

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Kerangka Teori

a. Tinjauan Umum Tentang Hak Kekayaan Intelektual

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) merupakan terjemahan dari *Intellectual Property Right* (IPR). berdasarkan substansinya HKI berhubungan serta dengan benda tidak berwujud serta melindungi karya intelektual yang lahir dari cipta, rasa dan karsa manusia. Meskipun substansinya jelas, mencari sebuah definisi yang tepat untuk HKI yang bersifat komprehensif dan mencakup semua aspek, bukanlah sebuah pekerjaan yang mudah. Banyak ahli hukum menemui kesulitan ketika mengkaji HKI di luar dari sekumpulan cabang-cabang yang melingkup. (Suryo, 2010 : 1)

Konsepsi mengenai Hak Kekayaan Intelektual didasarkan pada pemikiran bahwa karya intelektual yang telah dihasilkan manusia memerlukan pengorbanan tenaga, waktu dan biaya. Pengorbanan ini menjadi karya yang dapat dinikmatinya. Ini mendorong perlunya penghargaan atas hasil berupa perlindungan hukum. (Sutedi, 2013 : 13) secara garis besar pengertian HKI sendiri adalah melarang pihak lain mengeksploitasi/mengkomersialkan dalam skala ekonomi tanpa izin dari pemilik/pemegang.

Adapun definisi yang dirumuskan oleh para ahli, HKI selalu dikaitkan dengan elemen penting berikut :

1. Adanya hak eksklusif yang diberikan oleh hukum;
2. Hak tersebut memiliki kaitan dengan suatu usaha manusia yang telah didasarkan pada suatu kemampuan intelektual;
3. Hak telah melekat pada setiap individual yang telah memiliki suatu kemampuan intelektual;
4. Suatu kemampuan intelektual telah memiliki nilai ekonomi;

b. Tinjauan Umum Tentang Desain Industri

1) Pengertian Desain Industri

Dalam pengertian hukum di Indonesia, yang tercantum dalam Pasal 1 Angka 1 UU Desain Industri yang menyatakan :

“Desain Industri adalah suatu kreasi tentang bentuk, konfigurasi, atau komposisi garis dan warna, atau gabungan daripadanya yang berbentuk tiga dimensi atau dua dimensi yang memberikan kesan estetis dan dapat diwujudkan dalam pola tiga dimensi atau dua dimensi serta dapat dipakai untuk menghasilkan suatu produk, barang, komoditas industri, atau kerajinan tangan.”

Kreasi sendiri yang dilindungi Undang – Undang desain adalah berbentuk tiga atau dua dimensi (dan konfigurasinya), memberikan kesan estetis dan dapat dipakai untuk memproduksi barang, komoditas industri dan kerajinan tangan. Untuk menilai suatu kreasi memiliki kesan estetis atau tidak ditentukan saja bukan hal yang mudah karena bersifat subjektif, baik dari sudut pandang pemeriksa maupun pemilik desain. di kepastian hukum dalam penentuan syarat tersebut.

WIPO (*World Intellectual Property Organization*) memberikan definisi Desain Industri sebagai berikut :

“An Industrial Design is that aspect of a useful article which is ornamental aesthetic. It may consist of three- dimensional features, such as the shape or surface of an article, or two-dimensional features, such as patterns, lines or color.”

Dimana dapat diartikan menjadi aspek dari sebuah benda yang memiliki hiasan estetis. Desain Industri terdiri dari fitur tiga dimensi, seperti bentuk atau permukaan benda, atau fitur dua dimensi, seperti pola, garis atau warna. Dari definisi di atas, dapat dikatakan bahwa perlindungan terhadap Desain Industri adalah melalui kesan estetisnya. Kesan estetis (*aesthetic*) ini merupakan penilaian yang mendasarkan pada kesan luar atau tampilan luar (*appearance*), hal ini berbeda dengan bidang Kekayaan Intelektual lainnya seperti Paten yang merupakan perlindungan dari segi Teknologi, Hak Cipta dari segi seni (*art*), ilmu pengetahuan (*scientific*), dan sastranya (*literary*) (Dewi Sulistianingsih dan Bagas

Bilowo Nurtyantyono Satata, 2019 : 2) Menurut *Total Design Theory* yang dikemukakan oleh Stuart Pugh sebagaimana dikutip oleh Andrieansjah Soeparman, bahwa faktor estetik termasuk dimensi yang dianggap penting dalam proses desain, menjadi daya tarik konsumen karena mampu memenuhi selera dan kepuasan emosional. (Soeparman, 2013 : 116)

Dalam buku Agus Sachi dijelaskan bahwa desain industri dalam artian luas yaitu meliputi fenomena benda buatan manusia, dalam pengertian ini desain mencakup pembuatan peralatan sehari-hari dari yang paling kecil, seperti sendok, garpu, hingga pada corak dan model tekstil serta pakaian, perumahan hingga beserta alat-alat transport beserta jaringannya. Oleh karena itu, desain mencakup bidang yang luas, desain produk, tekstil, grafis, desain rekayasa, serta desain kota. Berapapun luasnya, kesemua bidang itu dapat dikembalikan pada citra dasar desain, yaitu bahwa kesemuanya itu dibuat dalam rangka pemenuhan kebutuhan spiritual dan material manusia. (Sachri A, 1986 : 23)

Pengertian lain dijelaskan bahwa desain industri merupakan produk atau barangnya merupakan gabungan dari kreativitas dan teknikal dalam proses perancangan produk industri dengan tujuan untuk dapat dipakai oleh manusia atau pengguna serta sebagai hasil produksi dari satu sistem manufaktur. (Djumhan, 2006 : 113)

Dapat disimpulkan bahwa desain industri adalah suatu desain Industri yang membentuk suatu desain estetik dan dapat dipakai untuk menghasilkan kerajinan tangan dapat mencakup desain industri yang telah dirumuskan kedalam Undang-Undang Desain Industri. Maka patutlah bahwa Undang-Undang memberikan perlindungan hukum. Perlindungan diberikan kepada pengerajin desain agar hasil karya tersebut tidak memunculkan pihak ketiga yang dapat merugikan pengerajin dari sisi ekonomis maupun moral. Namun, perlu juga diperhatikan dalam mendapatkan perlindungan pengerajian hendaknya memenuhi kriteria yang tercantum dalam Pasal 2 UU Desain Industri.

2) Perlindungan desain industri

Perlindungan desain Industri telah diatur didalam Pasal 2 UU Desain Industri:

1. Hak Desain Industri diberikan untuk Desain Industri yang baru.
2. Desain Industri dianggap baru apabila pada Tanggal Penerimaan, Desain Industri tersebut tidak sama dengan pengungkapan yang telah ada sebelumnya.
3. Pengungkapan sebelumnya, sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) adalah pengungkapan Desain Industri yang sebelumnya :
 - a. Tanggal penerimaan; atau
 - b. Tanggal prioritas apabila Pemohon diajukan dengan Hak Prioritas;
 - c. Telah diumumkan atau digunakan di Indonesia atau di luar Indonesia.

Bagi pendesain, adanya perlindungan yang memadai akan menumbuhkan semangat untuk berkreasi yang lebih baik lagi, sedangkan bagi negara, dengan adanya perlindungan yang memadai akan menumbuhkan dan memicu pembangunan ekonomi negara tersebut karena perlindungan terhadap desain industri memiliki nilai yang sangat penting dalam dunia investasi dan perdagangan.

