

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Seiring pesatnya persaingan perdagangan barang dan jasa maka tidak heran, merek memiliki peranan yang sangat penting. Merek adalah tanda yang ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan dan warna yang digunakan dalam perdagangan barang dan jasa. Merek merupakan ujung tombak perdagangan barang dan jasa. Khususnya mengenai kualitas produk tidak dapat dibayangkan apabila suatu produk tidak memiliki merek, tentu produk yang bersangkutan tidak akan dikenal oleh konsumen.

Setiap perdagangan barang dan jasa akan memiliki merek yang digunakan untuk membuat produk barang yang mereka hasilkan. Oleh karena itu, merek mempunyai nilai atau ekuitas yang akan menjadi tolak ukur suatu produk yang dalam perdagangan. Hal ini dapat dimengerti karena hal pertama yang dilihat sebelum membeli sebuah produk adalah merek dari produk itu sendiri karena merek memiliki peranan penting dalam dunia perdagangan dan dalam melindungi reputasi yang dibangun oleh banyak perusahaan .

Melalui merek, pengusaha dapat menjaga dan memberikan jaminan akan kualitas (*a guarantee of quality*)¹ barang dan/atau jasa yang dihasilkan dan mencegah tindakan persaingan (*konkurensi*) yang tidak jujur dari pengusaha lain yang beritikad buruk yang bermaksud membonceng reputasinya (*passing off*) oleh karena itu merek mempunyai nilai atau ekuitas.

Barang-barang yang memiliki merek terkenal dan dikenal secara luas bagi produsen seperti : Bonia, Rolex, G.Shock, DLL barang ini menjadi diminati bagi orang yang mempunyai penghasilan tinggi bahkan juga di kalangan remaja. Salah satu ciri utama dari merek terkenal

¹ Rahmi Jened. *Hukum Merek (TradeMark Law) Dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi*. (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2015) hlm. 3

adalah bahwa reputasi merek tidak harus terbatas pada produk tertentu atau jenis produk. Manusia yang memiliki sifat yang sering dihadapkan kepada suatu kebutuhan pemuas diri selalu tidak pernah cukup dan bahkan keinginan untuk mempertahankan status diri salah satunya dengan membeli barang yang terkenal tanpa melihat dengan teliti barang yang akan dibelinya. Menjadi salah satu jalan pintas bagi pelaku usaha yang ingin mendapatkan keuntungan yang lebih besar tanpa harus membayar pajak serta melumpuhkan para kompetitornya di dunia perdagangan. Memanfaatkan merek tersebut dengan menyerupai bentuk daripada barang tersebut dan menempel merek yang tampak kelihatan dengan aslinya.

Pemalsuan merek ini akan merugikan berbagai pihak, baik konsumen maupun pemilik merek asli dari merek itu sendiri. Perbuatan pemalsuan merek baik secara keseluruhan maupun sebagian, ini dilakukan agar didalam usahanya untuk mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya. Perbuatan ini dilakukan untuk mendapatkan peningkatan dalam usaha dengan cepat .

Pengertian Merek pada Pasal 1 ayat 1 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis, lebih detail menguraikan pengertian tentang merek, diuraikan bahwa merek adalah tanda yang ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/ jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa.

Pemalsuan dibidang merek pada umumnya bertujuan untuk mendapatkan keuntungan, dimana kejahatan di bidang merek merupakan salah satu dari aktivitas kriminal yang berkembang cepat yang disebabkan karena adanya perkembangan di bidang teknologi dan informasi. Kejahatan di bidang merek merupakan salah satu dari aktivitas kriminal yang

berkembang cepat yang disebabkan karena adanya perkembangan di bidang teknologi dan informasi sehingga memudahkan untuk meningkatkan dalam perkembangan bisnis bagi pelaku usaha .

Di Indonesia pemalsuan Merek sudah banyak terjadi. Sepanjang 2019, Kementerian Hukum dan HAM (Kemenkumham) mencatat pelanggaran merek sebagai hal yang paling banyak diadukan². Jumlah aduan yang masuk ke Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual (DJKI) Kemenkumham adalah pelanggaran merek (34 aduan), disusul aduan pelanggaran hak cipta (7 aduan), paten (2 aduan), dan desain industri (4 aduan). Sementara proses penegakkan hukum kasus pemalsuan merek sering tidak tuntas sehingga hasil akhirnya tidak memuaskan. Penegakkan hukum terhadap kasus-kasus pemalsuan merek di Indonesia masih sangat tidak memuaskan. Menurut data dari Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual (HAKI³), Kementerian Hukum dan Hak Azasi Manusia, setiap bulan menerima laporan sedikitnya 100 kasus pemalsuan berbagai merek produk. Produk terbanyak yang dipalsukan adalah tekstil, elektronik, serta makanan dan minuman. Akibatnya, negara menderita kerugian triliunan rupiah akibat potensi kehilangan dari pajak penjualan (PPn) .

Tindakan pemalsuan ini dapat dimasukkan ke dalam kelompok kejahatan penipuan, karena memberikan gambaran atas barang seakan asli atau benar, sesungguhnya kebenaran tersebut tidak dimilikinya. Gambaran data ini membuat orang lain terpedaya dan mempercayai bahwa keadaan yang digambarkan atas barang atau surat atau data tersebut adalah benar atau asli .

Suatu Merek Dan Indikasi Geografis mendapat perlindungan hukum, apabila Merek dan Indikasi Geografis tersebut telah didaftar oleh Menteri Hukum & HAM (Terdaftar di Dirjen

²CNN Indonesia, "Pelanggaran Merek Paling Banyak Diadukan ke Kemenkumham", cnnindonesia.com/, diakses 24 juli 2020

³LIPI, "Tekstil paling banyak dipalsukan", www.haki.lipi.go.id/, diakses 18 juni 2020

HAKI).Salah satu kesulitan yang muncul dari ketentuan Undang-undang merek tidak adanya pedoman yang jelas untuk menentukan kriteria merek terkenal.

Kejahatan di bidang merek merupakan salah satu dari aktivitas kriminal yang berkembang cepat hal ini disebabkan karena adanya perkembangan di bidang teknologi dan informasi sehingga memudahkan untuk meningkatkan dalam perkembangan bisnis bagi pelaku usaha dalam bersaing di bidang perdagangan, tentu saja hal hal demikian itu akan sangat mengacaukan roda perekonomian di Indonesia dalam skala nasional dan skala regional .

Jika dirinci unsur-unsurnya dalam UU No 20 tahun 2016 yang Mengatur tentang Tindak pidana terhadap yang melakukan pemalsuan merek yaitu terdiri dari suatu perbuatan melawan hukum, Adanya perbuatan dengan kesengajaan dan obyek ialah merek yang sama pada pokoknya dengan merek merek terdaftar milik pihak lain .

Tindak Pidana merek tersebut diatas dimungkinkan untuk menindak beberapa produsen melakukan jalan pintas dengan menjalankan perilaku bisnis curang yaitu dengan melakukan pemalsuan dan Peniruan merek dari barang atau jasa tertentu.Pemalsuan dan Peniruan merek yang dilakukan oleh beberapa produsen merugikan konsumen tetapi juga merugikan si pemilik merek yang sebenarnya.

Sebagai contoh adalah kasusPROBO SUBENO Bin SELAMET seorang petani yang telah terbukti secara sah dengan melakukan tindak pidanadengan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan dalam Putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti. Adapun dengan cara yaitu membeli garam dari UD. MM dengan merek “Abang Ndut” dan melakukan pengemasan ulang sebanyak 200 ratus (Dua Ratus) pack dan mengganti merek garam tersebut menjadi “Ndang Ndut” (menyerupai atau meniru tanda/logo yang terdapat dalam

kemasan garam merek “Ndang Ndut” asli) lalu dengan menempeli dengan hologram palsu. Dan hal tersebut dibenarkan dari hasil Pemeriksaan Laboratoris Kriminalistik Nomor: 324/DCF/2019 tanggal 08 Februari 2019, dari Pusat Laboratorium Forensik Bareskrim Polri Laboratorium Forensik Cabang Semarang, yang ditandatangani oleh Budi Santoso, S.Si,M.Si, Dwi Sulistiyono, ST.MT, DedeSetiyarto H, ST, dan Esti Lestari,S.Si dengan diketahui oleh Nursamran Subandi, M.Si, selaku Kepala Laboratorium Forensik Cabang Semarang bahwa si pelaku PROBO SUBENO Bin SELAMET seorang petani telah melanggar yang tertuang di dalam pasal 100 ayat (1) Undang-undang No 15 Tahun 2001 “Tentang Merek” Jo. Undang-undang No 20 Tahun 2016 “Tentang Merek dan Indikasi Geografis” .⁴

Terhadap pelaku tindak pidana pelanggaran terhadap merek, pidana yang dapat dijatuhkan berupa pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

Berdasarkan uraian diatas, penulis merasa tertarik untuk mengkaji dan meneliti mengenai bagaimana hakim dalam menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tindak pidana pelanggaran terhadap merek yang telah diputuskan di Pengadilan Negeri, maka penulis tertarik untuk meninjau lebih lanjut dengan judul: **Analisis Hukum Pidanaan Pelaku Tindak Pidana Pemalsuan Merek (Studi Kasus Putusan Nomor: .87/Pid.Sus/2019/PN.Pti) .**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian diatas maka dapat dirumuskan permasalahan yang akan dibahas yaitu :

1. Bagaimanakah Pertanggungjawaban Pidana pelaku tindak pidana melakukan pemalsuan merek dalam Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti?

