

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Penggunaan merek sebagai pembeda antara produk barang dan atau jasa yang dihasilkan oleh seseorang dengan produk barang atau jasa yang dihasilkan oleh pihak lain, telah dikenal oleh manusia sejak zaman purba namun masih berupa tanda-tanda yang sederhana untuk dapat membedakan kepemilikan.

Penerapan merek sebagai penanda dari sebuah produk barang atau jasa telah mengalami perkembangan dan juga penyesuaian. Penggunaan merek berhubungan erat dengan sektor perdagangan, yang dimana penggunaannya sangat berpengaruh terhadap keberlangsungan dari produk atau jasa tersebut.

Dalam era perdagangan bebas seperti sekarang, merek merupakan suatu basis dalam perdagangan modern. Dikatakan basis karena merek dapat menjadi dasar perkembangan perdagangan modern yang dapat digunakan sebagai lambang, standar mutu, sarana menembus segala jenis pasar, dan diperdagangkan dengan jaminan guna menghasilkan keuntungan besar. Terdapatnya merek dapat lebih memudahkan konsumen membedakan produk yang akan dibeli oleh konsumen dengan produk lain sehubungan dengan baik kualitas, kepuasan, kebanggaan, maupun atribut lain yang melekat pada merek.<sup>1</sup>

Merek merambah ke segala lingkup kehidupan masyarakat, walaupun merek merupakan hak privat (*private rights*), pada gilirannya hal ini masuk ke

---

<sup>1</sup> Julius Rizaldi, 2009, *Perlindungan Kemasan Produk Merek Terkenal Terhadap Persaingan Curang*, Bandung, Hal.3

kancah perekonomian. Merek melayani dan menyumbang pada dunia usaha.

Merek di lingkungan pelaku usaha lebih sering dipahami sebagai aset perusahaan. Sebagai aset perusahaan dikualifikasikan sebagai aset tidak berwujud (*intangible assets*). Pada konteks kegiatan usaha memegang peranan penting. Peranan penting tersebut dapat dilihat dari masuknya Merek yang merupakan aset tidak berwujud dan bergerak (*intangible assets and movable*) sebagai salah satu pendorong bagi kegiatan bisnis selain sumber daya manusia, sumber daya finansial, aset berwujud (*tangible assets*).<sup>2</sup>

Di dunia bisnis dan perdagangan, merek juga berpengaruh untuk kemajuan suatu usaha. Karena suatu merek dapat menghasilkan keuntungan yang berbeda dibandingkan dengan merek lain. Meskipun pada praktiknya cara ini kerap digunakan dalam membangun suatu merek yang melekat pada konsumen walaupun tidak sehat, yaitu dengan cara “menumpang” nama pada suatu merek yang sudah terdaftar atau terkenal di pasaran. Cara seperti ini melanggar prosedur akuisisi suatu merek demi tujuan perdagangan dan jasa.

Hak atas merek adalah hak yang bersifat khusus (*exclusive*) yang diberikan oleh negara kepada pemiliknya untuk menggunakan sendiri merek tersebut atau memberikan izin pada orang lain untuk menggunakannya. Pemberian hak khusus oleh negara tersebut, membawa konsekuensi bahwa untuk mendapatkannya harus melalui mekanisme pendaftaran, sehingga sifat pendaftaran adalah wajib (*compulsory*). Supaya hak merek tersebut mendapat

---

<sup>2</sup> Jackie Ambadar, et. al., 2007, *Mengelola Merek*, Yayasan Bina Karsa Mandiri, Jakarta, Hal 2.

perlindungan dan pengakuan dari negara, maka pemilik merek harus mendaftarkannya pada negara. Jika suatu merek tidak didaftarkan, maka merek tersebut tidak akan dilindungi oleh negara dan konsekuensinya merek tersebut dapat digunakan oleh setiap orang. Orang lain dapat menggunakannya tanpa seizin pemiliknya, sebab merek tersebut masih menjadi milik umum (*public domain*). Untuk menjadi milik pribadi (*private domain*), maka pemiliknya harus mendaftarkannya pada Kantor DJKI, Kementrian Hukum dan HAM RI (selanjutnya disingkat menjadi Kemenkumham). Hal ini sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 3 Undang-Undang No.20 Tahun 2016 tentang Merek Dan Indikasi Geografis (selanjutnya disebut UU Merek dan IG) yang mensyaratkan bahwa pendaftaran merek merupakan suatu kewajiban yang harus dilakukan oleh pemilik merek agar hak mereknya dilindungi oleh negara.<sup>3</sup>

Merek yang sejati akan menciptakan loyalitas merek, loyalitas ada apabila para pelanggan memiliki perasaan positif terhadap suatu merek dan menggunakan produk dan jasa tersebut secara teratur. Oleh karena itu merek memerlukan perlindungan hukum yang didapat dengan cara merek tersebut harus didaftarkan kepada Kemenkumham dalam hal ini sebagai unsur Pelaksananya adalah DJKI. Pada proses pelaksanaan pendafraran merek terdapat pemeriksaan secara substantif.

Pemeriksaan substantif memegang peranan yang penting dalam mengatur penggunaan merek oleh produsen karena dalam pemeriksaan substantif disini dapat ditentukan merek dapat didaftar dan yang tidak dapat didaftar. Adanya

---

<sup>3</sup> Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis.

pemeriksaan substantif, diharapkan tidak ada sengketa antara merek-merek yang telah terdaftar ataupun yang belum terdaftar. Kasus pelanggaran merek yang dilakukan oleh para pelaku usaha adalah sebab reputasi merek terkait. Mengingat fungsi merek sebagai identitas suatu produk atau jasa yang telah mempunyai reputasi dan juga terkait dengan fungsi merek sebagai jaminan terhadap kualitas barang. Hal ini dikarenakan di dalam merek melekat keuntungan ekonomis, terutama merek terkenal. Merek terkenal sering menjadi obyek pelanggaran karena terkait dengan reputasi yang dimiliki oleh merek terkenal tersebut.

Ada beberapa faktor yang menyebabkan pihak-pihak tertentu melakukan pelanggaran merek milik orang lain diantaranya:<sup>4</sup>

1. Memperoleh keuntungan secara cepat dan pasti oleh karena merek yang dipalsukan atau ditiru itu biasanya merek-merek dari barang-barang yang laris dipasaran;
2. Tidak mau menanggung resiko rugi dalam hal harus membuat suatu merek baru menjadi terkenal karena biaya iklan dan promosi yang biayanya sangat besar;
3. Selisih keuntungan yang diperoleh dari menjual barang dengan merek palsu itu jauh lebih besar, jika dibandingkan dengan keuntungan yang diperoleh jika menjual barang yang asli.

Tahapan sebuah merek dari suatu produk menjadi sebuah merek yang dikenal oleh konsumen dan menjadi merek yang dikenal oleh masyarakat

---

<sup>4</sup> Dwi Agustine Kurniasih, 2008. *Perlindungan Hukum Merek Terdaftar dari Perbuatan Passing Off (Pemboncengan Reputasi) Bagian I*, Media HKI, Desember, Hal- 2.

sebagai aset perusahaan adalah tahapan yang sangat diharapkan baik oleh produsen maupun pemilik merek. Setelah suatu perusahaan mencapai tahapan yang menjadikan merek dikenal luas oleh masyarakat, dapat menimbulkan terdapatnya para kompetitor yang beritikad tidak baik untuk melakukan persaingan tidak sehat dengan cara peniruan atau pembajakan. Bahkan, dengan cara pemalsuan produk bermerek dengan mendapatkan keuntungan dalam waktu singkat.

Ada 3 (tiga) bentuk pelanggaran merek yang sering terjadi yaitu: <sup>5</sup>

1. Pembajakan Merek (*Trademark Piracy*);
2. Pemalsuan (*Counterfeiting*);
3. Peniruan Label dan Kemasan suatu Produk (*Imitation Of Labels And Packaging*)

Saat ini Indonesia merupakan tempat subur pembajakan merek, pemalsuan, dan peniruan label dan kemasan suatu produk, sekalipun Indonesia telah lama berpartisipasi dalam penanggulangan segala bentuk dari pelanggaran Hak Kekayaan Intelektual, namun penanganan merek baik secara represif maupun preventif seringkali mengalami kegagalan dari mulai penyelidikan sampai dengan tingkat pengadilan untuk menegakan hukum terhadap pelaku tindak pidana Merek dan memberi perlindungan terhadap pemilik hak Merek .