Perlindungan desain industri sendiri masih dianggap bahwa perlindungan belum maksimal yang mana sering ditemui kritik dalam peraturan perlindungan desain industri sendiri, perlunya memperluas perlindungan kekayaan intelektual yang terkhusus dapat melindungi pendesain itu sendiri (John R. Thomas, 2010 : 8)

Perlindungan hukum Desain Industri tidak lepas dari bentuk negara Indonesia sebagai negara hukum. Indonesia adalah negara hukum demikian bunyi Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945. Sebagai suatu negara hukum maka segala aspek kehidupan dalam kemasyarakatan, kenegaraan dan pemerintahan harus berdasarkan atas hukum.

Desain Industri yang merupakan bagian dari Hak Kekayaan Intelektual. Perlindungan atas desain industri didasarkan pada konsep pemikiran bahwa lahirnya desain industri tidak terlepas dari kemampuan kreativitas cipta, rasa dan karsa yang dimiliki oleh manusia jadi ini

merupakan produk intelektual manusia, produk peradaban dunia.

Perlindungan hukum desain Industri Secara substantif, dalam Undang-Undang Desain Industri terdiri dari 57 Pasal tersebut mengatur beberapa hal penting berkaitan dengan tentang pendesain, persyaratan perlindungan desain industri, pengecualian perlindungan desain industri, subyek, lingkup hak, permohonan pendaftaran pembatalan dan penyelesaian sengketa Desain Industri serta sistem pendaftaran desain industri, penyelesaian sengketa dan dan penetapan sengketa. (Mokoginta, 2017 : 2)

Bambang Kesowo menyatakan “bahwa esensi objek pengaturan perlindungan hukum di bidang desain adalah karya- karya berupa produk yang pada dasarnya merupakan paten yang digunakan untuk memproduksi barang secara berulang”. Elemen terakhir inilah yang sebenarnya memberi ciri dan bahkan menjadi kunci sebab apabila ciri ini hilang, konsepsi mengenai perlindungan hukumnya akan lebih tepat dikualifikasikan secara hak cipta. (Bambang Kesowo, 1990 : 7- 8)

Dalam konsepsi hukum mengenai HKI, perlindungan terhadap hak tersebut ditentukan jangka waktu perlindungannya. Adapun tanggal mulai dan berakhirnya jangka waktu perlindungan termaksud dalam konsepsi pendaftaran HKI biasanya akan dicatat dalam daftar umum dan diumumkan dalam berita resmi dari kantor yang membidangi pendaftaran HKI termaksud. (Djubaedillah, 2003 : 49)

Perlindungan terhadap hak desain industri diperoleh melalui mekanisme pendaftaran. Mengingat sistem pendaftaran desain industri yang dianut oleh Indonesia adalah sistem konstitutif, pemilik desain yang sah dan diakui adalah pihak yang pertama kali mendaftarkan desain tersebut pada kantor DIRJEN HKI. Dengan demikian, perlindungan atas suatu Desain Industri baru diperoleh jika suatu Desain telah didaftarkan. Tanpa pendaftaran, tidak akan ada perlindungan. Muhammad Djumhana menyatakan “bahwa adanya kepentingan untuk pendaftaran desain merupakan kepentingan hukum pemilik hak desain industri tersebut untuk

memudahkan pembuktian dan perlindungannya”, meskipun pada prinsipnya perlindungan tersebut akan diberikan semenjak timbulnya hak desain industri tersebut, sedangkan kelahiran hak tersebut ada sekaligus bersamaan pada saat suatu desain tersebut mewujud secara nyata dari seorang pendesain. Walaupun demikian, perlindungan terhadap desain baru secara kongkrit apabila telah terdaftar pada instansi yang berwenang.

3) Pengalihan hak dan lisensi desain industri

Pengalihan hak dan lisensi diatur dalam Pasal 31 UU Desain Industri. Dalam ketentuan Pasal 31, menjelaskan bahwa :

- (1) Hak Desain Industri dapat beralih atau dialihkan dengan :
 - a. Pewarisan;
 - b. Hibah;
 - c. Wasiat;
 - d. Perjanjian tertulis; atau
 - e. Sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundangan.
- (2) Pengalihan Hak Desain Industri sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) disertai dengan dokumen tentang pengalihan hak.
- (3) Segala bentuk pengalihan Hak Desain Industri sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) wajib dicatat dalam Daftar Umum Desain Industri pada Direktorat Jendral dengan membayar biaya sebagaimana diatur dalam Undang-undang ini.
- (4) Pengalihan Hak Desain Industri yang tidak dicatatkan dalam Daftar Umum Desain Industri tidak berakibat hukum pada pihak ketiga.
- (5) Pengalihan Hak Desain Industri sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) diumumkan dalam Berita Resmi Desain Industri.

Selanjutnya pada Pasal 32, menyebutkan bahwa Pengalihan Hak Desain Industri tidak menghilangkan hak Pendesain untuk tetap dicantumkan nama dan identitasnya, baik dalam Sertifikat Desain Industri, Berita Resmi Desain Industri, maupun dalam Daftar Umum Desain Industri.

Dalam Pasal 33 *commit to user* menyebutkan bahwa Pemegang Hak Desain

Industri berhak memberikan Lisensi kepada pihak lain berdasarkan perjanjian Lisensi untuk melaksanakan semua perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9, kecuali jika diperjanjikan lain.

Pasal 34 Dengan tidak mengurangi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33, pemegang Hak Desain Industri tetap dapat melaksanakan sendiri atau memberikan Lisensi kepada pihak ketiga untuk melaksanakan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9, kecuali jika diperjanjikan lain.

Pasal 35

- (1) Perjanjian Lisensi wajib dicatatkan dalam Daftar Umum Desain Industri pada Direktorat Jenderal dengan dikenai biaya sebagaimana diatur dalam Undang-undang ini.
- (2) Perjanjian Lisensi yang tidak dicatatkan dalam Daftar Umum Desain Industri tidak berlaku terhadap pihak ketiga.
- (3) Perjanjian Lisensi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diumumkan dalam Berita Resmi Desain Industri.

Pasal 36

- (1) Perjanjian Lisensi dilarang memuat ketentuan yang dapat menimbulkan akibat yang merugikan perekonomian Indonesia atau memuat ketentuan yang mengakibatkan persaingan usaha tidak sehat sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- (2) Direktorat Jenderal wajib menolak pencatatan perjanjian Lisensi yang memuat ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1).
- (3) Ketentuan mengenai pencatatan perjanjian Lisensi diatur dengan Keputusan Presiden.

Pengalihan suatu desain industri memiliki kekuatan peralihan pada pihak ketiga apabila telah terdaftar dan dicantumkan secara umum desain industri, namun apabila *commit to user* pengalihan tersebut tidak mengalihkan hak

pendesain untuk tetap dicatumkan nama dan identitasnya dalam sertifikat desain industri. Sistem pencatatan tersebut sebagai suatu yang mutlak untuk mempunyai kekuatan hukum kepada pihak ketiga, dengandemikian seolah-olah mempunyai kekuatan yang dianggap dalam hukum bersifat zakliik. Pengalihan desain industri harus pula dibuat dalam akta tertulis di hadapan notaris. Disyaratkan demikian karena hal tersebut penting sebagai bahan pembuktian.

