

## BAB 2

### TINJAUAN PUSTAKA

#### 2.1. Merek dan Perdagangannya

##### 2.1.1. Pembentukan Undang-Undang Perlindungan Merek

Merek telah digunakan sejak ratusan tahun untuk memberikan tanda dari produk yang dihasilkan dengan maksud menunjukkan asal-usul barang (*indication of origin*). Merek dan sejenisnya dikembangkan oleh para pedagang sebelum adanya industrialisasi.<sup>26</sup> Berkembangnya perdagangan internasional mengakibatkan adanya kebutuhan untuk perlindungan merek secara internasional pula.<sup>27</sup>

Pengaturan secara global terhadap salah satu konsep hak kekayaan intelektual (HKI) pertama kali tertuang dalam *Paris Convention For The Protection Of Industrial Property* 1883 mengenai merek, paten dan desain. Konvensi ini kemudian menjadi tonggak sejarah dimulainya perkembangan peraturan merek secara internasional. Anggota dari Konvensi Paris berjumlah 82 negara, termasuk Indonesia.<sup>28</sup> Tiga tahun kemudian muncul *Berne Convention For The Protection Of Literary And Artistic Works* 1886 yang mengatur masalah hak cipta. Selain konvensi Paris dan Berne, telah dibentuk pula yang dinamakan *agreements* berdasarkan pada Konvensi Paris yaitu perjanjian Madrid 1891 yang mengatur tentang pendaftaran merek.<sup>29</sup>

Pada perkembangannya, konsep HKI telah beberapa kali disempurnakan hingga pada akhirnya pengaturan mengenai konsep-konsep HKI secara komprehensif tertuang dalam *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs)* yang pengelolaannya dilaksanakan dalam kerangka

---

<sup>26</sup> Drs. Muhamad Djumhana, S.H., *Hak Milik Intelektual : Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia*, (PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993), hal.117.

<sup>27</sup> Ibid. hal. 118.

<sup>28</sup> Teks yang berlaku untuk Indonesia adalah revisi dari teks Paris Convention yang dilakukan di London pada tahun 1934. Namun demikian Indonesia belum turut serta dalam perbaikan-perbaikan dari Paris Union Convention yang diadakan di Lisabon pada 1958 dan di Stockholm pada 1967.

<sup>29</sup> Ibid. hal. 120.

WTO (*World Trade Organization*) melalui *World Intellectual Property Organization* (WIPO).<sup>30</sup> Indonesia telah ikut serta dalam WTO dengan ratifikasi melalui Undang-Undang no. 7 tahun 1994 tentang pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia, L.N. 1994 No. 57, TLN No. 3564).<sup>31</sup>

Persetujuan TRIPs secara khusus memuat jenis tanda-tanda (*signs*) yang tercakup dalam merek dagang, dan hak-hak minimal yang dimiliki oleh pemiliknya. Disamping itu, persetujuan ini juga mengatur bahwa merek untuk jasa (*service marks*) juga mendapat perlindungan yang sama dengan barang. Merek yang telah dikenal luas dalam suatu Negara juga mendapatkan perlindungan tambahan.<sup>32</sup>

Jika tidak ada Undang-Undang yang mengatur secara khusus mengenai merek, maka akan terjadi kekacauan dalam tatanan ekonomi dan perdagangan karena tidak adanya perlindungan bagi masyarakat konsumen dan peredaran barang palsu, juga tidak adanya perlindungan bagi produsen dari praktik peniruan. Selain itu, pasar akan berisi barang palsu dan tidak akan ada monopoli yang terproteksi.

Indonesia sendiri mengenal hak merek pertama kali pada saat dikeluarkannya Undang-Undang hak milik perindustrian yaitu dalam "*Reglement Industriele Eigendom Kolonien*" Stb 545 tahun 1912 Jo. Stb. 1913 No. 214. Setelah Indonesia merdeka peraturan ini dinyatakan terus berlaku berdasarkan pasal II aturan peralihan UNDANG-UNDANG 1945. Pada tahun 1961 peraturan tersebut diganti dengan UNDANG-UNDANG no. 21 tahun 1961

<sup>30</sup> <http://id.wikipedia.org/wiki/WIPO>. Organisasi Hak atas Kekayaan Intelektual Dunia atau disebut juga World Intellectual Property Organization (WIPO) (bahasa Perancis : Organisation mondiale de la propriété intellectuelle atau OMPI) adalah merupakan salah satu badan khusus Perserikatan Bangsa-Bangsa. WIPO dibentuk pada tahun 1967 dengan tujuan "untuk mendorong kreativitas dan memperkenalkan perlindungan kekayaan intelektual ke seluruh dunia." WIPO saat ini beranggotakan 184 negara, serta menyelenggarakan 23 perjanjian internasional, dengan kantor pusatnya di Jenewa, Swiss. WIPO secara resmi dibentuk oleh Konvensi Pembentukan Organisasi Hak Atas Kekayaan Intelektual Dunia (ditandatangani di Stockholm pada tanggal 14 Juli 1967 dan diperbaiki pada tanggal 28 September 1979). Berdasarkan pasal 3 dari konvensi ini, WIPO berupaya untuk "melakukan promosi atas perlindungan dari hak atas kekayaan intelektual (HAKI) ke seluruh penjuru dunia.

<sup>31</sup> Prof. Mr. Dr. Sudargo Gautama. *Pembaharuan Hukum Merek Di Indonesia (Dalam Rangka WTO, TRIPs) 1997*. (Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997), Hal. 1.

