

Perlindungan Pengetahuan Tradisional sebagai Hak Konstitusional di Indonesia

Protection of Traditional Knowledge as Constitutional Rights in Indonesia

Reh Bungana Beru Perangin-angin, Ramsul Nababan, Parlaungan G. Siahaan

Jurusan PPKn Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Medan

Jl. Willem Iskandar Pasar V Medan 20221

Email : rehbungana@unimed.ac.id, ramsul_nbbn@yahoo.co.id,
unimedsiahaan75@gmail.com

Naskah diterima: 18/02/2019 revisi:16/01/2020 disetujui: 20/01/2020

Abstrak

Indonesia merupakan negara yang memiliki sumber daya genetik yang melimpah, multi etnis, serta budaya yang beraneka ragam. Keadaan yang demikian membuat Indonesia kaya akan pengetahuan tradisional. Melindungi pengetahuan tradisional sangat penting karena pengetahuan tradisional merupakan identitas dari masyarakat pemiliknya. Melalui Pasal 18B ayat (2) dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945, maka secara implisit pengetahuan tradisional yang merupakan hak tradisional dan identitas budaya masyarakat asli diakui sebagai hak konstitusional. Perlindungan pengetahuan tradisional di Indonesia diatur dalam UU Hak Cipta, UU Paten, dan UU Pemajuan Kebudayaan. Namun, perlindungan pengetahuan tradisional di Indonesia belum optimal, karena belum memberikan perlindungan yang memadai terhadap pengetahuan tradisional.

Kata Kunci : budaya, pengetahuan tradisional, hak konstitusional

Abstract

Indonesia is a country that has abundant genetic resources, multi ethnicity, and diverse cultures. This situation makes Indonesia very rich in traditional knowledge. Protecting traditional knowledge is very important because traditional knowledge is the identity of the community as the owner. Through Article 18B Paragraph (2) and Article 28I Paragraph (3) of the 1945 Constitution, traditional knowledge which is a traditional right and the identity of the indigenous culture are implicitly recognized as constitutional rights. Protection of traditional knowledge in Indonesia

is regulated in the Copyright Law, Patent Law, and Culture Promotion Act. However, the protection of traditional knowledge in Indonesia has not been optimal, because it has not provided adequate protection to traditional knowledge.

Keywords: *culture, traditional knowledge, constitutional rights*

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Indonesia merupakan negara yang memiliki sumber daya genetik yang melimpah, multi etnis, serta budaya yang beraneka ragam. Keadaan yang demikian membuat Indonesia kaya akan pengetahuan tradisional yang berasal dari berbagai suku bangsa yang terdapat di Indonesia. Pengetahuan tradisional merupakan bagian dari kebudayaan. Pengetahuan tradisional dalam arti luas meliputi bagian besar dari pengetahuan dan praktik-praktik yang diturunkan dari satu generasi ke generasi berikutnya.¹

Secara umum, pengetahuan tradisional dapat digambarkan sebagai karya sastra, seni, atau karya ilmiah yang merupakan hasil dari kegiatan intelektual dan telah diturunkan dari satu generasi ke generasi selanjutnya.² Pengetahuan tradisional secara luas diklasifikasikan sebagai ekspresi budaya tradisional dan pengetahuan tradisional³ yang berkaitan dengan obat-obatan, sumber daya tanaman genetik, kerajinan, dan lain sebagainya.⁴

Melindungi pengetahuan tradisional sangat penting karena pengetahuan tradisional merupakan identitas dari masyarakat pemilikinya. Apabila pengetahuan tradisional lenyap maka hilanglah identitas dari masyarakat pemilikinya. Selanjutnya, terdapat beberapa alasan untuk melindungi pengetahuan tradisional. Salah satunya adalah konservasi pengetahuan dan budaya tradisional. Selain itu, perlindungan pengetahuan tradisional ditujukan untuk mencegah eksploitasi yang tidak sah dan untuk pemeliharaan hak-hak ekonomi dan moral bagi pemegang pengetahuan tradisional.⁵ Hal itu disebabkan oleh pengetahuan tradisional mempunyai nilai

¹ Doris Estelle Long, Summer 2008, "Crossing The Innovation Divide "81 Temp. L. Rev. 507, *Temple Law Review*, pp. 507-543, h. 530.

² J. Janewa Oseitutu, 2010, "Traditional Knowledge: Is Perpetual Protection A Good Idea?", *IDEA: The Intellectual Property Law Review*, 50 IDEA 697, h. 700.

³ Konsep pengetahuan tradisional yang banyak digunakan saat ini untuk merujuk kepada pengetahuan yang memiliki tradisi panjang dan / atau relevan dengan masyarakat asli. Yinliang Liu, 2003, "IPR Protection For New Traditional Knowledge: With A Case Study Of Traditional Chinese Medicine", E.I.P.R. 2003, 25(4), 194-199, *European Intellectual Property Review*, pp. 194-199, h. 194.

⁴ Krishna Ravi Srinivas, March, 2008, "Traditional Knowledge and Intellectual Property Rights: A Note on Issues, Some Solutions and Some Suggestions", 3 Asian J. WTO & Int'l Health L. & Poly 81, *Asian Journal of WTO & International Health Law and Policy*, pp. 81-119, h. 84.

⁵ Yinliang Liu, 2007, "Justification Of Subject-Matter For Legal Protection Of Traditional Knowledge", E.I.P.R. 2007, 29(11), 456-460, *European Intellectual Property Review*, pp. 456-460, h. 456.

ekonomi bagi negara berkembang dan merupakan salah satu sumber daya yang diandalkan orang-orang miskin. Pengetahuan tradisional juga memiliki nilai budaya dan sosial. Alasan lainnya atas perlindungan pengetahuan tradisional adalah adanya penyalahgunaan (*misappropriation*)⁶ pengetahuan tradisional dalam memperoleh keuntungan yang besar dari pengetahuan orang lain tanpa mengakui sumber asalnya⁷ atau membayar kompensasi yang sesuai.⁸

Pengetahuan tradisional merupakan isu yang diperdebatkan di banyak forum internasional.⁹ Negara berkembang telah lama menganjurkan perlindungan internasional untuk pengetahuan tradisional,¹⁰ sedangkan negara maju telah menolak gerakan pada masalah ini.¹¹ Hal ini disebabkan negara maju menganggap bahwa pengetahuan tradisional berada dalam domain publik. Jika pengetahuan tradisional benar-benar berada dalam domain publik, kepentingan komersial yang dapat mengeksploitasinya secara paling efisien paling diuntungkan.¹² Adapun masyarakat asli (*indigenous peoples*)¹³ sebagai pemiliknya justru dirugikan karena tidak mendapat kompensasi atas pemanfaatan pengetahuan tradisionalnya secara komersial.

