

BAB 2

TINJAUAN MENGENAI KONSEPSI PERLINDUNGAN PATEN DI INDONESIA DAN CHINA

2.1. Pengertian Paten

“Paten” berasal dari bahasa latin “*patens*” yang berarti “menjadi terbuka” dan praktek paten dimulai di Inggris pada abad pertengahan yang dibuat oleh kerajaan Inggris yang diberikan dalam bentuk surat yang tertutup segel atau dalam keadaan terbuka yang dapat dibuka tanpa merusak segel yang digunakan bagi pemberian grasi, tanda kehormatan, atau pengakuan terhadap inventor.⁴⁵

World Intellectual Property Organization (WIPO) mendefinisikan paten sebagai berikut;

*“A patent is legally enforceable right granted by virtue of a law to a person to exclude, for a limited time, others from certain acts in relation to describe new invention; the privilege is granted by a government authority as a matter of a right to a person who is entitled to apply for it and who fulfils the prescribed condition”*⁴⁶

Dari pengertian yang tersebut diatas dapat diambil unsur penting dari paten, yaitu hak paten adalah hak yang diberikan oleh pemerintah untuk melaksanakan penemuan dan bersifat eksklusif. Untuk mendapatkan hak paten, suatu penemuan harus memiliki syarat substantif yaitu kebaruan (*novelty*), bisa aplikasikan dalam industri (*industrial applicability*), mempunyai langkah-langkah

⁴⁵ David I. Bainbridge, *Intellectual Property, fifth edition*, (England: Pearson education Limited, 2002) hlm. 311

⁴⁶ WIPO, 1997, *Agreement Between The World Intellectual Property Organization and the WTO (1995) and TRIP's Agreement (1994)*, Geneva.

inventif (*inventive step*), dan memenuhi syarat formal yang berlaku di masing-masing negara.⁴⁷

Selanjutnya WIPO mengemukakan penjelasan lebih lanjut mengenai paten yaitu:

*“A Patent is a document, issued, upon application, by government office (or a regional office acting for several countries), which describes an invention and creates a legal situation in which the patented invention can normally only be exploited (manufacture, used, sold imported with the authorization of the owner of the patent)”*⁴⁸

Sedangkan untuk invensi dijelaskan oleh WIPO sebagai berikut;

*“Invention means a solution to a specific problem in the field of technology. An invention may relate to a product or a process. The protection conferred by the patent is limited in time”*⁴⁹

Dengan demikian, pengertian paten sering digunakan untuk dua pengertian yaitu:

Pertama, untuk pengertian dokumen yang diterbitkan oleh pemerintah yang menyatakan keberadaan suatu invensi baru dan siapa inventor sebagai pemilik paten yang bersangkutan. Dengan demikian akan memperkaya pengetahuan masyarakat melalui dokumen paten yang tersedia dan dipublikasikan.

⁴⁷ Lihat Pasal 2 ayat (1) UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten, mengenai syarat-syarat formil untuk mendapatkan hak paten diatur dalam ketentuan Pasal 24 UU. No. 14 Tahun 2001 dan Pasal 4 dan 5 PP. No. 34 Tahun 1991 Tentang Tata Cara Permintaan Paten

⁴⁸ WIPO, *World International Property Organization, Intellectual Property Reading Material* (Geneva: WIPO Publication No. 476 (E), 2000) hlm 13

⁴⁹ WIPO, *World International Property Organization, Intellectual Property, general information*, (Geneva: 1993) hlm. 14

Kedua, adalah hak eksklusif yang diberikan negara kepada inventor atas hasil invensinya, untuk jangka waktu tertentu melaksanakan sendiri atau memberikan persetujuan kepada orang lain untuk melaksanakan patennya kepada pihak lain.

Menurut Danny Dunn, hak paten secara umum mempunyai tiga tipe yaitu;⁵⁰

Utility patents yang mencakup produksi dan proses dimana dalam *utility patents*. Aspek yang dilindungi dalam *utility patents* adalah proses yang digunakan dalam produksi itu sendiri. Dengan demikian *utility patents* akan diberikan kepada inventor yang menemukan sebuah penemuan yang bisa digunakan yang berupa metode, proses, mesin, manufaktur, dan senyawa kimia⁵¹.

Tipe yang kedua adalah *design patents* yang ditujukan untuk melindungi disain dari barang-barang yang dihasilkan oleh pabrik yang mempunyai sifat baru dan ornamental⁵².

Tipe yang ketiga adalah *plants patents* yang diberikan kepada inventor perseorang yang berhasil menemukan sesuatu yang bersifat penemuan varietas tanaman baru dan proses *asexually reproduces*.⁵³

⁵⁰ Danny Dunn, “*Transferring Intellectual Property*”, Practising Law Institute: Tax Law and Estate Planning Course Handbook Series No. 11569 (october-november 2007) hlm. 5

⁵¹ Lihat Pasal 16 ayat (1) huruf b mendefinisikan *utility paten* sebagai “Paten-proses”. Bandingkan dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 16 ayat (1) huruf b yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut: “dalam hal paten-proses: menggunakan proses produksi yang diberi paten untuk membuat barang dan tindakan lainnya sebagaimana dimaksud dalam huruf a”

⁵² Pasal 16 ayat (1) huruf a mendefinisikan *design paten* sebagaimana diungkapkan oleh Danny Dunn dengan sebutan “Paten-produk”. Bandingkan definisi *design patent* yang disampaikan Danny Dunn dengan definisi “Paten-produk” yang terdapat dalam ketentuan Pasal 16 ayat (1) huruf a UU. No. 14 Tahun 2001 yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut; “ Dalam hal paten-produk: membuat, menggunakan, menjual, mengimpor, menyewakan, menyerahkan, atau menyediakan untuk dijual atau disewakan atau diserahkan produk yang diberi paten.

⁵³ Mengenai *design patents* yang diungkapkan oleh Danny Dunn dalam perspektif ke-Indonesia-an tidak diatur dalam UU Paten dimana dalam Pasal 7 huruf d butir I dengan jelas menyebutkan “paten tidak diberikan terhadap invensi tentang proses biologis yang esensial untuk

2.1.1 Alasan-alasan Pembeneran Pemberian Hak Paten

Dengan memperhatikan arti dan peran teknologi yang begitu penting dalam industri, maka tidaklah mungkin apabila pencapaian sasaran pembangunan industri nasional dapat dilakukan dengan mengabaikan teknologi. Oleh karena itu langkah untuk menciptakan iklim atau suasana yang baik dan mampu mendorong gairah atau semangat penemuan teknologi menjadi sangat penting. Setidaknya penciptaan iklim yang mempermudah bangsa Indonesia untuk mengetahui dan meningkatkan pengetahuan dalam menguasai teknologi. Bersamaan dengan langkah untuk menciptakan iklim atau suasana seperti itu, harus diberikan pula perlindungan hukum yang memadai. Adapun dasar pembeneran sistem paten (*justification of the paten system*) sebagaimana diungkan oleh Patrick A Smith antara lain adalah sebagai berikut;⁵⁴

1. Memajukan pembangunan ekonomi dan teknologi (*Advance a countries technological dan economic development*).
2. Merangsang proses industrialisasi potensi asli pribumi (*stimulation of indigenous industrialization*).
3. Menyumbang pembangunan teknologi dan ekonomi melalui perjanjian lisensi lintas negara (*patent can contribute to technological and economic through licensing other countries*).
4. Membantu penyebaran informasi teknologi (*patents help in discemination of technological information*).

memproduksi tanaman atau hewan, kecuali proses non-biologis atau proses mikrobiologis” melainkan diatur dalam UU Perlindungan Varietas Tanaman.

⁵⁴ Patrick A Smith, *The Characteristics and justification of The Paten System: Executive Summary* , (Indonesia Australia Specialized Training Project Intellectual Property Rights, 1996)hlm. 2

5. Memberikan aliran teknologi dari negara lain dan insentif bagi penanaman modal (*availability of patent protection provides an in flow of technology from other countries and incentive for investment*).

Di atas, telah disebutkan mengenai alasan-alasan negara memberikan hak paten, di bawah ini akan disebutkan mengenai alasan-alasan mengapa pelaku usaha menginginkan hak paten menurut Michael J. Haster,⁵⁵

1. *A patent enables you to stop competitor from using your invention.*
2. *A patent can be sold or licenced.*
3. *If you patent your product or process, this means that nobody else can patent it and hold you up your royalties, or worse yet, prevent you from making your product.*
4. *If you obtain a US Patent, you may be able to settle an infringement claim by cross-licencing with your competitor.*
5. *A patent becomes a valuable asset of your company if you seccessfully commercialize the invention.*
6. *Patents increase the prestige of you employees and yoour company*

Dengan demikian, Penerima Paten (*patentee*) mempunyai hak untuk memonopoli (*monopoly patent right*). Penerima Paten juga dapat mempergunakan haknya untuk melarang siapapun tanpa ijinnya untuk membuat apa yang telah dipatenkannya, tetapi pelarangan tersebut hanya untuk perbuatan-perbuatan yang ditujukan untuk tujuan industri dan perdagangan, dan dibatasi dalam jangka waktu tertentu.⁵⁶

⁵⁵ Michael J. Haster, *Patents and Trademarks, Pass and Simple* (Career Press, 2004) hlm. 18-19.

⁵⁶ Endang Purwaningsih, *Perkembangan Hukum Intellectual Property Rights: Kajian Hukum Terhadap Hak atas Kekayaan Intelektual dan Kajian Komparatif Hukum Paten*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005) hlm. 28

Fungsi utama paten⁵⁷ adalah untuk melindungi suatu penemuan, karena sebuah penemuan memiliki nilai ekonomis. Selain itu paten juga mempunyai fungsi untuk mendorong sebuah inovasi. Perlindungan paten di satu sisi akan menimbulkan sebuah monopoli yang berakibat suatu hasil produk akan mahal jadinya, akan tetapi merujuk pada pendapat yang dikemukakan oleh Peter Mahmud Marzuki diatas, perlindungan paten juga akan mampu meningkatkan kesejahteraan masyarakat, karena paten juga berfungsi untuk merangsang perkembangan teknologi.

2.1.3 Prinsip-prinsip Implementasi TRIP's

Prinsip-prinsip pemberlakuan TRIP's ini dapat ditemui dalam Art. 8 TRIP's⁵⁸ dan pasal-pasal lain yang terdapat dalam batang tubuh TRIP's. Prinsip-prinsip dasar implementasi TRIP's diperlukan sebagai harmonisasi hukum diantara negara-negara yang ikut meratifikasi *Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*. Adapun prinsip-prinsip implementasi TRIPs tersebut adalah sebagai berikut;

⁵⁷ Peter Mahmud Marzuki, "Pengaturan Hukum Terhadap Perusahaan-perusahaan Transnasional di Indonesia: Fungsi UUP dalam Pengalihan Teknologi Perusahaan-perusahaan Transnasional di Indonesia", Disertasi, (Surabaya: PPS Unair, 1993) hlm. 147

⁵⁸ Article VIII TRIPs berbunyi sebagai berikut: "1. Members may, in formulating or amending their laws and regulations, adopt measures necessary to protect public health and nutrition, and to promote the public interest in sectors of vital importance to their socio-economic and technological development, provided that such measures are consistent with the provisions of this agreement.

