

TRADE SECRETS.

KK
TH 10/04
WJ
P

TESIS

PERLINDUNGAN HUKUM RAHASIA DAGANG DI INDONESIA



ANDY USMINA WIJAYA, SH
NIM. 090114318 M

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2004**

**PERLINDUNGAN HUKUM
RAHASIA DAGANG DI INDONESIA**

TESIS

PERPUSTAKAAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA

**Untuk Memperoleh Gelar Magister
Dalam Program Studi Ilmu Hukum
Pada Program Pascasarjana Universitas Airlangga**



Oleh :

ANDY USMINA WIJAYA, SH
NIM. 090114318 M

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2004**

LEMBAR PENGESAHAN

**TESIS INI TELAH DISETUJUI
TANGGAL 4 AGUSTUS 2003**

**Oleh :
Pembimbing Ketua**



Dr. Peter Mahmud Mz, SH, MS, LLM
NIP. 130 517 142

Mengetahui
Ketua Program Studi Ilmu Hukum
Program Pascasarjana Universitas Airlangga



Dr. Peter Mahmud Mz, SH, MS, LLM
NIP. 130 517 142



Hukum adalah
kesuksesan, keselamatan dan kekayaan

(Usmina Wijaya)

Telah Diuji Tanggal, 4 Agustus 2003

PANITIA DAN PENGUJI TESIS

Ketua : Agus Yudha Hernoko, SH, MHum

**Anggota : Dr. Peter Mahmud Mz, SH, MS, LLM
Yohanes Sogar Simamora, SH, MHum
L. Budi Kagramanto, SH, MM, Mhum
Rahmi Jened, SH, Mhum**



Kata Pengantar

Dengan mengucapkan puji syukur kehadiran Tuhan Yang Maha Esa, akhirnya telah selesai pula penulisan tesis yang berjudul **“Perlindungan Rahasia Dagang di Indonesia.”** Penulisan Tesis ini dipergunakan sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar **Magister Hukum** Universitas Airlangga Surabaya.

Atas keberhasilan dan terselesainya penulisan Tesis ini tak lupa saya sampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Atas kemurahan-Nya dalam memberikan Anugerah dan Hidayah-Nya..... **Alloh SWT.**
2. Bapak dan Ibu yang selalu memberikan dukungan baik materi maupun immateriil.... **Thanks Pap and Mom.....**
3. Bapak Rektor Universitas Airlangga Surabaya.
4. Bapak Direktur Pascasarjana Universitas Airlangga Surabaya.
5. Bapak Kepala Program Studi Fakultas Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Airlangga.
6. Bapak Dr. Peter Mahmud MZ, SH, MS, LLM selaku Pembimbing Ketua dan Ibu Rahmi Jened selaku Co Pembimbing.
7. Istriku tersayang **Retno Widaryanti dan Anakku.....** thanks for all.....
8. Wenny Agustin adikku yang selalu mengganguku he..he...he...
9. Teman-temanku dimana saja, terima kasih atas dukungannya....
10. Mozart, Strauss, Vivaldi, Beth..., musikmu menyertai penulisan tesisiku.

11. Tipe-X, Jamrud, Indra Lesmana, Earl Krugh, Lee..., Karimata, Kenny, Louis
Amstrong..... trims banget....
12. Dan semua orang yang tidak bisa kusebut satu-persatu Terima kasih banyak.....

Surabaya, Januari 2004

Penulis



B A B I

P E N D A H U L U A N

1. Latar Belakang Permasalahan

Sejak tahun 1994 melalui Undang-Undang No.7 Tahun 1994, Indonesia telah meratifikasi *Marrakesh Agreement* tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Badan Perdagangan Dunia). Keikutsertaan dalam *Agreement Establishing The World Trade Organization* di tahun 1994 bagi, Indonesia untuk tunduk sepenuhnya pada ketentuan-ketentuan yang telah diatur dalam WTO, dengan beberapa pengecualian.

WTO merupakan suatu persetujuan yang cukup rumit dan panjang. Negara-negara yang tidak ikut serta dalam persetujuan atau perjanjian pendirian WTO ini tidak hanya terikat pada pembentukan WTO sendiri, melainkan juga terhadap seluruh lampiran-lampiran yang dimuat dalam *Agreement Establishing The World Trade Organization* tersebut. Lampiran-lampiran itulah yang nantinya akan dipergunakan oleh WTO dalam mengawasi perdagangan dunia yang dilakukan oleh Negara-negara anggotanya.

Sesungguhnya sejak tahun 1944 telah dipikirkan adanya suatu organisasi yang berkepentingan untuk mengatur tentang perdagangan internasional. Awalnya rencana pendirian organisasi tersebut dibuat dengan nama GATT (*General*

Agreement on Tariff and Trade)¹. GATT sebenarnya adalah Perjanjian Umum Tentang Tarif dan Perdagangan itu gagal untuk direalisasikan pada tahun 1948. walaupun demikian Bagian Pertama dari GATT mengenai *Most Favoured Nation* dan pengurangan tariff, serta Bagian Kedua dari GATT mengenai syarat-syarat perdagangan dapat diterima dan dipergunakan sementara dalam dunia perdagangan dengan nama *Protocol of Provisional Application (PPA)*. Sebagai suatu bentuk kesepakatan yang tidak mengikat, pemberlakuan dan pelaksanaan dari PPA tersebut sangat bergantung pada kehendak dari negara-negara yang akan melaksanakan suatu transaksi perdagangan internasional.

Institusi GATT pada awalnya hanya membicarakan mengenai hambatan dalam bidang perdagangan barang khususnya berhubungan dengan tariff, pada akhirnya melebar ke arah segala macam hal yang berhubungan dengan perdagangan. Termasuk didalamnya adalah perdagangan jasa, *Trade Related Investment Measures (TRIM's)* dan *Trade Related Aspects Intellectual Property Rights including Trade in Counterfeit Goods (TRIP's)*.

Berdasarkan ide dasar untuk menciptakan suatu perdagangan yang bebas dari segala macam hambatan dan halangan, dengan meniadakan perbedaan-perbedaan perlakuan yang satu atau lebih negara atau barang dan atau jasa produksi nasional terhadap barang dan atau jasa negara lainnya, diharapkan hal tersebut dapat menciptakan suatu persaingan pasar yang bebas dan seimbang diantara barang atau jasa yang telah beredar didunia. Menurut ide GATT

¹Gunawan Widjaya, *Seri Hukum Bisnis Rahasia Dagang*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, h.16

selanjutnya, suatu perdagangan bebas tidak mungkin dapat terlaksana dengan baik jika dalam masyarakat masih dimungkinkan terjadinya pencurian atas ide dan *good-will* yang ada dan telah dikembangkan oleh satu atau lebih kelompok usaha maupun orang perorangan.

Untuk itulah diperlukan adanya berbagai macam perlindungan bagi ide dan atau *good-will* yang telah ada dan dikenal luas oleh masyarakat. Ide perlunya suatu perlindungan atas Hak Kekayaan Intelektual (HKI) ini akhirnya juga memperoleh perhatian yang serius, yaitu dengan diberikannya kedudukan yang khusus terhadap HKI dan menjadikannya sebagai Lampiran naskah pembentukan WTO yang salah satu bagian yang tidak terpisahkan dari naskah pembentukan WTO. Perlindungan atas HKI dalam Persetujuan Pembentukan WTO tersebut dimuat dalam Lampiran 1 C *Agreement Establishing The World Trade Organization, mengenai TRIP's*.²

HKI adalah salah satu alat yang dapat menguatkan tatanan bisnis menuju stabilitas perdagangan dunia dengan cara menjamin persaingan sehat. HKI bukan dipaksakan karena keanggotaan Indonesia dalam WTO, tetapi HKI lebih merupakan suatu kebutuhan yang mendesak, yang dapat melindungi secara legalitas karya-karya besar dari bangsa Indonesia dari pembajakan dan pemalsuan yang hal tersebut potensial terjadi di dalam pasar global. HKI juga bisa dipergunakan sebagai alat untuk memperkaya kreativitas masyarakat Indonesia. Namun demikian sebaliknya Indonesia dituntut juga untuk memberlakukan

² *Ibid*, h.16

harmonisasi pengaturan HKI secara konsekuen dan bukan menjadi ladang dari pembajakan dan pemalsuan yang dapat melanggar HKI itu sendiri.

Secara substantif pengertian HKI merupakan Hak Kekayaan Intelektual yang timbul karena kemampuan dari intelektual manusia. Sedangkan karya-karya manusia tersebut antara lain meliputi bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra, serta teknologi yang lahir dengan pengorbanan tenaga, waktu dan biaya yang tidak sedikit jumlahnya. Karya-karya yang dihasilkan manusia tersebut sangat bernilai dan dapat dinikmati kegunaannya, lebih apabila dipadukan dengan manfaat dari nilai ekonominya yang dapat dinikmatinya. Nilai ekonomi yang melekat tersebut menumbuhkan konsepsi kekayaan (*property*) terhadap karya-karya intelektual. Bagi dunia usaha, karya-karya tersebut merupakan aset yang penting bagi perusahaan.

Tumbuhnya konsepsi kekayaan atas karya-karya Intelektual pada akhirnya juga menimbulkan usaha untuk melindungi kekayaan tersebut dan pada gilirannya nanti akan melahirkan konsep perlindungan hukum atas kekayaan tersebut, termasuk pengakuan hak-hak terhadapnya. Hal ini berguna tidak saja akan memberikan rasa aman, tetapi juga mewujudkan iklim kondusif bagi peningkatan semangat/gairah untuk menghasilkan karya-karya yang lebih baik, lebih banyak, dan lebih besar bagi manfaat hidup dan kehidupan manusia.

Salah satu aspek Hak Kekayaan Intelektual yang terkait dengan perdagangan adalah adanya perlindungan rahasia dagang (*trade secrets*) bagi perusahaan untuk dipertahankan terhadap siapapun termasuk juga terhadap para

kompetitor-kompetitornya. Banyak sekali istilah-istilah yang menyebutkan arti dari rahasia dagang, namun semua itu mempunyai makna yang sama. Dalam konsep di Indonesia yang dikatakan dengan rahasia dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum dibidang teknologi dan atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik Rahasia Dagang.

Rahasia dagang telah menjadi faktor yang sangat esensial didalam upaya persaingan dagang yang jujur (*fair competition*), sekaligus merupakan komoditas yang berharga dan memiliki nilai ekonomi yang sangat tinggi. Rahasia dagang pada saat ini sudah merupakan salah satu bentuk investasi yang sangat mahal disamping bentuk-bentuk investasi yang lainnya yang harus dipertahankan terhadap semua pihak yang terkait maupun tidak terkait, agar tidak disalahgunakan demi pihak lain melalui suatu mekanisme persaingan tidak jujur (*unfair competition*). Rahasia dagang sebagai investasi yang mahal maksudnya adalah dalam mencapai suatu formula, pola, informasi yang terkait dalam bidang industri tersebut jelas membutuhkan suatu biaya, tenaga dan pikiran, dan waktu yang tidak sedikit dan memerlukan pekerjaan yang teliti sekali.

Akibatnya dari kenyataan yang ada tersebut, maka perlindungan atas rahasia dagang akan menjadi salah satu faktor penentu didalam menarik investor terutama para investor asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Perlindungan rahasia dagang juga akan menjadi semakin penting jika dikaitkan dengan hubungan antara perusahaan dan para karyawannya, terlebih lagi apabila

perusahaan tersebut merupakan perusahaan penanaman modal asing.³ Dengan adanya rekanan lain, baik itu merupakan rekanan domestik maupun sesama rekanan asing dalam suatu perusahaan, dikhawatirkan *know-how* dan bentuk-bentuk rahasia dagang dapat diketahui oleh pihak lain yang pada gilirannya dapat menjadi pesaing potensi dikemudian hari. Hal ini sangat logis mengingat dalam era globalisasi perdagangan ini tingkat kompetisi antar perusahaan semakin tinggi yang tidak menutup kemungkinan untuk menambah maju dan keuntungan perusahaan dilakukan segala upaya yang terkadang melakukan perbuatan yang kotor dan persaingan tidak jujur.

Dasar pemikiran untuk perlindungan informasi rahasia berdasarkan Perjanjian TRIP's adalah sama dengan dasar pemikiran untuk perlindungan bentuk HAKI yang lain, seperti hak cipta, paten, desain atau merek yakni untuk menjamin pihak yang melakukan investasi untuk mengembangkan konsep, ide, dan informasi yang bernilai komersial dan memperoleh hak eksklusif untuk menggunakan konsep atau informasi, maupun untuk mencegah pihak lain menggunakan atau mengungkapkan informasi tersebut tanpa ijin.

Berpindah-pindahanya sumberdaya manusia dari perusahaan yang satu dengan yang lainnya, bahkan antar perusahaan yang berbeda negara satu dengan yang lainnya akan sangat berpengaruh terhadap perlindungan rahasia dagang. Kenyataan ini akan menjadikan salah satu penyebab mudahnya penyalahgunaan

³ Abdulkadir Mehammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*, Citra Aditya Bakti. Bandung, 2001, h. 2

rahasia dagang oleh kompetitornya. Hal ini bisa terjadi karena dengan berpindahnya sumberdaya manusia tersebut dari perusahaan satu ke perusahaan lainnya secara tidak langsung akan membawa rahasia dagang yang diketahuinya diperusahaan lama ke perusahaan yang baru. Oleh karena itu pembuatan kontrak kerja yang digunakan untuk melindungi rahasia dagang baik itu bersifat formula, proses produksi, daftar pelanggan, metode-metode dan sebagainya yang hal tersebut dirasa perusahaan sangat penting wajib untuk dilakukan.⁴

Permasalahan perlindungan dagang ini penting sekali dalam kaitannya dengan perdagangan di Indonesia, karena adanya keterkaitan yang sangat erat antara perdagangan dengan perlindungan rahasia dagang. Pelaku bisnis berhak mendapatkan perlindungan dagang atas semua informasi yang dimilikinya yang termasuk didalam rahasia dagang.

2. Rumusan Masalah

Beranjak dari pemikiran latar belakang permasalahan tersebut diatas, dapat ditarik rumusan permasalahannya adalah:

1. Apakah prinsip-prinsip hukum Perlindungan Rahasia Dagang di Indonesia ?
2. Apakah Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang tersebut sudah sesuai dengan ketentuan Persetujuan TRIP's?

⁴ *Ibid*, h.4

3. Tujuan Penulisan

Tujuan dari penulisan tesis ini sebagai salah satu persyaratan guna mencapai gelar Magister Hukum pada Program Pasca Sarjana Universitas Airlangga Surabaya.

Penulisan tesis ini bertujuan untuk menggali prinsip-prinsip hukum Perlindungan Rahasia Dagang Persetujuan TRIP's. Selanjutnya untuk menganalisa UU No.30 tahun 2000 tersebut sudah sesuai dengan ketentuan-ketentuan dari Persetujuan TRIP's.

4. Manfaat Penulisan

Rahasia dagang merupakan salah satu bidang dari Hak Atas kekayaan Intelektual yang baru dikenal di Indonesia. Rahasia dagang karena baru sifatnya, maka jarang orang yang memahami dan mengerti sepenuhnya. Padahal rahasia dagang tersebut seharusnya dikuasai sepenuhnya terutama oleh orang-orang yang bergerak dibidang perdagangan dan para pelaku bisnis. Hal ini dimaksudkan agar mereka tidak mudah untuk dicurangi oleh para kompetitornya masing-masing.

Untuk menjawab keadaan yang ada pada saat ini, semoga saja penulisan tesis ini dapat bermanfaat bagi semua orang khususnya yang bergerak dibidang perdagangan dan para pelaku bisnis. Tidak menutup kemungkinan penulisan ini berguna bagi mahasiswa dan ahli hukum. Selain itu penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi ilmu hukum yang berkaitan dengan pengembangan hukum ekonomi, khususnya tentang rahasia dagang.

5. Metode Penulisan

5.1 Pendekatan Masalah

Adapun pendekatan permasalahan yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah menggunakan pendekatan yuridis normative. Maksudnya bahwa penulisan tesis ini menggunakan peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat ini.

5.2 Sumber Data

Bagian terbesar dari sumber data pada penulisan tesis ini diperoleh dari bahan-bahan kepustakaan baik yang bersumber pada perundang-undangan dan keputusan pengadilan maupun pada literature-literatur yang memuat kajian-kajian yang berkaitan dengan perlindungan Hak Kekayaan Intelektual, terutama sekali yang memuat konsep-konsep dan teori-teori tentang perlindungan rahasia dagang.

5.3 Prosedur Pengumpulan Data

langkah awal dari pengumpulan data dilakukan dengan menginventarisasi semua peraturan perundnag-undangan yang berkaitan dengan perlindungan HKI serta rahasia dagang. Berikutnya dilakukan juga inventarisasi data yang bersumber pada literatur, dokumen-dokumen resmi, symposium dan seminar serta karya tulis ilmiah lainnya yang berkaitan dengan perlindungan rahasia dagang.