Salah satu kasus pelanggaran hak merek tersebut adalah tindak pidana dengan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada keseluruhannya

---

<sup>5</sup> *ibid.2*

dengan merek terdaftar milik pihak lain, sebagaimana dalam putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN Pti yang menyebutkan bahwa:

Terdakwa PROBO SUBENO BIN SELAMET pada hari Selasa tanggal 22 Januari 2019 sekira pukul 21.00 Wib dan/atau pada hari Sabtu tanggal 19 Januari 2019 atau setidaknya-tidaknya masih dalam bulan Januari 2019 bertempat di Jalan Raya Juwana-Pati dan/atau di gudang terdakwa di Desa Mintomulyo Rt.08 / Rw.02 Kecamatan Juwana Kabupaten Pati atau setidaknya-tidaknya pada suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Pati, 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, yang dilakukan terdakwa dengan cara mengemas/memindahkan garam cetak merek “Abang Gendut” ke dalam kemasan palsu yang bermerek “Ndang Ndut”.Garam cetak/garam briket merek “Ndang Ndut” yang merupakan hasil pengemasan ulang sebanyak 200 (dua ratus) pack yang diamankan dan disita sebagai barang bukti merupakan garam yang aslinya merek “Abang Gendut” yang dibeli oleh terdakwa dari UD. MM. Gemilang yang beralamat di Desa Margomulyo Kecamatan Juwana Kabupaten Pati seharga Rp. 10.000,- (sepuluh ribu rupiah) per pack, selanjutnya garam cetak tersebut dibawa ke gudang milik terdakwa di Desa Mintomulyo Rt.08 Rw.03 Kecamatan Juwana Kabupaten Pati dan dibuka bungkus/kemasannya untuk kemudian dipindah atau dikemas ulang ke dalam bungkus/kemasan plastik yang terdapat

tanda/logo merek “Ndang Ndut” palsu (menyerupai atau meniru tanda/logo yang terdapat dalam kemasan garam merek “Ndang Ndut” asli)

Berdasarkan uraian diatas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul **“PEMIDANAAN PELAKU TINDAK PIDANA MEREK (Studi Putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN Pti)”**

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut, maka perumusan masalah dalam penelitian ini ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana merek dalam Putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti?
2. Bagaimanakah pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana merek dalam Putusan No. 87/Pid.Sus/2019/PN.Pti?

## **C. Tujuan Penelitian**

Adapun yang menjadi tujuan pembahasan dalam penelitian ini berdasarkan uraian diatas adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana merek (StudiPutusan No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti)
2. Untuk mengetahui bagaimana pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana merek (Studi Putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti)

## **D. Manfaat Penelitian**

Mengikuti tujuan penelitian diatas, ada beberapa manfaat dalam penelitian ini, diantaranya:

1. Manfaat Teoritis

Secara Teoritis penelitian ini diharapkan akan berguna dalam memberikan kontribusi dalam perkembangan ilmu hukum pada umumnya dan Hukum Kekayaan Intelektual, khususnya dibidang Merek dalam konteks hukum pidana.

## 2. Manfaat Praktis

Secara Praktis hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan informasi dan masukan baik bagi pemerintah maupun semua pihak yang terkait dalam rangka penyiapan dan penyempurnaan perangkat hukum di bidang hak merek.

## 3. Manfaat untuk penulis

Untuk penulis sendiri penelitian ini merupakan tugas ahir yang harus dipenuhi oleh penulis, dan menyelesaikan penelitian ini adalah salah satu syarat dalam menyelesaikan program perkuliahan Strata 1 (S-1) di Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen Medan.



## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tinjauan Umum Tentang Pidana dan Pemidanaan**

##### **1. Pengertian Pidana dan Pemidanaan**

Pidana merupakan hukuman/sanksi yang dijatuhkan dengan sengaja oleh negara yaitu melalui pengadilan dimana hukuman/sanksi itu dikenakan pada seseorang yang secara sah telah melanggar hukum pidana dan sanksi itu dijatuhkan melalui proses peradilan pidana. Adapun proses peradilan pidana merupakan struktur, fungsi, dan proses pengambilan keputusan oleh sejumlah lembaga (kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan) yang berkenaan dengan penanganan dan pengadilan kejahatan dan pelaku kejahatan.<sup>6</sup>

Pemidanaan merupakan penjatuhan pidana (sentencing) sebagai upaya yang sah yang dilandasi oleh hukum untuk mengenakan sanksi pada seseorang yang melalui proses peradilan pidana terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan suatu tindak pidana. Jadi pidana berbicara mengenai hukumannya dan pemidanaan berbicara mengenai proses penjatuhan hukuman itu sendiri<sup>7</sup>.

##### **2. Jenis-jenis Pidana**

Hukum pidana Indonesia mengenal 2 (dua) jenis pidana yang diatur dalam Pasal 10 KUHP yakni :

###### **1. Pidana Pokok, berupa :**

###### **a. Pidana Mati**

---

<sup>6</sup> Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Depok, 2004, hal 21

<sup>7</sup> *Ibid.*, hal 25

- b. Pidana Penjara
- c. Pidana Kurungan
- d. Pidana Denda

## 2. Pidana Tambahan, berupa :

- a. Pencabutan hak-hak tertentu
- b. Perampasan barang-barang tertentu
- c. pengumuman putusan hakim

Adapun mengenai kualifikasi urutan dari jenis jenis pidana tersebut adalah didasarkan pada berat ringannya pidana yang diaturnya, yang terberat adalah yang disebutkan terlebih dahulu. Keberadaan pidana tambahan adalah sebagai tambahan terhadap pidana-pidana pokok , dan biasanya bersifat fakultatif (artinya dapat dijatuhkan ataupun tidak). Hal ini terkecuali bagi kejahatan-kejahatan sebagaimana tersebut dalam ketentuan Pasal 250, 261 dan Pasal 275 KUHP menjadi bersifat imperatif atau keharusan.

Berikut ini penjelasan tentang jenis-jenis dari pidana tersebut di atas adalah sebagai berikut :

### 1. Pidana Pokok

#### A. Pidana Mati

Pidana mati merupakan sebuah pidana yang tercantum dalam kitab undang-undang hukum pidana Indonesia sejak 1 januari 1918, pasal 10 KUHP menyebut sebagai pidana mati sebuah pidana pokok yang pada tahun 1870 di hapus di Negara

belanda<sup>8</sup>, sedangkan pidana mati itu sendiri berartian sebuah hukuman pidana atas tindak pidana yang berat yang mengharuskan seorang terpidana mengalami hukuman mati yang berbentuk hukuman gantung, tembak, dan lain sebagainya yang dalam tatanan KUHP Indonesia kiranya telah tertulis dan telah di undangkan sebagai salah satu hukuman pidana.

## B. Pidana Penjara

Menurut A.Z. Abidin Farid dan A. Hamzah menegaskan bahwa “Pidana penjara merupakan bentuk pidana yang berupa kehilangan kemerdekaan<sup>9</sup>”. Pidana penjara atau pidana kehilangan kemerdekaan itu bukan hanya dalam bentuk pidana penjara tetapi juga berupa pengasingan. Pidana penjara bervariasi dari penjara sementara minimal satu hari sampai penjara seumur hidup. Sebagaimana telah ditegaskan oleh Roeslan Saleh bahwa : Pidana penjara adalah pidana utama dari pidana kehilangan kemerdekaan, dan pidana penjara ini dapat dijatuhkan untuk seumur hidup atau untuk sementara waktu. Pidana seumur hidup biasanya tercantum di pasal yang juga ada ancaman pidana matinya (pidana mati, seumur hidup atau penjara dua puluh tahun<sup>10</sup>).

Bentuk pidana penjara adalah merupakan suatu pidana berupa pembatasan kebebasan bergerak dari seorang terpidana, yang dilakukan dengan menutup orang tersebut dalam sebuah Lembaga Pemasyarakatan dengan mewajibkan orang itu untuk mentaati semua peraturan tata tertib yang berlaku di dalam lembaga pemasyarakatan

---

<sup>8</sup> Hamzah, *Pidana Mati di Indonesia*, Jakarta : Ghalia Indonesia, cetakan ke 2, 1985 hal. 11-12

<sup>9</sup> Tolib Setiady, *Hukum Penistensier*, Jakarta:Alfabeta, 2010, hal 91.

<sup>10</sup> *Ibid*, hal 92

yang dikaitkan dengan suatu tindakan tata tertib bagi mereka yang telah melanggar peraturan tersebut.

### C. Pidana Kurungan

Sifat pidana kurungan pada dasarnya sama dengan pidana penjara, keduanya merupakan jenis pidana perampasan kemerdekaan. Pidana kurungan membatasi kemerdekaan bergerak dari seorang terpidana dengan mengurung orang tersebut di dalam sebuah lembaga kemasyarakatan.

Lama hukuman pidana kurungan adalah sekurang-kurangnya satu hari dan paling lama satu tahun, sebagai mana telah dinyatakan dalam Pasal 18 KUHP, bahwa :“Paling sedikit satu hari dan paling lama setahun, dan jika ada pemberatan karena gabungan atau pengulangan atau karena ketentuan Pasal 52 dapat ditambah menjadi satu tahun empat bulan.Pidana kurungan sekali-kali tidak boleh lebih dari satu tahun empat bulan”.

### D. Pidana Denda

Pidana denda merupakan bentuk pidana tertua bahkan lebih tua dari pidana penjara, mungkin setua dengan pidana mati. Pidana denda adalah kewajiban seseorang yang telah dijatuhi pidana denda tersebut oleh Hakim/Pengadilan untuk membayar sejumlah uang tertentu oleh karena ia telah melakukan suatu perbuatan yang dapat dipidana. Menurut P.A.F. Lamintang bahwa Pidana denda dapat dijumpai di dalam Buku I dan Buku II KUHP yang telah diancamkan baik bagi kejahatan kejahatan maupun bagi pelanggaran-pelanggaran.Pidana denda ini juga diancamkan baik baik satu-satunya pidana pokok maupun secara alternatif dengan pidana penjara saja, atau alternatif dengan kedua pidana pokok tersebut secara

bersama-sama.