Pengalihan Hak Desain industri dapat dibagi menjadi dua :

1. Pengalihan Non lisensi

Dengan adanya pengalihan atau penyerahan hak kepada orang lain, ini berate yang beralih adanya hak ekonomi, namun dalam hak moral tetap melekat pada pendesaian. Pengalihannya diatur dan dijelaskan seperti penjebaran diatas pada Pasal 31.

2. Pengalihan Lisensi

Pemegang hak desain industri juga dapat memberika linsensi kepada pihak ketiga berdasarkan perjanjian yang dibuat kedua belah pihak dalam jangka waktu tertentu dan syarat tertentu untuk melaksanakan hak desain industri dan untuk melarang orang lain yang tanpa persetujuannya membuat, memakai, menjual, mengimpor, mengekspor dan/atau mengedarkan barang yang di dalamnya terdapat seluruh atau sebagian desain yang telah diberi hak desain industri, kecuali jika diperjanjikan lain. (<https://dgiip.go.id/prosedur-diagram-alir-desain-industri> ,diakes pada tanggal 20 oktober 2020 pada pukul 21.00 WIB)

Dapat disimpulkan bahwa dalam pengalihan hak dapat dialihkan dengan ketentuan yang telah diatur didalam Undang – Undang dengan catatan harus sudah didaftarkan secara umum desain industri pada Ditjen Hukum Kekayaan Intelektual dengan membayar biaya sebagaimana yang telah diatur. Apabila hak desain industri yang tidak dicatatan dalam daftar umum tidak berakitan hukum pada pihak ketiga. Dalam perjanjian lisensi ini dilakukan dengan adanya perjanjian

diantara kedua belah pihak yang telah terdaftar.

c. Tinjauan Umum Tentang Hak Desain Grafis

1) Pengertian desain grafis

Pengertian desain menurut JB Reswick adalah kegiatan kreatif yang melibatkan penciptaan sesuatu yang baru dan berguna yang tidak ada sebelumnya. Lebih lanjut Yasraf menjelaskan, dengan demikian desain merupakan kegiatan kreatif-progresif dengan produk, yang produk akhirnya adalah kebaruan dan perbedaan.

Didalam pengertian desain grafis menurut Danton Sihombing menjelaskan desain grafis merupakan banyaknya elemen yang divisualisasikan melalui tipografi dengan teknik fotografi atau pun ilustrasi yang diterapkan dalam dua fungsi, yakni perangkat visual dan perangkat komunikasi.

Desain Industri juga dapat diartikan secara umum salah satu bentuk komunikasi visual, berupa pemilihan, kreasi, dan penyusunan “sesuatu” pada suatu permukaan untuk mengkomunikasikan suatu pesan. “Sesuatu” tersebut dapat berupa bentuk huruf (*tipografi*), ilustrasi atau fotografi.

Agus Sachari dalam bukunya mendefinisikan desain sebagai suatu kegiatan manusia untuk menciptakan lingkungan dan khazanah perbendaan buatan yang diolah dari alam. (Sachari, 1986) Sedangkan kata desain menurut Mikke Susanto dapat diartikan sebagai:

- a. Rancangan/seleksi atau elemen formal karya seni.
- b. Ekspresi konsep seniman dalam berkarya yang mengkomposisikan berbagai elemen serta unsur yang mendukung. (Susanto, 2011 : 102)

Sedangkan kata grafis berasal dari kata graphikos (bahasa Yunani) yang berarti tulisan dan gambar. Grafis merupakan suatu seni dalam bentuk visual dari kegiatan komunikasi yang paling tua. Adapun desain grafis dapat diartikan sebagai usaha untuk membuat atau memilih lambang-lambang dan mengolahnya menjadi satu ide visual. (Djumhana, 1999 : 7) Menurut Mikke Susanto, desain grafis diartikan sebagai sebuah rancangan maupun karya desain yang menggunakan media grafis ataupun

tulisan, atau secara umum disebut komunikasi visual, untuk kepentingan-kepentingan mengkomunikasikan informasi tertentu dalam sebuah bentuk visual. (Susanto, 2011 : 102)

Desain grafis pada dasarnya merupakan media komunikasi dengan tiga komponen dasar, yaitu penulisan pesan, gambar (*fotografi*) maupun tata letak (*lay out*). Ketiga komponen dasar tersebut mempunyai keterkaitan yang erat dan saling melengkapidalam satu kesatuan sistem grafis agar dapat mencapai citra dan efektivitas pesan yang diharapkan sehingga target penikmat terpenuhi (Djumhana, 1999 : 8)

Desain grafis sebagai bagian dari desain komunikasi visual memerlukan hak kekayaan intelektual saat menghasilkan produk grafis. Saat ini bidang pada kegiatan desain grafis semakin luas dan mencakup semua aspek komunikasi visual melalui desain grafis kaos, penciptaan logo, pembuatan wajah sampul buku, sampul CD, sampul kalender, grafis segala bentuk kemasan, grafis untuk arsitektur, tipografi judul film dan sebagainya. (Banindro, 2002 : 123-124)

2) Pengertian Pencipta Atas Desain Grafis

Pencipta atas desain grafis (*graphic designer*) merupakan profesi seseorang yang menciptakan ilustrasi, tipografi, fotografi atau grafis motion. (Djumhana, 1999 : 8) Pencipta membuat karya menggunakan ide dan pemikirannya sendiri, jadi hasil dari desain grafis yang dibuat secara tidak langsung merupakan milik *graphic designer* itu sendiri. Jadi, pencipta menciptakan desain grafis yang ada di kaos sebagai ciri khas kaos itu sendiri. Karya desain identik dengan *style* seseorang dalam menghasilkan suatu karya, yang tidak lain merupakan produk kekayaan intelektual *graphic designer* yang patut untuk dilindungi. (Banindro, 2002 : 118)

3) Elemen-elemen dasar desain garfis

Dalam buku Desain Kominukasi Visual Teori dan Aplikasi Ada beberapa elemen visual yang perlu diketahui dan ditata dalam penataannya sehingga dapat menghasilkan komposisi desain yang harmonis, menarik,

dan komunikatif. Elemen-elemen dasar grafis tersebut terdiri dari:

a. Garis

Garis merupakan bagian dasar dari elemen desain yang memiliki banyak fungsi dalam bidang desain. Garis dapat membentuk sebuah objek atau desain dengan cara menyatukan serta membentuk suatu tarikan dari satu titik ke titik yang lain secara bertahap sehingga dapat menjadi sebuah bentuk objek atau desain yang utuh. (Poulin, 2011 : 32) Wujud dalam garis sangat bervariasi, tipe pada garis diwujudkan dari garis awal hingga akhir.

b. Bidang

Bidang dapat berubah bentuk-bentuk geometris (lingkaran, segitiga, segiempat, elips, setengah lingkaran dan sebagainya) dan bentuk-bentuk yang tidak beraturan. Bidang geometri bersifat formal. Pengertian bidang dalam desain grafis sebatas itu saja. Area kosong di antara elemen-elemen *visual* dan *space* yang mengelilingi, bisa pula disebut sebagai bidang. Bidang kosong dapat disebut juga dengan elemen desain.