5.4 Pengolahan dan Analisis Data

setelah dilakukan identifikasi pada data-data yang relevan untuk digunakan dalam penulisan tesis ini, maka selanjutnya dilakukan sistematisasi terhadap keseluruhan data baik yang menyangkut peraturan hokum di bidang HKI dan

rahasia dagang maupun teori-teori serta konsep-konsep lainnya yang masih relevan dan berhubungan dengan penulisan tesis ini.

Selanjutnya analisis dilakukan dengan menggunakan penalaran deduksi disertai dengan deskripsi yang bersifat kritis.

6. Tinjauan Pustaka

Dalam Persetujuan TRIP's telah ditetapkan bahwa informasi yang dirahasiakan (*undisclosed information* termasuk rahasia dagang) merupakan salah satu dari bidang Hak Kekayaan Intelektual yang itu wajib untuk dilindungi oleh para negara anggota. Sebagai konsekuensi dari keikutsertaan negara Indonesia dalam Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia yang mencakup pula Persetujuan tentang Aspek-Aspek Dagang Hak Kekayaan Intelektual, Indonesia Berkewajiban untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang perlindungan bidang rahasia dagang.

Kemudian pada tanggal 20 Desember tahun 2000 telah diundangkan ketentuan tentang rahasia dagang melalui UU No.30 tahun 2000 (selanjutnya disingkat UU No.30/2001) pada Pasal 1 Angka 1 dikatakan bahwa : “Rahasia Dagang adalah informasi di bidang teknologi dan/atau bisnis yang tidak diketahui umum, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik Rahasia Dagang.”

Berdasarkan ketentuan pasal tersebut, informasi yang dapat digolongkan sebagai rahasia dagang apabila memenuhi kriteria:

1. Informasi di bidang teknologi dan atau bisnis;
2. Informasi tidak diketahui umum;
3. Informasi bernilai ekonomi dalam kegiatan usaha;
4. Informasi dijaga kerahasiannya oleh pemilik Rahasia Dagang.

Sedangkan menurut ketentuan dari Pasal 2 UU No.3/2000, lingkup perlindungan dari Rahasia Dagang meliputi informasi tentang produksi, metode pengolahan, metode penjualan, atau informasi lainnya di bidang teknologi dan/atau bisnis yang bernilai ekonomi, dan tidak diketahui oleh masyarakat secara umum. dengan kata lain informasi yang dilindungi oleh UU No.30/2000 adalah informasi :

1. Dibidang teknologi dan atau bisnis;
2. Meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan atau informasi lain;
3. Memiliki nilai ekonomi;
4. Memiliki nilai rahasia.

Kemudian Pasal 2 UU No. 3/2000 diperjelas lagi oleh ketentuan dari Pasal 3 UU No. 3/2000. Menurut ketentuan Pasal 3 UU No. 3/2000 adalah:

1. Rahasia Dagang mendapatkan perlindungan apabila informasi itu bersifat rahasia, bernilai ekonomi dan dipertahankan kerahasiaannya oleh pemilikinya melalui upaya-upaya sebagaimana mestinya;
2. Informasi itu dianggap bersifat rahasia apabila hanya diketahui secara terbatas oleh pihak tertentu atau tidak diketahui secara umum oleh masyarakat;
3. Informasi itu dianggap memiliki nilai ekonomi apabila sifat kerahasiaan informasi tersebut dapat digunakan untuk menjalankan



- kegiatan usaha yang bersifat komersial, atau dapat meningkatkan keuntungan secara ekonomi;
4. Informasi itu dianggap dijaga kerahasiaannya apabila pemilik atau pihak-pihak yang menguasainya telah melakukan langkah-langkah yang layak dan patut.

Perlindungan rahasia dagang bukanlah sebenarnya barang baru lagi bagi dunia usaha dewasa ini, karena sejak awal abad kesembilanbelas, permasalahan rahasia dagang khususnya yang berhubungan langsung dengan rahasia perusahaan telah mendapatkan perhatian yang tak kalah pentingnya oleh Pengadilan⁵. Permulaan perlindungan rahasia dagang adalah setelah adanya salah satu kasus yang cukup terkenal pada saat itu, yang diputus oleh pengadilan di Negeri Belanda yaitu kasus Cohen versus Lindenbaum⁶.

Kasus Cohen vs. Lindenbaum ini bermula dari penerimaan pegawai perusahaan Lindenbaum oleh perusahaan Cohen melalui iming-iming dan bujuk rayu yang disertai oleh pemberian hadiah kepada pegawai Lindenbaum. Kepindahan pegawai Lindenbaum ke Cohen tersebut bukannya tanpa imbalan. Pegawai Lindenbaum yang dipekerjakan oleh Cohen tersebut selanjutnya dimanfaatkan oleh Cohen dengan cara mengorek segala macam informasi maupun data yang dimiliki oleh karyawan tersebut, khususnya yang berhubungan dengan jalannya kegiatan operasional perusahaan Lindenbaum, termasuk juga berbagai informasi mengenai pembelian, pemasok (*supplier*), penjualan, promosi dan advertensi, pelanggan (*customer*), serta proses penentuan harga (*pricing*). Perlu

⁵ Gunawan Widjaja, *Op.Cit.* h. 1

⁶ *Ibid*, h.2

untuk diketahui bahwa baik perusahaan Cohen maupun perusahaan Lindenbaum adalah dua buah perusahaan percetakan yang bersaing satu dengan yang lainnya.⁷

Berdasarkan informasi yang diperoleh dari mantan pegawai Lindenbaum tersebut, Cohen kemudian menyusun strategi untuk merebut pangsa pasar dari Lindenbaum. Mengetahui hal tersebut, bahwa Cohen telah memanfaatkan informasi rahasia dari Lindenbaum dari mantan pegawainya yang dibajak oleh Cohen, Lindenbaum selanjutnya menggugat Cohen di *Arrondissementrechtbank* di Amsterdam, dengan dasar gugatan Cohen telah melakukan perbuatan melanggar hukum eks pasal 1410 *Burgerlijk Wetboek* Belanda (Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).⁸

Didalam pemeriksaan tingka pertama, Lindenbaum dimenangkan. Namun pada pemeriksaan tingkat banding oleh *Gerechtshof*, Amsterdam, Lindenbaum dikalahkan berdasarkan yurisprudensi bahwa tindakan Cohen tersebut tidak dikategorikan sebagai suatu perbuatan yang melanggar hukum. Tidak ada suatu ketentuanpun dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat itu yang dilanggar oleh Cohen. Pada pemeriksaan kasasi oleh *Hoge Raad*, Lindenbaum dimenangkan.⁹

⁷ *Ibid*, h. 2

⁸ *Ibid*, h. 3

⁹ *Ibid*, h. 3

Hoge Raad menyatakan bahwa perbuatan Cohen tersebut dapat dikategorikan sebagai perbuatan yang melanggar hukum eks pasal 1410 *Burgerlijk Wetboek* Belanda, karena telah memperkosa suatu hak hukum yang dimiliki orang lain secara bertentangan dengan suatu kepentingan dalam masyarakat dengan tanpa memperhatikan kepentingan orang lain. Putusan *Hoge Raad* Belanda tanggal 31 Januari 1919 tersebut telah memberikan suatu pengertian yang luas dari perbuatan yang melanggar hukum, sehingga meliputi juga tindakan sebagaimana yang dilakukan oleh Cohen dalam kasus tersebut diatas.¹⁰

Menurut Gunawan Widjaja ada satu hal yang cukup menarik, yang dapat kita simak dari putusan yang diberikan oleh *Hoge Raad* Belanda, yaitu bahwa pengungkapan informasi tersebut ternyata merupakan suatu pengungkapan informasi yang dapat menyebabkan kerugian secara komersial terhadap pihak pemilik informasi tersebut. istilah pemerkosaan hak hukum orang lain, tanpa memperhatikan kepentingan orang lain, yang digunakan oleh *Hoge Raad* menunjukkan kepada kita semua bahwa ada suatu kepentingan komersial dari informasi yang dirahasiakan tersebut, yang apabila diungkapkan dapat menyebabkan kerugian terhadap pihak yang memiliki informasi tersebut. Tindakan yang dilakukan oleh Cohen untuk memperoleh informasi dengan cara yang tidak benar maupun mempergunakan informasi itu dengan tidak benar pula,

¹⁰ *Ibid*, h.4

dalam arti melanggar hak daripada Lindenbaum merupakan perbuatan melanggar hukum eks pasal 1410 *Burgerlijk Wetboek* Belanda.¹¹

Jika kita perhatikan secara seksama dan teliti, maka dapat kita lihat bagaimana pentingnya suatu informasi atau data yang bersifat rahasia bagi dunia perdagangan khususnya dunia usaha. Kerahasiaan itu sendiri pada dasarnya bersifat relatif dan tidak absolut.

Ada beberapa istilah yang digunakan untuk memberi nama bagi salah satu bidang yang ada didalam Hak Kekayaan Intelektual ini. Inggris menyebutkan sebagai *Confidential Information*¹², Amerika Serikat dan Australia menyebutkan dalam perundang-undangannya dengan istilah *Trade Secret*¹³. Sedangkan dalam *World Trade Organization* (WTO), dalam TRIP's menggunakan *Undisclosed Information*¹⁴. Namun adanya perbedaan penamaan tersebut tidak tersebut samasekali tidak membedakan kandungan pengertian didalamnya.

Dalam *Black Law Dictionary*¹⁵ dijelaskan bahwa Rahasia Dagang adalah

A "trade secret", as protected from misappropriation, may consist of any formula, pattern, device of compilation of information which is used in one's business and which gives person an opportunity to obtain an advantage over competitors who do not know or use it; or it may be a

¹¹ *Ibid.*, h. 3

¹² *Confidential Information* adalah informasi yang rahasia, *Ringkasan Eksekutif Mengenai Rahasia Dagang*, Proyek Pelatihan Spesialisasi HAKI Indonesia Australia, Jakarta, 1996

¹³ Henry Cambell Black, *Trade Secret, a formula, pattern, process or device that is used in one's business and that gives an advantage over competitors who do not know or use it.*, *Black's law Dictionary*, West Publishy

¹⁴ Rahmi Jened, "Perlindungan *Trade Secret* (Rahasia Dagang) Dalam Rangka Persetujuan TRIP's", *Yuridika* Vol. 14 No.1 Januari-Februari, h.16

¹⁵ Henry Cambell Black, *Ibid.*, h. 77

formula or chemical compound, a process of manufacturing, treating or preserving materials, pattern for a machine or other device, or a list of costumers.

A plan process, tool, mechanism, or compound known only to its owner and those of his employers to whom it is necessary to confide it. A secret formula or process not patented, but know only certain individuals using it in compounding some article of trade having a comercial value.

Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 selanjutnya disingkat dengan UU No.30/2000 Tentang Rahasia Dagang menyebutkan bahwa Rahasia Dagang pada Pasal 1 Huruf 1 adalah : “ Rahasia Dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiannya oleh pemilik Rahasia Dagang.”

Pada pokoknya suatu rahasia dagang tersebut berbentuk informasi ataupun data saja yang tidak diketahui oleh masyarakat umum. sedangkan apabila kita telusuri lebih jauh lagi bahwa yang dikatakan dengan informasi itu sendiri adalah suatu keterangan atau berita mengenai gagasan, peristiwa, keadaan, kegiatan atau proses tertentu dalam bentuk tertentu. Pada umumnya informasi dibagi menjadi 2 (dua) jenis¹⁶, yaitu:

1. Informasi terbuka (*disclosed information*);
2. Informasi tertutup/rahasia (*secret information*).

Informasi terbuka adalah informasi yang boleh atau patut untuk diketahui oleh siapa saja sebagai anggota masyarakat karena bermanfaat bagi khalayak

¹⁶ Abdulkadir Muhammad, *Kajian Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, h.245

umum. informasi terbuka dapat dikatakan bermanfaat karena mengandung pesan yang menguntungkan apabila informasi tersebut diamankan atau tidak menimbulkan kesulitan atau bahaya apabila dihindari.¹⁷

Sedangkan informasi yang dikatakan tertutup atau rahasia adalah informasi yang tidak boleh diketahui oleh siapapun juga, kecuali oleh para petugas atau pejabat yang diberikan wewenang untuk melaksanakan atau menyimpan suatu informasi rahasia tersebut. Apabila informasi tersebut bocor atau disadap oleh orang/pihak lain, maka hilanglah sifat kerahasiaannya itu, dan pemiliknya akan menimbulkan kerugian atau kehilangan keuntungan yang diharapkan timbul dari informasi rahasia tersebut.¹⁸

Rahasia dagang termasuk didalam kategori informasi tertutup/rahasia. Untuk mengetahui apakah suatu informasi tersebut dikatakan sebagai rahasia dagang bisa dilihat dari kriteria-kriteria apa saja yang bisa dikatakan sebagai rahasia dagang. Ada 4 (empat) kriteria pokok bahwa suatu informasi itu dikatakan sebagai rahasia dagang.¹⁹ Yaitu:

- a. Informasi tersebut mempunyai nilai rahasia (*secret value*). Dalam perumusan dari Undang-Undang No. 30 tahun 2000 tentang Rahasia Dagang menerangkan bahwa informasi yang dianggap bersifat rahasia apabila informasi tersebut hanya diketahui oleh pihak tertentu atau tidak diketahui secara umum oleh masyarakat. jika kita melihat lebih jauh lagi maka ada beberapa hal yang harus diperhatikan dalam menegaskan bahwa informasi tersebut benar-benar bersifat rahasia. Diantaranya adalah seberapa jauh informasi itu diketahui oleh orang-orang diluar

¹⁷ *Ibid*, h. 245

¹⁸ *Ibid*, h. 246

¹⁹ *Ibid*,., h.246

- bidang usahanya (umum), selainitu seberapa jauh informasi tersebut diketahui oleh pegawai atau pihak-pihak yang berhubungan dengan bidang usaha tersebut, seberapa jauh usaha-usaha yang dilakukan oleh perusahaan atau pihak yang mempunyai rahasia dagang tersebut untuk menjaga kerahasiaan informasi tersebut.
- b. Informasi tersebut mempunyai suatu nilai ekonomi (*economic value*). Dalam perumusan Undang-Undang No.30 tahun 2000 mengenai Rahasia Dagang mengatakan bahwa informasi dianggap memiliki nilai ekonomi apabila sifat kerahasiaan informasi tersebut dapat digunakan untuk menjalankan kegiatan usaha atau usaha yang bersifat komersial atau dapat meningkatkan keuntungan secara ekonomi. arti dari informasi tersebut dapat menjalankan kegiatan yang bersifat komersial adalah menunjukkan bahwa informasi tersebut akan bermanfaat dan menguntungkan jika dilakukan secara massal dan tidak diperuntukkan dan dipergunakan secara terbatas. Melalui serangkaian sistem, proses, prosedur, tata cara, formula yang dirahasiakan, hasil produksi baik itu berupa barang atau jasa yang dihasilkan ini diharapkan dapat memberikan keuntungan secara ekonomis.
 - c. Informasi tersebut termasuk didalam ruang lingkup teknologi dan atau bisnis (*Scope of technology and bussiness*). Perumusan dalam UU No. 30 Tahun 2000 mengatakan bahwa lingkup perlindungan Rahasia Dagang meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan atau informasi lain dibidang teknologi dan atau bisnis yang memiliki nilai ekonomi dan tidak diketahui oleh masyarakat umum. arti penggunaan kata teknologi disini adalah mengenai proses pembuatan produk dalam hal ini adalah metode industri dalam hal tertentu, jika memenuhi persyaratan perolehan paten. Sedangkan penggunaan kata bisnis disini adalah mengandung arti yang luas meliputi baik metode pengolahan, pola penjualan, pola pendistribusian atau lain-lain yang dianggap berharga.

Rahasia Dagang, yang merupakan alih bahasa dari *Trade Secret* mengandung sifat yang unik sekaligus pelik. Unik maksudnya karena *subjek matter* yang menjadi objek perlindungannya merupakan hal yang dirahasiakan. Meskipun dapat diidentifikasi, objek yang dilindungi lebih merupakan hal yang abstrak. Abstrak dalam hal ini berarti tidak diketahui oleh orang lain karena tidak diungkapkan, kecuali kepada orang-orang tertentu saja yang terikat dalam

hubungan tertentu seperti hubungan kerja. Apabila harus diungkapkan, penyampaian harus dilakukan dengan cara tertentu dan disertai komitmen tertentu yaitu untuk dapat tetap menjaga kerahasiannya. Rahasia Dagang juga merupakan masalah yang pelik terutama dari segi penegakan hukum.

Sedangkan yang dimaksud dengan suatu prinsip hukum adalah segala sesuatu yang merupakan keseragaman atau kesamaan antar pendapat atau paham yang membahas mengenai suatu hal. Jadi yang dimaksudkan adalah adanya kesamaan pandangan atau pendapat atas suatu perihal tertentu di suatu lingkungan dengan lingkungan lainnya. Dengan demikian dalam pembahasan mengenai prinsip hukum Perlindungan Rahasia Dagang di Indonesia maupun di Negara lainnya akan ada kecenderungan kesamaan dari prinsip-prinsip tersebut.

