

**PERLINDUNGAN ADMINISTRATIF DALAM PERJANJIAN
LISENSI MEREK TERHADAP TINDAKAN PRAKTIK PERSAINGAN
TIDAK SEHAT DALAM BIDANG MEREK**

Dr. Indiaty, M.Hum

Abstrak

Secara umum, merek berfungsi sebagai tanda pengenal yang menunjukkan asal barang dan jasa, sekaligus menghubungkan barang dan jasa yang bersangkutan dengan produsennya. Selayaknya merek itu mudah diingat oleh konsumen dan berkaitan dengan bidang jasa yang diberikan. Bila merek menjadi bagian dari strategi bisnis, maka dalam memenangkan persaingan bisnis perlu pula diperhatikan perlindungan hukumnya. Aturan hukum mengenai merek memiliki relevansi dengan aturan mengenai monopoli dagang dan persaingan usaha. Oleh karena itu jauh sebelum UU No. 15 tahun 2001 tentang Merek dibuat, sejak tahun 1999, Indonesia sudah memiliki aturan hukum menyangkut larangan monopoli dagang dan persaingan usaha yakni Undang-undang No. 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (UU Persaingan Usaha). Adapun latar belakang diundangkannya Undang-undang No. 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (Lembaran Negara RI No. 33 Tahun 1999) adalah karena sebelum UU tersebut diundangkan muncul iklim persaingan usaha yang tidak sehat di Indonesia, yaitu adanya pemusatan kekuatan ekonomi pada perorangan atau kelompok tertentu, baik itu dalam bentuk monopoli maupun bentuk-bentuk persaingan usaha tidak sehat lainnya. Permasalahan dalam penelitian ini adalah bagaimana perlindungan hukum yang diberikan dari pendaftaran merek terhadap tindakan praktek persaingan usaha tidak sehat dalam bidang merek dan bagaimana implementasi pasal 50 huruf b. UU persaingan usaha khususnya terhadap perjanjian lisensi. Pada Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif yaitu melakukan penelaahan pada data primer dan data sekunder. Data primer diperoleh dari wawancara langsung ataupun dengan menggunakan instrumen kuesioner. Data sekunder diperoleh dari berbagai data kepustakaan. Penelitian yang dilakukan ini sebagian besar tertuju pada bahan pustaka di bidang hukum merek, yang secara tidak langsung juga menelaah data primer, sekunder maupun tersier yang dapat diperoleh dari berbagai sumber di lapangan maupun di perpustakaan. Perlindungan hukum terhadap penerima lisensi merek hanya diberikan kepada penerima lisensi beritikad baik yang mencatatkan perjanjian lisensinya pada Dirjen HKI sehingga terhadap pembatalan kepemilikan merek dari pemberi lisensi yang bersangkutan, pihak penerima lisensi masih dapat melanjutkan perjanjian lisensi tersebut terhadap pemilik merek yang dinyatakan berhak melalui putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Sesuai asas dan tujuan yang termaktub dalam Undang-Undang Persaingan Usaha bahwa pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan

pelaku usaha dan kepentingan umum, maka pengecualian yang diatur dalam Pasal 50 huruf b harus dimaknai secara selaras dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan dalam asas dan tujuan yang diatur dalam Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Persaingan Usaha. Patut pula diperhatikan bahwa untuk memberlakukan hukum persaingan usaha terhadap pelaksanaan perjanjian lisensi HKI haruslah dibuktikan: (a) perjanjian lisensi HKI tersebut telah sesuai dengan persyaratan yang ditetapkan dalam perundang-undangan HKI, dan (b) adanya kondisi yang secara nyata menunjukkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

Kata kunci : Hak Merek, Persaingan Usaha Tidak Sehat, Lisensi

ABSTRACT

In general, brand function as an identification that shows the origin of goods and services, as well as linking the goods and services concerned with the producer. The brand should be easily remembered by consumers and are associated with a given service area. When the brand became part of the business strategy, then in winning the business competition should also be noted legal protection. The rule of law regarding the brand has relevance to the rules regarding the trade monopoly and business competition. Therefore, long before the Act no.15 of 2001 on the brand created, since 1999, Indonesia has had laws regarding the prohibition of trade monopoly and the business competition law no.5 of 1999 on the prohibition of monopolistic practices and unfair business competition (competition law). The background of the enactment of a law No.5 of 1999 on the prohibition of monopolistic practices and unfair business competition (RI gazette No.33 of 1999) is due to appear before the Act was enacted climate unfair business competition in Indonesia, namely the concentration of economic power at individual or entity, either in the form of monopoly and other forms of other unfair competition. Problem in this research was how the legal protection given of trademark registration to the actions of a practice of unfair competition in the field of brand and how the implementation of article 50 paragraph b. business competition law, especially the license agreement. In this study using normative legal research methods that conduct assessments on primary data and secondary data. Primary data obtained from interviews or by using the questionnaire. Secondary data obtained from various literature data. This research was conducted largely focused on library materials in the fields brand law, which indirectly also examine the primary data, secondary and tertiary which can be obtained from various sources in the field and literature. Legal protection of the brand licensee only given in good faith licensee that its license agreements recorded on general director HKI so that the cancellation ownership of the brand of the relevant licensor, the licensee may continue with the licensing agreement of the brand owner is entitled through a court decision stated that and binding. Accordance with the principles and purposes enshrined in the law that business competition in Indonesia in operation principled economic democracy and that a balance between the interests of businesses and the public interest, then the exceptions set out in Article 50 point b, must be interpreted in harmony and must not conflict with the provisions of the principles and objectives set out in articles 2 and 3 of business competition law. Should be noted that to enforce business competition law on the implementation of HKI licensing agreement must be proven (a) those HKI licensing agreement is in accordance with the requirements set out in HKI legislation, and (b) the existence of conditions which clearly shows the occurrence of monopolistic practices and unfair business competition.

Keywords: brand right, unfair business competition, license.

DAFTAR ISI

Halaman sampul.....	i
Halaman pengesahan.....	ii
Ringkasan / Abstrak	iii
Daftar isi	vi
Bab I Pendahuluan	1
1.1 Latar belakang.....	1
1.2 Rumusan masalah	3
1.3 Batasan masalah.....	3
1.4 Tujuan penelitian	3
1.5 Manfaat penelitian	4
1.6 Luaran penelitian	4
Bab II Tinjauan Pustaka	6
2.1 Hukum merek tujuan UU merek.....	6
2.2 Pendaftaran merek dan perjanjian lisensi	6
2.3 Sengketa merek.....	8
Bab III Metode Penelitian	11
3.1 Jenis dan sifat penelitian	11
3.2 Pendekatan masalah.....	12
3.3 Sumber data	12
3.4 Teknik pengumpulan data.....	13
3.5 Analisis hasil penelitian	14
Bab IV Hasil dan Pembahasan.....	16
4.1 Perlindungan Administratif yang Diberikan Dari Pendaftaran Merek Terhadap Tindakan Praktek Persaingan Usaha Tidak Sehat Dalam Bidang Merek	16
4.1.1 Perjanjian-Perjanjian di Bidang HKI yang Dikesampingkan Oleh UU Anti-Monopoli.....	21
4.2 Implementasi Pasal 50 Huruf b. UU Persaingan usaha khususnya terhadap perjanjian lisensi	34

4.2.1 Persyaratan Perjanjian Lisensi	34
4.2.2 Batasan Pemberlakuan Pengecualian	35
4.2.3 Pelanggaran Terhadap Hak Merek dan Aspek Yuridis Lisensi Merek Serta Persaingan Usaha.....	45
Bab V Kesimpulan dan Saran	55
5.1 Kesimpulan.....	55
5.2 Saran.....	55
Daftar pustaka	57
Daftar riwayat hidup	59
Pernyataan kegiatan penelitian.....	61

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Keterkaitan yang sangat erat antara produsen, pedagang dan konsumen dalam penggunaan merek maka menjadikan merek dapat diibaratkan sebagai mesin yang menggerakkan roda perdagangan. Merek mempunyai peranan yang sangat penting dan strategis bagi pemilik suatu produk khususnya untuk memperkenalkan produksi suatu perusahaan. Dalam kaitan hubungan merek antara produsen, pedagang dan konsumen, A Setiawan (A Setiawan, 2010 : 1) berpendapat, merek sendiri memiliki variasi dalam hal kekuatan dan nilai yang dimilikinya di pasar. Pada satu sisi ada merek yang dikenal dan ada pula merek yang tidak dikenal. Kemudian, ada merek yang memiliki tingkat penerimaan merek (*brand acceptability*) yang tinggi. Ada pula merek yang menikmati preferensi merek yang tinggi. Akhirnya, ada merek yang memiliki tingkat kesetian merek (*brand loyalty*) yang bagus.

Dalam konteks peranan merek bagi pemilik suatu produk khususnya untuk memperkenalkan produksi suatu perusahaan, Citrawinda (Citrawinda, 2007 : 1) mengatakan bahwa hal tersebut disebabkan karena mengingat fungsi merek itu sendiri untuk membedakan ketika suatu barang dan/atau jasa dengan barang dan/atau jasa lainnya yang mempunyai kriteria dalam kelas barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi oleh perusahaan yang berbeda diperkenalkan kepada publik atau calon konsumen..

Lebih jauh Citrawinda (Citrawinda, 2007 : 2) mengatakan bahwa;

Dengan memiliki suatu merek berarti telah dapat diterapkan salah satu strategi pemasaran, yaitu strategi pengembangan produk kepada masyarakat pemakai atau kepada masyarakat konsumen, dimana kedudukan suatu merek dipengaruhi oleh baik atau tidaknya mutu suatu barang yang bersangkutan. Jadi merek akan selalu dicari apabila produk atau jasa yang menggunakan merek mempunyai mutu dan karakter yang baik yang dapat digunakan untuk mempengaruhi pasar.

Fungsi merek dapat dilihat dari tiga sudut, yaitu sudut produsen, pedagang dan konsumen. Dari pihak produsen, merek digunakan untuk

jaminan nilai hasil produksinya, khususnya mengenai kualitas dan pemakaiannya. Dari pihak pedagang, merek digunakan untuk promosi barang-barang dagangannya guna mencari dan meluaskan pasaran. Dari pihak konsumen, merek digunakan untuk mengadakan pilihan barang yang akan dibelinya. Namun secara umum, merek berfungsi sebagai tanda pengenal yang menunjukkan asal barang dan jasa, sekaligus menghubungkan barang dan jasa Yang bersangkutan dengan produsennya.

Dalam pembahasan merek, perlu pula mengupas mengenai lisensi. Lisensi dapat dipahami sebagai bentuk pemberian izin oleh Pemegang HKI baik yang berupa Paten, Merek, Hak Cipta, Rahasia Dagang, Desain Industri, Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu. Perlindungan Varietas Tanaman (PVT) kepada pihak lain berdasarkan perjanjian pemberian hak untuk menikmati manfaat ekonomi, menggunakan seluruh atau sebagian hak, mengumumkan dan/atau memperbanyak ciptaan dari suatu HKI yang diberi perlindungan dalam jangka waktu dan syarat tertentu. (Suryomucitro, 2012 : 4).

Adapun bentuk hubungan dalam suatu perjanjian lisensi adalah suatu bentuk hubungan hukum keperdataan yang timbul karena perjanjian. Perbuatan semacam itu secara teoritis masuk dalam sistem Hukum Sipil yang tentu saja tunduk pada rezim Hukum Perdata. Oleh karenanya, lisensi menjadi suatu bentuk perjanjian antar individu yang berdasarkan kesepakatan para pihak dan bersifat timbal balik.

Undang-undang HKI yang telah mengatur tentang perjanjian lisensi secara tegas melarang suatu perjanjian lisensi memuat ketentuan yang dapat menimbulkan akibat merugikan perekonomian Indonesia atau perdagangan yang tidak sehat. UU HKI yang dimaksud antara lain, yaitu, Undang-Undang Paten, Undang-Undang Merek, Undang-Undang Hak Cipta, Undang-undang Perlindungan Varietas Tanaman, Undang-Undang Rahasia Dagang, Undang-Undang Desain Industri, dan Undang-Undang Tata Letak Sirkuit Terpadu.

Pelarangan bagi para pihak perjanjian untuk memuat ketentuan yang menimbulkan akibat yang dapat merugikan perekonomian Indonesia dan mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat di dalam perjanjian lisensi

tersebut oleh sebagian pakar hukum dikenal dengan istilah “klausula hitam”. (Wiston, 2010).

Pelaksanaan perlindungan hukum terhadap merek seringkali kurang berjalan dengan semestinya, akibat persepsi publik terhadap HKI itu sendiri. Kendala lain adalah karena merek yang sudah didaftarkan masih menjadi sengketa antara para pihak yang menganggap memiliki hak atas merek yang bersangkutan. Penyebab terjadinya sengketa merek lainnya karena adanya indikasi pelanggaran merek dengan didaftarkannya merek-merek yang tidak sepatutnya didaftar, misalnya, karena merek itu sama atau serupa dengan merek terkenal, merek didaftar terlebih dahulu oleh pihak lain yang ternyata juga diterima pendaftarannya oleh Ditjen HKI, atau merek yang didaftarkan dengan itikad buruk. (Margono, 2003 : 30)

1.2 Rumusan Masalah

1. Bagaimana perlindungan Secara Administratif yang diberikan dari pendaftaran merek terhadap tindakan praktik persaingan usaha tidak sehat dalam bidang merek.
2. Bagaimana implementasi Pasal 50 huruf b UU Persaingan Usaha khususnya terhadap perjanjian lisensi.

1.3 Batasan Masalah

Perlindungan hukum Administratif terhadap penerima lisensi merek hanya diberikan kepada penerima lisensi beritikad baik yang mencatatkan perjanjian lisensinya pada Dirjen HKI sehingga terhadap pembatalan kepemilikan merek dari pemberi lisensi yang bersangkutan, pihak penerima lisensi masih dapat melanjutkan perjanjian lisensi tersebut terhadap pemilik merek yang dinyatakan berhak melalui putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

1.4 Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisa perlindungan Administratif yang diberikan dari pendaftaran merek terhadap tindakan praktik persaingan usaha tidak sehat dalam bidang merek.
2. Untuk menganalisa implementasi pasal 50 huruf b UU Persaingan Usaha khususnya perjanjian lisensi.

1.5 Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis:

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memperkaya konsep atau teori yang menyokong perkembangan ilmu pengetahuan khususnya bidang penegakan hukum merek terutama yang berkaitan dengan perjanjian lisensi. Selain itu diharapkan juga bahwa penelitian diharapkan bisa menjadi bahan acuan bagi lembaga atau pihak yang berminat melakukan penelitian lanjutan tentang masalah perjanjian lisensi dan implementasi HKI yang berkaitan dengan persaingan usaha tidak sehat dan perjanjian lisensi yang ada di Indonesia.

2. Manfaat Praksis:

Dalam dimensi praksis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran kepada kalangan akademisi kampus, praktisi hukum, lembaga pemerintah, institusi peradilan termasuk aparat penegak hukum lainnya dalam rangka penegakan hukum di bidang merek khususnya dalam masalah yang timbul dari praktik persaingan usaha bidang merek.