c. Warna

Warna merupakan salah satu elemen grafik yang kuat dan provokatif. Warna merupakan salah satu elemen yang menarik perhatian dari *audience* . dalam pemilihan warna perlu melihat dari sisi citra yang mana tidak dapat merusak komponen warna. Dalam warna terdapat tiga dimensi yaitu *hue* (pembagian warna berdasarkan nama warna), *value* (terang gelap warna) dan *intensity* (tingkat kejernihan warna).

d. Gelap-terang

Kontras dalam gelap terang bersifat relative, dapat terpengaruh dari background dan elemen-elemen lain di sekitarnya. Dalam desain komunikasi visual dapat digunakan untuk menonjolkan pesan pada informasi, sekaligus menciptakan citra. Penggunaan warna-warna

yang kurang kontras dapat menciptakan kesan kalem, damai statis dan tenang.

e. Tekstur

Tekstur merupakan kualitas permukaan atau kualitas papan atau pun kualitas kertas. Di dalam seni sendiri tekstur terbagi lagi menjadi tekstur *tactile* dan *visual*. *tactile* adalah nyata yang mana tekstur dapat di rasakan di permukaan dan *visual* sendiri adalah ilusi, menekankan pada impresi sederhana dari tekstur yang nyata.

f. Ukuran

Ukuran dilihat hanya dari besar dan kecil elemen visual yang manatujuannya agar desain visual memiliki nilai kemudahan baca yang tinggi.

4) Kepemilikan Desain Grafis Kaos

Pencipta desain asli adalah pemilik pertama desain, kecuali bila desain diciptakan dalam proses hubungan kerja, maka kepemilikannya jatuh pada pemberi kerja, atau desain-desain kaos yang diciptakan berdasarkan pesanan maka menjadi milik orang yang memesan desain tersebut. (Lewis, 2012 : 335)

d. Tinjauan Umum Tentang Teori Sistem Hukum

Teori hukum adalah teori bidang hukum yakni berfungsi memberikan argumentasi yang meyakinkan bahwa hal-hal yang dijelaskan itu adalah ilmiah, atau hal-hal yang dijelaskan itu memenuhi standar teoritis (H. Juhaya S. Praja, 2014 : 53) . Menurut Hans kalsen, Teori Hukum adalah ilmu pengetahuan mengenai hukum yang berlaku bukan mengenai hukum yang seharusnya. Teori hukum yang dimaksud adalah teori hukum murni, yang disebut teori hukum positif (Kelsen, 2010 : 38) Sedangkan menurut W. Friedman, Teori hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari esensi hukum yang berkaitan antara filsafat hukum di satu sisi dan teori politik di sisi lain. Disiplin teori ilmu hukum tidak mendapat tempat sebagai ilmu yang mandiri, untuk itu teori hukum harus disandingkan dengan ilmu hukum yang lainnya (Friendman, 1990 : 102).

Ada banyak cara untuk membahas hukum atau sistem hukum salah satunya dengan membahas sebagai law, sekumpulan norma tertulis atau tidak tertulis yang berkenaan dengan perilaku benar dan salahnya, hak dan kewajiban. Ini adalah penggunaan istilah hukum yang umum. Sehingga dalam penelitian ini peneliti menggunakan teori sistem hukum ;

1. Teori Budaya Hukum menurut Lawrence M. Friedman

Lawrence M. Friedman, seorang Profesor di bidang hukum, sejarawan, yang juga pakar sejarah hukum Amerika, dan penulis produktif, ada tiga elemen utama dari sistem hukum (*legal system*) yaitu;

- a. Struktur Hukum (*Legal Structure*)
- b. Isi Hukum (*Legal Substance*)
- c. Budaya Hukum (*Legal Culture*)

Ketiga komponen ini mendukung berjalannya sistem hukum disuatu negara. Secara realitas sosial, keberadaan sistem hukum yang terdapat dalam masyarakat mengalami perubahan-perubahan sebagai akibat pengaruh, apa yang disebut dengan modernisasi atau globalisasi baik itu secara evolusi maupun revolusi. Indonesia berbicara struktur hukum maka hal tersebut merujuk pada struktur institusi-institusi penegakan hukum, seperti kepolisian, kejaksaan dan pengadilan. Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya. (Saifullah, 2007 : 27) Substansi adalah aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum. Kultur hukum menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

a. Struktur Hukum (*Legal Structure*)

Dalam teori Lawrence M. Friedman hal ini disebut sebagai sistem Struktural yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Struktur hukum berdasarkan UU No. 8 Tahun 1981 meliputi; mulai dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas). Kewenangan lembaga penegak hukum dijamin oleh undang-undang. Sehingga dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh-pengaruh lain. Terdapat adagium yang menyatakan “*fiat justitia et pereat mundus*” meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan. Hukum tidak dapat berjalan atau tegak bila tidak ada aparat penegak hukum yang kredibilitas, kompeten dan independen. Seberapa bagusnya suatu peraturan perundang-undangan bila tidak didukung dengan aparat penegak hukum yang baik maka keadilan hanya angan-angan. Lemahnya mentalitas aparat penegak hukum mengakibatkan penegakkan hukum tidak berjalan sebagaimana mestinya. Banyak faktor yang mempengaruhi lemahnya mentalitas aparat penegak hukum diantaranya lemahnya pemahaman agama, ekonomi, proses rekrutmen yang tidak transparan dan lain sebagainya. Sehingga dapat dipertegas bahwa faktor penegak hukum memainkan peran penting dalam memfungsikan hukum. Kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas penegak hukum rendah maka akan ada masalah. Demikian juga, apabila peraturannya buruk sedangkan kualitas penegak hukum baik, kemungkinan munculnya masalah masih terbuka.

(www.scribd.com/doc/132230281/Teori-Sistem-Hukum- Friedman diakses pada 20 Oktober 2020, pukul 02:23 WIB)

Tentang struktur hukum Friedman menjelaskan :

“To begin with, the legal sytem has the structure of a legal system consist of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction ...Strukture also means how the legislature is organized ...what procedures the police department follow, and so on.

Strukture, in way, is a kind of cross section of the legal system...a kind of still photograph, with freezes the action."

Struktur dari sistem hukum terdiri atas unsur berikut ini, jumlah dan ukuran pengadilan, yurisdiksinya (termasuk jenis kasus yang berwenang mereka periksa), dan tata cara naik banding dari pengadilan ke pengadilan lainnya. Struktur juga berarti bagaimana badan legislatif ditata, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh presiden, prosedur apa yang diikuti oleh kepolisian dan sebagainya. Jadi struktur (*legal struktur*) terdiri dari lembaga hukum yang ada dimaksudkan untuk menjalankan perangkat hukum yang ada.

Struktur adalah Pola yang menunjukkan tentang bagaimana hukum dijalankan menurut ketentuan-ketentuan formalnya. Struktur ini menunjukkan bagaimana pengadilan, pembuat hukum dan badan serta proses hukum itu berjalan dan dijalankan.