Tanggap pada tekanan dari negara berkembang, kelompok masyarakat asli dan masyarakat sipil, sejumlah organisasi internasional dalam beberapa tahun terakhir telah memulai langkah-langkah untuk meningkatkan perlindungan pengetahuan asli dan tradisional.¹⁴ Pergerakan hak-hak masyarakat asli dan kekayaan intelektual telah menghasilkan serentetan hukum baru baik pada tingkat internasional,

⁶ *Misappropriation of traditional knowledge refers to the unauthorized exploitation of traditional knowledge without the consent of its indigenous owners. It includes biopiracy, which is defined broadly as the acquisition of intellectual property rights in indigenous peoples' biological resources or commercialization of their knowledge on biological resources, often without appropriate compensation to the communities.* Paul Kuruk, 2007a, "Goading A Reluctant Dinosaur : Mutual Recognition Agreements As A Policy Response To The Misappropriation Of Foreign Traditional Knowledge In The United States", 34 Pepp. L. Rev. 629, Pepperdine Law Review, pp. 629-713, h. 630-631.

⁷ *Traditional knowledge's largely undocumented history makes it particularly vulnerable to bioprospectors who are searching for new products to patent. Traditional knowledge is often unrecorded in the databases regularly searched by patent application examiners.* Garcia, Javier., 2007, "Fighting Biopiracy: The Legislative Protection Of Traditional Knowledge", 8 Berkeley La Raza L.J. 5, Berkeley La Raza Law Journal, pp. 5-27. H. 6.

⁸ Krishna Ravi Srinivas, March, 2008, *op. cit.*, h. 86.

⁹ *Traditional knowledge is an issue that is being debated at many international fora, the Convention on Biological Diversity (CBD), the TRIPS Council, the Intergovernmental Committee on Folklore, Traditional Knowledge and Genetic Resources (IGC).* Krishna Ravi Srinivas, March, 2008, *op. cit.*, h. 82.

¹⁰ *Today, as part of the efforts to protect traditional cultural expressions by indigenous peoples, there is a movement to provide protection for traditional knowledge that is in the public domain.* Yang Chih-Chieh, 2010, "A Comparative Study Of The Models Employed To Protect Indigenous Traditional Cultural Expressions", 11 Asian-Pac. L. & Poly J. 49, Asian-Pacific Law and Policy Journal, pp. 49-84, h. 50.

¹¹ J. Janewa Oseitutu, 2010, *op. cit.*, h. 697.

¹² *If such elements as traditional knowledge and folklore are completely within the public domain, the commercial interests able to exploit them most efficiently could benefit most.* Lorie Graham dan Stephen McJohn, 2005, "Contemporary And Comparative Perspectives On The Rights Of Indigenous Peoples", Wash. U. J.L. & Pol'y 313, Washington University Journal of Law and Policy, pp. 313-337, h. 325.

¹³ *Indigenous peoples* adalah istilah yang disepakati dalam hukum internasional untuk menyebut suatu entitas masyarakat yang mempunyai karakteristik tersendiri karena latar belakang sejarah, ekonomi, sosial dan budayanya. Zainul Dauly, 2011, *Pengetahuan Tradisional : Konsep, Dasar Hukum, Dan Praktiknya*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta. h. 39-40.

¹⁴ Paul Kuruk, 2007b, "The Role Of Customary Law Under Sui Generis Frameworks Of Intellectual Property Rights In Traditional And Indigenous Knowledge", 17 Ind. Int'l & Comp. L. Rev. 67, Indiana International & Comparative Law Review, pp. 67-118, h. 67.

maupun domestik, yang mengatur tentang pengetahuan tradisional.¹⁵ Salah satunya adalah dengan disepakatinya *Convention on Biological Diversity* (CBD) atau yang dikenal sebagai Konvensi Keanekaragaman Hayati. Menurut konvensi ini setiap pihak sejauh mungkin (tergantung perundang-undangan nasionalnya) wajib menghormati, melindungi, dan mempertahankan pengetahuan, inovasi-inovasi dan praktik-praktik masyarakat asli dan lokal yang mencerminkan gaya hidup berciri tradisional.¹⁶

Setelah CBD, sejumlah negara berkembang menetapkan hukum yang mengatur akses ke sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional yang terkait dalam batas-batas nasional.¹⁷ Indonesia yang kaya akan pengetahuan tradisional menyadari pentingnya perlindungan terhadap pengetahuan tradisional. Oleh karena itu pemerintah Indonesia juga secara resmi meratifikasi regulasi internasional terkait pengakuan terhadap pengetahuan tradisional melalui Undang-Undang No. 5 Tahun 1994 tentang Pengesahan *United Nations Convention on Biological Diversity*.

Selanjutnya pengakuan akan pentingnya perlindungan pengetahuan tradisional di Indonesia makin kuat dengan dinyatakannya identitas budaya dan hak masyarakat asli sebagai hak konstitusional melalui amandemen kedua UUD 1945 pada tahun 2000. Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 menyatakan identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban. Selanjutnya, untuk melaksanakan amanat UUD 1945 maka perlindungan terhadap pengetahuan tradisional diatur di dalam peraturan perundang-undangan. Meskipun pengetahuan tradisional sebagai identitas budaya dan hak masyarakat asli dilindungi sebagai hak konstitusional dan perlindungannya diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun perlindungan terhadap pengetahuan tradisional Indonesia belum memadai. Hal ini dilihat dari terjadinya penyalahgunaan dan klaim asing atas pengetahuan tradisional Indonesia. Klaim atas pengetahuan tradisional Indonesia terjadi berulang kali. Misalnya Malaysia sudah beberapa kali mengklaim pengetahuan tradisional Indonesia.¹⁸ Selain

¹⁵ Cortelyou C. Kenney, 2011, "Reframing Indigenous Cultural Artifacts Disputes: An Intellectual Property-Based Approach", 28 *Cardozo Arts & Ent. L.J.* 501, *Cardozo Arts and Entertainment Law Journal*, pp. 501-552, h. 506.

¹⁶ "Each Contracting Party shall, as far as possible and as appropriate: Subject to its national legislation, respect, preserve and maintain knowledge, innovations and practices of indigenous and local communities embodying traditional lifestyles relevant for the conservation and sustainable use of biological diversity and promote their wider application with the approval and involvement of the holders of such knowledge, innovations and practices and encourage the equitable sharing of the benefits arising from the utilization of such knowledge, innovations and practices." Pasal 8 (j) CBD.

¹⁷ Deepa Varadarajan, Summer 2011, "A Trade Secret Approach To Protecting Traditional Knowledge", 36 *Yale J. Int'l L.* 371, *Yale Journal of International Law*, pp. 371-420, h. 388.

¹⁸ Malaysia sudah beberapa kali mengklaim pengetahuan tradisional Indonesia. Beberapa diantaranya, klaim terhadap kesenian reog Ponorogo (2007), Lagu Rasa Sayange (2008), Tari pendet (2009), kerajinan batik (2009), alat musik angklung (2010), alat musik Gordang Sambilan dari Mandailing. Malaysia Sudah Tujuh Kali Mengklaim Budaya RI, 21 Juni 2012, *Tempo.co*, <https://nasional.tempo.co/read/411954/malaysia-sudah-tujuh-kali-mengklaim-budaya-ri/full&view=ok>, diakses tanggal 17 Desember 2018.

itu, masyarakat asli sebagai pemilik pengetahuan tradisional belum mendapat kompensasi yang layak atas pemanfaatan pengetahuan tradisionalnya. Oleh karena itu, penting untuk diteliti Perlindungan Pengetahuan Tradisional sebagai Hak Konstitusional di Indonesia..