1.6 Luaran Penelitian

Sesuai asas dan tujuan yang termaktub dalam Undang-Undang Persaingan Usaha bahwa pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum, maka pengecualian yang diatur dalam Pasal 50 huruf b harus dimaknai secara selaras dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan dalam asas dan tujuan yang diatur dalam Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Persaingan

Usaha. Patut pula diperhatikan bahwa untuk memberlakukan hukum persaingan usaha terhadap pelaksanaan perjanjian lisensi HKI haruslah dibuktikan: (a) perjanjian lisensi HKI tersebut telah sesuai dengan persyaratan yang ditetapkan dalam perundang-undangan HKI, dan (b) adanya kondisi yang secara nyata menunjukkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

Dalam dimensi praksis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran kepada kalangan akademisi kampus, praktisi hukum, lembaga pemerintah, institusi peradilan termasuk aparat penegak hukum lainnya dalam rangka penegakan hukum di bidang merek khususnya dalam masalah yang timbul dari praktik persaingan usaha bidang merek. Dan penelitian ini dapat dipakai sebagai acuan pada penelitian selanjutnya.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Hukum Merek dan Tujuan UU Merek

Sherman dan Lionel Bently (Lionel Bently & Brad Sherman, 2004 : 35) mengemukakan pendapatnya bahwa Tuhan telah menyediakan awal untuk melakukan proses kreativitas dan kemudian kontribusi yang diberikan oleh pencipta, pendesain, dan penemu yang di ekspresikan dalam berbagai bentuk tersebut harus dilindungi oleh hukum.. Dengan kata lain, yang dilindungi oleh hukum adalah unsur kreatif manusia yang diwujudkan dalam produk yang dihasilkan.

Menurut Djumhana dan R. Djubaedillah (Djumhana dan R. Djubaedillah 2003 : 170) merek memiliki beberapa fungsi, antara lain;

1. Merek mempunyai fungsi menghubungkan barang dan jasa yang bersangkutan dengan produsennya, sehingga menggambarkan jaminan kepribadian (*individuality*) dan reputasi barang dan jasa hasil usahanya sewaktu diperdagangkan.
2. Merek berfungsi memberikan jaminan nilai atau kualitas dari barang dan jasa yang bersangkutan.
3. Merek berfungsi sebagai sarana promosi (*means of trade promotion*) dan reklame bagi produsen atau pengusaha-pengusaha yang memperdagangkan barang atau jasa yang bersangkutan.
4. Merek berfungsi merangsang pertumbuhan industri dan perdagangan yang sehat yang menguntungkan semua pihak.

2.2 Pendaftaran Merek dan Perjanjian Lisensi

Menurut Gautama (Gautama, 2002 : 106) pendaftaran merek bukan merupakan suatu kewajiban. Pemilik merek tidak diwajibkan dan tidak dipaksa untuk mendaftarkan merek. Tiap orang yang mempunyai suatu merek dapat memakai mereknya itu tanpa mendaftarkan merek-mereknya. Hal ini seringkali kurang dimengerti oleh khalayak ramai. Pada umumnya

publik menganggap bahwa hanya suatu merek yang terdaftar adalah yang terkuat karena pendaftaran dianggap menciptakan hak atas suatu merek. Tetapi bukan demikian halnya. Justru melalui pemakaian pertama di Indonesia adalah yang menciptakan atas suatu merek. Bukan pendaftarannya yang tidak merupakan suatu keharusan.

Pendaftaran hanya memudahkan pembuktian tentang pemakaian pertama ini. Secara umum, dikenal 4 (empat) sistem pendaftaran merek yang lazim digunakan di dunia, yaitu;

1. Pendaftaran tanpa pemeriksaan merek terlebih dahulu.

Menurut sistem ini merek yang dimohonkan pendaftaran segera didaftarkan asal syarat-syarat permohonannya telah dipenuhi, antara lain pembayaran biaya permohonan, pemeriksaan, pendaftaran

2. Pendaftaran dengan pemeriksaan merek terlebih dahulu.

3. Negara-negara seperti Amerika Serikat, Inggris, Jerman dan Jepang, menyelenggarakan pemeriksaan terlebih dahulu sebelum mendaftarkan suatu merek dalam daftar umum merek, terlebih dahulu diumumkan dalam *trade journal* untuk jangka waktu tertentu memberikan kesempatan bagi pihak-pihak yang mengajukan keberatan. Apabila dalam jangka waktu yang diberikan tidak ada keberatan-keberatan yang diajukan, maka pendaftaran merek dikabulkan

4. Pendaftaran dengan pengumuman sementara.

5. Sebelum merek bersangkutan didaftarkan, merek itu diumumkan terlebih dahulu untuk memberi kesempatan kepada pihak lain mengajukan keberatan-keberatan tentang pendaftaran merek tersebut.

6. Pendaftaran dengan pemberitahuan terlebih dahulu tentang adanya merek lain terdaftar yang ada persamaanya. (Djumhana dan R. Djubaedillah 2003 : 184)

Pemohon pendaftaran merek diberitahu bahwa mereknya mempunyai persamaan pada keseluruhan atau pada pokoknya dengan merek yang telah didaftarkan terlebih dahulu untuk barang sejenis atau nama orang lain.

Walaupun demikian, jika pemohon tetap menghendaki pendaftaran mereknya, maka mereknya itu didaftarkan juga.

Ada 2 (dua) macam stelsel pendaftaran yang dikenal dalam kepustakaan yaitu sistem konstitutif dan sistem deklaratif;

1. Sistem konstitutif mengatur hak atas merek diperoleh melalui pendaftaran, artinya hak eksklusif atas suatu merek diberikan karena adanya pendaftaran (*required by registration*). Pada sistem konstitutif, pendaftaran merek merupakan hal yang mutlak dilakukan. Merek yang tidak didaftar, otomatis tidak akan mendapatkan perlindungan hukum. Pihak berhak memperoleh hak atas suatu merek adalah pihak yang telah mendaftarkan mereknya. Pendaftaran ini menciptakan suatu hak atas merek. Pihak yang mendaftarkan, dialah satu-satunya yang berhak atas suatu merek dan pihak ketiga harus menghormati hak pendaftar sebagai hak mutlak.
2. Sistem deklaratif mengatur pendaftaran merek tidak merupakan suatu keharusan, jadi tidak ada kewajiban untuk mendaftarkan merek. Pendaftaran hanya untuk pembuktian, bahwa pendaftaran merek adalah pemakaian pertama dari merek yang bersangkutan. Pendaftaran itu tidak menerbitkan hak, melainkan hanya memberikan dugaan atau sangkaan hukum (*rechtsvermoeden*) atau *preemption iuris* yaitu bahwa pihak yang mereknya terdaftar itu adalah pihak yang berhak atas merek tersebut dan sebagai pemakaian pertama dari merek yang didaftarkan. (Rachmadi Usman, 2003 : 331).

2.3 Sengketa Merek

Menurut UU Merek, penyelesaian sengketa merek dapat dilakukan dengan mengajukan gugatan ke Pengadilan Niaga terhadap pihak lain yang secara tanpa hak menggunakan merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya untuk barang atau jasa yang sejenis berupa:

1. Gugatan ganti rugi; dan/atau
2. Penghentian semua perbuatan yang berkaitan dengan penggunaan merek tersebut.

Menurut Ahmadi Miru gugatan ganti kerugian dan/atau penghentian perbuatan yang berkaitan dengan penggunaan merek secara tanpa hak tersebut memang sudah sewajarnya, karena tindakan tersebut sangat merugikan pemilik merek yang sah. (Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, 2004 : 107).

Penggunaan merek secara tanpa hak bukan hanya kerugian ekonomi secara langsung, tetapi juga dapat merusak citra merek tersebut apabila barang atau jasa yang menggunakan merek secara tanpa hak tersebut kualitasnya lebih rendah daripada barang atau jasa yang menggunakan merek secara sah.

Sengketa merek sendiri merupakan delik aduan. Gugatan dalam sengketa merek ditujukan kepada pengadilan niaga di daerah hukum tergugat bertempat tinggal. Putusan pengadilan niaga bersifat serta merta sebagai implikasi dari sifat Pengadilan Niaga yang cepat, efektif dan efisien. Serta merta sifat putusan Pengadilan Niaga itu artinya dapat dijalankan lebih dahulu walaupun ada upaya hukum lainnya.

Gugatan atas pelanggaran merek sebagaimana dimaksud di atas dapat diajukan oleh penerima lisensi merek terdaftar baik secara sendiri maupun bersama-sama dengan pemilik merek yang bersangkutan. Hak penerima lisensi untuk mengajukan gugatan sebagaimana hak pemilik merek terdaftar sebab pemegang lisensi memang sangat berkepentingan karena dia ikut mengalami kerugian atas adanya pelanggaran atas merek tersebut.

Terhadap putusan pengadilan niaga tentang gugatan atas hak merek hanya dapat diajukan kasasi. Ini berarti ada satu tahapan pemeriksaan, yaitu banding ke pengadilan tinggi, yang tidak dilalui, sehingga memperpendek tahap penyelesaian sengketa. Selain penyelesaian gugatan melalui pengadilan niaga, para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Penyelesaian sengketa melalui Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dikenal dengan beberapa cara, yaitu:

1. Arbitrase;
2. Konsultasi;
3. Negosiasi;

- 4. Mediasi;
- 5. Konsiliasi; atau
- 6. Penilaian ahli.

Diantara keenam cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan tersebut, hanya penyelesaian sengketa melalui arbitrase yang menghasilkan putusan memaksa yang dijatuhkan oleh pihak ketiga, yaitu arbiter atau majelis arbiter, sedangkan cara lainnya yang tergolong dalam alternatif penyelesaian sengketa, penyelesaiannya diserahkan kepada para pihak ketiga yang memfasilitasi perundingan antara para pihak.

BAB III

METODE PENELITIAN

3.1 Jenis dan Sifat Penelitian

Dalam penelitian ini dipahami bahwa untuk mencari dan menemukan jawaban dari rumusan permasalahan yang telah diajukan sebelumnya, penelitian ini akan menggunakan prosedur dan teknik penelitian atau yang lebih dikenal dengan istilah metode penelitian. Pemilihan dan penggunaan prosedur dan teknik penelitian, bertujuan untuk dapat melakukan analisis terhadap data dan fakta yang telah diperoleh dengan disesuaikan pada tipe dan sifat dari penelitian yang bersangkutan. Dengan demikian, metode penelitian adalah suatu cara atau proses pemeriksaan atau penyelidikan yang menggunakan cara penalaran dan berpikir yang logis analitis (logika), berdasarkan dalil-dalil, rumusan dan teori-teori tertentu untuk mengadakan verifikasi serta menguji kebenaran dari suatu hipotesa tentang fenomena alamiah, fenomena sosial dan fenomena hukum tertentu. (C.F.G. Sunaryati Hartono, 1994 : 139).

Penelitian deskriptif melukiskan suatu realitas hukum yang kompleks agar dapat ditangkap bagi suatu analisis lebih lanjut. (C.F.G. Sunaryati Hartono, 1994 : 139) Penelitian ini bertujuan untuk mendeskripsikan mengenai sinkronisasi antara aturan dan konsepsi HKI bidang merek dengan Hukum Persaingan sebagaimana diatur Pasal 50 huruf b UU Persaingan Usaha, serta bagaimana perlindungan hukum yang diberikan dari pendaftaran merek terhadap tindakan praktik persaingan usaha tidak sehat dalam bidang merek. Dari deskripsi tersebut diharapkan dapat diperoleh suatu formulasi yang tepat dalam memberikan perlindungan hukum terhadap merek di Indonesia. Penelitian deskriptif ini diharapkan dapat ditindaklanjuti dengan penelitian sejenis lainnya.

Penelitian hukum normatif melakukan penelaahan pada data primer dan data sekunder. Data primer diperoleh dari wawancara langsung ataupun dengan menggunakan instrumen kuesioner. Data sekunder diperoleh dari

berbagai data kepustakaan. Penelitian yang dilakukan ini sebagian besar tertuju pada bahan pustaka di bidang hukum merek, yang secara tidak langsung juga menelaah data primer, sekunder maupun tersier yang dapat diperoleh dari berbagai sumber di lapangan maupun di perpustakaan.

3.2 Pendekatan Masalah

Meneliti hukum sebagai norma positif *as it is written in the books*) dan penelitian hukum yang dikatakan empiris (khusus untuk meneliti hukum dalam wujudnya sebagai *nomos, at it is observed in society*). Sekalipun pembedaan dua jenis penelitian hukum dengan penyebutan “penelitian normatif”. dan “penelitian empiris” ini telah terlanjur populer dan terus dipopulerkan dalam wacana keilmuan hukum di Indonesia, namun sejak awal orang harus mengetahui bahwa penyebutan seperti itu kurang tepat benar. Karena tipe penelitian yang digunakan adalah tipe penelitian yuridis normatif, maka pendekatan yang digunakan adalah dengan menggunakan beberapa pendekatan yaitu:

- a. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*)
- b. Pendekatan analitis (*analytical approach*)
- c. Pendekatan perbandingan (*comparative approach*)

3.3 Sumber Data

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini, adalah data sekunder (*secondary data*) dan data primer (*primary data*). Data sekunder adalah data yang diperoleh peneliti dari penelitian kepustakaan dan dokumen, yang merupakan hasil penelitian dan pengolahan orang lain, yang sudah tersedia dalam bentuk buku-buku atau dokumen yang biasanya disediakan di perpustakaan, atau milik pribadi. Sedangkan yang dimaksud dengan data primer ialah data yang diperoleh langsung dari masyarakat. Di dalam penelitian hukum, data sekunder mencakup bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier. Data sekunder yang dimaksud dalam penelitian ini, yaitu terdiri dari:

1. Bahan hukum primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang terdiri atas peraturan perundang-undangan yang berurutan berdasarkan hierarki peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Monopoli Dagang dan Persaingan Usaha Tidak Sehat dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Merek.

2. Bahan hukum sekunder

3. Bahan hukum skunder yang akan dipergunakan adalah seperti buku-buku teks (*text books*) mengenai sistem merek dan monopoli dagang serta hak kekayaan intelektual, jurnal-jurnal hukum dan hasil-hasil *focus group discussion* yang berkaitan dengan topik penelitian. Selain itu, peneliti akan menggunakan data primer yang berupa wawancara antara lain dengan pakar hukum persaingan usaha, praktisi, dan Anggota KPPU.

4. Bahan hukum tersier

5. Bahan hukum tersier yang akan dipergunakan adalah risalah penyusunan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2001 tentang Merek, dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Anti Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, kamus hukum, *encyclopedia*, dan lain-lain.

3.4 Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dikenal adalah studi kepustakaan; pengamatan (*observasi*), wawancara (*interview*), dan daftar pertanyaan (kuesioner). Sesuai dengan sumber data seperti yang dijelaskan di atas, maka dalam penelitian ini pengumpulan data dilakukan dengan cara:

1. Studi Kepustakaan

Penelitian kepustakaan ini dimaksudkan untuk memperoleh data sekunder, yaitu suatu data yang diperoleh dari bahan hukum melalui studi kepustakaan. Selain itu, bahan pustaka diperlukan untuk menggali asas-asas

hukum dan kaidah hukum, khususnya Hukum Merek, Hukum Pidana, Hukum Perdata, yang berhubungan dengan topik penelitian.

