

TINDAK PIDANA MEREK DALAM PERSAINGAN CURANG
BERDASARKAN PASAL 90, 91 DAN 94 UNDANG - UNDANG NOMOR 15
TAHUN 2001
TENTANG MEREK (Suatu Analisis Yuridis Atas Putusan Pengadilan
Negeri Tangerang Nomor: 767/ Pid. B/ 2010/ Pn. Tng)

Tesis

Untuk Memenuhi sebagian
Persyaratan dalam mencapai derajat Sarjana S-2

Program Studi
Magister Ilmu Hukum

Diajukan Oleh :

Nama : AHMAD ROHIMIN

Nim : 2011 – 04 - 004



PROGRAM PASCASARJANA (S2)
UNIVERSITAS ESA UNGGUL
JAKARTA
2013

LEMBAR PENGESAHAN PENELITIAN TESIS



Nama Mahasiswa : **AHMAD ROHIMIN**
NIM : 2011-04-004
Program Studi : **MAGISTER ILMU HUKUM**

Telah dinyatakan lulus ujian Tesis pada tanggal 13 Desember 2013 dihadapan Pembimbing dan Penguji di bawah ini.

Pembimbing,

Prof.Dr.Hendra Tanu Atmadja,SH,MIP,LL.M.

Tim Penguji :

KETUA : **Ir. Alirahman, MSc., Ph.D**

ANGGOTA : 1. **Prof.Dr.Hendra Tanu Atmadja,SH,MIP,LL.M**

2. **Prof. Dr. Rianto Adi, SH, MA**

3. **Kresno Buntoro, SH., LL.M, Ph.D**

4. **Dr. ST. Laksanto Utomo, SH, MH**

Jakarta, 13 Desember 2013

**UNIVERSITAS ESA UNGGUL
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM (S-2)**

Direktur,

Ir. Alirahman, MSc., Ph.D.

SURAT PERNYATAAN

Dengan surat ini saya menyatakan bahwa karya tulis saya ini asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik, baik di Universitas Esa Unggul maupun di Perguruan Tinggi lain. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis menjadi acuan dan disebutkan dalam daftar pustaka.

Demikian Surat Pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini dan sanksi lainnya sesuai dengan ketentuan dan aturan yang berlaku di Universitas Esa Unggul.

Jakarta, 13 Desember 2013



AHMAD ROHIMIN

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis ucapkan kepada ALLAH SWT yang telah melimpahkan rahmat dan nikmatNYA kepada penulis dengan telah selesainya tugas akhir ini dengan baik dan tepat pada waktunya dengan judul “ Tindak Pidana Merek Dalam Perkara Persaingan Curang berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Tangerang Nomor: 767/Pid. B/ 2010/ Pn. Tng : suatu analisis yuridis.

Penulisan ini merupakan salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum (S-2) pada program Studi Magister Ilmu Hukum Universitas Esa Unggul, untuk itu penulis hendak mengucapkan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya atas segala bantuan dan dorongan dari orang-orang yang penulis cintai dan sayangi dalam menyelesaikan penulisan tesis ini. Adapun ucapan terima kasih penulis tunjukkan kepada:

1. Bapak Prof. Dr. Hendra Tanu Atmadja, SH., M.Hum., LL.M., MIP. Selaku Kepala Program Studi Magister Ilmu Hukum, dosen sekaligus pembimbing yang sangat dekat, ramah dan gaul serta sangat berjasa dalam penulisan tesis ini. Terima kasih atas segala waktu dan pemikiran serta masukan-masukannya.
2. Bapak Prof. Rianto Adi, SH., MA., Ph.D. Selaku dosen dan penguji yang baik hati dan telah memberi banyak masukan dalam penulisan tesis ini.
3. Bapak Kresno Buntoro, SH., LL.M., Ph.D. Selaku dosen dan penguji yang baik hati telah memberi banyak masukan dalam penulisan tesis ini.