⁴Undang-undang No 20 Tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis

2. Bagaimanakah dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan hukuman kepada pelaku tindak pidana yang melakukan pemalsuan merek dalam Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian berdasarkan uraian diatas yaitu :

1. Untuk mengetahui bagaimana pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana yang melakukan pemalsuan merek dalam Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti
2. Untuk mengetahui bagaimana dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan hukuman kepada pelaku tindak pidana yang melakukan pemalsuan merek dalam Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Manfaat teoritis

Mengharapkan agar hasil dari penelitian ini dapat menambah wawasan dan pemahaman mengenai tindak pidana khususnya yang berkaitan dengan tindak pidana dibidang pemalsuan merek dan dapat menjadi bahan masukan dalam memberikan informasi dibidang hukum pada umumnya dan hukum pidana pada khususnya dalam hal menyangkut tindak pidana merek.

2. Manfaat Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan akan menjadi masukan dan menjadi salah satu alternatif bagi pemerintah dan juga aparat hukum dalam membenahi hukum tentang pentingnya perlindungan

atas merek dari perbuatan yang dapat memalsukan ataupun memperdagangkan merek serta hal-hal yang harus dilakukan dalam upaya menanggulangi tindak pidana dibidang merek .

3. Manfaat Bagi Penulis

Untuk kepentingan diri sendiri yaitu semoga dengan selesainya penelitian ini dapat memenuhi syarat terhadap penulis memperoleh gelar sarjana hukum.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Mengenai Pidana

Pidana diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pidana” diartikan sebagai penghukuman.⁵

Pidana pada hakikatnya adalah suatu kerugian berupa penderitaan yang sengaja diberikan oleh negara terhadap individu yang melakukan pelanggaran terhadap hukum. Kendatipun demikian, pidana juga adalah suatu pendidikan moral terhadap pelaku yang telah melakukan kejahatan dengan maksud agar tidak lagi mengulangi perbuatannya⁶.

Wesley Cragg menyatakan bahwa ada empat hal terkait pidana dalam masyarakat modern.⁷

1. Pidana adalah sesuatu yang dapat dimengerti dan tidak dapat dihindari dalam masyarakat modern.
2. Pelaksanaan pidana adalah refleksi sistem peradilan pidana yang berevolusi dan jenis-jenis pidana yang dapat dijatuhkan tidak terlepas dari tipe dan karakter perbuatan pidana yang dilakukan.
3. Pelaksanaan pidana harus mengalami reformasi yang signifikan dengan merujuk pada pelaksanaan pidana di Eropa Barat dan Amerika Utara.
4. Sejumlah pidana yang digunakan harus menyediakan kriteria untuk mengevaluasi apakah pelaksanaan pidana tersebut sudah sesuai dengan tujuan dari pidana itu sendiri.⁸

⁵Leden Marpaung. *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2005) hlm 2

⁶Eddy O.S. Hiarij. *Prinsip-prinsip Hukum Pidana Edisi Revisi*. (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2015) hlm 451

⁷*Ibid.* hlm 451-452

Pernyataan di atas, terlihat bahwa pemidanaan itu sama sekali bukan dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seorang pelaku kejahatan sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, tujuan pemidanaan yaitu:⁹

- 1) Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan baik secara menakut-nakuti orang banyak (*generals preventif*) maupun menakut-nakuti orang tertentu yang sudah melakukan kejahatan agar dikemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi (*speciale preventif*), atau
- 2) Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang melakukan kejahatan agar menjadi orang-orang yang baik tabiatnya sehingga bermanfaat bagi masyarakat.

Berdasarkan yang dikemukakan oleh Wirjono Prodjodikoro di atas tujuan pemidanaan diharapkan dapat menjadi sarana perlindungan masyarakat, rehabilitasi dan resosialisasi, pemenuhan pandangan hukum adat, serta aspek psikologi untuk menghilangkan rasa bersalah bagi yang bersangkutan.

B. Tinjauan Umum Mengenai Tindak Pidana

Tindak pidana adalah kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. Orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggung jawabkan perbuatan tersebut dengan pidana apabila dia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pada normatif mengenai kesalahan yang telah dilakukan orang tersebut.¹⁰

Tindak pidana merupakan suatu pengertian dasar dalam hukum pidana. Oleh karena itu memahami pengertian tindak pidana adalah penting sekali. Tindak pidana adalah suatu

⁸*Ibid.* hlm 451-452

⁹ Wirjono Prodjodikoro. *Hukum Acara Pidana di Indonesia*. (Bandung: Sumur Bandung, 1981). hlm 16

¹⁰ Andi Hamzah. *Bunga Rantai Hukum Pidana dan Acara Pidana*. (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2001). hlm 40

pengertian yuridis, lain halnya dengan istilah kejahatan (*crime*) yang bisa diartikan secara yuridis ataupun secara kriminologis. Mengenai pengertian tindak pidana tidak ada kesatuan pendapat diantara para sarjana .

1. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari istilah Belanda yaitu *strafbaar feit*. Disamping istilah tindak pidana sebagai terjemahan *strafbaar feit* itu, dalam bahasa Indonesia terdapat juga istilah lain yang dapat ditemukan dalam beberapa buku hukum pidana dan perundang-undangan hukum pidana, yaitu peristiwa pidana, perbuatan pidana, perbuatan yang boleh dihukum, perbuatan yang dapat dihukum, dan pelanggaran pidana¹¹.

Menurut Roeslan Saleh berpendapat mengenai pengertian tindak pidana sebagai berikut:

“Tindak pidana adalah perbuatan pidana yaitu keadaan yang dibuat oleh seseorang atau barang sesuatu yang dilakukan. Perbuatan itu menunjuk baik pada akibatnya maupun menimbulkan akibat, jadi mempunyai makna yang abstrak.”¹²

Sedangkan menurut Simons menyatakan bahwa:

“Tindak pidana adalah kelakuan yang diancam dengan pidana yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan, dan yang dilakukan oleh orang yang bertanggungjawab.”¹³

Pompe memberikan istilah peristiwa pidana untuk tindak pidana. Pengertian dari *strafbaar feit* tersebut dibedakan sebagai berikut:¹⁴

¹¹Sofian Satrawidjaja.*Hukum Pidana I*. (Bandung: Amrico, 2002) hlm111

¹² Roeslan Saleh.*Asas-asas Hukum Pidana*.(Yogyakarta: Yayasan Badan Penerbit Gajah Mada, 2001) hlm 83.

¹³Simons dalam buku Sofjab Satrawidjaja.*Hukum PidanaI*.Op.cit.hlm 113.

¹⁴Pompe dalam buku Bambang Poernomo.*Asas-asas Hukum Pidana*.(Jakarta: PT.Ghalia Indonesia, 2000) hlm 91.

- a. Defenisi menurut teori membedakan pengertian *strafbaar feit* adalah suatu pelanggaran terhadap norma yang dilakukan karena kesalahan si pelanggar dan diancam dengan pidana untuk mempertahankan tata hukum dan menyelamatkan kesejahteraan hukum.
- b. Defenisi menurut hukum positif merumuskan *strafbaar feit* adalah suatu kejadian (*feit*) yang oleh peraturan perundang-undangan dirumuskan sebagai perbuatan yang dihukum.
- c. Berdasarkan berbagai penjelasan tentang tindak pidana, maka dapat disimpulkan bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan yang melanggar hukum, baik sengaja atau tidak yang mengakibatkan pembuatnya dapat dipidana. Berbagai literatur dapat diketahui, bahwa istilah tindak pidana hakikatnya merupakan istilah yang berasal dari terjemahan kata *strafbaarfeit*.

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Pada hakekatnya tiap-tiap perbuatan harus terdiri atas unsur-unsur lahir oleh karena perbuatan, yang mengandung kelakuan, dan akibat yang ditimbulkan karenanya adalah suatu kejadian dalam alam lahir. Berdasarkan pengertian tindak pidana tersebut dapat diketahui unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut:¹⁵

- a. Suatu perbuatan manusia, akibat unsur ini adalah peristiwa dan pembuat tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain;
- b. Suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan dilarang atau diancam dengan hukuman (pasal 1 ayat 1 KUHP).

Unsur-unsur dari peristiwa pidana (*strafbaar feit*) atau tindak pidana menurut Pompe adalah:¹⁶

- a. Adanya pelanggaran norma (*norm overtrading*);
- b. Adanya kesalahan (*schuld heft*).

Dalam ilmu hukum pidana, unsur-unsur tindak pidana dibedakan dalam dua macam, yaitu unsur objektif dan unsur subjektif.¹⁷

- a. Unsur objektif

¹⁵Atang Ranoemiharja. *Hukum Pidana Asas-asas Pokok, Pengertian dan Teori, Transito*. (Bandung: Cahaya Pustaka, 2003) hlm 33-34.

¹⁶Zamhari Abidin. *Pengertian dan Asas-asas Hukum Pidana*. (Jakarta: PT. Ghalia, 2002) hlm 21.

¹⁷Roeslan Saleh. *Op. Cit.* hlm 117-123

Unsur objektif adalah unsur yang terdapat di luar diri si pelaku tindak pidana, menurut Lamintang unsur objektif adalah unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan yaitu di dalam keadaan mana tindakan-tindakan si pelaku itu harus dilakukan, unsur objektif meliputi:

1) Perbuatan atau kelakuan manusia

Perbuatan atau kelakuan manusia itu ada yang aktif (berbuat sesuatu) misalnya membunuh (pasal 338 KUHP), mencuri (pasal 362 KUHP), dan lain-lain dan ada pula yang pasif (tidak berbuat sesuatu) misalnya tidak melaporkan kepada yang berwajib atau kepada yang terancam, sedangkan ia mengetahui ada suatu permufakatan jahat, adanya niat untuk melakukan suatu kejahatan tertentu (pasal 164, 165 KUHP).