2. appropriate measures, provided that they are consistent with the provisions of this agreement, may be needed to prevent the abuse of intellectual property rights by right holder or the resort to practices which unreasonably restrain trade or adversely affect the international transfer of technology". Lihat: Art. VIII TRIPs

2.1.2.1 Prinsip Standar Umum

Prinsip Standar Minimum dalam *TRIPs* hanya memuat ketentuan-ketentuan minimum yang wajib diikuti oleh negara anggotanya.⁵⁹ Pengaturan perlindungan hukum domestik anggota peserta, minimal harus sama dengan *TRIPs* dan boleh lebih luas tetapi tidak boleh lebih rendah. *TRIPs* hanya mengatur ketentuan standard yang minimum. sehingga pesertanya dapat menerapkan pengaturan internalnya minimal harus sama dengan yang telah ditentukan dalam *TRIPs*. Apabila pengaturan perlindungan dalam *TRIPs* dianggap kurang memadai maka dapat dibuat pengaturan internal yang lebih luas atau lebih baik. Tujuan Prinsip ini adalah untuk memberikan kesempatan kepada anggota peserta yang merupakan negara berkembang (*developing country*) atau negara tertinggal (*least developed country*) untuk memilih (*legislative choice*) dan menyesuaikan pembuatan perundang-undangan HKI dengan kondisi kebutuhan negaranya masing-masing⁶⁰. Hal ini diatur dalam *Part VI TRIPs* mengenai ketentuan peralihan (*Transitional Arrangements*), yang memberi kesempatan untuk menunda pelaksanaan ketentuan-ketentuan *TRIPs* selama jangka waktu empat tahun terhitung sejak tanggal berlakunya persetujuan ini,⁶¹ bagi anggota peserta yang merupakan:

- a. Negara berkembang (*Article 65 paragraph 2*);

⁵⁹ Prof. Achmad Zen Umar Purba, S.H, LL.M, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIP's* (Bandung: CV Alumni, 2005) hlm. 24

⁶⁰ Rahmi Jened, *Perlindungan Hak Cipta Pasca Persetujuan TRIPs*, (Surabaya: Yuridika Press, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2003) hlm. 57

⁶¹ Persetujuan WTO efektif mulai berlaku pada tahun 1995 maka untuk negara berkembang diberi kesempatan untuk mulai diperlakukan pada Januari tahun 2001 kecuali mengenai Prinsip *National Treatment (Article 3 TRIPs)*, Prinsip *Most Favoured National Treatment (Article 4 TRIPs)* dan terhadap prosedur yang disediakan dalam perjanjian-perjanjian multilateral yang ada dalam kerangka WIPO untuk memperoleh dan mempertahankan (*Article 5 TRIPs*).

- b. Negara yang berada dalam proses transformasi dari sistem ekonomi terpusat menjadi sistem ekonomi pasar dan sedang melakukan reformasi struktural pada sistem HKInya dan menghadapi permasalahan khusus dalam persiapan dan penerapan hukum tentang HKI (*Article 65 paragraph 3*);

Penundaan ini dapat dilakukan sepanjang negara-negara tersebut wajib menjamin bahwa segala perubahan di dalam hukum, peraturan perundang-undangan dan praktek di dalam negeri yang dilakukan selama masa transisi tersebut tidak akan menghasilkan keadaan yang tidak atau kurang konsisten dengan ketentuan yang tertuang dalam Persetujuan ini (*Article 65 paragraph 4*).

Bagi anggota peserta yang merupakan negara tertinggal, berdasarkan kebutuhan dan persyaratan khusus baginya, keadaan ekonominya, hambatan finansial dan administrasinya, serta kebutuhan akan fleksibilitas dalam rangka menciptakan landasan yang mapan bagi teknologinya, tidak diwajibkan untuk melaksanakan ketentuan yang tercantum dalam Persetujuan ini, untuk jangka waktu selama 10 tahun terhitung sejak tanggal berlakunya Persetujuan ini. Jangka waktu ini wajib diperpanjang oleh Dewan *TRIPs* jika ada permohonan dari Anggota peserta yang bersangkutan. Untuk mendukung percepatan negara berkembang dan negara tertinggal dalam melaksanakan atau menerapkan persetujuan *TRIPs* ini maka negara maju mempunyai kewajiban :

- menyediakan kemudahan/insentif kepada perusahaan besar dan institusi yang berada dalam wilayah mereka agar meningkatkan dan menggiatkan alih teknologi kepada Anggota yang merupakan negara tertinggal agar mampu menciptakan landasan teknologinya yang sehat dan berhasil (*Article 66 paragraph 2*).
- melakukan kerjasama teknik dan financial yang menguntungkan negara berkembang dan negara tertinggal tersebut. Kerja sama ini berupa bantuan dalam penyiapan peraturan perundang-undangan perlindungan dan

penegakan HKI sekaligus sebagai pencegahan penyalahgunaan haknya dan mendukung penetapan atau penegakan kembali kantor-kantor dan perwakilan domestik yang berkaitan dengan masalah ini, termasuk masalah pelatihan sumber daya manusianya (*Article 67*).

2.1.2.2 Prinsip *National Treatment*

Prinsip *national treatment* merupakan salah satu dari prinsip-prinsip dasar hukum perdagangan internasional.⁶² Article III ayat (1) TRIPs memberikan gambaran mengenai konsepsi *national treatment* yang menyatakan bahwa setiap negara anggota wajib memberikan perlindungan yang sama terhadap kekayaan intelektual warga negara anggota lainnya seperti perlindungan yang diberikan kepada warga negaranya sendiri, dengan memperhatikan pengecualian yang telah ada berdasarkan Konvensi Paris Tahun 1976, Konvensi Berne Tahun 1971, dan Konvensi Roma. Konsepsi *national treatment* dapat juga dijumpai dalam ketentuan Article III GATT⁶³, dan Article XVII GATS.⁶⁴ yang masing-masing mempunyai penekanan yang berbeda dalam mendefinisikan *national treatment*⁶⁵.

⁶² Michael J. Trebilcock dan Robert Howse, *The Regulation of International Trade*, 3rd Ed (London: Roudledge, 2005) hlm. 83

⁶³ Prinsip ini menyatakan bahwa semua produk termasuk produk yang diimpor dari negara lain harus mendapat perlakuan yang sama seperti perlakuan yang diberikan terhadap produk dalam negeri negara tersebut. Prinsip ini juga berlaku terhadap semua macam pajak dan pungutan-pungutan lainnya. Prinsip ini berlaku pula terhadap peraturan perundang-undangan, pengaturan dan persyaratan-persyaratan (hukum) yang mempengaruhi penjualan, pembelian, pengangkutan, distribusi atau penggunaan produk-produk di pasar dalam negeri. Prinsip ini juga memberikan perlindungan terhadap proteksionisme sebagai akibat upaya-upaya atau kebijakan administratif atau legislatif. Lihat: *Article III* GATT.

⁶⁴ *Article XVII* GATS selengkapnya berbunyi sebagai berikut: “(1). *In the sectors inscribed in its Schedule, and subject to any conditions and qualifications set out therein, each Member shall accord to services and service suppliers of any other Member, in respect of all measures affecting the supply of services, treatment no less favourable than that it accords to its own like services and service suppliers.*

(2). *A Member may meet the requirement of paragraph 1 by according to services and service suppliers of any other Member, either formally identical treatment or formally different treatment to that it accords to its own like services and service suppliers.*

Berdasarkan Prinsip *National Treatment* yang idenya di-adopsi dari Article 2 *Paris convention* dan Article III *GATT* 1947, menetapkan bahwa setiap negara anggota peserta *TRIPs* wajib memberikan perlakuan yang sama antara warga negara sendiri dengan warga negara asing dalam hal perlindungan HKI. Tujuan prinsip *National Treatment* adalah untuk menciptakan harmonisasi perdagangan internasional agar tidak terjadi perlakuan yang diskriminatif di pasar domestik, sebab pasar domestik tidak terlepas dari pasar internasional suatu negara yang menginginkan barangnya laku di negara lain.

Prinsip *National Treatment* tidak berlaku jika berkaitan dengan prosedur yudisial dan administratif di satu negara.⁶⁶ Prinsip ini juga dapat dikesampingkan oleh negara yang menggunakan persyaratan khusus (*special reservation*) sebagaimana ketentuan yang tercantum dalam Pasal 6 Konvensi Berne dan Pasal 16 ayat (1) huruf (b) Konvensi Roma. Menurut Article 3 paragrah 1 *TRIPs* jika prinsip ini akan dikesampingkan maka wajib menyampaikan notifikasi kepada *Council for TRIPs* atau Dewan *TRIPs*. Notifikasi ini dapat juga diajukan karena suatu negara tidak mendapatkan perlindungan dan perlakuan yang layak dalam HKI dari suatu negara peserta lain, maka negara peserta yang tidak diperlakukan layak ini dapat menolak untuk memberikan perlakuan yang sama (*equal treatment*) yang ditentukan oleh Prinsip *National Treatment*.

(3). *Formally identical or formally different treatment shall be considered to be less favourable if it modifies the conditions of competition in favour of services or service suppliers of the Member compared to like services or service suppliers of any other Member*".

⁶⁵ Christopher Arup, *The New World Trade Organization Agreements: Globalizing Law Through Services and Intellectual Property*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), hlm. 61

⁶⁶ Prof. Achmad Zen Umar Purba, S.H, LL.M, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIP's* (Bandung: CV Alumni, 2005) hlm. 24

2.1.2.3 Prinsip *Most-Favoured-Nation Treatment*.

Prinsip *Most-Favoured-Nation Treatment* adalah suatu prinsip yang memberikan perlakuan yang sama terhadap warga negara anggota yang satu dengan yang lainnya dalam hal pemberian kemanfaatan (*advantage*), keberpihakan (*favour*), hak istimewa (*privilege*), dan kekebalan (*immunity*) oleh suatu negara anggota kepada warga dari satu negara anggota lain harus diberikan juga *immediately* dan *unconditionally* kepada warga negara dari negara anggota yang lain⁶⁷ sebagaimana terdapat dalam *Article 4 TRIPs*.⁶⁸ *National treatment* dan *most-favoured-nation treatment* adalah dua sejoli dalam pengawalan perdagangan internasional yang ideal.⁶⁹ Pemberlakuan *most-favoured-nation treatment* secara historis menurut Frederick Abbott et.al dikarenakan putusan-putusan diplomatik di masa lalu dilakukan dengan tidak diarahkan pada peningkatan kesejahteraan dunia⁷⁰. Berdasarkan *Article 4* di atas, maka pengecualian terhadap prinsip ini dan tidak berlaku, apabila keuntungan, kemanfaatan atau perlakuan istimewa itu⁷¹:

- a. Timbul dari perjanjian internasional tentang pemberian ban-tuan hukum dan pelaksanaan ketentuan hukum yang sifatnya umum dan tidak terbatas hanya pada perlindungan HKI;
- b. Diberikan sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam Konvensi Berne (1971) atau Konvensi Roma yang menentukan bahwa perlakuan dimaksud berfungsi bukan dalam rangka *National Treatment*, tetapi perlakuan yang diberikan kepada Negara lain;

⁶⁷ Prof. Zen Umar Purba, S.H., LL.M., *Opcit*, hlm. 25

⁶⁸ *Ibid*

⁶⁹ Prof. Zen Umar Purba, S.H., LL.M., *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, (Bandung: Alumni, 2005) hlm. 11

⁷⁰ Frederick Abbott, yang dikutip Zen Umar Purba, *ibid.* hlm. 25

⁷¹ Rahmi Jened, *Perlindungan Hak Cipta Pasca Persetujuan TRIPs*, (Surabaya: Yuridika Press, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2003) hlm. 2

- c. Sepanjang mengenai hak pelaku pertunjukan, produsen rekaman musik dan organisasi siaran yang tidak diatur dalam Persetujuan ini;
- d. Yang timbul dari perjanjian internasional mengenai perjanjian dengan HKI yang telah berlaku sebelum Persetujuan tentang Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia berlaku, sepanjang perjanjian tersebut diberitahukan kepada Dewan TRIPs dan tidak menimbulkan diskriminasi secara sewenang-wenang dan tidak wajar terhadap warga Anggota lain.

Selain ketiga prinsip tersebut di atas, ada pula prinsip yang memberikan kebebasan kepada negara anggota untuk menerapkan ketentuan-ketentuan *TRIPs* dalam hukum domestiknya, sepanjang tidak bertentangan dengan *TRIPs* (Prinsip kebebasan pengaturan hukum). Prinsip ini nampak dalam *Article 1 point 1 TRIPs* dan *Article 8 TRIPs* yang membebaskan anggota peserta mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk pembentukan dan penyesuaian hukum dan peraturan perundang-undangan nasional yang dibutuhkan sepanjang tidak bertentangan dengan *TRIPs*.