4. Bapak Dr. ST. Laksanto Utomo, SH., MH. Selaku penguji yang baik hati dan memberi banyak masukan dalam penulisan tesis ini
5. Bapak Ir. Alirahman, M.Sc., Ph.D. Selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Esa Unggul di Jakarta, yang baik hati, ramah dan telah memberikan semangat belajar yang tinggi kepada para mahasiswa Pascasarjana Universitas Esa Unggul.
6. Ibu Indri, Ibu Rita, Ibu Amie, Bapak Pujar dan semua staf dan karyawan Program Pasca Sarjana Universitas Esa Unggul. Yang selama ini telah banyak membantu dan bekerjasama.
7. Seluruh Dosen-dosen Program Studi Magister Ilmu Hukum Universitas Esa Unggul yang telah memberikan ilmu, semangat dan dukungannya.
8. Seluruh teman-teman di Program Studi Ilmu Hukum Universitas Esa Unggul (Arif Rahman, Sudrajat, Ibu Yenli, Dennis Wibowo) dan semua rekan-rekan mahasiswa yang penulis tidak dapat sebutkan satu persatu, penulis ucapkan terima kasih
9. Bapak H. Saman Rulan dan Ibu Hj. Emih selaku Orang tua tercinta dan terkasih, yang selalu mendukung dan mendoakan ananda tercinta dalam setiap aktifitas sehari-hari.
10. Ayu Rahmawati selaku istri tercinta dan terkasih, yang telah memberikan dorongan semangat dan pengorbanan cinta yang luar biasa.
11. Seluruh rekan Advokat PERADI dimanapun berada, bapak Rahmat Aminudin, Tri Hermintadi, Muhammad Naziruddin, Yafet Rissy penulis ucapkan terima kasih atas bantuan dan dukungannya.

12. Bapak Tedy Leslie Kim selaku Presiden Direktur PT. SKY LBS TV, seluruh direksi PT. Lejel, dan PT. Happycall Indonesia, penulis ucapkan terima kasih atas dukungannya.

Penulis berharap tesis ini dapat bermanfaat bagi semua pihak, terutama bagi rekan-rekan mahasiswa yang sedang atau mau mengambil studi pasca sarjana sehingga tesis ini dapat menjadi acuan dalam penelitian berikutnya dibidang Hak Kekayaan Intelektual khususnya merek serta bermanfaat untuk dunia pendidikan. Apabila masih terdapat kekurangan serta kelemahan dan penulisan ini, penulis mohon maaf. SALAM PERJUANGAN.

Jakarta, Nopember 2013

Penulis

ABSTRAK

AHMAD ROHIMIN. *Tindak Pidana Merek Dalam Persaingan Curang Berdasarkan Pasal 90, 91, dan 94 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek (Suatu Analisis Yuridis Atas Putusan Pengadilan Negeri Tangerang Nomor: 767/ Pid. B/ 2010/ Pn. Tng) : Jakarta (dibimbing oleh Prof. Hendra Tanuatmadja, SH., M. Hum., LLM., MIP).*

PT Indofood Sukses Makmur TBK adalah sebuah perusahaan pemegang hak yang sah atas merek tepung terigu segitiga biru, yang beralamat di Gedung Ario Bimo Sentral lantai 12, Jalan Rasuna Said X-2 Kav. 5 Kuningan, Jakarta Selatan. Penelitian ini menganalisa Putusan Pengadilan Negeri Tangerang nomor 767/ Pid. B/ 2010/ Pn. Tng secara yuridis. Dalam hal ini terdakwa yang bernama Lie hon pin telah diputus bersalah oleh majelis hakim melakukan pelanggaran merek Pasal 90, 91, dan 94 Undang-undang merek nomor 15 Tahun 2001 tentang merek. Perumusan masalahnya adalah apakah putusan hakim dalam menjatuhkan pidana atas terdakwa sudah tepat dalam penerapan hukumnya. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah juridis normatif dengan mengacu kepada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan dan bersifat deskripsi analisis dengan menguraikan dan menggambarkan mengenai fakta-fakta yang terjadi dalam perkara ini sebagai pencerminan terhadap pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan serta asas-asas hukum yang dikaitkan dengan teori hukum dan praktek pelaksanaannya dalam melihat dan mempelajari tindak pidana merek. Putusan Pengadilan Negeri Tangerang nomor 767/ Pid. B/ 2010/ Pn. Tng dikaji dan dianalisis secara yuridis dengan teori-teori hukum dan peraturan perundangan-undangan yang berlaku, dimana hasil analisisnya akan menjawab permasalahan penelitian ini yaitu putusan majelis hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap terdakwa lie hon pin apakah sudah tepat. Keyakinan hakim disertai alat bukti yang cukup dianggap penting dalam menjatuhkan hukuman pidana kepada seorang terdakwa yang diputus bersalah berdasarkan peraturan perundang-undangan, diharapkan jangan sampai hakim dalam menjatuhkan putusan pidana dengan sewenang-wenang (*abuse of power*) tanpa melihat fakta-fakta yang sebenarnya terjadi, karena hal ini menyangkut dengan nasib orang lain dan hak asasi manusia. Maka hasil penelitian ini, diharapkan dapat menjadi acuan dan gambaran bagi peneliti berikutnya yang ingin mengkaji dan mempelajari lebih dalam mengenai pelanggaran tindak pidana merek.