## 2. Pidana Tambahan

Pidana tambahan adalah pidana yang bersifat menambah pidana pokok yang dijatuhkan, tidaklah dapat berdiri sendiri kecuali dalam hal-hal tertentu dalam perampasan barang-barang tertentu. Pidana tambahan ini bersifat fakultatif artinya dapat dijatuhkan tetapi tidaklah harus. Menurut Hermin Hadiati Koeswati bahwa ketentuan pidana tambahan ini berbeda dengan ketentuan bagi penjatuhan pidana pokok, ketentuan tersebut adalah :

1. Pidana tambahan hanya dapat dijatuhkan di samping pidana pokok. Artinya, pidana tambahan tidak boleh dijatuhkan sebagai pidana satu-satunya.
2. Pidana tambahan hanya dapat dijatuhkan apabila di dalam rumusan suatu perbuatan pidana dinyatakan disebabkan karena pembentuk undang-undang telah menghendaki agar pidana denda itu hanya dijatuhkan bagi pelaku-pelaku dari tindak-tindak pidana yang sifatnya ringan saja<sup>11</sup>. Pada setiap jenis perbuatan pidana, akan tetapi hanya diancamkan kepada beberap perbuatan pidana tertentu.
3. Walaupun diancamkan secara tegas di dalam perumusan suatu perbuatan pidana tertentu, namun sifat pidana tambahan ini adalah fakultatif. Artinya, diserahkan kepada hakim untuk menjatuhkannya atau tidak.

---

<sup>11</sup> Tolib Setiady, *Hukum Penistensier*, Jakarta:Alfabeta, 2010, hal 104.

#### A. Pencabutan Hak-hak Tertentu

Menurut ketentuan Pasal 35 ayat (1) KUHP, hak-hak yang dapat dicabut oleh hakim dengan suatu putusan pengadilan adalah :

1. Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan yang tertentu;
2. Hak untuk memasuki angkatan bersenjata;
3. Hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum;
4. Hak menjadi penasehat atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawasan atas orang yang bukan anak sendiri;
5. Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri;
6. Hak menjalankan mata pencarian tertentu.

Dalam hal dilakukannya pencabutan hak, Pasal 38 ayat (1) KUHP mengatur bahwa hakim menentukan lamanya pencabutan hak sebagai berikut :

- 1) Dalam hal pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka lamanya pencabutan adalah seumur hidup.
- 2) Dalam hal pidana penjara untuk waktu tertentu atau pidana kurungan, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling banyak lima tahun lebih lama dari pidana pokoknya.
- 3) Dalam hal pidana denda, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling banyak lima tahun.

## B. Perampasan Barang-barang Tertentu

Pidana perampasan barang-barang tertentu merupakan jenis pidana harta kekayaan, seperti halnya dengan pidana denda. Ketentuan mengenai perampasan barang-barang tertentu terdapat dalam Pasal 39 KUHP yaitu :

- 1) Barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan, dapat dirampas;
- 2) Dalam hal pemidanaan karena kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja atau karena pelanggaran, dapat juga dijatuhkan putusan perampasan berdasarkan hal-hal yang telah ditentukan dalam undang-undang;
- 3) Perampasan dapat dilakukan terhadap orang yang bersalah yang diserahkan kepada pemerintah, tetapi hanya atas barang-barang yang telah disita. Perampasan atas barang-barang yang tidak disita sebelumnya diganti menjadi pidana kurungan apabila barang-barang itu tidak diserahkan atau harganya menurut taksiran dalam putusan hakim tidak dibayar. Kurungan pengganti ini paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan. Kurungan pengganti ini juga dihapus jika barang-barang yang dirampas diserahkan.

## C. Pengumuman Putusan Hakim

Pengumuman putusan hakim diatur dalam Pasal 43 KUHP yang mengatur bahwa: “Apabila hakim memerintahkan supaya putusan diumumkan berdasarkan kitab undang-undang ini atau aturan umum yang lainnya, harus ditetapkan pula bagaimana cara melaksanakan perintah atas biaya terpidana. Pidana tambahan pengumuman putusan hakim hanya dapat dijatuhkan dalam hal-hal yang ditentukan undang-undang”.

Pidana tambahan pengumuman putusan hakim ini dimaksudkan terutama untuk pencegahan agar masyarakat terhindar dari kelihaiian busuk atau kesembronoan seorang pelaku. Pidana tambahan ini hanya dapat dijatuhkan apabila secara tegas ditentukan berlaku untuk pasal-pasal tindak pidana tertentu.

Di dalam KUHP hanya untuk beberapa jenis kejahatan saja yang diancam dengan pidana tambahan ini yaitu terhadap kejahatan-kejahatan :

- 1) Menjalankan tipu muslihat dalam penyerahan barang-barang keperluan Angkatan Perang dalam waktu perang;
- 2) Penjualan, penawaran, penyerahan, membagikan barang-barang yang membahayakan jiwa atau kesehatan dengan sengaja atau karena alpa;
- 3) Kesembronoan seseorang sehingga mengakibatkan orang lain luka atau mati;
- 4) Penggelapan;
- 5) Penipuan;
- 6) Tindakan merugikan pemiutang.

### **3. Teori-Teori Pidanaaan**

Menurut Satochid Kartanegara dan pendapat-pendapat para ahli hukum terkemuka dalam hukum pidana, mengemukakan teori pidanaaan atau penghukuman dalam hukum pidana dikenal ada tiga aliran, yaitu sebagai berikut:

1. Teori absolut atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*),
2. Teori relatif atau teori tujuan (*doeltheorien*),
3. Teori gabungan (*verenigingstheorien*).

A. Teori absolut atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*).



Teori ini juga dikenal dengan teori mutlak ataupun teori imbalan dan teori ini lahir pada akhir abad ke-18. Menurut teori-teori absolut ini, setiap kejahatan harus diikuti dengan pidana tidak boleh tidak tanpa tawar-menawar. Seseorang mendapat pidana karena telah melakukan kejahatan<sup>12</sup>. Maka, pemberian pidana disini ditujukan sebagai bentuk pembalasan terhadap orang yang telah melakukan kejahatan.

Hal ini memperlihatkan bahwa pembalasan (*vergelding*) diuraikan dengan nuansa dialektika sebagaimana pola Hegel berfilsafat. Jadi, dalam teori ini pidana dapat disimpulkan sebagai bentuk pembalasan yang diberikan oleh negara yang bertujuan menderitakan penjahat akibat perbuatannya. Tujuan pemidanaan sebagai pembalasan pada umumnya dapat menimbulkan rasa puas bagi orang, yang dengan jalan menjatuhkan pidana yang setimpal dengan perbuatan yang telah dilakukan<sup>13</sup>.

#### B. Teori relatif atau teori tujuan (*doeltheorien*)

Lahirnya teori ini menurut penulis merupakan suatu bentuk negasi terhadap teori absolut (walaupun secara historis teori ini bukanlah suatu bentuk penyempurnaan dari teori absolut) yang hanya menekankan pada pembalasan dalam penjatuhan hukuman terhadap penjahat. Teori yang juga dikenal dengan nama teori nisbi ini menjadikan dasar penjatuhan hukuman pada tujuan dan maksud hukuman sehingga ditemukan manfaat dari suatu penghukuman (*nut van de straf*).

---

<sup>12</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2008, hal. 23.

<sup>13</sup> Djoko Prakoso, *Hukum Penitensier di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hal. 47.

Teori ini berprinsip penjatuhan pidana guna menyelenggarakan tertib masyarakat yang bertujuan membentuk suatu prevensi kejahatan. Wujud pidana ini berbeda beda: menakutkan, memperbaiki, atau mebinasakan. Lalu dibedakan prevensi umum dan khusus. Prevensi umum menghendaki agar orang-orang pada umumnya tidak melakukan delik<sup>14</sup>.

### C. Teori gabungan (*verenigingstheorien*).

Teori gabungan merupakan suatu bentuk kombinasi dari teori absolut dan teori relatif yang menggabungkan sudut pembalasan dan pertahanan tertib hukum masyarakat. Dalam teori ini, unsur pembalasan maupun pertahanan tertib hukum masyarakat tidaklah dapat diabaikan antara satu dengan yang lainnya. Berdasarkan penekanan atau sudut dominan dalam peleburan kedua teori tersebut ke dalam bentuk teori gabungan, teori ini dibedakan menjadikan tiga bentuk yaitu, teori gabungan yang menitikberatkan unsur pembalasan, teori gabungan yang menitikberatkan pertahanan tertib masyarakat, dan teori gabungan yang memposisikan seimbang antara pembalasan dan pertahanan tertib masyarakat.

Menurut, Wirjono Prodjodikoro, bagi pembentuk undang-undang hukum pidana, bagi para jaksa dan hakim tidak perlu memilih salah satu dari ketiga macam teori hukum pidana tersebut dalam menunaikan tugas<sup>15</sup>. Penulis dalam hal ini secara tegas menyatakan sepakat dengan apa yang disampaikan Wirjono Prodjodikoro dikarenakan nilai-nilai keadilan bukanlah didasarkan dari teori apa yang dianut melainkan berdasarkan unsur humanis yang berkenaan dengan kondisi masyarakat

---

<sup>14</sup> Andi Hamzah, *Op.cit.*, hlm. 34

<sup>15</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Op.cit.*, hal. 29

dan si pembuat (penjahat) yang diproses melalui perpaduan logika dan hati yang terlahir dalam sebuah nurani.