<sup>32</sup> Iman Sjahputra, S.H., LL.M., *Hak Atas Kekayaan Intelektual : Suatu Pengantar*. (Harvarindo, Jakarta, 2007), hal. 27

tentang Merek, yang ternyata dapat bertahan selama 31 tahun untuk kemudian dengan berbagai pertimbangan harus dicabut dan diganti dengan Undang-Undang no. 19 tahun 1992 tentang Merek. Pada akhirnya Undang-Undang tersebut dinyatakan tidak berlaku lagi dan sebagai gantinya kini adalah Undang-Undang Merek No. 15 Tahun 2001.<sup>33</sup>

### 2.1.2. Perdagangan Barang Bermerek

Salah satu perkembangan yang kuat dan memperoleh perhatian seksama dalam masa sepuluh tahun ini dan kecenderungan yang masih akan berlangsung di masa yang akan datang adalah semakin meluasnya arus globalisasi. Perkembangan teknologi informasi dan transportasi telah menjadikan kegiatan di sector perdagangan meningkat secara pesat dan bahkan telah menempatkan dunia sebagai pasar tunggal bersama. Era perdagangan global hanya dapat dipertahankan jika terdapat iklim persaingan usaha yang sehat. Disini merek memegang peranan yang sangat penting.<sup>34</sup>

Hak merek secara eksplisit disebut sebagai benda immaterial dalam konsiderans UNDANG-UNDANG No. 15 Tahun 2001 tentang Merek bagian menimbang butir a, yang berbunyi:

*Bahwa di dalam era perdagangan global, sejalan dengan konvensi-konvensi internasional yang telah diratifikasi Indonesia, peranan merek menjadi sangat penting, terutama dalam menjaga persaingan usaha yang sehat;*

Dengan merek, produk barang atau jasa sejenis dapat dibedakan asal muasalny, kualitasnya serta keterjaminan bahwa produk itu original. Maju mundurnya suatu sebuah usaha sangat dipengaruhi oleh merek yang sekaligus sebagai pembawa ciri atau kepribadian suatu usaha. Suatu merek juga secara psikologis akan menarik konsumen untuk membeli suatu produk dan jasa yang ditawarkan.

Dalam kaitannya dengan dunia perdagangan, merek adalah suatu tanda untuk membedakan barang-barang atau jasa yang sejenis yang dihasilkan oleh

<sup>33</sup> H. OK. Saidin, S.H., M.Hum. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*. (PT Rajagrifindo Persada, Jakarta, 2006). Hal. 332

<sup>34</sup> *ibid.* hal. 338.

orang lain, yang memiliki daya pembeda maupun sebagai jaminan atas mutunya dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa.<sup>35</sup>

Secara khusus, Essel R. Dillavou, Sarjana Amerika Serikat, sebagaimana dikutip oleh Pratasius Daritan, merumuskan seraya memberi komentar bahwa tidak ada definisi yang lengkap yang dapat diberikan untuk suatu merek dagang, secara umum adalah suatu lambang, symbol, tanda, perkataan atau susunan kata-kata didalam bentuk suatu etiket yang dikutip dan dipakai oleh seorang pengusaha atau distributor untuk menandakan barang-barang khususnya, dan tidak ada orang lain mempunyai hak sah untuk memakainya desain atau *trade mark* menunjukkan keaslian tetapi sekarang itu dipakai sebagai suatu mekanisme periklanan.<sup>36</sup>

Sedangkan Philip S. James MA, Sarjana Inggris menyatakan bahwa merek dagang adalah suatu tanda yang dipakai oleh seorang pengusaha atau pedagang untuk menandakan bahwa suatu bentuk tertentu dari barang-barang kepunyaannya, pengusaha atau pedagang tersebut tidak perlu penghasilan sebenarnya dari barang-barang itu, untuk memberikan kepadanya hak untuk memakai suatu merek, cukup memadai jika barang-barang itu ada di tangannya dalam lalulintas perdagangan.<sup>37</sup>

### **2.1.3 Perdagangan Barang Bermerek Melalui Distributor**

Dalam dunia perdagangan, produsen tidak dapat dipisahkan dengan distributor, karena distributorlah yang akan mendistribusikan produk dari produsen. Produsen mempunyai dua cara untuk mempunyai distributor, yaitu yang pertama mendirikan sendiri perusahaan distribusi untuk mendistribusikan produknya dan yang kedua memakai pelaku usaha independen sebagai distributor produknya. Kedua sistem ini mempunyai kelemahan dan kelebihan masing-masing. Perusahaan yang mendirikan usaha distributor sendiri alasannya adalah demi efisiensi dan menciptakan sinergi. Sedangkan produsen besar lebih suka menggunakan distributor independen daripada mendirikan perusahaan distribusi sendiri, seperti yang dilakukan oleh Fuji yang menunjuk PT Modern Photo

<sup>35</sup> Ibid. hal. 345.

<sup>36</sup> Pratasius Daritan, *Hukum Merek Dan Persengketaan Merek Di Indonesia*, (Skripsi, Tidak Dipublikasikan), Hal. 7.

<sup>37</sup> Ibid., hal. 11.

sebagai distributor tunggal untuk wilayah Indonesia. Alasannya, distributor yang memiliki keahlian untuk itu. Sebelum terjadi distribusi, tentunya perlu diadakan perjanjian antara pihak distributor dan pemegang hak merek.

Berdasarkan hukum perdata, perjanjian distribusi merupakan jenis perjanjian tak bernama (*onbenoemde contracten*) atau dalam praktek disebut sebagai kontrak *innominaat*. Sebagai perjanjian yang muncul karena kebutuhan dari masyarakat maka perjanjian distribusi tidak diatur secara khusus dalam KUHPerdata. Namun, karena perjanjian tersebut adalah tetap merupakan suatu perjanjian maka, tetap harus tunduk pada ketentuan yang ada dalam buku III KUHPerdata tentang perikatan. Struktur dan isi dari perjanjian distribusi tidak mempunyai bentuk yang baku atau standar. Penentuan isi dari perjanjian tersebut didasarkan pada prinsip kebebasan berkontrak dari para pihak. Namun juga harus diperhatikan ketentuan-ketentuan khusus yang berkaitan dengan perjanjian distribusi seperti ketentuan dalam Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11/M-DAG/PER/3/2006 tentang Ketentuan Dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen/Distributor Barang Dan Atau Jasa, dan ketentuan-ketentuan khusus yang ada dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang merek. Salah satu klausul dalam perjanjian distribusi adalah klausul tentang penggunaan merek. Mengenai klausul ini ada 2 (dua) persepsi yaitu dari sisi distributor yang menganggap sebagai bentuk dari lisensi sedangkan dari sisi produsen menganggap sebagai bentuk pembatasan hak bagi distributor dalam menggunakan merek miliknya. Sebagai akibat dari adanya perjanjian dalam perjanjian ini adalah adanya konsekuensi-konsekuensi hukum seperti sifat dari perjanjian distribusi, jangka waktu perjanjian distribusi, kedudukan para pihak, bentuk pembayaran dan pencatatan perjanjian.<sup>38</sup>

Jika dilihat dari sudut hukum persaingan usaha, maka terdapat aturan khusus yang mengatur mengenai perjanjian distribusi. Produsen yang mempunyai perusahaan distributor sendiri tidaklah dilarang oleh UNDANG-UNDANG No. 5 tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat (UNDANG-UNDANG Antimonopoli), sepanjang perusahaan tersebut tidak menguasai pangsa pasar suatu barang tertentu. Artinya, dengan memiliki

