

BAB V

KESIMPULAN DAN REKOMENDASI

I. Kesimpulan

Pengetahuan Tradisional sebagai seperangkat ilmu dan pengetahuan seringkali memiliki nilai komersial dan oleh karena itu terdapat potensi dan resiko yang nyata bagi Pengetahuan Tradisional untuk dimanfaatkan oleh pihak-pihak lain yang sebenarnya tidak berhak, dalam rangka mencapai keuntungan secara komersial. Hal ini nampak dalam kasus-kasus pemanfaatan Pengetahuan Tradisional yang sudah diuraikan dalam tulisan ini, misalnya kasus pemanfaatan obat-obatan berbasis tanaman Neem dan Turmeric di India, maupun pemanfaatan Pengetahuan Tradisional masyarakat adat di Tapanuli untuk membuat aneka macam parfum berbasis bahan dari getah pohon kemenyan. Seringkali, pemanfaatan tersebut dilakukan oleh pihak pemanfaat yang merupakan orang atau badan hukum asing dari Negara maju seperti yang dapat dilihat dari kasus Ayahuasca oleh individu di Amerika Serikat dan pemanfaatan tanaman Turmeric oleh W.R Grace, sebuah perusahaan multinasional Amerika Serikat.

Mempertimbangkan bahwa banyaknya Pengetahuan Tradisional yang dimiliki oleh masyarakat adat yang tersebar di seluruh Indonesia, maka potensi adanya pemanfaatan Pengetahuan Tradisional milik masyarakat di Indonesia tidak dapat disangkal. Oleh karena itu, penting untuk mengkaji apabila terjadi sengketa yang berhubungan dengan utilisasi Pengetahuan Tradisional, di pengadilan mana sengketa tersebut akan diselesaikan dan hukum Negara mana yang dapat diaplikasikan untuk menyelesaikan sengketa tersebut. Pertimbangan terhadap kedua persoalan tersebut menjadi penting terutama mengingat bahwa masyarakat adat di Indonesia cenderung tidak memiliki sumber daya dan pengetahuan yang cukup untuk mengajukan gugatan dan beracara di luar negeri serta hukum yang berlaku di Negara-negara lain, terutama Negara maju belum tentu memberikan perlindungan yang cukup terhadap Pengetahuan Tradisional dan hak masyarakat adat terhadapnya. Sebelumnya, perlu ditegaskan bahwa Pengetahuan Tradisional dapat dianggap sebagai objek Hukum Perdata Internasional hanya dalam konteks

apabila dalam sengketa yang bersangkutan terdapat unsur asing, yaitu unsur yang melibatkan hukum 2 negara atau lebih. Khususnya, dalam konteks pemanfaatan Pengetahuan Tradisional, sengketa tersebut harus melibatkan pemanfaat dan pemegang yang berasal dari Negara yang berbeda dan/atau pemanfaatan dan letak Pengetahuan Tradisional berada di Negara yang berbeda.

Apabila merujuk kepada prinsip-prinsip hukum perdata internasional, nampaknya pengadilan Indonesia memiliki wewenang untuk mengadili sengketa tentang utilisasi Pengetahuan Tradisional, apabila memenuhi syarat-syarat tertentu. Khususnya, prinsip-prinsip yang dapat diterapkan untuk mendasari yurisdiksi pengadilan Indonesia pertama adalah *forum loci damni* yaitu yurisdiksi Negara dimana kerugian ditimbulkan berhubung dengan kerugian yang ditimbulkan kepada masyarakat adat dalam konteks ini dialami di Indonesia, tempat masyarakat adat menetap. Kedua, Indonesia memiliki yurisdiksi atas sengketa tersebut berdasarkan prinsip *The Effects Doctrine* berhubung perlindungan terhadap masyarakat adat dan seluruh budayanya merupakan kepentingan nasional Indonesia yang bahkan diatur dalam konstitusi dan sedang dalam proses diundangkan dalam RUU PTEBT dan RUU MHA. Oleh karena itu, pengadilan Indonesia memiliki wewenang untuk memeriksa dan mengadili sengketa transnasional pemanfaatan Pengetahuan Tradisional.