Selanjutnya ada pula Prinsip Sederhana, Cepat dan Murah yang implementasinya pada ketentuan mengenai penegakan hukum atas HKI sebagaimana diatur dalam *Article 41* dan mengenai prosedur untuk memperoleh HKI dalam *Article 62*. Dalam rangka penegakan hukum HKI, negara anggota peserta dapat menggunakan sistem peradilan sendiri, tidak diwajibkan menciptakan sistem peradilan baru khusus untuk menangani kasus pelanggaran HKI apabila sistem peradilan yang sudah ada berbeda dengan yang diatur dalam *TRIPs*

2.1.2.4. Alih Teknologi

Alih teknologi menurut Etty Susilowati, adalah pemindahan teknologi dari luar negeri sebagai pemilik teknologi (*home country*) yang diadaptasikan ke dalam lingkungan yang baru sebagai penerima teknologi (*host country*) dan

kemudian harus terjadi asimilasi dan penerapan teknologi ke dalam perekonomian suatu negara penerima teknologi.⁷²

Alih teknologi merupakan sesuatu yang amat dibutuhkan oleh negara-negara berkembang, dan alih teknologi merupakan salah satu asas pokok dalam TRIPs⁷³, yang mana dalam *Article VII TRIPs*⁷⁴ dengan jelas menyatakan mengenai harapan untuk terjadinya alih teknologi, dengan tujuan (i) pengembangan inovasi teknologi (*technological innovation*), (ii) penyemaian teknologi (*dissemination of technology*), untuk (iii) kepentingan bersama (*mutual advantage*) dimana proses alih teknologi harus dilakukan dengan cara memperhatikan kepentingan produsen dan pengguna pengetahuan tentang teknologi dan dilakukan dengan cara yang menunjang kesejahteraan sosial dan ekonomi, dan keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Konsepsi alih teknologi sebagai mana yang diharapkan dalam *Article VII TRIPs* menurut Prof. Zen Umar Purba, adalah sesuatu yang kompleks, kompleksitas itu adalah betapapun ada kewajiban dari pemilik teknologi (*technology transferor*) kepada penerima teknologi (*technology transferee*) untuk melakukan proses alih teknologi telah dipenuhi, hal tersebut tidak menyelesaikan masalah. Karena, pada saat teknologi dialihkan kepada penerima teknologi pemilik teknologi telah mempunyai teknologi baru yang lebih canggih daripada teknologi yang telah dialihkan tersebut.⁷⁵

⁷² Etty Susilowati, *Kontrak Alih Teknologi Pada Industri Manufaktur*, (Yogyakarta: Genta Press, 2007) hlm. 11

⁷³ Prof. Zen Umar Purba, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, (Bandung: Alumni, 2005) hlm. 26

⁷⁴ Lihat *Article VII TRIPs* yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut: “*The protection and enforcement of intellectual property rights should contribute to the promotion of technological innovation and to the transfer and dissemination of technology, to the mutual advantage of producers and users of technological knowledge and in manner conducive to social and economic welfare, and to a balance of rights and obligation*”

⁷⁵ Prof. Zen Umar Purba, *Ha Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, (Bandung: Alumni, 2005) hlm. 27

2.2. Pengaturan Paten Indonesia

2.2.1 Perkembangan Hukum Paten di Indonesia

Secara historis, peraturan perundang-undangan di bidang HKI di Indonesia telah ada sejak tahun 1840-an. Pemerintah Kolonial Belanda memperkenalkan undang-undang pertama mengenai perlindungan HKI pada tahun 1844. Selanjutnya, Pemerintah Belanda mengundangkan UU Merek (1885), UU Paten (1910), dan UU Hak Cipta (1912). Indonesia yang pada waktu itu masih bernama *Netherlands East-Indies* telah menjadi anggota *Paris Convention for the Protection of Industrial Property* sejak tahun 1888, anggota *Madrid Convention* pada tahun 1893 s.d. 1936, dan anggota *Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* sejak tahun 1914. Pada zaman pendudukan Jepang yaitu tahun 1942 s.d. 1945, semua peraturan perundang-undangan di bidang HKI tersebut tetap berlaku.⁷⁶

Undang-undang paten semasa dalam pemerintahan Kolonial Belanda masih diberlakukan untuk menghindari kekosongan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945⁷⁷. Pada Tahun 1953, Undang-undang Paten zaman Kolonial Belanda (*octrooiwet* 1910 S. No. 33 yis S. 1911-33, S. 1922 – 54) yang mulai berlaku pada tanggal 1 Juli 1912 dinyatakan tidak berlaku lagi karena dianggap sudah tidak sesuai dengan suasana Indonesia yang berdaulat⁷⁸ dimana dalam ketentuan *octrooiwet* 1910 S. 33 tersebut masih mengatur ketentuan bahwa permohonan paten di wilayah Indonesia diajukan melalui kantor pembantu di Jakarta yang selanjutnya diteruskan ke *Octrooi Raad* di negeri Belanda. Pernyataan tidak berlakunya *octrooiwet* 1910 S. 33 tersebut

⁷⁶ Didownload dari situs resmi Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, <http://www.depkmham.go.id/NR/rdonlyres/2A2097CC-4D9E-4FFA-8DA8-0DA826A899E2/0/SekilasSejarah.htm> pada tanggal 6 Februari 2009.

⁷⁷ Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 sebelum diamandemen berbunyi sebagai berikut: “Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.”

⁷⁸ Lihat *octrooiwet* 1910 S. No. 33.

ditindaklanjuti untuk memenuhi permohonan paten dalam negeri dan luar negeri maka, Menteri Kehakiman Republik Indonesia mengeluarkan Pengumuman Menteri Kehakiman no. JS. 5/41/4 tertanggal 12 Agustus 1953 yang mengatur tentang Pengajuan Sementara Permintaan Paten Dalam Negeri, dan Pengumuman Menteri Kehakiman No. JG. 1/2/17. yang mengatur tentang Pengajuan Sementara Permintaan Paten Luar Negeri.⁷⁹

Pada Tahun 1989 Negara Republik Indonesia mengeluarkan ketentuan yang cukup lengkap mengenai pengaturan paten melalui Undang-undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 1989 Tentang Paten L.N Tahun 1989 Nomor 39, sehingga kekosongan hukum paten selama 36 tahun berakhir. Hal yang penting yang diatur dalam UU. No. 6 Tahun 1989 adalah mengenai eksistensi Komisi Banding⁸⁰ yang diatur dalam Pasal 68 sampai Pasal 72. Permasalahan yang muncul mengenai Komisi Banding Paten ini adalah tidak adanya aturan pelaksana yang mengatur mengenai Komisi Banding Paten itu sendiri. Aturan pelaksana Komisi Banding Paten tersebut baru diterbitkan pada tahun 1995 melalui Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 1995 atau enam tahun setelah diterbitkannya UU. No. 6 Tahun 1989.

Kemudian undang-undang paten di perbarui dengan diterbitkannya Undang-undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 1997 Tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 6 Tahun 1989 Tentang Paten. Undang-undang Nomor 13 Tahun 1997 Tentang Paten adalah bentuk konsekuensi dari keikutsertaan Indonesia dalam persetujuan TRIPs (*Trade Related Aspects of*

⁷⁹ C.S.T. Kansil, *Hak Milik Intelektual: Hak Milik Perindustrian dan Hak Cipta*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2001)

⁸⁰ Penjelasan Pasal 68 ayat (3) UU. No. 6 Tahun 1989 mendefinisikan Komisi Banding Paten sebagai berikut;

“Komisi Banding Paten adalah badan yang secara khusus dibentuk untuk memeriksa permintaan banding atas penolakan terhadap permintaan paten dan memberikan hasil pemeriksaan kepada kantor paten. Dalam melaksanakan tugasnya, Komisi Banding Paten bekerja berdasarkan keahlian dan tidak tunduk kepada perintah atau kemauan siapapun yang memimpin Departemen ataupun Kantor Paten”.

Intellectual Property Rights) yang merupakan bagian dari persetujuan pembentukan WTO (*World Trade Organization*) yang mewajibkan negara-negara anggota untuk menyesuaikan peraturan perundang-undangan nasional di bidang hak atas kekayaan intelektual dengan ketentuan-ketentuan yang telah disepakati dalam persetujuan pembentukan WTO.⁸¹

Terdapat tiga hal penting yang dimuat dalam UU. No. 13 Tahun 1997 Tentang Paten yaitu; penyempurnaan, penambahan serta penghapusan beberapa ketentuan yang terdapat dalam UU. 6 Tahun 1989. Penyempurnaan dilakukan terhadap ketentuan mengenai persyaratan penentuan kebaruan (*novelty*) invensi. Berbeda dengan UU. No. 6 Tahun 1989 yang menggunakan penilaian berdasarkan “*belum diumumkan sebuah invensi*”⁸² sebagai syarat kebaruan, UU. No. 13 Tahun 1997 menentukan sifat kebaruan menggunakan indikator “*invensi yang diajukan bukan bagian dari invensi terdahulu atau invensi yang telah ada sebelumnya*”⁸³.

2.2.2 Hukum Paten di Indonesia

Perkembangan di bidang ekonomi dan telah diratifikasinya perjanjian-perjanjian internasional di bidang teknologi, industri, dan perdagangan, maka pada tahun 2001, Indonesia memperbaharui undang-undang paten dengan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten L.N Tahun 2001 Nomor 109. Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 secara umum memberikan suatu perubahan terhadap ketentuan yang terdapat dalam undang-undang paten sebelumnya yang meliputi: penyempurnaan, penambahan, dan penghapusan.

⁸¹ Lihat Konsideran Menimbang huruf b Undang-undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 1997 Tentang Perubahan UU. No. 6 Tahun 1989 Tentang Paten L.N Tahun 1997 Nomor 30.

⁸² Lihat Pasal 3 ayat (1) UU. No. 6 Tahun 1989 Tentang Paten.

⁸³ Lihat Pasal 3 UU. No. 13 Tahun 1997

Penyempurnaan yang dimaksudkan dalam Penjelasan Umum Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 adalah penyempurnaan yang meliputi⁸⁴;

1. Terminologi, cakupan invensi, dan perubahan nama Kantor Paten, yang digunakan dalam undang-undang paten sebelumnya, dengan sebutan Direktorat Jenderal Hak atas Kekayaan Intelektual yang dimasukkan untuk menegaskan dan memperjelas bahwa institusi hak kekayaan intelektual sebagai satu kesatuan sistem
2. Penegasan terhadap eksistensi Paten Sederhana dimana dalam pengaturan Paten Sederhana dalam undang-undang paten sebelumnya tidak begitu jelas.
3. Penyempurnaan dalam sistem tata urutan peraturan perundang-undangan di bidang paten dimana aturan pelaksana undang-undang paten terdahulu yang ditetapkan dengan keputusan menteri, dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 ditetapkan dengan Keputusan Presiden dan yang dalam undang-undang paten sebelumnya ditetapkan dengan Keputusan Presiden, dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.⁸⁵

Penambahan-penambahan yang terdapat pada ketentuan Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 antara lain adalah⁸⁶;

⁸⁴ Lihat Penjelasan Umum Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten Paragraf keempat.

