

Membongkang Ketenaran Merek Terkenal

Firoz Gaffar,
Sekretaris Jenderal Asosiasi Konsultan Hak Kekayaan Intelektual Indonesia (AKHKI)

Merek awalnya sekadar pembeda yang digunakan individu, pebisnis, atau siapapun terhadap produk buatan pihak lain. Waktu zaman bergeser, maknanya pun melebar. Ia adalah aset bagi pemiliknya karena menjadi instrumen meraup profit. Saat globalisasi berdentung sejak dekade lalu, merek pun diukur menurut batas wilayah negara. Ketika pasar nasional tidak lagi dapat berkembang, korporasi yang menyangand merek lokal lantas menyoar pasar regional bahkan global. Siapa yang belum pernah dengar merek Lewis, Coca Cola, Mercedes Benz, Rolex, McDonald, Visa, Adidas, atau Barbie?

Meraih predikat merek global sekaligus terkenal, tidak cukup dengan menyalasi aspek bisnis saja. Aspek hukum pun harus diantisipasi agar eksklusivitas merek terkenal terlindungi. Bukan hal aneh bila bisnis yang telah melanglang buana, dalam perjalanannya di berbagai belahan dunia, dihadang oleh pelaku bisnis yang beritikad buruk. Penalsunan merek, adalah contoh khas orang yang mau menikmati hasil dari ikon yang sudah "siap pakai", tanpa mau berusaha-pakai membangun merek dari bawah.

Kita bangga menyebut Indonesia negara hukum, tapi faktanya rule of the games merek sering dikangkangi. Bukan cuma kecurangan yang jelas ilegal seperti pemalsuan, tapi yang lebih mengesankan, frekuensi kecurangan yang "halal" juga tinggi.

Modus terakhir ini terselubung, sebab dibungkus rezim hak kekayaan intelektual (HKI), yang bermula saat merek terkenal didaftar pihak bukan pemilik merek sesungguhnya. Kecurangan bukan milik Indonesia, karena banyak negara juga menghadapinya. Ini memicu timbulnya perkara merek terkenal. Meski begitu, dalam lingkup hukum tidak gampang menajutahkan judgement, mana perbuatan curang dan mana yang bukan. Ketentuan Undang-Undang (UU) Nomor 15 Tahun 2001 tentang harus ditilisk.

Pintu masuk kecurangan

Masalahnya, secara logika kita bisa melihat sejumlah pintu masuk atau entry-point kompetitor curang.

Pintu pertama adalah pola registrasi. Sistem merek yang dianut di Indonesia (dan juga di mana-mana) saat ini, adalah prinsip konstitutif (*first to file*). Yaitu, hak atas merek karena registrasi untuk pendaftar pertama, sebagaimana diatur Pasal 3 UU Merek. Meski dalam kenyataan ada pemilik sesungguhnya (pemakai pertama) atas merek terkenal, tapi ia tidak otomatis memperoleh proteksi kalau tidak mendaftarkan di Indonesia (setelah ne-

gara asalnya). Sebab yang diakui, bukan pemakai pertama menurut prinsip deklaratif atau *first to use*.

Sistem konstitutif yang dulu berlaku pada masa awal rezim merek (UU No.21/1961), justru ditujukan menghapus sistem deklaratif. Meski aturan ini resminya mengakui sistem penakai pertama, tapi dalam praktiknya pendaftar pertama lebih dilindungi. UU Merek yang kini berlaku ingin menegaskan praktik yang sudah melembaga ini.

Pintu kedua adalah motivasi pendaftar. Merek tidak bisa diregistrasi kalau subjek pendaftarannya beritikad tidak baik, demikian menurut ketentuan Pasal 4 UU Merek. Tapi tirai antara orang yang beritikad baik dan yang bukan sangat tipis. Setiap orang bisa mengaku tanda atau simbol tertentu, adalah hasil kreasi, imajinasi, atau daya pikirnya sendiri. Padahal, faktual disadari, di belahan dunia lain sudah ada merek terkenal



yang similar (persamaan pada pokoknya) atau identikal (persamaan pada keseluruhannya) dengan merek yang didaftar.