2. Wawancara

Terhadap data lapangan (primer) dikumpulkan dengan teknik wawancara tidak terarah (*non-directive interview*) atau tidak terstruktur (*free flowing interview*) yaitu dengan mengadakan komunikasi langsung kepada informan, dengan menggunakan pedoman wawancara (*interview guide*) guna mencari jawaban atas pertanyaan yang berkaitan dengan topik penelitian.

3.5 Analisis Hasil Penelitian

Pengolahan dan analisis data pada dasarnya tergantung pada jenis datanya. Untuk penelitian hukum normatif yang menggunakan data sekunder, yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier; maka pengolahan datanya tidak bisa lepas dari berbagai penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum. (Amirudin dan Zainal Asikin, 2004 : 166).

Semua data yang diperoleh dari studi pustaka yang didukung data primer dianalisis dengan metode kuantitatif. Ashsopa (Ashsopa, 2000 : 58) menyebutkan bahwa metode kuantitatif dapat digunakan karena tipe penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yang pendekatannya deskriptif teoritis.

Setelah data yang diperoleh dari lapangan dikategorisasi menjadi masalah atau temuan, dengan menggunakan pola pikir yang kontekstual, lalu ditelaah dan dibahas sesuai dengan urutan yang telah ditentukan. Dari sinilah kemudian diharapkan memperoleh gambaran yang jelas tentang sinkronisasi antara aturan dan konsepsi HKI bidang merek dengan Hukum Persaingan sebagaimana diatur Pasal 50 huruf b UU Persaingan Usaha, serta bagaimana perlindungan hukum yang diberikan dari pendaftaran merek terhadap tindakan praktik persaingan usaha tidak sehat dalam bidang merek.

Analisis data pada penelitian hukum normatif meliputi pengolahan data yang pada hakikatnya merupakan kegiatan untuk melakukan sistematisasi

terhadap bahan-bahan hukum tertulis. Sistematisasi berarti membuat klasifikasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis untuk memudahkan analisis dan konstruksi.

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, penelitian ini menggunakan metode penelitian dengan pendekatan yuridis normatif, dengan spesifikasi penelitian diskriptif analitik. Data sekunder dalam penelitian ini antara lain mengkaji perundang-undangan merek yang berlaku dan pernah berlaku di Indonesia, buku-buku dan literatur serta artikel-artikel tentang merek, dan juga menganalisis putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Putusan Mahkamah Agung Nomor 031 K/N/HKI/2005. Data-data dalam penelitian ini dikumpulkan melalui penelitian kepustakaan. Selanjutnya data-data tersebut dianalisa dengan analisa kualitatif.

BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

4.1 Perlindungan Administratif yang Diberikan dari Pendaftaran Merk Terhadap Tindakan Praktek Persaingan Usaha Tidak Sehat Dalam Bidang Merek

Salah satu aspek hak khusus pada Hak Kekayaan Intelektual (HKI) adalah hak ekonomi. Hak ekonomi tersebut diperhitungkan mengingat aspek hak kekayaan intelektual dapat digunakan atau dimanfaatkan oleh pihak lain dalam dunia perindustrian atau perdagangan yang berpotensi mendatangkan laba atau keuntungan. Dengan demikian HKI dapat menjadi obyek ekonomi atau perdagangan. Selanjutnya, dalam aktivitas perdagangan tersebut maka persaingan menjadi suatu hal yang tak dapat dielakkan oleh pelaku perdagangan. Berkaitan dengan persaingan, Henry Clay pernah mengatakan bahwa: *“Off all human powers operating on the affairs of mankind, none is greater than that of competition,”*. Ungkapan tersebut disampaikan Clay ketika dia ingin menggambarkan mengenai arti penting dari persaingan bagi umat manusia. Bahkan mungkin sejak dimulainya peradaban dan selama masih ada peradaban sudah dapat dipastikan persaingan tidak akan pernah bisa dipisahkan dari kehidupan manusia. Dengan adanya persaingan jelas memberikan manfaat kepada peningkatan kualitas kehidupan manusia. Namun di samping segi positifnya persaingan juga terkadang membawa segi negatif, terutama bagi pihak yang kalah dalam persaingan. Namun secara umum persaingan diakui ataupun tidak, lebih banyak membawa segi positif dibandingkan segi negatifnya. Jadi keinginan untuk meniadakan persaingan adalah suatu keinginan yang jelas justru akan membawa kehidupan umat manusia kearah kemunduran.

Dengan adanya persaingan, secaya nyata memberikan manfaat yang tidak sedikit bagi kehidupan, namun untuk menghindari sisi negatif dari persaingan perlu dibuat suatu aturan main atau perangkat hukum yang jelas, sehingga persaingan dapat berjalan dengan baik atau dengan kata lain

tercipta suatu *level playing field*, yang membuat pelaku-pelaku usaha kecil dan menengah tetap dapat menjalankan usaha disamping pelaku-pelaku usaha besar tetap dapat menjalankan usahanya juga.

Dalam perkembangan sistem ekonomi Indonesia, persaingan usaha menjadi salah satu instrumen ekonomi sejak saat reformasi digulirkan. Hal ini ditunjukkan melalui terbitnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 merupakan tonggak sejarah bagi diakuinya persaingan usaha yang sehat sebagai pilar ekonomi dalam sistem ekonomi Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Tahun 1945.

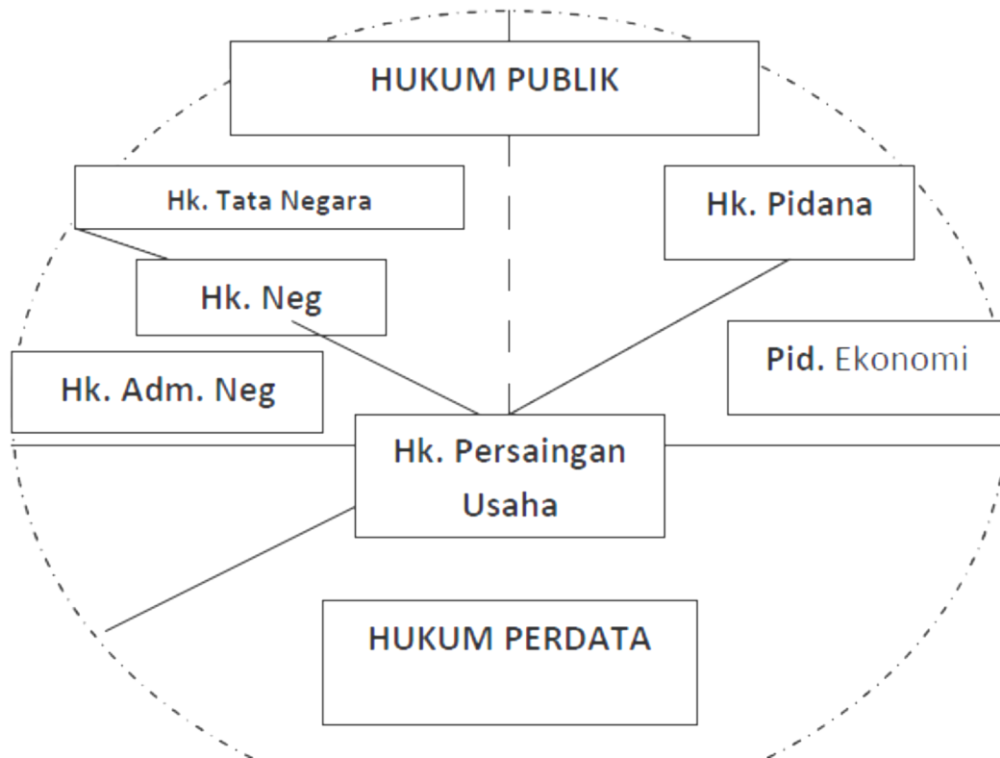
Kelahiran Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 juga merupakan koreksi terhadap perkembangan ekonomi yang memprihatinkan, yang terbukti tidak tahan terhadap guncangan krisis yang melanda hampir semua negara berkembang pada tahun 1997. Krisis telah memberi pelajaran bahwa fondasi ekonomi Indonesia saat itu sangat lemah. Bahkan banyak pendapat yang mengatakan bahwa ekonomi Indonesia dibangun secara melenceng dari nilai yang terkandung dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar Tahun 1945.

Ketika itu perusahaan-perusahaan swasta yang dekat dengan elit kekuasaan mendapatkan berbagai kemudahan berlebihan (A Tony Prasetyantono : 1995 : 305) dengan alasan klasik melindungi “industri bayi” (Sutan Remy Sjahdeini : 2000 : 4.) dan demi stabilisasi harga. (Banu Astono : 1997 : 17.) Munculnya konglomerasi (Kwik Kian Gie : 1995 : 46.) dan sekelompok kecil pengusaha kuat yang tidak didukung oleh semangat kewirausahaan sejati, yang berusaha didasarkan pada hutang dan tanpa adanya inovasi kreatifitas (Djisman S. Simanjuntak : 1996 : 65.) yang mendukung kinerja pengusaha merupakan faktor yang mengakibatkan fundamental ekonomi Indonesia lemah (A. Tony Prasetyantono : 2000 :179).

Tidak saja di Indonesia, saat ini sudah lebih dari 80 negara di dunia yang telah memiliki Undang-Undang Persaingan Usaha dan Anti Monopoli, dan lebih dari 20 negara lainnya sedang berupaya menyusun aturan perundangan yang sama. Langkah negara-negara tersebut, sementara mengarah pada satu tujuan, yaitu meletakkan dasar bagi suatu aturan hukum untuk melakukan regulasi guna menciptakan iklim persaingan usaha yang sehat. Persaingan usaha yang sehat (*fair competition*) merupakan salah satu syarat bagi negara-negara mengelola perekonomian yang berorientasi pasar. (Johnny Ibrahim L 2007 : 1.)

Memperhatikan ruang lingkup kajian yang dilakukan oleh Hukum Persaingan Usaha, maka Hukum Persaingan Usaha dapat diklasifikasikan sebagai bagian dari Hukum Ekonomi. Bahkan lebih jauh, apabila diperhatikan materi dari Undang-undang Persaingan Usaha rasanya tidak cukup hanya dengan belajar dari ilmu hukum saja untuk memahami Undang-undang tersebut, tetapi juga penting mempelajari ilmu ekonomi khususnya ilmu ekonomi industri untuk dapat memahami secara baik hukum persaingan usaha. Hukum Persaingan Usaha juga memiliki dimensi bidang Hukum Tata Negara (lembaga dan instansi resmi, pusat dan daerah seperti eksistensi Departemen dan Dinas Perindustrian dan Perdagangan dan eksistensi Komisi Pengawas Persaingan Usaha); Hukum Administrasi Negara (pelaksanaan peranan kelembagaan tersebut); bidang Hukum Perdata (seperti eksistensi perjanjian dan kontrak di dalam kasus-kasus persaingan usaha); dan ada bidang Pidananya (sanksi pidana dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1999), sebagaimana terlihat dalam skema lingkaran di bawah ini.

Skema Lingkaran Hukum Persaingan Usaha. (Agus Brotosusilo : 1994).



Penjelasan:

Hukum Publik terdiri dari Hukum Negara dan Hukum Pidana.

Hukum Negara terdiri dari Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara. Hukum Tata Negara (HTN) yang melingkupi perihal Instansi/Pejabat dan Peranannya, misalnya tentang keberadaan institusi pengawas pelaksanaan undang-undang persaingan usaha di dalam struktur ketatanegaraan. Hukum Administrasi Negara (HAN) yang melingkupi perihal proses pelaksanaan peranan dari institusi-institusi terkait. Hukum Pidana yang melingkupi perihal keberadaan sanksi pidana yang masuk dalam kategori yang lebih khusus lagi yaitu pidana ekonomi. Hukum Perdata (termasuk di dalamnya Hukum Dagang) yang melingkupi perihal keberadaan perjanjian (kontrak, bila tertulis) dan para pelaku usaha.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa dalam kerangka sistem hukum nasional, hukum persaingan usaha sebagai bagian dari hukum ekonomi tidak hanya berdimensi hukum perdata saja tapi lebih luas lagi yaitu melingkupi hukum publik (hukum negara dan pidana).

Terdapat keterhubungan antara Hukum Persaingan Usaha dengan Hak atas Kekayaan Intelektual. Sepintas mungkin terlihat bahwa keberadaan konsepsi HKI dengan Hukum Persaingan Usaha seakan-akan saling bertentangan satu sama lain, namun kedua domain hukum tersebut memiliki sifat komplementer atau saling mengisi untuk keharmonisan sistem hukum itu sendiri, yakni meningkatkan efisiensi sistem perekonomian. Untuk memperkuat posisi pengawasan persaingan usaha dan sebagai pintu harmonisasi antara rezim lisensi hak atas kekayaan intelektual (HKI) dan hukum persaingan usaha, ditetapkanlah Pasal 50 b UU No. 5 Tahun 1999. Pada pasal tersebut, dijelaskan bahwa perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek, dagang, hak cipta, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba dikecualikan dari ketentuan UU No.5/1999.

HKI merupakan insentif dan alasan diberikan hak memonopoli dan proteksi karena HKI membutuhkan sumber daya dan waktu dalam upaya mendapatkannya. Undang-undang HKI sendiri menjamin bahwa penemuan paten dan lain-lain akan diberikan perlindungan sebelum dapat menjadi milik public (*public domain*). Faktor ini menjadi penentu bagi perusahaan karena insentif ini dianggap sebagai jalan menguasai pasar tetapi tidak merupakan pelanggaran undang-undang Sejauh ini, negara dan hukum telah memberikan hak istimewa yang sangat besar pada pemegang hak cipta. Namun banyak orang yang salah kaprah, menyangka bahwa lahirnya hak eksklusif dalam lingkup HKI seolah-olah secara otomatis melahirkan pula praktek monopoli dan perilaku persaingan usaha tidak sehat. Padahal, seharusnya keberadaan hak eksklusif tersebut dipisahkan terlebih dahulu dari tindakan pengeksploitasinya. Hak eksklusif hanya memberikan landasan hukum untuk memonopoli, tetapi sifatnya fakultatif atau *optional*.

Artinya, kalau pemegang hak cipta memutuskan untuk tidak mengeksploitasi secara komersial ciptaannya, misalnya dengan memberikan *share-alike license*, maka tidak akan terjadi suatu kondisi persaingan usaha

tidak sehat. Hukum hak cipta mengatur tentang apa saja yang dapat dilakukan oleh pemegang hak cipta dalam suatu kegiatan perdagangan. Sedangkan, hukum persaingan usaha dan perlindungan konsumen mengatur tentang batasan-batasan agar pemegang hak cipta dalam menjalankan kegiatan usahanya tidak menimbulkan persaingan usaha tidak sehat dan tidak merugikan konsumen. Oleh karena itu pemegang hak cipta diharapkan mampu menjaga persaingan usaha secara sehat dan tidak merugikan konsumen.