⁸⁵ Ketentuan tersebut mengacu pada Pasal 2 Ketetapan Nomor III/MPR /2000 Tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan yang kemudian, berdasarkan semangat *checks and balances* sebagaimana amanat reformasi Tahun 1998 sehingga dalam semangat *checks and balances* tidak mengenal adanya lembaga tertinggi Negara yang selama ini berada di tangan MPR sebagai pelaksana kedautan rakyat, ketetapan MPR tersebut tidak lagi mempunyai kekuatan hukum dan kemudian diatur dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

⁸⁶ Lihat Penjelasan Umum Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten, Paragraf 4 angka 2

1. Penegasan mengenai penggunaan istilah “hari” dalam proses pengajuan paten, dimana dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 istilah “hari” didefinisikan sebagai “hari kerja”
2. Invensi-invensi yang tidak dapat diberikan hak paten dengan alasan bertentangan dengan moralitas agama, etika, dan kesusilaan sebagaimana diatur dalam Pasal 7 yang berbunyi sebagai berikut⁸⁷;

Pasal 7

Paten tidak diberikan untuk Invensi tentang :

- a. proses atau produk yang pengumuman dan penggunaan atau pelaksanaannya bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, moralitas agama, ketertiban umum, atau kesusilaan;*
 - b. metode pemeriksaan, perawatan, pengobatan dan/atau pembedahan yang ditetapkan terhadap manusia dan/atau hewan;*
 - c. teori dan metode di bidang ilmu pengetahuan dan matematika; atau*
 - d. i. Semua makhluk hidup, kecuali jasad renik;*
ii. Proses biologis yang esensial untuk memproduksi tanaman atau Hewan, kecuali proses non-biologis atau proses mikrobiologis.
3. Penambahan Bab XII Tentang Penetapan Sementara Pengadilan yang dimaksudkan sebagai upaya mencegah kerugian yang lebih besar akibat pelaksanaan paten oleh pihak-pihak yang tidak berwenang.
 4. Penggunaan PNB (Penerimaan Negara Bukan Pajak).
 5. Dimungkinkannya penyelesaian sengketa melalui *Alternative Dispute Resolution*.

⁸⁷ Disamping alasan moralitas agama, etika, dan kesusilaan tersebut hal-hal yang menyangkut mengenai pemuliaan tanaman diatur lebih lanjut dalam UU. Nomor 29 Tahun 2000 Tentang Perlindungan Varietas Tanaman

6. Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 menambahkan mengenai hal-hal yang tidak dikategorikan dalam ketentuan pidana misalkan hal-hal yang menyangkut mengenai kepentingan kesehatan masyarakat.

Undang-undang nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten yang mengalami penyempurnaan dan penambahan sebagaimana telah diuraikan diatas, Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 juga mengalai beberapa penghapusan ketentuan-ketentuan yang dianggap tidak sejalan dengan persetujuan TRIPs⁸⁸.

2.2.2.1 Jenis-jenis Paten dan Ruang Lingkup perlindungan Paten di Indonesia

Hukum paten Indonesia mengenal dua jenis paten yaitu; (1) Paten Biasa dan (2) Paten Sederhana yang didefinisikan dalam Penjelasan Umum butir 1.b UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten yang menyatakan bahwa paten sederhana adalah invensi yang memiliki nilai kegunaan lebih praktis daripada invensi sebelumnya dan bersifat kasat mata atau berwujud (*tangible*). Adapun invensi yang sifatnya tidak kasat mata (*intangible*), seperti metode atau proses, penggunaan, komposisi, dan produk yang merupakan *product by process* tidak dapat diberikan perlindungan sebagai Paten Sederhana. Namun demikian, sifat baru dalam Paten Sederhana sama dengan Paten biasa yaitu bersifat universal.⁸⁹ Perlindungan Paten Sederhana dimulai sejak tanggal penerimaan permohonan dalam jangka waktu 10 tahun yang tidak dapat diperpanjang⁹⁰.

⁸⁸ Lihat Penjelasan Umum Undang-undang Nomor 14 Tahun 2001 Tentang Paten Paragraf Keempat angka 3.

⁸⁹ Prof. Achmad Zen Umar Purba, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, (Bandung: Alumni, 2005) hlm. 145

⁹⁰ Lihat: Pasal 9 UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten

Tabel Perbedaan Paten Biasa dengan Paten Sederhana⁹¹

No.	Keterangan	Paten	Paten Sederhana
1.	Jumlah klaim	1 invensi atau beberapa invensi yang merupakan satu kesatuan invensi	1 invensi
2.	Masa perlindungan	20 tahun dihitung sejak tanggal penerimaan permohonan paten	10 tahun sejak tanggal penerimaan paten
3.	Pengumuman permohonan	18 bulan setelah tanggal penerimaan	3 bulan setelah tanggal penerimaan
4.	Jangka waktu pengajuan keberatan	6 bulan dihitung sejak diumumkan	3 bulan dihitung sejak diumumkan
5.	Pemeriksaan substantif	Kebaruan, langkah inventif, dan dapat diterapkan dalam industri	Kebaruan dan dapat diterapkan dalam industri
6.	Lama pemeriksaan substantif	36 bulan dihitung sejak tanggal penerimaan permohonan pemeriksaan substantif	24 bulan dihitung sejak tanggal penerimaan permohonan pemeriksaan substantif
7.	Objek paten	Proses, penggunaan, komposisi, dan produk	Produk atau alat kasat mata (<i>tangible</i>)

⁹¹ Didownload tanggal 23 Maret 2009 dari website http://rks.ipb.ac.id/index.php?option=com_content&view=article&id=57&Itemid=22

2.2.3 Pengelolaan Administrasi Paten di Indonesia

Dokumen paten memberikan informasi teknik yang terbaru, oleh sebab itu penemu selalu mencoba untuk mendaftarkan penemuannya sesegera mungkin pada kantor paten. Informasi yang ada dalam dokumen paten umumnya mengandung dua tipe informasi yaitu information bibliografi dan informasi teknik. Informasi bibliografi secara umum meliputi ; tanggal pendaftaran aplikasi dokumen paten, nama inventor, pemilik, klasifikasi paten (IPC), judul penemuan, abstrak diskripsi penemuan termasuk gambar atau formula kimia jika ada dan lain-lain⁹². Sedangkan informasi teknik dalam dokumen paten meliputi diskripsi singkat *the state of the art* dari teknologi yang diketahui oleh inventor. Detail diskripsi invensi, jika ada satu atau lebih gambar yang menerangkan tentang penemuan dan klaim atas penemuan atau ruang lingkup proteksi yang didefinisikan.

Menurut Adi Pancoro Manfaat penelusuran paten bagi peneliti pada R&D adalah sebagai berikut⁹³:

1. Perencanaan strategi dan tujuan R&D : penelusuran paten pada tahap awal ini untuk memastikan bahwa riset yang akan dilakukan tidak hanya buang waktu atau uang tetapi memberikan arah tujuan riset dan pengembangan dengan analisis terhadap perkembangan global dan teknologi terkait. Hal ini perlu dilakukan antara lain untuk mendeteksi dan menghindari kemungkinan melaksanakan kegiatan R&D dari teknologi yang telah dipatenkan, melaksanakan kegiatan R&D terhadap teknologi yang patennya kadaluarsa dan melanggar hak paten orang lain serta yang tidak kalah penting adalah memahami strategi R&D pesaing.

⁹² untuk lebih detail dapat lihat WIPO standard ST.9

⁹³ Adi Pancoro, *HaKI dan Peranan Digital Library dalam Memanfaatkan Kekayaan Intelektual*, didownload pada tanggal 28 Maret 2009 <http://yb1zdx.arc.itb.ac.id/data/OWP/library-sw-hw/digital-library/gdl31/IDLN%20III%202002%20Meeting-Paper/Adi%20Pancoro-HAKI%20&%20Peran%20DL.doc>

2. Selama pelaksanaan kegiatan R&D : dimaksudkan untuk memastikan bahwa hasil R&D akan layak dipatenkan, pengamatan kemungkinan pengajuan permohonan paten oleh pesaing atas penemuan yang sama.
3. Setelah tujuan kegiatan R&D disempurnakan; dimaksudkan untuk menentukan strategi perlindungan yang paling baik atas hasil-hasil riset dan memastikan bahwa sebelum pengajuan permohonan paten dilakukan (analisa klaim dari pengajuan permohonan paten, bagian yang akan di klaim, memenuhi kriteria baru serta memiliki langkah inventif).

Pengelolaan administrasi paten di Indonesia dilaksanakan oleh sebuah Direktorat Jenderal.⁹⁴ Administrasi paten mengurus masalah yang berkaitan dengan tata cara dan penatausahaan paten. Fungsinya adalah melaksanakan undang-undang, secara nyata, kasual, dan individual. Sebagai pelaksana yang menyelenggarakan administrasi, Direktorat Jenderal Hak Kekayaan intelektual bersifat melayani (*serve*) dan menangani (*handling*) orang perseorangan beserta kasus-kasus mereka secara kasual. Bentuk pelayanan yang diberikan adalah melayani permohonan paten⁹⁵, pemeriksaan paten⁹⁶, dan menetapkan paten⁹⁷.

2.2.3.1 Syarat-syarat Pemberian Paten di Indonesia

2.2.3.1.1 Syarat Kebaruan.

Suatu invensi⁹⁸ untuk bisa mendapatkan paten, paling tidak harus memenuhi beberapa syarat substantif sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1) UU. No. 14 tahun 2001 yaitu; invensi tersebut harus mengandung unsure

⁹⁴ Lihat Pasal 110 UU. No. 14 Tahun 2001

⁹⁵ Lihat Pasal 22 UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten

⁹⁶ Lihat Pasal 48 UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten

⁹⁷ Lihat Pasal 55 ayat (3) UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten

⁹⁸ Menurut Pasal 1 angka 2 UU. No. 14 Tahun 2001: "Invensi adalah ide inventor yang dituangkan ke dalam suatu kegiatan pemecahan masalah yang spesifik di bidang teknologi, dapat berupa produk atau proses, atau penyempurnaan dan pengembangan produk dan proses"

kebaruan (*novelty*), bisa diterapkan dalam perindustrian (*industrial aplicability*), mempunyai nilai langkah inventif (*inventive step*), dan juga memenuhi syarat-syarat formil yang diatur dalam Pasal 24 UU. No. 14 Tahun 2001 dan Pasal 4 dan 5 PP. No. 34 Tahun 1991 Tentang Tata Cara Permintaan Paten.

Syarat kebaruan yang dianut Indonesia, sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (2) UU. No. 14 Tahun 2001 menyatakan bahwa teknologi dianggap baru apabila teknologi tersebut belum pernah diumumkan di Indonesia atau di luar negeri dalam suatu tulisan, uraian lisan, atau melalui peragaan. Sistem kebaruan yang dianut dalam Pasal 3 ayat (2) UU. No. 14 Tahun 2001 adalah Sistem Kebaruan Yang Luas (*world wide novelty*).⁹⁹

Syarat kebaruan luas (*world wide novelty*) yang dianut Indonesia syarat kebaruan luas yang relative yaitu suatu penemuan tidak dianggap telah diumumkan apabila dalam jangka waktu paling lama enam bulan sebelum tanggal penerimaan:

1. invensi tersebut telah dipertunjukkan dalam suatu pameran internasional di Indonesia atau di luar negeri yang resmi atau diakui sebagai resmi atau dalam suatu pameran nasional Indonesia yang resmi atau diakui sebagai resmi.
2. invensi tersebut telah digunakan di Indonesia oleh penemunya dalam rangka percobaan dengan tujuan penelitian dan pengembangan. Invensi juga dianggap telah diumumkan apabila dalam jangka waktu 12 bulan sebelum penerimaan ternyata ada pihak lain yang mengumumkan dengan cara melanggar kewajiban untuk menjaga kerahasiaan invensi tersebut.

⁹⁹ Dr. Endang Purwaningsih, S.H., M. Hum, *Perkembangan Hukum Intellectual Property Right: Kajian Hukum Terhadap Hak atas Kekayaan Intelektual dan Kajian Hukum Paten*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005) hlm. 222.