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini sebagai berikut. *Pertama*, bagaimana perlindungan pengetahuan tradisional sebagai hak konstitusional? *Kedua*, bagaimana pengaturan pengetahuan tradisional dalam hukum positif Indonesia?

C. Metode Penelitian

Metode penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif ini bersifat evaluatif. Metode berpikir evaluatif dimaksudkan untuk melihat dan menemukan hukum seperti apa yang lebih baik/seharusnya. Jenis data yang digunakan merupakan data sekunder antara lain bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer meliputi peraturan perundang-undangan di bidang hak cipta, hak paten, dan kebudayaan. Adapun bahan hukum sekunder berupa buku dan jurnal. Analisis data yang digunakan analisis yuridis kualitatif.

PEMBAHASAN

1. Perlindungan Pengetahuan Tradisional sebagai Hak Konstitusional

UUD 1945 mengakui keberadaan masyarakat asli dan hak-hak yang melekat padanya dalam Perubahan Kedua UUD1945 pada tahun 2000. Di dalam Perubahan Kedua UUD 1945 ditambahkan dua pasal tentang masyarakat asli dan hak tradisionalnya yaitu Pasal 18B Ayat (2) dan Pasal 28I Ayat (3).

Pasal 18B Ayat (2) UUD 1945 menyatakan negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang. UUD 1945 menggunakan istilah masyarakat hukum adat untuk menyebut masyarakat asli. Selain itu, dalam peraturan perundang-undangan Indonesia ditemukan istilah

“masyarakat hukum adat”¹⁹ dan juga istilah “masyarakat adat”²⁰ untuk menyebutkan istilah masyarakat asli. Di dalam tulisan ini digunakan istilah “masyarakat asli”.

Selanjutnya, Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 menyatakan identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban. Dengan adanya pengakuan terhadap masyarakat asli dan hak-hak tradisionalnya dalam Pasal 18B ayat (2) Pasal 28I ayat (3) UUD1945, maka hak-hak tradisional diakui sebagai hak konstitusional di Indonesia.

Melalui Pasal 18B ayat (2) dan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945, maka secara implisit pengetahuan tradisional yang merupakan hak tradisional dan identitas budaya masyarakat asli diakui sebagai hak konstitusional. Pengetahuan tradisional sebagai identitas budaya dan hak masyarakat asli pada Pasal 28I ayat (3) UUD1945 merupakan bagian dari Hak Asasi Manusia (HAM).

Perlindungan terhadap pengetahuan tradisional yang merupakan bagian dari budaya dan kekayaan intelektual masyarakat asli terhubung secara fundamental dengan realisasi hak-hak teritorial dan penentuan nasib sendiri dari masyarakat asli.²¹ Hal penting masa kini yang dihadapi masyarakat asli adalah perampasan dan eksploitasi kekayaan budaya tidak berwujud.²² Umumnya, masyarakat asli melihat dirinya sebagai masyarakat atau bangsa yang kohesif yang telah menjadi korban dari invasi asing dan penjajahan.²³ Kolonisasi, asimilasi dan perampasan tanah secara negatif mempengaruhi semua aspek kehidupan masyarakat asli.²⁴

Masyarakat asli memiliki kepentingan vital, baik di tingkat individu maupun komunal²⁵ dalam melindungi budaya yang telah ada dan tetap, yang terkandung dalam pengetahuan tradisional.²⁶ Namun, saat ini penggunaan dan perkembangan pengetahuan tradisional tidak hanya terbatas dalam lingkup masyarakat asli

¹⁹ Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 6 Ayat (1) : “Dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat, dan Pemerintah.”

²⁰ Undang-undang No. 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional, Pasal 5 Ayat (3) : “Warga negara di daerah terpencil atau terbelakang serta masyarakat adat yang terpencil berhak memperoleh pendidikan layanan khusus.”

²¹ Lorie Graham dan Stephen McJohn, op. cit., h. 323.

²² Robert K. Paterson dan Dennis S. Karjala, Summer 2003, “Looking Beyond Intellectual Property In Resolving Protection Of The Intangible Cultural Heritage Of Indigenous Peoples”, 11 *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 633, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, pp. 633- 670, h. 634.

²³ David N. Fagan, May 2001, “Achieving Restitution: The Potential Unjust Enrichment Claims Of Indigenous Peoples Against Multinational Corporations”, 76 *N.Y.U. L. Rev.* 626, *New York University Law Review*, pp. pp. 626-663.

²⁴ Danielle M. Conway, Summer 2011, “Promoting Indigenous Innovation, Enterprise, And Entrepreneurship Through The Licensing Of Article 31 Indigenous Assets And Resources”, 64 *SMU L. Rev.* 1095, *SMU Law Review*, pp. 1095-1125, h. 1100.

²⁵ Opposing individual to communal and competitive to cooperative makes too broad a sweep, even if there is value in the concept of communal ownership, Bradford S. Simon, Fall 2005, “Intellectual Property And Traditional Knowledge: A Psychological approach To Conflicting Claims Of Creativity In International Law”, 20 *Berkeley Tech. L.J.* 1613, pp. 1613-1684, h. 1648.

²⁶ Jake Philips, August 2009, “Australia’s Heritage Protection Act : An Alternative to Copyright in the Struggle to Protect Communal Interests in Authored Works of Folklore”, *Pacific Rim and Policy Journal*, 18 *Pac. Rim L. & Pol’y J.* 547, pp. 547-573, h. 559.

sehingga kepemilikan dan penggunaan pengetahuan tradisional adakalanya tidak sesuai dengan tujuan awal penciptaan pengetahuan tradisional tersebut.

Pengakuan pengetahuan tradisional sebagai bagian dari HAM sejalan dengan Deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Hak-hak Masyarakat Asli atau *The United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples* (UNDRIP). Di dalam Deklarasi PBB tentang Hak-hak Masyarakat Asli, pengakuan dan perlindungan terhadap pengetahuan tradisional didasarkan pada Pasal 11 dan Pasal 31. Pasal 11 (1) UNDRIP mengatur tentang hak masyarakat asli untuk mempraktikkan dan merevitalisasi tradisi budaya dan adat istiadat mereka.²⁷ Lebih jauh lagi, berdasarkan Pasal 31 (1) UNDRIP masyarakat asli mempunyai hak untuk memelihara, mengendalikan, melindungi dan mengembangkan warisan budaya, pengetahuan tradisional dan ekspresi budaya tradisional mereka, serta manifestasi dari sains, teknologi dan budaya mereka.²⁸

Hak masyarakat asli untuk memelihara dan mengembangkan pengetahuan tradisionalnya juga dijamin oleh UUD 1945. Hal tersebut dinyatakan dalam Pasal 32 Ayat (1) dan (2) UUD 1945. Pasal 32 Ayat (1) UUD 1945 menyebutkan Negara memajukan kebudayaan nasional Indonesia di tengah peradaban dunia dengan menjamin kebebasan masyarakat dalam memelihara dan mengembangkan nilai-nilai budayanya. Pasal 32 Ayat (2) UUD 1945 menyebutkan negara menghormati dan memelihara bahasa daerah sebagai kekayaan budaya nasional.

Dengan demikian, pengetahuan tradisional yang merupakan identitas budaya dan hak masyarakat asli dijamin perlindungannya oleh negara sebagai hak asasi dan konstitusional berdasarkan UUD 1945.