7. Pertanggungjawaban Sistematika Penulisan

Untuk memperoleh suatu gambaran penjelasan yang lebih jelas terhadap rumusan permasalahan yang akan dibahas didalam penulisan tesis ini sebagai hasil penelitian yang dilakukan, maka penulis menggunakan sistematika pembahasan melalui pembahasan dengan beberapa bab dan dari bab-bab tersebut dibagi lagi menjadi beberapa sub bab. Rahasia dagang memerlukan suatu gambaran penjelasan yang jelas dan tepat dalam pembahasannya. Hal ini mengingat ada sifat khusus dari rahasia dagang sehingga memerlukan ketelitian yang tinggi guna mencapai hasil penulisan tesis yang sekiranya memenuhi persyaratan dan berguna.

Bab I terdapat pembahasan mengenai latar belakang permasalahan yang kemudian dilanjutkan dengan perumusan permasalahan yang pada dasarnya diambil dari latar belakang permasalahan. Selanjutnya dibahas pula mengenai tujuan dan manfaat daripada penulisan tesis ini yang berguna bagi para mahasiswa, para pelaku bisnis ataupun juga bisa digunakan oleh penegak hukum dalam menegakkan hukum tentang rahasia dagang bila ada pelanggaran. Kemudian dibahas pula tentang tinjauan pustaka yang berisi pengertian-pengertian dari rahasia dagang. Terakhir dari bab I dibahas pula mengenai pertanggungjawaban sistematika dari penulisan tesis ini menjadi beberapa bab yang dibagi lagi menjadi sub bab.

Dalam bab II akan dibahas mengenai prinsip-prinsip hukum apa saja yang ada dan terdapat dalam rahasia dagang tersebut. Setelah disebutkan beberapa prinsip hukum dalam rahasia dagang, kemudian penulis akan melihat apakah didalam Undang-Undang No.30 tahun 2000 tentang Rahasia Dagang sudah terkandung prinsip hukum yang disebutkan tadi.

Bab III akan dibahas mengenai maksud dari Pasal 39 Persetujuan TRIP's yang melandasi adanya ketentuan dari rahasia dagang tersebut. Disini akan dianalisa secara lengkap tentang isi dari Pasal 39 TRIP's yang terdiri dari 3 ayat tersebut.

Bab IV akan dibahas mengenai ketentuan-ketentuan dari Persetujuan TRIP's terutama mengenai ketentuan rahasia dagang. Setelah itu dibahas pula ketentuan-ketentuan perlindungan dari Undang-Undang No.30 Tahun 2000

tentang Rahasia Dagang. Selanjutnya dibahas pula kesesuaian ketentuan dari Persetujuan TRIP's tersebut dengan UU No.30 tahun 2000.

Terakhir pada bab V akan dibahas tentang kesimpulan yang diambil dari intisari pembahasan pada bab-bab sebelumnya. Dilanjutkan dengan pemberian saran-saran yang kemungkinan berguna bagi pengembangan lebih lanjut Ilmu Hukum terutama Hukum Ekonomi yang menyangkut Rahasia Dagang.





BAB II

PRINSIP-PRINSIP PERLINDUNGAN RAHASIA DAGANG

B A B II

PRINSIP-PRINSIP HUKUM PERLINDUNGAN RAHASIA DAGANG

1. Prinsip Pencegahan Persaingan Curang

Pada dasarnya perlindungan rahasia dagang bertujuan untuk mewujudkan dan mengembangkan suatu etika dalam berbisnis dengan cara mencegah praktek-praktek dagang yang tidak wajar atau curang (*unfair competition*) yang dapat merugikan kepentingan orang lain. Praktek-praktek serupa itu dapat berlangsung dalam bentuk pencurian atau penyadapan informasi, spionase industri, maupun bentuk-bentuk pelanggaran lain yang berupa pengingkaran terhadap kesepakatan untuk menjaga kerahasiaan suatu rahasia dagang.

Sebagai konsekuensi dari keikutsertaan Indonesia dalam persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia yang mencakup pula Persetujuan TRIP's, Indonesia berkewajiban membentuk peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang rahasia dagang. Dalam kerangka pembangunan sistem HKI untuk mengatur perlindungan rahasia dagang memiliki makna yang sangat penting. Selain mewujudkan komitmen terhadap Persetujuan TRIP's, pengaturan rahasia dagang dimaksudkan untuk memberikan landasan bagi perlindungan yang efektif terhadap berbagai bentuk informasi yang bersifat rahasia melalui

pengaturan pencegahan praktek persaingan curang yang mengakibatkan kerugian bagi masyarakat.²⁰

Pada Pasal 10bis Konvensi Paris menjadi basis atau dasar dari Persetujuan TRIP's itu sendiri. Pasal 10 bis Konvensi Paris menyatakan bahwa :

1. *The countries of the union are bound to assure to nationals of such countries effective protection against unfair competition.*
2. *Any act of competition contrary to honest practice in industrial or commercial matters constitutes an act of unfair competition.*
3. *The following in particular shall be prohibited :*
 - a. *All acts of such a nature as create confusion by any means whatever with the establishment, the goods, or the industrial or commercial activities or competitor.*
 - b. *False allegations in the course of trade of such a nature as to discredit the establishment, the goods or the industrial or commercial activities of a competitor;*
 - c. *Indications or allegations the use of which in the course of trade is liable to mislead the public as to the nature, the manufacturing process, the characteristics, the suitability for their purpose, or the quantity of the goods.*

Penunjukan berlakunya pasal 10 bis konvensi Paris merupakan konsekuensi sifat keberlakuan TRIP's yang berlaku sebagai kaedah petunjuk. Pasal 10 bis Konvensi Paris membebankan kewajiban bagi para Negara anggota untuk memberikan perlindungan yang efektif atas industrial property rights guna menangkal persaingan curang (*unfair competition*). Sedangkan unfair competition diartikan sebagai *any act of competition that contrary to honest practices in industrial and commercial*.

²⁰ Abdulkadir Muhammad, *Op. Cit*, h.249

Dalam kaitan ini Pasal 10 bis Konvensi Paris menetapkan larangan sebagai berikut²¹:

- a. Setiap tindakan yang dapat menimbulkan confusion dengan cara apapun tentang barang atau aktivitas komersial pesaing.
- b. Pernyataan yang salah (false allegation) untuk mendiskreditkan perusahaan, barang-barang atau aktivitas komersial atau industri pesaing.
- c. Penunjukan oleh pernyataan yang bersifat menyesatkan (mislead) masyarakat tentang proses manufaktur, karakter, tujuan penggunaan atau kuantitas barang.

Tindakan yang bertentangan dengan praktek komersial yang sehat paling tidak dapat dilakukan dalam bentuk:

- a. Pelanggaran kontrak (breach of contract).
- b. Pelanggaran kepercayaan (breach of confidence)
- c. Tindakan yang memicu terjadinya pelanggaran (inducement to breach).
- d. Pengambilalihan (acquisition)

Prinsip pengaturan dari perlindungan rahasia dagang adalah menegaskan pengakuan kepemilikan seseorang dan melarang penguasaan secara tidak sah oleh orang lain suatu informasi yang bersifat rahasia yang memiliki nilai komersil. Informasi yang demikian itu disebut dengan rahasia dagang yang diatur oleh Undang-Undang No. 30/2000.²²

²¹ Rahmi Jened, *Op. Cit.* h.19

²² Abdulkadir Muhammad, *Op. cit.* h.250

2. Prinsip Perlindungan Atas Informasi

Pada ketentuan perundang-undangan di Indonesia tentang Rahasia Dagang ruang lingkup perlindungan atas informasi ini terdapat pada Pasal 2 UU No.30/2000. Ketentuan Pasal 2 ini berbunyi sebagai berikut: “Lingkup perlindungan Rahasia Dagang meliputi metode produksi, metode pengolahan, metode penjualan, atau informasi lain di bidang teknologi dan/atau bisnis yang memiliki nilai ekonomi dan tidak diketahui oleh masyarakat umum.”

Melihat ketentuan Pasal 2 tersebut menjadi jelas bahwa tidak semua informasi yang dilindungi oleh Negara bersifat rahasia ataupun tidak diketahui oleh masyarakat umum. Informasi yang dilindungi oleh Negara didalam perlindungan Rahasia Dagang adalah meliputi metode-metode produksi, pengolahan, penjualan serta informasi lainnya yang informasi tersebut berada dibidang teknologi dan/atau bisnis.

Sedangkan ketentuan hukum di Indonesia menerangkan bahwa yang dimaksudkan dengan rahasia dagang tersebut adalah seperti tercantum dalam Pasal 1 Ayat (1) UU No.30/2000. Adapun kriteria dari rahasia dagang tersebut adalah : “Informasi yang tidak diketahui oleh umum dibidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang.”

Lebih jauh lagi bila dilihat pengertian dari rahasia dagang akan nampak unsur-unsur dari rahasia dagang tersebut adalah²³:

- a. Adanya pengertian dari informasi;
- b. Informasi tersebut merupakan informasi yang tidak diketahui oleh umum;
- c. Informasi tersebut berada dalam lapangan teknologi dan/atau bisnis;
- d. Informasi tersebut harus memiliki nilai ekonomi; dan
- e. Informasi tersebut harus dijaga kerahasiaannya oleh pemiliknya.

Ada beberapa hal yang harus diperhatikan perlu tidaknya untuk pemberian perlindungan suatu rahasia dagang. Pertimbangan tersebut adalah²⁴:

- a. Sampai sejauh mana informasi tersebut diketahui oleh orang di luar bidang usahanya tersebut;
- b. Sejauh mana karyawan atau pihak lain yang berhubungan dengan usahanya mengetahui informasi tersebut;
- c. Sejauh mana perusahaan menjaga kerahasiaan dari informasi tersebut;
- d. Nilai komersial dari informasi tersebut bagi perusahaan dan kompetitoranya;
- e. Besarnya biaya dan waktu yang dikeluarkan untuk memperoleh informasi tersebut;
- f. Tingkat kesukaran pihak lain untuk mendapatkan informasi tersebut.

Secara garis besar objek rahasia dagang yang akan diberikan perlindungan tersebut menurut Ken'ichi Kumaga adalah :“ Berdasarkan pengawasan sebagai kategori “rahasia”. Informasi yang berguna berkaitan dengan teknologi atau bisnis, belum pernah diumumkan sebelumnya (informasi teknologi berupa pembuatan teknologi, spesifikasi, dan gambar-gambar, data-data percobaan, laporan penelitian, serta gambar-gambar lainnya dan informasi bisnis berupa daftar

²³ Gunawan Widjaja, *Op. Cit*, h.78

²⁴ Gunawan Wijaya, *Op. Cit*, h.80

pelanggan, pedoman pemasaran, daftar pasokan barang, data-data keuangan dan lain-lain.”²⁵

Satu hal yang perlu untuk menjadi perhatian disini adalah mengenai masalah teknologi dalam rahasia dagang. Teknologi yang dimaksudkan dalam rahasia dagang ini adalah teknologi yang berhubungan dengan proses pembuatan produk (yang menurut UU No.30/2000 adalah metode produksi).

Ini jelas berbeda dengan paten, sehingga rahasia dagang yang bisa mendapatkan perlindungan dari Negara lebih luas daripada paten. Dalam rahasia dagang informasi yang tidak mengandung unsur teknologi bisa mendapatkan perlindungan, asalkan informasi tersebut berada dalam bidang bisnis yang nilai ekonomi sehingga bisa menjalankan kegiatan usaha yang bersifat komersial atau dapat meningkatkan keuntungan secara ekonomi. Contoh yang bisa disebutkan disini adalah informasi mengenai daftar pelanggan dari suatu pabrik/industri untuk pemasaran hasil barang produksinya, baik itu berupa barang maupun jasa.

Daftar pelanggan ini jelas-jelas bukan merupakan suatu informasi yang berada dibidang teknologi yang dalam perlindungan paten tidak mendapatkan perlindungan dari Negara. Akan tetapi daftar pelanggan tersebut bisa dimintakan perlindungannya kepada Negara melalui perlindungan Rahasia Dagang, sebab

²⁵ Ken'ichi Kumaga, Disampaikan dalam Seminar perbabdingan 3 (tiga) Undang-Undang Tentang Rahasia Dagang, Desain Industri, dan Tata Letak Sirkuit Terpadu antara Indonesia dan Jepang, Diselenggarakan oleh Yayasan Klinik HKI dan Universitas Krisnadwipayana, Jakarta 12 Maret 2001.

informasi tersebut sudah termasuk dalam bidang bisnis dari pabrik/industri yang dapat berguna untuk meningkatkan keuntungan secara ekonomi.

Menurut rumusan ketentuan Pasal 3 ayat 2 UU No.30/2000, yang dimaksud dengan rahasia dagang harus bersifat rahasia adalah sebagai berikut:“ Informasi dianggap bersifat rahasia apabila informasi tersebut hanya diketahui oleh pihak-pihak tertentu atau tidak diketahui secara umum oleh masyarakat.”

Sedangkan menurut ketentuan Pasal 3 Ayat 3 UU No. 30/2000 yang dimaksud dengan rahasia dagang harus mempunyai nilai ekonomi adalah sebagai berikut:“ Informasi dianggap memiliki nilai ekonomi apabila sifat kerahasiaan informasi tersebut dapat digunakan untuk menjalankan kegiatan atau usaha yang bersifat komersial atau dapat meningkatkan keuntungan secara ekonomi.”

Maksud dari menjalankan kegiatan yang bersifat komersial, menunjukkan bahwa informasi tersebut bermanfaat dan menguntungkan jika dilakukan secara massal atau besar-besaran, serta tidak hanya diperuntukkan secara terbatas. Hal tersebut menunjukkan kembali pada kita semua bahwa dalam rahasia dagang yang dirahasiakan adalah suatu system, prosedur, tata cara, proses, formula. Jadi yang dimaksudkan disini bahwa hasil produksi tidak termasuk dari rahasia dagang yang dirahasiakan.

Melalui rangkaian kegiatan dengan mempergunakan system, tata cara, proses, dan formula yang dirahasiakan, produk dari barang atau jasa yang dihasilkan ini diharapkan memberikan keuntungan secara ekonomis. Namun demikian ini tidaklah berarti bahwa nilai ekonomis haruslah merupakan suatu

bentuk dari pada keuntungan, dimana keuntungan yang diperoleh dari penggunaan rahasia tersebut haruslah berada diatas keseluruhan biaya-biaya, ongkos-ongkos yang dikeluarkan sehubungan dengan produksi barang atau jasa tersebut.²⁶

Informasi rahasia dagang ini memiliki nilai yang strategis untuk menghadapi pesaing-pesaing dari pemilik rahasia dagang tersebut. Dengan kata lain jika informasi rahasia dagang ini jatuh ketangan para kompetitornya tentu akan dapat dijadikan sebagai suatu alat untuk menghancurkan perusahaan pemilik rahasia dagang tersebut. Untuk kebutuhan yang sedemikian penting inilah diperlukan suatu peraturan hukum untuk mengaturnya.

3. Prinsip Kepemilikan

Prinsip hukum tentang Hak Milik merupakan salah satu dasar dari perlindungan rahasia dagang. Perlindungan rahasia dagang berdasarkan prinsip hak milik ini identik dengan perlindungan atas *know-how* yang juga merupakan salah satu bentuk dari rahasia dagang itu sendiri. Dalam kedudukan ini maka rahasia dagang saai ini dapat disejajarkan sebagai satu bentuk hak milik bahkan identik dengan asset atau investasi bagi perorangan ataupun perusahaan.

Sebagai hak milik rahasia dagang bersifat eksklusif dan dapat dipertahankan terhadap siapa saja yang berupaya menyalahgunakan atau membajak rahasia dagang yang dimilikinya. Pemilik rahasia dagang dengan itu mempunyai hak yang seluas-luasnya untuk mepergunakan hak milik hak miliknya

²⁶ *Ibid*, h.82

untuk kepentingan perusahaannya, karena memang kalau rahasia dagang tersebut secara langsung berhubungan dengan industri terutama sekali dengan perusahaan.²⁷

Prinsip hukum tentang hak milik ini juga dikenal di dalam hukum Indonesia yang bias dilihat pada pasal 570 *Burgerlijk Wetboek* (BW) yang diterjemahkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Pada pasal 570 KUH Perdata menyatakan:

“Hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu kebendaan dengan leluasa, dan untuk berbuat bebas terhadap kebendaan itu dengan kedaulatan sepenuhnya, asal tidak bersalah dengan undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh suatu kekuasaan yang berhak untuk menetapkannya dan tidak mengganggu orang lain; kesemuanya itu dengan tidak mengurangi kemungkinan akan pencabutan hak itu demi kepentingan umum berdasar atas ketentuan undang-undang dan dengan pembayaran ganti rugi.”