#### **4. Tujuan Pidana**

Sebagaimana telah terurai, pidana secara sederhana dapat diartikan dengan penghukuman. Penghukuman yang dimaksud berkaitan dengan penjatuan pidana dan alasan-alasan pembenar (*justification*) dijatuhkannya pidana terhadap seseorang yang dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (*incracht van gewijsde*) dinyatakan secara sah dan meyakinkan terbukti melakukan tindak pidana. Tentunya, hak penjatuan pidana dan alasan pembenar penjatuan pidana serta pelaksanaannya tersebut berada penuh di tangan negara.

Sesuai dengan apa yang dikatakan oleh Barda Nawawi Arief bahwa tujuan dari kebijakan pidana yaitu menetapkan suatu pidana tidak terlepas dari tujuan politik kriminal. Dalam arti keseluruhannya yaitu perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan. Oleh karena itu untuk menjawab dan mengetahui tujuan serta fungsi pidana, maka tidak terlepas dari teori-teori tentang pidana yang ada.

Patut diketahui, bahwa tidaklah semua filsuf ataupun pakar hukum pidana sepakat bahwa negaralah yang mempunyai hak untuk melakukan pidana (*subjectief strafrecht*). Hal ini dapat terlihat jelas pada pendapat Hezewinkel-Suringa yang mengingkari sama sekali hak pidana ini dengan mengutarakan keyakinan

mereka bahwa si penjahat tidaklah boleh dilawan dan bahwa musuh tidaklah boleh dibenci<sup>16</sup>.

Pendapat ini dapat digolongkan sebagai bentuk negativisme, dimana para ahli yang sependapat dengan Suringa tersebut menyatakan hak menjatuhkan pidana sepenuhnya menjadi hak mutlak dari Tuhan.

Negativisme yang dimaksud di atas, penulis anggap sebagai bentuk penegakan hukum secara utopis di masa sekarang ini, dikarenakan penegakan hukum agama menganggap Negara adalah perpanjangan tangan Tuhan di dunia. Sementara itu, dewasa ini cenderung untuk mengkotomikan antara konsep konsep sistem pemerintahan dan penegakan hukum dengan ajaran-ajaran agama tertentu.

## **B. Tinjauan Umum Mengenai Tindak Pidana**

### **1. Pengertian Tindak Pidana**

Hukum pidana Belanda memakai istilah strafbaar feit, kadang-kadang negara Anglo-Saxon memakai istilah offense atau criminal act untuk maksud yang sama. Oleh karena Kitab Undang-Undang hukum Pidana (KUHP) Indonesia bersumber pada Wetboek van Strafrecht (WvS) Belanda, maka istilah aslinya pun sama yaitu strafbaar feit<sup>17</sup>. Pengertian tindak pidana telah banyak dikemukakan oleh para ahli hukum pidana. Menurut Van Hamel pidana atau straf adalah : “Suatu penderitaan yang bersifat khusus, yang telah dijatuhkan oleh kekuasaan yang berwenang untuk

---

<sup>16</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2008, hal. 23.

<sup>17</sup> Rahman Syamsuddin dan Ismail Aris, *Merajut Hukum Di Indonesia*, Mitra Wacana Media, Jakarta, 2014, hal.192

menjatuhkan pidana atas nama negara sebagai penanggung jawab dari ketertiban hukum umum bagi seorang pelanggar, yakni semata-mata karena orang tersebut telah melanggar suatu peraturan hukum yang harus ditegakkan oleh negara<sup>18</sup>”.

Menurut Simons, pidana atau straf adalah: ”Suatu penderitaan yang oleh undang-undang pidana telah dikaitkan dengan pelanggaran terhadap suatu norma, yang dengan suatu putusan hakim telah dijatuhkan bagi sesorang yang bersalah<sup>19</sup>”. Menurut Chairul Chuda tindak pidana adalah perbuatan atau serangkaian perbuatan yang padanya dilekatkan sanksi pidana.

Selanjutnya, menurut Chairul bahwa dilihat dari istilahnya, hanya sifat-sifat dari perbuatan saja yang meliputi suatu tindak pidana. Sedangkan sifat-sifat orang yang melakukan tindak pidana tersebut menjadi bagian dari persoalan lain yaitu pertanggung jawaban pidana<sup>20</sup>. Tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Berdasarkan beberapa pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barang siapa yang melakukannya.<sup>21</sup>

Menurut Vos, tindak pidana adalah salah kelakuan yang diancam oleh peraturan perundang-undangan, jadi suatu kelakuan yang pada umumnya dilarang dengan ancaman pidana<sup>22</sup>. Menurut Moeljatno, tindak pidana adalah suatu perbuatan

---

<sup>18</sup> P. A. F Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Amrico, Bandung, 2002, hal. 47.

<sup>19</sup> Ibid, hlm.48

<sup>20</sup> Rahman Syamsuddin dan Ismail Aris, *Op.cit.*, hal.193

<sup>21</sup> Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hal. 98

<sup>22</sup> Tri Andrisman. *Hukum Pidana*. Universitas Lampung, Bandar Lampung, 2007, hal. 81

yang memiliki unsur dan dua sifat yang berkaitan, unsur-unsur yang dapat dibagi menjadi dua macam yaitu :

- a. Subyektif adalah berhubungan dengan diri sipelaku dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung dihatinya.
- b. Obyektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri sipelaku atau yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaannya, yaitu dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari sipelaku itu harus dilakukan.<sup>23</sup>

Sementara perumusan *strafbaarfeit*, menurut Van Hamel, adalah sebagai berikut: “*Strafbaarfeit* adalah kelakuan orang yang dirumuskan dalam undang-undang, bersifat melawan hukum yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan”. Tindak pidana adalah pelanggaran norma norma dalam bidang hukum lain, yaitu hukum perdata, hukum ketatanegaraan, dan tata usaha pemerintah, yang oleh pembentuk Undang undang ditanggapi dengan suatu hukum pidana. Maka sifat sifat yang ada dalam setiap tindak pidana adalah sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid, onrechtmatigheid*). Tiada ada suatu tindak pidana tanpa sifat melanggar hukum.<sup>24</sup>

Berdasarkan beberapa pengertian di atas, penulis dapat menyimpulkan bahwa tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang memiliki unsur kesalahan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan

---

<sup>23</sup> Moeljatno. *Azas-Azas Hukum Pidana*. Rineka Cipta, Jakarta, 1993, hal. 69

<sup>24</sup> Wiryono Prodjodikoro, *Tindak-tindak Pidana Tertentu Di Indonesia*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2003, hal. 1.

pidana, dimana penjatuhan pidana terhadap pelaku adalah demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum. Untuk menjatuhkan pidana terhadap pelaku tentu perlu ditetapkan perbuatan apa saja yang termasuk dalam kategori tindak pidana, sesuai dengan Prinsip atau asas legalitas yaitu Tiada satu perbuatanpun yang dapat dipidana melainkan karena kekuatan aturan pidana yang ada sebelum perbuatan tersebut dilakukan.

## 2. Jenis-jenis Tindak Pidana

Umumnya para ahli hukum pidana telah mengadakan pembedaan antara berbagai macam jenis tindak pidana (delik). Beberapa diantara pembedaan yang terpenting adalah:

### a. Menurut sistem KUHP

Menurut sistem KUHP tindak pidana dapat dibedakan menjadi 2, yaitu:<sup>25</sup>

1. Kejahatan (*Rechtdelicten*) ialah perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak, jadi yang benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan misalnya pembunuhan, pencurian. Delik semacam ini disebut kejahatan.
2. Pelanggaran (*Wetsdelicten*) ialah perbuatan yang oleh umum baru disadari sebagai tindak pidana karena undang-undang menyebutnya sebagai delik, dikarenakan terdapat undang-undang yang mengancam dengan pidana.

---

<sup>25</sup> Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, *Cepat dan Mudah Memahami Hukum Pidana*, Jakarta : Prenada Media Group, 2014, hal. 44.

Misalnya memarkirkan mobil di sebelah kanan jalan. Delik semacam ini disebut pelanggaran.

b. Menurut cara merumuskannya

Tindak pidana (delik) menurut cara merumuskannya dapat dibedakan menjadi 2, yaitu:<sup>26</sup>

1. Delik formal adalah delik yang perumusannya dititikberatkan kepada perbuatan yang dilarang. Delik ini dianggap selesai dengan dilakukannya perbuatan itu. Contohnya pada pencurian Pasal 362 KUHP, untuk selesainya pencurian digantungkan pada selesainya perbuatan mengambil.<sup>27</sup>
2. Delik materiil adalah delik yang perumusannya dititikberatkan kepada akibat yang dilarang. Delik ini baru selesai apabila akibat yang tidak dikehendaki telah terjadi. Misalnya pembakaran Pasal 187 KUHP, pembunuhan Pasal 338 KUHP.

c. Berdasarkan macam perbuatannya

Berdasarkan macam perbuatannya tindak pidana dibedakan menjadi 3, yaitu:

1. Delik *commisionis* yaitu berupa pelanggaran terhadap larangan, adalah berbuat sesuatu yang dilarang, pencurian, penggelapan dan penipuan.
2. Delik *ommisionis* yaitu delik berupa pelanggaran terhadap perintah, adalah tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan. Misalnya tidak menghadap

---

<sup>26</sup> Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana Edisi Revisi*, Depok: Rajawali Pers, 2017, hal. 59.