2. Pengaturan Pengetahuan Tradisional dalam Hukum Positif Indonesia

Perlindungan pengetahuan tradisional sangat penting untuk mencegah penyalahgunaan dan eksploitasi secara tidak layak. Perlindungan pengetahuan tradisional juga mencegah agar identitas budaya masyarakat pemiliknya tidak hilang sejalan dengan punahnya pengetahuan tradisional.

Perlindungan pengetahuan tradisional diatur dalam hukum internasional maupun hukum nasional. Saat ini masyarakat internasional melindungi

²⁷ Pasal 11 (1) UNDRIP "Indigenous peoples have the right to practice and revitalize their cultural traditions and customs. This includes the right to maintain, protect and develop the past, present and future manifestations of their cultures, such as archeological and historical sites, artefacts, designs, ceremonies, technologies and visual and performing arts and literature."

²⁸ Pasal 31 (1) UNDRIP "Indigenous peoples have the right to maintain, control, protect and develop their cultural heritage, traditional knowledge and traditional cultural expressions, as well as the manifestations of their sciences, technologies and cultures, including human and genetic resources, seeds, medicines, knowledge of the properties of fauna and flora, oral traditions, literatures, designs, sports and traditional games and visual and performing arts."

pengetahuan tradisional sebagai bagian dari Hak Kekayaan Intelektual (HKI). *World Intellectual Property Organization* (WIPO) telah memberikan pertimbangan serius terhadap kemungkinan perlindungan pengetahuan tradisional melalui berbagai bentuk hak kekayaan intelektual, termasuk hak cipta, paten, varietas tanaman, desain industri, dan merek dagang.²⁹ Namun, sebagai masalah praktis, mungkin sulit untuk melindungi pengetahuan tradisional melalui HKI karena masalah yang berkaitan dengan kepemilikan, orisinalitas, durasi, fiksasi, daya cipta, dan keunikan.³⁰ Selain sebagai HKI, masyarakat internasional juga melindungi pengetahuan tradisional sebagai hak-hak masyarakat asli. Pengakuan atas pengetahuan tradisional oleh masyarakat internasional diatur dalam Deklarasi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Hak-hak Masyarakat Asli atau *The United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples* (UNDRIP).

Selaras dengan perkembangan dunia internasional dalam memberikan perlindungan terhadap pengetahuan tradisional, maka Indonesia juga mengatur perlindungan terhadap pengetahuan tradisional dalam peraturan perundang-undangannya. Ada beberapa peraturan perundang-undangan Indonesia yang dapat dijadikan landasan perlindungan pengetahuan tradisional, yaitu :

a. Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Perlindungan pengetahuan tradisional bukan hal yang baru di Indonesia. Pada tahun 1982 Indonesia mengadopsi *Tunis Model Law*³¹ dan memperkenalkan Pasal 10 Undang-undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta. yang memasukkan peraturan-peraturan terkait penguasaan negara atas artefak-artefak budaya tradisional, termasuk di antaranya cerita rakyat, lagu, kerajinan tangan, dan tari-tarian yang merupakan bagian dari pengetahuan tradisional³² tanpa menyebut pengetahuan tradisional secara eksplisit. Saat

²⁹ Paul Kuruk, 2007b, *op. cit.*, h. 71.

³⁰ Paul Kuruk, 2007b, *op. cit.*, h. 72.

³¹ *Tunis Model Law introduced a folklore protection provision, which left the administration of royalty collection for folkloristic expressions exclusively in the hands of a "competent authority" at the national level.* Christoph Antons, 1(1) 2009, "What is "Traditional Cultural Expression?", *International Definitions And Their Application in Developing Asia*", W.I.P.O.J. 2009, 1(1), 103-116, *WIPO Journal*, pp. 103-116.h. 109.

³² Berdasarkan laporan Misi Pencari Fakta (Fact Finding Mission - FFM) , WIPO merumuskan definisi Pengetahuan Tradisional sebagai berikut : "Tradition-based literary, artistic or scientific works; performances, inventions, scientific discoveries; designs; marks; names and symbols, undisclosed information, and all other tradition-based innovations and creations resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic field. Tradition-based refers to knowledge systems, creations, innovations and cultural experiences which : have generally transmitted from generation to generation; are generally regarded as pertaining to a particular people or its territory; and constantly evolving in response to a changing environment. Categories of traditional knowledge could include : agricultural knowledge, scientific knowledge, technical knowledge, ecological knowledge, medicinal knowledge including related medicines and remedies; biodiversity-related knowledge, "expression of folklore" in the form of music, dance, songs, handicrafts, designs, stories and artwork; elements of languages, such names, geographical indications, and symbols; and movable cultural properties. Excluded from this description of traditional knowledge would be items not resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields such as human remains, languages in general, and another similar elements of "heritage" in broad sense". *WIPO, Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders: Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999) (the Report), Geneva, April 2001.*

ini pengaturan atas pengetahuan tradisional yang mencakup sastra, seni, dan tradisi budaya diatur dalam lingkup Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (UUHC).

UUHC hanya mengatur perlindungan pengetahuan tradisional dalam bentuk ekspresi budaya tradisional sedangkan pengetahuan tradisional³³ yang mencakup pengetahuan pertanian, pengetahuan ilmiah, pengetahuan teknis, pengetahuan ekologi, dan pengetahuan pengobatan tidak diatur.

Perlindungan ekspresi budaya tradisional diatur dalam Pasal 38 UUHC. Berdasarkan Penjelasan Pasal 38 Ayat (1) UUHC, Ekspresi budaya tradisional mencakup salah satu atau kombinasi bentuk ekspresi sebagai berikut: a. verbal tekstual, baik lisan maupun tulisan, yang berbentuk prosa maupun puisi, dalam berbagai tema dan kandungan isi pesan, yang dapat berupa karya sastra ataupun narasi informatif; b. musik, mencakup antara lain, vokal, instrumental, atau kombinasinya; c. gerak, mencakup antara lain, tarian; d. teater, mencakup antara lain, pertunjukan wayang dan sandiwara rakyat; e. seni rupa, baik dalam bentuk dua dimensi maupun tiga dimensi yang terbuat dari berbagai macam bahan seperti kulit, kayu, bambu, logam, batu, keramik, kertas, tekstil, dan lain-lain atau kombinasinya; dan f. upacara adat.

Hak cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh negara. Negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya tradisional. Penggunaan ekspresi budaya tradisional harus memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembannya. Ketentuan mengenai Hak Cipta yang dipegang oleh Negara atas ekspresi budaya tradisional diatur dengan Peraturan Pemerintah. Hanya saja sampai saat ini belum ada Peraturan Pemerintah yang mengatur tentang hak cipta yang dipegang oleh negara.³⁴ Selanjutnya, hak cipta atas ekspresi budaya tradisional berlaku tanpa batas waktu (*perpetual*).³⁵

Meskipun ekspresi budaya tradisional sebagai bagian dari pengetahuan tradisional diatur dalam UUHC, pengaturan tersebut tidak memadai. Hal

³³ WIPO juga menggambarkan ekspresi budaya tradisional sebagai bagian pengetahuan tradisional. Josephine Asmah, 2008, "Historical Threads: Intellectual Property Protection Of Traditional Textile Designs: The Ghanaian Experience And African Perspectives", *I.J.C.P.* 2008, 15(3), 271-296, *International Journal of Cultural Property*, pp. 271-296, h. 273.