2) Akibat yang menjadi syarat mutlak

Hal ini terdapat dalam delik-delik materil atau delik-delik yang dirumuskan secara materil misalnya pembunuhan (338 KUHP), penganiayaan (pasal 351 KUHP), penipuan (pasal 378 KUHP).

3) Unsur Melawan Hukum

Setiap perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana itu harus bersifat melawan hukum meskipun unsur ini tidak dinyatakan dengan tegas perumusannya. Ternyata sebagian besar dari perumusan delik dalam KUHP tidak menyebutkan dengan tegas unsur melawan hukum ini, hanya beberapa delik saja yang menyebutkan dengan tegas, seperti dengan melawan hukum merampas kemerdekaan (pasal 33 KUHP) untuk dimilikinya secara melawan hukum.

4) Unsur lain yang menentukan sifat tindak pidana

Ada beberapa tindak pidana yang untuk dapat memperoleh sifat tindak pidananya itu memerlukan hal-hal objektif yang menyertainya seperti pengemisan (pasal 504 KUHP), penghasutan (pasal 160 KUHP), mabuk (pasal 536). Selain itu ada pula tindak pidana yang untuk dapat memperoleh sifat tindak pidananya memerlukan hal-hal subjektif seperti pembunuhan anak sendiri (pasal 341 KUHP) harus dilakukan oleh ibunya. Unsur-unsur tersebut di atas harus ada pada waktu perbuatan dilakukan, oleh karena itu maka disebut dengan “yang menentukan sifat tindak pidana”.

5) Unsur yang memberatkan pidana

Hal ini terdapat dalam delik-delik yang dikualifikasikan oleh akibatnya yaitu karena timbulnya akibat tertentu, maka ancaman pidananya di perberat seperti merampas kemerdekaan seseorang dincam pidana paling 8 (delapan) tahun (pasal 333 ayat 1 KUHP), jika perbuatan itu mengakibatkan luka-luka berat ancaman pidananya diperberat menjadi paling lama 9 tahun (pasal 333 ayat 2 KUHP), dan apabila mengakibatkan mati ancaman pidananya diperberat lagi menjadi penjara paling lama 12 tahun (pasal 333 ayat 3 KUHP)

6) Unsur tambahan yang menentukan tindak pidana

Hal ini misalnya tidak melaporkan kepada yang berwajib atau kepada orang yang terancam jika mengetahui akan adanya kejahatan tertentu, pelakunya hanya dapat di pidana jika kejahatan itu jadi dilakukan. Dalam tindak pidana yang menentukan unsur-unsur tambahan (*bijkomende voorwaarden van strafbaarheid*) tersebut diatas apabila unsur-unsur tambahan itu tidak ada maka tidak pidana pun

tidak akan terjadi, demikian juga percobaan tindak pidana karena sifat yang membahayakan kepentingan umum tidak ada.

b. Unsur Subjektif

Unsur subjektif adalah unsur yang terdapat dalam diri si pelaku tindak pidana unsur subjektif meliputi:

1. Kesengajaan (*dolus*)

Hal ini seperti dalam melanggar kesusilaan (pasal 281 KUHP), pembunuhan (pasal 338 KUHP), dan lain-lain.

2. Kealpaan (*culpa*)

Hal ini terdapat seperti dalam dirampas kemerdekaan (pasal 334 KUHP), menyebabkan mati (pasal 359 KUHP), dan lain-lain.

3. Niat (*voormemen*)

Hal ini terdapat dalam percobaan (*pooging*) (pasal 53 KUHP).

4. Maksud (*oogmerk*)

Hal ini terdapat seperti dalam pencurian (pasal 362 KUHP), pemerasan (pasal 368 KUHP), dan lain-lain.

5. Dengan Rencana Terlebih Dahulu (*met voorbedachte rade*)

Hal ini tercipta seperti dalam pembunuhan dengan rencana (pasal 340 KUHP), membunuh anak sendiri dengan rencana (pasal 342 KUHP), dan lain-lain.

6. Perasaan Takut (*vrees*)

Hal ini terjadi seperti dalam membunuh anak sendiri (pasal 341 KUHP), membunuh anak sendiri dengan rencana (pasal 342 KUHP)

C. Pengertian Mengenai Pemalsuan

Pemalsuan adalah proses pembuatan, beradaptasi, meniru atau benda, statistik, atau dokumen-dokumen (lihat dokumen palsu), dengan maksud untuk menipu. Kejahatan yang serupa dengan penipuan adalah kejahatan memperdaya yang lain, termasuk melalui penggunaan benda yang diperoleh melalui pemalsuan.

Berangkat dari pengertian tersebut, pemalsuan di dunia bisnis mempunyai tujuan untuk mendapatkan keuntungan tanpa melihat apakah tindakan tersebut melanggar hak orang lain atau tidak. Karena pemalsuan mendapatkan keuntungan dari tindakannya dan orang lain menjadi korban yang dirugikan haknya, maka hal tersebut merupakan larangan.

Pemalsuan berasal dari kata palsu yang berarti “tidak tulus, tidak sah, tiruan, gadungan, sedangkan pemalsuan masih dari sumber yang sama diartikan sebagai proses, cara, perbuatan memalsu”.¹⁸ Palsu menandakan suatu barang tidak asli, sedangkan pemalsuan adalah proses pembuatan sesuatu barang yang palsu. Sehingga dengan demikian dari kata pemalsuan ada terdapat pelaku, ada barang yang dipalsukan dan ada tujuan pemalsuan.¹⁹

Perbuatan pemalsuan dapat digolongkan pertama-tama dalam kelompok kejahatan “penipuan”, tetapi tidak semua perbuatan penipuan adalah pemalsuan. Perbuatan pemalsuan tergolong kelompok kejahatan penipuan, apabila seseorang memberikan gambaran tentang sesuatu keadaan atas sesuatu barang (surat) seakan-akan asli atau kebenaran tersebut dimilikinya. Karena gambaran ini orang lain terpedaya dan mempercayai bahwa keadaan yang digambarkan atas barang/surat tersebut itu adalah benar atau asli.

¹⁸ Departemen Pendidikan Nasional. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. (Jakarta: PN. Balai Pustaka, 2008). hlm 817.

¹⁹ *Ibid.*

Kejahatan pemalsuan yang dimuat dalam Buku II KUHP dikelompokkan menjadi 4 golongan, yakni :

1. Kejahatan sumpah palsu (Bab IX)
2. Kejahatan Pemalsuan Uang (Bab X)
3. Kejahatan Pemalsuan Materai dan Merk (Bab XI)
4. Kejahatan pemalsuan surat (Bab XII).

Penggolongan tersebut didasarkan atas obyek dari pemalsuan, yang jika dirinci lebih lanjut ada 6 obyek kejahatan yaitu :²⁰

1. Keterangan di atas sumpah
2. Mata uang
3. Uang Kertas
4. Materai,
5. Merek dan
6. Surat

Oleh karena itu atas kebenaran dari obyek-obyek tersebut harus dijamin. Jika tidak dapat menimbulkan akibat buruk bagi masyarakat. Penyerangan terhadap kepercayaan atas kebenarannya adalah berupa perbuatan yang patut dipidana, yang oleh UU ditentukan sebagai suatu kejahatan.

Menurut KUHP, ada 6 jenis obyek pemalsuan tersebut di atas yang tidak dimasukkan ke dalam golongan kejahatan pemalsuan, tetapi dalam kelompok kejahatan lain, seperti Pasal 380 ke dalam penipuan (*bedrog*) atau Pasal 220 ke dalam golongan kejahatan terhadap penguasa umum .

Hal ini terjadi disebabkan oleh adanya perbedaan latar belakang kejahatan. Latar belakang kejahatan Pasal 380 maupun Pasal 220 berbeda dengan latar belakang dibentuknya kejahatan

²⁰ Adami Chazawi. *Op.Cit.* hal 3.

pemalsuan. Perbedaan itu adalah bagi kejahatan pemalsuan, ditujukan bagi perlindungan hukum terhadap kepercayaan akan kebenaran dari keenam obyek pemalsuan tersebut.

Sedangkan pada Pasal 380 ialah memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat dari perbuatan-perbuatan yang bersifat menipu atau membohongi atau memperdayakan orang (yang dalam hal ini ialah di bidang : hasil kesusasteraan, keilmuan, kesenian dan kerajinan). Orang akan merasa tertipu, terperdaya dan karenanya menderita kerugian bilamana mendapatkan benda tadi yang dikiranya benar atau asli padahal sesungguhnya palsu.

D. Tinjauan Umum Mengenai Merek

1. Pengertian dan Fungsi Merek

a. Pengertian

Pengertian merek dirumuskan dalam Pasal 1 angka 1 Undang Undang No 20 tahun 2016 tentang merek, yaitu merek adalah tanda yang berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsure-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa.

Merek merupakan tanda pengenal dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa yang sejenis dan sekaligus merupakan jaminan mutunya bila dibandingkan dengan produk barang atau jasa yang diproduksi pihak lain. Pasal 1 Angka 5 UU No 20 Tahun 2016 Tentang Merek menyatakan bahwa hak atas merek adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada pemilik merek yang terdaftar dalam daftar umum merek untuk jangka waktu tertentu dengan menggunakan sendiri merek tersebut atau memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakannya.

Menurut Muhamad Djumhana dan R.Djubaedillah seperti disitir oleh Adami Chazawi, merek digunakan untuk membedakan barang atau produksi suatu perusahaan dengan barang atau

jasa produksi perusahaan lain yang sejenis. Dengan demikian merek adalah tanda pengenal asal barang dan jasa, sekaligus mempunyai fungsi menghubungkan barang dan jasa yang bersangkutan dengan produsennya. Oleh karena itu menggambarkan jaminan kepribadian (*individuality*) dan reputasi barang dan jasa hasil usahanya sewaktu diperdagangkan.