<sup>27</sup> Adami Chazawi, *Op.Cit*, hal. 126.



sebagai saksi di muka pengadilan (Pasal 522 KUHP), tidak menolong orang yang membutuhkan pertolongan (Pasal 531 KUHP).

3. Delik *commisionis per ommisionen commissa* yaitu delik berupa pelanggaran larangan (*dus delik commisionis*), akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat. Misalnya seorang yang membunuh anaknya dengan tidak memberi air susu (Pasal 338, 340 KUHP).<sup>28</sup>

d. Berdasarkan bentuk kesalahan

Berdasarkan bentuk kesalahannya tindak pidana atau delik dibedakan menjadi 2, yaitu:<sup>29</sup>

1. Delik dolus yaitu delik yang memuat unsur kesengajaan, misalnya Pasal 197 KUHP.
2. Delik culpa yaitu delik yang memuat kelapaaan sebagai salah satu unsur, misalnya Pasal 195 KUHP.

e. Dari sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan

Berdasarkan sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan tindak pidana/delik dibedakan menjadi 2, yaitu:

1. Delik tunggal (*enkelvoudige delicten*) yaitu delik yang cukup dilakukan dengan perbuatan satu kali.
2. Delik berangkai yaitu delik yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga untuk dipandang sebagai selesai dan dapat dipidananya si pembuat, disyaratkan secara berulang. Misalnya Pasal 481 KUHP, di mana pembuat

---

<sup>28</sup> Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, *Op. Cit*, hal. 46.

<sup>29</sup> Teguh Prasetyo, *Op. Cit*, hal. 60.

membeli, menukar, menerima gadai, menyimpan atau menyembunyikannya.<sup>30</sup>

f. Delik yang berlangsung dan delik selesai

Tindak pidana atau delik dapat dibedakan menjadi 2, yaitu:<sup>31</sup>

1. Delik berlangsung yaitu delik yang mempunyai ciri bahwa keadaan terlarang itu berlangsung terus-menerus, misalnya merampas kemerdekaan orang lain (Pasal 333 KUHP).
2. Delik selesai yaitu delik tiada lebih dari suatu perbuatan yang mencakup melakukan atau melalaikan atau menimbulkan akibat tertentu seperti menghasut, membunuh dan membakar.

g. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan

Tindak pidana atau delik dapat dibedakan menjadi 2, yaitu:<sup>32</sup>

1. Delik aduan yaitu delik yang penuntutannya hanya dilakukan apabila ada pengaduan dari pihak yang terkena (*gelaedeerde partij*), misalnya pencemaran (Pasal 310 KUHP). Delik aduan terbagi menjadi dua:
  - a) Delik aduan yang absolut misalnya Pasal 284 KUHP. Delik ini menurut sifatnya hanya dapat dituntut berdasarkan pengaduan.
  - b) Delik aduan yang relatif misalnya Pasal 367 KUHP, disebut relatif karena dalam delik-delik ini ada hubungan istimewa antara pembuat dan orang yang terkena.

---

<sup>30</sup> Adami Chazawi, *Op.Cit*, hal. 136

<sup>31</sup> Andi Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2017, hal. 99.

<sup>32</sup> Adami Chazawi, *Op.Cit*, hal. 132.

2. Delik biasa yaitu tindak pidana yang untuk dilakukannya penuntutan pidana terhadap pembuatnya tidak diisyaratkan adanya pengaduan dari yang berhak.

#### h. Delik sederhana dan delik yang ada pemberatnya/peringannya

Adapun tindak pidana sederhana dan yang ada pemberat atau peringannya adalah sebagai berikut:<sup>33</sup>

1. Delik yang ada pemberatnya misalnya penganiayaan yang menyebabkan luka berat (Pasal 351 KUHP), pencurian pada waktu malam hari dan sebagainya (Pasal 363 KUHP).
2. Delik yang ancaman pidananya diperingan karena dilakukan dalam keadaan tertentu, misalnya pembunuhan terhadap anak-anak (Pasal 341 KUHP).
3. Delik sederhana misalnya penganiayaan (Pasal 351 KUHP).

### 3. Unsur-unsur Tindak Pidana

Pada hakikatnya tiap-tiap perbuatan pidana harus terdiri atas unsur-unsur lahir oleh karena perbuatan yang mengandung kelakuan dan akibat yang ditimbulkan karenanya, keadaan tertentu yang menyertai perbuatan, unsur-unsur yang memberatkan pidana, dan unsur melawan hukum.<sup>34</sup>

Unsur-unsur tindak pidana dapat dibedakan setidak-tidaknya dari dua sudut pandang, yakni dari sudut teoritis dan sudut undang-undang. Teoritis artinya pendapat para ahli hukum yang tercermin pada bunyi rumusannya sedangkan dari sudut

---

<sup>33</sup> Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, *Op. Cit*, hal. 47.

<sup>34</sup> Moeljatno, *Op.Cit*, hal. 58.

undang-undang adalah bagaimana kenyataan tindak pidana itu dirumuskan menjadi tindak pidana tertentu dalam pasal-pasal peraturan perundang-undangan yang ada.

### 1) Unsur Tindak Pidana Menurut Teoritisi

a. Moeljatno mengatakan bahwa unsur pidana meliputi: <sup>35</sup>

- Perbuatan
- Yang dilarang (oleh aturan hukum)
- Ancaman pidana (bagi yang melanggar larangan)

b. R. Tresna tindak pidana terdiri dari unsur-unsur, yakni: <sup>36</sup>

- Perbuatan/rangkaian perbuatan (manusia)
- Yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
- Diadakan tindakan pengukuhan.

c. Jonkers, merinci unsur-unsur pidana sebagai berikut: <sup>37</sup>

- Perbuatan (yang)
- Melawan hukum (yang berhubungan dengan)
- Kesalahan (yang dilakukan oleh orang yang dapat)
- Dipertanggungjawabkan

d. Sedangkan unsur yang dikemukakan oleh Schravendijk adalah: <sup>38</sup>

- Kelakuan (orang yang)
- Bertentangan dengan keinsyafan hukum
- Diantacam dengan hukum

---

<sup>35</sup> Adami Chazawi, *Op.Cit*, hal. 79.

<sup>36</sup> *Ibid*, hal. 80.

<sup>37</sup> *Ibid*, hal. 81.

<sup>38</sup> *Ibid*.

- Dilakukan oleh orang (yang dapat)

- Dipersalahkan/kesalahan.

Menurut penulis dari empat rumusan di atas terlihat berbeda, namun pada dasarnya ada persamaan, yaitu tidak memisahkan antara unsur mengenai perbuatan dengan unsur yang mengenai diri si pelakunya yang melakukan tindak pidana.

## 2) Unsur-unsur Tindak Pidana dalam Undang-Undang

Dari rumusan tindak pidana tertentu yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pada umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang pada dasarnya dapat dibagi menjadi dua macam unsur, yakni unsur subjektif dan unsur objektif. Unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya.<sup>39</sup> Sedangkan Unsur objektif adalah semua unsur yang berada diluar keadaan batin manusia atau si pembuat, yakni semua unsur-unsur mengenai perbuatannya, akibat perbuatan dan keadaan tertentu yang melekat pada perbuatan dan objek tindak pidana.<sup>40</sup>

### a) Unsur Subjektif

- Kesalahan

- Kesalahan (*schuld*) adalah unsur mengenai keadaan atau gambaran batin orang sebelum atau pada saat memulai perbuatan. Oleh karena itu, unsur ini selalu melekat pada diri si pelaku.<sup>41</sup>

- Melawan Hukum

---

<sup>39</sup> *Ibid*, hal. 90.

<sup>40</sup> *Ibid*, hal. 83.

<sup>41</sup> *Ibid*.

Melawan hukum merupakan suatu sifat tercelanya atau terlarangnya dari suatu perbuatan dimana dapat bersumber pada undang-undang ( melawan hukum formil ) dan dapat bersumber pada masyarakat (melawan hukum materil).<sup>42</sup>

b) Unsur Objektif

- Tindakan Laku

Tindak pidana adalah mengenai larangan berbuat, sehingga tingkah laku merupakan unsur mutlak tindak pidana. Tingkah laku dalam tindak pidana terdiri dari tingkah laku aktif atau positif (*handelen*) dan tingkah laku pasif atau negatif (*nalaten*).<sup>43</sup>

- Unsur Akibat Konstitutif

- Unsur akibat konstitutif ini terdapat pada tindak pidana berikut, yaitu:<sup>44</sup>

- a) Tindak pidana materil atau tindak pidana dimana akibat menjadi syarat selesainya tindak pidana,
- b) Tindak pidana yang mengandung unsur akibat sebagai syarat pemberat pidana, dan
- c) Tindak pidana dimana akibat merupakan syarat dipidananya pembuat.