DAFTAR ISI

| | |
|--|------|
| Lembar Judul | i |
| Lembar Pengesahan Penelitisan Tesis | ii |
| Surat Pernyataan..... | iii |
| Kata Pengantar | iv |
| Abstrak | vii |
| <i>Abstract</i> | viii |
| Daftar isi | ix |
| BAB I. PENDAHULUAN | |
| 1.1. Latar Belakang Permasalahan | 1 |
| 1.2. Perumusan Masalah..... | 12 |
| 1.3. Tujuan Penelitian..... | 12 |
| 1.4. Manfaat Penelitian..... | 13 |
| BAB II. TINJAUAN PUSTAKA | |
| 2.1. Sejarah dan Latar Belakang Undang-Undang Merek | 14 |
| 2.2. Definisi dan Teori-Teori yang Berhubungan dengan Merek.... | 21 |
| 2.3. Perlindungan Hukum Terhadap Merek..... | 25 |
| 2.4. Penyelesaian Sengketa..... | 37 |
| 2.4.1. Tuntutan Pidana | 39 |
| 2.4.2. Penetapan sementara (<i>Provisional Measures</i>) | 40 |
| BAB III. METODE PENELITIAN | |
| 3.1. Metode Penelitian | 41 |
| 3.2. Sumber Data Penelitian | 41 |
| 3.3. Teknik Pengumpulan Data | 42 |
| 3.4. Sistematika Penulisan | 43 |

BAB IV. HASIL PENELITIAN dan PEMBAHASAN

| | | |
|--------|---|----|
| 4.1. | Asas Hukum Dalam Kitab Hukum Acara Pidana (KUHP) | 44 |
| 4.2. | Sistem Atau Teori Pembuktian | 48 |
| 4.2.1. | Sistem atau Teori Pembuktian Berdasarkan Undang-undang secara Positif | 49 |
| 4.2.2. | Sistem atau Teori Pembuktian Berdasarkan Keyakinan Hakim Melulu | 51 |
| 4.2.3. | Sistem atau Teori Pembuktian Berdasar Keyakinan Hakim atas alasan yang logis | 52 |
| 4.2.4. | Sistem atau Teori Pembuktian Berdasarkan Undang-undang secara Negatif | 53 |
| 4.3. | Putusan Pengadilan Tangerang No. 767/Pid.B/2010/PN. Tng | 56 |
| 4.4. | Putusan Pengadilan Tinggi Banten No. 146/PID/2010/PT.BTN.. | 67 |
| 4.5. | Analisa Yuridis Putusan | 69 |

BAB V. KESIMPULAN dan SARAN

| | | |
|------|-----------------|----|
| 5.1. | Kesimpulan..... | 82 |
| 5.2. | Saran..... | 83 |

| | |
|-----------------------------|----|
| DAFTAR PUSTAKA | 85 |
|-----------------------------|----|

| | |
|-----------------------|----|
| LAMPIRAN | 89 |
|-----------------------|----|

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Permasalahan

Tingkat keberhasilan suatu negara dalam persaingan ekonomi dan perdagangan internasional, sangat ditentukan oleh kemampuan negara tersebut, dalam mengelola dan menyediakan barang atau jasa hasil industri yang berkualitas. Oleh karena itu, karya-karya intelektual yang dimulai dengan invensi-invensi¹ di bidang teknologi, kemudian diikuti oleh karya-karya intelektual lainnya, termasuk dalam karya pembuatan merek, di bidang perdagangan mempunyai peranan yang sangat penting, dalam percepatan pembangunan ekonomi suatu negara.

Upaya-upaya untuk mewujudkan peningkatan pertumbuhan ekonomi, melalui industrialisasi dan perdagangan perlu didukung oleh pengaturan hukum, yang dapat memberikan perlindungan bagi setiap hasil karya, yang terkait dengan kegiatan industri. Korelasi (hubungan) antara kegiatan ekonomi, perdagangan, industri, dan pengaturan Hak Kekayaan

¹Sinungan, Ansori; *Perlindungan Desain Industri (Tantangan dan Hambatan Dalam Prakteknya di Indonesia)*; PT. Alumni; Bandung; 2011; hal. 1, Sejak di berlakukannya UU Tentang Paten UU No. 14 Tahun 2001, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 No. 109), istilah penemuan telah digantikan dengan invensi sebagai padanan yang paling tepat bagi istilah invention yaitu ide inventor yang dituangkan ke dalam suatu kegiatan pemecahan masalah yang spesifik di bidang teknologi dapat berupa produk atau proses, atau penyempurnaan dan pengembangan produk atau proses. Menurut kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi ke-2, Balai Pustaka 1996, kata invensi : 1. "Pemasukan atau pengenalan hal-hal yang baru". 2. Penemuan baru yang berbeda dan sudah ada atau yang sudah dikenal sebelumnya (gagasan, metode atau alat)".