Dalam Pasal 2 Undang Undang No 20 Tahun 2016 Tentang Merek diatur bahwa merek dibedakan menjadi 2 macam, yakni merek dagang dan merek jasa. Merek dagang adalah merek yang digunakan pada barang yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan barang-barang sejenis lainnya (Pasal 1 angka 2 UU No 20 tahun 2016).

Sedangkan merek jasa adalah merek yang digunakan pada jasa yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan jasa-jasa sejenis lainnya (Pasal 1 angka 3 UU No. 20 Tahun 2016). Selain itu dalam UU Merek tersebut diatur pula mengenai merek kolektif, yaitu merek dagang atau merek jasa yang digunakan secara bersama-sama (*kolektif*) oleh beberapa orang atau badan hukum dalam perdagangan.

Sebuah merek dapat disebut sebagai merek apabila memenuhi syarat mutlak berwujudnya daya pembeda yang cukup (*capable of distinguishing*) yakni tanda yang dipakai mempunyai kekuatan untuk membedakan barang atau jasa yang diproduksi suatu perusahaan dari perusahaan lainnya. Untuk mempunyai daya pembeda ini, merek harus dapat memberikan penentuan (*individualising*) pada barang atau jasa yang bersangkutan.

Sementara di dalam, Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) menyebutkan bahwa: “Merek adalah tanda yang dikenakan oleh pengusaha (pabrik, produsen, dan sebagainya) pada barang-barang yang dihasilkan sebagai tanda pengenal; cap(tanda) yang menjadi pengenal untuk

menyatakan nama dan sebagainya”. Di Indonesia menurut undang-undang tentang Merek, mengenal tiga jenis merek, yaitu merek dagang, merek jasa, dan merek kolektif.

Merek dagang sebagaimana yang tertera di dalam Pasal 1 nomor 2 UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek menyebutkan sebagai berikut:

- 1) Merek dagang adalah merek yang digunakan pada barang yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan barang-barang sejenis lainnya.
- 2) Merek Jasa adalah Merek yang digunakan pada jasa yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan jasa sejenis lainnya.
- 3) Merek Kolektif adalah Merek yang digunakan pada barang dan/atau jasa dengan karakteristik yang sama mengenai sifat, ciri umum, dan mutu barang atau jasa serta pengawasannya yang akan diperdagangkan oleh beberapa orang atau badan hukum secara bersama-sama untuk membedakan dengan barang dan/atau jasa sejenis lainnya.

b. Fungsi

Merek memiliki beberapa fungsi yang melekat padanya dengan melihat pada obyek yang dilindunginya, merek memiliki fungsi sebagai pembeda untuk barang atau jasa yang sejenis diproduksi oleh suatu perusahaan. Fungsi utama merek (terjemahan umum dalam bahasa Inggrisnya adalah trademark, brand, atau logo) adalah untuk membedakan suatu produk barang atau jasa, atau pihak pembuat/penyediannya.

Merek mengisyaratkan asal-usul suatu produk (barang/jasa) sekaligus pemiliknya. Dengan demikian, merek berfungsi sebagai suatu tanda pengenal dalam kegiatan perdagangan barang dan

jasa yang sejenis. Merek juga dapat berfungsi merangsang pertumbuhan industri dan perdagangan yang sehat dan menguntungkan semua pihak.

Diakui oleh *Commercial Advisory Foundation in Indonesia (CAFI)* bahwa masalah paten dan trademark di Indonesia memegang peranan yang penting di dalam ekonomi Indonesia, terutama berkenaan dengan berkembangnya usaha-usaha industri dalam rangka penanaman modal²¹.

Oleh karena itu, merek bermanfaat dalam memberikan jaminan nilai atau kualitas dari barang dan jasa yang bersangkutan. Fungsi utama dari merek berdasarkan definisi merek adalah untuk membedakan barang-barang atau jasa sejenisnya yang dihasilkan oleh suatu perusahaan lainnya, sehingga dikatakan merek memiliki fungsi sebagai tanda pembeda.²²

Pada hakikatnya suatu merek digunakan oleh produsen atau pemilik merek untuk melindungi produknya, baik berupa jasa atau barang dagang lainnya. Jadi, suatu merek memiliki fungsi sebagai berikut:²³

1. Fungsi pembeda, yakni membedakan produk satu perusahaan dengan produk perusahaan lain.
2. Fungsi jaminan reputasi, yakni selain sebagai tanda asal usul produk, juga secara pribadi menghubungkan reputasi produk bermerek tersebut dengan produsennya, sekaligus memberi jaminan kualitas akan produk tersebut.
3. Fungsi promosi, yakni merek juga digunakan sebagai sarana memperkenalkan produk baru dan mempertahankan reputasi produk lama yang diperdagangkan, sekaligus untuk menguasai pasar.

²¹ Putra, Ida Bagus Wyasa. *Aspek-aspek Hukum Perdata Internasional dalam Transaksi Bisnis Internasional*. (Bandung: PT Refika Aditama, 2000) hlm 23.

²² Endang Purwaningsih. *Perkembangan Hukum Intellectual Property Right*. (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005) hlm 22

²³ Endang Purwaningsih. *Op. Cit.* hlm 22

4. Fungsi rangsangan investasi dan pertumbuhan industri, yakni merek dapat menunjang pertumbuhan industri melalui penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri dalam menghadapi mekanisme pasar bebas.

2. Tindak Pidana Merek

Tindak Pidana Merek (*trademark infringement*) menurut undang-undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek dapat diinterpretasikan menjadi 4 (empat) macam yaitu:

- a. Perbuatan pelanggaran merek yang dilakukan secara sengaja dan tanpa hak dengan menggunakan merek yang sama;
- b. Perbuatan pelanggaran merek yang dilakukan secara sengaja dan tanpa hak dengan menggunakan merek yang serupa;
- c. Perbuatan pelanggaran merek yang dilakukan karena kelalaiannya;
- d. Perbuatan pelanggaran merek karena menggunakan tanda yang dilindungi berdasarkan indikasi geografis atau indikasi asal yang dilakukan secara sengaja dan tanpa hak sehingga menyesatkan masyarakat mengenai asal barang atau jasa.

Tindak Pidana Merek dibentuk untuk melindungi kepentingan hukum bagi pemegang merek yang terdaftar dari perbuatan-perbuatan terhadap merek yang dapat merugikan kegiatan perdagangan secara ekonomi bagi pemegang hak tersebut.

3. Unsur-Unsur Tindak Pidana Merek

Pada dasarnya untuk memahami apakah perbuatan itu merupakan suatu pelanggaran, harus dipenuhi unsur-unsur penting berikut ini :²⁴

- a. Larangan undang-undang

²⁴ M. Djumhani dan R. Djubaedillah. *Hak Milik Intelektual*. (Bandung: Citra Aditya bakti, 1993) hal 143.

Perbuatan yang dilakukan oleh seorang pengguna Hak kekayaan Intelektual dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang.

b. Izin (*lisensi*)

Penggunaan Hak kekayaan Intelektual dilakukan tanpa persetujuan (*lisensi*) dari pemilik atau pemegang hak terdaftar.

c. Pembatasan undang-undang

Penggunaan Hak Kekayaan Intelektual melampaui batas ketentuan yang telah ditetapkan oleh undang-undang.

d. Jangka waktu

Penggunaan Hak Kekayaan Intelektual dilakukan dalam jangka waktu perlindungan yang telah ditetapkan oleh undang-undang atau perjanjian tertulis atau lisensi.²⁵

Selain itu, Tindak Pidana Merek dibentuk untuk melindungi kepentingan hukum bagi pemegang merek yang terdaftar dari perbuatan-perbuatan terhadap merek yang dapat merugikan kegiatan perdagangan secara ekonomi bagi pemegang hak tersebut.²⁶

Berdasarkan Pasal 100 sampai dengan pasal 102 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis juga memuat tindak pidana merek dan Indikasi Geografis

Pasal 100 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016:

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak menggunakan Merek yang sama pada keseluruhannya dengan Merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak menggunakan Merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya dengan Merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa

²⁵M. Djumhani dan R. Djubaedillah. *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia)*. (Bandung: Citra Aditya bakti 1993) hal 143.

²⁶ Prasetyo Hadi Purwandoko. *Problematika Perlindungan Merek di Indonesia*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2015) hlm 8

sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

3. Setiap Orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), yang jenis barangnya mengakibatkan gangguan kesehatan, gangguan lingkungan hidup, dan/atau kematian manusia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).

Pasal 101 UU 20/2016:

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak menggunakan tanda yang mempunyai persamaan pada keseluruhan dengan Indikasi Geografis milik pihak lain untuk barang dan/atau produk yang sama atau sejenis dengan barang dan/atau produk yang terdaftar, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak menggunakan tanda yang mempunyai persamaan pada pokoknya dengan Indikasi Geografis milik pihak lain untuk barang dan/atau produk yang sama atau sejenis dengan barang dan/atau produk yang terdaftar, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

Pasal 102 UU 20/2016:

Setiap Orang yang memperdagangkan barang dan/atau jasa dan/atau produk yang diketahui atau patut diduga mengetahui bahwa barang dan/atau jasa dan/atau produk tersebut merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100 dan Pasal 101 dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

Unsur-unsur tindak pidana merek :

a. Unsur Subyektif.

Kesalahan : Dengan Sengaja

Suatu kehendak si pembuat untuk mewujudkan kompleksitas unsur-unsurtindak pidana.