Di Indonesia misalnya jika kita berbicara tentang struktur sistem hukum Indonesia, maka termasuk di dalamnya struktur institusi-institusi penegakan hukum seperti kepolisian, Kejaksaan dan pengadilan. (Achmad Ali, 2002 : 8)

b. Isi Hukum (*Legal Substance*)

Dalam teori Lawrence M. Friedman hal ini disebut sebagai sistem substansial yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan. Substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru yang mereka susun. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*). Sebagai negara yang masih menganut sistem Civil Law Sistem atau sistem Eropa Kontinental (meski sebagian peraturan perundang-undangan juga telah menganut Common Law Sistem atau Anglo Saxon) dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang tertulis sedangkan peraturan-peraturan yang tidak tertulis bukan dinyatakan hukum. Sistem ini mempengaruhi sistem hukum di Indonesia. Salah satu

pengaruhnya adalah adanya asas Legalitas dalam KUHP. Dalam Pasal 1 KUHP ditentukan “tidak ada suatu perbuatan pidana yang dapat di hukum jika tidak ada aturan yang mengaturnya”. Sehingga bisa atau tidaknya suatu perbuatan dikenakan sanksi hukum apabila perbuatan tersebut telah mendapatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan.

Substansi hukum menurut Friedman adalah (Lawrence M. Friedman, Op.cit) :

“Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books”.

Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya. Yang dimaksud dengan substansinya adalah aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam system itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum.

c. Budaya Hukum (*Legal Culture*)

Kultur hukum menurut Lawrence M. Friedman adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Kultur hukum adalah suasana pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalahgunakan. Budaya hukum erat kaitannya dengan kesadaran hukum masyarakat. Semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan tercipta budaya hukum yang baik dan dapat merubah pola pikir masyarakat mengenai hukum selama ini. Secara sederhana, tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum.

Hubungan antara tiga unsur sistem hukum itu sendiri tak berdaya, seperti pekerjaan mekanik. Struktur diibaratkan seperti mesin, substansi adalah apa yang dikerjakan dan dihasilkan oleh mesin, sedangkan kultur

hukum adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu, serta memutuskan bagaimana mesin itu digunakan. Dikaitkan dengan sistem hukum di Indonesia, Teori Friedman tersebut dapat kita jadikan patokan dalam mengukur proses penegakan hukum di Indonesia. Polisi adalah bagian dari struktur bersama dengan organ jaksa, hakim, advokat, dan lembaga permasyarakatan. Interaksi antar komponen pengabdian hukum ini menentukan kokohnya struktur hukum. Walau demikian, tegaknya hukum tidak hanya ditentukan oleh kokohnya struktur, tetapi juga terkait dengan kultur hukum di dalam masyarakat. Namun demikian, hingga kini ketiga unsur sebagaimana yang dikatakan oleh Friedman belum dapat terlaksana dengan baik, khususnya dalam struktur hukum dan budaya hukum. Sebagai contoh, dalam struktur hukum, Anggota polisi yang diharapkan menjadi penangkap narkoba, polisi sendiri ikut terlibat dalam jaringan narkoba. Demikian halnya para jaksa, sampai saat ini masih sangat sulit mencari jaksa yang benar-benar jujur dalam menyelesaikan perkara.

Mengenai budaya hukum, Friedman berpendapat :

“The third component of legal system, of legal culture. By this we mean people’s attitudes toward law and legal system their belief ...in other word, is the climate of social thought and social force which determines how law is used, avoided, or abused”.

Kultur hukum menyangkut budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan secara efektif.

Hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat atau rekayasa sosial tidak lain hanya merupakan ide-ide yang ingin diwujudkan oleh

hukum itu. Untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat kearah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut ke dalam praktek hukum, atau dengan kata lain, jaminan akan adanya penegakan hukum (*law enforcement*) yang baik (Munir Fuady, 2003 : 40). Jadi bekerjanya hukum bukan hanya merupakan fungsi perundang-undangannya belaka, melainkan aktifitas birokrasi pelaksanaannya (Achmad Ali, 2002 : 97). Senada atau sependapat dengan M. Friedman.

Sajipto Rahardjo menyebutkan bahwa berbicara soal hukum pada dasarnya tidak dapat dipisahkan dari asas-asas paradigma hukum yang terdiri atas fundamental hukum dan sistem hukum. Beberapa fundamental hukum diantaranya legislasi, penegakan dan peradilan sedangkan sistem hukum meliputi substansi, struktur dan kultur hukum. Kesemuanya itu sangat berpengaruh terhadap efektivitas kinerja sebuah hukum. Dari beberapa definisi tersebut, dapat kita artikan bahwa berfungsinya sebuah hukum merupakan pertanda bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum, yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup. Tingkat efektivitas hukum juga ditentukan oleh seberapa tinggi tingkat kepatuhan warga masyarakat terhadap aturan hukum yang telah dibuat.

Menurut Achmad Ali jika suatu aturan hukum dapat ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya, maka dapat diartikan bahwa aturan hukum tersebut efektif. Namun demikian meskipun sebuah aturan yang ditaati dapat dikatakan efektif, derajat keefektivannya masih bergantung pada kepentingan mentaatinya. Jika ketaatan masyarakat terhadap suatu aturan hukum karena kepentingan yang bersifat compliance (takut sanksi), maka derajat ketaatannya dinilai sangat rendah. Berbeda ketika ketaatannya berdasarkan kepentingan yang bersifat internalization, yakni ketaatan karena aturan hukum tersebut benar-benar cocok dengan nilai intrinsik yang dianutnya, maka derajat

ketaatan seperti inilah yang merupakan derajat ketaatan tertinggi.

Friedman, sebagaimana dikemukakan oleh Soekanto, menelaah budaya hukum dari berbagai perspektif. Ia menganalisa budaya hukum nasional yang dibedakan dari sub budaya hukum yang berpengaruh secara positif atau negatif terhadap hukum nasional. Ia juga membedakan budaya hukum internal dan budaya hukum eksternal.

Budaya hukum internal merupakan budaya hukum warga masyarakat yang melaksanakan tugas-tugas hukum secara khusus, seperti polisi, jaksa hakim dalam menjalankan tugasnya, sedangkan budaya hukum eksternal merupakan budaya hukum masyarakat pada umumnya, misalnya bagaimana sikap dan pengetahuan masyarakat terhadap ketentuan perpajakan dan perceraian. Ia juga membedakan budaya hukum tradisional dan budaya hukum modern. Dengan adanya pelbagai sistem hukum dalam suatu komunitas politik tunggal, maka disebut pluralisme hukum. Pluralisme hukum dapat berbentuk horizontal atau vertikal. Pada yang horizontal masing-masing subsistem atau subbudaya mempunyai kekuatan hukum sama, sedangkan yang vertikal kekuatan hukumnya berbeda-beda.

Menurut Friedman, budaya hukum menunjuk pada dua hal yaitu:

- a. Unsur adat-istiadat yang organis berkaitan dengan kebudayaan secara menyeluruh;
- b. Unsur nilai dan sikap sosial. Lebih lanjut dikatakan bahwa sistem hukum yang terdiri dari struktur dan substansi, bukanlah merupakan mesin yang bekerja.