Pada pengertian Pasal 570 KUHPer ini dapat menunjukkan bahwa hak milik adalah hak yang paling yang paling utama dimana pemilik dapat menguasai benda tersebut dengan sebebaskan-bebasnya dalam arti dapat memperlakukan perbuatan hukum atas benda itu secara eksklusif disamping dapat pula melakukan perbuatan-perbuatan materiil atas benda tersebut.²⁸

Pasal 570 BW ini menunjukkan bahwa adanya pembatasan atas hak milik tersebut, dalam arti bahwa hak milik itu tidak boleh bertentangan dengan undang-

²⁷ Ahmad Ramli, *Op. Cit*, h.48

²⁸ Gunawan Wijaya, *Op.cit*, h.49

undang dan ketertiban umum yang berlaku saat itu, tidak mengakibatkan gangguan dan adanya kemungkinan pencabutan hak (*onteigening*).²⁹

Hak milik itu merupakan "*droit inviolable et sacre*" yang artinya yaitu tidak dapat diganggu gugat. Dan ini hanya tertuju kepada orang lain yang bukan *eigenaar* tetapi juga ditujukan kepada pembentuk ketentuan perundang-undangan ataupun penguasa, dimana mereka itu tidak boleh bertindak sewenang-wenang dalam membatasi hal milik. Akan tetapi harus ada balasannya yang memenuhi persyaratan tertentu.³⁰

Sedangkan cirri-ciri daripada hak milik itu sendiri adalah sebagai berikut:

- a. Hak milik selalu merupakan induk terhadap hak-hak kebendaan lainnya. Sedangkan hak kebendaan yang lainnya bersifat terbatas itu berkedudukan sebagai hak anak dari hak milik.
- b. Hak milik ditinjau dari kuantitetnya merupakan hak yang selengkap-lengkapnyanya.
- c. Hak milik itu bersifat tetap. Artinya tidak akan lenyap terhadap hak kebendaan yang lain. Sedangkan hak kebendaan yang lain dapat lenyap jika menghadapi hak milik.
- d. Hak milik ini merupakan inti dari semua hak kebendaan yang lain. Sedangkan hak kebendaan lainnya merupakan bagian daripada hak milik.

Ternyata didalam orang yang mempergunakan hak miliknya juga harus mengingat batasan-batasan tertentu yang telah ditentukan dalam ketentuan perundang-undangan. Sedangkankan ketentuan pembatasan terhadap hak milik tersebut dapat kita lihat dalam ketentuan Pasal 570 KUH Perdata dari kalimat :

²⁹ Ahmad Ramli, *Op. Cit*, h.49

³⁰ Sri Soedewi, *Hukum Perdata: Hukum Benda, Liberty*, Yogyakarta, 1981, h.50

“..... asal itu tidak dipergunakan bertentangan dengan undang-undang atau peraturan-peraturan umum yang diadakan oleh kekuasaan yang mempunyai wewenang untuk itu, dan asal tidak menimbulkan gangguan terhadap hak orang lain; semuanya itu kecuali pencabutan hak untuk kepentingan umum dengan pembayaran penggantian kerugian yang pantas menurut ketentuan-ketentuan Undang-Undang.”³¹

Andaikata kita melihat dan memahami lebih jauh dari pernyataan didalam pasal 570 KUH Perdata mengenai pembatasan-pembatasan dari hak milik itu tadi, maka dapat kita simpulkan bahwa adanya pembatasan terhadap hak milik tersebut

- a. Undang-Undang dan peraturan-peraturan umum.
- b. Tidak menimbulkan gangguan.
- c. Kemungkinan adanya pencabutan hak.

Penjelasan mengenai pembatasan hak milik karena Undang-Undang dan peraturan-peraturan umum nampak dari kalimat :”.....asal tidak dipergunakan bertentangan dengan undang-undang atau peraturan-peraturan umum yang diadakan oleh kekuasaan yang mempunyai wewenang untuk itu.....”³²

Mengenai Undang-Undang yang dimaksud ialah undang-undang dalam arti formil. Sedangkan peraturan-peraturan umum yang dimaksudkan adalah meliputi

³¹ Sri Soedewi, *Op.cit*, h.51

³² *Ibid*, h.52

peraturan-peraturan dari penguasa-penguasa yang lebih rendah, misalnya saja peraturan-peraturan propinsi, peraturan kabupaten dan lainnya.³³

Sedangkan batasan-batasan terhadap hak milik yang berupa gangguan tersebut adalah bisa dilihat dalam kalimat : “..... Asal tidak menimbulkan gangguan terhadap hak-hak orang lain.” Selanjutnya mengenai hal ini pada umumnya orang berpendapat bahwa kalimat tersebut tidak memberikan dasar untuk mengadakan gugat yang tersendiri, tetapi hanya memerikan penunjukan kepada aturan lain, yaitu terutama pada Pasal 1365 KUH Perdata, ialah pasal mengenai *onrechtmatige daad*. Jadi kalau ada seseorang yang menimbulkan gangguan kepada orang lain menggugatnya tidak berdasarkan pasal 570 KUH Perdata itu melainkan berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata.

Jika dilihat dari segi pasifnya, dari setiap hak mutlak itu dan kewajiban untuk tidak berbuat sesuatu bagi seseorang, pelanggaran terhadap hal ini merupakan *onrechtmatige daad* (perbuatan yang melanggar hukum). Andaikata menimbulkan kerugian yang bersifat materiil (kerugian harta kekayaan) maka disebut *zaakschadiging*. Akan tetapi jika karena tidak berbuat sesuatu itu menimbulkan kerugian yang bersifat immaterial maka disini terdapat *gangguan*.³⁴

Bila kita melihat lagi lebih jauh, maka unsur-unsur untuk adanya suatu gangguan tersebut adalah:

- a. Adanya perbuatan yang melanggar hukum.

³³ *Ibid*, h. 53

³⁴ *Ibid*, h.51

- b. Perbuatan tersebut bersifat mengurangi kenikmatan dalam penggunaan hak milik seseorang.

Selain keterangan tentang unsur-unsur dari adanya suatu gangguan, maka masyarakat disini dapat juga menentukan adanya suatu gangguan. Hal ini bisa dilihat dari kebiasaan dari masyarakat. Namun demikian agar gugat berdasarkan gangguan melalui pasal 1365 KUH Perdata itu bisa berhasil, ada pedoman-pedoman yang perlu dikemukakan, yaitu:³⁵

- a. Gangguan tersebut harus terhadap penggunaan hak milik secara normal. dan ini harus diukur menurut ukuran yang obyektif.
- b. Gangguan harus mengenai pemakaian hak milik sendiri. Sebab sering terjadi orang itu justru memperoleh kenikmatan atas hak milik orang lain.
- c. Gangguan itu harus mengenai pemakaian yang sesungguhnya dari hak milik seseorang.

Selanjutnya pencabutan hak tersebut sebetulnya juga termasuk pembatasan hak milik oleh Undang-Undang. Pencabutan hak ini hanya dapat diadakan oleh pembentuk undang-undang. Penguasa yang lebih rendah misalnya penguasa kabupaten dan lain-lain hanya boleh melakukan pencabutan hak jika nyata-nyata kekuasaan itu didelegasikan kepadanya oleh Undang-Undang misalnya untuk bidang kesehatan rakyat, rencana perluasan kota dan lainnya.

Selain unsur-unsur diatas, ada juga batasan-batasan yang lain yang bisa dijadikan patokan. Antara lain adalah :³⁶

³⁵ *Ibid*, h. 56

³⁶ *Ibid*, h. 60

- a. Hukum Tetangga.
- b. Penyalahgunaan hak

Aturan-aturan hukum tetangga ini ternyata juga membatasi dalam hal seseorang mempergunakan *eigendommenya*. Yang ini juga berarti pengurangan terhadap kenikmatan yang diperoleh dalam hak seseorang yang mempergunakan hak milik.

Selanjutnya pembatasan terhadap penggunaan hak milik adalah penyalahgunaan hak, yaitu menggunakan haknya sedemikian rupa sehingga menimbulkan kerugian terhadap hak-haknya orang lain. Unsur-unsur yang bisa dikemukakan agar perbuatan itu dikatakan perbuatan yang menyalahgunakan hak adalah :

Pertama pendapat dari Jurisprudensi dan merupakan pendapat yang lazim yang menyatakan bahwa untuk adanya penyalahgunaan hak-hak itu adalah :

- a. Perbuatan itu (penyalahgunaan hak milik itu) harus tidak masuk akal. Artinya tidak ada kepentingan *redelijk* untuk itu.
- b. Perbuatan itu dilakukan dengan maksud untuk merugikan orang lain.

Kedua adalah pendapat dari Pitlo yang mengatakan bahwa untuk adanya penyalahgunaan hak itu tidak perlu bahwa penggunaan hak milik itu harus tidak masuk akal dan harus dengan maksud untuk merugikan orang lain. Menurut pendapat Pitlo adalah sekalipun perbuatannya masuk akal dan sekalipun perbuatannya tidak dilakukan dengan maksud merugikan orang lain akan tetapi jika manfaat yang diperoleh orang yang berbuat (yang mempergunakan hak miliknya) itu tidak seimbang dengan kerugian yang diderita oleh orang lain akibat

dari penggunaan hak milik, maka disini juga sudah terdapat penyalahgunaan hak milik.³⁷

Setelah kita melihat pada ketentuan-ketentuan dan maksud dari Pasal 570 BW, berkenaan dengan hal ini, rahasia dagang sebagai bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HAKI) diklasifikasikan sebagai benda bergerak. Hal ini dapat dianggap sama dengan HAKI lainnya seperti hak cipta yang dianggap juga sebagai benda bergerak (Pasal 3 UU No.12/1997).³⁸

Sifat eksklusivitas atas hak milik untuk benda-benda berwujud tampaknya sudah mengalami pergeseran karena munculnya sebagai norma-norma kemsyarakan yang membatasi hak milik. Demikian pula halnya dengan rahasia dagang dan HAKI pada umumnya termasuk dalam hal ini merek, cipta, paten dan lain-lain. Meskipun sifat absolute ini identik dengan hak eksklusif pemilik tetapi pada prinsipnya harus dapat dibatasi jika bersentuhan atau berseberangan dengan kepentingan masyarakat luas/umum. Dalam prakteknya perlindungan Hak Atas Kekayaan Intelektual biasanya dikenal dengan adanya lisensi wajib, misalnya bagi pemegang paten dalam waktu tertentu (36 bulan).³⁹

³⁷ *Ibid.*, h. 55

³⁸ *Ibid.*, h. 58.

³⁹ *Ibid.*, h. 61.

4. Prinsip Akses Kepentingan Umum

Diseluruh yuridiksi hukum, ada beberapa keadaan dimana pengungkapan rahasia dagang diperbolehkan. Keadaan ini maksudnya adalah keadaan dimana pengungkapan rahasia dagang dipergunakan untuk kepentingan umum. Selain itu kepentingan umum yang dimaksudkan adalah kepentingan umum yang dianggap lebih penting dibanding kepentingan pribadi pemilik rahasia dagang dalam rangka tetap menjaga sifat dari kerahasiaan sebuah rahasia dagang. Pengecualian ini biasanya terjadi kalau rahasia dagang yang diterbitkan dan diungkapkan agar masyarakat dapat memeriksa rahasia dagang tersebut.⁴⁰

Keadaan lain dimana kepentingan umum dapat memperbolehkan pengungkapan rahasia dagang adalah:

1. Informasi yang berhubungan dengan pelanggaran keamanan;
2. Informasi yang berhubungan dengan atau dapat membuktikan perbuatan pidana;
3. Informasi yang menunjukkan seseorang atau perusahaan telah melanggar peraturan perundang-undangan;

Prinsip ini didalam ketentuan UU No.30 tahun 2000 dapat ditemui pada Pasal 15 yang menyebutkan sebagai berikut:

“Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 tidak dianggap pelanggaran Rahasia Dagang apabila:

⁴⁰ Saidin, *Aspek Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, h.460.

- a. Tindakan pengungkapan Rahasia Dagang atau penggunaan Rahasia Dagang tersebut didasarkan pada kepentingan pertahanan keamanan, kesehatan atau keselamatan masyarakat;
- b. Tindakan rekayasa ulang atas produk yang dihasilkan dari penggunaan Rahasia Dagang milik orang lain yang dilakukan semata-mata untuk kepentingan pengembangan lebih lanjut produk yang bersangkutan.”

Selanjutnya pengertian yang dimaksud dengan “rekayasa ulang” (*reverse engineering*) yang terdapat pada Pasal 15 huruf b menjelaskan bahwa suatu tindakan analisis dan evaluasi untuk mengetahui informasi tentang teknologi yang sudah ada.





BAB III

RAHASIA DAGANG DALAM PERJANJIAN TRIP'S

B A B III

RAHASIA DAGANG DALAM PERJANJIAN TRIP'S

Pemikiran tentang perlunya perlindungan terhadap sesuatu hal yang berasal dari kreativitas manusia, yang diperoleh melalui ide-ide manusia sebenarnya telah dimulai sejak lahirnya Revolusi Industri di Perancis. Perlindungan mengenai hak atas kebendaan yang diatur dalam hukum sipil yang berlaku saat itu dianggap tidak memadai, terlebih lagi dengan maraknya kegiatan perdagangan internasional. Hal itulah yang kemudian menyebabkan lahirnya konsep tentang perlunya suatu ketentuan yang bersifat internasional yang dapat melindungi HKI. Konvensi Internasional yang pertama yang berhubungan dengan HKI adalah Konvensi Paris yang mengatur tentang Hak Milik Industri, yang diterima tahun 1883. Kemudian diikuti dengan Konvensi Bern yang mengatur tentang Hak Cipta pada tahun 1886.

Masuknya HKI dalam WTO-GATT ini juga tidak lepas dari peran Negara-negara industri maju. Perlindungan HKI pada awalnya merupakan bentuk perlindungan yang diberikan oleh negara atas ide atau hasil karya warga negaranya, dan oleh karena itu maka HKI pada pokoknya bersifat territorial kenegaraan⁴¹. Pengakuan perlindungan HKI di suatu Negara tidaklah berarti perlindungan HKI di negara lainnya. Pengertian yang demikian membuat sebagian

⁴¹ Diskusi dengan Ibu Rahmi Jened, S.H, M.H, sebagai Dosen Pembimbing II, Surabaya, 2 Agustus 2003

besar pengusaha dari negara-negara maju merasakan suatu kehilangan atau kerugian saat berhubungan dengan pengusaha dari negara berkembang.

Tanpa adanya perlindungan terhadap HKI, masyarakat usaha negara maju merasa tidak aman dalam menjalankan kegiatannya, terutama jika berhadapan dengan masyarakat dari negara berkembang. Rasa tidak aman ini kemudian ditekankan pada pemerintahan negara mereka, yang pada akhirnya melahirkan upaya untuk memaksakan berlakunya perlindungan yang seragam, sebagaimana diatur di negara maju tersebut.

Perlindungan atas informasi yang dirahasiakan dalam Persetujuan TRIP's diatur pada satu pasal saja dari lampiran *IC Agreement Establishing The World Trade Organization (the Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights, including Trade in Counterfeit Goods)*, yaitu pasal 39 seksi 7 tentang *Protection of Undisclosed Information*.

Secara lengkap Pasal 39 Perjanjian TRIP's tersebut berbunyi sebagai berikut:

1. *In the course of ensuring effective protection against unfair competition as provided in Article 10 bis of the Paris Convention (1967), Members shall protect undisclosed information in accordance with paragraph 2 below and data submitted to governmental agencies in accordance with paragraph 3 below.*
2. *"Natural and legal person shall have the possibility of preventing information lawfully within their control from being disclosed to, acquired by, or used by others without their consent in a manner contrary to honest commercial practices so long as such information:*
 - *Secret in the sense it is not, as a body or in the precise configuration an assembly of its components, generally known among or readily accessible to person within the circles that normally deal with the kind of information in question;*
 - *Has commercial value because it is secret and*

- *Has been subject to reasonable steps under the circumstances, by the person lawfully in control of information, to keep it secret.*
- 3. *Members, when requiring, as a condition of approving the marketing of pharmaceutical or agricultural chemical products which utilize new chemical entities, the submission of undisclosed test or other data, the origination of which involves a considerable effort, shall protect such data against disclosure, except where necessary to protect the public, or unless steps are taken to ensure that the data are protected against unfair commercial use.*

Dari rumusan Pasal 39 ayat 1 Persetujuan TRIP's dapat dilihat bahwa ketentuan pasal 39 ini diadakan dengan tujuan untuk menjamin efektivitas pelaksanaan perlindungan atas persaingan usaha yang tidak sehat, seperti diatur dalam Pasal 10 bis Konvensi Paris tahun 1967. Sedangkan untuk menjamin pelaksanaan perlindungan atas persaingan usaha tidak sehat inilah maka para anggota WTO diwajibkan untuk memberikan perlindungan atas informasi yang dirahasiakan tersebut, maupun atas data-data yang diserahkan kepada pemerintah atau agen pemerintah.