Intelektual (selanjutnya disebut HKI),² perlu diberikan peran yang lebih besar³.

Manusia dapat menciptakan karya-karya intelektual mulai dari benda-benda, yang paling sederhana sampai dengan invensi-invensi, yang memerlukan pemecahan teknologi sesuai dengan kebutuhan.

Oleh sebab itu, guna memberikan penghargaan dan pengakuan atas karya-karya, yang diciptakan manusia tersebut, perlu adanya perlindungan hukum. Apabila ada perbuatan orang lain, yang mencoba untuk mengambil atau memanfaatkan, karya-karya intelektual tersebut tanpa izin, tanpa memberikan kompensasi, hal tersebut dianggap sebagai suatu pelanggaran baik secara moral maupun ekonomi, terhadap orang atau masyarakat yang menciptakan karya-karya intelektual tersebut.⁴

Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (selanjutnya disebut HKI) merupakan, langkah maju bagi Bangsa Indonesia yang pada tahun 2020 memasuki era pasar bebas. Salah satu implementasi era pasar bebas ialah, negara dan masyarakat Indonesia akan menjadi pasar, yang terbuka bagi produk ataupun karya orang/perusahaan luar negeri (asing), demikian

²Berdasarkan keputusan Menteri Hukum Dan Ham No. M.03. PR.07/2000, serta Persetujuan Menteri Negara Pendayagunaan Aparatur Negara No. 24/M/PAN/1/2000 tentang “Kata Hak Kekayaan Intelektual” yang dapat disingkat HKI tanpa kata “atas”. Selain itu, penggunaan istilah Hak Kekayaan Intelektual telah resmi digunakan dalam hampir semua undang-undang HKI seperti UU tentang Rahasia Dagang UU No. 30 Tahun 2000, (Lembaran Negara Tahun 2000 No. 242), UU Tentang Desain Industri UU No. 31 Tahun 2000, (Lembaran Negara 2000 No. 243), UU Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu UU No. 32 Tahun 2000, (Lembaran Negara Tahun 2000 No. 244), UU Tentang Paten UU No. 14 Tahun 2001, (Lembaran Negara Tahun 2001 No. 109).

³Sinungan, Ansori, *Perlindungan Desain Industri (Tantangan dan Hambatan Dalam Prakteknya di Indonesia)*, PT. Alumni; Bandung, 2011, hal. 1

⁴Ibid. hal. 2.

pula masyarakat Indonesia dapat menjual produk/karya ciptaannya ke luar negeri secara bebas.

Oleh karena itu, sudah selayaknyalah produk-produk ataupun karya-karya lainnya, yang merupakan hasil karya HKI dan sudah beredar dalam pasar global diperlukan perlindungan hukum, yang efektif dari segala tindak pelanggaran yang tidak sesuai dengan persetujuan TRIPs serta konvensi-konvensi yang telah disepakati⁵.

Salah satu contoh HKI, yang harus dilindungi ialah merek. Merek merupakan hal yang sangat penting dalam dunia bisnis. Merek produk (baik barang maupun jasa) tertentu, yang sudah menjadi terkenal dan laku di pasar, tentu saja akan cenderung membuat produsen atau pengusaha lainnya memacu produknya bersaing dengan merek terkenal, bahkan dalam hal ini akhirnya muncul persaingan tidak sehat. Merek dapat dianggap sebagai “roh” bagi suatu produk barang atau jasa⁶. Merek sebagai tanda pengenal atau tanda pembeda, dapat menggambarkan jaminan kepribadian (individuality), dan reputasi barang dan jasa hasil usahanya sewaktu diperdagangkan.

Apabila dilihat dari sudut produsen, merek digunakan sebagai jaminan hasil produksinya, khususnya mengenai kualitas, di samping untuk promosi barang-barang dagangannya guna mencari dan meluaskan pasar.

⁵ Ridwan Khairandi. 1999. “*Perlindungan Hukum Merek Terkenal di Indonesia*”. Makalah. Disampaikan dalam Seminar Nasional Perlindungan Hukum Merek dalam Era Persaingan Global, kerjasama Fakultas Hukum UII, Yayasan Klinik HaKI Jakarta, dan JETRO, 3 Maret 1999. Yogyakarta: Faklutas Hukum UII.

⁶ Insan Budi Maulana., 1997. *Sukses Bisnis Melalui Merek, Paten, dan Hak Cipta*, Bandung: Citra Aditya Bakti. Hal. 60.