Prinsip-prinsip Hukum Perdata Internasional tentang hukum yang berlaku ketika diterapkan dalam sengketa pemanfaatan Pengetahuan Tradisional bersifat transnasional juga akan berujung kepada diterapkannya hukum Indonesia. Prinsip *lex loci actus* dalam Pasal 18 AB, yang hingga saat ini masih berlaku di Indonesia. Pasal ini dapat diturunkan ke dalam prinsip turunan, diantaranya prinsip *lex loci damni* ketika sengketa yang bersangkutan adalah tentang perihal perbuatan melawan hukum. Prinsip ini relevan dalam konteks pembahasan ini, dan dapat digunakan sebagai dasar hukum untuk menerapkan hukum Indonesia karena kerugian yang timbul dari perkara perbuatan melawan hukum dalam sengketa Pengetahuan Tradisional transnasional akan dialami di Indonesia. Menurut prinsip tersebut hukum yang berlaku adalah hukum yurisdiksi tempat kerugian terjadi. Sebaliknya, dalam konteks sengketa didasarkan oleh suatu perjanjian, prinsip yang

ada dalam Pasal 18 AB adalah *Lex Loci Solutionis* dan *Lex Loci Contractus*, yaitu hukum yang berlaku tergantung dimana perjanjian harus dilaksanakan dan dimana perjanjian dibuat. Prinsip-prinsip ini bukanlah dasar yang kuat untuk menerapkan hukum Indonesia sebab sangat mungkin perjanjian dibuat di luar Indonesia dan/atau pelaksanaan berupa pemanfaatan dilakukan di luar Indonesia. Maka dari itu, Prinsip *The Effects Doctrine* menjadi prinsip yang paling relevan dalam konteks ini sebab prinsip tersebut memungkinkan penerapan hukum Indonesia dimanapun perjanjian, pelaksanaan perjanjian, dan perbuatan melawan hukum dilakukan. Indonesia memiliki kepentingan untuk melindungi hak-hak masyarakat adat berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945 serta sedang dalam proses menormakan kepentingan tersebut lebih lanjut dalam RUU PTEBT dan RUU MHA. Oleh karena itu, berdasarkan prinsip ini hukum Indonesia dapat diterapkan dalam sengketa pemanfaatan Pengetahuan Tradisional yang bersifat transnasional.

II. Rekomendasi

Berdasarkan riset dan pembahasan yang sudah dilakukan di bagian-bagian sebelumnya dari tulisan ini, nampaknya prinsip *The Effects Doctrine* dapat memainkan peran yang sangat signifikan dalam memberlakukan yurisdiksi dan hukum Indonesia apabila terjadi sengketa pemanfaatan Pengetahuan Tradisional. *The Effects Doctrine* memungkinkan diterapkannya hukum Indonesia dalam perkara penggunaan Pengetahuan Tradisional yang bersifat transnasional. Tidak hanya penerapan hukum, *The Effects Doctrine* juga memberi kewenangan kepada pengadilan yang menyelesaikan perkara untuk memberlakukan yurisdiksi pengadilannya terhadap perkara-perkara yang terjadi di luar negeri seperti yang dapat dilihat dari *Transboundary Haze Act* di Singapura maupun UU ITE di Indonesia.

Mengingat hal tersebut, merupakan suatu strategi yang bijaksana dan positif bagi pembangunan hukum Indonesia apabila keberlakuan hukum dan yurisdiksi pengadilan Indonesia ditegaskan lebih lanjut dalam peraturan perundang-undangan. Khususnya, saat ini terdapat RUU HPI yang sedang dalam tahap pembahasan dan telah disepakati untuk mencakup persoalan Hak Kekayaan Intelektual yang bersifat

transnasional. Akan menjadi suatu hal yang sangat bermanfaat bagi pembangunan hukum Indonesia dan perlindungan kepentingan hukum Indonesia apabila persoalan yang berkaitan dengan yurisdiksi hukum, yurisdiksi forum, dan pengakuan serta eksekusi putusan asing tentang Pengetahuan Tradisional dapat menjadi cakupan RUU HPI. Strategi tersebut akan mengakibatkan berlakunya RUU tersebut bagi sengketa Pengetahuan Tradisional yang bersifat transnasional.