Apabila kedua unsur itu berfungsi dalam masukan dan keluaran proses hukum, maka kekuatan-kekuatan sosial tertentu berpengaruh terhadapnya. Kekuatan-kekuatan sosial itu merupakan variabel tersendiri yang disebut budaya hukum. Variabel itu berproses bersamaan dengan kebudayaan sebagai suatu variasi, yang kemungkinan variabel tersebut menentang, melemahkan, atau memperkuat sistem hukum. (Soekanto, 1988 : 3)

Menurut Friedman, budaya hukum itu mengacu kepada bagian-bagian dari budaya pada umumnya yang berupa kebebasan, pendapat, cara-cara berperilaku dan berpikir yang mendukung atau menghindari hukum.

Diketahui bahwa istilah budaya hukum diperkenalkan oleh Friedman untuk menunjukkan suatu kekuatan sosial yang ikut menentukan terhadap bekerjanya sebuah sistem hukum. Faktor sosial tersebut berproses bersamaan dengan bekerjanya sistem hukum dalam sebuah konteks kebudayaan. Faktor sosial tersebut dapat mendukung atau menghambat bekerjanya sistem hukum, hal itu bergantung pada unsur adat-istiadat, nilai dan sikap masyarakat berkaitan dengan hukum. Budaya hukum merupakan salah satu komponen dari sistem hukum di samping komponen struktur dan substansi hukum. Komponen budaya hukum merupakan variabel penting dalam sistem hukum karena dapat menentukan bekerjanya sistem hukum. Budaya hukum merupakan sikap dan nilai-nilai dari individu-individu dan kelompok-kelompok masyarakat yang mempunyai kepentingan-kepentingan (*interests*) yang kemudian diproses menjadi tuntutan-tuntutan (*demands*) berkaitan dengan hukum. Kepentingan dan tuntutan tersebut merupakan kekuatan sosial yang sangat menentukan berjalan atau tidaknya sistem hukum.

Konsep budaya hukum sebagaimana telah dikemukakan di atas, dapat diketahui aspek-aspek yang terkandung dalam konsep budaya hukum. Menurut penulis berdasarkan unsur-unsur yang terkandung dalam konsep budaya hukum setidaknya terdapat dua aspek dalam konsep budaya hukum yaitu aspek nilai (*value*) dan sikap (*attitude*) (M. Syamsudin, 2002 : 153). Kedua aspek tersebut terjalin secara erat dan menentukan satu dengan lainnya, artinya aspek nilai yang dianut oleh seseorang atau kelompok orang akan sangat menentukan sikap seseorang atau kelompok orang tersebut. Kedua aspek itu merupakan indikator dari budaya hukum, artinya dengan mengetahui nilai dan sikap masyarakat terhadap hukum maka akan dapat diketahui keadaan budaya hukum dari

masyarakat tersebut.

Selain dengan menggunakan Teori Budaya Hukum, penulis juga akan menggunakan Teori Efektivitas menurut Anthony Allot. Disejajarkan bahwa dalam peraturan perundangan – undangan baik didalam tingkatan yang lebih rendah maupun lebih tinggi bertujuan agar maskarayakt maupun aparaturnya penegak hukum dapat melaksanakannya secara konsisten dan tanpa membedakan antara masyarakat yang satu dengan masyarakat yang lainnya. Semua orang dipandang sama dihadapan hukum (*equality before the law*), namun dalam realitasnya peraturan perundang-undangan yang ditetapkan tersebut sering dilanggar, sehingga aturan itu tidak berlaku efektif. Tidak efektifnya undang-undang bisa disebabkan karena undang-undangnya kabur atau tidak jelas, aparatnya yang tidak konsisten dan atau masyarakatnya tidak mendukung pelaksanaan dari undang-undang tersebut. Apabila undang-undang itu dilaksanakan dengan baik maka undang-undang itu dikatakan efektif. Dikatakan efektif karena bunyi undang-undangnya jelas, dan tidak perlu penafsiran, aparatnya menegakan hukum secara konsisten dan masyarakat terkena aturan tersebut. Istilah teori efektivitas hukum berasal dari terjemahan bahasa inggris, yaitu *effectiveness of legal theory* bahasa Belanda disebut *effectiviteit van de jurisdische theorie*, bahasa Jermannya yaitu *wirksamkeit der rechtlichen theorie*.

2. Teori Efektivitas Hukum Menurut Antony Allot

Kata efektivitas berasal dari bahasa Inggris, yakni *effective*. Arti kata tersebut adalah: " *having the intended or expected effect ; serving the purpose*" . Dengan demikian, efektivitas hukum dapat diartikan dengan kemampuan hukum untuk menciptakan atau melahirkan keadaan atau situasi seperti yang dikehendaki atau diharapkan oleh hukum. Dalam kenyataannya. hukum itu tidak hanya berfungsi sebagai sosial kontrol , tetapi dapat juga menjalankan fungsi perekayasa sosial (*social engineering* atau *instrument of change*). Dengan demikian , efektivitas

hukum itu dapat dilihat baik dari sudut fungsi sosial kontrol maupun dari sudut fungsinya sebagai alat untuk melakukan perubahan. Faktor-faktor yang dapat mempengaruhi efektivitas hukum (Soerjono Soekanto, 1983 : 23)

Dalam peraturan perundang –undangan baik yang tingkatannya lebih rendah maupun lebih tinggi bertujuan agar masyarakat maupun aparat penegak hukum dapat melaksanakannya secara konsisten dan tanpa membedakan antara masyarakat yang satu dengan masyarakat yang lainnya. Semua orang dipandang sama dihadapan hukum (*equality before the law*), namun dalam realitasnya peraturan perundang-undangan yang ditetapkan tersebut sering dilanggar, sehingga aturan itu tidak berlaku efektif. Tidak efektifnya undang-undang bisa disebabkan karena undang-undangnya kabur atau tidak jelas, aparatnya yang tidak konsisten dan atau masyarakatnya tidak mendukung pelaksanaan dari undang-undang tersebut. Apabila undang-undang itu dilaksanakan dengan baik maka undang-undang itu dikatakan efektif. Dikatakan efektif karena bunyi undang-undangnya jelas, dan tidak perlu penafsiran, aparatnya menegakan hukum secara konsisten dan masyarakat terkena aturan tersebut. Istilah teori efektivitas hukum berasal dari terjemahan bahasa inggris, yaitu *effectiveness of legal theory* bahasa Belanda disebut *effectiviteit van de jurisdische theorie*, bahasa Jermannya yaitu *wirksamkeit der rechtlichen theorie*. (Arina Novitasari. 2018 : 10)

Teori Efektivitas Hukum dikemukakan oleh Anthony Allot menyatakan, bahwa: “Hukum akan menjadi efektif jika tujuan keberadaan dan penerapannya dapat mencegah perbuatan-perbuatan yang tidak diinginkan dapat menghilangkan kekacauan. Hukum yang efektif secara umum dapat membuat apa yang dirancang dapat diwujudkan, jika suatu kegagalan, maka kemungkinan terjadi pembetulan secara gampang jika terjadi keharusan untuk melaksanakan atau menerapkan hukum dalam suasana baru yang berbeda, hukum akan menyelesaikannya”.

Dalam konsep Anthony Allot ini difokuskan kedalam perwujudannya. Hukum yang efektif secara umum dapat membuat apa yang

dirancang dapat diwujudkan dalam kehidupan sosial kemasyarakatan. Teori Efektivitas Hukum adalah: “Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keberhasilan, kegagalan dan faktor-faktor yang mempengaruhi dalam pelaksanaan dan penerapan hukum”.