2.2.1.2 Langkah Inventif

Pemeriksaan untuk membuktikan apakah suatu invensi tersebut merupakan langkah inventif atau bukan, merupakan suatu hal yang sulit di dalam praktik. Hal tersebut dikarenakan pemeriksaan suatu invensi dibuat atas dasar apa yang dikenal umum dalam bidang kreasi tertentu, serta apakah menurut anggapan sudah dikenal oleh para ahli di bidang invensi tersebut.¹⁰⁰ Pasal 2 ayat (2) UU. No. 14 Tahun 2001 menyatakan bahwa suatu invensi mengandung langkah inventif apabila invensi tersebut dari seseorang yang mempunyai keahlian biasa dalam bidang teknik yang bersangkutan merupakan hal yang tidak dapat diduga sebelumnya (*non-obviousness*)¹⁰¹. Penilaian bahwa suatu invensi merupakan hal yang tidak dapat diduga sebelumnya harus dilakukan dengan memperhatikan keahlian yang ada pada saat permohonan diajukan atau yang telah ada pada saat diajukan permohonan pertama dalam hal permohonan diajukan dengan hak prioritas¹⁰². Hak prioritas adalah hak pemohon untuk mengajukan permohonan yang berasal dari negara yang tergabung dalam *Paris Convention for Protection of Industrial Property* atau *Agreement Establishing the World Trade Organization* untuk memperoleh pengakuan bahwa tanggal penerimaan di negara asal merupakan tanggal prioritas di negara tujuan yang juga anggota salah satu dari

¹⁰⁰ Dr. Hj. Marni Emmy Mustafa, S.H., M.H., *Prinsip-prinsip Beracara dalam Penegakan Hukum Paten di Indonesia Dikaitkan dengan TRIPS-WTO*, (Bandung: Alumni, 2007), Hlm. 75

¹⁰¹ keputusan langkah inventif diambil dengan mengetahui secara benar tingkatan teknik di bidang invensi pada saat permohonan diajukan, sambil mengamati bagaimana orang yang ahli dibidangnya (orang yang mempunyai pengetahuan biasa pada bidang invensi tersebut), melihat apakah orang yang ahli di bidang invensi tersebut bisa atau tidak membuktikan secara logis bahwa invensi yang diklaim berdasarkan invensi pembanding. Sebagai kesimpulan, apabila orang yang ahli di bidang invensi yang diklaim (orang yang mempunyai pengetahuan biasa pada bidang invensi tersebut) dapat membuktikan secara logis maka, langkah inventif pada invensi yang diklaim tersebut akan ditolak, dan sebaliknya apabila ahli di bidang invensi yang diklaim tersebut tidak bisa membuktikan secara logis maka, langkah inventif pada invensi yang diklaim tersebut diterima. Lihat: Kantor Paten Jepang, *penelitian contoh: Perdebatan Sekitar Patentabilitas suatu invensi*, makalah yang dibawakan dalam *intellectual Property Enforcement Workshop for Indonesia Officials*, Jepang 27 Januari 2005, hlm. 8-9

¹⁰² Lihat Pasal 2 ayat (3) UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten

kedua perjanjian tersebut selama persetujuan tersebut dilakukan dalam kurun waktu yang telah ditentukan berdasarkan *Paris Convention* tersebut.¹⁰³

2.2.1.3 *Industrial applicability*

Salah satu syarat sebuah invensi bisa untuk bisa diberi hak paten adalah *industrial applicability*.¹⁰⁴ Sebuah invensi bisa dikatakan *industrial applicability* apabila invensi tersebut bisa dilaksanakan dalam industri sebagaimana yang diuraikan dalam permohonan. Jika invensi tersebut berupa produk, produk tersebut harus mampu dibuat secara berulang-ulang (produksi secara massal) dengan kualitas yang sama, jika invensi tersebut berupa proses, proses tersebut harus mampu dijalankan atau digunakan dalam praktik.¹⁰⁵

Applicability (penerapan), dalam konteks Pasal 5 UU. No. 14 Tahun 2001 Tentang Paten, berarti bahwa suatu invensi dapat digunakan sebagai peralatan yang dapat digunakan berulang-ulang dan berkelanjutan. Suatu invensi digolongkan sebagai memberikan nilai baru bila dapat digunakan dalam industri, dan hanya berkenaan dengan teknologi yang terkait langsung dengan produksi suatu barang. Invensi yang dapat digunakan tidak hanya secara akademis dan eksperimental, tetapi harus dapat diterapkan dalam industri.¹⁰⁶

¹⁰³ Imam Sjahputra, S.H, LL.M, *Hak Atas Kekayaan Intelektual: Suatu Pengantar*, (Jakarta: Harvarindo, 2007) hlm. 95-96.

¹⁰⁴ Pasal 56 PP. Nomor 34 Tahun 1991 Tentang Tata Cara Permintaan Paten menyebutkan bahwa sebuah invensi bisa atau tidak diberikan hak paten dengan mempertimbangkan beberapa hal sebagai berikut: (1) kebaruan (*novelty*), (2) langkah inventif (*inventive step*), (3) dapat atau tidaknya invensi tersebut diterapkan atau digunakan untuk industri (*industrial applicability*) (4) invensi tersebut tidak termasuk dalam kelompok invensi yang tidak dapat diberikan paten (5) inventor atau orang yang menerima lebih lanjut hak penemu berhak atas paten bagi penemuan tersebut; dan (6) invensi tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum serta kesusilaan.

¹⁰⁵ Lihat Pasal 5 UU. No. 14 Tahun 2001 tentang Paten beserta Penjelasan.

¹⁰⁶ Dr. HJ, Marni Emmy Mustafa, S.H., M.H, *Prinsip-prinsip Beracara dalam Penegakan Hukum Paten di Indonesia Berkaitan dengan TRIPS-WTO*, (Bandung: Alumni, 2007) hlm. 77

2.2.4. Konsepsi dan Pengaturan Alih Teknologi di Indonesia

Pasal 1 angka 11 Undang-undang Nomor 18 Tahun 2002 Sistem Nasional Penelitian, Pengembangan, Dan Penerapan Ilmu Pengetahuan Dan Teknologi, mendefinisikan alih teknologi sebagai berikut;

“Alih teknologi adalah pengalihan kemampuan memanfaatkan dan menguasai ilmu pengetahuan dan teknologi antar lembaga, badan atau orang, baik yang berada dalam lingkungan dalam negeri maupun yang berasal dari luar negeri ke dalam negeri atau sebaliknya”.

Alih teknologi berdasarkan ketentuan Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2005 Tentang Alih Teknologi Kekayaan Intelektual Serta Hasil Kegiatan Penelitian Dan Pengembangan Oleh Perguruan Tinggi Dan Lembaga Penelitian Dan Pengembangan, menjelaskan mengenai mekanisme alih teknologi yang bisa dilakukan dengan cara; (a). lisensi yang dilakukan melalui perjanjian lisensi;¹⁰⁷ (b). kerjasama;¹⁰⁸ (c). pelayanan jasa ilmu pengetahuan dan teknologi;¹⁰⁹ dan/atau (d). publikasi¹¹⁰.

Alih teknologi sering dikaitkan dengan peralihan “*know-how*” teknologi dari luar negeri yang kemudian harus dikuasai oleh anak bangsa atau setidaknya untuk kepentingan dalam negeri. Akan tetapi, pengertian umum ini tidak

¹⁰⁷ Pelaksana perjanjian lisensi diatur dalam ketentuan Pasal 21 ayat (2) yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut; *“Perjanjian lisensi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dilaksanakan oleh perguruan tinggi dan lembaga litbang sebagai pemberi lisensi dan penerima alih teknologi kekayaan intelektual serta hasil kegiatan penelitian dan pengembangan sebagai penerima lisensi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.*

¹⁰⁸ Kerjasama dilakukan melalui perjanjian kerjasama antara pihak perguruan tinggi dan lembaga litbang dan pihak penerima alih teknologi sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan. Lihat Pasal 25 PP. No. 20 Tahun 2005.

¹⁰⁹ Teknis alih teknologi yang dilakukan melalui mekanisme Pelayanan jasa ilmu pengetahuan dan teknologi dilaksanakan untuk kepentingan dan kebutuhan pengguna jasa ilmu pengetahuan dan teknologi diatur dalam Pasal 28 dan 29 PP. No. 20 Tahun 2005 Yang dilakukan dalam bentuk: (a). konsultasi; (b). kontrak penelitian dan pengembangan; (c). kontrak kajian; (d). pendidikan dan pelatihan; dan/atau (e). bentuk-bentuk interaksi antara penyedia dan pengguna jasa ilmu pengetahuan dan teknologi. Lihat Pasal 28-29 PP. No. 20 Tahun 2005

¹¹⁰ Mengenai publikasi ini diatur dalam Pasal 30 PP. Nomor 20 Tahun 2005 dengan cara menyebarluaskan informasi mengenai kekayaan intelektual serta hasil kegiatan penelitian dan pengembangan.

sepenuhnya sesuai dengan PP No. 20 Tahun 2005 yang lebih menekankan pada kewajiban Perguruan Tinggi (PT) dan Lembaga Litbang mengusahakan alih teknologi kekayaan intelektual serta hasil kegiatan litbang yang dihasilkan melalui kegiatan litbang yang dibiayai sepenuhnya atau sebagian oleh Pemerintah dan/atau Pemerintah Daerah sejauh tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan peraturan perundang-undangan.¹¹¹

Alih teknologi juga diatur dalam UU. No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal Alih teknologi menurut ketentuan Pasal 10 ayat (4) Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal mewajibkan kepada investor baik investor dalam negeri maupun investor asing yang mempekerjakan pekerja asing diwajibkan menyelenggarakan pelatihan dan melakukan alih teknologi kepada tenaga kerja warga negara Indonesia. UU. No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal, memberikan fasilitas-fasilitas yang terdapat dalam Pasal 18 ayat (4) UU. No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal¹¹²

¹¹¹ Sabartua Tampubolon, *Akselerasi Alih Teknologi*, di upload pada tanggal 14 Maret 2008 pukul 09.12 didownload pada tanggal 11 Maret 2009 dari website <http://www.ristek.go.id/index.php?mod=News&conf=v&id=3211>

¹¹² Pasal 18 ayat (4) UU. No. 25 Tahun 2007 memberikan fasilitas kepada investor yang melakukan alih teknologi yang dapat berupa: (a) pajak penghasilan melalui pengurangan penghasilan neto sampai tingkat tertentu terhadap jumlah penanaman modal yang dilakukan dalam waktu tertentu; (b). pembebasan atau keringanan bea masuk atas impor barang modal, mesin, atau peralatan untuk keperluan produksi yang belum dapat diproduksi di dalam negeri; (c). pembebasan atau keringanan bea masuk bahan baku atau bahan penolong untuk keperluan produksi untuk jangka waktu tertentu dan persyaratan tertentu; (d). pembebasan atau penangguhan Pajak Pertambahan Nilai atas impor barang modal atau mesin atau peralatan untuk keperluan produksi yang belum dapat diproduksi di dalam negeri selama jangka waktu tertentu; (e). penyusutan atau amortisasi yang dipercepat; dan (f). keringanan Pajak Bumi dan Bangunan, khususnya untuk bidang usaha tertentu, pada wilayah atau daerah atau kawasan tertentu.

2.2. Pengaturan Paten di China

2.2.1. Sejarah Perkembangan Hukum Paten China

Teori mengenai hak atas kekayaan intelektual untuk pertama kali muncul di China pada Tahun 1979¹¹³. Sistem perlindungan hak atas kekayaan intelektual di China bisa dikatakan masih terlalu muda dibandingkan dengan negara-negara lainnya. Menurut Guo Wei, terdapat dua alasan mengapa China dikatakan terlambat dalam mengadopsi ketentuan-ketentuan mengenai hak atas kekayaan intelektual.