Adapun ketentuan dari pasal 10 bis Konvensi Paris 1967 yang menjadikan ide dasar pembentukan pasal 39 Persetujuan TRIP's berbunyi sebagai berikut:

1. *The countries of the union are bound to assure to nationals of such countries effective protection against unfair competition.*
2. *Any act of competition contrary to honest practice in industrial or commercial matters constitutes an act of unfair competition.*
3. *The following in particular shall be prohibited :*
 - a. *all acts of such a nature as create confusion by any means whatever with the establishment, the goods, or the industrial or commercial activities or competitor.*
 - b. *False allegations in the course of trade of such a nature as to discredit the establishment, the goods or the industrial or commercial activities of a competitor;*

- c. *Indications or allegations the use of which in the course of trade is liable to mislead the public as to the nature, the manufacturing process, the characteristics, the suitability for their purpose, or the quantity of the goods.*

Penunjukan berlakunya pasal 10 bis konvensi Paris, merupakan konsekuensi sifat keberlakuan TRIP's yang berlaku sebagai kaedah petunjuk.

Pasal 10 bis Konvensi Paris membebaskan kewajiban bagi para negara anggota untuk memberikan perlindungan yang efektif atas *industrial property rights* guna menangkal persaingan curang (*unfair competition*). Sedangkan *unfair competition* diartikan sebagai *any act of competition that contrary to honest practices in industrial and commercial*. Dalam kaitan ini Pasal 10 bis Konvensi Paris menetapkan larangan sebagai berikut⁴²:

- a. Setiap tindakan yang dapat menimbulkan *confusion* dengan cara apapun tentang barang atau aktivitas komersial pesaing.
- b. Pernyataan yang salah (*false allegation*) untuk mendiskreditkan perusahaan, barang-barang atau aktivitas komersial atau industri pesaing.
- c. Penunjukan oleh pernyataan yang bersifat menyesatkan (*mislead*) masyarakat tentang proses manufaktur, karakter, tujuan penggunaan atau kuantitas barang.

Tindakan yang bertentangan dengan praktek komersial yang sehat paling tidak dapat dilakukan dalam bentuk:

- a. Pelanggaran kontrak (*breach of contract*).
- b. Pelanggaran kepercayaan (*breach of confidence*)
- c. Tindakan yang memicu terjadinya pelanggaran (*inducement to breach*).
- d. Pengambilalihan (*acquisition*)

Sedangkan maksud dari Pasal 39 ayat (2) Persetujuan TRIP'S tersebut kurang lebih sebagai berikut, bahwa orang pribadi dan badan-badan hukum harus memiliki kemungkinan untuk mencegah informasi menurut hukum yang berada

dalam kuasa mereka untuk diungkapkan, didapatkan oleh, atau digunakan oleh orang lain tanpa ijin dalam suatu cara yang berlawanan dengan praktek komersial yang jujur sejauh mana informasi tersebut:

- Informasi tersebut memang bersifat rahasia dalam arti bahwa informasi tersebut bukanlah sesuatu yang dapat dengan mudah diketahui atau diperoleh oleh orang dalam suatu rangkaian kegiatan yang berhubungan dengan informasi rahasia yang dipersoalkan tersebut;
- Memiliki nilai komersil karena memiliki rahasia; dan
- Pihak yang memiliki informasi rahasia tersebut telah mengambil langkah-langkah atau upaya yang wajar untuk melindungi informasi rahasia tersebut dari keterbukaan;

Pada prinsipnya suatu informasi tersebut dianggap rahasia apabila informasi itu merupakan sebuah konsep, ide atau informasi yang hanya diketahui oleh pemilik serta tidak dapat diperoleh pihak lain dan belum diketahui secara umum. Jika seorang pencipta memilih untuk mengungkapkan informasi atau sebuah konsep sehingga mudah diperoleh masyarakat atau peserta lain dalam industri yang berhubungan dengan penerbitan sebuah artikel atau iklan yang menyebabkan informasi atau konsep tersebut tersedia, maka sifat kerahasiaannya dianggap hilang.⁴³

⁴² Rahmi Jened. *Loc. Cit*

⁴³ Asian Law Group, *Hak Kekayaan Intelektual*, Alumni, Bandung, 2002, h. 240

perusahaan besar dapat menggunakan daftar pelanggan atau prosedur kerja. Akan tetapi hal ini tidak menyebabkan informasi tersebut diketahui oleh umum, sebab perusahaan yang memiliki informasi rahasia tersebut tidak mengizinkan pengungkapan informasi berada diluar lingkup perusahaan.

Jika informasi diumumkan kepada masyarakat, kerahasiaan dari informasi tersebut akan hilang. Akan tetapi apabila dokumen tentang informasi rahasia dagang harus diserahkan kepada pengadilan untuk keperluan yang terbatas, misalnya sebagai pembuktian perkara, maka informasi rahasia tersebut tetap dianggap sebagai informasi yang rahasia, karena pengungkapan itu terbatas dan tidak untuk masyarakat.⁴⁴

Peranan bukti dari para ahli barangkali sangat penting untuk menerangkan bahwa informasi atau sebuah ide atau konsep bersifat rahasia. Meskipun ada bukti tertulis yang menunjukkan bahwa pemilik informasi menganggapnya rahasia, dapat terjadi bahwa konsep atau informasi telah dikembangkan secara independen oleh orang lain atau justru konsep tersebut tidak bersifat asli atau rahasia sama sekali. Dalam kasus seperti ini, bukti dari para ahli barangkali diperlukan untuk membuktikan bahwa informasi atau konsep tersebut bersifat baru atau asli dalam industri tersebut.

⁴⁴ *Ibid*, h.241

Makna dari suatu informasi tersebut menjalankan kegiatan bersifat komersil, menunjukkan bahwa informasi tersebut akan bermanfaat dan menguntungkan jika dilakukan secara massal dan tidak hanya diperuntukkan dan dipergunakan secara terbatas. Hal ini menunjukkan kembali bahwa rahasia dagang yang dirahasiakan adalah suatu sistem, prosedur, tata cara, proses, formula dan bukan produk itu sendiri. Melalui rangkaian kegiatan dengan mempergunakan sistem, tatacara, proses dan formula yang dirahasiakan, produk baik jasa atau barang yang dihasilkan ini diharapkan dapat memberikan keuntungan secara ekonomis.⁴⁵

Agar dalam pengajuan gugatan terhadap pelanggaran kerahasiaan berhasil, pemilik rahasia dagang memiliki kewajiban untuk menjaga sifat kerahasiaan dari informasi tersebut, karena informasi ini diberikan secara rahasia. Keadaan dimana informasi diperoleh akan menentukan apakah ada kewajiban untuk menjaga kerahasiaan dari informasi tersebut. Secara umum diatur bahwa ada kewajiban untuk menjaga kerahasiaan jika dianggap layak bagi seseorang yang berada dalam posisi yang sama dengan penerima informasi, mengakui informasi tersebut diberikan kepadanya secara rahasia.

Biasanya dalam menjaga kerahasiaan dari rahasia dagang ada dua keadaan yang sering terjadi. Pertama, pencipta informasi menyediakan informasi atau ide kepada pihak lain dengan syarat bahwa pihak lain wajib menjaga kerahasiaan dari informasi rahasia dagang tersebut. Lebih mudah membuktikan informasi diberikan

⁴⁵ Gunawan Widjaja, *Op. Cit*, h.82

secara rahasia jika langkah-langkah pencegahan telah diambil. Misalnya, informasi mungkin dieberikan dalam sebuah dokumen yang diberi tanda “rahasia”. Bahkan ada perjanjian untuk menjaga kerahasiaannya.⁴⁶

Kedua, pencipta informasi memberikan informasi itu kepada pihak lain tanpa menyebut secara terang-terangan bahwa informasi tersebut bersifat rahasia, akan tetapi hanya berdasarkan konteks untuk menentukan apakah ada kewajiban untuk menjaga kerahasiaan yang dimiliki ini. Apabila tidak ada bukti tertulis atau lisan yang membuktikan informasi yang diberikan dengan syarat untuk menjaga kerahasiaan, bukti harus memperlihatkan bahwa keadaan dimana informasi tersebut diberikan mengakibatkan ada kewajiban untuk menjaga kerahasiaannya.

Sedangkan dari ketentuan Pasal 39 ayat 3 Persetujuan TRIP's berhubungan dengan masalah pengungkapan informasi rahasia yang diharuskan disampaikan kepada pemerintah atau agen pemerintah berhubungan dengan ijin perdagangan produk farmasi atau pertanian. Dalam hal demikian maka Negara anggota WTO harus memberikan perlindungan atas informasi rahasia yang disampaikan tersebut dari praktek perdagangan yang tidak sehat.

Dari penjelasan tersebut dapat diketahui bahwa Perjanjian TRIP's hanya memberikan aturan yang umum saja mengenai perlindungan atas suatu informasi yang dirahasiakan atau rahasia dagang. Satu-satunya ketentuan yang jelas adalah makna dari undisclosed information yang diterjemahkan secara terperinci dalam

⁴⁶ Asian Law Group, *Op. Cit*, h.242

Yang jelas ketentuan dari pasal 39 Perjanjian TRIP's tersebut memberikan kewajiban yang dibebankan kepada Negara anggota WTO untuk secara maksimal melindungi rahasia dagang. Dengan kata lain bahwa Negara anggota WTO diwajibkan untuk menghindarkan dari praktek perdagangan yang tidak sehat, dengan cara mencuri atau memperoleh informasi rahasia secara tidak benar, ataupun dengan cara memanfaatkannya untuk kepentingan perdagangan.





BAB IV

PENERAPAN PERJANJIAN TRIP'S DALAM UNDANG- UNDANG RAHASIA DAGANG INDONESIA

B A B IV

PENERAPAN PERJANJIAN TRIP's DALAM UNDANG-UNDANG RAHASIA DAGANG INDONESIA

TRIP's merupakan suatu norma hukum internasional yang membawa perubahan yang sangat berarti bagi perkembangan Hak Kekayaan Intelektual pada umumnya. Sebab selain disatu sisi mengintroduksi berbagai perangkat hukum baru yang sebelumnya tidak diakomodasi oleh berbagai konvensi internasional dibidang ini, juga memberikan standar-standar baru bagi perlindungan hukum HAKI termasuk juga rahasia dagang.

Sebagai suatu persetujuan internasional, TRIP's juga bertujuan untuk memerikan akibat hukum tertentu. TRIP's sendiri merupakan sebuah realitas yang menunjukkan keberhasilan Negara-negara maju seperti Amerika Serikat dan Jepang yang sebelumnya merasa tidak puas akan *World Intellectual Property Organization* (WIPO) yang dinilai terlalu banyak memihak kepada Negara-negara yang berkembang saja.

Munculnya ketentuan-ketentuan HKI dalam TRIP's bagi Negara-negara berkembang seringkali merupakan suatu dilema bagi Negara-negara berkembang tersebut. Disalah satu pihak Negara berkembang sangat berkepentingan dengan penerapan dan penegakkan hukum dibidang HKI, yang itu semua dimaksudkan untuk meningkatkan dan mendorong kreativitas dan kemandirian pelaku ekonomi dinegaranya dan untuk menghindari kemungkinan sanksi yang berat dari Negara

maju atas pelanggaran dibidang ini. Dipihak lain, pihak-pihak Negara-negara berkembang tersebut juga menghadapi situasi yang cukup pelik yaitu karena harus membayar cukup mahal penggunaan atas penggunaan HKI yang mereka peroleh dari Negara-negara yang sudah maju teknologi maupun budayanya.⁴⁷

Bagaimanapun globalisasi perdagangan kini telah menjadi suatu pilihan dunia, sehingga keputusan dari Negara Republik Indonesia untuk meratifikasi kesepakatan GATT-WTO dinilai sulit untuk dihindari. Dalam hal ini yang harus diantisipasi dan dipersiapkan selanjutnya pada saat ini adalah langkah-langkah yang seharusnya dilakukan termasuk berbagai persiapan pranata-pranata yuridis yang membuat kepentingan nasional akan tetap terpelihara.

Salah satu ciri dari era globalisasi adalah kompetisi yang semakin lama semakin ketat antara Negara-negara diseluruh dunia baik itu Negara maju maupun Negara yang sedang berkembang. Sebagai konsekuensi dari ratifikasi perjanjian WTO oleh Negara Indonesia adalah harus ditegakkannya aturan-aturan standar dalam TRIP's yang antara lain berupa kewajiban aturan penegakkan dalam hukum nasionalnya masing-masing. Sebagai suatu kesepakatan perjanjian internasional TRIP's memiliki tiga ciri pokok yaitu: pertama, Persetujuan TRIP's lebih menekankan kepada norma dan standar, kedua, Persetujuan TRIP's menetapkan kesesuaian penuh terhadap beberapa perjanjian internasional di bidang HAKI sebagai persyaratan minimal dan ketiga, Persetujuan TRIP's memuat ketentuan-

⁴⁷ Gunawan Wijaya, *Op. Cit.*, h.42

ketentuan penegakkan hukum yang ketat beserta mekanisme penyelesaian sengketa.⁴⁸

Hukum rahasia dagang terbentuk dari berbagai macam kasus yang mengandung elemen kontrak, kejujuran, kekayaan, kewajiban berdasarkan kepercayaan dan itikad baik. Di Negara-negara *anglo saxon system*, informasi dianggap sebagai kekayaan dan pelanggarannya diklasifikasikan sebagai perbuatan melawan hukum bersegi khusus yang disebut *The action for breach of confidence*. Di Negara-negara *civil law system*, pelanggaran yang serupa tersebut hanya dianggap sebagai perbuatan melawan hukum biasa.⁴⁹

Dari segi tujuannya, perlindungan hukum rahasia dagang dimaksudkan untuk memacu investasi dan pemanfaatan informasi yang menjamin keuntungan dalam waktu yang lama sebaik keuntungan jangka pendek. Perlindungan terhadap Rahasia Dagang atau yang biasanya disebut dengan informasi yang dirahasiakan, dalam Persetujuan TRIP's dipangkalkan pada upaya untuk menjamin perlindungan yang efektif dalam mengatasi persaingan curang sebagaimana dimaksudkan pada pasal 10bis Konvensi Paris (1967).

Pada pembahasan dalam bab ini tidak seluruh ketentuan dari Persetujuan TRIP's dibahas. Namun hanya ketentuan pasal yang berhubungan dan relevan

⁴⁸ *Ibid*, h. 87

⁴⁹ Ahmad Ramli, *Op. Cit*, h.51

dengan rahasia dagang. Adapun ketentuan Persetujuan TRIP's yang dimaksudkan antara lain:⁵⁰

- a. *General Provisions And Basic Principle* yang diatur dalam Pasal 1 s/d 8.
- b. Kontrol Anti Kompetisi dalam perjanjian lisensi yang diatur dalam Pasal 40.
- c. *Enforcement of Intellectual Property* yang diatur dalam Pasal 41 s/d 60.
- d. *Acquisition and Maintenance of Intellectual Property Rights and Related 'inter-partes'* yang diatur dalam Pasal 62.
- e. *Dispute Prevention and Settlement* yang diatur dalam Pasal 62 dan Pasal 64.
- f. *Transitional Arrangements* yang diatur dalam Pasal 65 s/d 67.
- g. *Institutional Arrangement : Final Provisions* yang diatur dalam Pasal 68 s/d Pasal 73.

Persetujuan TRIP's mensyaratkan bahwa setiap negara anggota untuk mematuhi isi dari ketentuan Persetujuan TRIP's. Akan tetapi negara anggota juga diberikan kebebasan untuk menentukan cara-cara dalam penerapan Persetujuan TRIP's tersebut sesuai dengan praktek dan system hukum di masing-masing Negara anggota. Negara anggota juga diijinkan untuk memberikan suatu perlindungan yang lebih luas daripada disyaratkan, asalkan hal tersebut tidak bertentangan dengan ketentuan Persetujuan TRIP's yang diatur dalam Pasal 1 ayat

⁵⁰ Rahmi Jened, "Penyesuaian Pengaturan Hak Cipta Terhadap Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIP's), Tesis, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 1998

1. Jadi Persetujuan TRIP's memberikan *legislative choice* yang dapat merupakan peluang bagi Negara yang sedang berkembang maupun Negara yang kurang mampu untuk dapat mewujudkan perundang-undangan di bidang HKI yang sesuai dengan kebutuhannya masing-masing. Kesempatan tersebut diberikan hingga tahun 2000 bagi Negara yang sedang berkembang serta tahun 2005 untuk Negara yang kurang maju.⁵¹

Persetujuan TRIP's mewajibkan Negara anggotanya untuk melaksanakan prinsip *National Treatment* yaitu:⁵²

“bahwa setiap Negara anggota memberikan perlindungan yang sama di bidang HKI kepada warganegara sesama negara anggota, seperti perlakuan yang diberikan kepada warganegara sendiri. Perlindungan juga diberikan kepada warganegara (yang bukan anggota), jika mereka berdomisili atau mempunyai suatu industrial and eatablishment yang riil dan efektif di suatu Negara anggota konvensi atau dengan kata lain memiliki *major conection* (keterkaitan erat) dengan Negara anggota.”