Pendaftar yang beritikad baik memang didefinisikan sebagai pemohon yang layak dan jujur. Namun, bagaimana mungkin dengan serta-merta kita boleh menuduh perbuatan seseorang curang karena niat membongkang, meniru, atau menjiplak ketenaran merek pihak lain? Di sini harus diperlihatkan kecurangan itu demi kepentingan usahanya sendiri. Harus juga ditunjukkan akibatnya berupa kerugian pihak lain atau timbulnya kondisi persiong curang, memcoah, atau menyesatkan konsumen. Barangkali kesengajaan dalam meniru merek pihak lain juga bisa menjadi bukti kecurangan. Tapi, ini langkah yang tidak mudah.

Pintu ketiga, subjektivitas pemeriksa. Negara diwakili kantor merek memang berpangap pada kriteria persamaan merek menurut Penjelasan Pasal 6 UU Merek. Celakanya, pemeriksaan substantif

berlangsung subjektif, karena diperlakukan hanya pada penilaian pemeriksa sendiri. Persamaan secara visual, fonetik, atau konsep sebuah merek, terkadang sulit diukur. Terbuka peluang persepsi pribadi pemeriksa yang berbeda-beda.

Patut dipertanyakan, sejauhmana kebaruan database daftar merek yang menjadi acuan pemeriksa? Belum lagi dipersoalkan, kalau database semata bersumber dari Daftar Unum Merek dan dari jalur proses pendaftaran, maka tidak akan mencakup merek terkenal di berbagai negara. Ini adalah implikasi diterapkannya tafsiran sempit oleh sebagian kalangan terhadap klausul "merek pihak lain" dalam UU Merek.

Menuntaskan arena main

Pintu keempat, kebebasan badan. Ketika registrasi merek terkenal ditolak kantor merek, pendaftar dapat banding ke Komisi Banding Merek (KBM). Bila komisi ini pun menolak, sang empunya merek boleh menggugat ke Pengadilan Niaga. Alternatifnya, tanpa perlu ke KBM, bisa juga mengugat pembatalan langsung ke pengadilan itu. Problematika, hakim sering tak mengindahkan argumentasi ketenaran pemilik merek, tapi condong berpihak ke sipak kantor merek. Sebab, kantor merek diasumsikan expert, setengah dewa yang tidak mungkin salah ambil putusan.

Hakim dengan asus independensinya berwenang memvonis berdasarkan keyakinan diri atas bukti yang ada. *Civil law system* yang dianut Indonesia juga membuat hakim tidak harus terikat pada putusan hakim sebelumnya sesuai *precedent principle*. Implikasinya, putusan merek terkenal oleh pengadilan dari waktu ke waktu hampir selalu berisikan penemuan hukum (*rechtersvindingen*) dan kurang mempertimbangkan doktrin, norma, serta premis yang baku. Sehingga, kepastian hukum terasa jenuh.

Terbukanya pintu masuk kecurangan, bersumber pada absennya definisi holistik. Dua pekerjaan rumah pemangku ketenaran merek di Indonesia.

Pertama, untuk produk sejenis. Memang sudah tersedia empat ciri merek terkenal di Penjelasan Pasal 6 Ayat (1) UU Merek, yakni: penghabutan masyarakat di sektor bisnis tertentu; reputasi lewat promosi gencar dan luas; investasi di beberapa negara; nilai investasi atau jumlah negara tempat pendafatannya.

Kedua, untuk produk tidak sejenis. Kita perlu proaktif membidani elaborasi Peraturan Pemerintah Merek Terkenal. Barangkali, ini bisa jadi *panacea* bagi pemilik asli merek yang pernah kecewa karena gagal registrasi merek. Siapa tahu ini dapat mengganti labelisasi bangsa kita sebagai Negeri Sejuta Merek, bukan lagi Negeri Surga Pemalsu. ■