Alasan pertama adalah, sebagaimana kita ketahui bahwa China diperintah selama ratusan tahun dengan sistem pemerintahan yang otokrasi oleh kerajaan yang dipimpin oleh seorang raja. Sistem pemerintahan yang demikian berakibat pada kebebasan berpikir dalam mengkonsolidasikan kekuatan politik untuk menentukan sebuah produk hukum terkekang. Dalam keadaan yang demikian, ekspresi ide-ide yang inovatif seseorang tidak bisa dikembangkan, karena dikontrol oleh raja. Alasan yang kedua adalah, pengaruh pemikiran Taoisme dan Confuciusisme yang dianggap sebagai *basic rule* orang-orang China selama ratusan tahun. Confuciusisme mengajarkan mengenai penerapan penekanan terhadap superordinasi-subordinasi dalam lima hubungan (*five relationship*) dan pembedaan antara orang-orang yang bekerja dengan otak inferior dengan orang-orang yang bekerja dengan otot.¹¹⁴ Confuciusisme mengajarkan kepada masyarakat China bahwa “rakyat hanya punya kewajiban terhadap negara.”¹¹⁵

¹¹³ Guo Wei, *The Trial of the TRIPS Agreement in the Chinese IP Law*, (Canadian Social Science Vol.3 No. 2 April 2007) hlm. 50

¹¹⁴ Rizal Sukma, *Pemikiran Strategis Cina Dari Mao Zedong ke Deng Xioping*, (Jakarta: Centre for Strategic and International Studies, 1995). Hlm. 21

¹¹⁵ Gue Wei, *Opcit*, hlm. 50

Disamping itu, mengakuisisi hak milik pribadi dalam sebuah sistem hukum China adalah sebuah paradigma anti-marxist.¹¹⁶

Reformasi Ekonomi di China pada tahun 1979 dengan menekan kebijakan “pintu terbuka”¹¹⁷ pada 1979. Berbekal kebijakan ini, pemerintah kemudian menetapkan empat zona khusus ekonomi di sepanjang pesisir selatan provinsi Guangdong dan Fujian, bagi investor asing. Dengan berargumen, kehadiran investor asing akan membantu menciptakan lapangan pekerjaan baru dan membawa masuk teknologi baru, sekaligus menjadi “sekolah” tempat belajar tentang bagaimana mengoperasikan ekonomi pasar. Kebijakan ini kemudian disusul dengan serangkaian kebijakan lain pada 1983 untuk merangsang lebih banyak investasi asing langsung masuk, dengan cara menghapuskan pembatasan-pembatasan yang membatasi investor asing untuk melakukan usaha bersama dengan investor domestik, dan juga untuk memuluskan jalan bagi kepemilikan investor asing.¹¹⁸

Kebijakan sistem ekonomi “pintu terbuka” tersebut mengharuskan China melakukan harmonisasi regulasi yang diakui dalam sistem perdagangan internasional. Dampak dari harmonisasi salah satunya adalah mengenai ketentuan mengenai Hukum paten di China diundangkan pertama kali pada Tanggal 1 April 1985, dan telah mengalami beberapa kali amandemen.¹¹⁹ Amandemen undang-

¹¹⁶ Andrew Evans, *Taming the Counterfeit Dragon: The WTO, TRIPS and Chinese Amendments to Intellectual Property Law*, (31 GA.J. International & Comp. L.587, 588-91, 2003)

¹¹⁷ Tujuan Kebijakan “Pintu Terbuka” Pemerintah China, menurut Zulu Hu dan Mohsin S. Kahn adalah sebagai berikut “*China’s open door policy encourage foreign investment, which created more jobs, produce gains in outputs and exports at negligible cost to the government, and linked the chinese economy to the international market*” Lihat: Susan Tiefenbrun, *Piracy of Intellectual Property in China and The Former Soviet Union and Its Effect Upon International Trade: A Comparison*, (Buffalo Law Review, Winter 1998) hlm. 3

¹¹⁸ Coen Husain Lontoh, *30 Tahun Reformasi Ekonomi China*, sumber; <http://coenpontoh.wordpress.com/2008/11/25/30-tahun-reformasi-ekonomi-cina/>

¹¹⁹ “*Patent Law, (Adopted at the 4th Meeting of the Standing Committee of the Sixth National People’s Congress on March 12, 1984. Amended in accordance with the Decision of the Standing Committee of the Seventh National People’s Congress on Amending the Patent Law of the People’s Republic of China at its 27th Meeting on September 4, 1992. Amended again in accordance with the Decision of the Standing Committee of the Ninth National People’s Congress*

undang paten china pada tahun 1993 tersebut meliputi perluasan cakupan perlindungan paten, jangka waktu perlindungan paten, dan memperketat terhadap pelanggaran-pelanggaran hak paten. Revisi undang-undang paten oleh pemerintah china tersebut berdampak pada peningkatan yang tajam jumlah aplikasi paten di China.¹²⁰

2.2.2. Hukum Paten China

Setelah berakhirnya revolusi budaya di China pada Tahun 1976, China di bawah kepemimpinan Deng Xioping meluncurkan sebuah pembaharuan sistem ekonomi yang diberi nama “*open door policy*” (kebijakan pintu terbuka) dan memulai reformasi ekonomi dalam negeri. China sebagai negara berkembang memerlukan sebuah proses alih teknologi dari negara-negara maju. Pada tanggal 31 Januari 1979, Pemerintah China dan Amerika Serikat menandatangani perjanjian *The Implementing Accord on Cooperation in the Field of High Energy Physicss*, dimana dalam *article 6* perjanjian tersebut menyatakan sebagai berikut:

*“The parties recognize the need to agree up on provisions concerning protection of copyright and treatment of invention or discoveries made or conceived in the course of or under this accord in order to facilitate specific activities hereunder”*¹²¹

Dalam ketentuan *article 6 The Implementing Accord on Cooperation in the Field of High Energy Physicss* antara Pemerintah China dan Amerika Serikat tersebut, Pemerintah China mengakui dan memberikan perlindungan terhadap hak cipta

on Amending the Patent Law of the People's Republic of China adopted at its 17th Meeting on August 25, 2000” Lihat: <http://www.wipo.int/clea/en/details.jsp?id=860>

¹²⁰ Gao Lulin, *New Development of the Chinese Patent Law*, (pidato yang disampaikan pada Konferensi *International Intellectual Property Protection* pada bulan Oktober 1996 di Hangzhou, RRC) hlm. 1

¹²¹ Bunyi *article 6, The Implementing Accord on Cooperation in the Field of High Energy Physicss* yang merupakan *SINO-U.S Agreement* yang pertama kali ditandatangani oleh pemerintah China dan Amerika Serikat, dikutip dari: Neigen Zhang, *Intellectual Property Law in China: Basic Policy and New Development*, (Annual Survey of International and Comparative Law, 1997)

dan perlakuan terhadap invensi atau penemuan-penemuan yang terjadi selama perjanjian tersebut berlangsung.

Landasan hukum mengenai pemberlakuan regulasi dan penegakan hukum Paten China terdapat juga dalam *Article 20* Konstitusi Republik Rakyat China Tahun 1982 yang berbunyi sebagai berikut;

*“The state promotes the development of the natural and social sciences, disseminates scientific and technical knowledge, and commends and rewards achievements research as well as technological discoveries and invention”*¹²²

Dasar hukum inilah yang menjadi dasar kebijakan pemerintah China untuk memberlakukan ketentuan perundang-undangan di bidang hak atas kekayaan intelektual khususnya paten di China.

Hukum paten untuk pertama kali diadopsi oleh pemerintah China pada tanggal 12 Maret 1984 melalui *The 4th Session of the Standing Committee of the 6th National People’s Congress*, yang kemudian diamandemen untuk pertama kalinya pada Tanggal 4 September 1992, dalam revisi ini dimaksudkan untuk menyelaraskan dengan ketentuan-keyentuan paten internasional agar sejalan dengan perkembangan perlindungan hak kekayaan intelektual di seluruh dunia, dan untuk berkordinasi dengan apa yang ditetapkan dalam kesepakatan yang dicapai dalam negosiasi *sino-america* tentang hak kekayaan intelektual.

Terdapat dua hal yang paling signifikan dalam Amandemen Hukum Paten China yang dilahirkan pada Tanggal 4 September 1992 yaitu meliputi;

- (1) Perpanjangan jangka waktu perlindungan hak paten;

¹²² Didownload dari <http://www.international.ucla.edu/eas/documents/prc-cons.htm> pada tanggal 18 Maret 2009.

Jangka waktu perlindungan hak paten yang diberikan kepada pemegang paten di China menurut Pasal 45 UU. Paten China Tahun 1985 adalah selama 15 tahun dengan ketentuan sebagai berikut

“The duration of patent right for inventions shall be 15 years counted from the date of filing. The duration of patent right for utility models or designs shall be five years counted from the date of filing. Before the expiration of the said term, the patentee may apply for a renewal for three years. Where the patentee enjoys a right of priority, the duration of the patent right shall be counted from the date on which the application was filed in China”.

Kemudian ketentuan tersebut, yang terdapat dalam Pasal 45 UU. Paten China¹²³ yang disahkan pada Panitia Kerja Kongres Rakyat Nasional pada tanggal 12 Maret 1984, kemudian diamandemen pada Panitia Kerja Kongres Rakyat Nasional ketujuh tanggal 4 September 1992 dengan ketentuan sebagai berikut;

“The duration of patent right for inventions shall be 20 years, the duration of patent right for utility models and patent right for designs shall be 10 years, counted from the date of filing”.

Amandemen mengenai ketentuan jangka waktu perlindungan paten yang dilakukan oleh China adalah upaya harmonisasi regulasi paten China dengan ketentuan yang terdapat dalam *article 33 TRIPS*¹²⁴ dimana dalam *Article 33 TRIPS* secara tegas melarang anggotanya untuk memberlakukan perlindungan hak paten kurang dari 20 tahun.

¹²³ *Article 45 UU. Paten China Tahun 1992* mengenai jangka waktu perlindungan paten secara substansi tidak mengalami perubahan dalam amandemen ketiga UU. Paten China tahun 2000, perubahan hanya terjadi dalam susunan pasalnya saja, dimana dalam UU. Paten China Tahun 1992 pengaturan jangka waktu perlindungan hak paten diatur dalam pasal 45, maka dalam UU. Paten China Tahun 2000 pengaturannya terdapat dalam Pasal 42.

¹²⁴ *Article 33 TRIPS* berbunyi sebagai berikut: *“The term of protection available shall not end before the expiration of a period of twenty years counted from the filing date”*

- (2) Perluasan perlindungan obyek paten untuk farmasi dan invensi di bidang bahan-kimia.¹²⁵

Dalam UU. Paten China Tahun 1985, hanya proses *manufacturing* yang bisa mendapatkan hak paten, hasil produk dan zat yang terkandung dalam farmasi yang diperoleh dari proses kimia tidak bisa mendapatkan perlindungan hak paten.¹²⁶ Menurut David Hill dan Judith Evans, alasan pemerintah China memberikan perlindungan paten terhadap obat-obatan dan zat-zat yang terkandung di dalamnya dalam UU. Paten China Tahun 1992, adalah untuk mendorong investasi di bidang *research and development* di China dan diharapkan dengan memberikan perlindungan paten terhadap obat-obatan dan zat-zat yang terkandung di dalamnya akan mampu meningkatkan impor obat-obatan yang pada akhirnya akan mampu menghidupkan industri kimia, obat-obatan, dan makanan di China, untuk merangsang terjadinya invensi dan untuk menarik perusahaan-perusahaan muliti nasional berinvestasi di China yang diharapkan akan terjadi alih teknologi.¹²⁷

¹²⁵ David Hill dan Judith Evans, *Chinese Patent Law: Recent Changes Align China More Closely with Modern International Practice*, (George Washington Journal of International Law and Economics; Vol. 27 1993/1994.), hlm. 361-362

¹²⁶ Bandingkan antara Pasal 25 UU. Paten China Tahun 1985 yang berbunyi sebagai berikut . “*For any of the following, no patent right shall be granted:*

(1) Scientific discoveries; (2) Rules and methods for mental activities; (3) Methods for the diagnosis or for the treatment of diseases; (4) Food, beverages and flavourings; (5) Pharmaceutical products and substances obtained by means of a chemical process” dengan Pasal 25 UU. Paten China Tahun 1992 yang berbunyi sebagai berikut: “*For any of the following , no patent right shall be granted :*

(1) scientific discoveries; (2) rules and methods for mental activities; (3) methods for the diagnosis or for the treatment of diseases; (4) animal and plant varieties; (5) substances obtained by means of nuclear transformation”.