Berdasarkan prinsip *National Treatment*, warganegara dari Negara lain sesama Negara anggota harus diakui sebagai subyek hukum yang memenuhi kriteria hak atas perlindungan rahasia dagang. Apabila suatu Negara yang mengizinkan persyaratan khusus (*special reservation*) harus memberikan notifikasi kepada *Council for TRIP's* (Article 1(3)). Dalam arti berdasarkan notifikasi untuk persyaratan ini, apabila suatu Negara tidak mendapatkan perlindungan dan

⁵¹ *Ibid*, h. 28

⁵² Nico Kansil, “Latar Belakang Kebijakan dan Prinsip Pokok Dalam Peraturan Perundang-Undangan di Bidang HKI”, Makalah Seminar Peranan HKI untuk Meningkatkan perdagangan dan Industri Dalam Era Globalisasi, PPH & Kartini Mulyadi Associates, Jakarta, 29 November 1993, h.4

perlakuan yang layak dalam bidang rahasia dagang, maka Negara yang bersangkutan dapat menolak untuk memberikan perlakuan yang sama (*equal treatment*) yang ditentukan oleh prinsip *National Treatment* karena pada dasarnya Prinsip *National Treatment* tidak tergantung pada asas timbal balik.⁵³

Menurut Sudargo Gautama dan Rizawanto Winata mengatakan bahwa pada pokoknya prinsip *national treatment* adalah⁵⁴ kita harus memperlakukan orang asing setara, sama seperti kita memperlakukan warganegara kita sendiri. Jika warganegara kita dapat melakukan berbagai perbuatan di bidang Hak milik Industri atau Hak milik Intelektual, maka juga harus diperbolehkan orang asing atas syarat-syarat dan dasar yang sama seperti warganegara kita untuk melakukannya.

Selanjutnya Sudargo Gautama dan Rizawanto Winata mengatakan bahwa konsep *national treatment* agak berbeda dengan konsep *most favoured nation clause* atau prinsip diperlakukannya syarat yang sama seperti diperlakukan terhadap negara yang dianggap menerima fasilitas-fasilitas terbaik (*most favoured nation*).

Negara anggota dapat memberikan pula pengecualian berlakunya *National Treatment* berkaitan dengan prosedur peradilan dan administrasi hanya jika perkecualian itu tidak bertentangan dengan ketentuan aturan hukum dalam TRIP's dan prakteknya tidak diterapkan dengan cara-cara yang mungkin menjadi

⁵³ Rahmi Jened, *Op. Cit*, h.29

⁵⁴ Soedargo Gautama, *Op. Cit*, h.70

hambatan perdagangan baru (Pasal 3(2)). Philip Griffith⁵⁵ dalam menyoroti ketentuan ini menyatakan bahwa tidak hanya system *National Treatment* yang dijaga dalam pendekatan GATT, tetapi ada pula upaya-upaya untuk meraih penerapan yang lebih baik di bidang prosedur peradilan dan administrasi. Pertama kali upaya ini untuk meyakinkan akses bagi prosedur penegakan hukum di lingkungan peradilan bagi warganegara asing, dan sebagai upaya perlakuan yang sama bagi prosedur akuisisi (yang di banyak negara merupakan prosedur administrasi dengan tidak atau sedikit melibatkan peran peradilan) dan juga system penegakan hukum melalui penyidikan kepolisian dan bea cukai.⁵⁶

Selanjutnya dalam Perjanjian TRIP's mengatur juga prinsip *Most Favoured Nation* (MFN) yang prinsip tersebut berasal dari konsep GATT. Prinsip *Most Favoured Nation* mengatur bahwa :⁵⁷

“Suatu Negara memperlakukan semua warganegara dari Negara-negara asing secara sederajat. Dengan demikian manakala suatu Negara memberikan suatu kemanfaatan, dukungan atau bantuan, keistimewaan atau kekebalan bagi warganegara suatu negara tertentu, maka negara tersebut harus memberikan hal yang sama bagi semua warganegara dari negara anggota lainnya.”

Prinsip MFN merupakan konsep dari GATT yang dimasukkan ke dalam Perjanjian TRIP's. prinsip MFN memungkinkan untuk dikesampingkan berkaitan dengan :

⁵⁵ Philip Griffith, “Civil Remedies in Intellectual Property Enforcement”, Kuliah Pelatihan HKI, UTS Sydney, December 1997, h.10

⁵⁶ Rahmi Jened, *Op. Cit*, h.31

⁵⁷ *Op. Cit*, h.32

- a. penegakkan hukum dan prosedur perbantuan peradilan yang secara umum diambil dari perjanjian internasional dan tidak membatasi perlindungan HKI;
- b. Ketentuan-ketentuan khusus berdasarkan Konvensi Berne, misalnya ketentuan yang memperbolehkan persyaratan dari pasal-pasal tertentu karena peraturan hukumnya belum lengkap atau ketentuan khusus dari konvensi Roma, misalnya notifikasi untuk penerapan *reciprocal treatment*;
- c. Kemanfaatan yang timbul berdasarkan perjanjian internasional terdahulu di bawah GATT yang telah dinotifikasikan kepada *The Council on TRIP's* dan hal itu bukan perlakuan diskriminasi yang semena-mena dan tidak adil bagi warganegara dan Negara anggota; pembuatan dan perubahan hukum nasional oleh Negara anggota agar sesuai dengan TRIP's dalam rangka : menentukan standar kebutuhan guna melindungi kesehatan dan nutrisi masyarakat; standar kebutuhan guna mendukung perkembangan sosial ekonomi dan teknologi dan standar khusus untuk melindungi HKI atau mencegah praktek-praktek pembatasan perdagangan yang tidak beralasan atau mencegah arus alih teknologi yang sebesar-besarnya.

Ketentuan dari Persetujuan TRIP's lainnya yang penting adalah masalah penyelesaian sengketa yang diatur dalam Pasal 6. Pada Pasal 6 tersebut menjelaskan bahwa terhadap penyelesaian sengketa tidak ditujukan bagi isu HKI yang lengkap kecuali yang diatur dalam Pasal 3 dan Pasal 4 menyaratkan *National Treatment* dan *Most Favoured Nation*.⁵⁸

Sedangkan dalam ketentuan perundang-undangan rahasia dagang di Indonesia yang diatur dalam UU No.30 Th. 2000 menegaskan bahwa prinsip *National Treatment* dan *MFN* juga diatur. Perundang-undangan rahasia dagang (UU No.30 Th.2000) diberlakukan untuk warganegara Indonesia asli, warganegara

⁵⁸ *Op. Cit*, h. 34

asing (negara lain) yang tinggal di Indonesia, kemudian warganegara negara asing lainnya yang negara tersebut mempunyai perjanjian dengan negara Indonesia.

Memang ketentuan *National Treatment* dan MFN ini tidak diatur secara eksplisit dalam ketentuan perundang-undangan rahasia dagang di Indonesia. Namun secara implisit prinsip *National Treatment* dan MFN juga diatur dalam UU No.30 Tahun. 2000.

Perilindungan dan penegakan HKI harus didukung oleh penemuan teknologi dan untuk mengalihkan dan menyebarkan teknologi, bagi kemanfaatan timbal balik antara produsen dan pengguna pengetahuan (teknologi) yang bersangkutan dalam suatu iklim yang kondusif bagi kesejahteraan sosial ekonomi masyarakat dan keseimbangan hak dan kewajiban (Pasal 7). Ketentuan ini bermaksud untuk menjembatani kepentingan produsen teknologi dengan pengguna teknologi dalam skala yang lebih luas akan menciptakan keharmonisan antara Negara maju, Negara berkembang dan Negara yang belum maju.

Pada Pasal 8 menyatakan bahwa Negara anggota dapat menetapkan atau merubah hukum dan peraturan perundang-undangan mereka guna menetapkan ukuran perlindungan yang dibutuhkan bagi kesehatan masyarakat dan nutrisi dan untuk mendukung kepentingan umum dalam sektor vital yang penting untuk perkembangan sosio ekonomi serta teknologi, asalkan hal tersebut tidak bertentangan dengan TRIP's. ukuran perlindungan yang layak dibutuhkan untuk mencegah penyalahgunaan HKI oleh si pemilik hak atau wilayah praktek yang

membatasi perdagangan secara tidak layak atau mempengaruhi alih teknologi internasional secara menggembirakan.⁵⁹

Perundang-undangan yang mengatur masalah HKI sangat erat hubungannya dengan kebutuhan akan perlindungan melalui Undang-Undang Pencegahan Persaingan Curang serta Undang-Undang perlindungan konsumen. Pembatasan perdagangan secara tidak layak disamping merugikan *counterpart* yang memiliki posisi berunding yang lemah juga memiliki potensi yang merugikan konsumen. Sebagai contoh, perjanjian pembatasan yang menentukan bahwa segala sesuatu harus dibeli dari si pemilik hak, meskipun hal tersebut tidak ada kaitannya langsung dengan obyek perjanjian.⁶⁰

Selanjutnya dalam Pasal 40 Perjanjian TRIP's menetapkan suatu control terhadap anti kompetisi dalam praktek perjanjian lisensi. Negara anggota menyetujui bahwa beberapa praktek atau persyaratan lisensi HKI membatasi adanya persaingan yang sehat, mungkin hal tersebut membawa pengaruh uruk bagi praktek perdagangan dan mungkin bisa mengganggu penyebaran teknologi. Negara anggota dapat mengadopsi pedoman yang layak untuk mencegah atau melakukan kontrol atas praktek-praktek tersebut, asalkan hal tersebut tidak bertentangan dengan ketentuan TRIP's. Untuk mengatasi permasalahan tersebut maka negara-negara anggota bisa berkonsultasi dengan negara-negara lainnya yang diduga warganegara dari negara tersebut sebagai pemilik HAKI telah

⁵⁹ *Op. Cit*, h.18

⁶⁰ *Op. Cit*, h.19

melakukan suatu pelanggaran hukum di negara yang meminta konsultasi. Sedangkan negara yang diminta untuk konsultasi tersebut harus sedapat mungkin memberikan keterangan-keterangan yang diperlukan guna penyelesaian masalah tersebut. Hal ini juga berlaku sebaliknya bagi negara yang warganegaranya diduga melakukan suatu pelanggaran HKI pada negara tertentu juga harus memberikan keterangan yang diperlukan oleh negara di mana pelanggaran HKI tersebut dilakukan.

Pada pasal 40 dari Persetujuan TRIP's mengatur lebih jauh mengenai adanya ketentuan-ketentuan yang bisa kita saksikan dalam praktek-praktek pemberian lisensi berkenaan dengan Hak Kekayaan Intelektual terutama didalamnya menyangkut rahasia dagang, dimana konkurensi tersebut dibatasi. Pasal 40 Persetujuan TRIP's tersebut menyatakan bahwa pembatasan semacam ini dapat berakibat kurang baik terhadap perdagangan pada umumnya serta menghambat adanya peralihan teknologi (*transfer of technology*). Dinyatakan juga dalam persetujuan TRIP's ini tidak ada ketentuan-ketentuan yang dapat menghindarkan para anggota peserta perjanjian TRIP's untuk memperinci didalam perundang-undangan nasional mereka, mengenai praktek-praktek pemberian lisensi atau persyaratan yang dalam hal tertentu dapat diartikan sebagai penyalahgunaan dari Hak Atas Kekayaan Intelektual yang hal tersebut mempunyai akibat buruk atas kompetisi dalam pemasaran barang yang bersangkutan.⁶¹

⁶¹ *Op. Cit.*, h.41

Suatu Negara anggota boleh membuat, sesuai dengan lain-lain ketentuan didalam persetujuan TRIP's ini, tindakan-tindakan yang dianggapnya cocok untuk memnghindarkan atau menghalangi serta mengawasi praktek-praktek yang demikian. Hal ini dapat mencakup persyaratan eksklusif mengenai pemberian kembali secara terselubung. Persyaratan yang dimaksudkan untuk menghindari adanya sanggahan terhadap berlakunya lisencing secara memaksa. Satu dan lain dalam hubungan dengan perundang-undangan di Negara yang bersangkutan.⁶²

Pengaturan masalah kontrol anti kompetisi melalui perjanjian lisensi sebenarnya diatur dalam ketentuan pasal 6 sampai pasal 9 UU No.30 Tahun 2000. pemegang hak rahasia dagang bisa memberikan lisensi akan informasi rahasianya kepada pihak lain dengan berdasarkan perjanjian lisensi untuk melaksanakan perbuatan menggunakan rahasia dagang. Selain itu pemegang hak rahasia dagang tetap dapat memberikan lisensi kepada pihak ketiga untuk melaksanakan perbuatan yang sama dilakukan oleh pihak kedua. Sehingga ini akan memberikan kontrol anti kompetisi kepada para pihak untuk tidak melakukan persaingan usaha tidak sehat. Dalam arti lain bahwa para pihak berhak untuk mendapatkan informasi rahasia dagang tersebut tanpa melakukan perbuatan curang.

Perjanjian lisensi rahasia dagang wajib dicatatkan kepada Direktorat Jendral HKI yang kemudian diumumkan dalam Berita Resmi Rahasia Dagang. Syarat yang wajib diperhatikan dalam perjanjian lisensi rahasia dagang adalah perjanjian lisensi tersebut dilarang memuat ketentuan yang dapat menimbulkan

⁶² *Ibid*, h.41

akibat yang merugikan bagi perekonomian Indonesia atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Direktorat Jendral HKI wajib menolak pencatatan perjanjian lisensi yang memuat ketentuan tersebut.

Pada Pasal 41 sampai dengan pasal 61 mengatur tentang penegakkan hokum di bidang HKI. Pasal 41 sendiri menekankan adanya suatu kewajiban umum akan prosedur penegakkan hokum nasional di masing-masing Negara anggota secara efektif untuk mampu memerangi tindakan pelanggaran dari HKI serta upaya-upaya pemulihan atas pelanggaran tersebut. Prosedur penegakkan hokum tersebut harus faie, layak, murah dan tidak sulit serta dalam waktu yang singkat. Pihak-pihak yang bersengketa memiliki peluang untuk mengajukan bukti-bukti, meminta peninjauan atas putusan administrative yang bersifat final dengan kewenangan pengadilan. Selanjutnya Negara anggota juga memberikan pemegang hak kesempatan dan prosedur keerdataan di pengadilan berkaitan dengan penegakkan HKI. Penggugat memiliki hak untuk diberi pemberitahuan secar tertulis secar tepat dan terperinci. Para pihak juga berhak untuk didampingi oleh para pengacara atau penasehat hukum yang independent. Ketentuan hokum ini terdapat dalam pasal 42.

Pasal 43 Pengadilan memiliki wewenang untuk memerintahkan satu pihak untuk menghentikan pelanggaran inter alia untuk mencegah masuknya barang-barang yang diduga hasil pelanggaran dari HKI terutama yang berkaitan dengan rahasia dagang dalam jalur perdagangan yang ada dalam yurisdiksi mereka,

sesegera mungkin setelah pemeriksaan bea cukai. Akan tetapi Negara anggota tidak diwajibkan untuk memberikan kewenangan dalam rangka perlindungan barang yang diminta oleh seseorang yang mengetahui atau memiliki alasan yang cukup untuk mengetahui bahwa berurusan dengan barang-barang tersebut.⁶³

Negara boleh membatasi upaya pemulihan (upaya hukum) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 31. sedangkan dalam kasus lainnya upaya-upaya hukum berdasarkan ketentuan ini harus diterapkan, kecuali bila upaya-upaya hukum tersebut bertentangan dengan hukum negara anggota, maka penetapan pengadilan dan kompensasi yang layak harus diberikan. Ketentuan ini diatur lebih lanjut pada Pasal 44.

Pasal 45 Persetujuan TRIP's menetapkan ketentuan bahwa Pengadilan berwenang untuk memerintahkan si pelanggar HKI terutama rahasia dagang yang mengetahui atau selayaknya mengetahui telah melakukan pelanggaran untuk membayar si pemegang hak suatu ganti rugi yang layak karena pelanggaran HKI yang dideritanya. Selain itu pengadilan juga berhak untuk memerintahkan si pelanggar untuk membayar pengeluaran-pengeluaran yang dikeluarkan oleh pemegang hak, termasuk didalamnya biaya yang dikeluarkan untuk membayar pengacara atau penasehat hukum. Dalam kasus-kasus tertentu, pengadilan berwenang untuk memerintahkan penggantian keuntungan dan atau penetapan ganti rugi meskipun si pelanggar tidak mengetahui atau secara layak mengetahui telah melakukan pelanggaran tersebut. Ganti rugi disini termasuk juga kompensasi

⁶³ *Op. Cit*, h.42

atas kerugian, biaya-biaya, serta pengeluaran-pengeluaran dan penggantian keuntungan yang sedianya akan diperoleh.⁶⁴

Untuk menciptakan pencegahan pelanggaran secara efektif, pengadilan berwenang untuk memerintahkan barang-barang hasil pelanggaran tersebut dibuang dan dikeluarkan dari jalur perdagangan tanpa suatu kompensasi suatu apapun. Guna menghindarkan kerugian si pemegang hak barang tersebut dimusnahkan asalakan tidak bertentangan dengan persyaratan konstitusional. Pengadilan juga berwenang memerintahkan bahan-bahan dan alat-alat yang digunakan untuk menciptakan barang tersebut untuk dibuang atau dikeluarkan dari jalur perdagangan tanpa kompensasi untuk menghindari pelanggaran lebih lanjut. Dalam mempertimbangkan permohonan tersebut, dibutuhkan perhitungan yang proporsional antara beratnya pelanggaran dengan upaya-upaya pemulihan serta kepentingan pihak ketiga. Ketentuan semacam ini diatur lebih lanjut dalam pasal 46.