Tidak hanya itu, keberhasilan dalam memberlakukan forum dan hukum Indonesia dalam sengketa seperti ini tidak berarti apa-apa apabila hukum substantif Indonesia sendiri masih belum memberikan perlindungan yang cukup dan memadai kepada masyarakat adat. Berhubung RUU HPI hanya mencakup persoalan-persoalan yang berkaitan dengan yurisdiksi hukum, forum, dan pengakuan serta eksekusi putusan pengadilan asing, maka penerapan RUU HPI dalam konteks Pengetahuan Tradisional secara otomatis perlu disertai dengan hukum substantif yang mendukung. Salah satu hal yang dapat menjadi pertimbangan adalah tidak adanya perlindungan terhadap masyarakat adat dalam Pasal 15 RUU PTEBT yang hanya mengatur bahwa pemanfaatan harus dilakukan berdasarkan perjanjian pemanfaatan yang memperhatikan kepatutan. Kaidah ini sama sekali tidak memberikan perlindungan lebih dari dalam transaksi komersial biasa meskipun realitanya adalah masyarakat adat tidak memiliki posisi seimbang dengan pihak pemanfaat dalam hal pengetahuan maupun sumber daya finansial. Oleh karena itu, terdapat urgensi yang nyata bagi pemerintah dan legislator di Indonesia untuk memasukkan perlindungan yang lebih memadai, seperti melibatkan pemerintah dalam proses negosiasi dan pembuatan perjanjian, maupun memberikan batas minimum pembagian keuntungan kepada masyarakat adat.

Terlebih lagi, Indonesia sebagai Negara yang sudah meratifikasi *Nagoya Protocol* melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2013 tentang Pengesahan *Nagoya Protocol On Access To Genetic Resources and The Fair and Equitable Sharing Of Benefits Arising From Their Utilization to The Convention on Biological Diversity* (Protokol Nagoya Tentang Akses Pada Sumber Daya Genetik dan Pembagian Keuntungan Yang Adil dan Seimbang Yang Timbul Dari Pemanfaatannya Atas Konvensi Keanekaragaman Hayati) (“UU Ratifikasi

Protokol Nagoya”) sayangnya sampai hari ini belum mengeluarkan peraturan implementasi *Nagoya Protocol* yang memberikan perlindungan yang baik bagi masyarakat adat, diantaranya hak atas tidak dimanfaatkannya Pengetahuan Tradisional kecuali dengan *prior informed consent* dan hak atas bagi hasil dari pemanfaatan yang dilakukan. Berhubung ratifikasi dilakukan berdasarkan Undang-Undang, maka peraturan yang tepat untuk digunakan dalam mengimplementasi protocol ini adalah Peraturan Pemerintah yang berdasarkan hierarki peraturan perundang-undangan berada di bawah Undang-Undang.

Mengingat adanya rekomendasi dari WIPO untuk mendirikan sistem pendaftaran Pengetahuan Tradisional seperti yang sudah dilakukan oleh India dalam bentuk *Traditional Knowledge Digital Library*, dan pentingnya mengetahui dan mendaftarkan Pengetahuan Tradisional agar lebih efektif menyediakan perlindungan terhadapnya, maka pemerintah Indonesia perlu segera mendirikan suatu *database* yang mencatat Pengetahuan Tradisional yang ada di Indonesia beserta pemilik dan manfaatnya. Adanya *database* semacam ini memungkinkan peningkatan perlindungan terhadap Pengetahuan Tradisional sebab melalui adanya *database* tersebut, pihak yang ingin memanfaatkan Pengetahuan Tradisional yang ada dalam *database* dapat diwajibkan untuk meminta izin dan membuat perjanjian dengan masyarakat adat yang memiliki Pengetahuan Tradisional tersebut. Langkah ini akan menjadi bentuk hadirnya Negara dalam memperhatikan dan menyediakan perlindungan dalam isu ini.