¹²⁷ David Hill dan Judith Evans, *Opcit*, hlm. 365

2.2.3 Jenis-jenis Paten dan ruang lingkup perlindungannya di China.

Dalam sistem hukum paten di China menurut UU. Paten China Tahun 2000 dikenal tiga jenis paten, yaitu; (1) *invention patent*¹²⁸ yang diberikan untuk sebuah solusi teknis baru yang berhubungan dengan suatu produk, proses, atau pengembangan dari produk atau proses tersebut. Jenis *invention patent* ini memerlukan syarat *novelty*¹²⁹ (kebaruan), *inventiveness*¹³⁰ (langkah inventif), dan *practical applicability*¹³¹ (dapat diaplikasikan dalam industri). Perlindungan ini secara rinci melarang produksi, penggunaan, penjualan, atau penawaran untuk dijual terhadap suatu benda yang telah dipatenkan. (2) *Utility model patent* yang diberikan untuk setiap solusi teknis baru yang berhubungan dengan bentuk, struktur, dan kombinasi-kombinasi dalam suatu produk yang dimohonkan

¹²⁸ Lihat; *Rule 2 of Implementing Regulations of the Patent Law of the People's Republic of China (Promulgated by Decree No. 306 of the State Council of the People's Republic of China on June 15, 2001, and effective as of July 1, 2001)*

¹²⁹ Definisi *novelty* dapat ditemukan dalam ketentuan *article 22* UU. Paten China Tahun 2000 sebagai berikut;

“Novelty means that, before the date of filing, no identical invention or utility model has been publicly disclosed in publications in the country or abroad or has been publicly used or made known to the public by any other means in the country, nor has any other person filed previously with the Patent Administration Department Under the State Council an application which described the identical invention or utility model and was published after the said date of filing”

Syarat *novelty* harus memenuhi ketentuan yang terdapat dalam *article 24* UU. Paten China Tahun 2000 yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

“An invention-creation for which a patent is applied for does not lose its novelty where, within six months before the date of filing, one of the following events occurred: (1) where it was first exhibited at an international exhibition sponsored or recognized by the Chinese Government; (2) where it was first made public at a prescribed academic or technological meeting; (3) where it was disclosed by any person without the consent of the applicant”.

¹³⁰ *“Inventiveness means that, as compared with the technology existing before the date of filing, the invention has prominent substantive features and represents a notable progress and that the utility model has substantive features and represents progress”.*Lihat: *article 22* UU. Paten China Tahun 2000

¹³¹ *practical applicability means that the invention or utility model can be made or used and can produce effective results.*Lihat: *Ibid*

paten¹³². Untuk mendapat perlindungan paten dalam *utility model patent* harus memenuhi persyaratan-persyaratan yang terdapat dalam jenis *invention patent*. *Utility model patent* diberikan perlindungan paten selama 10 tahun sejak tanggal permohonan¹³³ dan perlindungan terhadap barang yang dipatenkan tanpa seijin pemegang hak paten untuk; menjual, membuat, mengimpor, menawarkan untuk dijual, atau disewakan.¹³⁴ (3) *Design patent* yang diberikan terhadap setiap desain baru dari suatu bentuk produk, pola, kombinasi, kombinasi warna atau pola yang bersifat artistik dan *industrial applicable*. Dalam *design patent* ini memerlukan syarat sebagaimana yang terdapat dalam dua jenis paten diatas ditambah dengan syarat *uniqueness*.¹³⁵

2.2.4. Pengelolaan Administrasi Paten di China

Pelaksanaan administrasi paten di China dilaksanakan oleh sebuah *State Council* yang bertugas untuk menerima, memeriksa, dan hibah paten terhadap invensi-invensi yang bersifat baru yang dilaksanakan berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku.¹³⁶ Lembaga negara yang khusus mengurus mengenai paten adalah Chinese Patent Office (CPO).¹³⁷

¹³² Lihat; *Rule 2 of Implementing Regulations of the Patent Law of the People's Republic of China (Promulgated by Decree No. 306 of the State Council of the People's Republic of China on June 15, 2001, and effective as of July 1, 2001)*

¹³³ Lihat: *article 42 UU. Paten China Tahun 2000*

¹³⁴ Lihat: *article 11 UU. Paten China Tahun 2000.*

¹³⁵ “Any design for which patent right may be granted must not be identical with and similar to any design which, before the date of filing, has been publicly disclosed in publications in the country or abroad or has been publicly used in the country, and must not be in conflict with any prior right of any other person”. Lihat: *Article 23 UU. Paten China Tahun 2000*

¹³⁶ Lihat Ketentuan *Article 3 UU. Paten China Tahun 2000* yang berbunyi sebagai berikut: “The patent administration department under the State Council is responsible for the patent work throughout the country. It receives and examines patent applications and grants patent rights for inventions-creations in accordance with law”

¹³⁷ Lihat: David Hill dan Judith Evans, *Chinese patent law: Recent changes align China more closely*, *The George Washington Journal of International Law and Economics*; 1993/1994; 27, 2,3; *ABI/INFORM Global*, hlm. 375

CPO berkedudukan di Beijing yang diberi wewenang untuk memberikan atau menolak permohonan paten¹³⁸, mengeluarkan lisensi wajib¹³⁹ dan mendaftarkan dan mengumumkan permohonan paten yang telah memenuhi persyaratan.¹⁴⁰ Permohonan aplikasi paten yang dianggap *invalid* oleh CPO dapat dimintakan banding kepada PRB (*Patent Reexamination Board*) dalam jangka waktu tiga bulan sejak permohonan aplikasi paten ditolak oleh CPO.¹⁴¹ Proses banding ditolak oleh PRB, yaitu permohonan paten yang diajukan ditolak oleh CPO dan PRB, maka upaya hukum selanjutnya untuk memperoleh hak paten adalah proses judicial di pengadilan.¹⁴²

Pelaksanaan administrasi paten di China dilakukan dengan sistem sentralisasi, dimana pelaksanaan aplikasi paten di tingkat Propinsi dilaksanakan secara langsung oleh pemerintah pusat¹⁴³. Sistem pengelolaan administrasi Paten di China telah dilakukan dengan sistem otomasi sejak tahun 1993 dengan dikembangkan *The Patent Management System (CPMS)*. Sistem ini dapat mendukung keseluruhan proses permohonan paten di China yang mencakup manajemen prosedural, manajemen pendataan, manajemen batas waktu, manajemen biaya, dan *support for publishing*.¹⁴⁴ Selain melaksanakan sistem otomasi paten, pemerintah China juga menyediakan *World Patent Index* untuk dijadikan referensi bagi *examiners*. *World Patent Index* berisi sekitar lebih dari 7 juta item, yang meliputi 37 negara, dalam bentuk data bibliografi dan abstrak

¹³⁸ Lihat *Article 3 UU. Paten China Tahun 2000*

¹³⁹ Lihat; *Ibid, Article 51 dan 52.*

¹⁴⁰ Lihat *Ibid, Article 10.*

¹⁴¹ Lihat: *Ibid, Article 46.*

¹⁴² Lihat, *Ibid*

¹⁴³ “*The administrative authority for patent affairs under the people's governments of provinces, autonomous regions and municipalities directly under the Central Government are responsible for the administrative work concerning patents in their respective administrative areas*” Lihat; *Ibid.*

¹⁴⁴ Gao Lulin, *New Development of the Chinese Patent Law*”, (pidato yang disampaikan pada Konferensi *International Intellectual Property Protection* pada bulan Oktober 1996 di Hangzhou, RRC)

dalam bahasa Inggris. *World Patent Index* digunakan sejak tahun 1991. Sementara itu, CPO (*Chinese Patent Office*) telah mengumpulkan index-index paten dalam bentuk CD-ROM lebih dari sepuluh negara di Eropa, dan dari Amerika, Jepang, WIPO, dan EPO.¹⁴⁵

2.2.4 Syarat Paten di China.

Article 22 UU. Paten China Tahun 1985 mengatur mengenai syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk mendapatkan hak paten syarat tersebut adalah (1) adanya unsur kebaruan (*novelty*), (2) terdapat langkah inventiv (*inventiveness*), dan (3) hasil invensinya harus bisa di aplikasikan dalam industri (*practical applicability*).¹⁴⁶

2.2.4.1 Unsur Kebaruan dalam Hukum Paten China

Unsur “kebaruan” (*novelty*) dalam ketentuan yang terdapat dalam *Article 22 UU. Paten China Tahun 1985* didefinisikan dalam paragraf kedua *article 22 UU. Paten China tahun 1985* yang berbunyi sebagai berikut;

“Novelty means that, before the date of filing, no identical invention or utility model has been publicly disclosed in publications in the country or abroad or has been publicly used or made known to the public by any other means in the country, nor has any other person filed previously with the Patent Office an application which described the identical invention or utility model and was published after the said date of filing”.

¹⁴⁵ *Ibid*, hlm.

¹⁴⁶ Bunyi *article 22 UU. Paten China Tahun 1985* sebagai berikut: “*Any invention or utility model for which patent right may be granted must possess novelty, inventiveness and practical applicability*”.

Ketentuan mengenai unsur “kebaruan” dalam *Article 22* UU. Paten China Tahun 1985 tidak mengalami perubahan dalam amandemen pertama UU. Paten China Tahun 1993 dan amandemen UU. Paten China Tahun 2001.¹⁴⁷ Unsur “kebaruan” dalam Hukum Paten China dilaksanakan dengan menggunakan sistem *First to file* dan tidak menggunakan sistem *first to invent* sebagaimana yang digunakan di Amerika Serikat. Menurut Maria C. Lin Sistem “kebaruan” yang digunakan oleh China adalah *relative novelty standard* dimana dalam penentuan unsur “kebaruan” China mengadopsi standar “kebaruan” yang digunakan di Amerika Serikat dan tidak menggunakan standar “kebaruan” yang digunakan di Eropa dan Jepang akan tetapi dalam sistem pendaftarannya China menggunakan sistem *first to file* yang digunakan di Jepang dan Eropa.¹⁴⁸

Penerapan sistem *first to file* dalam Hukum Paten China dapat dilihat dalam ketentuan yang terdapat dalam *article 9* UU. Paten China Tahun 2001 yang berbunyi sebagai berikut;

“Where two or more applicants file applications for patent for the identical invention-creation, the patent right shall be granted to the applicant whose application was filed first”.

Sedangkan cara untuk menentukan “tanggal permohonan paten” diatur dalam *article 28* UU. Paten China Tahun 2001 dimana dalam ketentuan tersebut mengatur mengenai *date of filing* yang dihitung sejak tanggal diterimanya permohonan paten oleh Patent Administration Department, apabila permohonan paten tersebut dikirim melalui kantor pos maka penghitungannya *date of filingnya* adalah tanggal yang tertera pada cap pos, dan apabila permohonan paten dikirim

¹⁴⁷ Lihat *Article 22* UU. Paten China Tahun 1992 dan UU. Paten China Tahun 2001

¹⁴⁸ Maria C. Lin yang dikutip oleh Mark Sidel, *Copyright, Trademark And Patent Law In The People's Republic Of China*, Texas International Law Journal Spring, 1986.

via email, maka *date of filing*nya adalah tanggal pengiriman email permohonan paten tersebut.¹⁴⁹

Proses keluarnya hak paten atas suatu invensi yang memerlukan waktu, pemerintah China mengeluarkan suatu kebijakan untuk bisa mempercepat proses produksi terhadap invensi baru yang dipatenkan atas permohonan *inventor* dengan cara dikeluarkannya Surat Pernyataan dari CPO (*Chinese Patent Office*) yang menyatakan bahwa suatu invensi sedang yang dalam proses permohonan. Ketentuan ini terdapat dalam *Rule 46* Aturan Pelaksana Hukum Paten China Tahun 2001 yang berbunyi sebagai berikut;

“Where the applicant requests an earlier publication of its or his application for a patent for invention, a statement shall be made to the Patent Administration Department under the State Council . The Patent Administration Department under the State Council shall, after preliminary examination of the application, publish it immediately, unless it is to be rejected”

Akan tetapi, Surat Pernyataan dari CPO (*Chinese Patent Office*) yang menyatakan bahwa suatu invensi yang sedang dalam proses permohonan seharusnya akan timbul suatu “fictie hukum”¹⁵⁰ apabila pada suatu saat kemudian permohonan paten tersebut diterima. *Article 63* ayat (4) UU. Paten China Tahun 2000 menolak keberlakuan asas “fictie hukum” tersebut dengan menyatakan bahwa setiap orang yang menggunakan dan/atau menjual terhadap suatu produk yang telah dipatenkan orang lain dengan tanpa sepengetahuannya bahwa produk yang digunakan dan/atau dijualnya tersebut telah dipatenkan oleh orang lain akan

¹⁴⁹ *Article 28* UU. Paten China Tahun 2001 berbunyi sebagai berikut: *“The date on which the Patent Administration Department Under the State Council receives the application shall be the date of filing. If the application is sent by mail, the date of mailing indicated by the postmark shall be the date of filing”*.