³⁴ Pasal 38 UUHC 2014 : (1) Hak Cipta atas ekspresi budaya tradisional dipegang oleh Negara. (2) Negara wajib menginventarisasi, menjaga, dan memelihara ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1). (3) Penggunaan ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat pengembannya. (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai Hak Cipta yang dipegang oleh Negara atas ekspresi budaya tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

³⁵ Pasal 60 Ayat (1) UUHC 2014 "Hak Cipta atas ekspresi budaya tradisional yang dipegang oleh negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 ayat (1) berlaku tanpa Batas waktu."

tersebut disebabkan salah satunya adalah UUHC tidak mengatur mengenai pembagian manfaat yang akan diterima oleh masyarakat asli atas penggunaan dari ekspresi tradisionalnya. Selain itu, perlindungan ekspresi budaya tradisional di bawah lingkup hak cipta tidak tepat. Hal ini disebabkan beberapa syarat perlindungan hak cipta tidak sesuai dengan sifat perlindungan ekspresi budaya tradisional.

Hak cipta merupakan kepemilikan perorangan (individual) sedangkan ekspresi budaya tradisional merupakan milik bersama (komunal).³⁶ Selain itu, ekspresi budaya tradisional sering tidak diketahui siapa penciptanya dan tidak orisinal (asli) karena diwariskan secara turun temurun.³⁷ Adapun persyaratan dalam perlindungan hak cipta adalah harus jelas siapa yang menjadi pencipta³⁸ dan ciptaan harus bersifat orisinal.³⁹ Kendala lain dalam penerapan hak cipta untuk melindungi ekspresi budaya tradisional adalah kebutuhan fiksasi (*fixation*). Sesuai dengan kebutuhan fiksasi, fiksasi ciptaan dalam bentuk materi merupakan prasyarat untuk perlindungan hak cipta.⁴⁰ Ekspresi budaya tradisional biasanya diwariskan dari generasi ke generasi secara lisan, bukannya ditulis atau berwujud.

Dengan demikian, maka perlindungan ekspresi budaya tradisional akan lebih tepat jika tidak diatur di bawah lingkup undang-undang hak cipta. Pengaturan ekspresi budaya tradisional sebagai bagian dari pengetahuan tradisional sebaiknya tidak dipisahkan dengan pengaturan pengetahuan tradisional lainnya. Pengaturan pengetahuan tradisional dalam satu undang-undang yang khusus akan lebih memberikan perlindungan yang memadai terhadap pengetahuan tradisional.

³⁶ *Although the Copyright Act governs the intellectual property of creators of artistic works, the Act fails to provide adequate protection for works of folklore involving indigenous community interests. This failure is due in large part to the Copyright Act's focus upon individual protection of authors for a limited period of time; a focus that conflicts with the communal and perpetual ownership of such property under indigenous customary law.* Jake Philips, op. cit, h. 549.

³⁷ *For example, some traditional cultural expressions fail to satisfy the requirements for copyright protection: often there is no identifiable author, the work is not fixed because it is oral in nature, the work is not "original" because it has been passed down from generation to generation, or the duration of copyright protection has simply expired.* Stephanie Spangler, 2010, "When Indigenous Communities Go Digital : Protecting Traditional Cultural Expressions Through Integration of IP and Customary Law", 27 *Cardozo Arts & Ent.L.J.*709., *Cardozo Arts and Entertainment Law Journal*, pp. 709-736, h. 711.

³⁸ *The major copyright law treaty, the Berne Convention, provides that its protection for literary and artistic works extends to "authors," who must be individuals and identifiable.* Susanna Frederick Fischer, Fall 2005, "Dick Whittington And Creativity: From Trade To Folklore, From Folklore To Trade", Symposium "The Power of Stories: Intersections of Law, Literature, and Culture The Dick Whittington Story: Its Influences & Its Impacts, 12 *Tex. Wesleyan L. Rev.* 5, *Texas Wesleyan Law Review*, pp. 5-66, h. 20.

³⁹ *Originality in the context of TCEs is not appropriate. Indeed, the generational nature of most TCEs encourages that new generations copy and/or make new iterations of prior creative works.* Molly Torsen, 2008, "Intellectual Property And Traditional Cultural Expressions: A Synopsis Of Current Issues", 3 *Intercultural Hum. Rts. L. Rev.* 199, *Intercultural Human Rights Law Review*, pp. 199-214, h. 203.

⁴⁰ *An unwritten folk tale created and developed orally through storytelling would not satisfy the fixation requirement.* Susanna Frederick Fischer, op. cit., h. 23.

b. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten

Pengaturan pengetahuan tradisional tidak hanya terbatas pada lingkup hak cipta. Pengetahuan tradisional juga diatur dalam lingkup paten.⁴¹ Pengaturan pengetahuan tradisional dalam undang-undang paten merupakan hal yang baru di Indonesia. Indonesia telah memiliki undang-undang paten sejak tahun 1989. Undang-Undang No. 6 Tahun 1989 tentang Paten merupakan undang-undang paten pertama Indonesia. Selanjutnya UU. No. 6 tahun 1989 tentang Paten diubah dengan UU No. 13 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1989 tentang Paten. Pada tahun 2001, UU No. 14 Tahun 2001 tentang Paten menggantikan UU. No. 6 tahun 1989 tentang Paten dan UU No. 13 Tahun 1997 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1989 tentang Paten. UU No. 14 Tahun 2001 tentang Paten dicabut dan diganti UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten. Meskipun undang-undang paten telah ada sejak 3 dekade lalu di Indonesia, namun pengaturan tentang pengetahuan tradisional dalam undang-undang paten baru dicantumkan dalam UU No. 13 tahun 2016 tentang Paten (UU Paten).

Pengaturan pengetahuan tradisional dalam UU Paten didasari atas kekhawatiran seringnya inventor dalam maupun luar negeri memanfaatkan pengetahuan tradisional Indonesia untuk menghasilkan invensi baru⁴² tanpa menyebutkan secara jujur sumber pengetahuan tradisional yang dimanfaatkan. Alasan penyebutan asal dari pengetahuan tradisional dalam deskripsi supaya pengetahuan tradisional tidak diakui oleh negara lain dan dalam rangka mendukung *Access Benefit Sharing* (ABS)⁴³ atau pembagian manfaat atas pemanfaatan pengetahuan tradisional.

Berdasarkan UU Paten invensi⁴⁴ yang berkaitan dengan dan/atau berasal dari pengetahuan tradisional dapat didaftarkan sebagai paten. Pasal 26 Ayat (1) UU Paten menyatakan :”Jika Invensi berkaitan dengan dan/atau berasal dari sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional, harus disebutkan

⁴¹ *In broader intellectual property (IP) discussions on matters related to the protection of traditional knowledge and folklore, a conceptual distinction is often drawn between these two areas. From an indigenous communities' perspective, traditional knowledge and traditional cultural expressions are often seen as being part of a single, holistic, cultural tradition. However, from an IP perspective, issues relating to traditional knowledge are usually examined through the patent lens: whether information embodied in such traditional knowledge should be protected and, if so, how. However, issues relating to folklore tend to be examined more through the copyright lens: generally, the focus is on traditional expressions of culture.* Hannu Wager, 2008, "Biodiversity, Traditional Knowledge And Folklore : Work On Related IP Matters In The WTO," 3 Intercultural Hum. Rts. L. Rev. 215, *Intercultural Human Rights Law Review*, pp. 215-227, h. 224.