Apabila Indonesia serius untuk menjalankan kewajiban konstitusionalnya dalam Pasal 18 UUD 1945 untuk melindungi segenap hak dan kepentingan masyarakat adat dari segala bentuk eksploitasi, maka tidak ada alasan untuk tidak memberikan perlindungan yang memadai terhadap hak mereka atas Pengetahuan Tradisional dengan cara memperkuat perlindungan berdasarkan RUU PTEBT dan mengeluarkan peraturan pelaksana UU Ratifikasi Protokol Nagoya.

DAFTAR PUSTAKA

Bahan Hukum Primer

Global Maritime Investments Cyprus Limited v O.W. Supply & Trading A/S (under konkurs) [2015] EWHC 2690.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Konvensi Organisasi Buruh Internasional 169 tentang Rakyat Pribumi dan Suku di Negara Merdeka (1991) 1650 UNTS 383.

Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization (1994) 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197.

Muscutt (2002), 213 D.L.R. (4th) 577 (Pengadilan Banding Ontario, Kanada).

Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from Their Utilization to the Convention on Biological Diversity (2014).

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2004 tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (Lembaran Negara Nomor 4435 Tahun 2004).

Piper Aircraft Company v. Reyno 454 U.S. 235 (1981).

S.S. Lotus (France v. Turkey) (Judgment) [1927] PCIJ Ser A No. 10.

Transboundary Pollution Haze Act (2014) Republik Singapura.

TRIPS: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (1994).

United Gas Corp. v. Fontenot, 129 So.2d 748 (1961).

Van Breda (2010) ONCA 84 (Pengadilan Banding Ontario, Kanada).

Bahan Hukum Sekunder

Adrian Sutedi, *Hak atas Kekayaan Intelektual* (Sinar Grafika, Jakarta, 2009).

Anil K. Gupta, *WIPO-UNEP Study on the Role of Intellectual Property Rights in the Sharing of Benefits Arising from the Use of Biological Resources and Associated Traditional Knowledge* (WIPO Publication nomor 769) (2004).

Aswandi, *Tobarium: Parfum Kemenyan Danau Toba* (Forest Digest 2019).

Bayu Seto Hardjowahono, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional* (Citra Aditya Bakti 2013).

Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of their Utilization (2002) UNEP/CBD/COP/6/20.

Bradley C. Bennet, 'Hallucinogenic plants of the Shuar and related indigenous groups in Amazonian Ecuador and Peru' 44(4) *Brittonia* (1992).

Brad Sherman & Lionel Bently, *The Making of Modern Intellectual Property Law: The British Experience* (1999).

Business of Home, 'McGuire Furniture Founder John C. McGuire Dies at 93' (29 Januari 2014).

C.F.G Sunaryati Hartono, *Pokok-Pokok Hukum perdata* (Binacipta 1976).

Center for International Environmental Law, 'Legal Elements of the "Ayahuasca" Patent Case' (1999).

David Downes, 'How Intellectual Property Could Be a Tool to Protect Traditional Knowledge', 25 *Columbia Journal of Environmental Law* 253, 254-57 (2000).

Djaja Sembiring Meliala, *Perkembangan Hukum Perdata Tenang Benda dan Hukum Perikatan* (Nuansa Aulia 2019).

Donald Earl Childress III, 'Forum Conveniens: The Search for a Convenient Forum in Transnational Cases' *Virginia Journal of International Law* Vol. 53 No.1 157-180 (2013).