Pada pasal 47 Persetujuan TRIP's disebutkan bahwa Negara anggota berwenang untuk memerintahkan pelanggar memberitahukan si pemegang hak identitas dari pihak ketiga yang terlibat dalam proses produksi dan distribusi barang atau jasa hasil pelanggaran dan jalur distribusi mereka, kecuali apabila hal ini diluar proporsi beratnya pelanggaran. Pengadilan berwenang memerintahkan pihak yang mengajukan prosedur penegakkan hukum dan ternyata menyalahgunakan haknya untuk memberikan pada pihak yang diuntungkan atau

⁶⁴ *Ibid*, h.45

dibatasi secara tidak benar suatu kompensasi yang layak karena kerugian yang dideritanya akibat penyalahgunaan hak tersebut. Hal ini dapat dilihat pada ketentuan pasal 48. Untuk memperluas jangkauan, upaya pemulihan secara keperdataan dapat diperintahkan sebagai hasil prosedur administrasi yang sesuai. Ini bisa dilihat pada pasal 49.⁶⁵

Pengadilan juga berwenang untuk mensyaratkan pemohon menyediakan bukti-bukti yang layak sebagai pemegang hak dan bahwa haknya telah dilanggar guna menghindari penyalahgunaan hak. Pemohon harus menyediakan informasi. Apabila ternyata tidak ada pelanggaran HKI, maka pemohon (penggugat) atas permintaan tergugat memberikan kompensasi atas kerugian yang disebabkan oleh tindakan tersebut. Untuk memperluas jangkauan penerapan setiap ketentuan tersebut dapat diperlakukan sebagai prosedur administrasi. Ketentuan ini diatur dalam pasal 50.

Menyoroti ketentuan ini Philip Griffith⁶⁶ menyatakan bahwa pasal 50 ini mengatur tentang persyaratan untuk pemberian *inter-parties* dan *ex-parties interloctury injunction*, *Anton Pillar Order* dan *Maereva Injunction*. *Injunction* adalah perintah dari hakim yang mengharuskan pihak tertentu untuk melakukan perbuatan atau tidak melakukan perbuatan. *Interloctury Injunction* memiliki tujuan untuk melindungi penggugat dari kerugian yang disebabkan oleh pelanggaran

⁶⁵ *Op. Cit*, h.45

⁶⁶ Philip Griffit, *Op. cit*, h.34

haknya, karena dalam gugatannya dia tidak bisa diberikan kompensasi yang layak jika ketidakpastian diputuskan oleh pengadilan berada dipihaknya.

Pengadilan dalam hal ini akan melihat :⁶⁷ Pertama, apakah penggugat telah memiliki bukti awal yang cukup kuat yang mendukung keberhasilan gugatannya. Kedua, apakah pertimbangan memberikan suatu putusan sela membuat ketidakadilan bagi penggugat maupun tergugat. Alasan memberikan *inteloctury injunction* adalah menjaga suatu posisi agar tidak berubah. *Interluctury injuction* pada hakekatnya permintaan kepada hakim untuk mencari bukti-bukti sebagai *pre-tial discovery*.

Dalam inter-partes, interluctory baik penggugat maupun penggugat harus terus berusaha meyakinkan hakim atas dasar pembuktian seimbang siapa yang benar dan siapa yang salah. Sedangkan dalam *ex-partes injunction*, penggugat meminta kepada hakim untuk diijinkan mencari dan menemukan barang-barang bukti pelanggaran. Termasuk dalam *ex-partes injuction* ini adalah *Anton Pillar Order*, perintah hakim atas permintaan pemegang hak yang memungkinkan pencarian barang-barang bukti sampai di tempat tergugat dan bila tergugat menolak pemeriksaan tersebut tanpa alasan yang masuk akal, maka ia dapat dituduh melakukan penghinaan terhadap pengadilan (*countempt of court*). Sedangkan *Maereva injunction* merupakan perintah hakim pada tergugat agar

⁶⁷ Rahmi Jened, *Op. cit.* h.47

tidak mengalihkan dan memusnahkan asetnya yang berhubungan dengan harta kekayaannya.⁶⁸

Pemegang hak yang memiliki alasan yang kuat untuk menduga adanya import barang-barang hasil pelanggaran rahasia dagang, dapat mengajukan permohonan tertulis kepada pihak yang berwenang baik secara administrasi maupun judicial. Untuk menghentikan peredaran barang-barang tersebut dengan bantuan bea cukai (pasal 51). Selanjutnya pemegang hak diisyaratkan untuk memberikan bukti yang layak berdasarkan hukum Negara pengimpor sebagai bukti awal dari pelanggaran HKJ dalam hal ini adalah rahasia dagang serta memberikan gambaran yang rinci tentang barang-barang yang ada agar diketahui oleh bea cukai yang berwenang. Ketentuan ini dapat dilihat dalam pasal 52.

Negara anggota mengizinkan pihak yang berwenang untuk bertindak berdasarkan inisiatif mereka sendiri dan untuk menunda peredaran barang-barang berkaitan dengan bukti awal bahwa terjadinya pelanggaran rahasia dagang :

1. pihak yang berwenang setiap saat untuk mencari informasi dari pemegang hak yang dapat membantu mereka melaksanakan tugasnya;
2. pihak importer dan pemegang hak harus diberi informasi tentang penundaan. Manakala importer telah mengajukan banding atas penundaan, penundaan harus tunduk pada persyaratan mutatis mutandis (sama dengan persyaratan yang berlaku);

⁶⁸ Philip Grifit, "Civil Remedies in Intellectual Property Enforcement", Kuliah Pelatihan HKI, UTS Sydney, December 1997.

3. anggota hanya dapat mengecualikan kewenangan dan petugas public dari tanggunggugat untuk upaya-upaya pemulihan yang layak bila dilakukan atau diambil dengan itikad baik.

Tanpa bermaksud merugikan hak gugat lainnya terbuka untuk si pemegang hak dan tetap memperhatikan hak tergugat untuk upaya peninjauan oleh wewenang judicial, pihak yang berwenang memiliki wewenang untuk memreintahkan pemusnahan barang-barang hasil pelanggaran rahasia dagang didasarkan padaprinsip-prinsip yang diatur dalam pasal 46. ketentuan ini diatur dalam pasal 59. sedangkan pada Pasal 60 menyebutkan bahwa Negara anggota boleh mengecualikan penerapan ketentuan tersebut diatas, untuk sejumlah kecil barang-barang yang tidak untuk diperdagangkan yang dimasukkan dalam koper pribadi atau dikirim dalam paket kecil.

Pada bagian keempat pasal 62 berkaitan dengan pengambilalihan dan pemeliharaan hak atas kekayaan intelektual termasuk didalamnya adalah rahasia dagang dikaitkan dengan prosedur *inter-partes*. Dalam pasal ini Negara anggota boleh menentukan persyaratan dari pengambilalihan atau pemeliharaan atas HKI berdasarkan sesi 2 sampai dengan seksi 6 bagian kedua yang sesuai dengan prosedur dan formalitas yang layak yang sesuai dengan ketentuan Perjanjian TRIP's. manakala pengambilalihan HKI telah diberikan haknya atau didaftarkan, Negara harus meyakinkan bahwa prosedur pemberian hak dan pendaftaran harus sesuai dengan persyaratan substantive yang ada dan dalam tenggang waktu yang

layak untuk menghindarkan tidak adanya jaminan selama jangka waktu perlindungan.⁶⁹

Bagian kelima pada Pasal 63 dan Pasal 64 mengatur tentang Pencegahan dan Penyelesaian Sengketa. Peraturan perundang-undangan dan putusan administrative dan pengadilan yang bersifat final harus diefektifkan oleh Negara anggota dengan mengupayakan ketentuan yang ada dalam TRIP's yang diterbitkan dalam bahasa nasional atau paling tidak agar masyarakat mengetahuinya, dengan demikian baik pemerintah dan pemegang hak bisa mengetahui hal tersebut.

The Dispute Settlement Understanding yang selama ini menerapkan Ketentuan dari Pasal 22 dan 23 dari GATT harus menerapkan konsultasi dan penyelesaian sengketa berdasarkan Perjanjian TRIP's, kecuali bila ditentukan lain atau khusus. Pada Pasal 23 GATT tidak menerapkan pada penyelesaian berdasarkan perjanjian ini selama 5 tahun setelah efektifnya WTO. Selama kurun waktu tersebut *The Council for TRIP's* harus melaksanakan ruang lingkup dan modalitas untuk keluhan atas ketentuan Pasal 23 GATT sesuai dengan perjanjian ini dan mengajukan pertimbangannya kepada *The Ministerial Conference* untuk disetujui. Gambaran yang penting dari prinsip GATT yang terdapat pada Pasal 63 dan Pasal 64 adalah adanya penyelesaian sengketa *party to party* atau *government to government*. Perjanjian TRIP's menekankan prosedur penyelesaian sengketa melalui *government to government*. Perjanjian ini menetapkan *The Dispute Settlement Understanding* akan digunakan untuk menyelesaikan sengketa yang

⁶⁹ Rahmi Jened, h.52

timbul berkaitan dengan perjanjian Uruguay Round. Putusan *The Dispute Settlement Understanding* dibuat oleh panelis yang dibantu oleh pandangan-pandangan oleh para ahli (dalam hal ini adalah ahli di bidang HKI). Laporan panel tersebut berisi penemuan-penemuan dan rekomendasi untuk selanjutnya diajukan dalam Komisi Banding (*Appellate Body*), yang akan melihat aspek yuridisnya dari sengketa tersebut. Jika diputuskan bahwa salah satu pihak tidak mematuhi secara hukum dan praktek, maka mereka akan ditundukkan pada kewenangandari *suspension of concession* (penghentian hak-hak khusus), yaitu kewenangan *retaliation* (pembalasan). *Suspension of concession* diserahkan pada pihak yang dirugikan untuk memilih bidang pembalasan, sesuai prioritas yang ada, yaitu:⁷⁰

1. sama bidangnya dengan perjanjian;
2. lain bidang dibawah bidang perjanjian;
3. sector lain di bidang barang dan jasa dibawah perjanjian WTO.

Situasi (3) muncul apabila hal (1) dan (2) tidak dapat dilaksanakan dan inilah yang disebut dengan *cross retaliation* (pembalasan silang).

Setiap Negara pada dasarnya bebas untuk mengatur HKI dalam peraturan perundang-undangannya, asalkan pengaturan tersebut memiliki efektivitas yang tinggi dalam rangka penegakkan hukumnya. Apabila suatu Negara merasa dirugikan akibat Negara lain tidak mengatur HKI secara efektif, maka Negara tersebut dapat mengajukan dam forum GATT/WTO. Pada prinsipnya masalah

⁷⁰ *Op. Cit.*, h. 55

yang timbul diselesaikan melalui konsultasi dan konsiliasi serta hasilnya diberitahukan kepada GATT.

Ketentuan hukum rahasia dagang di Indonesia dalam mengakomodir ketentuan *The Dispute of Settlement Understanding* Persetujuan TRIP's dapat dilihat dalam UU No.30 Th.2000. Dalam Undang-Undang No.30 tahun 2000 telah disebutkan beberapa upaya hukum yang dapat dipergunakan untuk menyelesaikan sengketa rahasia dagang. Pemegang hak dari rahasia dagang ataupun penerima lisensi dapat menggugat siapapun apabila dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan melanggar penggunaan rahasia dagang. Adapun cara yang dapat dipergunakan menurut undang-Undang No.30 tahun 2000 adalah :

- a. gugatan ganti kerugian;
- b. penghentian semua perbuatan yang termasuk pelanggaran penggunaan rahasia dagang tanpa hak.

Gugatan ganti kerugian diatas dapat diajukan kepada Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Pernyataan diatas sesuai dengan pasal 11 Undang-Undang no.30 tahun 2000.

Selain penyelesaian gugatan sebagaimana dimaksudkan diatas, para pihak yang bersengketa dapat juga menyelesaikan sengketa perselisihan rahasia dagang tersebut melalui badan Arbitrase ataupun *Alternative Disputes Resolution* (ADR) yang biasa dikenal dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Adapun cara yang digunakan dalam alternative penyelesaian sengketa adalah diantaranya : *mediation* (mediasi), *conciliation* (konsiliasi), pendapat hukum oleh lembaga arbitrase,

quasi-arbitral dan cara lain yang dipilih oleh para pihak sesuai dengan Undang-Undang yang berlaku. Prinsip berbagai upaya hukum dapat dirapkan dalam pengadilan ini juga dapat dilihat dalam Pasal 12 UU No.30 Tahun 2000 yang mengatakan bahwa selain penyelesaian gugatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, para pihak dapat menyelesaikan perselisihan tersebut melalui arbitrase atau alternative penyelesaian sengketa.

Alternative Penyelesaian Sengketa memperkenankan penggunaan prosedur penyelesaian sengketa yang dapat dibedakan berdasarkan fungsinya dan beberapa hal, yaitu:

2.1.1 *Mediation* (Mediasi)

Penggunaan cara ini dalam menyelesaikan sengketa rahasia dagang adalah merupakan prosedur yang paling sederhana diantara cara-cara yang lainnya, yang dilakukan atas inisiatif para pihak yang sedang bersengketa. Adapun prosedur pelaksanaan mediation ini adalah para mediator yang ditunjuk oleh kedua belah pihak secara teratur menyampaikan pesan dan pendapat dari para pihak tersebut. Selain itu mediator yang ditunjuk juga mengatur pertemuan dari pihak-pihak yang bersengketa sekaligus juga sebagai jembatan komunikasi diantara keduabelah pihak tersebut.⁷¹

Para pihak yang bersengketa tentang rahasia dagang tersebut dapat bertindak secara pribadi sebagai mediator, ataupun bisa juga menunjuk

⁷¹ Siti Sundari Rangkuti, *Hukum Lingkungan Dan Kebijakan Lingkungan Nasional*, Airlangga University Press, Surabaya, 2000. h.292

seorang pengacara/konsultan hukum untuk mewakili kepentingannya menjadi seorang mediator.

Untuk lebih jelasnya, pengaturan mengenai mediation dapat kita temukan dalam ketentuan pasal 6 ayat (3), pasal 6 ayat (4) dan pasal 6 ayat (5) Undang-Undang No.30 tahun 1999. Ketentuan mengenai mediation yang diatur dalam pasal 6 ayat (3) adalah merupakan suatu proses kegiatan sebagai kelanjutan dari gagalnya negoisasi yang dilakukan oleh para pihak menurut ketentuan pasal 6 ayat (2).

Menurut rumusan dari pasal 6 ayat (3) tersebut juga dikatakan bahwa “atas kesepakatan tertulis para pihak” sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan “seorang atau lebih penasehat ahli” maupun melalui seorang mediator.” Undang-Undang tidak memberikan rumusan definisi atau pengertian yang jelas dari mediasi maupun dari mediator. Dari literature hukum *Black's Law Dictionary* dikatakan bahwa mediation dan mediator adalah:

“Mediation is private, informal dispute resolution process in which a neutral third person, the mediator, helps disputing parties to reach an agreement.”

The mediator has no power impose a decision on the parties.”

Menurut pengertian diatas yang diberikan, jelas melibatkan keberadaan pihak ketiga (baik perseorangan ataupun dalam bentuk suatu lembaga independent) yang bersifat netral dan tidak memihak, yang akan berfungsi sebagai mediator. Sebagai pihak ketiga yang netral, independent, tidak

memihak dan ditunjuk oleh para pihak (secara langsung melalui lembaga mediation), mediator ini berkewajiban untuk melaksanakan tugas dan fungsinya berdasarkan kehendak dan kemauan para pihak yang bersengketa.⁷²

Namun demikian ada suatu pola umum yang dapat diikuti dan dilaksanakan oleh seorang mediator dalam rangka penyelesaian sengketa. Walaupun ada juga mediator yang mempunyai cara-cara tersendiri dalam menyelesaikan tugas yang dibebankan kepadanya oleh para pihak tersebut.