⁴² Penjelasan Umum UU Paten.

⁴³ Penjelasan Pasal 26 Ayat (1) UU Paten.

⁴⁴ Invensi adalah ide inventor yang dituangkan ke dalam suatu kegiatan pemecahan masalah yang spesifik di bidang teknologi berupa produk atau proses, atau penyempurnaan dan pengembangan produk atau proses. Pasal 1 angka (2) UU Paten.

dengan jelas dan benar asal sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional tersebut dalam deskripsi.” Selanjutnya, UU Paten mengatur tentang pembagian hasil atas pemanfaatan pengetahuan tradisional. Mengenai pembagian hasil atas pemanfaatan pengetahuan tradisional, UU Paten menyerahkan pengaturannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan perjanjian internasional di bidang pengetahuan tradisional.⁴⁵

Meskipun UU Paten mengatur mengenai pengetahuan tradisional, namun pengetahuan tradisional yang dapat didaftarkan hanya pengetahuan tradisional yang berkaitan dengan invensi yang baru dalam bidang teknologi yang mengandung langkah inventif dan dapat diterapkan dalam industri.⁴⁶ Adapun pengetahuan tradisional lainnya yang tidak berkaitan dengan invensi baru dalam bidang teknologi tidak dapat didaftarkan sebagai Paten. Dengan demikian, UU Paten tidak dapat memberikan perlindungan yang memadai atas pengetahuan tradisional.

c. Undang-Undang No. 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan

Undang-Undang No. 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan (UUPK) mengatur tentang pengetahuan tradisional. Dalam UUPK, pengetahuan tradisional merupakan salah satu objek pemajuan kebudayaan. Objek pemajuan kebudayaan meliputi : (a). tradisi lisan; (b). manuskrip; (c). adat istiadat; (d). ritus; (e). pengetahuan tradisional; (f). teknologi tradisional; (g). seni; (h). bahasa; (i). permainan rakyat; dan (j). olahraga tradisional.⁴⁷

Objek pemajuan kebudayaan yang diatur dalam UUPK membuat lingkup pengetahuan tradisional menjadi sangat sempit. Hal ini disebabkan tradisi lisan, manuskrip, adat istiadat, ritus, teknologi tradisional,⁴⁸ seni, bahasa, permainan rakyat yang merupakan ekspresi budaya tradisional⁴⁹ justeru

⁴⁵ Pembagian hasil dan/atau akses pemanfaatan sumber daya genetik dan/atau pengetahuan tradisional sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan perjanjian internasional di bidang sumber daya genetik dan pengetahuan tradisional. Pasal 26 Ayat (3) UU Paten.

⁴⁶ Paten sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 huruf a diberikan untuk invensi yang baru, mengandung langkah inventif, dan dapat diterapkan dalam industri. Pasal 3 Ayat (1) UU Paten.

⁴⁷ Pasal 5 UUPK.

⁴⁸ Yang dimaksud dengan “teknologi tradisional” adalah keseluruhan sarana untuk menyediakan barang-barang atau cara yang diperlukan bagi kelangsungan atau kenyamanan hidup manusia dalam bentuk produk, kemahiran, dan keterampilan masyarakat sebagai hasil pengalaman nyata dalam berinteraksi dengan lingkungan, dikembangkan secara terus-menerus dan diwariskan pada generasi berikutnya. Teknologi tradisional antara lain arsitektur, perkakas pengolahan sawah, alat transportasi, dan sistem irigasi. Penjelasan Pasal 5 Huruf f UUPK.

⁴⁹ Ekspresi budaya tradisional (dalam arti yang lebih luas, budaya rakyat yang tradisional dan populer) adalah kreasi yang berorientasi pada kelompok dan berlandaskan tradisi dari kelompok atau individu yang mencerminkan harapan masyarakat sebagai suatu ekspresi dari budaya dan identitas sosialnya dan pada umumnya disampaikan atau ditularkan secara lisan melalui peniruan atau dengan cara lainnya. Bentuk folklor meliputi antara lain bahasa, karya sastra, musik, tarian, permainan, mitos, upacara ritual, kebiasaan, kerajinan tangan, karya arsitektur dan karya seni lainnya. Michael Blakeney, 2000, “The Protection Of Traditional Knowledge Under Intellectual Property Law”, E.I.P.R. 2000, 22(6), 251-261, *European Intellectual Property Review*, pp. 251-261, h. 251.

dibedakan dengan pengetahuan tradisional. Berdasarkan Penjelasan Pasal 5 UUPK, lingkup pengetahuan tradisional antara lain kerajinan, busana, metode penyehatan, jamu, makanan dan minuman tradisional, serta pengetahuan dan kebiasaan perilaku mengenai alam dan semesta.

Adapun pengetahuan tradisional menurut Penjelasan Pasal 5 UUPK adalah seluruh ide dan gagasan dalam masyarakat, yang mengandung nilai-nilai setempat sebagai hasil pengalaman nyata dalam berinteraksi dengan lingkungan, dikembangkan secara terus-menerus dan diwariskan pada generasi berikutnya.

Selanjutnya, objek pemajuan kebudayaan merupakan bagian yang diatur dalam UUHC sebagai ekspresi budaya tradisional. Menurut UUHC ekspresi budaya tradisional mencakup salah satu atau kombinasi bentuk ekspresi sebagai berikut : verbal tekstual, baik lisan maupun tulisan, yang berbentuk prosa maupun puisi, dalam berbagai tema dan kandungan isi pesan, yang dapat berupa karya sastra ataupun narasi informatif; musik, mencakup antara lain, vokal, instrumental, atau kombinasinya; gerak, mencakup antara lain, tarian; teater, mencakup antara lain, pertunjukan wayang dan sandiwara rakyat; seni rupa, baik dalam bentuk dua dimensi maupun tiga dimensi yang terbuat dari berbagai macam bahan seperti kulit, kayu, bambu, logam, batu, keramik, kertas, tekstil, dan lain-lain atau kombinasinya; dan upacara adat.⁵⁰

Sebenarnya pengaturan tradisional dalam UUPK sudah baik karena menyatukan pengaturan pengetahuan dalam bidang sastra, seni, tradisi budaya, pengetahuan pertanian, pengetahuan ilmiah, pengetahuan teknis, pengetahuan ekologi, dan pengetahuan pengobatan dalam satu undang-undang. Selain itu, cara perlindungan terhadap pengetahuan tradisional juga sudah diatur dalam UUPK. Perlindungan terhadap pengetahuan tradisional juga dilakukan secara maksimal dalam bentuk inventarisasi, pengamanan, pemeliharaan, penyelamatan, dan publikasi.