Eko Cahyono *et al*, *Konflik Agraria Masyarakat Hukum Adat Atas Wilayahnya di Kawasan Hutan* (Komisi Nasional Hak Asasi Manusia 2016).

Elisa Morgera, 'The Need for an International Legal Concept of Fair and Equitable Benefit Sharing' 27(2) EJIL 353.

Emily Marden, 'The Neem Tree Patent: International Conflict over the Commodification of Life', 22 Boston College International and Comparative Law Review (1999).

Endang Purwaningsih, *Perkembangan Hukum Intellectual Property Rights, Kajian Hukum terhadap Kekayaan Intelektual dan Kajian Komparatif Hukum Paten*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005).

European Patent Office, Paten Nomor 436257.

European Patent Office, Pencabutan Paten Nomor 0436257.

European Patent Office, Putusan Nomor T 0416/01.

Evanson Chege Kamau, Bevis Fedder, and Gerd Winter, 'The Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and Benefit Sharing: What is New and what are the Implications for Provider and User Countries and the Scientific Community?' 6 LEAD (2010).

Glenn Wiser, 'U.S. Patent and Trademark Office Reinstates Ayahuasca Patent: Flawed Decision Declares Open Season on Resources of Indigenous Peoples' (2001).

Hamdallah Zedan, *WIPO Seminar on Intellectual Property and Development* (2005).

Henrik Ardhede, 'Traditional Knowledge and the Patent System – Irreconcilable differences or a simple case of Mistaken Identity?' (Lund University 2006).

Hukumonline, *Akademisi Kritik RUU Pengetahuan Tradisional dan Ekspresi Budaya Tradisional*, (2009).

International Labor Organization, *List of State Parties to ILO Convention 169*.

James Fawcett, *'The Interrelationships of Jurisdiction and Choice of Law in Private International Law'* Current Legal Problems Vol. 44 1 39-62 [1991].

Jane Anderson, *Indigenous/Traditional Knowledge & Intellectual Property*, Center for the Study of the Public Domain, Duke University (2010).

Jean-Gabriel Castel, *Canadian Conflict of Laws* (Toronto: Butterworths, 1997).

John Lumbantobing & Bayu Seto Hardjowahono, 'Indonesia' in Daniel Girsberger et al, *Commentary on the Hague Principles on Choice of Law* (Oxford University Press, dipublikasikan mendatang) (digunakan seizin penulis).

Kristen A. Carpenter, Sonia K. Katyal & Angela R. Riley, *In Defense of Property*, 118 YALE L.J. 1022 (2009).

Lee, R.B., Hitchcock, R. dan Biesele, M., *'Foragers to First Peoples'*, Cultural Survival Quarterly 26 (1) (2002).

Linda Bullard, *Freeing the Free Tree – A Briefing Paper on the paper on the first legal defeat of a biopiracy patent* (2005).

Lusia Siska, Sofyan Zainal, dan Sondang Sirait, 'Etnobotani Rotan Sebagai Bahan Kerajinan Anyaman Masyarakat Sekitar Kawasan Taman Wisata Alam Bukit Kelam Kabupaten Sintang' Jurnal Hutan Lestari Vol. 3 (4) 496-506 (2015).

M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment* (Edisi ketiga, Cambridge University Press 2010).

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 (2012).

Martinez Cobo, *Study of the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations Final report submitted by the Special Rapporteur, Mr. José Martínez Cobo* (1986).

Max Planck Encyclopedia of Public International Law (2014).

Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan* (Citra Aditya Bakti 2001).

Moni Wekesa, *What Is Sui Generis System of Intellectual Property Protection?* (Technopolicy Brief 13, African Technology Policy Studies Network 2006).

Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar 2010).

Nicolas Pauchard, ‘Access and Benefit Sharing under the Convention on Biological Diversity and Its Protocol: What Can Some Numbers Tell Us about the Effectiveness of the Regulatory Regime?’ 6(1) Resources 11 (2017).