Selanjutnya, dari sisi konsumen, merek diperlukan untuk melakukan pilihan-pilihan barang yang akan dibeli⁷. Apabila suatu produk, tidak mempunyai merek maka tentu saja produk yang bersangkutan tidak akan dikenal oleh konsumen.

Oleh karena itu, suatu produk (produk yang baik atau tidak) tentu memiliki merek. Bahkan tidak mustahil, merek yang telah dikenal luas oleh konsumen karena mutu dan harganya akan selalu diikuti, ditiru, “dibajak”, bahkan mungkin dipalsukan oleh produsen lain yang melakukan persaingan curang⁸. Perlindungan merek secara khusus diperlukan mengingat merek sebagai sarana identifikasi individual terhadap barang dan jasa merupakan pusat “jiwa” suatu bisnis, sangat bernilai dilihat dari berbagai aspek.

Dengan demikian, merek merupakan hal yang sangat penting dalam dunia bisnis. Merek sangat erat kaitannya dengan dunia perdagangan baik berupa perdagangan barang maupun jasa. Fungsi merek dalam dunia perdagangan ialah agar konsumen dapat membedakan hasil suatu produk tertentu dengan produk lainnya untuk barang atau jasa yang sejenis. Merek merupakan identifikasi suatu produk atau hasil perusahaan yang dijual di pasaran. Fungsi merek tersebut berkembang seiring perkembangan perekonomian nasional dan internasional.

Secara umum, kasus-kasus pelanggaran hukum ataupun sengketa mengenai kekayaan intelektual (Paten, Merek, Desain industri), dapat dilihat dari banyaknya putusan Pengadilan Negeri setempat dan Pengadilan Niaga

⁷ Ibid, hal. 60.

⁸ Loc. Cit.

Jakarta Pusat, seiring pesatnya industri di tanah air dan kemajuan teknologi informasi yang makin mumpuni.

Selanjutnya, masyarakat modern senantiasa berhadapan dengan hal-hal yang berkaitan dengan kekayaan intelektual (*intellectual property*). Khususnya di bidang merek. Perhatikan beberapa contoh gambaran sebagai berikut⁹ :

- Di outlet *McDonald*, *Pizza Hut*, atau *Papa Rons* pembeli *hamburger* atau *pizza* akan disuguhi *soft drink* *Coca-cola* dingin. Di kafe *Starbuck* atau *Dome* para *Polo* pengunjung mengenakan celana jeans berbagai merek mulai dari *Levi's* sampai *Lee Copper*, *T-Shirt* merek, *Giordano*. *Bilabong* atau *Dagadu*, serta mengisap rokok *Gudang Garam* atau *Ardhat*. Di antara obrolan terdengar deringan dari telepon genggam, seperti merek *Nokia*, *Sony Ericson*, *Siemens*, *Samsung* hingga *K-Touch*, dan sebagainya¹⁰.
- Di Apotek, ada seorang nenek bersikeras memperoleh jamu pegel linu merek *Sido Muncul*, di sebelahnya seorang ibu mengeluhkan mahalnnya harga obat paten dibandingkan dengan obat generik (obat tanpa merek)¹¹.
- Di perkantoran ada tas kerja, baju, dasi maupun sepatu, dari berbagai merk seperti *lois Vuiton*, *Cartier*, *Bally*, *Manolo Blahnik* *Jimmy Choo*, *Orlag Berluti*, sampai tas dan sepatu buatan lokal dari *Cibaduyut* atau *Tanggulangin-Sidoarjo* yang tidak kalah gaya dengan sepatu dan tas dari golongan *well known trademark* lainnya. Mengenakan kemeja beragam

⁹Elyta Ras Ginting, "*Hukum Hak Cipta Indonesia, Analisis Teori dan Praktek*", Penerbit: PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, hal. 1.

¹⁰Ibid, hal. 1.

¹¹Loc. Cit.

merek, seperti *Armani, Tumbull & Asser, Anne Klein, Pierre Cardin*, atau *Arrow*. Lalu ada pula peralatan canggih yang membantu terlaksananya kegiatan rutin di kantor, seperti mesin foto copy merek *Xerox*, printer terbaru merk *Canon*, serta piranti keras dan lunak (*software and hardware*) komputer dari merek *Thosiba, Compaq, Apple, Axioo, Windos, Sun Micro system, Napster*, atau *Novell*¹²