---

<sup>38</sup> Listya Sitaresmi. *Klausul Lisensi Merek Dalam Perjanjian Distribusi Licence Agreements*; Comercial Law, (Skripsi, Sarjana Universitas Tarumanegara, 2002).

distributor sendiri perusahaan tersebut akan berusaha melakukan efisiensi untuk dapat menjual barangnya lebih kompetitif dengan barang yang sama atau sejenis di wilayah pasar tertentu. Akan menjadi perhatian UNDANG-UNDANG Antimonopoli, jika perusahaan menguasai barang tertentu, sehingga dapat menentukan harga pasar, yaitu melalui penetapan harga antara distributor dengan agen atau grosir yang menetapkan harga barang tertentu yang akan dijual kepada konsumen, sehingga harga tidak lagi berdasarkan mekanisme pasar.

Inilah yang disebut dengan perjanjian penetapan harga di tingkat kedua. Perjanjian penetapan harga secara vertikal tersebut dapat dilakukan, karena distributor tersebut adalah merupakan bagian dari perusahaan produsen. Sedangkan perusahaan yang mempunyai distributor independen kemungkinan melakukan perjanjian penetapan harga di tingkat kedua tidak akan terjadi, jika tidak ada perjanjian langsung dengan produsen, yang menetapkan bahwa distributor harus melakukan perjanjian dengan distributor tingkat kedua untuk menetapkan harga barang yang akan dijual kepada konsumen.

Hal ini agak sulit dilakukan karena distributor independen biasanya tugasnya mengantarkan barang prinsipal kepada pelanggannya. Memang akhir-akhir ini ada semacam pergeseran dalam bisnis distribusi. Distributor tidak lagi hanya sebagai pengantar barang prinsipal saja tetapi mulai menjadi penjual juga yang merupakan tugas dari bagian pemasaran. Namun demikian perusahaan distribusi secara hukum tetap sebagai perusahaan independen yang mendistribusikan produk dari produsen.

Kemungkinan yang dapat dilakukan oleh produsen yang mempunyai distributor independen adalah membuat perjanjian penetapan harga vertikal dengan penjual (pelanggannya) yang akan menjual harga barang kepada konsumen berdasarkan perjanjian tersebut. UNDANG-UNDANG Antimonopoli tidak mengatur larangan penetapan harga vertikal secara tegas.

Memang pasal 14 UNDANG-UNDANG Antimonopoli Indonesia mengatur mengenai integrasi vertikal, tetapi tidak mengenai larangan penetapan harga vertikal. Ketentuan pasal 14 tersebut hanya melarang penguasaan produksi dari hulu ke hilir yang dapat mempengaruhi harga. Artinya, produsen hanya menguasai proses pembuatan suatu barang dari hulu sampai ke hilir. Dengan

demikian dia dapat menentukan harganya, tetapi tidak menentukan harga yang akan dijual kepada konsumen. Pasal 14 berbunyi sebagai berikut.

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha lain yang bertujuan untuk menguasai produksi sejumlah produk yang termasuk dalam rangkaian produksi barang dan atau jasa tertentu yang mana setiap rangkaian produksi merupakan hasil pengolahan atau proses lanjutan, baik dalam satu rangkaian langsung maupun tidak langsung, yang dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat dan atau merugikan masyarakat.

Ketentuan yang mendekati larangan membuat perjanjian penetapan harga vertikal adalah pasal 15 ayat 3 yang berbunyi sebagai berikut.

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian mengenai harga atau potongan harga tertentu atas barang dan atau jasa, yang memuat persyaratan bahwa pelaku usaha yang menerima barang dan atau jasa dari pelaku usaha pemasok:

- a. harus bersedia membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok; atau
- b. tidak akan membeli barang dan atau jasa yang sama atau sejenis dari pelaku usaha lain yang menjadi pesaing dari pelaku usaha pemasok

Itu pun merupakan suatu interpretasi, karena tidak melarangnya secara tegas. Bahkan Prof. Micklitz di dalam komentar UNDANG-UNDANG Antimonopoli, memberi interpretasi, bahwa pasal 15 ayat 3 tidak melarang penetapan harga pada tingkat kedua. Tetapi penetapan harga secara vertikal yang menghambat persaingan tetap bertentangan dengan semangat UNDANG-UNDANG Antimonopoli. Oleh karena itu beliau mencoba menghubungkannya dengan ketentuan pasal 5 UNDANG-UNDANG Antimonopoli dalam interpretasinya untuk menjangkau penetapan harga vertikal. Pasal 5 ayat (1) berbunyi sebagai berikut.

Pelaku usaha dilarang membuat perjanjian dengan pelaku usaha pesaingnya untuk menetapkan harga atas suatu barang dan atau jasa yang harus dibayar oleh konsumen atau pelanggan pada pasar bersangkutan

yang sama

Tetapi jika diteliti secara seksama pasal 5 tersebut hanya mengatur larangan penetapan harga secara horizontal. Pasal 15 ayat 3 secara normatif hanya melarang pelaku usaha membuat perjanjian mengenai harga atau potongan harga tertentu atas barang dan atau jasa yang memuat persyaratan bahwa pelaku usaha yang menerima barang dan atau jasa dari pemasok.

Ketentuan itu, pertama harus bersedia membeli barang dan atau jasa lain dari pelaku usaha pemasok; atau kedua. tidak akan membeli barang dan atau jasa yang sama atau sejenis dari pelaku usaha lain yang menjadi pesaing dari pelaku usaha pemasok. Ketentuan ini mengatur suatu perjanjian mengenai persyaratan tertentu yang dilarang, yang mengikat pembeli supaya dia dapat memasok barang atau jasa dari produsen dengan pemberian harga atau potongan harga, yaitu suatu perjanjian eksklusif.

Karena tidak ada satu pasal yang mengatur masalah penetapan harga vertical secara eksplisit, untuk itu perlulah dibuat suatu pedoman integrasi vertikal bagi pelaku usaha untuk menghindari ketidakpastian dalam melakukan perjanjian vertikal, baik itu perjanjian proses produksi dari hulu ke hilir maupun pendistribusiannya.