ÖCKE, Katja. *Indigenous Peoples in International Law In: Adat and Indigeneity in Indonesia: Culture and Entitlements between Heteronomy and Self-Ascription*. (Göttingen University Press 2013).

Office of International Affairs, Neem: A Tree for Solving Global Problems (1992).

Parties to the Nagoya Protocol <<https://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/>>

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2008).

R. A. Mashelkar, ‘Intellectual property rights and the Third World’, 81(8) Current Science (2001).

R. Wynberg, ‘Rhetoric, Realism and Benefit-Sharing—Use of Traditional Knowledge of *Hoodia species* in the Development of an Appetite Suppressant’ WJIP 69(7) (2004).

Rancangan Undang-Undang Hukum Perdata Internasional dalam Workshop “Kajian Terhadap Draft Rancangan Undang-Undang Hukum Perdata Internasional Indonesia” (2020) Universitas Katholik Parahyangan.

Rizda Hutagalung, *Tobarium: Parfum Kemenyan Produk Litbang Unggulan BP2LHK Aek Nauli* (17 Juli 2018).

Robert J. Sharpe, *Good Judgement: Making Judicial Decisions* (University of Toronto Press 2018).

Ronan Deazley, *On the Origin of the Right to Copy: Charting the Movement of Copyright Law in Eighteenth-century Britain* (2004).

Shayana Kadidal, 'Subject-matter imperialism? Biodiversity, foreign prior art and the Neem patent controversy', 37 IDEA: The Journal of Law and Technology (1996).

S.I. Strong, *Limits of Procedural Choice of Law*, 39 Brook.J.Int'lL. (2014).

Subekti, *Hukum Perjanjian* (Alumni 1976).

Sudargo Gautama, *Hukum Perdata Internasional Indonesia* Vol. III, Part 2, Buku 8 (Alumni 2007).

Sudargo Gautama, *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia* (Binacipta 1997).

Susan K. Sell, *Private Power, Public Law: the Globalization of Intellectual Property Rights* (Cambridge University Press 2003).

Paul Torremans & James Fawcett (eds), *Cheshire, North & Fawcett: Private International Law* (Oxford University Press 2017).

Tanya Monestier, 'A "Real And Substantial" Improvement? Van Breda Reformulates The Law Of Jurisdiction In Ontario' Annual Review of Civil Litigation 186-219 (2011).

Trevor C. Hartley, *International Commercial Litigation: Text, Cases, and Materials on Private International Law* (Cambridge University Press 2009).

United States Patent Office, Paten Nomor 2,936,009.

United States Patent Office, Paten Nomor 4,556,562.

United States Patent Office, Paten Nomor 5,001,146.

United States Patent Office, Paten Nomor 5,124,349.

United States Patent Office, Permohonan Pemeriksaan Kembali Terhadap Paten Nomor 90/005307 (2000).

United States Patent Office, Permohonan Pemeriksaan Kembali Terhadap Paten Plant No. 7,571 (1999).

World Intellectual Property Organization, 'Assessment of User and Provider Experience, Identification of Approaches to Involvement of Stakeholders, and Complementary Options' UNEP/CBD/EP-ABS/2/2.

World Intellectual Property Organization, Documenting Traditional Knowledge – A Toolkit (2017).

World Intellectual Property Organization, Glossary of Key Terms Related to Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions, (2012) WIPO/GRTKF/IC/20/INF/13.

World Intellectual Property Organization, Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge, and Traditional Cultural Expressions (2015).

World Intellectual Property Organization, Intellectual Property and Traditional Knowledge: Booklet No. 2, at 4-6, WIPO Pub. No. 920(E) (2009).

World Intellectual Property Organization, List of State Members of WIPO.

World Intellectual Property Organization, 'Report of the Ad Hoc Open-Ended Working Group on Access and Benefit-Sharing', WIPO/GRTKF/IC/2/11.

World Intellectual Property Organization, The Protection of Traditional Knowledge: Draft Article, WIPO/GRTKF/IC/21/4 (2012).