- Di kediaman pribadi ada perabotan rumah, seperti *Natuzzi, Ligna*, atau *Ikea*, mesin cuci dan *dishwasher* merek *Samsung* atau *LG*, perangkat audio visual, seperti merek *Panasonic, TEAC, Sony*, serta *microwave Philip*, ataupun peralatan pecah belah merek *Duralex, Sanex*, atau *Kedaung*. Berbagai macam junk food, seperti *Tango, Nutri Sari*, dan lain-lain di dalam kulkas merek *Sharp*. Bahkan di kamar mandi juga tidak luput dari sentuhan hak kekayaan intelektual, misalnya, berbagai macam perlengkapan mandi seperti sabun mandi merek *Lux, Dettol, Sunsilk, Garnier, Pepsodent, Molto, Rinso*, sampai sikat gigi merek *Formula*. Dan masih banyak lagi gambaran-gambaran tersebut, baik di sekolah, di kampus, di pasar dan sebagainya.¹³

Gambaran-gambaran tersebut di atas, hanyalah rekaman sekilas tentang keseharian kehidupan, yang bersinggungan dengan hak kekayaan intelektual. Gambaran tersebut menunjukkan bahwa kehidupan masyarakat modern saat ini, tidak lagi terpisahkan dengan hak kekayaan intelektual. Hak kekayaan intelektual tersebut di atas secara sederhana oleh masyarakat disebut dengan Merek, Hak Cipta, Paten, Rahasia Dagang, Verietas Baru Tanaman,

¹² Ibid, hal. 2.

¹³ Loc. Cit.

Tata Letak Sirkuit terpadu, Desain Industri, Indikasi Geografis, dan Rahasia Dagang.¹⁴

Masyarakat Indonesia, secara umum masih memiliki sifat-sifat gotong royong dan komunal, yang diwujudkan dengan berpegangan pada prinsip dasar bahwa segala sesuatu yang dihasilkan oleh warganya atau individu dari kelompoknya merupakan milik bersama (*public rights*), dan bukan merupakan milik pribadi (*private rights*). Oleh karena itu, situasi tersebut telah menjadi tantangan bagi pemerintah untuk secara maksimal memberikan sosialisasi tentang pentingnya perlindungan terhadap merek¹⁵.

Adanya kelemahan sistem dalam Undang-Undang Merek, hal itu telah mengakibatkan kesulitan bagi aparat penegak hukum dan pemangku kepentingan dalam menyikapi perkara-perkara sengketa dibidang merek. Kesulitan tersebut disebabkan adanya keterbatasan pemahaman terhadap Undang-Undang tentang Merek, termasuk perbedaan persepsi untuk memahami aspek hukum formal dan aspek kebenaran materiil, dalam sengketa-sengketa di bidang merek. Hal tersebut berimbas pada ketidakpastian hukum bagi para pendesain dan pemakai merek sebagai pencari keadilan.¹⁶

Secara yuridis, penggunaan istilah kekayaan selalu dikaitkan dengan kepemilikan hak atas benda bergerak (*moveable goods*), benda tidak bergerak

¹⁴ Ibid, hal. 3.

¹⁵ Loc. Cit.

¹⁶ Ibid, hal. 54 - 55.

(*immeveable goods*), benda berwujud (*tangible goods*)¹⁷, dari perspektif hukum kekayaan, hak kekayaan intelektual digolongkan sebagai hak milik pribadi (*personal property*) yang timbul dari hak alamiah manusia (*natural right*), karenanya hak kekayaan intelektual, serupa dengan hak kebendaan lainnya, dapat dipertahankan dari kekuasaan siapapun yang tidak berhak¹⁸.

Merek seringkali dianggap oleh masyarakat, pelaku usaha maupun eksekutif perusahaan, sebagai ijin yang harus didapatkan yang nantinya akan melekat kepada barang atau jasa yang akan di hasilkan dan perjual belikan. Banyak juga yang menganggap merek sebagai suatu aset atau *goodwill*, yang harus dipelihara dan dilindungi keberadaannya sehingga memiliki nilai lebih dari sekedar anggapan merek sebagai suatu ijin¹⁹.

Prinsip pendaftaran merek di Indonesia, setelah meratifikasi Konvensi Paris tentang Perlindungan Kekayaan Industri adalah "*First Come First to File*". Artinya pihak yang melakukan pendaftaran pertama kali, dialah yang berhak atas perlindungan mereknya²⁰.

¹⁷Definisi benda sesuai dalam Pasal 499 KUHPdata adalah "*Tiap-tiap barang dan hak yang dapat dikuasai dengan hak milik*"

¹⁸Dalam keadaan tertentu hak kekayaan intelektual bisa dimiliki oleh sekelompok orang (*collective rights*), atau dimiliki secara bersama-sama (*joint ownership*), lihat ketentuan Pasal 50-54 Undang-undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek, Pasal 8 Undang-undang No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, Pasal 6 ayat (2) Undang-undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri, Pasal 5 ayat (2) Undang-undang No. 32 Tahun 2000 tentang Tata Letak Sirkuit Terpadu, dan Pasal 10 ayat (2) Undang-undang No. 14 Tahun 2001 tentang Paten.