Dapat disimpulkan bahwa hukum Persaingan dan HKI dianggap sebagai ketentuan hukum yang bersifat komplementer atau saling mengisi untuk keharmonisan sistem hukum nasional Indonesia. Kesamaan yang dimiliki oleh kedua rezim hukum tersebut diantaranya ialah pada tujuannya yaitu untuk memajukan sistem perekonomian nasional di era perdagangan bebas dan globalisasi, mendorong inovasi dan kreatifitas, serta untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat. Walaupun pada kenyataannya HKI dapat memberikan hak eksklusifitas (bahkan memonopoli) sebagai insentif dari penemuan HKI tersebut.

4.1.1 Perjanjian-Perjanjian di Bidang HKI yang Dikesampingkan Oleh UU Anti-Monopoli.

Dalam rangka penegakan hukum persaingan usaha, maka sangatlah penting untuk meningkatkan efektifitas dalam mengimplementasikan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999, baik melalui kesepahaman atas hukum persaingan usaha maupun melalui harmonisasi kebijakan persaingan dengan kebijakan pemerintah lainnya. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 mengatur beberapa ketentuan antara lain yang berkaitan dengan:

- 1) Perjanjian yang dilarang; (Pasal 4-16, BAB III Undang-Undang No.5 Tahun 1999)
- 2) Kegiatan yang dilarang; (Pasal 17-24, BAB IV Undang-Undang No.5 Tahun 1999)
- 3) Posisi dominan; dan (Pasal 25-29 BAB V Undang-Undang No.5 Tahun 1999)

4) Sanksi terhadap pelanggar ketentuan yang diatur. (Pasal 47-49 BAB VIII Undang-Undang No.5 Tahun 1999)

Lebih lanjut dalam Pasal 50 BAB IX, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 secara *general* dijelaskan tentang pengecualian terhadap larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat (UU No.5/1999), yakni sebagai berikut:

- a. Perbuatan dan atau perjanjian yang bertujuan melaksanakan peraturan perundang undangan yang berlaku; atau
- b. Perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba; atau
- c. Perjanjian penetapan standar teknis produk barang dan atau jasa yang tidak mengekang dan atau menghalangi persaingan; atau
- d. Perjanjian dalam rangka keagenan yang isinya tidak memuat ketentuan untuk memasok kembali barang dan atau jasa dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan; atau
- e. Perjanjian kerja sama penelitian untuk peningkatan atau perbaikan standar hidup masyarakat luas; atau
- f. Perjanjian internasional yang telah diratifikasi oleh Pemerintah Republik Indonesia; atau
- g. Perjanjian dan atau perbuatan yang bertujuan untuk ekspor yang tidak mengganggu kebutuhan dan atau pasokan pasar dalam negeri; atau
- h. Pelaku usaha yang tergolong dalam usaha kecil; atau
- i. Kegiatan usaha koperasi yang secara khusus bertujuan untuk melayani anggotanya.

Pasal 50 b dalam Undang-Undang No.5 Tahun 1999 mengecualikan perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual, seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta, disain produk industri, rangkaian elektronik terpadu dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.

Perjanjian sebagaimana diatur dalam definisi yang dirumuskan dalam Pasal 1 angka 799 diartikan sama dengan perbuatan, artinya perjanjian yang dilakukan oleh pelaku usaha. Dalam pasal pengecualian ini ada dua perjanjian yang harus diperhatikan untuk dikecualikan, satu berkaitan dengan Hak Atas Kekayaan Intelektual (HKI) serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba (*franchise*). Dalam Hukum Persaingan HKI maupun waralaba sering dianggap bersifat paradoks karena memberikan hak untuk memonopoli secara eksklusif yang bahkan dilindungi pula oleh undang-undang. Sementara itu undang-undang Hukum Persaingan berupaya mengatur agar monopoli yang diijinkan haruslah seimbang dan tidak dieksploitasi. Prinsip dasarnya adalah HKI bertujuan untuk peningkatan kualitas kehidupan manusia dan untuk mendapatkannya harus melalui penelitian, waktu dan biaya yang tidak murah. Sehingga wajar memberikan insentif untuk menikmati hasil temuannya dan mendapatkan keuntungan secara ekonomi melalui pemberian monopoli dalam kurun waktu tertentu sebelum menjadi milik publik (*public domain*). Pada intinya HKI mengatur tentang penghargaan atas karya orang lain yang berguna bagi masyarakat banyak. Ini merupakan titik awal dari pengembangan lingkungan yang kondusif untuk pengembangan inovasi, kreasi, desain dan berbagai bentuk karya intelektual lainnya. HKI bersifat privat, namun HKI hanya akan bermakna jika diwujudkan dalam bentuk produk di pasaran, digunakan dalam siklus permintaan, penawaran dan sesudahnyalah barulah akan berperan penting dalam ekonomi yang 99 Pasal 1 angka 1 (7): Suatu perbuatan satu atau lebih pelaku usaha untuk mengikatkan diri terhadap satu atau lebih pelaku usaha lain dengan nama apapun, baik tertulis maupun tidak tertulis. Memberikan insentif kepada pelaku usaha yang mewujudkannya untuk menikmati hasilnya. (Zen Umar Purba : 2000)

Untuk mengawasi pelaksanaan UU No 5 Tahun 1999 (UU Antimonopoli) dibentuk suatu komisi. Pembentukan ini didasarkan pada Pasal 34 UU No. 5 Tahun 1999 yang menginstruksikan bahwa pembentukan susunan organisasi, tugas, dan fungsi komisi ditetapkan melalui Keputusan

Presiden. Komisi ini kemudian dibentuk berdasarkan Keppres No 75 Tahun 1999 dan diberi nama Komisi Pengawas Persaingan Usaha atau KPPU.

Dengan demikian, penegakan hukum Antimonopoli dan persaingan usaha berada dalam kewenangan KPPU. Namun demikian, tidak berarti bahwa tidak ada lembaga lain yang berwenang menangani perkara monopoli dan persaingan usaha. Pengadilan Negeri (PN) dan Mahkamah Agung (MA) juga diberi wewenang untuk menyelesaikan perkara tersebut. PN diberi wewenang untuk menangani keberatan terhadap putusan KPPU dan menangani pelanggaran hukum persaingan yang menjadi perkara pidana karena tidak dijalankannya putusan KPPU yang sudah in kracht. MA diberi kewenangan untuk menyelesaikan perkara pelanggaran hukum persaingan apabila terjadi kasasi terhadap keputusan PN tersebut.

Sebagai suatu lembaga independen, dapat dikatakan bahwa kewenangan yang dimiliki Komisi sangat besar yang meliputi juga kewenangan yang dimiliki oleh lembaga peradilan. Kewenangan tersebut meliputi penyidikan, penuntutan, konsultasi, memeriksa, mengadili, dan memutus perkara.

Dalam konteks ketatanegaraan, KPPU merupakan lembaga Negara komplementer (*state auxiliary organ*) (Budi L. Kagramanto, 2007 : 2.) yang mempunyai wewenang berdasarkan UU No 5 Tahun 1999 untuk melakukan penegakan hukum persaingan usaha. Secara sederhana *state auxiliary organ* adalah lembaga negara yang dibentuk diluar konstitusi dan merupakan lembaga yang membantu pelaksanaan tugas lembaga negara pokok (Eksekutif, Legislatif, dan Yudikatif) (Jimly Asshiddiqie : 2006 : 24) yang sering juga disebut dengan lembaga independen semu negara (*quasi*).

Peran sebuah lembaga independen semu Negara (*quasi*) menjadi penting sebagai upaya responsif bagi negara-negara yang tengah transisi dari otoriterisme ke demokrasi. (6 Juli 2014 <http://www.reformasihukum.org>)

Lembaga *quasi* tersebut menjalankan kewenangan yang sebenarnya sudah diakomodasi oleh lembaga negara yang sudah ada, tetapi dengan keadaan ketidakpercayaan publik (*public distrust*) kepada eksekutif, maka

dipandang perlu dibentuk lembaga yang sifatnya independen, dalam arti tidak merupakan bagian dari tiga pilar kekuasaan. Lembaga-lembaga ini biasanya dibentuk pada sektor-sektor cabang kekuasaan seperti yudikatif (*quasi-judicial*), eksekutif (*quasi-public*) yang fungsinya bisa berupa pengawasan terhadap lembaga negara yang berada di sektor yang sama atau mengambil alih beberapa kewenangan lembaga negara di sektor yang sama.

Jika dibandingkan dengan organ lainnya seperti KPK maka terdapat persamaan dan perbedaan antara KPK dengan KPPU. Beberapa persamaan antara keduanya adalah:

Kedua komisi ini dibentuk berdasarkan ketentuan Undang-Undang. KPK dibentuk dengan UU No.30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sedangkan KPPU dibentuk dengan UU No 5 tahun 1999. Namun demikian sejalan dengan pemikiran Jimly Asshiddiqie, kedua komisi ini berbeda dalam hal kedudukan. KPK disebut sebagai komisi negara yang independen berdasarkan konstitusi atau yang memiliki *constitutional importance*. Hal ini dikarenakan walaupun pembentukan KPK dengan UU, namun keberadaan KPK memiliki sifat *constitutional importance* berdasarkan Pasal 24 ayat (3) UUD NRI 1945. Sedangkan KPPU merupakan lembaga independen lain yang dibentuk berdasarkan undang-undang. (Jimly Asshiddiqie : 2010 : 24)

Perbedaan yang lain berkaitan dengan latar belakang pembentukan kedua komisi ini. KPK dibentuk sebagai respon tidak efektifnya Kepolisian dan Kejaksaan dalam memberantas korupsi yang semakin merajalela. Diharapkan dengan adanya KPK dapat mendorong penyelenggaraan *Good Governance*. Sehingga keberadaan komisi sangat penting, hanya saja perlu ada koordinasi dengan instansi yang memiliki kewenangan yang serupa. Sedangkan pembentukan KPPU bertujuan untuk menjamin iklim usaha yang kondusif, dengan adanya persaingan yang sehat, sehingga ada kesempatan berusaha yang sama bagi pelaku usaha besar, pelaku usaha menengah, dan pelaku usaha kecil. Selain itu, komisi ini dibentuk juga untuk mendorong terciptanya efisiensi dan efektivitas dalam kegiatan usaha.

Selanjutnya, KPPU merupakan suatu organ khusus yang mempunyai tugas ganda selain menciptakan ketertiban dalam persaingan usaha juga berperan untuk menciptakan dan memelihara iklim persaingan usaha yang kondusif. Meskipun KPPU mempunyai fungsi penegakan hukum khususnya Hukum Persaingan Usaha, namun KPPU bukanlah lembaga peradilan khusus persaingan usaha. Dengan demikian KPPU tidak berwenang menjatuhkan sanksi baik pidana maupun perdata. Kedudukan KPPU lebih merupakan lembaga administrative karena kewenangan yang melekat padanya adalah kewenangan administratif, sehingga sanksi yang dijatuhkan merupakan sanksi administratif.

KPPU diberi status sebagai pengawas pelaksanaan UU No 5 Tahun 1999. Status hukumnya adalah sebagai lembaga yang independen yang terlepas dari pengaruh dan kekuasaan Pemerintah dan pihak lain. Anggota KPPU diangkat dan diberhentikan oleh Presiden atas persetujuan DPR. Anggota KPPU dalam menjalankan tugasnya bertanggung jawab kepada Presiden. Hal ini sejalan dengan praktek di Amerika dimana FTC bertanggung jawab kepada Presiden. Ketentuan ini wajar karena KPPU melaksanakan sebagian dari tugas-tugas pemerintah, sedangkan kekuasaan tertinggi pemerintahan ada dibawah Presiden. Walaupun demikian, tidak berarti KPPU dalam menjalankan tugasnya dapat tidak bebas dari campur tangan pemerintah. Independensi tetap dijaga dengan keterlibatan DPR untuk turut serta menentukan dan mengontrol pengangkatan dan pemberhentian anggota KPPU.

Lalu bagaimana tugas dan wewenangnya? Sebagaimana diatur dalam Pasal 35 UU No.5 Tahun 1999 menentukan bahwa tugas-tugas KPPU terdiri dari:

- 1) Melakukan penilaian terhadap perjanjian yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 2) Melakukan penilaian terhadap kegiatan usaha dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

- 3) Melakukan penilaian terhadap ada atau tidak adanya penyalahgunaan posisi dominan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha.
- 4) Mengambil tindakan sesuai dengan wewenang Komisi sebagaimana diatur dalam Pasal 36.
- 5) Memberikan saran dan pertimbangan terhadap kebijakan Pemerintah yang berkaitan dengan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 6) Menyusun pedoman dan atau publikasi yang berkaitan dengan UU No.5/1999
- 7) Memberikan laporan secara berkala atas hasil kerja Komisi kepada Presiden dan DPR.

Dalam menjalankan tugas tugasnya tersebut, Pasal 36 UU No.5/1999 memberi wewenang kepada KPPU untuk:

- 1) Menerima laporan dari masyarakat dan atau dari pelaku usaha tentang dugaan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 2) Melakukan penelitian tentang dugaan adanya kegiatan usaha dan atau tindakan pelaku usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 3) Melakukan penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap kasus dugaan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang dilaporkan oleh masyarakat atau oleh pelaku usaha atau yang ditemukan komisi sebagai hasil penelitiannya.
- 4) Menyimpulkan hasil penyelidikan dan atau pemeriksaan tentang ada atau tidak adanya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 5) Memanggil pelaku usaha yang diduga telah melakukan pelanggaran terhadap ketentuan UU No.5/1999.
- 6) Memanggil dan menghadirkan saksi, saksi ahli, dan setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran ketentuan UU No.5/1999.

- 7) Meminta bantuan penyidik untuk menghadirkan pelaku usaha, saksi, saksi ahli atau setiap orang yang dimaksud dalam nomor 5 dan 6 tersebut di atas yang tidak bersedia memenuhi panggilan Komisi.
- 8) Meminta keterangan dari instansi Pemerintah dalam kaitannya dengan penyelidikan dan atau pemeriksaan terhadap pelaku usaha yang melanggar ketentuan UU No.5/1999.
- 9) Mendapatkan, meneliti, dan atau menilai surat, dokumen atau alat bukti lain untuk keperluan penyelidikan dan atau pemeriksaan.
- 10) 10.Memutuskan dan menetapkan ada atau tidak adanya kerugian di pihak pelaku usaha lain atau masyarakat.
- 11) 11.Memberitahukan putusan Komisi kepada pelaku usaha yang diduga melakukan praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.
- 12) 12.Menjatuhkan sanksi berupa tindakan administratif kepada pelaku usaha yang melanggar ketentuan UU No.5/1999.

Jadi, KPPU berwenang untuk melakukan penelitian dan penyelidikan dan akhirnya memutuskan apakah pelaku usaha tertentu telah melanggar UU No.5/1999 atau tidak.

Pelaku usaha yang merasa keberatan terhadap Putusan KPPU tersebut diberikan kesempatan selama 14 hari setelah menerima pemberitahuan putusan tersebut untuk mengajukan keberatan ke Pengadilan Negeri. KPPU merupakan lembaga administratif. Sebagai lembaga semacam ini, KPPU bertindak demi kepentingan umum. KPPU berbeda dengan pengadilan perdata yang menangani hak-hak subyektif perorangan. Oleh karena itu, KPPU harus mementingkan kepentingan umum dari pada kepentingan perorangan dalam menangani dugaan pelanggaran hukum antimonopoli.(Knud Hansen : 2002 : 389.) Hal ini sesuai dengan tujuan UU No.5/1999 yang tercantum dalam Pasal 3 huruf a UU No.5/1999 yakni untuk “menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat”.

