kepentingan atau urgensi utama sebagai landasan perlunya pengakuan serta perlindungan terhadap pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional ialah merujuk pada pemenuhan jaminan hak bagi masyarakat komunal yang masih sangat minim, serta perlindungan atas objek dari pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional tersebut atas kemungkinan adanya klaim-klaim secara pihak oleh oknum-oknum yang tidak termasuk dalam masyarakat komunal *a quo*.

3. Analisis Kepastian Hukum terhadap Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional Sebagai Bentuk Perlindungan dalam Hak Kekayaan Intelektual.

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum selain keadilan dan kemanfaatan sebagaimana yang dimaksud oleh Gustav Radbruch, menjadi nilai dasar suatu aturan hukum.³⁵ Keberadaan atas jaminan kepastian hukum mengarah pada

kewajiban agar hukum tersebut dibentuk secara pasti dan tertulis, sehingga memuat kejelasan dalam suatu produk hukum positif.³⁶ Sehubungan atas pengakuan serta perlindungan pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional sebagai bagian dari dimensi HKI di Indonesia, jaminan atas kepastian hukum sesuai *ius constitutum* Indonesia merujuk pada perspektif hukum Hak Cipta, Hukum Paten, Hukum Merek, UUPK, serta dalam Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal atau kini juga dikenal sebagai Permenkumham tentang KIK.³⁷

Pertama, perspektif hukum Hak Cipta merujuk atas pengakuan, pengaturan dan perlindungan terkait ekspresi budaya tradisional, khususnya dalam Pasal 38³⁸ UU Hak Cipta serta

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Perangin-angin, R. B. B., Nababan, R., & Siahaan, P. G. (2020). Perlindungan Pengetahuan Tradisional Sebagai Hak Konstitusional di Indonesia. *Jurnal Konstitusi*, 17(1), hlm. 178-196.

³⁸ Bahwa Pasal 38 UU Hak Cipta:

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

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Julyano, M., & Sulistyawan, A. Y. (2019). Pemahaman terhadap asas kepastian hukum melalui konstruksi penalaran positivisme hukum. *Jurnal Crepido*, 1(1), hlm. 13-22.

dalam penjelasan pasalnya terkait cakupan dari ekspresi budaya tradisional.³⁹ Kedua, dalam hukum Paten khususnya Pasal 26⁴⁰ UU Paten, pengaturan serta perlindungan terhadap pengetahuan tradisional dilakukan atas dasar adanya kekhawatiran eksploitasi

sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

³⁹ Bahwa ekspresi budaya tradisional mencakup salah satu atau kombinasi bentuk ekspresi sebagai berikut: a. verbal tekstual, baik lisan maupun tulisan, yang berbentuk prosa maupun puisi, dalam berbagai tema dan kandungan isi pesan, yang dapat berupa karya sastra ataupun narasi informatif; b. musik, mencakup antara lain, vokal, instrumental, atau kombinasinya; c. gerak, mencakup antara lain, tarian; d. teater, mencakup antara lain, pertunjukan wayang dan sandiwara rakyat; e. seni rupa, baik dalam bentuk dua dimensi maupun tiga dimensi yang terbuat dari berbagai macam bahan seperti kulit, kayu, bambu, logam, batu, keramik, kertas, tekstil, dan lain-lain atau kombinasinya; dan f. upacara adat.

⁴⁰ Bahwa Pasal 26 UU Paten:

- (1) Jika Invenisi berkaitan dengan dan/atau berasal dari sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional, harus disebutkan dengan jelas dan benar asal sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional tersebut dalam deskripsi.
- (2) Informasi tentang sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan oleh lembaga resmi yang diakui oleh pemerintah.
- (3) Pembagian hasil dan/ atau akses pemanfaatan sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan perjanjian internasional di bidang sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional.

serta pemanfaatan oleh pihak asing untuk menghasilkan invensi baru, namun tidak dengan jujur menyebutkan asal dan sumber dari pengetahuan tradisional yang digunakan tersebut.⁴¹ Khususnya di bidang teknologi industri. Ketiga, pada hukum Merek merujuk pada dua cara perlindungan yaitu:⁴²

1. Dengan upaya mencegah pendaftaran tanpa hak, tanda-tanda tradisional oleh pihak tertentu.
2. Dengan hukum merek memungkinkan pendaftaran tanda yang berupa nama, kata, simbol, ikon, dan lainnya sebagai milik masyarakat setempat atau tradisional untuk mendapatkan hak atas merek.

Keempat, dalam UUPK secara spesifik dimuat objek yang meliputi pemajuan kebudayaan salah satunya adalah pengetahuan tradisional, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 huruf e dan penjelasan pasalnya.⁴³ Bila

⁴¹ Perangin-angin, R. B. B., Nababan, R., & Siahaan, P. G. *loc.cit*.

⁴² M.Hawin dan Budi Agus Riswadi, *op.cit*. hlm. 111.