Inventarisasi atas pengetahuan tradisional yang terdiri atas beberapa tahapan yaitu pencatatan dan pendokumentasian, penetapan, dan pemuktahiran data melalui sistem pendataan kebudayaan terpadu.⁵¹ Pengamanan pengetahuan tradisional dilakukan dengan cara memutakhirkan data secara terus menerus, mewariskan pengetahuan tradisional kepada

⁵⁰ Penjelasan Pasal 38 UUHC.

⁵¹ Pasal 16 UUPK.

generasi berikutnya, dan memperjuangkan pengetahuan tradisional sebagai warisan budaya dunia. Pengamanan pengetahuan dilakukan untuk mencegah pihak asing tidak melakukan klaim atas pengetahuan tradisional.⁵² Namun demikian, bentuk pengamanan lainnya atas pengetahuan tradisional lainnya tidak diatur oleh UUPK. Misalnya beberapa pengetahuan tradisional bersifat sakral dan rahasia jadi harus dilindungi dari penyalahgunaan (*misappropriation*)⁵³ atau eksploitasi yang tidak layak baik oleh pihak asing maupun oleh warga negara Indonesia sendiri. Perkembangan dan percepatan teknologi dapat menyebabkan penyalahgunaan atau eksploitasi yang tidak layak atas pengetahuan tradisional. Pengetahuan tradisional dikomersialisasikan tanpa rasa hormat terhadap kepentingan budaya dan ekonomi masyarakat asli sebagai pemiliknya.⁵⁴

Selanjutnya, bentuk perlindungan terhadap pengetahuan tradisional adalah pemeliharaan untuk mencegah kerusakan, hilang, atau musnahnya pengetahuan tradisional. Pemeliharaan pengetahuan tradisional dilakukan dengan cara menjaga nilai keluhuran dan kearifan pengetahuan tradisional, menggunakan pengetahuan tradisional dalam kehidupan sehari-hari, menjaga keanekaragaman pengetahuan tradisional, menghidupkan dan menjaga ekosistem kebudayaan untuk setiap pengetahuan tradisional dan mewariskan pengetahuan tradisional kepada generasi berikutnya.⁵⁵ Setelah dilakukan pemeliharaan, maka penyelamatan pengetahuan tradisional juga dilakukan untuk melindungi pengetahuan tradisional. Penyelamatan dilakukan dengan cara revitalisasi, repatriasi dan / atau restorasi.⁵⁶ Bentuk perlindungan lainnya adalah publikasi yang berkaitan dengan inventarisasi, pengamanan, pemeliharaan, dan penyelamatan pengetahuan tradisional. Publikasi dilakukan untuk penyebaran informasi kepada publik baik di dalam negeri maupun di luar negeri dengan menggunakan berbagai bentuk media.⁵⁷

⁵² Pasal 22 UUPK.

⁵³ *One of the most glaring conflicts between developed and nondeveloped countries over intellectual property involves the misappropriation of traditional knowledge.* Thomas J. Krumenacher, Winter 2004, "Protection For Indigenous Peoples And Their Traditional Knowledge: Would A Registry System Reduce The Misappropriation Of Traditional Knowledge?", 8 Marq. Intell. Prop. L. Rev. 143, Marquette Intellectual Property Law Review, pp. 143-159, h. 143.

⁵⁴ Rekaman atau adaptasi dan penampilan publik dari cerita, drama, dan tarian masyarakat asli (seperti tarian sierra di Peru dan tarian haka dari orang Maori di Selandia Baru) telah menimbulkan pertanyaan tentang perlindungan hak-hak masyarakat asli atas ekspresi budaya mereka. Memotret pertunjukan langsung lagu dan tarian oleh penduduk asli, dan reproduksi serta publikasi foto-foto dalam bentuk CD, kaset, kartu pos, dan di Internet telah menimbulkan keprihatinan serupa. WIPO Secretariat, *Background Paper No. 1 Consolidated Analysis of The Legal Protection of Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore*, (2 Mei 2003), h. 31.

⁵⁵ Pasal 24 UUPK.

⁵⁶ Pasal 26 UUPK.

⁵⁷ Pasal 28 UUPK.

Hal yang tak kalah penting dalam diskusi mengenai pengetahuan tradisional adalah pemanfaatan atas pengetahuan tradisional. UUPK mengatur pemanfaatan atas pengetahuan tradisional secara detail. Pemanfaatan pengetahuan tradisional dilakukan untuk membangun karakter bangsa, meningkatkan ketahanan budaya, meningkatkan kesejahteraan masyarakat, dan meningkatkan peran aktif dan pengaruh Indonesia dalam hubungan internasional.⁵⁸

Namun demikian, pemanfaatan pengetahuan tradisional dalam UUPK tidak mengutamakan kepentingan kesejahteraan bagi masyarakat asli sebagai pemilikinya. Pemanfaatan pengetahuan tradisional dalam UUPK lebih mengutamakan fungsi sosial bagi seluruh masyarakat Indonesia. Sehingga seluruh pengetahuan tradisional yang berasal dari berbagai masyarakat asli di Indonesia dianggap sebagai milik bersama bangsa Indonesia.

KESIMPULAN

Pertama, Pengetahuan tradisional dilindungi sebagai hak konsitusional di Indonesia. Hal didasarkan pada Pasal 18B ayat (2) yang mengakui dan menghormati masyarakat asli dan hak-hak tradisionalnya. Selanjutnya, perlindungan pengetahuan tradisional sebagai hak konstitusional dipertegas dalam Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.

Kedua, Pengetahuan tradisional diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia yaitu UUHC, UU Paten, dan UUPK. Dalam UUHC pengaturan pengetahuan tradisional hanya berkaitan dengan ekspresi budaya tradisional, sedangkan pengetahuan tradisional yang dalam bidang pengetahuan tradisional yang mencakup pengetahuan pertanian, pengetahuan ilmiah, pengetahuan teknis, pengetahuan ekologi, dan pengetahuan pengobatan tidak diatur. Adapun dalam UU Paten, pengetahuan tradisional yang dilindungi adalah pengetahuan tradisional yang berkaitan dengan invensi yang baru dalam bidang teknologi yang mengandung langkah inventif dan dapat diterapkan dalam industri, sedangkan pengetahuan tradisional lainnya yang tidak berkaitan dengan invensi baru dalam bidang teknologi tidak dapat didaftarkan sebagai Paten. Selanjutnya, pengaturan pengetahuan tradisional dalam UUPK menyatukan pengaturan pengetahuan dalam

⁵⁸ Pasal 32 UUPK.

bidang sastra, seni, tradisi budaya, pengetahuan pertanian, pengetahuan ilmiah, pengetahuan teknis, pengetahuan ekologi, dan pengetahuan pengobatan dalam satu undang-undang. Namun, UUPK tidak mengutamakan kepentingan masyarakat asli sebagai pemilik pengetahuan tradisional dalam pemanfaatan pengetahuan tradisional. Dengan demikian, perlindungan pengetahuan tradisional di Indonesia belum optimal, karena belum memberikan perlindungan yang memadai terhadap pengetahuan tradisional Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Daulay, Zainul., 2011, *Pengetahuan Tradisional : Konsep, Dasar Hukum, Dan Praktiknya*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Jurnal

Antons, Christoph., 1(1) 2009, "What is "Traditional Cultural Expression?", International Definitions And Their Application in Developing Asia", W.I.P.O.J. 2009, 1(1), 103-116, *WIPO Journal*, pp. 103-116.