---

<sup>42</sup> *Ibid.*

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> *Ibid*, hal. 103.

c) Unsur Keadaan yang Menyertai

Unsur keadaan yang menyertai adalah unsur tindak pidana berupa semua keadaan yang ada dan berlaku dalam mana perbuatan dilakukan.<sup>45</sup>

d) Unsur Syarat Tambahan untuk Dapatnya Dituntut Pidana

Unsur ini hanya terdapat pada tindak pidana aduan, yakni tindak pidana yang hanya dapat dituntut pidana jika ada pengaduan dari yang berhak mengadu.<sup>46</sup>

e) Unsur Syarat Tambahan yang Memperberat Pidana

Unsur ini berupa alasan untuk diperberatnya pidana, dan bukan unsur syarat untuk terjadinya atau syarat selesainya tindak pidana sebagaimana pada tindak pidana materiil.<sup>47</sup>

f) Unsur Syarat Tambahan untuk Dapatnya Dipidana

Unsur ini adalah unsur keadaan-keadaan tertentu yang timbul setelah perbuatan dilakukan, yang menentukan untuk dapat dipidananya perbuatan, artinya bila setelah perbuatan dilakukan keadaan ini tidak timbul maka terhadap perbuatan itu tidak bersifat melawan hukum dan karenanya si pembuat tidak dapat dipidana.<sup>48</sup>

g) Unsur Objek Hukum Tindak Pidana

Unsur mengenai objek pada dasarnya adalah unsur kepentingan hukum (*rechtsbelang*) yang harus dilindungi dan dipertahankan oleh rumusan

---

<sup>45</sup> *Ibid*, hal. 106.

<sup>46</sup> *Ibid*, hal. 108.

<sup>47</sup> *Ibid*, hal. 109.

<sup>48</sup> *Ibid*, hal. 110.

tindak pidana. Oleh karena itu setiap rumusan tindak pidana terdapat kepentingan hukum yang dilindungi.<sup>49</sup>

#### h) Unsur Kualitas Subjek Hukum Tindak Pidana

Dibentuknya rumusan tindak pidana pada umumnya ditujukan kepada setiap orang, artinya dibuat untuk diberlakukan pada semua orang. Rumusan tindak pidana seperti ini dimulai dengan kata ‘barangsiapa’ (*hij die*), atau pada tindak pidana khusus kadang dengan merumuskan ‘setiap orang’. Akan tetapi ada beberapa tindak pidana dirumuskan dengan tujuan hanya diberlakukan pada orang tertentu, misalnya “keadaan sebagai seorang pegawai negeri” di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau “keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas” di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.<sup>50</sup>

#### i) Unsur Syarat Tambahan Memperingan Pidana

Unsur ini berupa unsur pokok yang membentuk tindak pidana sama dengan unsur syarat tambahan lainnya. Ada 2 macam syarat tambahan untuk memperingan pidana yakni unsur objektif, misalnya terletak pada nilai atau harga objek kejahatan secara ekonomis pada penggelapan ringan, dan pencurian. Serta unsur syarat tambahan yang bersifat subjektif, artinya faktor yang memperingan itu terletak pada sikap batin si pembuatnya, misalnya

---

<sup>49</sup> *Ibid*, hal. 112.

<sup>50</sup> *Ibid*, hal. 114.



apabila tindak pidana dilakukan karena ketidaksengajaan atau culpa dalam Pasal 409 sebagai unsur yang meringankan dari kejahatan Pasal 408.<sup>51</sup>

#### 4. Subjek Tindak Pidana

Subjek perbuatan pidana yang diakui oleh KUHP adalah manusia (*natuurlijk person*). Konsekuensinya, yang dapat menjadi pelaku perbuatan pidana adalah manusia. Hal ini dapat dilihat pada rumusan delik dalam KUHP yang dimulai dari kata kata “barang siapa”. Kata barang siapa” jelas merujuk pada orang atau manusia, bukan badan hukum. Sehingga kita dapat menyimpulkan bahwa dalam ketentuan umum KUHP Indonesia yang digunakan sampai saat ini, Indonesia masih menganut bahwa suatu delik hanya dapat dilakukan oleh manusia.

Sedangkan fiksi/badan hukum (*recht person*) yang dipengaruhi oleh pemikiran Von Savigny yang terkenal dengan teori fiksi (*fiction theory*) tidak diakui dalam hukum pidana. Sebab pemerintah belanda pada saat ini tidak bersedia mengadopsi ajaran hukum perdata ke dalam hukum pidana.

Unsur pertama tindak pidana adalah perbuatan orang, pada dasarnya yang dapat melakukan tindak pidana adalah manusia. Hal tersebut dapat disimpulkan berdasarkan hal-hal sebagai berikut:

- a. Rumusan delik dalam undang-undang lazim dimulai dengan kata kata: “barangsiapa yang.. ” kata “barangsiapa” ini tidak dapat diartikan lain daripada “orang”.

---

<sup>51</sup> *Ibid.*

- b. Dalam pasal 10 KUHP disebutkan jenis-jenis pidana yang dapat dikenakan kepada tindak pidana. Pada dasarnya jenis-jenis pidana tersebut hanya bisa dikenakan kepada manusia.
- c. Dalam pemeriksaan perkara dan juga sifat dari hukum pidana yang dilihat ada atau tidaknya kesalahan pada terdakwa, memberi petunjuk bahwa yang dapat dipertanggungjawabkan itu adalah manusia.
- d. Pengertian kesalahan yang dapat berupa kesengajaan dan kealpaan itu merupakan sikap batin manusia.

## **C. Tinjauan Umum Tentang Merek**

### **1. Pengertian Merek**

Merek adalah tanda yang digunakan untuk barang atau jasa yang diperdagangkan. Merek dapat berupa huruf, angka, kata, gambar atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut termasuk garis dan warna. Sebagai tanda pembeda merek dapat berbentuk sederhana, akan tetapi ada kalanya merek dapat diciptakan dengan nilai yang kreatif yang tinggi, bahkan ada juga yang berupa kata ciptaan (*invented word*) yang sangat inovatif<sup>52</sup>.

Selain pengertian diatas ada beberapa pengertian merek menurut para ahli diantaranya sebagai berikut:

- a. H. M. N. Purwo Sutjipto, S.H., menyebutkan bahwa “merek adalah suatu tanda dengan nama suatu benda tertentu dipribadikan, sehingga dapat dibedakan dengan benda lainnya yang sejenis”.

---

<sup>52</sup> Rahayu Hartini, *Hukum Komersial* (Malang :UMM Press, 2003), hal 336

- b. Mr. Tirtamidjaya memberikan rumusan bahwa “suatu merek pabrik atau merek peniagaan adalah suatu tanda yang dibubuhkan diatas bungkusnya, guna membedakan barang itu dengan barang-barang yang sejenis lainnya”<sup>53</sup>.

Merek dalam pasal 3 Undang-Undang tersebut dikatakan sebagai 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 memberi izin kepada seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk menggunakannya. Dengan demikian sebagai hak eksklusif merek merupakan hak seseorang atau kelompok orang atau badan yang tidak boleh dikuasai orang lain untuk menggunakannya. Jika pihak lain ingin memilikinya, maka ia harus seizin pemiliknya sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Praktik semacam ini nampaknya sama dengan apa yang berlaku pada hak atas kekayaan intelektual yang lain, yaitu hak cipta dan hak paten<sup>54</sup>.

Dari beberapa pengertian diatas dapat ditarik kesimpulan pengertian bahwa merek adalah suatu tanda (*sign*) untuk membedakan barang-barang yang sejenis yang dihasilkan atau diperdagangkan oleh seseorang atau kelompok orang atau badan hukum dengan barang-barang sejenis yang dihasilkan oleh orang lain, yang memiliki daya pembeda atau sebagai jaminan atas mutunya dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa.

---

<sup>53</sup> Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (Intellectual Property Rights)* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997), hal 267-268

<sup>54</sup> Abdul Rasyid Salim, *Hukum Bisnis Untuk Perusahaan: Teori dan Contih Kasus*, (Jakarta: Kencan, 2005), hal 165-166

## **2. Jenis Merek**

Menurut bunyi pasal 1, butir 2, 3 dan 4 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, bahwasannya merek dapat diklasifikasikan ke dalam tiga jenis, yaitu:

a) Merek dagang

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,

b) Merek jasa

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.

c) Merek kolektif

Merek kolektif adalah merek yang digunakan pada barang dan/atau jasa dengan karakteristik yang sama yang diperdagangkan oleh beberapa orang atau badan hukum secara bersama-sama untuk membedakan dengan barang atau jasa lainnya.

## **3. Fungsi Merek Dagang**

Pemberian merek dalam kemasan atau dari suatu produk pastinya memiliki fungsi dan tujuannya sendiri. Berikut ini merupakan fungsi pemberian merek terhadap suatu produk tersebut:

1. Merek sebagai tanda pengenal untuk membedakan hasil produksi yang telah dihasilkan oleh seseorang, atau beberapa orang secara kelompok ataupun badan hukum dengan produksi orang lain atau badan hukum yang lain.
2. Sebagai alat untuk mempermudah dalam promosi produk, sehingga dapat mempromosikan produknya cukup dengan menyebutkan mereknya saja.
3. Sebagai bentuk jaminan kualitas mutu dari produk yang akan dipasarkan.