Di samping tugas dan wewenang yang dimiliki KPPU yang begitu penting, dalam kenyataannya, KPPU masih mengalami kendala dalam pelaksanaan tugasnya. Kendala tersebut mengakibatkan KPPU belum dapat menjalankan tugasnya secara optimal. Contoh kendala yang dihadapi oleh KPPU adalah:

- 1) Terkait kewenangan KPPU dalam hal melakukan penelitian dan penyelidikan, KPPU tidak mempunyai wewenang untuk melakukan penggeledahan terhadap pelaku usaha yang diindikasikan melakukan pelanggaran terhadap UU No 5 Tahun 1999.
- 2) Dalam melakukan penelitian dan penyelidikan, KPPU seringkali terkendala dengan sifat kerahasiaan perusahaan sehingga KPPU tidak bisa mendapatkan data perusahaan yang diperlukan.
- 3) Walaupun KPPU berwenang untuk meminta keterangan dari instansi Pemerintah, namun hingga kini belum terjalin kerjasama yang baik antara KPPU dengan instansi pemerintah dalam hal penyelidikan terhadap dugaan persaingan usaha tidak sehat. Sehingga KPPU seringkali mengalami kesulitan dalam melakukan tugasnya karena kurangnya data pendukung.
- 4) Walaupun KPPU berwenang untuk memanggil pelaku usaha atau saksi, tetapi KPPU tidak bisa memaksa kehadiran mereka.

Dengan adanya kendala-kendala seperti yang disebutkan diatas menjadikan KPPU belum mampu secara optimal melaksanakan kewenangan yang dimilikinya, sehingga berdampak kurang maksimal dalam implementasi kinerjanya. Selain mengatasi kendala-kendala di atas, tantangan yang harus dijawab selanjutnya adalah memperjelas status kelembagaan KPPU dalam sistem ketatanegaraan. Hal ini penting karena ketidakjelasan status KPPU dalam sistem ketatanegaraan menyebabkan Komisi ini menjadi rentan untuk diperdebatkan keberadaannya, terutama ketika menjalankan tugas dan fungsinya.

Untuk melengkapi bahasan mengenai komisi khusus ini, ada baiknya pula menguraikan mengenai komisi-komisi serupa di beberapa negara, antara lain;

1. Amerika Serikat, *the Federal Trade Commission* (FTC)

Di Amerika Serikat, Komisi yang menangani persaingan usaha disebut *the Federal Trade Commission* (FTC). Sebagaimana KPPU, FTC adalah suatu lembaga independen yang bertanggung jawab kepada Kongres. FTC bertugas untuk menjaga pasar yang kompetitif untuk konsumen dan pelaku usaha. Berbeda dengan KPPU, FTC mempunyai beberapa biro yaitu Biro perlindungan konsumen (*Bureau of Consumer Protection*), Biro persaingan (*the Bureau of Competition*) dan Biro Ekonomi (*the Bureau of Economics*).

(12Agustus 014www.ftc.gov/bcp/edu/pubs/consumer/general/gen03.shtm)

Tugas Biro Perlindungan Konsumen adalah untuk melindungi konsumen dari praktek-praktek yang tidak adil, menipu atau tidak jujur. Biro ini melaksanakan berbagai UU perlindungan konsumen yang dikeluarkan Kongres dan peraturan perdagangan yang dikeluarkan oleh FTC. Kewenangan Biro ini dapat mencakup investigasi ke perusahaan individu (*individual company*) dan industri (*industry-wide investigations*). Selain itu, Biro ini juga membuat peraturan tentang proses beracara serta memberikan pendidikan bagi konsumen dan bisnis.

Biro Persaingan di dalam FTC bertugas mencegah merger yang berakibat pada tidak adanya persaingan (*anticompetitive mergers*) dan praktek bisnis anti kompetitif lainnya. Dengan melindungi persaingan, Biro ini mempromosikan kebebasan konsumen untuk memilih barang dan jasa di pasaran dengan harga dan kualitas yang sesuai dengan kebutuhan mereka untuk menunjang bisnis dengan memastikan tingkat persaingan yang adil di antara para pesaing. Biro ini melaksanakan tugas dengan mereview usulan merger (*proposed mergers*) dan efek anti kompetisi lainnya. Apabila syarat-syarat telah dipenuhi, Biro Persaingan dapat merekomendasikan FCT untuk mengambil langkah penegakan hukum formal untuk melindungi

konsumen. Biro ini juga berfungsi sebagai sumber riset dan kebijakan dalam masalah persaingan dan menyediakan panduan untuk pelaku usaha.

Biro Ekonomi membantu FTC mengevaluasi adanya efek ekonomi dari suatu perbuatan. Untuk melakukan hal tersebut, Biro ini melakukan analisis ekonomi, membantu investigasi dan pembuatan peraturan persaingan dan perlindungan konsumen. Biro ini juga menganalisa akibat peraturan pemerintah dalam hal persaingan dan konsumen serta memberikan analisa ekonomi dari proses pasar kepada Kongres. Biro Ekonomi juga menyediakan panduan dan bantuan untuk pelaksanaan perlindungan konsumen dan persaingan. Dalam bidang persaingan usaha, Biro ini berpartisipasi dalam investigasi terhadap dugaan tindakan anti persaingan dan menyediakan saran dari segi ekonomi. Jika penegakan hukum mulai dilaksanakan, Biro ini mengintegrasikan analisis ekonomi ke dalam proses penegakan hukum dengan cara antara lain menghadirkan saksi ahli dan bekerja sama dengan Biro Persaingan untuk menentukan tindakan pemulihan yang pantas.

Dalam masalah perlindungan konsumen, Biro ini menyediakan bantuan ekonomi dan analisa terhadap tindakan Komisi yang potensial dalam kasus-kasus perlindungan konsumen. Biro Ekonomi juga menyediakan analisa terhadap tingkat sanksi yang pantas untuk membuat jera tindakan yang merugikan konsumen.

Ketiga Biro tersebut berpartisipasi dalam aktivitas advokasi FTC. Ketiga biro itu memberikan komentar, bila diminta, untuk lembaga atau badan yang lain tentang akibat dari suatu regulasi terhadap persaingan dan konsumen. Atas permintaan, komentar atau kesaksian sering diberikan untuk membantu Kongres membuat pertimbangan menunda rancangan undang undang atau membantu proses pembuatan peraturan.

2. Jepang, *The Japanese Fair Trade Commission (JFTC)*

The Japanese Fair Trade Commission (JFTC) merupakan komisi yang menangani persaingan usaha di Jepang. JFTC adalah komisi administrative independen yang dibentuk meniru *the Federal Trade Commission* di AS.

(Masahiro Murakami : 2003 : 64.) Sebagaimana KPPU, JFTC mempunyai wewenang untuk melakukan penelitian dan penyelidikan adanya pelanggaran Hukum Persaingan Usaha (*Japanese Antimonopoly Act*). JFTC menunjuk beberapa anggota stafnya sebagai penyelidik. JFTC mempunyai wewenang untuk memerintahkan kepada pelaku usaha untuk membuat laporan tertulis, menyerahkan dokumen-dokumen tertulis yang relevan, dan memanggil saksi ahli berkaitan dengan kasus yang bersangkutan. Di samping itu, berbeda dengan KPPU, JFTC mempunyai wewenang untuk masuk ke tempat-tempat bisnis pelaku usaha dan tempat-tempat lain yang relevan untuk menggeladahkan dokumen-dokumen bisnis dan lain sebagainya. Bahkan, dalam penyelidikan adanya kartel, JFTC dapat melakukan *on the spot investigation*, yakni penyelidikan secara mendadak di tempat-tempat pelaku usaha dan dapat memaksa pelaku usaha untuk menyerahkan dokumen-dokumen yang relevan.

Barang siapa menolak untuk dilakukan penyelidikan semacam ini dapat dikenai hukuman penjara maksimal 6 bulan atau denda maksimal 200.000 yen. (Masahiro Murakami : 2003 : 65, 67-68.) Apabila JFTC menemukan bukti adanya pelanggaran, JFTC akan mengeluarkan rekomendasi yang berisi hasil temuannya, bentuk pelanggaran yang dituduhkan dan perintah penghentian tindakan (*cease and desist order*) yang melanggar kepada pelaku usaha. Apabila pelaku usaha menerima rekomendasi tersebut, JFTC menerbitkan keputusan rekomendasi yang berisi hasil penyelidikannya, pelaksanaan hukum dan tindakan-tindakan perbaikan sesuai dengan rekomendasi yang diberikan sebelumnya.

Apabila pelaku usaha tidak menerima/menolak rekomendasi tersebut, maka JFTC memulai proses hukum (persidangan) secara resmi dengan mengeluarkan komplain tertulis kepada pelaku usaha. Setelah proses hukum tersebut dilalui, JFTC menerbitkan putusan. Apabila JFTC akhirnya menemukan bukti bahwa pelanggaran terjadi setelah proses hukum tersebut selesai, maka JFTC mengeluarkan putusan resmi yang memerintahkan pelaku usaha untuk melakukan tindakan perbaikan. (Masahiro Murakami : 2003 : 65-66). Berbeda dengan di dimana gugatan keberatan harus diajukan ke

pengadilan negeri, di Jepang, pelaku usaha dapat mengajukan banding terhadap putusan JFTC kepada *the Tokyo High Court*.

Pengadilan Tinggi ini bisa menguatkan putusan JFTC atau membatalkannya apabila ada alasan-alasan yang kuat.

3. Australia, *the Australian Competition and Consumer Commission (ACCC)*

Lembaga yang serupa dengan KPPU di Australia adalah *the Australian Competition and Consumer Commission (ACCC)*. Sebagaimana KPPU, ACCC adalah sebuah lembaga independen (*independent statutory authority*) yang dibentuk untuk mengawasi pelaksanaan *the Trade Practices Act 1974* dan peraturan-peraturan yang lain. Mirip dengan KPPU, tanggung jawab utama ACCC adalah memastikan bahwa pelaku usaha dan masyarakat mematuhi hukum persaingan usaha. Namun demikian, dibandingkan dengan KPPU, akses masyarakat Australia kepada ACCC lebih mudah. Hal ini karena ACCC mempunyai kantor di semua ibukota negara bagian di Australia dan Townsville untuk menangani keluhan-keluhan masyarakat.

(2 Agustus 2014 <http://www.accc.gov.au/content/index.phtml/itemId/54165>)

Sebagaimana KPPU, ACCC juga dapat melakukan penelitian, penyelidikan dan memberikan panduan kepada kalangan pelaku usaha dan konsumen tentang hak dan kewajiban yang mereka miliki berkaitan dengan hukum persaingan. Namun, kekuasaan ACCC lebih luas daripada KPPU karena ACCC mempunyai wewenang untuk memberikan otorisasi kepada pelaku usaha yang ingin dikecualikan dari berlakunya hukum persaingan dengan alasan adanya manfaat bagi masyarakat. Namun, tidak ada otorisasi untuk *misuse of market power*. Otorisasi akan diberikan apabila tindakan pelaku usaha mendatangkan manfaat kepada masyarakat melebihi dampak negatif tindakan tersebut terhadap persaingan. (Terry A and Giugni D : 1997 : 648-649.)

ACCC juga mempunyai hak untuk menerima *notification* untuk perbuatan *exclusive dealing*. Menurut Pasal 93 *the Trade Practices Act*, pelaku usaha yang melakukan *exclusive dealing* yang memberikan notifikasi kepada *the ACCC* akan mendapatkan pengecualian dengan syarat adanya manfaat

kepada masyarakat yang melebihi dampak negatif *exclusive dealing* tersebut terhadap persaingan. Menurut Pasal 29(1) UU Antimonopoli, KPPU juga berhak menerima semacam “*notification*” untuk tindakan penggabungan, akuisisi dan peleburan. Namun, menurut Pasal ini, hak semacam itu terbatas untuk penggabungan, akuisisi dan peleburan yang berakibat nilai aset dan atau nilai penjualannya melebihi jumlah tertentu. Di samping itu, notifikasi menurut Pasal ini bukan untuk mengecualikan tindakan yang melanggar persaingan, tetapi untuk mencegah terjadinya penggabungan, akuisisi dan peleburan yang menyebabkan terjadinya praktek monopoli.

Di Indonesia, terhadap putusan KPPU dapat diajukan keberatan ke Pengadilan Negeri. Kemudian, terhadap putusan PN tersebut, dapat dimintakan kasasi ke Mahkamah Agung. Di Australia, lembaga keberatan seperti ini tidak dikenal. Keputusan ACCC dapat langsung dimintakan banding ke *the Australian Competition Tribunal*. Selain itu, keputusan ACCC juga dapat direview oleh *Commonwealth administrative law principles*.

Bila dari hasil penelitian dan penyelidikannya dapat disimpulkan bahwa memang ada indikasi pelanggaran, ACCC akan memutuskan adanya pelanggaran dan memberitahukannya kepada pelaku usaha melalui surat. Dalam surat itu disebutkan tindakan yang harus dilakukan oleh pelaku usaha dan batas waktu harus dipatuhinya perintah tersebut. Apabila pelaku usaha tidak mengajukan banding ke *the Australian Competition Tribunal* dan tidak mengindahkan perintah tersebut, ACCC dapat memulai proses di pengadilan tanpa memberitahukan kepada pelaku usaha lagi. ACCC memulai proses litigasi di *Federal Court of Australia*. Putusan dari *Federal Court* ini dapat dimintakan banding ke *Full Court of the Federal Court*. Putusan dari *Full Court of the Federal Court* ini dapat dimintakan kasasi ke *High Court of Australia*. Sebagaimana dijelaskan di bawah, hal ini mirip dengan ketentuan di dalam UU Antimonopoli Indonesia. Pasal 44 ayat (4) menyatakan bahwa KPPU akan menyerahkan pelanggaran ke penyidik apabila pelaku usaha tidak mengajukan keberatan dan tidak mematuhi putusan KPPU.

4.2 Implementasi Pasal 50 Huruf b. UU Persaingan usaha khususnya terhadap per janjikan lisensi

4.2.1 Persyaratan Perjanjian Lisensi

Perjanjian lisensi adalah perjanjian antara dua pihak atau lebih, yang mana satu pihak yaitu pemegang hak bertindak sebagai pihak yang memberikan lisensi, sedangkan pihak yang lain bertindak sebagai pihak yang menerima lisensi. Pengertian lisensi itu sendiri adalah izin untuk menikmati manfaat ekonomi dari suatu obyek yang dilindungi HKI untuk jangka waktu tertentu. Sebagai imbalan atas pemberian lisensi tersebut, penerima lisensi wajib membayar royalti dalam jumlah tertentu dan untuk jangka waktu tertentu. Mengingat hak ekonomis yang terkandung dalam setiap hak eksklusif adalah banyak macamnya, maka perjanjian lisensi pun dapat memiliki banyak variasi. Ada perjanjian lisensi yang memberikan izin kepada penerima lisensi untuk menikmati seluruh hak eksklusif yang ada, tetapi ada pula perjanjian lisensi yang hanya memberikan izin untuk sebagian hak eksklusif saja, misalnya lisensi untuk produksi saja, atau lisensi untuk penjualan saja. (Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengecualian Penerapan UU No.5 Tahun 1999 : 14.)