Hal seperti ini juga dilakukan di Uni Eropa, yang mengeluarkan ketentuan pengecualian dari larangan perjanjian integrasi vertikal, yaitu ketentuan yang mengizinkan penetapan harga secara vertikal sepanjang tidak menghambat persaingan. Hal itu dapat dibenarkan sepanjang ketentuan pasal 81 ayat 3 Perjanjian Pendirian Uni Eropa dapat dipenuhi, yaitu jika melalui perjanjian tersebut mengakibatkan efisiensi dan menguntungkan konsumen serta tidak menghambat persaingan.

Untuk itu diterbitkanlah peraturan pengecualian tunggal dan kelompok, yaitu ada ketentuan yang menetapkan daftar hitam, yang menetapkan sektor-sektor yang dilarang melakukan penetapan harga vertikal antara produsen dengan distributor karena akan menghambat persaingan, ketentuan daftar putih yang mengatur daftar produk yangizinkan melakukan penetapan harga vertikal karena tidak akan mengakibatkan persaingan dan ada juga ketentuan daftar abu-abu, yaitu sektor yang harus dimintakan izin dari Komisi Uni Eropa, apakah akan

mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat atau tidak.<sup>39</sup> Dalam ketentuan daftar abu-abu inilah praktek impor parallel diatur.

#### 2.1.4. Badan Pembelian Global

Pada industri tertentu, distribusi global dari barang yang diperdagangkan dilakukan oleh distributor yang dipilih khusus oleh pihak produsen. Distributor tersebut akan memiliki hak eksklusif untuk menyalurkan barang yang bersangkutan, pada suatu area tertentu. Distributor ini juga lazim disebut sebagai suatu badan pembelian global.

System distribusi selektif ini, memungkinkan produsen untuk mengontrol distribusi, meminimalisasi persaingan intra produk, dan mematok harga berbeda pada tempat yang berbeda. Apabila perbedaan harga antar daerah terlalu besar, ada kemungkinan pelaku usaha tertentu, diluar system distribusi yang ada, untuk mengeksploitasi perbedaan harga, dengan cara membeli dari tempat distribusi yang lebih murah dan menyalurkannya ke tempat lain, di mana harga distributor resminya lebih mahal. Tentu harga yang ditawarkan akan di bawah harga yang ditawarkan distributor resmi di daerah tujuan.<sup>40</sup>

Tetapi terdapat juga badan pembelian global yang independen seperti Union Camera Ltd., yang berbasis di HongKong, yang memang bergerak khusus di bidang pendistribusian barang-barang fotografi dan telah ditunjuk oleh beberapa produsen besar di bidang fotografi untuk memasarkan produk mereka secara global ke seluruh dunia. Segala produk yang telah didistribusikan oleh Union Camera Ltd ini dalam penentuan harganya di pasar tidaklah lagi diketahui oleh pihak produsen, sehingga dapat dikatakan bahwa penentuan harga jual produk melalui badan perdagangan global terlepas dari ketentuan harga resmi dari pihak produsen.

---

<sup>39</sup> [Http://Www.Sinarharapan.Co.Id/Berita/0209/25/Eko11.Html](http://Www.Sinarharapan.Co.Id/Berita/0209/25/Eko11.Html). Keterkaitan Produsen Dengan Distributor Di Dunia Bisnis.

<sup>40</sup> Rigamonti, Cyrill P, *Impor parallels In Switzerland*, (University Of Zurich, Faculty Of Law, Hal. 2.

### 2.1.5. Pengaturan Perjanjian Distribusi Oleh Departemen Perdagangan RI

Departemen Perdagangan Republik Indonesia secara khusus mengatur mengenai distribusi. Sejalan dengan pelaksanaan Peraturan Pemerintah No. 36 Tahun 1977 tentang Pengakhiran Kegiatan Usaha Asing Dalam Bidang Perdagangan dan peraturan pelaksanaannya yaitu Keputusan Menteri Perdagangan No. 382/Kp/XII/77 tentang Pelaksanaan Pengakhiran Kegiatan Usaha Asing Dalam Bidang Perdagangan, menyatakan bahwa pengakhiran kegiatan usaha asing dalam bidang perdagangan dapat melakukan dengan menunjuk perusahaan nasional sebagai agen atau distributor. Pengaturan keagenan/distributor dilakukan guna perlindungan kepada perusahaan nasional terhadap perlakuan tidak adil oleh produsen, mengingat selama ini banyak terjadi pemutusan/perselisihan antara agen dan produsen yang merugikan pihak agen. Pengaturan dimaksud juga dalam rangka memberikan kepastian hukum terhadap usaha keagenan dan pembinaan bagi dunia usaha serta pengendalian distribusi barang dan atau jasa yang diperdagangkan sekaligus untuk perlindungan konsumen dan monitoring terhadap kegiatan usaha asing disektor perdagangan. Selain itu untuk menghindarkan adanya praktek monopoli dan persaingan usaha yang tidak sehat.<sup>41</sup>

Berdasarkan Peraturan Menteri Perdagangan RI No. 11/M-DAG/PER/3/2006 tanggal 29 Maret 2006 tentang Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen/Distributor Barang dan/atau Jasa, ketentuan mengenai Surat Tanda Pendaftaran (STP) adalah sebagai berikut.

1. Kewajiban Pendaftaran dan Kewenangan Penerbitan STP
  - 1) Setiap perusahaan perdagangan nasional yang membuat perjanjian dengan produsen barang atau jasa luar negeri atau dalam negeri sebagai agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal wajib didaftarkan pada Departemen Perdagangan.
  - 2) Jenis barang dan atau jasa yang diageni tidak termasuk dalam kategori barang dan atau jasa yang diatur tata niaganya.

---

<sup>41</sup> <http://ditjenpdn.depdag.go.id>. INFORMASI UMUM KEAGENAN.

- 3) Agen, Agen Tunggal, Distributor, Distributor Tunggal dapat menunjuk sub agen/sub distributor.