#### **4. Unsur –Unsur Dalam Merek**

Unsur yang ada dalam merek, menurut pasal 1 butir 1 Undang- Undang merek meliputi tanda yang berupa gambar, warna, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa. Untuk lebih jelasnya dapat dipahami uraian sebagai berikut:

a) Gambar

Pengertian gambar ini, termasuk semua hasil karya. Bisa berupa lukisan (drawing), gambar teknik (mechanical drawing) baik yang dihasilkan oleh tangan maupun alat elektronik.

b) Nama

Nama sebagai merek meliputi segala jenis benda budaya, barang ekonomi, makhluk hidup, atau benda mati.

c) Kata

Kata atau word, jangkauan penggunaan kata menjadi merek meliputi segala bentuk perkataan-perkataan asing, nasional dan daerah. Bisa kata sifat,

kata kejadian kata benda. Boleh diambil dari istilah bidang tertentu, seperti istilah budaya, agama, pendidikan, kesehatan, teknik, olah raga dan lainnya.

d) Angka-angka

Secara kasuistik penggunaan merek dengan angka-angka dapat dijadikan merek apabila angka-angka itu sudah “umum diterima” oleh masyarakat.

e) Susunan warna

Merek yang terdiri dari susunan warna, lebih mempunyai karakter identitas bila dibandingkan dengan angka-angka. Oleh karena lebih potensial memiliki daya pembeda. Namun tidak mengurangi kemungkinan terjebak kearah mendekati jenerik.

f) Kombinasi dari unsur-unsur tersebut

Salah satu unsur dapat dikombinasikan dengan unsur lain atau seluruh unsur dikombinasikan. Dalam kenyataan banyak dijumpai merek yang berbentuk kombinasi dari berbagai unsur

## **5. Praktik Pemalsuan Merek**

Menurut kamus Besar Bahasa Indonesia pengertian palsu adalah tiruan atau duplikasi dari benda yang aslinya. Maka jika dikaitkan dengan barang palsu yaitu segala sesuatu yang diciptakan baik itu benda ataupun suatu zat dengan meniru atau menggandakan sifat atau wujud sehingga jumlahnya lebih banyak dari benda atau zat yang aslinya.

Pelanggaran terhadap merek bertujuan untuk mendapatkan keuntungan pribadi secara mudah dengan mencoba atau melakukan tindakan meniru atau memalsukan

merek-merek yang sudah terkenal di masyarakat tanpa memikirkan hak-hak orang lain yang hak-haknya telah dilindungi sebelumnya. Tentu saja hal-hal demikian itu akan sangat mengacaukan roda perekonomian dalam skala nasional dan skala lokal.

Pengusaha yang beritikad tidak baik tersebut dalam hal persaingan tidak jujur semacam ini berwujud penggunaan upaya-upaya atau ikhtiar, ikhtiar mempergunakan merek dengan memalsukan merek terkenal (*well know trade mark*) yang sudah ada sehingga merek atas barang atau jasa yang diproduksinya secara pokoknya sama dengan merek atas barang atau jasa yang sudah terkenal (untuk barang-barang atau jasa sejenis) dengan maksud menimbulkan kesan kepada khalayak ramai, seakan-akan barang atau jasa yang diproduksinya itu sama dengan produksi barang atau jasa yang sudah terkenal itu.

#### **D. Tinjauan Umum Tentang Tindak Pidana Merek**

##### **1. Pengertian Tindak Pidana Merek**

Tindak pidana merek adalah suatu perbuatan yang melawan hukum dalam hal dibidang merek dimana akibat dari perbuatan tersebut telah merugikan orang lain. Tindak pidana merek lebih jelas disebutkan dalam pasal 100,101 dan 102 Undang-undang No.20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

##### **Pasal 100 UU 20/2016:**

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 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).

**2. Unsur-unsur Tindak Pidana Merek**

Tujuan diadakannya merek adalah sebagai tanda pembeda antara produk yang satu dengan produk lain yang diproduksi oleh perusahaan yang berbeda<sup>55</sup>. Unsur persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya sering kali menjadi titik persengketaan dalam hal kepemilikan suatu merek, selalu yang dipersoalkan adalah adanya persamaan (identik) antara merek yang satu dengan merek yang lain. Kedua unsur ini dapat menjadi titik perkara baik secara hukum perdata maupun hukum pidana.

---

<sup>55</sup> Julius Rizaldi, *Perlindungan Kemasan Produk Merek Terkenal Terhadap Persaingan Curang*, Alumni, Bandung, 2009., hal. 1.



Unsur-unsur yang sering mendapat perhatian dalam acara pembuktian pada kasus tindak pidana pemalsuan merek adalah masalah pembuktian persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan merek milik pihak lain yang sudah terdaftar lebih dahulu untuk barang dan/atau jasa yang sejenis, baik mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan merek yang sudah terkenal maupun membuktikan persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan indikasi-geografis yang sudah dikenal<sup>56</sup>.

Pengaturan mengenai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya terdapat di dalam Pasal 21 ayat UU Merek. Menurut ketentuan Pasal 21 ayat UU Merek dan IG, permohonan pendaftaran merek harus ditolak oleh Dirjen HKI apabila merek tersebut:

1. Permohonan ditolak jika Merek tersebut mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan:
  - a. Merek terdaftar milik pihak lain atau dimohonkan lebih dahulu oleh pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis;
  - b. Merek terkenal milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis;
  - c. Merek terkenal milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa tidak sejenis yang memenuhi persyaratan tertentu; atau
  - d. Indikasi Geografis terdaftar.
2. Permohonan ditolak jika Merek tersebut:

---

<sup>56</sup> Alimuddin Sinurat, "Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Pemalsuan Merek Pasca Berlakunya Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek", *USU Law Journal*, Vol.2.No.2 (September-2014), hal. 18

- a. Merupakan atau menyerupai nama atau singkatan nama orang terkenal, foto, atau nama badan hukum yang dimiliki orang lain, kecuali atas persetujuan tertulis dari yang berhak;
  - b. Merupakan tiruan atau menyerupai nama atau singkatan nama, bendera, lambang atau simbol atau emblem suatu negara, atau lembaga nasional maupun internasional, kecuali atas persetujuan tertulis dari pihak yang berwenang; atau
  - c. Merupakan tiruan atau menyerupai tanda atau cap atau stempel resmi yang digunakan oleh Negara atau lembaga Pemerintah, kecuali atas persetujuan tertulis dari pihak yang berwenang.
3. Permohonan ditolak jika diajukan oleh Pemohon yang beriktikad tidak baik.
  4. Ketentuan lebih lanjut mengenai penolakan Permohonan Merek sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a sampai dengan huruf c diatur dengan Peraturan Menteri. Pasal 21 UU Merek dan IG menggunakan istilah “persamaan pada pokoknya” atau “keseluruhannya”. Kalimat persamaan pada pokoknya berarti mengandung persamaan yang paling menonjol<sup>57</sup>.

Persamaan pada pokoknya dijelaskan dalam penjelasan Pasal 21 UU Merek dan IG terkait dengan kemiripan yang disebabkan oleh adanya unsur-unsur yang menonjol antara merek yang satu dan merek yang lain, yang dapat menimbulkan kesan adanya persamaan baik mengenai bentuk, cara penempatan, cara penulisan atau kombinasi antara unsur-unsur ataupun persamaan bunyi ucapan yang terdapat dalam merek-merek tersebut.

---

<sup>57</sup> *Ibid*

Persamaan pada pokoknya menurut OK Saidin diproduksi secara pokoknya sama dengan merek barang dan/atau jasa yang sudah terkenal (sejenis).<sup>58</sup> Unsur yang menonjol dalam merek dapat dilihat dari kesan yang ditimbulkan yaitu dapat berupa: persamaan mengenai bentuk, cara penempatan, cara penulisan atau kombinasi antara unsur-unsur ataupun persamaan bunyi ucapan yang terdapat dalam merek-merek tersebut. Persamaan pada pokoknya berarti antara merek yang satu dengan merek yang lain masih terdapat perbedaan tipis namun unsur pokoknya tetap tidak bisa dibedakan sama sekali. Pemakaian merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya dapat menimbulkan kebingungan yang nyata atau menyesatkan masyarakat konsumen, seolah-olah merek tersebut berasal dari sumber atau produsen yang sama<sup>59</sup>. Sehingga dengan demikian menimbulkan kerugian bagi pemilik merek yang sudah terdaftar lebih dahulu atau menimbulkan kerugian bagi pemilik merek terkenal.

### **3. Pelanggaran Terhadap Merek**

Pelanggaran terhadap merek bertujuan untuk mendapatkan keuntungan pribadi secara mudah dengan mencoba atau melakukan tindakan, meniru atau memalsukan merek-merek yang sudah terkenal di masyarakat tanpa memikirkan hak-hak orang lain yang hak-haknya telah dilindungi sebelumnya. Menurut Molegraf, persaingan tak jujur atau tak sehat adalah suatu peristiwa dimana seseorang untuk menarik para langganan orang lain kepada perusahaan dirinya sendiri atau demi

---

<sup>58</sup> OK. Saidin, *Op. Cit.*, hal. 357.

<sup>59</sup> Charles Yeremia Far-Far, *Tinjauan Yuridis Pembatalan Merek Dagang Terdaftar Terkait Prinsip Itikad Baik (Good Faith) Dalam Sistem Pendaftaran Merek (Studi Putusan Nomor 356K/Pdt.SusHaKI/2013)*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2014, hal. 16.

perluasan penjualan omzet perusahaannya, dengan menggunakan cara-cara yang bertentangan dengan itikad baik dan kejujuran di dalam perdagangan.

Praktik perdagangan tidak jujur meliputi<sup>60</sup>.