Si pembuat dalam hal mewujudkan perbuatan menggunakan merektersebut menginsyafi atau mengetahui bahwa merek untuk barang dan/atau jasa telah terdaftar milik pihak lain.Tentu terdakwa menyadari bahwa perbuatannya itu tercelaatau bersifat melawan

hukum. Uraian ini yang seharusnya dilakukan Jaksadalam surat tuntutanya dalam hal memberikan adanya kesengajaan si pembuat.

b. Unsur-unsur Obyektif

Melawan Hukum : Tanpa hak

Membuktikan sifat melawan hukum ialah membuktikan bahwa si pembuat tidak mendapat izin dari pemegang merek yang terdaftar. Hal seperti ini tidak sulit dibuktikan. Selama tidak ada perjanjian-perjanjian khusus antara terdakwa dengan si pemegang merk terdaftar yang menandakan adanya hak terdakwa dalam menggunakan merk tersebut, maka unsur melawan hukum menggunakan merk sudah terbukti. Jaksa tidak wajib membuktikan adanya perjanjian khusus semacam itu, hal ini karena sifatnya, maka berlaku pembuktian terbalik (*omkering vanbewijslast*). Beban pembuktian ada pada terdakwa selama terdakwa tidak dapat membuktikan adanya perjanjian khusus semacam itu, maka unsur tanpa hak telah terbukti.

Unsur melawan hukum disini adalah melawan hukum objektif. Walaupun tidak dapat dipungkiri bahwa ada kesadaran pada diri terdakwa bahwa menggunakan hak merek milik orang lain tersebut merupakan perbuatan yang dilarang atau tercela, kesadaran seperti itu juga perlu dibuktikan. Karena dimuatnya unsur sengaja yang ditempatkan sebelum frasa melawan hukum dalam rumusan tindak pidana maka Karena dirumuskan dengan sengaja tanpa hak, maka wajib dibuktikan.

Perbuatan : Menggunakan

Menggunakan suatu perbuatan yang abstrak dan harus dibuktikan dengan wujud konkrit. Wujud konkrit menggunakan, misalnya : mencetak dengan mencantumkan suatu merek dagang yang sama keseluruhannya dengan merek dagang terdaftar milik pihak lain di

atas suatu barang atau bungkus barang yang samajenisnya, baik yang diperdagangkan atau diproduksi. Objek : merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihaklain untuk barang dan jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan.

Unsur “Milik pihak lain untuk barang dan jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan”. Disebut sebagai unsur keadaan yang menyertai sekaligus melekat pada unsur objek merek yang sama pada pokoknya dengan merek yang terdaftar. Unsur tersebut harus dibuktikan. Caranya : dengan membuktikan bahwa ada merek lain yang sama pada pokoknya dengan merek yang terdaftar sebagai milik pihak lain untuk barang dan jasa yang sejenis.

Merek tersebut dibuktikan telah terdaftar pada Dirjen HKI dan memiliki sertifikat merek. Dibuktikan mengenai keberadaan jenis barang dan atau jasa yang sama di muka persidangan melalui barang bukti yang disita. Mahkamah Agung memberipetunjuk bahwa walaupun barang bukti tidak sama dengan alat bukti tetapi barangbukti dapat dimasukkan dalam alat bukti petunjuk yang diperoleh dari keterangan saksi atau dari keterangan terdakwa.

E. Tinjauan Umum Mengenai Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) adalah suatu mekanisme untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atas suatu tindakan pidana yang terjadi atau tidak. Untuk dapat dipidanya si pelaku, disyaratkan bahwa tindak pidana yang dilakukannya yaitu memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan dalam Undang-undang.

Pertanggungjawaban pidana mengandung makna bahwa setiap orang yang melakukan tindak pidana atau melawan hukum, sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang, maka orang tersebut patut mempertanggungjawabkan perbuatan sesuai dengan kesalahannya. Dengan kata

lain orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggungjawabkan perbuatan tersebut dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang telah dilakukan orang tersebut²⁷.

Roeslan Saleh menyatakan “bahwa pertanggungjawaban pidana diartikan sebagai diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada perbuatan pidana dan secara subjektif memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu”²⁸. Maksud celaan objektif adalah bahwa perbuatan yang dilakukan oleh seseorang memang merupakan suatu perbuatan yang dilarang. Indikatornya adalah perbuatan tersebut melawan hukum baik dalam arti melawan hukum formil maupun melawan hukum materiil. Sedangkan maksud celaan subjektif menunjuk kepada orang yang melakukan perbuatan yang dilarang tadi.

Sekalipun perbuatan yang dilarang telah dilakukan oleh seseorang, namun jika orang tersebut tidak dapat dicela karena pada dirinya tidak terdapat kesalahan, maka pertanggungjawaban pidana tidak mungkin ada.

1. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana adalah pertanggungjawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya. Terjadinya pertanggungjawaban pidana karena telah ada tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang. Pertanggungjawaban pidana pada hakikatnya merupakan suatu mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana untuk bereaksi terhadap pelanggaran atas ‘kesepakatan menolak’ suatu perbuatan tertentu²⁹.

²⁷Moeljatno. *Perbuatan Pidana dan Pertanggung jawaban Dalam Hukum Pidana*. (Jakarta: Bina Aksara, 1993) hlm 41

²⁸Roeslan Saleh dalam Hanafi Amrani dan Mahrus Ali. *Sistem Pertanggungjawaban pidana Perkembangan dan Penerapan*. (Jakarta: Rajawali Press, 2015) hlm 21.

²⁹Chairul Huda. *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggung jawaban Pidana Tanpa Kesalahan*. (Jakarta: Kencana, Cet. Kedua, 2006) hlm 70

Pertanggungjawaban pidana dalam istilah asing disebut dengan *teorekenbaarddheid* atau *criminal responsibility* yang menjurus kepada pemidanaan pelaku dengan maksud untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atau suatu tindakan pidana terjadi atau tidak.³⁰ Adapun unsur-unsur pertanggungjawaban pidana adalah sebagai berikut:³¹

- a. Kemampuan bertanggungjawab
- b. Kesalahan pembuat: kesengajaan dalam tiga coraknya dan culpa lata dalam dua coraknya, dan
- c. Tak adanya dasar pemaaf

Pertanggungjawaban pidana mengandung asas kesalahan (*asas culpabilitas*), yang didasarkan pada keseimbangan monodualistik bahwa asas kesalahan yang didasarkan pada nilai keadilan harus disejajarkan berpasangan dengan asaslegalitas yang didasarkan pada nilai kepastian. Walaupun Konsep berprinsip bahwa pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan, namun dalam beberapa hal tidak menutup kemungkinan adanya pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*) dan pertanggungjawaban yang ketat (*strict liability*).

Masalah kesesatan (*error*) baik kesesatan mengenai keadaannya (*error facti*) maupun kesesatan mengenai hukumnya sesuai dengan konsep merupakan salah satu alasan pemaaf sehingga pelaku tidak dipidana kecuali kesesatannya itu patut dipersalahkan kepadanya .

Pertanggungjawaban Pidana atau *Criminal Liability* adalah sesungguhnya tidak hanya menyangkut soal hukum semata–mata, melainkan juga menyangkut soal nilai–nilai moral atau

³⁰ H.A. Zainal Abidin Farid. *Hukum Pidana 1*. (Jakarta: Sinar Greafika, 2010) hlm 222

³¹ *Ibid.* hlm 223

kesusilaan umum yang dianut oleh masyarakat atau kelompok–kelompok masyarakat. Dalam Hukum Pidana Inggris dikenal dua macam pertanggungjawaban pidana, yakni:

1) *Strict Liability Crimes*

Selain menganut asas *actus non facit neum nisi mens sit rea* (*aharmful actwithout a blame worthy mental state is not punishable*) hukum pidana juga menganut prinsip pertanggungjawaban pidana mutlak tanpa harus dibuktikan ada atau tidaknya unsur kesalahan pada diri si pelaku tindak pidana. Prinsip pertanggungjawaban pidana mutlak ini menurut Hukum Pidana Inggris hanya diberlakukan terhadap perkara pelanggaran terhadap ketertiban umum atau kesejateraan umum.

2) *Vicarious Liability*

Adalah suatu pertanggungjawaban pidana yang dibebankan kepada seseorang atas perbuatan orang lain. *Vicarious Liability* hanya berlaku terhadap:

- a) Delik–delik yang mensyaratkan kualitas.
- b) Delik–delik yang mensyaratkan adanya hubungan antara buruh dan majikan. Jika dibandingkan antara *strict liability* dan *vicarious liability* tampak jelas bahwa persamaan dan perbedaannya.

Persamaan yang tampak, bahwa baik *strict liability crimes* maupun *vicarious liability* tidak mensyaratkan adanya mensrea atau unsur kesalahan pada orang yang dituntut pidana. Pada Pasal 36 Rancangan Undang–Undang Kitab Hukum Pidana tahun 2006 merumuskan bahwa pertanggungjawaban pidana ialah diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada tindak pidana dan secara subjektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk dapat dijatuhi pidana karena perbuatannya itu. Artinya bahwa tindak pidana tidak berdiri sendiri, itu baru bermakna manakala terdapat pertanggungjawaban pidana.

2. Unsur-Unsur Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban adalah bentuk untuk menentukan apakah seseorang akan dilepas atau dipidana atas tindak pidana yang telah terjadi, dalam hal ini untuk mengatakan bahwa seseorang memiliki aspek pertanggung jawaban pidana maka dalam hal itu terdapat beberapa unsur yang harus terpenuhi untuk menyatakan bahwa seseorang tersebut dapat dimintakan pertanggungjawaban. Unsur-unsur tersebut ialah:

a. Adanya suatu tindak pidana

Unsur perbuatan merupakan salah satu unsur yang pokok pertanggungjawaban pidana, karena seseorang tidak dapat dipidana apabila tidak melakukan suatu perbuatan dimana perbuatan yang dilakukan merupakan perbuatan yang dilarang oleh undang-undang hal itu sesuai dengan asas legalitas yang kita anut.