Ada tiga fokus kajian dari teori efektivitas, yang meliputi :

- a. Keberhasilan dalam pelaksanaan hukum.
- b. Kegagalan didalam melaksanakannya, dan
- c. Faktor-faktor yang mempengaruhinya.

Penerapan norma hukum dalam sistem hukum setiap ahli memberikan pandangan yang berbeda demikian juga dengan pandangan Anthony Allot. Sistem hukum menurut Anthony Allot yaitu:

- a. Sistem hukum terdiri dari banyak unsur, beberapa diantaranya tampak di dunia nyata seperti polisi, hakim, penjara, ahli hukum, buku hukum; sementara yang lainnya hanya eksis di dunia maya, suatu dunia mental yang mengambang di atas dunia nyata, namun memiliki kemampuan untuk mempengaruhi apa yang terjadi di dunia nyata; misalnya abstraksi berupa aturan, prinsip, standar, lembaga, norma. Hukum memiliki unsur-unsur abstrak dan berwujud.
- b. Hukum adalah sistem peraturan perilaku. Yang dimaksudkan dengan perilaku adalah perilaku orang-orang dalam suatu masyarakat politik. Hanya peraturan yang dibuat oleh penguasa yang kompeten dan sah dapat disebut sebagai peraturan hukum.
- c. Sistem hukum adalah suatu fungsi dari masyarakat yang otonom, yakni sekelompok orang yang terorganisir. Otonom bukan berarti merdeka dalam arti formal melainkan memiliki sistem peraturan tersendiri.
- d. Sistem hukum adalah sistem komunikasi
 - 1) *The emitter of law*
 - a) *The emitter of law* pada masyarakat sederhana dan masyarakat moderen sangat berbeda.
 - b) Pada masyarakat sederhana, emitter tidak membuat tapi

meneruskan hukum adat.

- c) Pada masyarakat modern terdapat spesialis-spesialis penyampai hukum.
- d) Hukum menjadi lebih jelas atau rumit.

2) *The Recipient of law*

a) Tujuan hukum untuk mempengaruhi perilaku para penerima.

b) Ada dua golongan:

- (1) Para subyek hukum, khusus maupun umum.
- (2) Mereka yang mendapat perintah untuk menerapkan, mengubah atau menciptakan hukum itu sendiri, dan untuk menjalankan, mengawasi lembaga-lembaga dan proses hukum.

(3) *The code : menthond of mission*

Pengerndalian perilaku tidak tidak perlu diverbalkan. Citra polisi di mata warga negara lebih banyak lewat pertemuan antara mereka dengan polisi ketimbang mereka mempelajari buku petunjuk tentang tugas atau aturan hukum. Namun apabila perilaku polisi mulai dipersoalkan maka bentuk aturan verbal menjadi dibutuhkan.

(4) *The message: What is law*

Hukum sebagai sebuah pesan, namun terdiri dari serangkaian atau rangkaian pesan.

(5) *The Receiving apparatus*

- (a) Di masyarakat modern mata lebih berfungsi daripada telinga.
- (b) Orang lebih memandang hukum sebagai aturan tertulis.
- (c) Dalam praktek banyak yang diterima dalam bentuk drama;dramapersidangan pengadilan, dramakonsultasidengan penasihat hukum,drama penangkapan dan gangguan terhadap hak-hak perseorangan.

(6) *The function of law*

- (a) Hukum dapat *protektif, kreatif, mandatory, prohibitory*.
- (b) Pesan hukum disampaikan untuk memenuhi salah satu atau

beberapa diantara fungsi tersebut. Sekali pun dikemas dalam bentuk abstrak, pesan tersebut beroperasi di dunia nyata.

(7) *Noise or interference*

- a) Para insinyur mengukur efektivitas sistem komunikasi dengan merujuk pada rasio *signal to noise* (perbandingan isyarat dan gangguan). Signal adalah pesan, sedangkan noise adalah faktor-faktor luar yang mempengaruhi penerimaan signal tersebut.
- b) Dalam hukum, signal adalah setiap emisi norma hukum atau instruksi, dan mengandung pesan dikehendaki emitter.
- c) Noise lebih sulit dilacak sebab bisa ditemukan pada beberapa perlengkapan.

(8) *Legal noise in the emission equipment*

- (a) Para pembuat norma hukum mungkin tidak memiliki gambaran yang cukup jelas mengenai perbuatan apa yang ingin ditimbulkannya, mekanisme untuk menyebabkannya (menggerakkannya), konteks di mana norma itu akan berfungsi, atau keterbatasan-keterbatasan pada sarana pencetus norma tersebut, yaitu formulasi bahasa dari norma itu. Semua formulasi verbal mrngandung cacat dari pesan bahasa yang merupakan sifat dari bahasa itu sendiri.
- (b) Bagaimana mengurangi gangguan ini? Melalui pengulangan-pengulangan (penjelasan panjang lebar atau berlebihan) dan masukan balik.

(9) *Legal noise in the medium*

- (a) Pesan hukum harus sampai pada penerima yang benar. Si penerima mendapatkan pesan-pesan dari banyak sumber, yang mendapatkan pesan-pesan dari banyak sumber, yang mengatakan kepadanya apa yang sebaiknya dia lakukan seperti pesan etika, pesan dari mereka yang dianggap berwibawa dalam hal berperilaku.
- (b) Diantara emisi dan penerimaan, seringkali terdapat jurang yang

lebar. Orang sangat tidak paham akan hukum modern kita.

(10) Legal noise at the receiver

Berbeda dengan masyarakat sederhana yang diatur hukum adatnya, masyarakat modern begitu kompleks sehingga transmisi norma-norma hukum mendapat hambatan sebelum mencapai tujuannya.

(11) Potentiality, variability, and adaptive mechanism of the law

- a) Seluruh sistem hukum mengandung potensi perubahan. Hukum kebiasaan memiliki potensi untuk berubah seperti tipe-tipe sistem hukum lain.
- b) Hukum bisa berubah, bukan hanya dengan menambahkan atau mengurangi norma-norma atau lembaga-lembaga tertentu, akan tetapi dengan mengubah format atau sifatnya. Hukum atau hukum bisa berubah dari lisan atau kebiasaan menjadi undang-undang atau tertulis. Kodifikasi merupakan salah satu variasinya.
- c) Efektif tidaknya sistem hukum
 1. Efektivitas sistem hukum dapat diukur dengan seberapa jauh sistem tersebut dapat mewujudkan tujuan-tujuannya.
 2. Hukum menjadi tidak efektif karena ada sejumlah kelemahan yang melekat padanya, misalnya :
 - Transmission losses : kegagalan dalam transmisi dan komunikasi.
 - Inappropriateness and institutions : kelemahan pada sifat norma, pernyataan atau pengekspresiananya, kesesuaiannya dengan elem lain dalam sistem hukum, atau dengan konteks sosial dimana dia berfungsi.
 - Kegagalan dalam penerapan.
 - Kegagalan dalam pengawan atau monitoring. (Anthony Allot, 1980 ; 9-19)

commit to user

e. Tinjauan umum tentang perlindungan hukum

Menurut menurut Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara social, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan social. (Raharjo, 2000 : 54)

Perlindungan hukum merupakan segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada sanksi dan/atau korban, perlindungan hukum korban sebagai bagian dari perlindungan masyarakat dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, yaitu melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis dan bantuan hukum. Perlindungan hukum yang diberikan kepada subyek hukum ke dalam bentuk perangkat baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, serta baik yang lisan maupun yang tertulis. Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa perlindungan hukum dilihat sebagai suatu gambaran tersendiri dari fungsi hukum itu sendiri, yang memiliki konsep bahwa hukum memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian. (<http://www.suduthukum.com/2015/09/perlindungan-hukum> diunduh pada tanggal 20 oktober 2020 pukul 22.00 WIB.)