⁴³ Penjelasan Pasal 5 huruf e UUPK, bahwa Yang dimaksud dengan "pengetahuan tradisional" adalah seluruh ide dan gagasan dalam masyarakat, yang mengandung nilai-nilai setempat sebagai hasil pengalaman nyata dalam berinteraksi dengan lingkungan, dikembangkan secara terus-menerus dan diwariskan pada generasi berikutnya. Pengetahuan tradisional antara lain kerajinan, busana, metode penyehatan, jamu, makanan dan minuman tradisional, serta pengetahuan dan kebiasaan perilaku mengenai alam dan semesta.

menelaah lebih jauh, terdapat tumpeng tindih pengaturan dalam peraturan perundang-undangan *a quo* terhadap hal-hal yang menjadi bagian dari pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional. Oleh sebab itu, sangat perlu untuk melakukan kodifikasi khusus terkait pengaturan kongkrit dimensi HKI *a quo*.

Atas hal tersebut, *ius constitutum* Indonesia telah memberikan pengakuan terhadap pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional, namun hal-hal yang diatur masih belum sempurna. Khususnya terkait jaminan atas hak bagi subjek hukum komunal dari pemilik HKI atas pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional tersebut. Jaminan kepastian hukum atas subjek hukum komunal tidak diatur secara merata, baik dalam perspektik hukum hak cipta, merek, paten dan dalam UUPK. Keunikan dan pentingnya penjaminan atas kepastian hukum bagi subjek hukum komunal dalam HKI menjadi suatu hal utama dan penting untuk diperhatikan. Hal tersebut menjadi tujuan dari keberadaan HKI sebagai wujud pemenuhan hak ekonomis atas hasil karya intelektual *a quo*. Atas hal tersebut, pada tahun 2017 terbit Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia RI Nomor 13 Tahun 2017 tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal. Permenkumham *a quo* secara

khusus mengakui dan memberikan perlindungan bagi subjek hukum komunal terhadap data-data kekayaan intelektual. Adapun cakupannya juga termasuk pada pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional, sebagaimana Pasal 1 angka 1⁴⁴ aturan *a quo*.

Keberadaan Permenkumham *a quo*, menjadi angin segar atas jaminan hukum perlindungan khususnya subjek hukum komunal atas pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional dalam perspektif hukum Indonesia. Lingkup atas kekayaan intelektual yang termasuk dalam Permenkumham *a quo* merujuk pada Pasal 1 angka 3⁴⁵ dan Pasal 1 angka 4.⁴⁶

⁴⁴ Bahwa Pasal 1 angka 1 Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal:

Kekayaan Intelektual Komunal yang selanjutnya disingkat KIK adalah kekayaan intelektual yang berupa pengetahuan tradisional, ekspresi budaya tradisional, sumber daya genetik, dan potensi indikasi geografis.

⁴⁵ Bahwa Pasal 1 angka 3 Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal: Pengetahuan Tradisional adalah karya intelektual di bidang pengetahuan dan teknologi yang mengandung unsur karakteristik warisan tradisional yang dihasilkan, dikembangkan, dan dipelihara oleh komunitas atau masyarakat tertentu.

⁴⁶ Bahwa Pasal 1 angka 4 Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal: Ekspresi Budaya Tradisional adalah segala bentuk ekspresi karya cipta, baik berupa benda maupun takbenda, atau kombinasi keduanya yang menunjukkan keberadaan suatu budaya

Kustodian menjadi subjek hukum utama yang dijamin dalam aturan tersebut, sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 angka 7.⁴⁷

Permenkumham *a quo* menjadi aturan hukum yang bersifat administratif dan aturan pelaksana terkait cara penginventarisasian data terhadap kekayaan intelektual.⁴⁸ Walaupun telah memberikan jaminan pengakuan dan pengaturan terhadap subjek hukum komunal, kodifikasi hukum dalam bentuk Undang-Undang atas pengaturan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional perlu untuk dipertimbangkan kembali. Hal tersebut penting dilakukan sebagai wujud keseriusan negara dan pemerintah, dalam menjamin kepastian hukum atas pemenuhan hak-hak dari perlindungan pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional. Negara dan Pemerintah juga harus menjamin upaya dan cara yang efektif serta efisien terkait promosi terhadap subjek hukum

komunal *a quo*, sehingga sasaran daripada pengaturan dan perlindungan hak tersebut dapat terarah dan diimplementasikan secara maksimal. Hal penting lainnya ialah terkait upaya hukum penyelesaian sengketa terhadap upaya pemenuhan hak-hak subjek hukum komunal tersebut.