¹⁵⁰ Asas “fictie hukum” adalah suatu asas yang menyatakan bahwa setiap orang dianggap telah mengetahui adanya suatu undang-undang yang telah diundangkan. Lihat A. Siti Soetami, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2005) hlm.

dibebaskan dari tuntutan ganti kerugian selama orang yang menggunakan dan/atau menjual produk yang telah dipatenkan orang lain tersebut mampu membuktikan bahwa dia memperoleh produk tersebut secara sah.¹⁵¹

2.2.4.2. Unsur *Inventiveness* Dalam Hukum Paten China

Article 22 UU. Paten China Tahun 2000 mensyaratkan bahwa sebuah invensi bisa diberikan hak paten apabila dalam proses tersebut terdapat langkah inventive (*inventiveness*) dengan demikian, merupakan sebuah syarat mutlak untuk mendapatkan hak paten atas sebuah invensi dalam sistem hukum paten di China. Langkah inventive dalam *article 22* UU. Paten China Tahun 2000 didefinisikan sebagai sebagai berikut:

“Inventiveness means that, as compared with the technology existing before the date of filing, the invention has prominent substantive features and represents a notable progress and that the utility model has substantive features and represents progress”.

Dari ketentuan yang terdapat dalam *article 22 (3)* UU. Paten China Tahun 2000, bahwa sebuah invensi bisa dikatakan mempunyai langkah inventive (*inventiveness*) ketika invensi tersebut dibandingkan dengan hasil karya terdahulu (*prior art*), invensi tersebut mempunyai sebuah *prominent substantive features* dan menunjukkan sebuah pengembangan yang jelas *represents notable progress*.¹⁵² Sebuah invensi bisa dikatakan mempunyai *prominent substantive*

¹⁵¹ Bunyi *article 63* ayat (5) UU. Paten China Tahun 2000 adalah sebagai berikut:

“Any person who, for production and business purposes, uses or sells a patented product or a product that was directly obtained by using a patented process, without knowing that it was made and sold without the authorization of the patentee, shall not be liable to compensate for the damage of the patentee if he can prove that he obtains the product from a legitimate source”.

¹⁵² Sebuah invensi mengandung langkah inventive apabila invensi tersebut bagi seseorang yang mempunyai keahlian tertentu di bidang teknik merupakan hal yang tidak dapat diduga sebelumnya. Lihat: Prof. Tim Lindsey, B.A., LL.B., Blitt, Ph.d, dkk, *Hak Kekayaan Intelektual: Suatu Pengantar*, (Bandung: Alumni, Cet. Ke-5 2006) hlm. 186.

features jika invensi tersebut didasarkan perbandingan dengan penemuan terdahulu (*prior art*) dan invensi tersebut bagi seseorang yang mempunyai keahlian tertentu di bidang teknik merupakan hal yang tidak dapat diduga (*non-obvious*) sebelumnya¹⁵³.

Untuk menentukan sesuatu invensi tersebut mengandung sebuah “langkah inventive” yang *non-obviousness* atau tidak, bisa dilakukan dengan cara membandingkan karya terdahulu (*prior art*) dengan invensi adalah mempunyai kemiripan yang hampir sama yang kemudian dengan invensi tersebut, permasalahan teknis yang terdapat dalam karya terdahulu (*prior art*) dapat dipecahkan dengan efek teknis dan fitur-fitur teknis yang terdapat dalam invensi baru tersebut.¹⁵⁴ Sehingga pada akhirnya penentuan dari *obviousness* ditentukan berdasarkan apakah terdapat semacam *technical teaching* yang terdapat pada karya terdahulu (*prior art*) yang mampu membawa kemampuan seseorang di bidang teknis yang terdapat pada karya terdahulu (*prior art*) untuk meningkatkannya dengan sebuah invensi yang mempunyai suatu fitur teknis yang berbeda dengan karya terdahulu (*prior art*) yang mampu memberikan solusi terhadap permasalahan yang terdapat dalam karya terdahulu (*prior art*).

2.2.4.3. Konsep *Industrial Applicability* dalam Hukum Patent China

Article 22 UU. Patent China menyatakan bahwa suatu invensi untuk bisa diberikan hak paten apabila invensi tersebut terdapat unsur kebaruan, adanya unsur *inventiveness* dalam invensi tersebut, dan invensi tersebut harus bisa diterapkan dalam industri. Menurut Cynthia Smith, Suatu invensi dapat dikatakan memenuhi unsur *industrial applicability* dalam sistem Hukum Paten China harus

¹⁵³ Wenping Chen, *Making an Inventive Case: Patent Prosecution in China*, didownload dari <http://www.asialaw.com/Article/433867/Article.html> (5 of 7)4/17/2009 9:50:12 PM

¹⁵⁴ *Ibid.*

bisa diproduksi dan digunakan dalam proses produksi (*can be made or used in industry*) dengan hasil produksi yang efektif (*effective results*).¹⁵⁵

Pendefinisian lebih lanjut mengenai konsepsi “*can be made or used in industry*” dalam penentuan *industrial applicability* sebagai salah satu syarat paten yang harus dipenuhi dalam sistem hukum paten China, adalah setiap pemanfaatan dari solusi-solusi teknis (*technical solution*) yang diproses dengan teknik-teknik khusus dan tidak bertentangan dengan hukum. *Effective Results* didefinisikan terhadap setiap nilai ekonomis, baik secara teknis maupun sosial. yang bisa diharapkan oleh seseorang yang mempunyai keahlian di bidangnya pada saat *filing* invensi tersebut, dan mampu memperlihatkan sebuah tujuan kegunaan yang meyakinkan. Berikut ini adalah jenis-jenis invensi yang tidak memenuhi unsur “*industrial applicability*” ; (1) invensi yang tidak bisa diproduksi berulang-ulang, (2) invensi yang bertentangan dengan ketentuan hukum, (3) invensi yang berhubungan dengan produksi yang diproses dengan kondisi-kondisi alam yang khas, (4) invensi tersebut berkenaan dengan operasi pembedahan pada tubuh manusia atau hewan, dan (5) invensi yang berhubungan dengan metode-metode pengukuran parameter-parameter fisik manusia dalam keadaan ekstrim.¹⁵⁶

2.2.4.4. Alih Teknologi dalam Hukum Paten China.

Alih teknologi teknologi di China diawali dengan kegagalan konsep Revolusi Budaya yang diberlakukan di era Mao Zedong. Revolusi Budaya di era Mao Zedong membuat perekonomian China stagnan dan terisolasi dari sistem perekonomian dunia. Sepeninggal Mao Zedong di Tahun 1976, pemimpin baru Partai Komunis China, Hua Guofeng mengumumkan inisiasi kebijakan yang disebut dengan “*four modernization*” yang meliputi; (1) modernisasi industri, (2) modernisasi pertanian, (3) modernisasi sistem pertahanan negara, dan (4)

¹⁵⁵ Cynthia Smith, *A Practical Guide To Chinese Patent Law*, (Seton Hall Legislative Journal vol. 29:2) hlm. 650

¹⁵⁶ *Ibid* hlm. 651

modernisasi ilmu pengetahuan dan teknologi. Untuk mempercepat modernisasi keempat sektor tersebut, dibutuhkan peran serta investor asing untuk melakukan transformasi di China. Pada tahun 1978, Deng Xio Ping membuat kebijakan untuk mempromosikan investasi di China dengan kebijakan “*Open Door Policy*”.¹⁵⁷

Menurut Hongxin Tan¹⁵⁸, pengembangan alih teknologi di China dilakukan melalui empat fase sebagai berikut;

Fase Pertama adalah Fase Tahun 1949-1984, pengembangan teknologi pada phase ini dilakukan oleh China dengan cara mengimpor teknologi untuk memfasilitasi pertumbuhan ekonomi. Teknologi tersebut diimpor dari Uni Sovyet, negara-negara Eropa Timur, Amerika Serikat, Jepang, Inggris, dan lain-lain. Pemerintah China menentukan jenis-jenis teknologi yang akan diimpor melalui badan-badan negara seperti Badan Perencanaan Nasional, Sehingga alih teknologi di China tidak berkembang dengan baik, karena alih teknologi dikendalikan oleh negara melalui *project plan*nya di samping itu belum adanya payung hukum yang mengatur mengenai aktifitas alih teknologi juga mempengaruhi lambatnya proses alih teknologi ke China.

Fase Kedua adalah fase antara tahun 1985-1992, dalam phase ini pemerintah China mulai melakukan adaptasi terhadap teknologi yang diimpor dari negara-negara asing. Dari hasil adaptasi tersebut masyarakat mulai menerima pandangan bahwa teknologi merupakan sebuah produk komersil sehingga pada fase antara tahun 1985-1992 alih teknologi bisa dialihkan ke China melalui mekanisme hukum pasar. Di fase ini China

¹⁵⁷ Stanley J. Marcuss dan Arthur R. Watson, *Technology Transfer in The People's Republic of China: An Assessment*, (Syracuse Journal of International Law and Commerce; Winter 1989; 15, 2; ABI/INFORM Global) hlm. 141

¹⁵⁸ Hongxin Tan, *Technology Transfer in China: Opportunities and Challenges* (Tartu: Baltics Dynamics, 4 September 2008), didownload www.teaduspark.ee/UserFiles/File/Hongxin_Tan.pdf pada tanggal 28 April 2009.

mulai mengadopsi hukum paten, hukum kontrak teknologi, dan hukum-hukum lainnya yang berhubungan dengan kegiatan pengalihan teknologi.

Fase Ketiga adalah fase antara tahun 1992-1998, dalam fase ini pemerintah China berusaha untuk membangun sistem ekonomi pasar yang disesuaikan dengan dengan karakteristik China. Dalam fase ini pemerintah China membuat regulasi-regulasi yang berhubungan dengan alih teknologi di China, salah satu regulasi tersebut adalah ketentuan yang terdapat dalam *chapter 18 The Contract; Enterprises with Foreign Investment Law of People's Republic of China*.

Fase Keempat, 1999-sekarang, fase ini pemerintah China menerapkan konsep “*innovative country*” telah dijadikan sebagai strategi nasional dan dalam fase ini sistem inovasi nasional dimulai pada Tahun 2006. lembaga-lembaga yang menangani alih teknologi seperti institusi-institusi *research and development*, universitas-universitas, dan pemerintah-pemerintah daerah mulai mendirikan pusat-pusat alih teknologi yang dikembangkan dengan cepat di fase pasca tahun 1999.

Pengaturan mengenai alih teknologi dalam hukum paten China, antara lain diatur dalam *Article 20 UU. Paten China Tahun 2000*, dimana dalam ketentuan tersebut mengatur mengenai kewajiban bagi inventor untuk mendaftarkan invensinya untuk pertama kalinya di *Chinese Patent Office* terhadap invensi yang dibuat di China. ketentuan ini. Ketentuan ini diharapkan untuk mempercepat alih teknologi di China. akan tetapi ketentuan ini juga kurang menguntungkan bagi investor di China untuk melakukan *Research and Development (R & D)*.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Ketentuan yang terdapat dalam *article 20 UU. Paten China Tahun 2000* ini juga diatur dalam sistem Hukum Paten di Amerika Serikat dimana seseorang tidak boleh mendaftarkan hasil invensi ke negara lain sebelum 6 bulan sejak tanggal pendaftaran paten di Amerika. Lihat: Thomas T. Moga, *Changes to China's Patent Law and Practice; The Revised Patent Law Brings The Country Closer To International Standards But Leaves Room For Further Improvement* (China Bussiness Review, ed. March- April 2009).