Asmah, Josephine., 2008, "Historical Threads: Intellectual Property Protection Of Traditional Textile Designs: The Ghanaian Experience And African Perspectives", I.J.C.P. 2008, 15(3), 271-296, *International Journal of Cultural Property*, pp. 271-296.

Blakeney, Michael., 2000, "The Protection Of Traditional Knowledge Under Intellectual Property Law", E.I.P.R. 2000, 22(6), 251-261, *European Intellectual Property Review*, pp. 251-261.

Chieh, Yang Chih., 2010, "A Comparative Study Of The Models Employed To Protect Indigenous Traditional Cultural Expressions", 11 Asian-Pac. L. & Pol'y J. 49, *Asian-Pacific Law and Policy Journal*, pp. 49-84.

Conway, Danielle M., Summer 2011, "Promoting Indigenous Innovation, Enterprise, And Entrepreneurship Through The Licensing Of Article 31 Indigenous Assets And Resources", 64 SMU L. Rev. 1095, *SMU Law Review*, pp. 1095-1125.

Fagan, David N., May 2001, "Achieving Restitution: The Potential Unjust Enrichment Claims Of Indigenous Peoples Against Multinational Corporations", 76 N.Y.U. L. Rev. 626, *New York University Law Review*, pp. 626-663.

- Fischer, Susanna Frederick, Fall 2005, "Dick Whittington And Creativity: From Trade To Folklore, From Folklore To Trade", Symposium "The Power of Stories: Intersections of Law, Literature, and Culture The Dick Whittington Story: Its Influences & Its Impacts, 12 *Tex. Wesleyan L. Rev.* 5, *Texas Wesleyan Law Review*, pp. 5-66.
- Garcia, Javier., 2007, "Fighting Biopiracy: The Legislative Protection Of Traditional Knowledge", 8 *Berkeley La Raza L.J.* 5, *Berkeley La Raza Law Journal*, pp. 5-27.
- Graham, Lorie., dan Stephen McJohn, 2005, "Contemporary And Comparative Perspectives On The Rights Of Indigenous Peoples", *Wash. U. J.L. & Pol'y* 313, *Washington University Journal of Law and Policy*, pp. 313-337.
- Kenney, Cortelyou C., 2011, "Reframing Indigenous Cultural Artifacts Disputes: An Intellectual Property-Based Approach", 28 *Cardozo Arts & Ent. L.J.* 501, *Cardozo Arts and Entertainment Law Journal*, pp. 501-552.
- Krumenacher, Thomas J., Winter 2004, "Protection For Indigenous Peoples And Their Traditional Knowledge: Would A Registry System Reduce The Misappropriation Of Traditional Knowledge?", 8 *Marq. Intell. Prop. L. Rev.* 143, *Marquette Intellectual Property Law Review*, pp. 143-159.
- Kuruk, Paul., 2007a, "Goading A Reluctant Dinosaur : Mutual Recognition Agreements As A Policy Response To The Misappropriation Of Foreign Traditional Knowledge In The United States", 34 *Pepp. L. Rev.* 629, *Pepperdine Law Review*, pp. 629-713.
- _____, 2007b, "The Role Of Customary Law Under Sui Generis Frameworks Of Intellectual Property Rights In Traditional And Indigenous Knowledge", 17 *Ind. Int'l & Comp. L. Rev.* 67, *Indiana International & Comparative Law Review*, pp. 67-118.
- Liu, Yinliang., 2003, "IPR Protection For New Traditional Knowledge: With A Case Study Of Traditional Chinese Medicine", *E.I.P.R.* 2003, 25(4), 194-199, *European Intellectual Property Review*, pp. 194-199.
- _____, 2007, "Justification Of Subject-Matter For Legal Protection Of Traditional Knowledge", *E.I.P.R.* 2007, 29(11), 456-460, *European Intellectual Property Review*, pp. 456-460.
- Long, Doris Estelle., Summer 2008, "Crossing The Innovation Divide", 81 *Temp. L. Rev.* 507, *Temple Law Review*, pp. 507-543.

- Oseitutu, J. Janewa., 2010, "Traditional Knowledge: Is Perpetual Protection A Good Idea?", 50 *IDEA* 697, *IDEA: The Intellectual Property Law Review*, pp. 697-721.
- Paterson, Robert K., dan Dennis S. Karjala, Summer 2003, "Looking Beyond Intellectual Property In Resolving Protection Of The Intangible Cultural Heritage Of Indigenous Peoples", 11 *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 633, *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, pp. 633-670.
- Philips, Jake., August 2009, "Australia's Heritage Protection Act : An Alternative to Copyright in the Struggle to Protect Communal Interests in Authored Works of Folklore", 18 *Pac. Rim L. & Pol'y J.* 547, *Pacific Rim and Policy Journal*, pp. 547-573.
- Simon, Bradford S., Fall 2005, "Intellectual Property And Traditional Knowledge: A Psychological approach To Conflicting Claims Of Creativity In International Law", 20 *Berkeley Tech. L.J.* 1613, *Berkeley Technology Law Journal*, pp. 1613-1684.
- Spangler, Stephanie., 2010, "When Indigenous Communities Go Digital : Protecting Traditional Cultural Expressions Through Integration of IP and Customary Law", 27 *Cardozo Arts & Ent.L.J.* 709, *Cardozo Arts and Entertainment Law Journal*, pp. 709-736.
- Srinivas, Krishna Ravi., March, 2008, "Traditional Knowledge and Intellectual Property Rights: A Note on Issues, Some Solutions and Some Suggestions", 3 *Asian J. WTO & Int'l Health L. & Pol'y* 81, *Asian Journal of WTO & International Health Law and Policy*, pp. 81-119.
- Torsen, Molly., 2008, "Intellectual Property And Traditional Cultural Expressions: A Synopsis Of Current Issues", 3 *Intercultural Hum. Rts. L. Rev.* 199, *Intercultural Human Rights Law Review*, pp. 199-214.
- Varadarajan, Deepa., Summer 2011, "A Trade Secret Approach To Protecting Traditional Knowledge", 36 *Yale J. Int'l L.* 371, *Yale Journal of International Law*, pp. 371-420.
- Wager, Hannu 2008, "Biodiversity, Traditional Knowledge And Folklore : Work On Related IP Matters In The WTO," 3 *Intercultural Hum. Rts. L. Rev.* 215, *Intercultural Human Rights Law Review*, pp. 215-227.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang Undang No. 13 Tahun 2016 tentang Paten

Undang Undang No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Undang Undang No. 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan

Undang Undang No. 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta

Undang-undang No. 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional,

Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Konvensi Internasional

Convention on Biological Diversity (CBD)

The United Nations Declaration on The Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)

Dokumen Internasional

WIPO, Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders: Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999) (the Report), Geneva, April 2001.

WIPO Secretariat, Background Paper No. 1 Consolidated Analysis of The Legal Protection of Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore, (2 Mei 2003).

Website

Malaysia Sudah Tujuh Kali Mengklaim Budaya RI, 21 Juni 2012, Tempo.co, <https://nasional.tempo.co/read/411954/malaysia-sudah-tujuh-kali-mengklaim-budaya-ri/full&view=ok>, diakses tanggal 17 Desember 2018.