C. KESIMPULAN

Adapun kesimpulan yang Penulis temukan, bahwa dimensi HKI atas pengetahuan tradisional merujuk pada karya teknologi lokal dan pribumi, sedangkan ekspresi budaya tradisional berhubungan tentang karya tradisional dalam bidang musik, tari, sastra atau cerita, ritual, lencana, seni, kerajinan tangan, bentuk ukiran, bentuk arsitektur, dan sebagainya. Jaminan atas kepastian hukum pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional dimuat secara implisit dan eksplisit dalam hukum internasional dan nasional. Pada *ius constitutum* Indonesia merujuk pada perspektif hukum Hak Cipta, Hukum Paten, Hukum Merek, UUPK, serta Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal. Akan tetapi kepastian hukum terhadap pemenuhan hak bagi subjek hukum komunal dari pengetahuan dan ekspresi budaya tradisional masih tidak merata, sehingga penting untuk dilakukan kodifikasi khusus untuk pengaturan dari pengetahuan dan ekspresi budaya

tradisional yang dipegang secara komunal dan lintas generasi.

⁴⁷ Bahwa Pasal 1 angka 7 Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal: Kustodian adalah komunitas atau masyarakat tradisional yang memelihara dan mengembangkan Pengetahuan Tradisional dan/atau Ekspresi Budaya Tradisional tersebut secara tradisional dan komunal.

⁴⁸ Bahwa Pasal 7 ayat (1) Permenkumham tentang Data Kekayaan Intelektual Komunal: KIK wajib dilakukan inventarisasi.

tradisional sebagai dimensi HKI dan meminimalisir adanya tumpang tindih pengaturan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

M.Hawin dan Budi Agus Riswadi. 2020.

Isu-Isu Penting Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia.
Gadjah Mada University Press,
Yogyakarta.

OK. Saidin. 2004. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights).*

Raja Grafindo Persada,
Jakarta.

Petter Mahmud Marzuki. 2016.

Penelitian Hukum, Cetakan ke-III. Prenadamedia Group,
Jakarta.

Artikel Jurnal

Adawiyah, R., & Rumawi, R. (2021).
Pengaturan Hak Kekayaan Intelektual dalam Masyarakat Komunal di Indonesia. *Repertorium:*

Jurnal Ilmiah Hukum Kenotariatan, 10(1), hlm. 1-16.

Atsar, A. (2017). Perlindungan Hukum Terhadap Pengetahuan Dan Ekspresi Budaya Tradisional Untuk Meningkatkan Kesejahteraan Masyarakat Ditinjau Dari Undang-Undang No. 5 Tahun 2017 Tentang

Pemajuan Kebudayaan Dan Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta. *Law Reform*, 13(2), hlm. 284-299.

Julyano, M., & Sulistyawan, A. Y. (2019). Pemahaman terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum. *Jurnal Crepido*, 1(1), hlm. 13-22.

Lindati, D., Kasmawati, K., & Danu, R. (2018). Perlindungan Hukum Terhadap Ekspresi Budaya Tradisional Menurut Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014. *Pactum Law Journal*, 1(04), hlm. 348-361.

Perangin-angin, R. B. B., Nababan, R., & Siahaan, P. G. (2020). Perlindungan Pengetahuan Tradisional Sebagai Hak Konstitusional di Indonesia. *Jurnal Konstitusi*, 17(1), hlm. 178-196.

Purba, P., Sudiatmaka, K., & Mangku, D. G. S. (2020). Implementasi Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen Terhadap Penyelesaian Sengketa Konsumen Di Kabupaten Buleleng. *Jurnal Komunitas Yustisia*, 2 (3), hlm. 156-167.

- Rafianti, L., & Sabrina, Q.Z. (2014). Perlindungan bagi Kustodian Ekspresi Budaya Tradisional Nadrans berdasarkan Perspektif Hukum Internasional dan Hukum Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia. *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum (Journal of Law)*, 1(3), hlm. 498-521.
- Ridwan, A. M. (2018). Perlindungan Pengetahuan Tradisional Terkait dengan Keanekaragaman Hayati di Indonesia. *Jurnal Pemuliaan Hukum*, 1(1), hlm. 97-124.
- Roisah, K. (2014). Perlindungan Ekspresi Budaya Tradisional dalam Sistem Hukum Kekayaan Intelektual. *Masalah-Masalah Hukum*, 43(3), hlm. 372-379.
- Widyanti, Y. E. (2020). Perlindungan Ekspresi Budaya Tradisional Indonesia Dalam Sistem Yang Sui Generis. *Arena Hukum*, 13(3), hlm. 388-415.
- Peraturan Perundang-Undangan**
- Universal Declaration of Human Rights.*
- International Covenant in Economic, Social and Cultural Rights.*
- United Nations Declaration on Indigenous Peoples Rights.*
- Agreement on Trade Related Aspects on Intellectual Property Rights (TRIPs Agreement).*
- UNESCO The Convention for the Safeguarding Intangible Cultural Heritage.*
- UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions 2005.*
- Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012.*
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan.
- Internet**
- Lembaga Penelitian dan Pengabdian Masyarakat Universitas Medan Area. 2021. "Hak atas Kekayaan Intelektual (HaKI): Pengertian dan Jenisnya", <https://lp2m.uma.ac.id/2021/11/25/hak-atas-kekayaan-intelektual-haki-pengertian-dan-jenisnya/>, (diakses pada tanggal 14 Desember 2022).