Asas legalitas *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* artinya tidak dipidana suatu perbuatan apabila tidak ada Undang-Undang atau aturan yang mengatur mengenai larangan perbuatan tersebut³².

b. Unsur kesalahan

Kesalahan yang dalam bahasa asing disebut dengan *schuld* adalah keadaan psikologi seseorang yang berhubungan dengan perbuatan yang ia lakukan yang sedemikian rupa sehingga berdasarkan keadaan tersebut perbuatan tersebut pelaku dapat dicela atas perbuatannya³³. Pengertian kesalahan di sini digunakan dalam arti luas.

Dalam KUHP kesalahan digunakan dalam arti sempit, yaitu dalam arti kealpaan sebagaimana dapat dilihat dalam rumusan bahasa Belanda yang berada dalam pasal 359 dan 360.

³² Moeljalento. *Asas-Asas Hukum Pidana*. (Jakarta: Edisi revisi, Renika Cipta, 2015) hlm25

³³ *Ibid.* hlm114

Istilah kesalahan dapat digunakan dalam arti psikologi maupun dalam arti *normative*. Kesalahan psikologis adalah kejahatan yang sesungguhnya dari seseorang, kesalahan psikologis ini adalah kesalahan yang ada dalam diri seseorang, kesalahan mengenai apa yang orang itu pikirkan dan hatinya rasakan, kesalahan psikologis ini sulit untuk dibuktikan karena bentuknya tidak real, kesalahan psikologis susah dibuktikan karena wujudnya tidak dapat diketahui³⁴.

Dalam hukum pidana di Indonesia sendiri yang digunakan adalah kesalahan dalam arti *normative*. Kesalahan *normative* adalah kesalahan dari sudut pandang orang lain mengenai suatu perbuatan seseorang. Kesalahan *normative* merupakan kesalahan yang dipandang dari sudut norma-norma hukum pidana, yaitu kesalahan kesengajaan dan kesalahan kealpaan.

Dari suatu perbuatan yang telah terjadi maka orang lain akan menilai menurut hukum yang berlaku apakah terhadap perbuatan tersebut terdapat kesalahan baik disengaja maupun karena suatu kesalahan kealpaan.

1) Kesengajaan

Dalam tindak pidana kebanyakan di Indonesia memiliki unsur kesengajaan atau *opzettelijk* bukan unsur culpa. Hal ini berkaitan bahwa orang yang lebih pantas mendapatkan hukuman adalah orang yang melakukan hal tersebut atau melakukan tindak pidana dengan unsur kesengajaan. Mengenai unsur kesalahan yang disengaja ini tidak perlu dibuktikan bahwa pelaku mengetahui bahwa perbuatannya diancam oleh undang-undang, sehingga tidak perlu dibuktikan bahwa perbuatan yang dilakukan oleh pelaku merupakan perbuatan yang bersifat "jahat".

2) Kealpaan (*culpa*)

Dalam pasal-pasal KUHPidana sendiri tidak memberikan definisi mengenai apa yang dimaksud dengan kealpaan. Sehingga untuk mengerti apa yang dimaksud dengan

³⁴ *Ibid.* hlm 115

kealpaan maka memerlukan pendapat para ahli hukum. Kelalaian merupakan salah satu bentuk kesalahan yang timbul karena pelakunya tidak memenuhi standar yang telah ditentukan, kelalaian itu terjadi karena perilaku dari orang itu sendiri.

Moeljatno menerangkan bahwa kealpaan adalah suatu struktur *gecompliceerd* yang disatu sisi mengarah kepada perbuatan seseorang secara konkret sedangkan disisi lain mengarah kepada keadaan batin seseorang. Kelalaian terbagi menjadi dua yaitu kelalaian yang ia sadari (alpa) dan kelalaian yang ia tidak sadari (lalai).

3) Adanya pembuat yang dapat bertanggungjawab

Kemampuan bertanggungjawab selalu berhubungan dengan keadaan psycis pembuat. Kemampuan bertanggungjawab ini selalu dihubungkan dengan pertanggungjawaban pidana, hal ini yang menjadikan kemampuan bertanggungjawab menjadi salah satu unsur pertanggungjawaban pidana. Kemampuan bertanggung jawab merupakan dasar untuk menentukan pemidanaan kepada pembuat. Kemampuan bertanggung jawab ini harus dibuktikan ada tidaknya oleh hakim, karena apabila seseorang terbukti tidak memiliki kemampuan bertanggung jawab hal ini menjadi dasar tidak dipertanggungjawabkannya pembuat, artinya pembuat perbuatan tidak dapat dipidana atas suatu kejadian tindak pidana .

Andi Zainal Abidin mengatakan bahwa kebanyakan Undang-undang merumuskan syarat kesalahan secara negative. Kitab Undang-undang Hukum Pidana tidak mengatur tentang kemampuan bertanggung jawab namun yang diatur dalam KUHP sendiri justru kebalikan dari kemampuan bertanggung jawab.³⁵

4) Tidak ada Alasan Pemaaf

³⁵ Andi Zainal Abidin. *Hukum Pidana I*. (Jakarta: cetakan ke-2 Sinar Grafika, 2015) hlm260

Dalam keadaan tertentu seseorang pelaku tindak pidana, tidak dapat melakukan tindakan lain selain melakukan perbuatan tindak pidana, meskipun hal itu tidak diinginkan. Sehingga dengan perbuatan tersebut pelaku nya harus menghadi jalur hukum.Hal itu tidak dihindari oleh pelaku meskipun hal itu tidak diinginkan oleh dirinya sendiri.Hal itu dilakukan oleh seseorang karena factor-faktor dari luar dirinya.³⁶

Factor-faktor dari luar dirinya atau batinnya itulah yang menyebabkan pembuat tindak pidana tidak dapat berbuat lain yang mengakibatkan kesalahannya menjadi terhapus. Artinya, berkaitan dengan hal ini pembuat tindak pidana terdapat alasan penghapusan pidana, sehingga pertanggungjawaban berkaitan dengan hal ini ditunggukan sampai dapat dipastikan ada tidaknya unsur alasan pemaaf dalam diri pelaku pembuat tindak pidana tersebut. Dalam hal ini sekalipun pelaku pembuat tindak pidana dapat dicela namun celaan tersebut tidak dapat dilanjutkan kepadanya karena pembuat tindak pidana tidak dapat berbuat lain selain melakukan tindak pidana tersebut .

Dalam doktrin hukum pidana alasan pemaaf dan alasan pbenar, alasan pbenar adalah suatu alasan yang menghapus sifat melawan hukumnya suatu perbuatan. Alasan pbenar dan alasan pemaaf ini dibedakan karena keduanya memiliki fungsi yang berbeda. Adanya perbedaan ini karena alasan pbenar adalah suatu alasan “pembenaran” atas suatu tindak pidana yang melawan hukum sedangkan alasan pemaaf berujung pada “pemaafan” terhadap seseorang sekalipun telah melakukan pelanggaran hukum atas tindak pidana yang telah diperbuat.³⁷

Dalam hukum pidana yang termasuk alasan pbenar seperti keadaan darurat, pembelaan terpaksa, Menjalankan peraturan perundang-undangan, menjalankan perintah jabatan

³⁶ Chairul Huda. *Dari tiada Pidana tanpa Kesalahan Menuju Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*. (Jakarta: Kencana, 2006) hlm 116

³⁷ Hanafi Amrani, Mahrus Ali. *Op.Cit.* hlm 45

yang sah. Keadaan darurat merupakan salah satu alasan pembenar, yaitu suatu alasan karena seseorang menghadapi dilema situasi untuk memilih suatu tindakan

3. Kesalahan

Kesalahan adalah dapat dicelanya pembuat tindak pidana karena dilihat dari segi masyarakat sebenarnya dapat berbuat lain jika tidak ingin melakukan perbuatan tersebut.³⁸ Orang dapat dikatakan mempunyai kesalahan, jika pada waktu melakukan perbuatan pidana, dilihat dari segi masyarakat dapat dicela karenanya, yaitu kenapa melakukan perbuatan yang merugikan masyarakat padahal mampu untuk mengetahui makna perbuatan tersebut, dan karenanya dapat bahkan harus menghindari perbuatan demikian.³⁹

Unsur kesalahan merupakan unsur utama dalam pertanggungjawaban pidana. Dalam pengertian perbuatan tindak pidana tidak termasuk hal pertanggungjawaban pidana, perbuatan pidana hanya menunjuk kepada apakah perbuatan tersebut melawan hukum atau dilarang oleh hukum, mengenai apakah seseorang yang melakukan tindak pidana tersebut kemudian dipidana tergantung kepada apakah seseorang yang melakukan perbuatan pidana tersebut memiliki unsur kesalahan atau tidak. Pertanggungjawaban pidana dalam *common law* system selalu dikaitkan dengan *mens rea* dan pemidanaan (*punishment*). Pertanggungjawaban pidana memiliki hubungan dengan masyarakat yaitu hubungan pertanggungjawaban dengan masyarakat sebagai fungsi, fungsi disini pertanggungjawaban memiliki daya penjatuhan pidana sehingga pertanggungjawaban disini memiliki fungsi control sosial sehingga didalam masyarakat tidak terjadi tindak pidana. Selain hal itu pertanggungjawaban pidana dalam *common law*

³⁸Roeslan Saleh dalam Mahrus Ali. *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. (Jakarta: Cetakan Kedua Sinar Grafika, 2012) hlm157

³⁹Molejatno dalam Mahrus Ali. *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. (Jakarta: Cetakan Kedua Sinar Grafika, 2012) hlm157

system berhubungan dengan *mens rea*, bahwa pertanggungjawaban pidana dilandasi oleh keadaan suatu mental yaitu sebagai suatu pikiran yang salah (*a guilty mind*). *Guilty mind* mengandung arti sebagai suatu kesalahan yang subjektif, yaitu seseorang dinyatakan bersalah karena pada diri pembuat dinilai memiliki pikiran yang salah, sehingga orang tersebut harus bertanggungjawab.