Perjanjian lisensi harus dibuat secara tertulis dan harus ditandatangani oleh kedua pihak. Sesuai dengan ketentuan dalam paket Undang-Undang tentang HKI, maka suatu perjanjian lisensi wajib dicatatkan pada Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual yang kemudian dimuat dalam Daftar Umum dengan membayar biaya yang besarnya ditetapkan dengan Keputusan Menteri. Namun, jika perjanjian lisensi tidak dicatatkan, maka perjanjian lisensi tidak mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga, yang dengan sendirinya tidak termasuk kategori pengecualian sebagaimana dimaksud dalam pedoman ini. Perjanjian lisensi dapat dibuat secara khusus, misalnya tidak bersifat eksklusif. Apabila dimaksudkan demikian, maka hal tersebut harus secara tegas dinyatakan dalam perjanjian lisensi. Jika tidak, maka perjanjian lisensi dianggap tidak memakai syarat non eksklusif. Oleh karenanya pemegang hak atau pemberi lisensi pada dasarnya masih boleh melaksanakan sendiri apa yang dilisensikannya atau

memberi lisensi yang sama kepada pihak ketiga yang lain. Perjanjian lisensi dilarang memuat ketentuan yang langsung maupun tidak langsung dapat menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat pembatasan yang menghambat kemampuan bangsa Indonesia dalam menguasai dan mengembangkan teknologi pada umumnya. Pendaftaran dan permintaan pencatatan perjanjian lisensi yang memuat ketentuan atau memuat hal yang demikian harus ditolak oleh Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual.

Berdasarkan pada paparan tersebut di atas, dapat diasumsikan bahwa perjanjian lisensi yang dimaksud dalam Pasal 50 huruf b adalah perjanjian lisensi yang telah sesuai dengan persyaratan yang ditentukan dalam ketentuan hukum HKI. Perjanjian lisensi yang belum memenuhi persyaratan tidak masuk dalam pengertian perjanjian yang dikecualikan dari ketentuan hukum persaingan usaha.

4.2.2 Batasan Pemberlakuan Pengecualian

Secara harfiah makna dari 'pengecualian' adalah tidak memberlakukan suatu aturan yang seharusnya diberlakukan. Dalam konteks hukum persaingan usaha yang pada intinya mengatur mengenai larangan-larangan bagi pelaku usaha dalam kaitannya dengan perjanjian, kegiatan, dan posisi dominan, ketentuan 'pengecualian' seolah-olah berarti tidak memberlakukan secara mutlak ketentuan tentang larangan-larangan tersebut terhadap para pihak yang bersangkutan. Sesungguhnya hal tersebut tidaklah tepat, karena jika larangan-larangan tersebut tidak diberlakukan maka pelaksanaan persaingan usaha yang terjadi kelak dapat merupakan praktek monopoli atau persaingan usaha yang tidak sehat yang sesungguhnya sesuatu yang hendak dicegah dan diberantas dengan adanya undang-undang persaingan usaha. Oleh karena itu, agar ketentuan 'pengecualian' tersebut selaras dengan asas dan tujuan pembentukan undang-undang persaingan usaha, maka setiap orang hendaknya memandang ketentuan 'pengecualian' tersebut tidak secara harfiah atau sebagai pembebasan mutlak dari segenap larangan yang ada. Setiap orang hendaknya memandang pengecualian tersebut dalam konteks sebagai berikut:

- a. Bahwa perjanjian lisensi HKI tidak secara otomatis melahirkan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat;

- b. Bahwa praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat yang timbul akibat pelaksanaan perjanjian lisensi adalah kondisi yang hendak dicegah melalui hukum persaingan usaha;
- c. Bahwa untuk memberlakukan hukum persaingan usaha terhadap pelaksanaan perjanjian lisensi HKI haruslah dibuktikan: (1) perjanjian lisensi HKI tersebut telah sesuai dengan persyaratan yang ditetapkan dalam perundang-undangan HKI, dan (2) adanya kondisi yang secara nyata menunjukkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat;
- d. Bahwa pengecualian dari ketentuan hukum persaingan usaha terhadap perjanjian lisensi HKI hanya diberlakukan dalam hal perjanjian lisensi HKI yang bersangkutan tidak menampakkan secara jelas sifat anti persaingan usaha.

Dalam konteks tersebut maka langkah-langkah yang dilakukan untuk menganalisis apakah suatu perjanjian lisensi merupakan pengecualian yang dikecualikan adalah sebagai berikut: (Andi Fahmi Lubis, dkk : 2009 : 241)

- a. Pertama, sebelum diperiksa lebih lanjut perlu diperjelas mengenai hal yang akan dianalisa mengenai kemungkinan penerapan pengecualian Pasal 50 huruf b.
- b. Apabila yang menjadi masalah ialah penolakan untuk memberikan lisensi dan bukan lisensi itu sendiri maka perlu dianalisa HKI yang dimintakan lisensinya dapat dikategorikan merupakan prasarana yang sangat penting (*essential facilities*).

Apabila tidak termasuk kategori *essential facilities* maka pengecualian dapat diberikan, namun sebaliknya apabila termasuk kategori *essential facilities* maka tidak dapat diberikan pengecualian sehingga ditindaklanjuti mengenai kemungkinan pelanggaran UU No.5 Tahun 1999.

- b. Kedua, hal yang perlu diperiksa adalah apakah perjanjian yang menjadi pokok permasalahan adalah perjanjian lisensi HKI. Apabila perjanjian tersebut bukan perjanjian lisensi HKI, maka pengecualian tidak berlaku.
- c. Ketiga, perlu diperiksa apakah perjanjian lisensi HKI tersebut telah memenuhi persyaratan menurut Undang-Undang, yaitu berupa pencatatan di Direktorat

Jenderal Hak Kekayaan Intelektual. Apabila perjanjian lisensi HKI tersebut belum dicatatkan, maka pengecualian tidak berlaku.

- d. Keempat, perlu diperiksa apakah dalam perjanjian lisensi HKI tersebut terdapat klausul-klausul yang secara jelas mengandung sifat anti persaingan. Apabila indikasi yang jelas tidak ditemukan, maka terhadap perjanjian lisensi HKI tersebut berlaku pengecualian dari ketentuan-ketentuan hukum persaingan usaha.

Hal yang perlu dianalisis dari suatu perjanjian lisensi HKI untuk mendapat kejelasan mengenai ada tidaknya sifat anti persaingan adalah klausul yang terkait dengan kesepakatan eksklusif (*exclusive dealing*). Dalam pedoman ini, perjanjian lisensi HKI yang dipandang mengandung unsur kesepakatan eksklusif adalah yang di antaranya mengandung klausul mengenai:

- a. Penghimpunan Lisensi (*Pooling Licensing*) dan Lisensi Silang (*Cross Licensing*);
- b. Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*);
- c. Pembatasan dalam bahan baku;
- d. Pembatasan dalam produksi dan penjualan;
- e. Pembatasan dalam harga penjualan dan harga jual kembali;
- f. Lisensi Kembali (*Grant Back*).

Adalah penting untuk diperhatikan, bahwa adanya satu atau lebih dari satu unsur di atas dalam suatu perjanjian lisensi HKI tidaklah menunjukkan bahwa perjanjian lisensi HKI tersebut secara serta merta memiliki sifat anti persaingan. Harus ada kondisi tertentu yang harus diperiksa dari masing-masing klausul tersebut untuk menentukan apakah klausul tersebut mengandung sifat anti persaingan.

Hal yang perlu dianalisis dari suatu perjanjian lisensi HKI untuk mendapat kejelasan mengenai ada tidaknya sifat anti persaingan adalah klausul yang terkait dengan kesepakatan eksklusif (*exclusive dealing*). Lebih lanjut, di bawah ini diuraikan hal-hal yang perlu dipertimbangkan dalam menganalisa suatu klausul kesepakatan eksklusif, sebagai berikut:

1) Penghimpunan Lisensi (*Pooling Licensing*) dan Lisensi Silang (*Cross Licensing*)

Penghimpunan Lisensi (*Pooling Licensing*) merupakan tindakan para pelaku usaha untuk saling bekerjasama dengan para mitra usahanya untuk menghimpun lisensi HKI terkait komponen produk tertentu. Sedangkan, Lisensi Silang (*Cross-Licensing*) merupakan tindakan saling melisensikan HKI antar para pelaku usaha dengan mitranya, biasanya hal tersebut dilakukan dalam kegiatan *Research and Development* (R&D).

Dengan melakukan Penghimpunan Lisensi dan/atau Lisensi Silang para pelaku usaha dapat mengurangi biaya transaksi (*transaction cost*) hak eksklusif yang pada akhirnya membuat produk yang dihasilkan menjadi lebih murah.

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai penghimpunan lisensi dan lisensi silang bersifat anti persaingan usaha atau tidak, maka setiap pihak hendaknya memandang bahwa pemberi lisensi (*licensor*) pada prinsipnya dapat melakukan penghimpunan lisensi dan lisensi silang untuk mengefisienkan kegiatan usahanya. Namun demikian, apabila dari tindakan tersebut membuat produksi atau pemasaran terhadap suatu produk dikuasai secara dominan oleh suatu pelaku usaha, sehingga pelaku usaha lain sulit untuk bersaing secara efektif, maka klausul tersebut dapat dipandang sebagai klausul yang jelas bersifat anti persaingan usaha.

2) Pengikatan Produk (*Tying Arrangement*)

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai pengikatan produk bersifat anti persaingan usaha atau tidak, setiap pihak hendaknya memandang bahwa *licensor* pada prinsipnya dapat menggabungkan dua atau lebih produknya yang telah dilindungi HKI untuk diperdagangkan kepada masyarakat. Namun demikian, konsumen tetaplah harus diberikan pilihan untuk membeli salah satu produk saja. Oleh karena itu, klausul yang mengatur tentang penggabungan produk yang disertai dengan keharusan bagi penerima lisensi untuk menjual produk tersebut sebagai satu kesatuan kepada konsumen, sehingga konsumen tidak dapat membeli salah satu produk saja, maka dapat dipandang sebagai klausul yang jelas bersifat anti persaingan usaha.

2) Pembatasan dalam bahan baku

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai pembatasan bahan baku bersifat anti persaingan usaha atau tidak, maka setiap pihak hendaknya memandang bahwa pemberi lisensi (*licensor*) pada prinsipnya dapat memberikan pembatasan kepada penerima lisensi (*licensee*) mengenai kualitas bahan baku yang digunakan. Hal ini dipandang perlu untuk memaksimalkan fungsi teknologi, menjaga keselamatan, dan untuk mencegah bocornya rahasia. Walaupun demikian, setiap pihak pun hendaknya memahami bahwa pembatasan terhadap sumber penyedia bahan baku dapat mengakibatkan tidak adanya kebebasan bagi *licensee* untuk memilih kualitas bahan baku dan pemasok (*supplier*) bahan baku; yang pada akhirnya dapat membuat pelaksanaan perjanjian lisensi tersebut justru tidak efisien secara ekonomi.

Selain itu, pembatasan tersebut juga dapat merugikan perusahaan-perusahaan yang menyediakan bahan baku, karena menghambat akses ke pasar tersebut. Oleh karena itu, klausul dalam perjanjian lisensi yang memuat kewajiban *licensee* untuk menggunakan bahan baku dari sumber yang ditentukan oleh *licensor* secara eksklusif, padahal bahan baku serupa telah tersedia di dalam negeri dalam jumlah dan harga yang memadai serta dengan kualitas yang sama, dapat dipandang sebagai klausul yang jelas bersifat anti persaingan usaha.

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai pembatasan dalam proses produksi bersifat anti persaingan usaha atau tidak, setiap pihak hendaknya memandang bahwa pada prinsipnya *licensor* dapat memberikan pembatasan bagi *licensee* dalam hal proses produksi atau penjualan produk yang bersaing dengan produk milik *licensor*. Dalam hal pembatasan tersebut dibuat berdasarkan maksud untuk menjaga kerahasiaan *know how*, atau untuk mencegah penggunaan teknologi secara tidak sah, maka pembatasan tersebut dapat dianggap tidak termasuk mengganggu persaingan usaha. Tetapi, apabila pembatasan tersebut akan menghambat *licensee* dalam menggunakan teknologi secara efektif, maka pembatasan tersebut dapat menghilangkan para pesaing dari kesempatan dalam perdagangan. Oleh karena itu, klausul dalam perjanjian

lisensi yang memuat pembatasan dalam hal proses produksi atau penjualan produk yang bersaing dengan produk milik *licensor*, sehingga menghambat *licensee* dalam menggunakan teknologi secara efektif, dapat dipandang sebagai klausul yang secara jelas bersifat anti persaingan usaha.

3) Pembatasan dalam produksi dan penjualan

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai pembatasan dalam penjualan bersifat anti persaingan usaha atau tidak, setiap pihak hendaknya memandang bahwa pada prinsipnya *licensor* dapat menetapkan pembatasan terhadap wilayah atau jumlah produk yang diproduksi dengan menggunakan teknologi milik *licensee* yang boleh dipasarkan. Walaupun demikian, setiap pihak pun hendaknya memahami bahwa apabila pembatasan tersebut membuat *licensee* tidak dapat melakukan inovasi teknologi, maka hal tersebut dapat membuat pengembangan produk menjadi tidak efisien. Oleh karena itu, klausul dalam perjanjian lisensi yang memuat pembatasan wilayah dan jumlah produk yang dapat dipasarkan yang terbukti menghambat *licensee* dalam melakukan inovasi teknologi, sehingga pengembangan produk menjadi tidak efisien, dapat dipandang sebagai klausul yang jelas bersifat anti persaingan usaha.

4) Pembatasan dalam harga penjualan dan harga jual kembali

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai pembatasan harga jual dan harga jual kembali bersifat anti persaingan usaha atau tidak, setiap pihak hendaknya memandang bahwa *licensor* dapat menentukan pada tingkat harga berapa produknya dapat dipasarkan sesuai dengan rasionalitas investasi dari produk yang bersangkutan.

Walaupun demikian, setiap pihak pun hendaknya memahami bahwa pembatasan harga tersebut dapat mengakibatkan pembatasan persaingan kegiatan bisnis antara *licensee* dan distributor yang akan berdampak pada berkurangnya persaingan, yang pada akhirnya hal tersebut dapat membuat pengembangan produk menjadi tidak efisien.

Oleh karena itu, klausul dalam perjanjian lisensi yang memuat pembatasan harga jual dan harga jual kembali dengan cara menetapkan harga

bawah, dapat dipandang sebagai klausul yang jelas bersifat anti persaingan usaha.

5) Lisensi Kembali (*Grant Back*).

Lisensi kembali (*Grant-back*) merupakan salah satu ketentuan dalam suatu perjanjian lisensi dimana penerima lisensi (*licensee*) disyaratkan untuk selalu membuka dan mentransfer informasi kepada pemberi lisensi (*licensor*) mengenai seluruh perbaikan dan pengembangan yang dibuat terhadap produk yang dilisensikan, termasuk di dalamnya *know-how* terkait pengembangan tersebut.