## 2. Perikatan Dengan Produsen

- 1) Perikatan antara produsen dengan agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal barang dan atau jasa produksi luar negeri harus berbentuk Surat Perjanjian yang dilegalisasi Notary Public dan surat keterangan dari Atase Perdagangan R.I atau Kantor Perwakilan R.I (yang tidak ada Atase Perdagangan) di negara produsen, sedangkan untuk produksi dalam negeri harus dilegalisasi Notaris.
- 2) Apabila penunjukkan dilakukan oleh produsen supplier maka harus ada konfirmasi atau persetujuan dari produsen produsen.
- 3) Produsen dapat membuat Surat Perjanjian (Agreement) hanya dengan satu Agen Tunggal atau Distributor Tunggal untuk jenis barang dan atau jasa yang sama dari suatu merek di wilayah pemasaran yang sama untuk jangka waktu tertentu.
- 4) Produsen dapat membuat Surat Perjanjian dengan satu atau lebih Agen atau Distributor untuk jenis barang dan atau jasa yang sama dari suatu merek di wilayah pemasaran tertentu di luar wilayah pemasaran Agen Tunggal atau Distributor Tunggal yang telah ditunjuk.
- 5) Perusahaan Penanaman Modal Asing (PMA) yang bergerak di bidang perdagangan sebagai distributor/wholesaler harus menunjuk perusahaan perdagangan nasional sebagai agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal dengan persetujuan tertulis dari produsen produsen.
- 6) Kantor Perwakilan Perusahaan Perdagangan Asing (Representative Office) yang melaksanakan kegiatan usaha perdagangan harus menunjuk perusahaan perdagangan nasional sebagai agen, agen tunggal, distributor

atau distributor tunggal dengan persetujuan tertulis dari produsen produsen.

Sedangkan pengaturan mengenai pemutusan dan penyelesaian sengketa dalam perjanjian distribusi adalah sebagai berikut:

- 1) Perjanjian keagenan atau kedistributoran yang masih berlaku, hanya dapat diputuskan atas persetujuan dari kedua belah pihak sesuai kesepakatan dan ketentuan hukum yang berlaku;
- 2) Perjanjian keagenan atau kedistributoran yang masih berlaku hanya dapat diputuskan oleh salah satu pihak yang mengadakan perjanjian apabila:
  - Perusahaan dibubarkan atau;
  - Perusahaan menghentikan usaha yang diperjanjikan atau;
  - Dialihkan haknya atau pengalihan hak keagenan/kedistributoran atau;
  - Bangkrut/pailit atau;
  - Perjanjian tidak diperpanjang.
- 3) Apabila pemutusan perjanjian sebagai agen tunggal atau distributor tunggal yang diikuti dengan penunjukan agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal yang baru oleh prinsipal sebelum berakhirnya masa berlaku STP, maka kepada agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal baru dapat diberikan STP setelah tercapainya clean break (pemutusan hubungan sama sekali).
- 4) Apabila pemutusan perjanjian sebagai agen atau distributor yang diikuti dengan penunjukan agen tunggal atau distributor tunggal yang baru oleh prinsipal sebelum berakhirnya masa berlaku STP, maka kepada agen tunggal atau distributor tunggal baru dapat diberikan STP setelah tercapainya clean break (pemutusan hubungan sama sekali).
- 5) Jika pemutusan perjanjian secara sepihak oleh prinsipal tidak diikuti

dengan penunjukan agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal yang baru, maka prinsipal wajib terus memasok suku cadang kepada agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal yang lama sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun untuk menjaga kontinuitas pelayanan purna jual kepada pemakai peralatan tersebut.

- 6) Apabila dalam jangka waktu 3 (tiga) bulan sejak dilakukan pemutusan perjanjian sebagaimana point 3 dan 4 belum tercapai clean break (pemutusan hubungan sama sekali), maka sambil menyelesaikan clean break dimaksud, prinsipal dapat menunjuk agen, agen tunggal, distributor atau distributor tunggal yang baru.

Kelengkapan persyaratan yang harus dilampirkan yaitu:

1. Surat Permohonan dari perusahaan yang berbentuk Badan Hukum, ditandatangani oleh direktur atau penanggungjawab perusahaan, ditujukan kepada Direktur Bina Usaha dan Pendaftaran Perusahaan, Departemen Perdagangan, Jl. M.I. Ridwan Rais No.5, Jakarta Pusat
2. Daftar Isian Permohonan (DIP) yang telah diisi dengan lengkap dan benar
3. Copy Surat Izin Usaha Perdagangan (SIUP)
4. Copy Tanda Daftar Perusahaan (TDP) yang masih berlaku
5. Copy Angka Pengenal Impor (API UMUM) yang masih berlaku, khusus untuk distributor/distributor tunggal barang produksi luar negeri
6. Copy Akta Pendirian dan atau Akta Perubahan yang telah mendapat pengesahan dari instansi berwenang.
7. Copy Pengesahan badan hukum dari Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia bagi Perseroan Terbatas.

8. Izin Industri dari Departemen Perindustrian bagi prinsipal produsen dalam negeri atau dari BKPM bagi prinsipal produsen PMA / PMDN (khusus barang/jasa produksi dalam negeri).
9. Surat Perjanjian (Agreement) yang sudah dilegalisasi oleh Notaris (untuk produksi dalam negeri) dan Notary Public dan Atase Perdagangan/Kantor Perwakilan RI yang ada di negara Prinsipal (untuk produksi luar negeri) > (Surat Asli dilampirkan selama proses).
10. Surat Perjanjian atau Penunjukan dari Prinsipal Produsen kepada Prinsipal Supplier apabila surat perjanjian bukan dari Prinsipal Produsen (supplier, subsidiary atau perwakilan).
11. Leaflet/brossure/catalog asli dari Prinsipal untuk jenis barang dan atau jasa yang diageni/didistribusikan
12. Bagi pemohon perpanjangan, dilengkapi dengan:
  - a. Surat Konfirmasi mengenai masa berlaku perjanjian.
  - b. Laporan kegiatan perusahaan setiap semester
  - c. Asli Surat Tanda Pendaftaran (STP) lengkap dengan Surat Pengantar yang telah habis masa berlakunya.

## **2.2. Impor Parallel**

### **2.2.1. Definisi**

Dalam istilah perdagangan, pengimporan terhadap produk yang telah dimasukkan ke pasar di suatu Negara oleh pemegang yang sah disebut impor parallel, tujuannya sangat bermanfaat untuk menghindari penyalahgunaan hak

monopoli yang dimiliki inventor atau pemegang paten (dan pemegang merek) yang memperoleh haknya melalui perjanjian lisensi.<sup>42</sup>

Menurut TRIPS, impor parallel salah satu fleksibilitas yang dapat dilakukan dan erat kaitannya dengan lisensi wajib. Praktek ini digunakan untuk mencegah diskriminasi harga diantara pasar, dalam kasus ini produk tersedia dalam harga yang lebih rendah pada suatu Negara dibandingkan dengan Negara lain. Dalam impor parallel menurut TRIPS ditekankan bahwa pemegang hak tetap menerima kompensasi dari Negara dimana produk mereka pertama kali dijual. Praktek impor parallel diperbolehkan berdasarkan TRIPS pasal 8.1.<sup>43</sup>

Menurut WHO, impor parallelt didefinisikan sebagai berikut.