Menurut setiono, perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia. (tesis setiono, 2004 : 3) Menurut Munchis, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyerasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah- kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam penciptanya adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.

Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu :

1) Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk lebih bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif. (Hadjon, 1987 : 30)

2) Perlindungan Hukum Repretif

Perlindungan hukum repretif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran ([Prof.Dr. Sudikno Mertokusumo,SH](#).2008 : 38)

Perlindungan hukum represif bertujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini.

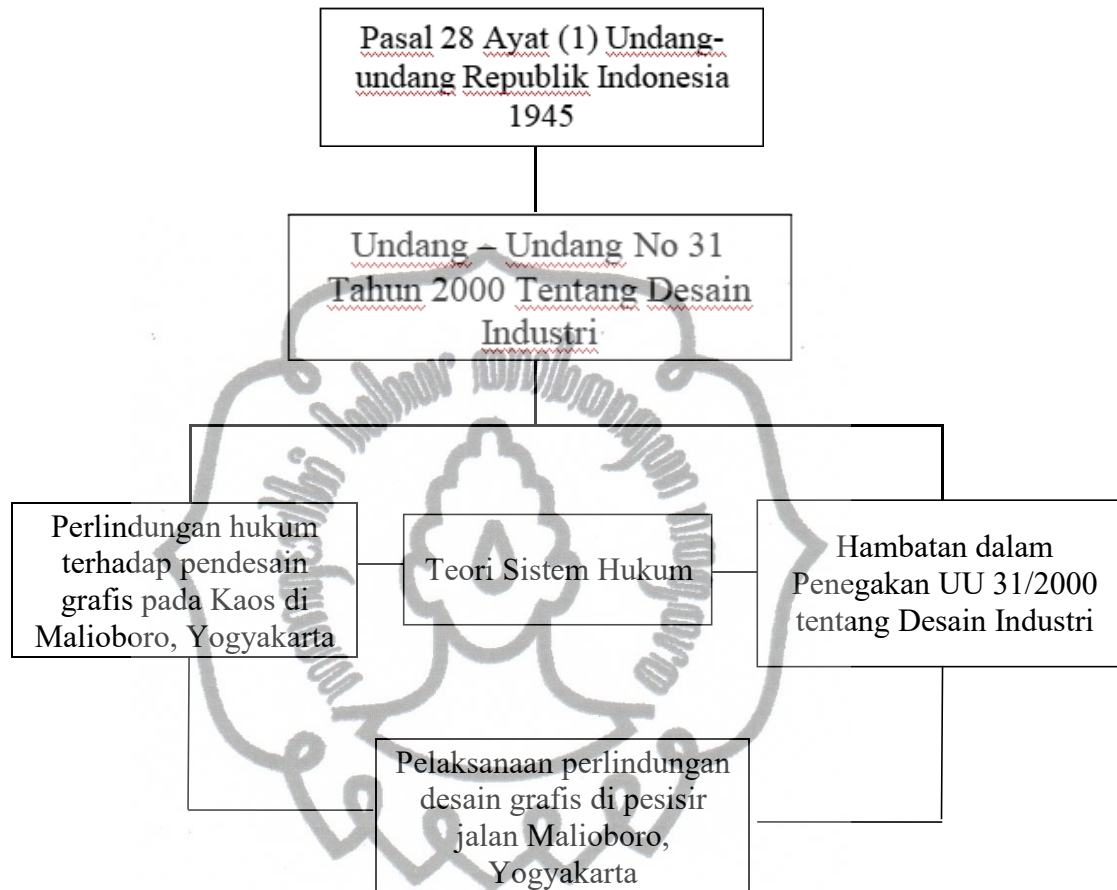
Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari

perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan negara hukum. (Hadjon, 1987 : 30)

Perlindungan hukum bertujuan untuk mencari keadilan. Keadilan dibentuk oleh pemikiran yang benar, dilakukan secara adil dan jujur serta bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Rasa keadilan dan hukum harus ditegakkan berdasarkan hukum positif untuk menegakkan keadilan dalam hukum sesuai dengan realita di masyarakat yang menghendaki tercapainya masyarakat yang aman dan damai. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (Rechtidee) di dalam negara hukum (Rechtsstaat), dan bukan negara kekuasaan (Machtsstaat). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakkan hukum harus memperhatikan 4 unsur, yaitu:

- a. Kepastian Hukum (Rechtssicherheit)
- b. Kemanfaatan Hukum (Zweckmassigkeit)
- c. Keadilan Hukum (Gerechtigkeit)
- d. Jaminan Hukum (Doelmatigkeit) (Ishaq, 2009 : 43)

B. Kerangka Pemikiran



Gambar 1 Skema Kerangka Pemikiran

Keterangan :

Dalam hirarki peraturan perundang -undang di Indonesia, Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 sebagai peraturan tertinggi sekaligus konstitusi negara Republik Indonesia telah mengatur hak konsitusional dari pendesain merujuk Pasal 28D ayat (1) berbunyi : “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum” yang mana dijelaskan setiap orang berhak mendapat jaminan , perlindungan dan kepastian hukum. Namun, didalam masyarakat sendiri masih ditemui hal yang menyimpang dari peraturan perundanga-undangan tersebut salah satunya mengenai Pembajakan desain Industri .Upaya penanganan pelanggaran terhadap Desain Industri telah diatur

dalam UU Desain Industri 31/2000 tentang Desain Industri. Undang- undang tersebut telah mengatur mengenai apa yang dimaksud dengan Desain Industri, perlindungan Desain Industri serta pembatasannya. Dari UU Desain Industri 31/2000 yang nantinya akan didapatkan mengenai perlindungan hukum terhadap studi di Malioboro, Yogyakarta dan Akan munculnya hambatan dalam penegakan UU Desain Industri dengan menggunakan Teori Sistem Hukum Larence M. Friedman yang menggunakan 3 (tiga) system hukum yaitu struktur hukum (struktur of law), substansi hukum (substance of the law) dan budaya hukum (legal culture).

Meskipun dalam penanganan terhadap pelanggaran pembajakan desain grafis serta perlindungan hukum bagi Pendesain telah diatur dalam perundang-undangan yang berlaku. Namun, pada kenyataannya di kehidupan masyarakat, penegak hukum terhadap pelanggaran atau pembajakan desain grafis pada kaos belum dapat berjalan secara maksimal. Hal tersebut tentunya dikarenakan oleh beberapa hal yang menjadi hambatan dalam pelaksanaannya.