Adanya pertanggungjawaban pidana dibebankan kepada pembuat maka pembuat pidana harus dipidana. Tidak adanya pikiran yang salah (*no guilty mind*) berarti tidak ada pertanggungjawaban pidana dan berakibat tidak dipidanya pembuat. Kesalahan sebagai bagian *mens rea* juga diartikan sebagai kesalahan karena melanggar aturan, atau melanggar tata peraturan perundang-undangan.

Setiap orang yang melakukan pelanggaran terhadap undang-undang maka orang tersebut wajib bertanggungjawab atas apa yang telah dilakukan. Kesalahan sebagai unsur pertanggungjawaban dalam pandangan ini menjadikan suatu jaminan bagi seseorang dan menjadikan kontrol terhadap kebebasan seseorang terhadap orang lain. Adanya jaminan ini menjadikan seseorang akan terlindung dari perbuatan orang lain yang melakukan pelanggaran hukum, dan sebagai suatu kontrol karena setiap orang yang melakukan pelanggaran hukum pidana dibebani pertanggungjawaban pidana.

Kitab Hukum Undang-Undang Pidana tidak menyebutkan secara jelas mengenai system pertanggungjawaban pidana yang dianut. Beberapa Pasal dalam KUHP sering menyebutkan kesalahan baik berupa kesengajaan ataupun kealpaan, namun sayangnya mengenai pengertian kesalahan kesengajaan maupun kealpaan tidak dijelaskan pengertiannya oleh Undang-undang. Tidak adanya penjelasan lebih lanjut mengenai kesalahan kesengajaan maupun kealpaan, namun berdasarkan doktrin dan pendapat para ahli hukum mengenai pasal-pasal yang ada dalam KUHP dapat disimpulkan bahwa dalam pasal-pasal tersebut mengandung unsur-unsur kesalahan

kesengajaan maupun kealpaan yang harus dibuktikan oleh pengadilan, sehingga untuk memidanakan pelaku yang melakukan perbuatan tindak pidana, selain telah terbukti melakukan tindak pidana maka mengenai unsur kesalahan yang disengaja ataupun atau kealpaan juga harus dibuktikan.⁴⁰

Perbuatan agar dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, harus mengandung kesalahan. Kesalahan tersebut terdiri dari dua jenis yaitu kesengajaan (*opzet*) dan kelalaian (*culpa*).

1. Kesengajaan (*opzet*)

Sesuai teori hukum pidana Indonesia, kesengajaan terdiri dari tiga macam, yaitu sebagai berikut:

a. Kesengajaan yang bersifat tujuan

Bahwa dengan kesengajaan yang bersifat tujuan, si pelaku dapat dipertanggungjawabkan dan mudah dapat dimengerti oleh khalayak ramai. Apabila kesengajaan seperti ini ada pada suatu tindak pidana, si pelaku pantas dikenakan hukuman pidana. Karena dengan adanya kesengajaan yang bersifat tujuan ini, berarti si pelaku benar-benar menghendaki mencapai suatu akibat yang menjadi pokok alasan diadakannya ancaman hukuman ini.

b. Kesengajaan secara keinsyafan kepastian

Kesengajaan ini ada apabila si pelaku, dengan perbuatannya tidak bertujuan untuk mencapai akibat yang menjadi dasar dari delik, tetapi ia tahu benar bahwa akibat itu pasti akan mengikuti perbuatan itu.

c. Kesengajaan secara keinsyafan kemungkinan

⁴⁰ Hanafi Amrani, Mahrus Ali. *Sistem Pertanggungjawaban Pidana*. (Jakarta: Rajawali Pers, 2015) hlm 52

Kesengajaan ini yang terang-terang tidak disertai bayangan suatu kepastian akan terjadi akibat yang bersangkutan, melainkan hanya dibayangkan suatu kemungkinan belaka akan akibat itu. Selanjutnya mengenai kealpaan karena merupakan bentuk dari kesalahan yang menghasilkan dapat dimintai pertanggungjawaban atas perbuatan seseorang yang dilakukannya .

2. Kelalaian (*culpa*)

Kelalaian (*culpa*) terletak antara sengaja dan kebetulan, bagaimanapun juga culpa dipandang lebih ringan dibanding dengan sengaja, oleh karena itu delik culpa, culpa itu merupakan delik semu (*quasidelict*) sehingga diadakan pengurangan pidana. Delik culpa mengandung dua macam, yaitu delik kelalaian yang menimbulkan akibat dan yang tidak menimbulkan akibat, tapi yang diancam dengan pidana ialah perbuatan ketidakhatian itu sendiri, perbedaan antara keduanya sangat mudah dipahami yaitu kelalaian yang menimbulkan akibat dengan terjadinya akibat itu maka diciptalah delik kelalaian, bagi yang tidak perlu menimbulkan akibat dengan kelalaian itu sendiri sudah diancam dengan pidana.

Kemampuan bertanggung jawab merupakan unsur kesalahan, maka untuk membuktikan adanya kesalahan unsur tadi harus dibuktikan lagi. Mengingat hal ini sukar untuk dibuktikan dan memerlukan waktu yang cukup lama, maka unsur kemampuan bertanggung jawab dianggap diam-diam selalu ada karena pada umumnya setiap orang normal bathinnya dan mampu bertanggung jawab, kecuali kalau ada tanda-tanda yang menunjukkan bahwa terdakwa mungkin jiwanya tidak normal.

4. Alasan Pemaaf

Dalam hukum pidana yang dimaksud dengan alasan pemaaf adalah hukum pidana adalah tidak mampu bertanggung jawab, dayapaksa, pembelaan terpaksa melampaui batas.⁴¹ Mengenai ketidakmampuan bertanggung jawab telah dijabarkan sebelumnya, hal ini berkaitan dengan keadaan seseorang dapat atau tidak diri seorang pelaku tersebut melakukan pertanggungjawaban mengenai suatu hal yang telah diperbuat

F. Tinjauan Umum Mengenai Dasar Pertimbangan Hakim

Putusan hakim merupakan puncak klimaks dari suatu perkara yang sedang diperiksa dan diadili oleh seorang hakim. Hakim memberikan keputusannya mengenai hal-hal sebagai berikut:⁴²

1. Keputusan mengenai peristiwanya, apakah terdakwa telah melakukan perbuatan yang dituduhkan kepadanya.
2. Keputusan mengenai hukumnya, apakah perbuatan yang dilakukan terdakwa yaitu merupakan suatu tindak pidana dan apakah terdakwa bersalah dan dapat dipidana.
3. Keputusan mengenai pidananya, apabila terdakwa memang dapat dipidana.

Peraturan perundang-undangan Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 8 Ayat (1) menyebutkan : “setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan atau dihadapkan di muka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan dan menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap” Pasal 1 butir 11 KUHAP menyebutkan bahwa, putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau

⁴¹*Ibid.* hlm 67

⁴²Sudarto. *Hukum dan Hukum Pidana. Alumni.* (Bandung: PT Grafika, 1986) Hal 74

lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang.

Semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dimuka sidang yang terbuka untuk umum⁴³. Syarat sah nya suatu putusan hakim mencakup dua hal yaitu memuat hal-hal yang diwajibkan dan diucapkan di sidang yang terbuka untuk umum. Hal itu harus dipenuhi oleh hakim dalam setiap proses pengambilan keputusan. Putusan pemidanaan diatur dalam Pasal 193 ayat 1 KUHAP yang menentukan “jika pengadilan berpendapat bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka pengadilan menjatuhkan pidana. Seorang hakim haruslah independen, tidak memihak kepada siapapun juga, dalam persidangan semuanya diperlakukan sama.

UU Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, tugas Hakim untuk mengadili perkara berdimensi menegakkan keadilan dan menegakkan hukum. Hakim dalam melaksanakan tugasnya harus bebas dan tidak boleh terpengaruh atau memihak kepada siapapun. Jaminan kebebasan ini juga diatur dalam berbagai peraturan, yaitu dalam Pasal 24 UUD Negara RI Tahun 1945, yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Teori dasar pertimbangan hakim, yaitu putusan hakim yang baik, dan sempurna hendaknya putusan tersebut dapat diuji dengan 4 kriteria dasar pertanyaan (*the four way test*) berupa⁴⁴:

1. Benarkah putusanku ini?
2. Jujurkah aku dalam mengambil keputusan?
3. Adilkah bagi pihak-pihak putusan?
4. Bermanfaatkah putusanku ini?