*impor paralleltation is importation, without the consent of the patent holder, of a patented product marketed in another country either by the patent holder or with the patent holder's consent. Impor paralleltation enables promotion of competition for the patented product by allowing importation of equivalent patented product marketed at lower prices in other countries. If the importing country's patent regime provides that the patent holder right has been exhausted, when the patented product has been placed on the market in another country by or with the consent of the patentholder, the patent holder cannot use his patent right in the importing country to prevent impor paralleltation.*<sup>44</sup>

Dengan kata lain, impor parallel adalah usaha untuk mengimpor barang yang dilakukan secara legal ke dalam suatu Negara, yang dilakukan oleh pihak, selain daripada penyalur resmi.<sup>45</sup>

Impor parallelt merupakan salah satu doktrin di bidang HKI yaitu Exhaustion of Right. Artinya, jika seorang pemilik merek memproduksi dan memasarkan barang miliknya, maka tidak dapat lagi pemilik merek itu mencegah distribusi produk yang beredar di pasaran, dan pembeli produk tidak perlu

<sup>42</sup> Indonesia Australia Specialised Training Project – Phase II, *Intellectual Property Rights (Elementary) 2002*, (Ausaid: Asian Law Group Pty. Ltd, 2002), Hal. 293.

<sup>43</sup> University of Pennsylvania Journal of International Law. *THE CASE AGAINST TRIPS-PLUS PROTECTION IN DEVELOPING COUNTRIES FACING AIDS EPIDEMICS* Spring 2008. Hal. 30.

<sup>44</sup> Impor parallelt <www.who.com>

<sup>45</sup> Prema Nakra, *Gray Marketing: A Strategic Threat Or A Marketing Problem*, (School Of Management, Marist College), Hal. 2.

mengetahui darimana asal barang tersebut maupun keabsahannya. Berdasarkan teori ini, praktek impor parallelt dibenarkan karena distribusi tunggal dinilai dapat menghambat perdagangan, selain itu praktek ini juga dinilai baik untuk menjaga kualitas barang.

Impor parallel dapat dibagi menjadi 2 (dua) tipe yaitu :

1. produk yang dilindungi oleh hak kekayaan intelektual yang dipasarkan di dalam dan di luar negeri sama persis pada keseluruhan bagian.
2. Produk yang dilindungi oleh hak kekayaan intelektual yang dipasarkan di dalam negeri berbeda dengan yang dipasarkan di luar negeri.

Tipe pertama diklasifikasikan berdasarkan produsennya, yaitu<sup>46</sup> :

1. produk dibuat di luar negeri oleh si pemegang hak merek itu sendiri
2. pemegang hak merek memberikan wewenang kepada pihak lain untuk memproduksi produknya baik secara domestik maupun di luar negeri.

Organisasi konsumen cenderung mendukung terlaksananya impor parallel karena produk yang berasal dari impor parallel menawarkan pilihan yang lebih bervariasi dan harga yang lebih rendah dan unsur kompetisi tidak berkurang.<sup>47</sup>

Secara teoritis dalam praktek impor parallel dimungkinkan terjadinya suatu masalah yang dapat berimplikasi terhadap perdagangan. Permasalahan terletak pada produk yang secara bebas dapat dimasukkan dalam arus perdagangan dengan biaya yang kecil atau bahkan tanpa biaya sama sekali dan produk tersebut tersedia secara bebas untuk konsumen di suatu Negara pada harga yang rendah.terdapat arus yang signifikan dalam pelaksanaan impor parallel di Negara berkembang yaitu dapat membuat gagalnya pemasaran bagi produk dengan harga yang lebih tinggi karena tidak terdapat banyak permintaan dari konsumen. Ini dapat dianggap sebagai akibat signifikan terhadap pasar.<sup>48</sup>

Selain masalah tersebut, terdapat resiko dalam penggunaan produk yang berasal dari impor parallel. Walaupun produk telah dibuat berdasarkan aturan yang berlaku dari produsen produk tersebut, ada kemungkinan produk tersebut ataupun penggunaannya tidak sama dengan produk atau penggunaan dimana

---

<sup>46</sup> Prema Nakra. Op, Cit.

<sup>47</sup> Ibid.

<sup>48</sup> Chicago Journal of International Law *PRELUDE TO COMPATIBILITY BETWEEN HUMAN RIGHTS AND INTELLECTUAL PROPERTY* Summer 2008. Hal. 36.

produk tersebut berasal, atau beberapa fungsi produk secara sengaja dibuat tidak berfungsi atau tanpa kegunaan (karena fungsi tersebut dapat meningkatkan harga produksi). Tetapi hal ini jarang terjadi pada barang elektronik karena pada produk model terbaru mendukung lebih dari satu bahasa pengguna.<sup>49</sup>

### 2.2.2. Impor Paralel di Dunia

Impor paralel hanya dibenarkan untuk produk yang sah atau asli, bukan produk tiruan (copy product), dengan kualitas yang sama dengan produk aslinya.<sup>50</sup>

Terdapat beberapa alasan dari segi ekonomi yang mengakibatkan munculnya impor paralel, yaitu adanya permintaan terhadap produk yang bersangkutan, kebijakan perbedaan harga lintas perbatasan atau lintas Negara, merupakan peluang untuk menikmati keuntungan bagi bukan distributor resmi karena adanya perbedaan harga.

Dari sudut pandang ekonomi, impor paralel dapat mencegah terjadinya segmentasi pasar dan diskriminasi harga oleh pemegang hak dalam skala regional atau internasional, memungkinkan konsumen secara efektif berbelanja di pasar dunia untuk mendapatkan harga terendah bagi suatu produk yang dipatenkan.

Pasal 6 persetujuan trips memberikan kebebasan kepada Negara-negara anggota untuk menerapkan prinsip penggunaan sepenuhnya hak-hak secara internasional yang merupakan suatu pembenaran yang mendasari impor paralel di dalam Undang-Undang nasional Negara masing2. <sup>51</sup> pasal tersebut secara jelas berbunyi:

“Sehubungan dengan penyelesaian sengketa berdasarkan persetujuan ini, dan memperhatikan ketentuan sebagaimana tercantum dalam pasal 3 dan

<sup>49</sup> Chicago Journal of International Law. Op. Cit.