1. Pratik Peniruan Merek Dagang (*Trandermark piracy*)

Berupaya mempergunakan merek dengan meniru merek terkenal (*well know trade mark*) yang sudah ada sehingga merek atas barang atau jasa yang sudah terkenal dengan maksud menimbulkan kesan kepada khalayak ramai, seakan-akan barang atau jasa yang diproduksinya sama dengan barang atau jasa yang terkenal.

2. Praktik Pemalsuan Merek Dagang (*Counterfeiting*)

Berupaya dengan cara memproduksi barang-barang dengan mempergunakan merek yang sudah dikenal secara luas di dalam masyarakat yang bukan merupakan haknya.

3. Perbuatan-perbuatan yang dapat mengacaukan publik berkenaan dengan Sifat dan Asal Usul Merek (*Imitations of labels and packaging*).

Berupaya dengan cara mencantumkan keterangan tentang sifat dan asal-usul barang yang tidak sebenarnya, untuk mengelabui konsumen, seakan-akan barang tersebut memiliki kualitas yang baik karena berasal dari daerah penghasil barang yang bermutu. Sehubungan dengan pelanggaran merek dalam Pasal 83 ayat 1 Undang-Undang No.20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis menyatakan bahwa: “Pemilik merek terdaftar dan/atau penerima Lisensi Merek Terdaftar dapat mengajukan gugatan terhadap pihak lain yang secara tanpa hak menggunakan merek

---

<sup>60</sup> Zaeni Asyhadie, S.H., M.Hum. 2014 *Hukum Bisnis: Prinsip dan Pelaksanaannya Di Indonesia*. hal 218-220

yang mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhan untuk barang atau jasa sejenis berupa gugatan ganti rugi dan atau penghentian semua perbuatan yang berkaitan dengan penggunaan merek tersebut<sup>61</sup>”.

#### **E. Tinjauan Umum Mengenai Dasar Pertimbangan Hakim**

Berbicara tentang pertimbangan hakim pada dasarnya juga harus memahami apa yang dimaksud dengan pertimbangan hukum sebab pertimbangan hakim dibangun atas beberapa fakta-fakta hukum yang terungkap dalam proses pradilan (pertimbangan hukum). Pertimbangan hukum diartikan suatu tahapan di mana majelis hakim mempertimbangkan fakta yang terungkap selama persidangan berlangsung, mulai dari dakwaan, tuntutan, eksepsi dari terdakwa yang dihubungkan dengan alat bukti yang memenuhi syarat formil dan syarat materil, yang disampaikan dalam pembuktian. Dalam pertimbangan hukum dicantumkan pula pasal-pasal dari peraturan hukum yang dijadikan dasar dalam putusan tersebut.<sup>62</sup>

Pengaturan hukum atas pertimbangan hakim mengenai hal-hal yang memberatkan dan meringankan terdakwa ini diatur dalam Pasal 197 huruf d dan 197 huruf f KUHAP dimana Pasal 197 huruf d berbunyi “Pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan disidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa” dan Pasal 197 huruf f berbunyi “pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar

---

<sup>61</sup> Fajar, Mukti dan Achmad, Yulianto. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif& Empiris*. Yogyakarta hal 20

<sup>62</sup> Damang, *Definisi Pertimbangan hukum*, 17 Desember 2011, <http://www.damang.web.id>, Diakses pada tanggal 15 agustus 2021, Pukul 21.00 WIB.

hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan meringankan terdakwa”<sup>63</sup>.

Pokok kekuasaan kehakiman diatur dalam Undang-undang Dasar 1945 Bab IX Pasal 24 dan Pasal 25 serta di dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009. Undang-undang Dasar 1945 menjamin adanya sesuatu kekuasaan kehakiman yang bebas. Hal ini tegas dicantumkan dalam Pasal 24 terutama dalam penjelasan Pasal 24 ayat 1 dan penjelasan Pasal 1 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009, yaitu kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Negara Republik Indonesia tahun 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia<sup>64</sup>.

Kebebasan hakim perlu pula dipaparkan posisi hakim yang tidak memihak (*impartial judge*) Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009. Istilah tidak memihak di sini haruslah tidak harfiah, karena dalam menjatuhkan putusannya hakim harus memihak yang benar. Dalam hal ini tidak diartikan tidak berat sebelah dalam pertimbangan dan penilaiannya. Lebih tepatnya perumusan UU No. 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1): “Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang”<sup>65</sup>.

Hal ini diatur dalam Pasal 16 ayat (1) UU No. 35 Tahun 1999 jo. UU No. 48 Tahun 2009 yaitu: pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili

---

<sup>63</sup> Nurhafifah Dan Rahmiati, *Pertimbangan Hakim Dalam Penjatuhan Pidana Terkait Hal Yang Memberatkan Dan Meringankan Putusan*, Vol. XVII, No. 66 Agustus 2015, hal 345.

<sup>64</sup> Undang - Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

<sup>65</sup> Andi Hamzah, *KUHP Dan KUHP*, Jakarta: Rineka Cipta, 1996, hal 94.

suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.

Seorang hakim dalam menemukan hukumnya diperbolehkan untuk bercermin pada yurisprudensil dan pendapat para ahli hukum terkenal (doktrin). Hakim dalam memberikan putusan tidak hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hal ini dijelaskan dalam Pasal 28 ayat (1) UU No. 40 tahun 2009 yaitu: “Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat”<sup>66</sup>.

Aspek yang harus dipertimbangkan hakim dalam menjatuhkan putusan diantaranya aspek yuridis maupun dari aspek non yuridis.<sup>67</sup>

- a. Pertimbangan yang bersifat yuridis adalah pertimbangan hakim yang didasarkan pada faktor yang terungkap di persidangan dan oleh undang-undang telah ditetapkan sebagai hal yang harus dimuat di dalam putusan yaitu surat dakwaan dan tuntutan Jaksa Penuntut Umum, alat bukti yang sah sebagaimana diatur dalam Pasal 184 KUHAP dan barang bukti.
- b. Pertimbangan yang bersifat non yuridis adalah pertimbangan hakim yang didasarkan pada faktor yang terungkap dalam persidangan yang meliputi akibat yang muncul dari perbuatan terdakwa, dan peran atau kedudukan terdakwa dalam melakukan tindak pidana.

---

<sup>66</sup> *Ibid* , hal. 95.

<sup>67</sup> Lilik Mulyadi, 2014, *Seraut Wajah Putusan Hakim dalam Hukum Acara Pidana Indonesia*, Penerbit PT Citra Aditya Bakti, Malang, hal. 129

### **BAB III**

#### **METODOLOGI PENELITIAN**

##### **A. Ruang Lingkup Penelitian**

Batasan atau ruang lingkup penelitian dalam penulisan skripsi ini bertujuan untuk memberi batasan sejauh mana masalah yang dibahas dan diteliti agar penelitian ini lebih terarah dan fokus pada sasaran serta tidak mengambang dari permasalahan yang diangkat. Adapun ruang lingkup penelitian yang dibahas dalam permasalahan ini adalah bagaimana pemidanaan pelaku tindak pidana merek dan bagaimana pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana merek (Studi Putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti)

##### **B. Jenis Penelitian**

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi<sup>68</sup>.

Penulisan penelitian ini menggunakan metode penelitian Hukum Yuridis Normatif, yaitu pendekatan yang dilakukan dengan mengkaji dan menganalisis Peraturan Perundang-Undangan, Literatur, dan Putusan Pengadilan Negeri Pati (Studi Putusan No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti)

##### **C. Metode Pendekatan Masalah**

Sesuai dengan jenis penelitian yang bersifat yuridis normatif, maka pendekatan Metode pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).

Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang

---

<sup>68</sup> Peter Mahmud Marzuki, “*Penelitian Hukum*”, Kencana, Jakarta, 2005, Hal.35



ditangani. Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap seperti menganalisis kasus pada Putusan Nomor: 87/Pid.Sus/2019/PN.Pti

#### **D.Sumber Bahan Hukum**

Dalam penelitian ini sumber bahan hukum yang didapatkan meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan-bahan hukum tersier.

##### 1. Bahan hukum premier

Bahan hukum premier merupakan bahan hukum yang bersifat *autoritatif*, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi dan putusan hakim.

Adapun bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

- a) Putusan Pengadilan Negeri Pati No.87/Pid.Sus/2019/PN.Pti yang mengadili dan memutus perkara tindak pidana merek;
- b) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
- c) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis.

##### 2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa buku-buku hukum termasuk skripsi dan jurnal hukum terkait. Disamping itu juga pendapat para ahli, tulisan hukum, sumber dan internet yang relevan.

##### 3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier yaitu yang memberikan informasi lebih lanjut mengenai data primer dan data sekunder seperti kamus hukum, kamus besar bahasa Indonesia, dan lain-lain.

#### **E. Metode Penelitian**

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan metode penelitian Studi Pustaka (*Library Research*). Sebagaimana penelitian pustaka ini dilaksanakan untuk mengumpulkan sejumlah data yang diperlukan yang meliputi bahan pustaka yang bersumber dari buku-buku atau literatur serta putusan pengadilan. Dan juga melihat pada Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis

#### **F. Analisis Bahan Hukum**

Analisis Bahan Hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder, dianalisis secara kualitatif. Analisis kualitatif ini dimaksudkan untuk mengemukakan hasil penelitian dan hasil sinkronisasi yang diuraikan dalam bentuk rumusan-rumusan dan uraian-uraian. Untuk kemudian dilakukan editing data, penyajian, data dan pengambilan keputusan.