¹⁹Agus Iswara, *Kasus-kasus Sengketa Merek Terkenal*, Penerbit: degraf Publishing, Jakarta, 2012, hal. 1.

²⁰ *Ibid*, hal. 2.

Kebanyakan masyarakat awam kurang mengetahui dan memahami, apa saja yang harus di perhatikan dalam membuat dan mendaftarkan merek bagi barang dan/atau jasa yang akan diperdagangkan²¹.

Kurangnya pengetahuan tentang merek dan peraturan perundang-undangannya seringkali menimbulkan perselisihan atau persengketaan antara dua pihak, namun tidak jarang, meskipun dengan sadar, seseorang telah mengetahui tentang merek milik orang/badan hukum lain, namun dengan sengaja tanpa hak menempelkan merek tersebut pada barang yang di perjual belikannya, dengan kata lain memakai merek orang/badan hukum lain yang bukan miliknya atau bukan haknya, sehingga menimbulkan perkara pidana pemalsuan merek, atas barang yang di perjual belikan²².

Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek yang menggantikan Undang-undang tentang Merek yang lama, yaitu Undang-undang Nomor 19 Tahun 1992 yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1997, adalah sebagai sumber hukum untuk tindak pidana di bidang Merek²³.

Dalam Undang - undang Nomor 15 Tahun 2001 tersebut dimuat hukum pidana materiil pada Pasal 89 - 95 dan hukum pidana formil pada Pasal 89, akan tetapi, tentang tindak pidana di bidang Merek ada 5 Pasal, yaitu Pasal 90, 91, 92, 93, dan 94²⁴.

²¹ Agus Iswara., "*Kasus - kasus Sengketa Merek Terkenal, di Indonesia*"., Penerbit: degraf Publishing, jakarta, 2012, hal. 2.

²² Loc. Cit.

²³ H. Adami Chazawi, "*Tindak Pidana Hak atas Kekayaan Intelektual*", Penerbit: Bayumedia Publishing, Malang, 2007, hal. 145.

²⁴ Loc. Cit.

Selanjutnya Kitab Undang-undang Hukum Pidana (K.U.H.Pid), Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP), maupun peraturan-peraturan lainnya yang berhubungan dengan merek.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka kemudian penulis mengambil sebuah perkara putusan Pengadilan Negeri Tangerang No. 767/ Pid. B/ 2010/ Pengadilan Tangerang. Yang menurut penulis masih kurang tepat dalam putusannya sehingga harus dianalisa secara yuridis dengan teori-teori hukum terutama pada Pasal yang didakwakan pada Terdakwa Lie Hon pin yaitu tindak pidana pelanggaran merek dalam Undang-undang nomor 15 tahun 2001 tentang merek. Perkara ini awalnya bermula saat seorang saksi Agus setiawan karyawan dari PT. Indofood Sukses Makmur TBK adalah sebuah perusahaan pemegang hak yang sah atas merek tepung terigu segitiga biru, yang beralamat di Gedung Ario Bimo Sentral lantai 12 Jalan Rasuna Said X-2 Kav. 5 Kuningan Jakarta Selatan menemukan kupon kode barcode yang ada kesamaan kode barcode diambil dari saksi soliyah, kemudian dicek oleh bagian bogasari mitra card dan diketahui adanya e-kupon yang dipalsukan yang mana e-kupon tersebut dipakai sebagai segel pengamanan dan sebagai code produksi tepung terigu merek segitiga biru yang diproduksi oleh PT. Indofood Sukses Makmur Devisi Bogasari.

Bahwa sesudah pemeriksaan persidangan dinyatakan ditutup atau telah selesai. Maka hakim mengadakan musyawarah terakhir untuk mengambil keputusan dan apabila perlu musyawarah itu diadakan setelah

terdakwa, saksi, penasihat hukum, penuntut umum, dan hadirin meninggalkan ruangan sidang.²⁵

Ditentukan selanjutnya dalam Pasal 182 ayat (5) KUHAP bahwa dalam musyawarah tersebut, hakim ketua majelis mengajukan pertanyaan dimulai dari hakim yang termuda sampai hakim yang tertua, sedangkan yang terakhir mengemukakan pendapatnya adalah hakim ketua majelis dan semua pendapat harus disertai pertimbangan beserta alasannya.