Dalam menganalisis apakah klausul mengenai lisensi kembali bersifat anti persaingan usaha atau tidak, setiap pihak hendaknya memandang bahwa tindakan ini menghalangi penerima lisensi untuk memperoleh kemajuan dalam penguasaan teknologi dan mengandung unsur ketidakadilan karena melegitimasi pemberi lisensi untuk selalu memiliki hak atas suatu karya intelektual yang tidak dihasilkannya sendiri. Oleh karena itu, klausul dalam perjanjian lisensi yang memuat kewajiban lisensi kembali (*Grant-back*), dapat dipandang sebagai klausul yang jelas bersifat anti persaingan usaha. Patut dicatat bahwa pemberian lisensi dari satu pihak kepada pihak lain untuk melakukan suatu bentuk perbuatan hukum tertentu seperti dikemukakan di atas dilakukan dengan tujuan atau maksud yang saling menguntungkan kedua belah pihak. Artinya, para pihak yakni pemberi dan penerima lisensi masing-masing mempunyai hak dan kewajiban yang timbul karena diperjanjikan dalam perjanjian lisensi tersebut. Maka, bentuk perjanjian lisensi pada umumnya dan pada dasarnya merupakan perjanjian yang bersifat timbal balik. Hal ini merupakan suatu perbedaan yang mendasar antara lisensi dengan ijin dalam rezim hukum administrasi negara. Sebab, ijin dalam rezim hukum administrasi negara selalu merupakan suatu bentuk perikatan yang tidak diperjanjikan melainkan merupakan tindakan hukum pemerintahan dalam bidang hukum publik. Oleh sebab itu, jika lisensi merupakan perikatan yang bersifat timbal balik, ijin merupakan perikatan yang bersifat sepihak.

Pemegang lisensi bersedia memberikan lisensi kepada pihak lain dengan imbalan keuntungan ekonomis yang umumnya dalam bentuk sejumlah uang atau royalti yang jumlahnya ditetapkan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak. Penerima lisensi bersedia membayar sejumlah uang atau royalti kepada pihak pemilik atau pemegang lisensi karena berharap akan memperoleh keuntungan dari lisensi yang diterimanya. Hal ini disebabkan alasan bahwa dalam lisensi, seorang penerima lisensi dapat melakukan perbuatan hukum tertentu atas sesuatu hak tertentu seperti misalnya hak paten, merek atau hak lain yang diharapkan akan menghasilkan keuntungan.

Betsy-Ann dan Jane Imber mengemukakan bahwa lisensi adalah *“the contractual agreement between two business entities in which licensor permit the licensee to use a brand name, patent, or other property right, in exchange for a fee or royalty*. Pemberi lisensi harusnya mengetahui sampai titik mana hak kekayaan intelektual dapat dilisensikan kepada pihak lain dan seberapa jauh pemberi lisensi sudah dilindungi secara hukum. Demikian halnya juga bagi Penerima Lisensi harus mengetahui keabsahan dan kepemilikan atas obyek dari lisensi. Dengan demikian dalam sertifikat Lisensi tersebut baik bagi pemakai maupun penerima hak lisensi harus mengetahui hak dan kewajibannya.

Sebagaimana disebutkan bahwa merek merupakan HKI yang dilindungi undang-undang dan bisa dialihkan melalui mekanisme perjanjian lisensi. Berkaitan dengan itu, maka patut pula dicatat bahwa lisensi dapat menjadi semacam hambatan masuk pasar secara struktur. (Andi Lubis et.al : 2009 : 183).

Tidak mengherankan bila KPPU kemudian menjelaskan dalam buku Pedoman bahwa ada tiga hal yang perlu diperdalam dari rumusan Pasal 50 huruf b tersebut.

Pertama, penyebutan istilah 'lisensi' yang diikuti dengan istilah 'paten, merek dagang, hak cipta...dan seterusnya' seolah olah menempatkan lisensi sebagai salah satu jenis hak dalam rezim hukum HKI, padahal sesungguhnya tidaklah demikian adanya. Lisensi adalah salah satu jenis perjanjian dalam

lingkup rezim hukum HKI yang dapat diaplikasikan di semua jenis hak dalam rezim hukum HKI. Kedua, penggunaan istilah merek dagang yang seolah-olah mengesampingkan merek jasa. Padahal maksudnya tidaklah demikian. Istilah 'merek dagang' dalam pasal tersebut digunakan sebagai padanan dari bahasa inggris trademark; namun yang dimaksud dari istilah tersebut adalah mencakup merek dagang dan merek jasa. Ketiga, istilah 'rangkaian elektronik terpadu' bukanlah salah satu jenis hak yang terdapat dalam rezim HKI. Jenis hak yang benar adalah hak atas desain tata letak sirkuit terpadu.

Oleh sebab itu KPPU dalam Pedomannya menyatakan bahwa Pasal 50 huruf b menjelaskan: Pertama, bahwa perjanjian yang berkaitan dengan hak kekayaan intelektual yang dimaksud dalam pasal tersebut adalah perjanjian lisensi yang berada dalam lingkup hak paten, hak merek, hak cipta, hak desain industri, hak desain tata letak sirkuit terpadu, dan hak rahasia dagang. Kedua, bahwa istilah 'merek dagang' hendaknya dimaknai sebagai merek yang mencakup merek dagang dan merek jasa. Ketiga, bahwa istilah 'rangkaian elektronik terpadu' hendaknya dimaknai sebagai desain tata letak sirkuit terpadu.

Hukum Persaingan dan HKI dianggap sebagai ketentuan hukum yang bersifat komplementer atau saling mengisi untuk keharmonisan sistem hukum nasional Indonesia. Kesamaan yang dimiliki oleh kedua rezim hukum tersebut diantaranya ialah pada tujuannya yaitu untuk memajukan sistem perekonomian nasional di era perdagangan bebas dan globalisasi, mendorong inovasi dan kreatifitas, serta untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat. Walaupun pada kenyataannya HKI dapat memberikan hak eksklusifitas (bahkan memonopoli) sebagai insentif dari penemuan HKI tersebut.

Di samping itu yang mungkin terjadi sebagaimana dijelaskan dalam Pedoman KPPU adalah: Pertama, pemusatan kekuatan ekonomi dapat terjadi ketika pemegang hak menjadi satu-satunya pihak yang mengadakan usaha untuk itu atau ketika pemegang hak hanya menunjuk perusahaan tertentu saja sebagai penerima lisensi. Kedua, penguasaan atas produksi dan/atau pemasaran dapat terjadi ketika barang dan/atau jasa tersebut hanya dibuat dan/atau

dipasarkan oleh pemegang hak dan penerima lisensinya. Ketiga, persaingan usaha tidak sehat dapat terjadi ketika kegiatan usaha pemegang hak dan/atau penerima lisensi dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha. Keempat, kerugian terhadap kepentingan umum dapat terjadi ketika kegiatan usaha pemegang hak dan/atau penerima lisensi dipandang dapat mencederai kepentingan orang banyak. Namun demikian, untuk dapat efektif melakukan praktek monopoli pemegang hak harus secara aktif melakukan upaya hukum terhadap para pelaku pelanggaran HKI yang dianggap mencederai hak eksklusifnya.

Berdasarkan asas dan tujuan diatur dalam Pasal 2 dan Pasal 3 UU No.5 Tahun 1999 maka asas yang dimaksud ialah bahwa pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum. Sedangkan, tujuan yang dimaksud adalah:

- (a) menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat;
- (b) mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha yang sehat, sehingga menjamin adanya kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi pelaku usaha besar, pelaku usaha menengah, dan pelaku usaha kecil;
- (c) mencegah praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan oleh pelaku usaha; dan
- (d) terciptanya efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

Dengan demikian pengecualian yang diatur dalam Pasal 50 huruf b harus dimaknai secara selaras dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan dalam asas dan tujuan yang diatur dalam Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Persaingan Usaha.

Berdasarkan pada paparan tersebut di atas, setiap orang hendaknya memandang bahwa perjanjian lisensi yang dimaksud dalam Pasal 50 huruf b adalah perjanjian lisensi yang telah sesuai dengan persyaratan yang ditentukan dalam ketentuan hukum HKI. Perjanjian lisensi yang belum memenuhi

persyaratan tidak masuk dalam pengertian perjanjian yang dikecualikan dari ketentuan hukum persaingan usaha.

4.2.3 Pelanggaran Terhadap Hak Merek dan Aspek Yuridis Lisensi Merek serta Persaingan Usaha.

Sebagai bagian dari HKI, hak merek (*trademark*) juga bersifat eksklusif atau khusus. Artinya, hak khusus tersebut kecenderungannya bersifat monopoli yang bermakna hanya pemilik merek yang dapat menggunakannya. Orang lain baru dapat menggunakan hak merek tersebut apabila pemilik merek telah mengizinkannya. Izin itulah yang kemudian dikenal dengan perjanjian lisensi. Konsep hak yang disebutkan sebelumnya itu diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek (UUM) yang lengkapnya berbunyi:

“Hak atas Merek adalah hak eksklusif yang diberikan oleh Negara kepada pemilik Merek yang terdaftar dalam Daftar Umum Merek untuk jangka waktu tertentu dengan menggunakan sendiri Merek tersebut atau memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakannya.”

Rumusan Pasal 3 UUM tersebut bermakna bahwa hak atas merek yang dimiliki oleh seseorang melekat dan dapat dipertahankan oleh pemiliknya sepanjang hak tersebut masih melekat padanya dan belum dicabut oleh negara. Hal ini disebabkan karena hak tersebut tidak diperoleh secara otomatis melainkan harus didahului dengan pendaftaran merek. Dengan mendasarkan pola berfikir *a contrario* artinya jika tidak didaftarkan maka tidak akan muncul hak. Oleh karenanya dalam hukum merek pendaftaran menjadi wajib hukumnya.

Tahap pendaftaran yang sudah dilakukan oleh pemilik merek dan telah diterima dan diakui oleh negara maka barulah pemohon dianggap telah memiliki hak merek yang ditandai dengan sertifikat hak merek. Sertifikat hak merek merupakan dokumen hukum yang kuat menjadi alat bukti yang juga kuat dan sah sehingga dapat dipertahankan oleh pemiliknya sepanjang belum dicabut oleh negara dalam hal ini Dirjen HKI.

Berdasarkan sertifikat hak merek yang dimiliki pemegang merek berimplikasi timbulnya hak eksklusif yang oleh aturan UUM diberikan perlindungan hukum selama sepuluh tahun. Hal tersebut diatur pada Pasal 28

UUM yang menyatakan, “Merek terdaftar mendapat perlindungan hukum untuk jangka waktu 10 (sepuluh) tahun sejak Tanggal Penerimaan dan jangka waktu perlindungan itu dapat diperpanjang.” Penggunaan hak merek dapat diperluas kepada pihak atau orang lain dengan catatan yang bersangkutan mendapat izin dari pemilik merek.

Lisensi merupakan sarana bagi yang bukan pemilik merek untuk menggunakan merek secara sah dan dilindungi hukum. Akibat dari adanya ketentuan lisensi ini maka eksklusifitas atau hak eksklusif atas merek menjadi terdegradasi karena sifat eksklusif yang melekat pada pemilik, sebagian telah diserahkan kepada pihak atau orang lain. Adanya perjanjian lisensi merupakan bukti bahwa hak merek juga memiliki fungsi sosial. Maka berdasarkan konsep manfaat dan fungsi sosial, perlindungan hak atas merek dikecualikan dari kebijakan anti monopoli dan praktek persaingan sehat. Hal itu sebagaimana diatur dalam Pasal 50b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (UU Persaingan Usaha).

Pasal 50b UU Persaingan Usaha menegaskan bahwa;

“...Yang dikecualikan dari ketentuani undang-undang ini adalah: perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba.”

Pasal 50 b UU Persaingan Usaha tersebut menegaskan bahwa sepanjang menyangkut perjanjian lisensi merek segala ketentuan tentang larangan praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat menjadi tidak berlaku. Artinya perjanjian lisensi merek yang bertujuan untuk memakai merek orang dengan tujuan mencari manfaat ekonomis dalam bentuk produksi barang diperbolehkan oleh UU Persaingan Usaha.

1. Aspek Yuridis Lisensi Merek

Merujuk pada UU Merek yang mengatur pengertian atau definisi Lisensi, maka Lisensi dikatakan sebagai izin yang diberikan oleh pemilik Merek terdaftar kepada pihak lain melalui suatu perjanjian berdasarkan pada pemberian hak (bukan pengalihan hak) untuk menggunakan Merek tersebut,

baik untuk seluruh atau sebagian jenis barang dan/atau jasa yang didaftarkan dalam jangka waktu dan syarat tertentu.

Dari pengertian tersebut terkandung beberapa prinsip dan aspek yuridis dalam perjanjian lisensi khususny lisensi merek, yang antara lain meliputi;

1. Izin yang diberikan oleh pemilik Merek terdaftar;
2. Penyerahan kepada pihak lain;
3. Dengan media atau jalur perjanjian;
4. Adanya prinsip pemberian hak (bukan pengalihan hak);
5. Dalam rangka menggunakan Merek tersebut, baik untuk seluruh atau sebagian jenis barang dan/atau jasa yang didaftarkan;
6. Untuk jangka waktu dan syarat tertentu.

Secara prinsip mengingat pengertian lisensi sebagaimana diatur dalam UU Merek tersebut, maka dapat dikatakan bahwa perjanjian lisensi tunduk pada prinsip-prinsip hukum perjanjian sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Sebagaimana disebutkan pada bagian sebelumnya, Merek merupakan salah satu bagian dari Hak atas Kekayaan Intelektual, yang dapat dialihkan pemanfaatannya yaitu melalui Lisensi yaitu izin yang diberikan oleh pemilik merek terdaftar kepada pihak lain melalui suatu perjanjian berdasarkan pada pemberian hak (bukan pengalihan hak) untuk menggunakan merek tersebut, baik untuk seluruh atau sebagian jenis barang atau jasa yang didaftarkan, dalam jangka waktu dan syarat tertentu. Konsekwensi hukum dari adanya perjanjian lisensi ini, Pemberi Lisensi (Licensor) mendapatkan royalti dari Penerima Lisensi (Licensee). Licensee tidak dapat digugat dengan memakai merek *licensor*, sebab pemilik merek atau *Licensor* telah memberikan izin kepadanya untuk menggunakan Merek tersebut, baik untuk seluruh atau sebagian jenis barang yang didaftarkan.

Tentu saja, perjanjian lisensi yang dilakukan akan menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak. Di samping itu licensee juga harus mendapat perlindungan terhadap merek terdaftar yang diberikan oleh licensor. Apabila pihak licensee melakukan wanprestasi terhadap perjanjian yang mereka

lakukan, maka licensor harus mengambil tindakan tegas terhadap licensee. Bahwa hak licensor adalah mendapat royalti, masih bisa menggunakan mereknya sendiri dan menuntut pembatalan lisensi merek apabila penerima lisensi tidak melaksanakan sesuai perjanjian, sedangkan yang menjadi kewajiban licensor menjamin penggunaan merek dan dari cacat hukum atau gugatan dari pihak ketiga, melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap mutu barang hasil produksi licensee; dan meminta persetujuan kepada licensee, apabila licensor mengajukan permintaan penghapusan mereknya kepada Kantor Merek.