<sup>50</sup> Kerrin M. Vautier, *Economic Consideration On Impor paralel*, Dalam Christopher Heats, Ed., *Impor paralel In Asia*, (Netherland: Kluwer Law International, 2004), Hal. 1.

<sup>51</sup> Cita Citrawinda Priapantja, *Hak Kekayaan Intelektual. Tantangan Masa Depan*. (Jakarta, Badan Penerbit Fhui, 2003), Hal 53.

4, tidak satupun ketentuan dalam persetujuan ini yang dapat dipergunakan untuk mempersoalkan *the issue of the exhaustion* of HAKI.”<sup>52</sup>

Ketentuan impor parallel sejalan dengan tujuan dan peran organisasi perdagangan dunia WTO dalam kerangka perdagangan internasional, kaitannya dengan persetujuan trips sebagai lampiran ic khususnya ketentuan pasal 6.

Sebuah penelitian di Inggris menyimpulkan secara lebih terperinci alasan dilakukannya praktek impor parallel di Negara Uni Eropa sebagai berikut:

1. variasi dalam ongkos produksi
2. variasi dalam spesifikasi teknis produk
3. variasi dalam layanan purna jual
4. variasi dalam strategi pemasaran
5. variasi biaya transport
6. variasi dalam hal keuntungan nilai tukar mata uang
7. variasi dalam keuntungan pajak nasional
8. persaingan yang lebih terbuka dengan agen resmi

### 2.2.3. Struktur Pasar Impor parallel

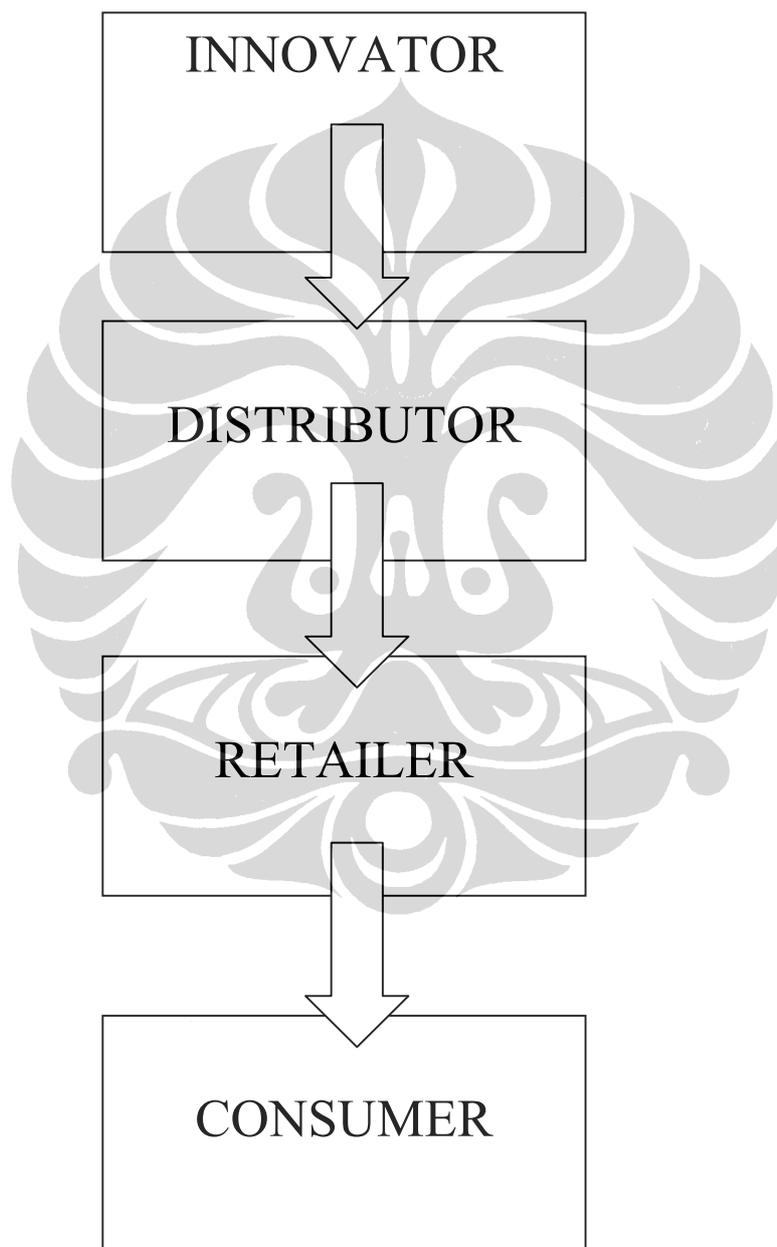
Di Negara-negara maju seperti di Eropa dan Amerika, impor parallel merupakan hal yang lazim dilakukan. Pasar Amerika pada tahun 1986 mencatat total penjualan impor parallel hingga tujuh milyar dollar us. Angka tersebut terus meningkat hingga 10 milyar dollar di tahun 1988 atau mencapai 0,2 persen dari total gross national product Amerika sendiri.

Dalam perdagangan di beberapa Negara , persaingan antara atpm atau agen resmi dengan importir umum dalam beberapa industri sudah berlangsung sejak lama.

Sebagai gambaran tentang struktur pasar impor parallel dapat dilihat bagan berikut<sup>53</sup>

<sup>52</sup> Sentosa Sembiring, S.H., M.H., *Prosedur Dan Tata Cara Memperoleh Hak Kekayaan Intelektual Di Bidang Hak Cipta Paten Dan Merek*. (Cv Yrama Widya, Bandung, 2002). Hal. 643.

<sup>53</sup> *The Expected Impacts Of A Change In The Impor paralleling Restriction*, <Www.Med.Govt.Nz>.