73

Sebagai suatu pihak diluar perkara yang disengketakan, yang tidak mempunyai wewenang untuk memaksakan kehendaknya, mediator ini berkewajiban untuk bertemu atau mempertemukan para pihak yang bersengketa guna mencari masukan mengenai pokok-pokok persoalan yang dipersengketakan oleh para pihak tersebut. Berdasarkan informasi yang diperoleh dari para pihak tersebut, baru kemudian mediator dapat menentukan duduk perkaranya. Langkah selanjutnya biasanya mediator dapat juga menentuka kekurangan dan kelebihan dari masing-masing pihak yang bersengketa. Selanjutnya seorang mediator menyusun suatu proposal

⁷² Gunawan Widjaya, *Sei Hukum Bisnis: Arbitrase*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, h. 34

⁷³ *Ibid.*, h.35

penyelesaian, yang kemudian dikomunikasikan kepada para pihak secara langsung.⁷⁴

Seorang mediator harus mampu menciptakan suatu suasana serta kondisi yang kondusif bagi terciptanya kompromi diantara kedua belah pihak yang bersengketa untuk memperoleh hasil yang saling menguntungkan (*win-win solution*). Baru setelah mendapatkan persetujuan dari kedua belah pihak atas proposal penyelesaian yang diajukan untuk menyelesaikan penyelesaian masalah yang dipersengketakan, seorang mediator menyusun kesepakatan tersebut secara tertulis dan ditandatangani oleh kedua belah pihak yang bersengketa.⁷⁵

Terakhir, selanjutnya seorang mediator juga diharapkan dapat membantu pelaksanaan dari kesepakatan tertulis yang sudah ditandatangani oleh kedua belah pihak yang bersengketa tersebut.

Menurut ketentuan perundang-undangan di Indonesia yaitu Undang-Undang No.30 tahun 1999, kesepakatan penyelesaian sengketa atau perbedaan pendapat secara tertulis adalah bersifat final dan mengikat bagi para pihak untuk dilaksanakannya kesepakatan tersebut dengan itikad baik. Kesepakatan tertulis tersebut wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penandatanganan dan

⁷⁴ *Ibid.* h.35

⁷⁵ *Ibid.* h.36

wajib dilaksanakan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak pendaftaran.⁷⁶

Jika kita ikuti ketentuan dari pasal 6 ayat (4) dapat kita katakan bahwa Undang-Undang No.30 tahun 1999 membedakan mediator dalam:

- a. Mediator yang ditunjuk secara bersama oleh para pihak (pasal 6 ayat (3)); dan
- b. Mediator yang ditunjuk oleh lembaga arbitrase atau lembaga alternative penyelesaian sengketa yang ditunjuk oleh para pihak (pasal 6 ayat (4)).

2.1.2 Conciliation (Konsiliasi)

Penggunaan cara penyelesaian sengketa rahasia dagang yang satu ini seringkali lebih formal daripada dengan menggunakan cara *mediation*. Kadang-kadang penggunaan cara konsiliasi ini mulai dilakukan pada saat penggunaan cara *mediation* dinilai gagal dan tidak membawa hasil seperti yang diharapkan oleh kedua belah pihak yang bersengketa.⁷⁷

Seperti juga dengan mediasi, Undang-Undang No. 30 tahun 1999 tidak memberikan suatu rumusan yang eksplisit atas pengertian dari konsiliasi ini. Bahkan tidak kita jumpai ada satu ketentuan dalam Undang-

⁷⁶ Suyud Margono, *Hak Keayaan Intelektual: Komentar Atas Undang-Undang Rahasia Dagang, Desain Industri, Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu*, Novindo Pustaka Mandiri, Jakarta, 2001, h.27

⁷⁷ Siti Sundari Rangkuti, *Op. Cit*,h.292

Undang No.30 tahun 1999 yang mengatur mengenai konsiliasi. Akan tetapi istilah konsiliasi sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa dapat kita temukan dalam ketentuan pasal 1 angka 10 dan alinea ke 9 Penjelasan Umum dari Undang-Undang No.30 tahun 1999 tersebut.

Dalam *Black's Law Dictionary* menyebutkan bahwa konsiliasi adalah:

"Conciliation is the adjustment and settlement a dispute a friendly, unantagonistic manner used in courts before trial with a view towards avoiding trial in a labor disputes before arbitration."

"Court of Conciliation is a Court which proposes term of adjustment, so as to avoid litigation."

Jika menyimak dengan baik arti kata Konsiliasi menurut *Black's Law Dictionary*, dapat kita katakan pada prinsipnya konsiliasi tidak jauh berbeda dengan perdamaian. Hal ini diatur dalam pasal 1851 sampai dengan pasal 1864 Bab kedelapanbelas Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Dengan demikian berarti segala sesuatu yang dimaksudkan untuk diselesaikan melalui konsiliasi secara tidak langsung juga tunduk pada ketentuan Kitab undang-Undang Hukum Perdata, secara khusus pada pasal 1851 sampai dengan pasal 1864.⁷⁸

Ini berarti hasil kesepakatan para pihak melalui alternative penyelesaian sengketa melalui konsiliasi harus dibuat secara tertulis dan ditandatangani oleh para pihak yang bersengketa. Sesuai dengan ketentuan pasal 6 ayat (7) jo pasal 6 ayat (8) Undang-Undang No. 30 tahun 1999,

⁷⁸ Gunawan Widjaya, *Op. Cit*, h.36

kesepakatan tertulis inipun harus didaftarkan pula di Pengadilan Negeri dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari semenjak hari penandatanganan, dan dilaksanakan dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pendaftaran di Pengadilan Negeri. Selain itu kesepakatan konsiliasi inipun bersifat final serta mengikat kepada para pihak yang bersangkutan.

Konsiliasi dalam Undang-Undang No.30 tahun 1999 sebagai suatu bentuk alternative penyelesaian sengketa diluar pengadilan adalah suatu tindakan atau proses untuk mencapai perdamaian di luar pengadilan. Pada umumnya seorang *conciliator* berperan secara lebih langsung dan aktif dalam penyelesaian sengketa rahasia dagang bila dibandingkan dengan seorang mediator.

2.1.3 Pendapat Hukum Lembaga Arbitrase

Cara lainnya yang diperkenankan dalam alternative penyelesaian sengketa dari rahasia dagang adalah pendapat hokum arbitrase. Sebenarnya prosedur tentang ini juga diakui keberadaannya

Dari uraian yang sudah dibahas, dapat kita ketahui bahwa Undang-Undang No.30 tahun 1999 juga mengenal istilah “pendapat para ahli” sebagai bagian dari alternative penyelesaian sengketa. Ternyata arbitrase yang dalam bentuk kelembagaan tidak hanya bertugas untuk menyelesaikan perbedaan atau perselisihan pendapat atau sengketa yang terjadi diantara para pihak dalam suatu perjanjian pokok, melainkan dapat juga

memberikan konsultasi dalam bentuk “opini” atau pendapat para ahli hukum atas permintaan dari setiap pihak yang memerlukannya, tidak terbatas pada para pihak yang ada didalam perjanjian tersebut.⁷⁹

Pemberian opini dari para ahli hukum tersebut merupakan suatu masukan kepada para pihak untuk dapat menyusun atau membuat perjanjian yang mengatur keseluruhan tentang hak dan kewajiban dari masing-masing pihak yang ada didalam perjanjian tersebut. Selain itu pendapat dari para ahli hukum juga dapat untuk memperjelas suatu ketentuan pasal dari suatu perjanjian yang telah dibuat oleh para pihak, sehingga masing-masing pihak yang berada dalam perjanjian tersebut semakin mengerti hal-hal apa saja yang dimaksudkan dalam ketentuan pasal tersebut.⁸⁰

Rumusan pasal 52 Undang-Undang No.30 tahun 1999, menyatakan bahwa para pihak didalam suatu perjanjian berhak untuk memohon pendapat yang mengikat dari suatu lembaga arbitrase atas hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian yang telah ada. Ketentuan ini pada dasarnya merupakan pelaksanaan dari pengertian tentang lembaga arbitrase, seperti yang dijelaskan dalam Pasal 1 angka (8) Undang-Undang No.30 tahun 1999 yang menyatakan bahwa :

⁷⁹ *Op.cit.* h.37

⁸⁰ *Op.cit.* h.38

“Lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan suatu putusan mengenai sengketa tertentu; lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.”

Menurut ketentuan Pasal 52, pendapat hukum yang diberikan oleh lembaga arbitrase tersebut dikatakan bersifat mengikat oleh karena pendapat para ahli hukum yang diberikan tersebut akan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari perjanjian pokok yang dimintakan pendapatnya kepada lembaga arbitrase. Sehingga pelanggaran yang dilakukan terhadap pendapat para ahli hukum tersebut merupakan pelanggaran terhadap perjanjian.

Selanjutnya oleh karena pendapat tersebut diberikan atas permintaan dari para pihak secara bersama-sama dengan melalui mekanisme, maka pendapat hukum dari para ahli inipun bersifat final bagi para pihak yang memintakan pendapat hukum kepada lembaga arbitrase tersebut. Pernyataan ini seperti ditegaskan pada Pasal 53 Undang-Undang No.30 tahun 1999, yang menyatakan bahwa terhadap pendapat yang mengikat tersebut dalam Pasal 52 tidak dapat dilakukan upaya hukum apapun.

2.1.4 *Quasi-arbitral*

Penyelesaian sengketa alternative selanjutnya adalah dalam bentuk *quasi-arbitral determinations*. Penggunaan cara ini memang tergolong jarang dan kurang dikenal oleh para pihak yang bersengketa. *Quasi-arbitral*

determinations selalu berhubungan dengan penentuan *responsibility and causation*.⁸¹

Prosedur yang dapat diajukan oleh penggugat ataupun tergugat dalam sengketa rahasia dagang. Selain itu *quasi-arbitral determinations* juga membawa akibat hukum sebagai kontrak yang harus ditaati oleh para pihak tersebut.

Selanjutnya pada Bagian Kelima yang termuat dalam Pasal 65 sampai dengan Pasal 67 mengatur mengenai ketentuan peralihan. Maksud dari ketentuan ini adalah negara anggota tidak diwajibkan untuk menerapkan ketentuan perjanjian ini sebelum berakhirnya jangka waktu satu tahun setelah efektifnya perjanjian WTO. Sedangkan negara berkembang diijinkan untuk menunda selama empat tahun sejak tanggal penerapannya. Untuk negara yang sedang dalam proses transformasi dari ekonomi perencanaan terpusat pada ekonomi pasar bebas dan sedang dalam reformasi structural sistem HKI-nya dan menghadapi masalah-masalah khusus dalam rangka persiapan dan penerapan peraturan perundang-undangan HKI dapat menunda pelaksanaan perjanjian ini selama empat tahun.

Dalam sudut pandang kebutuhan dan persyaratan khusus Negara belum berkembang, pembatasan ekonomi, financial dan administrasi mereka dan kebutuhan mereka untuk menciptakan dasar-dasar teknologi, tidak disyaratkan menerapkan ketentuan perjanjian ini selama jangka waktu sepuluh tahun sejak

⁸¹ Siti Sundari Rangkuti, *Hukum Lingkungan Dan Kebijakan Lingkungan Nasional*, Airlangga University Press, 2000, h.293

tanggal permohonan. *The Council for TRIP's* setuju untuk memperpanjang jangka waktu tersebut didasarkan pada pertimbangan permohonan yang diajukan oleh Negara yang bersangkutan. Negara berkembang harus menyediakan insentif bagi perusahaan dan institusi yang ada diwilayahnya untuk tujuan dukungan dan pengembangan alih teknologi pada Negara belum berkembang sehingga mereka mampu untuk menciptakan dasar-dasar teknologi yang sehat dan berhasil. Ketentuan ini bisa dilihat dalam Pasal 66 Persetujuan TRIP's.

Sedangkan pada Pasal 67 mengatur tentang kemudahan penerapan perjanjian ini, Negara maju harus bersedia bekerjasama secara teknis dan financial atas permintaan dan syarat-syarat yang menguntungkan secara timbale balik dengan Negara berkembang dan Negara yang belum berkembang. Kerjasama tersebut termasuk juga didalamnya adalah perbantuan dalam persiapan perundang-undangan perlindungan dan penegakkan HKI drkaligus sebagai pencegahan penyalahgunaan haknya dan mendukung penetapan atau penegakan kembali kantor-kantor dan aperwakilan domestic yang berkaitan dengan masalah ini, termasuk masalah pelatihan sumber daya manusia.

Bagian Ketujuh yang tercantum dalam Pasal 68 sampai dengan Pasal 73 mengatur tentang Ketentuana Institusional Sebagai Ketentuan Final. *The Council for TRIP's* harus mngewasi jalannya perjanjian ini, khususnya ketaatan Negara anggota melaksanakan kewajibannya dan mengupayakan kesempatan bagi Negara anggota untuk melakukan konsultasi masalah-masalah yang berkaitan dengan TRIP's. Selain hal tersebut, *The Council for TRIP's* juga secara khusus

menyediakan bantuan yang diminta mereka dalam konteks prosedur penyelesaian sengketa.⁸²

Negara anggota menyetujui untuk bekerja sama satu dengan yang lainnya dengan alasan untuk mengurangi perdagangan internasional barang hasil pelanggaran HKI. Untuk keberhasilan tujuan ini, mereka harus menetapkan dan memberitahukan hubungan tersebut dalam administrasi dan siap untuk tukar informasi mengenai perdagangan barang-barang hasil pelanggaran.

Ada pengecualian guna pengamanan dimana Persetujuan TRIP's tidak dikonstruksikan untuk mensyaratkan Negara anggota untuk:

- a. menghilangkan setiap informasi dan pengungkapan rahasia yang bertentangan dengan kepentingan keamanan;
- b. untuk mencegah Negara anggota mengambil tindakan yang dibutuhkan untuk melindungi kepentingan keamanan yang mendasar
 - berkaitan dengan materi dan materi turunannya;
 - berkaitan dengan lalu lintas angkatan bersenjata, amunisi dan peralatan perang yang secara langsung maupun tidak langsung bertujuan untuk memasok militer;
 - diambil saat perang atau hubungan internasional darurat lainnya.
- c. untuk mencegah Negara mengambil tindakan yang berkaitan dengan kewajibannya berdasarkan Piagam persatuan Bangsa-Bangsa untuk memelihara perdamaian dan keamanan internasional.

⁸² Rahmi Jened, *Op. Cit.* h. 62



BAB V

PENUTUP

B A B V

P E N U T U P

1. Kesimpulan

Sebagaimana didefinisikan dan sesuai dengan nama yang diberikan, rahasia dagang merupakan suatu bentuk informasi rahasia dibidang bisnis dan atau teknologi yang wajib dijaga kerahasiaannya oleh pemilik rahasia dagang atau pemegang rahasia dagang itu sendiri. Oleh karena itu sudah sewajarnya jika perlindungan hukum terhadap rahasia dagang tidak akan diberikan jika pemilik rahasia dagang atau pemegang rahasia dagang tersebut tidak mampu menjaga kerahasiaan informasinya. Apa yang menjadi rahasia dan mana yang bukan merupakan rahasia, serta bagaimana penyelenggaraannya dan penyimpanan informasi tersebut yang hanya diketahui oleh pemilik rahasia dagang dan pemegang rahasia dagang.

Perlindungan hukum rahasia dagang berguna agar pemilik rahasia dagang serta pemegang rahasia dagang mendapatkan kepastian perlindungan hukum dari negara tentang informasi yang diarahasiakan. Sehingga dalam mengembangkan pengetahuan, konsep maupun ide dari rahasia dagang merasa terjamin hak-haknya oleh negara.

Ketentuan hukum rahasia dagang di Indonesia dituangkan dalam peraturan perundang-undangan rahasia dagang yaiatu Undang-Undang No.30 Tahun 2000. UU No.30 Th.2000 secara umum telah menerapkan ketentuan-ketentuan yang

terdapat dalam Perjanjian TRIP's terutama mengenai rahasia dagang seperti tercantum dalam pasal 39.

2. Saran

Ketentuan perlindungan hukum rahasia dagang di Indonesia yang diatur dalam UU No.30 Th.2000 adalah bentuk perundang-undangan yang sederhana dan singkat karena hanya terdiri dari 19 pasal saja. Sehingga ada beberapa aturan yang dibutuhkan dalam perlindungan rahasia dagang yang belum terealisasi dalam UU No.30 Th.2000.

Untuk itu sebaiknya perundang-undangan rahasia dagang dibuat lebih sempurna dan tepat pada sasaran yang dituju.





DAFTAR PUSTAKA

DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Ramli, **Hak Atas Kekayaan Intelektual, Teori Dasar Perlindungan Rahasia Dagang**, Mandar Maju, Bandung, 2000
- Abdullah Muhammad, **Hukum Ekonomi Hak Kekayaan Intelektual**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002
- Asian Law Group, **Hak Kekayaan Intelektual, Suatu Pengantar**, Alumni, Bandung, 2002
- _____, **Black Law Dictionary With, Pronunciations, Abridged Sixth Edition, Centennial Edition**, West Publihsing, 1891 – 1991
- Gunawan Widjaja, **Seri Hukum Bisnis, Rahasia Dagang**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001
- Saidin, **Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001
- Muhammad Jumhana, **Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori, dan Prakteknya di Indonesia)**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- Rahmi Jened, **Implikasi Persetujuan TRIP's dalam Perundang – Undangan Merek di Indonesia**, Yuridika, Surabaya
- Siti Sundari Rangkuti, **Hukum Lingkungan dan Kebijakan Lingkungan Nasional**, Airlangga Press, Surabaya, 2000
- Sri Soedewi, **Hukum Benda**, Djambatan, Yogyakarta, 1990