Adapun hak dari licensee menggunakan merek yang dilisensikan selama jangka waktu yang telah ditentukan, memperoleh segala macam informasi yang berhubungan dengan Merek Dagang yang dilisensikan juga memperoleh bantuan dari pemberi lisensi atas segala macam cara pemanfaatan dan atau penggunaan Merek Dagang yang dilisensikan, sedangkan kewajiban licensee membayar royalti sesuai dengan perjanjian; memintakan pencatatan perjanjian lisensi kepada Kantor Merek, menjaga mutu barang hasil produksinya sesuai dengan standar mutu barang atas merek yang dilisensikan dan melaksanakan perjanjian dengan sebaik-baiknya.

Perlindungan yang dilakukan oleh licensor terhadap licensee tidak lepas dari iktikad baik licensee didalam melaksanakan perjanjian yang mereka perbuat sedangkan apabila licensee melakukan wanprestasi licensor mengajukan somasi terlebih dahulu, jika tidak di pedulikan oleh licensee maka licensor mengajukan gugatan ke pengadilan yang bisa juga melalui lembaga arbitrase serta lembaga penyelesaian sengketa lainnya.

2. Persaingan Usaha dan Jenis Perjanjian yang Dilarang dalam UU Anti Monopoli

Sebagaimana diketahui, persaingan usaha yang sehat bertujuan untuk mencegah dan mengendalikan perbuatan monopoli dagang. Hal tersebut didasari oleh keyakinan bahwa persaingan atau kompetisi idelanya harus sehat dan baik dalam rangka mengefektifkan dunia usaha sehingga konsumen dapat dilindungi dan diuntungkan akibat persaingan yang dapat berimplikasi pada

ditekannya harga sedapat mungkin. Selain itu, persaingan usaha juga dapat mendorong kondusifitas iklim usaha yang akan semakin terjamin dengan adanya optimalisasi proses produksi dan distribusi barang. Hal tersebut seiring dengan tujuan pembentukan UU Persaingan usaha sebagaimana diatur pada Pasal 3, yang berbunyi;

Tujuan pembentukan undang-undang ini adalah untuk:

- a. menjaga kepentingan umum dan meningkatkan efisiensi ekonomi nasional sebagai salah satu upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat;
- b. mewujudkan iklim usaha yang kondusif melalui pengaturan persaingan usaha yang sehat sehingga menjamin adanya kepastian kesempatan berusaha yang sama bagi pelaku usaha besar, pelaku usaha menengah, dan pelaku usaha kecil;
- c. mencegah praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat yang ditimbulkan oleh pelaku usaha; dan
- d. terciptanya efektivitas dan efisiensi dalam kegiatan usaha.

Terkait dengan perlindungan karya intelektual, Anne Fitzgerald dan Brian Fitzgerald mengatakan bahwa setidaknya ada dua cara untuk melindungi suatu karya intelektual, yakni, melalui peraturan perundang-undangan bidang HKI dan perlindungan melalui kontrak. Tentu saja kontrak yang dimaksud dalam konteks ini adalah perjanjian lisensi.

Sebagaimana dikatakan Thomas Sullivan dan Jeffry Horison bahwa pengaturan dan hukum persaingan usaha dimaksudkan untuk menjaga dan menjamin pasar yang kompetitif dan dapat melakukan koreksi terhadap kegagalan pasar (*market failure*) dalam hal mana kondisi tersebut dapat menimbulkan kondisi yang tidak kompetitif atau dengan kata lain dapat mematikan iklim persaingan.

Untuk mempertegas fungsi pengaturan dan hukum persaingan usaha, Undang-Undang nomor 5 Tahun 1999 juga mengatur mengenai perjanjian yang dikecualikan dalam aturan UU Anti Monopoli yang berarti bila dilakukan maka hal itu diperbolehkan dan dilindungi oleh hukum. Hal ini tertuang dalam Undang-Undang Anti Monopoli khususnya Pasal 50, yakni;

- a. perbuatan dan atau perjanjian yang bertujuan melaksanakan peraturan perundang-undangan yang berlaku; atau
- b. perjanjian yang berkaitan dengan hak atas kekayaan intelektual seperti lisensi, paten, merek dagang, hak cipta, desain produk industri, rangkaian elektronik terpadu, dan rahasia dagang, serta perjanjian yang berkaitan dengan waralaba; atau
- c. perjanjian penetapan standar teknis produk barang dan atau jasa yang tidak mengekang dan atau menghalangi persaingan; atau
- d. perjanjian dalam rangka keagenan yang isinya tidak memuat ketentuan untuk memasok kembali barang dan atau jasa dengan harga yang lebih rendah daripada harga yang telah diperjanjikan; atau
- e. perjanjian kerja sama penelitian untuk peningkatan atau perbaikan standar hidup masyarakat luas; atau
- f. perjanjian internasional yang telah diratifikasi oleh Pemerintah Republik Indonesia; atau
- g. perjanjian dan atau perbuatan yang bertujuan untuk ekspor yang tidak mengganggu kebutuhan dan atau pasokan pasar dalam negeri; atau
- h. pelaku usaha yang tergolong dalam usaha kecil; atau
- i. kegiatan usaha koperasi yang secara khusus bertujuan untuk melayani anggotanya.

Sayangnya, UU Anti Monopoli tidak menjelaskan lebih lanjut mengenai perjanjian-perjanjian tersebut. Padahal penjelasan tersebut penting dimasukkan pada bagian Penjelasan UU terutama bagi pelaku usaha yang ingin memanfaatkan pengecualian perjanjian yang dilarang tersebut. Di dalam pelaksanaannya bukan tidak mungkin pelaku usaha dan subjek-subjek yang berkepentingan dengan kehadiran pengaturan ini melakukan tafsir atau interpretasinya sendiri sehingga menimbulkan kekacauan dan keluar dari maksud pembuat undang-undang.

Jika dilihat dari bentuk atau kegiatan dan jenis perjanjian yang dilarang dalam UU Anti Monopoli antara lain setidaknya terdapat 11 (sebelas) bentuk perjanjian atau kegiatan yang dilarang, antara lain;

- a. Oligopoli (Pasal 4 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat)

Oligopoli artinya pelaku usaha yang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk secara bersama sama melakukan penguasaan produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

- b. Penetapan harga

Perjanjian luar negeri artinya pelaku usaha yang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menetapkan harga atas suatu barang dan atau jasa yang harus dibayar oleh konsumen atau pelanggan pada pasar bersangkutan yang sama. (Lihat Pasal 5 Ayat (1), UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.)

- c. Diskriminasi Harga dan Diskon

Perjanjian yang mengakibatkan pembeli yang satu harus membayar dengan harga yang berbeda dari harga yang harus dibayar oleh pembeli lain untuk barang dan atau jasa yang sama, atau perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menetapkan harga di bawah harga pasar, yang dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat. (Pasal 6 dan Pasal 7 UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.)

d. Pembagian wilayah

Pelaku usaha yang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya yang bertujuan untuk membagi wilayah pemasaran atau alokasi pasar terhadap barang dan atau jasa sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat. (Pasal 9 UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.)

e. Pemboikotan

Pemboikotan artinya pelaku usaha membuat perjanjian, dengan pelaku usaha pesaingnya, yang dapat menghalangi pelaku usaha lain untuk melakukan usaha yang sama, baik untuk tujuan pasar dalam negeri maupun pasar luar negeri. Atau, pelaku usaha membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya, untuk menolak menjual setiap barang dan atau jasa dari pelaku usaha lain sehingga perbuatan tersebut: *pertama*, merugikan atau dapat diduga akan merugikan pelaku usaha lain; atau *kedua*, membatasi pelaku usaha lain dalam menjual atau membeli setiap barang dan atau jasa dari pasar bersangkutan. (Pasal 10 UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.)

f. Kartel

Pelaku usaha dianggap melakukan kartel jika pelaku usaha membuat perjanjian, dengan pelaku usaha pesaingnya, yang bermaksud untuk mempengaruhi harga dengan mengatur produksi dan atau pemasaran suatu barang dan atau jasa, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

g. Trust

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain untuk melakukan kerja sama dengan membentuk gabungan perusahaan atau perseroan yang lebih besar, dengan tetap menjaga dan mempertahankan kelangsungan hidup masing-masing perusahaan atau perseroan anggotanya, yang bertujuan untuk mengontrol produksi dan atau pemasaran atas barang

dan atau jasa, sehingga dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat.

h. Oligosponi

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang bertujuan untuk secara bersama-sama menguasai pembelian atau penerimaan pasokan agar dapat mengendalikan harga atas barang dan atau jasa dalam pasar bersangkutan, yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat. (Pasal 13 ayat (1) UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.)

i. Integrasi vertikal

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang bertujuan untuk menguasai produksi sejumlah produk yang termasuk dalam rangkaian produksi barang dan atau jasa tertentu yang mana setiap rangkaian produksi merupakan hasil pengolahan atau proses lanjutan, baik dalam satu rangkaian langsung maupun tidak langsung, yang dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dan atau merugikan masyarakat. (Pasal 14 UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat.)

j. Perjanjian tertutup

Perjanjian tertutup artinya pelaku usaha yang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan atau jasa hanya akan memasok atau tidak memasok kembali barang dan atau jasa tersebut kepada pihak tertentu dan atau pada tempat tertentu. Atau, membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang memuat persyaratan bahwa pihak yang menerima barang dan atau jasa tertentu harus bersedia membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok.

Atau, kondisi dimana pelaku usaha membuat perjanjian mengenai harga atau potongan harga tertentu atas barang dan atau jasa, yang memuat persyaratan bahwa pelaku usaha yang menerima barang dan atau jasa dari

pelaku usaha pemasok: a. harus bersedia membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok; atau b. tidak akan membeli barang dan atau jasa yang sama atau sejenis dari pelaku usaha lain yang menjadi pesaing dari pelaku usaha pemasok. (Pasal 15 ayat (1), (2) dan ayat (3) UU Nomor 5 tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat)

k. Perjanjian dengan luar negeri

Perjanjian dengan luar negeri artinya pelaku usaha yang membuat perjanjian dengan pihak lain di luar negeri yang memuat ketentuan yang dapat mengakibatkan terjadinya praktek monopoli dan atau persaingan usaha tidak sehat. Pelarangan kesebalas jenis perjanjian tersebut merupakan bentuk perlindungan agar terciptanya persaingan usaha yang sehat.

BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

5.1 Kesimpulan

1. Perlindungan hukum terhadap penerima lisensi merek hanya diberikan kepada penerima lisensi beritikad baik yang mencatatkan perjanjian lisensinya pada Dirjen HKI sehingga terhadap pembatalan kepemilikan merek dari pemberi lisensi yang bersangkutan, pihak penerima lisensi masih dapat melanjutkan perjanjian lisensi tersebut terhadap pemilik merek yang dinyatakan berhak melalui putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.
2. Sesuai asas dan tujuan yang termaktub dalam Undang-Undang Persaingan Usaha bahwa pelaku usaha di Indonesia dalam menjalankan kegiatan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan pelaku usaha dan kepentingan umum, maka pengecualian yang diatur dalam Pasal 50 huruf b harus dimaknai secara selaras dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan dalam asas dan tujuan yang diatur dalam Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Persaingan Usaha. Patut pula diperhatikan bahwa untuk memberlakukan hukum persaingan usaha terhadap pelaksanaan perjanjian lisensi HKI haruslah dibuktikan: (a) perjanjian lisensi HKI tersebut telah sesuai dengan persyaratan yang ditetapkan dalam perundang-undangan HKI, dan (b) adanya kondisi yang secara nyata menunjukkan terjadinya praktek monopoli dan persaingan usaha tidak sehat.

5.2 Saran

1. Perjanjian lisensi harus didaftarkan pada kantor Dirjend HaKI untuk dicatat dan diumumkan. Tujuannya supaya masyarakat mengetahui adanya perjanjian lisensi tersebut. Agar perjanjian lisensi dapat terlaksana dengan baik di masa mendatang, maka sesuai amanat yang terkandung dalam Undang-undang Merek, peraturan pelaksana semisal Keputusan Presiden yang mengaturnya secara lebih medetail harus segera diterbitkan.

2. Agar perjanjian lisensi mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga, sebaiknya setiap pelaku usaha dalam melakukan perjanjian lisensi harus dicatatkan sebab jika tidak dicatatkan tidak akan mempunyai akibat hukum terhadap pihak ketiga, yang dengan sendirinya tidak termasuk kategori pengecualian Pasal 50 huruf b.

DAFTAR PUSTAKA

- Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, 2004. *Hukum Perlindungan Konsumen*, (Jakarta: Rajawali Press)
- Amirudin dan Zainal Asikin, 2004. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rajawali Pers)
- Asshiddiqie Jimly, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi* (Konpress)
- Citrawinda, Cita, 2003, *Hak Kekayaan Intelektual Tantangan Masa Depan*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta.
- Gautama, Sudargo & Rizawanto Winata, 2002, *Undang-Undang merek baru Tahun 2001*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Gie Kwik Kian, 1995 *Saya Bermimpi Jadi Konglomerat* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama)
- Hansen Knud, 2002 *Undang-Undang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*, Katalis –Publishing- Media Services.
- Ibrahim Johnny, 2007, *Hukum dan Persaingan Usaha – Filosofi, Teori dan Implikasi Penerapannya di Indonesia*. (Bayumedia Publishing: Malang)
- Kenny Wiston, *Klausula Hitam dan Kebebasan Berkontrak*, artikel lepas, 29 April 2010. Lihat: http://www.peradicabmalang.org/index.php?option=com_content&view=article&id=72:klausula-hitam-dankebebasan-berkontrak. Diakses 10 Maret 2013.
- L. Kagramanto Budi, 2007 , “*Implementasi UU No 5 Tahun 1999 Oleh KPPU*”, Jurnal Ilmu Hukum Yustisia
- Lionel Bently & Brad Sherman, 2004. *Intellectual Property Law*, (Oxford: Oxford University Press.
- Lubis Andi Fahmi, dkk., 2009, *Hukum Persaingan Usaha Antara Teks dan Konteks*, Jakarta, Oktober)
- Margono, Suyud, 2003, *Hukum & Perlindungan Hak Cipta*, Novindo Pustaka Mandiri, Jakarta.
- Muhamad Djumhana dan R. Djubaedillah, 2003. *Hak Milik Intelektual : Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti).

- Prasetiantono A Tony, 1995 *Agenda Ekonomi Indonesia* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama).
- Purba Zen Umar, 2000, *Peta Mutakhir Hak Kekayaan Intelektual Indonesia* (Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia) p.1.
- Setiawan, A Judhi, *Pesan Komunikasi: Merek*, Modul III Komunikasi Pemasaran Terpadu, Universitas Mercu Buana, Bahan Ajar
- Sjahdeini Sutan Remy, “*Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat*,” Jurnal Hukum Bisnis (Volume 10)
- Suryomucitro, Goenawan, 2006, *Laporan Akhir Tentang Kompilasi Bidang Hukum Perjanjian Lisensi*, BPHN, Jakarta.
- Terry A and Giugni D, 1997. *Business, Society and the Society*, (Australia: Harcourt Brace dan Compan,)