⁴³ Pasal 195 KUHAP

⁴⁴ Lilik Mulyadi. *Kekuasaan Kehakiman. Bina Ilmu*. (Surabaya: RAO Pers, 2007) Hal 136

Pedoman pemberian pidana (*strafftoemeting-leidraad*) akan memudahkan hakim dalam menetapkan pidanaannya, setelah terbukti bahwa tertuduh telah melakukan perbuatan yang dituduhkan kepadanya. Dalam daftar tersebut dimuat hal-hal bersifat subjektif yang menyangkut hal-hal yang diluar pembuat. Dengan memperhatikan butir-butir tersebut diharapkan penjatuh pidana lebih proporsional dan lebih dipahami mengapa pidananya seperti yang dijatuhkan itu.⁴⁵

Kebebasan hakim menjatuhkan putusan dalam proses peradilan pidana terdapat dalam Pasal 3 ayat (1) dan (2) UU Nomor 48 tahun 2009 tentang Asas Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan :

- Ayat (1) : Dalam menjatuhkan tugas dan fungsinya, hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan.
- Ayat (2) : Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam UUD Kesatuan RI Tahun 1945

Isi pasal tersebut dipertegas lagi dalam Pasal 5 ayat (1) UU No 48 Tahun 2009 tentang Asas Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan: “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Segala keputusan pengadilan selain harus memuat pasal-pasal tertentu dari peraturan yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk menggali, kaidah hukum yang hidup dan berkembang didalam masyarakat.

Putusan pengadilan merupakan tanggung jawab hakim dalam melaksanakan tugasnya, untuk menerima, memeriksa dan memutus perkara yang diajukan kepadanya dimana pertanggungjawaban tersebut tidak hanya dijatuhkan kepada hukum, dirinya sendiri ataupun

⁴⁵Muladi dan Barda Nawawi Arif. *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*. (Bandung: Rajawali Pers, 1998) Hal 67

masyarakat luas, tetapi yang lebih penting lagi itu harus dapat dipertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Proses atau tahapan penjatuhan putusan oleh hakim, dalam perkara pidana, menurut Moeljatno, dilakukan dalam beberapa tahap, yaitu⁴⁶

1. Tahap Menganalisis Perbuatan Pidana

Pada saat hakim menganalisis, apakah terdakwa melakukan perbuatan pidana atau tidak, yang dipandang primer adalah segi masyarakat, yaitu perbuatan tersebut sebagai dalam rumusan suatu aturan pidana.

2. Tahap Menganalisis Tanggungjawab Pidana

Jika seorang terdakwa dinyatakan terbukti melakukan perbuatan pidana melanggar suatu pasal tertentu, hakim menganalisis apakah terdakwa dapat dinyatakan bertanggung jawab atas perbuatan pidana yang dilakukannya.

3. Tahap Penentuan Pidana

Hakim akan menjatuhkan pidana bila unsur-unsur telah terpenuhi dengan melihat pasal Undang-Undang yang dilanggar oleh Pelaku. Dengan dijatuhkannya pidana, Pelaku sudah jelas sebagai Terdakwa.

Menurut Pasal 184 ayat (1) KUHAP, Hakim dalam menjatuhkan putusan dalam persidangan dapat melihat alat bukti yang sah, yaitu :

- 1) Surat
- 2) Petunjuk
- 3) Keterangan terdakwa
- 4) Keterangan Saksi
- 5) Keterangan Ahli

⁴⁶ Ahmad Rifai. *Penemuan Hukum*. (Jakarta: Sinar grafika, 2010) Hal 96

Putusan hakim juga berpedoman pada 3 (tiga) hal yaitu :

- a. Unsur Yuridis, yang merupakan unsur pertama dan utama,
- b. Unsur Filosofis, berintikan kebenaran dan keadilan,
- c. Unsur Sosiologis, yaitu mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

Hakim dalam menjatuhkan putusan mempertimbangkan hal-hal berikut :

- a. Faktor Yuridis, yaitu Undang-Undang dan Teori-teori yang berkaitan dengan kasus atau perkara.
- b. Faktor Non Yuridis, yaitu melihat dari lingkungan dan berdasarkan hati nurani dari hakim itu sendiri.

Hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman yang lebih rendah dari batas minimal dan juga hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman yang lebih tinggi dari batas maksimal hukuman yang telah ditentukan Undang-Undang⁴⁷. Dalam memutuskan putusan, ada beberapa teori yang digunakan oleh hakim tersebut. Menurut Mackenzie, ada beberapa teori atau pendekatan yang dapat dipergunakan oleh hakim dalam mempertimbangkan penjatuhan putusan dalam suatu perkara, yaitu sebagai berikut⁴⁸:

1. Teori Keseimbangan

Yang dimaksud dengan keseimbangan disini adalah keseimbangan antara syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkut atau berkaitan dengan perkara.

2. Teori Pendekatan Seni dan Intuisi

⁴⁷ *Ibid.* Diakses Pada 12 Juli 2013. Pukul 20.00

⁴⁸ Ahmad Rifai. *Penemuan Hukum*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2010) Hal 102.

Pejatuhan putusan oleh hakim merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim. Sebagai diskresi, dalam penjatuhan putusan, hakim akan menyesuaikan dengan keadaan dan hukuman yang wajar bagi setiap pelaku tindak pidana atau dalam perkara perdata, hakim akan melihat keadaan pihak yang berperkara, yaitu penggugat dan tergugat, dalam perkara perdata, pihak terdakwa atau Penuntut Umum dalam perkara pidana. Penjatuhan putusan, hakim mempergunakan pendekatan seni, lebih ditentukan oleh instink atau intuisi daripada pengetahuan dari hakim.

3. Teori Pendekatan Keilmuan

Titik tolak dari ilmu ini adalah pemikiran bahwa proses penjatuhan pidana harus dilakukan secara sistematis dan penuh kehati-hatian khususnya dalam kaitannya dengan putusan-putusan terdahulu dalam rangka menjamin konsistensi dari putusan hakim.

4. Teori Pendekatan Pengalaman

Pengalaman dari seorang hakim merupakan hal yang dapat membantunya dalam menghadapi perkara-perkara yang dihadapinya sehari-hari.

5. Teori Ratio Decidendi

Teori ini didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan serta pertimbangan hakim harus didasarkan pada motivasi yang jelas untuk menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.

6. Teori Kebijakan

Aspek teori ini menekankan bahwa pemerintah, masyarakat, keluarga dan orangtua ikut bertanggung jawab untuk membimbing, membina, mendidik dan melindungi terdakwa, agar kelak dapat menjadi manusia yang berguna bagi keluarga, masyarakat dan bangsanya.

BAB III

METODOLOGI PENELITIAN

A. Ruang Lingkup Penelitian

Dalam perumusan perlu ditegaskan batas-batas atau ruang lingkup penelitian. Batas tersebut perlu untuk menghindari pembahasan yang mengambang dan pada akhirnya akan menjadi terarah. Ruang lingkup dalam penelitian ini ialah Pertanggungjawaban Pidana pelaku tindak pidana pemalsuan merek dandasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana kepada pelaku tindak pidana pemalsuan merek dalam Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti

B. Jenis penelitian

Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu-isu hukum yang dihadapi⁴⁹. Jenis penelitian dalam penulisan hukum ini ialah penulisan hukum normatif atau penelitian dengan cara kepustakaan yakni berupa penelitian terhadap bahan hukum seperti putusan pengadilan, buku-buku dan undang-undang yang memiliki hubungan dengan permasalahan dalam penelitian ini.

⁴⁹ Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prananda Media Group, 2014. hal 181

C. Metode Pendekatan Masalah

Dalam penulisan ini, peneliti menggunakan metode ini untuk mengetahui alasan-alasan hukum yang digunakan hakim dalam memutuskan dan memberikan putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap terhadap isu hukum⁵⁰.

1. Pendekatan Perundang-undangan (Statue Approach)

Yaitu pendekatan dengan menelaah semua undang-undang yang terkait dan menelaah bagaimana hakim memutuskan sesuai dengan undang-undang terhadap isu hukum⁵¹.

2. Pendekatan Kasus (Case Approach)

Dalam penulisan ini, peneliti menggunakan metode ini untuk mengetahui alasan-alasan hukum yang digunakan hakim dalam memutuskan dan memberikan putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap terhadap isu hukum⁵².

D. Sumber Bahan Hukum

Dalam penulisan penelitian ini, penulis menggunakan bahan hukum sekunder. Bahan hukum sekunder dapat dilihat antara lain :

1. Bahan hukum Primer

Yaitu bahan hukum yang terdiri dari semua dokumen peraturan yang mengikat dan ditetapkan oleh pihak berwenang yaitu peraturan perundang-undangan. Baik dibidang hukum pidana dan hukum acara pidana yang terdiri dari :

- a) Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti

⁵⁰*Ibid.,Hlm.158*

⁵¹*Ibid.,Hlm.136*

⁵²*Ibid.,Hlm.158*

- b) Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana
- c) Undang-undang No 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis
- d) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

2. Bahan hukum sekunder

Merupakan bahan hukum yang memberi penjelasan lebih lanjut mengenai pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan dan pertanggung jawaban pidana dalam Tindak pidana Pemalsuan Merek, yaitu bahan-bahan yang diperoleh dari buku-buku, jurnal-jurnal maupun literature hukum lainnya yang berkaitan dengan judul .

E. Metode Penelitian

Adapun jenis metode yang dipergunakan dalam penulisan skripsi ini adalah metode penelitian hukum kepustakaan yaitu metode atau cara yang dipergunakan didalam penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang ada menggunakan pendekatan perundang-undangan (*Statue approach*) dan pendekatan kasus (*case Approach*) .

F. Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh dalam penulisan skripsi ini adalah dengan cara kualitatif yaitu analisis putusan terhadap pertimbangan Hakim dalam menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tindak pidana yang melakukan pemalsuan merek dalam Studi Kasus Putusan No 87/Pid.sus/2019/Pn.Pti yang selanjutnya diuraikan dalam bentuk kalimat-kalimat yang tersusun secara sistematis, kemudian dilakukan pembahasan dan penafsiran yang pada akhirnya dapat ditarik kesimpulan tentang masalah-masalah yang diteliti.