**STRUKTUR PASAR DISTRIBUSI EKSKLUSIF**

#### 2.2.4. Kaitan Impor Parallel Dengan HKI

Secara umum impor parallel erat kaitannya dengan unsur ekonomi dan politik. Impor parallel menjadi bagian dari hukum karena terdapat konflik kepentingan bagi pemilik hak merek dan pedagang eceran. Para pedagang eceran memiliki keinginan untuk mendapatkan produk dari penyuplai yang menawarkan harga terendah, dalam kasus ini adalah badan pembelian global. Di lain pihak, pemegang hak merek tidak menginginkan nilai harga regional/nasional produk dan system pemasaran mereka terganggu. Hal inilah yang mendasari para pihak untuk menggunakan hukum kekayaan intelektual untuk melindungi kepentingan perniagaan mereka.<sup>54</sup>

Di beberapa negara, pernah terjadi gugatan terhadap importir umum, yang melakukan keiatan impor parallel terhadap produk tertentu. Mereka, para importir umum, dituduh melanggar ketentuan hukum atas tindakan mengimpor barang, yang dimana mereka tidak memiliki hak kekayaan intelektual atasnya. Perkara tersebut akhirnya berakhir dengan lahirnya yurisprudensi di Negara-negara tersebut, dimana semuanya menolak gugatan tersebut, dan menyatakan bahwa tindakan impor parallel bukanlah pelanggaran haki.<sup>55</sup>

Sebagai contoh di Amerika, pada tahun 1998. Imprafot ag, membeli perangkat lunak video game *Donkey Kong Land* dari Nintendo of America dan kemudian menjualnya di Swiss. Pemegang hak cipta permainan tersebut di Swiss, Walmeier ag, yang juga sebagai agen resmi Nintendo di Swiss, menggugat Imprafot ag di pengadilan, dengan tuduhan melakukan pelanggaran hak cipta. Dimana pada akhirnya pengadilan di Swiss memutuskan bahwa impor parallel dilakukan dengan pembelian secara sah dari pemegang hak cipta yang resmi di Negara Imprafot ag membeli game tersebut. Maka dalam hal ini tidak terjadi pelanggaran hak cipta ketika perusahaan tersebut mengimpornya ke Swiss. Imprafot ag dinyatakan tidak bersalah atas segala tuduhan Walmeier ag.

---

<sup>54</sup> Kerrin M. Vautier, Op. Cit.

<sup>55</sup> Abimanyu Kameshwara, *Layanan Purna Jual Unit Impor parallelt Di Indonesia*, Www.Lkpu.Com

Kasus yang kurang lebih sama juga terjadi dalam kasus Kodak sa melawan Jumbo Market ag, di Swiss. Dimana Jumbo Markt melakukan impor parallel terhadap produk Kodak film dari Inggris ke Swiss. Pihak Kodak Swiss, menuntut ke pengadilan, dan akhirnya pengadilan pun memenangkan Jumbo Markt ag, karena praktek yang dilakukan Jumbo Markt bukanlah pelanggaran hak cipta, maupun hukum persaingan.<sup>56</sup>

Bahkan hukum hak cipta dan merek di Singapura, lewat hukum hak ciptanya yang dibuat berlaku sejak tahun 1994, secara jelas memperbolehkan impor parallel dengan syarat di Negara asal diperoleh dari pihak pemegang hak yang bersangkutan di Negara tersebut.<sup>57</sup> Di Malaysia, Amandemen Act 1990 juga memperbolehkan adanya praktek impor parallel di Negara tersebut.

Kasus impor parallel seringkali timbul diantaranya karena kebijakan pemerintah yang kurang tegas dalam mengatur masalah impor parallel. Polanya selalu serupa. Ada produsen yang merasa pemegang merek yang sah melawan importer umum yang juga merasa tidak melanggar ketentuan hukum apapun. Sehingga yang terjadi adalah masing-masing adu kuat dalam jaringan penjualannya secara tidak sehat. Untuk itu kebijakan pemerintah dalam hal ini perlu lebih spesifik dan jelas dalam pengejawantahannya di lapangan. Baik berupa keppres, permen, atau peraturan pelaksana lainnya.<sup>58</sup>

#### **2.2.5. Impor Parallel Di Indonesia**

Dari keseluruhan Undang-Undang yang mengatur hukum haki di Indonesia, ketentuan impor parallel hanya terdapat dalam Undang-Undang Paten Bab VX pasal 135 huruf a. pasal tersebut berbunyi :

“mengimpor suatu produk farmasi yang dilindungi paten di Indonesia dan produk tersebut telah dimasukkan ke pasar di suatu negara oleh pemegang

<sup>56</sup> Impor parallels In Switzerland, Jurist.Law.Pitt.Edu

<sup>57</sup> Global Resources, *Impor parallelation Of Rademark And Copyright Goods*, <Www.Globalresources.Com>.

<sup>58</sup> Abimanyu Kameshwara, “*Layanan Purna Jual Unit Impor Parallel Oleh ATPM Resmi Di Indonesia, Tinjauan Hukum Persaingan Usaha, Studi Kasus Mercedes Benz Indonesia.*” (Skripsi Sarjana Universitas Indonesia), Jakarta, 2003

paten yang sah dengan syarat produk itu diimpor sesuai dengan peraturan perUndang-Undangan yang berlaku.”

Penjelasan dari pasal tersebut adalah bahwa dikecualikannya importasi produk farmasi adalah untuk menjamin adanya harga yang wajar dan memenuhi rasa keadilan dari produk farmasi yang sangat dibutuhkan bagi kesehatan manusia. Ketentuan ini dapat digunakan apabila harga suatu produk di Indonesia sangat mahal dibandingkan dengan harga yang telah beredar secara sah di pasar internasional. Indonesia pernah melakukan praktek impor paralel ini melalui Departemen Kesehatan untuk mengimpor obat dari luar negeri.

Selain dari pasal tersebut, Indonesia tidak memiliki peraturan lain yang mengatur mengenai impor paralel.

Di Indonesia, praktek impor paralel terjadi dalam bidang otomotif dan elektronik. Konsumen dapat memilih produk elektronik *grey market* dengan harga yang lebih kompetitif, asalkan rela berbelanja di pusat perbelanjaan internasional seperti contohnya Glodok atau Mangga Dua, karena importir umum barang elektronik banyak menggelar dagangannya sejak lama disana. Tetapi sekali lagi barang tersebut bukanlah selundupan, karena sama sekali tidak melanggar regulasi yang ada.

Semua produk impor tersebut bebas masuk ke Indonesia, tetapi harus dilegkapi petunjuk manual berbahasa Indonesia dan kartu garansi sesuai dengan Keputusan Menteri Perindustrian Dan Perdagangan nomor 547/MPP/Kep/7/2002.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> *Toshiba jadikan Indonesia sebagai basis produksi tv untuk asena,* <www.kompas.com>