Dalam ayat berikutnya (ayat (6)) Pasal 182 KUHAP itu diatur bahwa sedapat mungkin musyawarah majelis merupakan hasil permufakatan bulat, kecuali jika hal itu telah diusahakan sungguh-sungguh tidak dapat dicapai, maka ditempuh dua cara yaitu:

- a. Putusan diambil dengan suara terbanyak;
- b. Jika yang tersebut pada huruf a tidak juga dapat diperoleh putusan, yang dipilih ialah pendapat hakim yang paling menguntungkan bagi terdakwa.

Menurut Andi Hamzah, ketentuan tersebut sangat menguntungkan terdakwa, karena jika seorang hakim memandang apa yang didakwakan telah terbukti dan oleh karena itu terdakwa harus dipidana, sedangkan seorang hakim lagi menyatakan bahwa hal itu tidak terbukti dan hakim yang ketiga abstain, maka terjadi pembebasan (*vrijspraak*) terdakwa.²⁶

²⁵ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Penerbit: Sinar Grafika, 2001, hal. 278.

²⁶ Loc. Cit.

Dengan tegas dinyatakan bahwa pengambilan keputusan itu didasarkan kepada surat dakwaan dan segala sesuatu yang terbukti dalam sidang di pengadilan (Pasal 191 KUHAP).

1.2. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang diuraikan diatas, maka masalahnya adalah apakah putusan hakim dalam menjatuhkan pidana atas Terdakwa pada perkara nomor: 767/ Pid. B/ 2010/ Pengadilan Negeri Tangerang sudah tepat penerapan hukumnya dan sesuai dengan unsur-unsur Pasal 90, 91, dan 94 Undang-Undang Merek?.

1.3. Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan rumusan masalah sebagaimana penulis dikemukakan di atas, maka penulisan tesis ini bertujuan untuk menjawab masalah penelitian di atas.

1.4. Manfaat Penelitian

Berdasarkan tujuan penulisan sebagaimana penulis kemukakan di atas, maka mengenai kegunaan penelitian tesis ini, diharapkan dapat bermanfaat untuk perkembangan hukum di Indonesia khususnya, dalam tindak pidana tanpa hak memperdagangkan barang, yang diberi label merek milik orang lain, atau orang-orang lain secara bersama-sama,dan/ atau badan

hukum lain, dari hasil penelitian tesis ini, diharapkan dapat menjadi bahan pertimbangan bagi sistem hukum di Indonesia.

Selain itu penulisan tesis ini diharapkan mempunyai kegunaan sebagai berikut :

1. Untuk memberikan sumbangan pemikiran terhadap pelaksanaan perlindungan hukum bagi pemegang hak merek.
2. Penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran untuk mencegah terjadinya tindak pidana merek di Indonesia
3. Diharapkan akan bermanfaat untuk mengembangkan Ilmu Hukum khususnya di bidang pelanggaran merek di Indonesia.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Sejarah dan Latar Belakang Undang-undang Merek

Pada akhir abad 19, ketika revolusi industri mencapai titik puncaknya, dan perdagangan internasional mulai berkembang, negara-negara industri Eropa mulai mendesak perlu adanya perlindungan terhadap hak cipta, paten, dan merek di luar negara-negara asal.²⁷ Hal ini menghantarkan dimulainya perlindungan hak kekayaan intelektual internasional dalam bentuk *the Paris Convention for the Protection of Industrial Property* pada tahun 1883, dan *the Berne Convention for the protection of Literary and Artistic Works* pada tahun 1886. Antagonisme antara negara-negara industri dan negara-negara berkembang atas perlindungan hak kekayaan intelektual mulai mencuat pada waktu itu²⁸.

Isu antagonisme dalam konteks disini adalah, kaum industri menyatakan bahwa tanpa adanya perlindungan terhadap kekayaan intelektual, maka tidak ada insentif kepada orang-orang yang mencipta, oleh karena itu, adalah tidak mungkin untuk mengembangkan industri kesenian atau ilmiah yang berlandaskan kekayaan intelektual. Faktor ini antara lain mendorong pembaruan Undang-Undang Hak Cipta, undang-undang Paten, dan undang-undang merek di Indonesia.

²⁷Hendra Tanu Atmadja; “*Perlindungan Hak Cipta*”; CV Pratiwi Jaya Abadi Publishing; Jakarta; 2013, hal. 51.

²⁸Ibid, hal. 51 (fn.152) Tahun 1886, Amerika Serikat sebagai negara berkembang pada waktu itu, menolak menandatangani Konvensi Berne, dengan argumentasi bahwa sebagai negara berkembang mereka mempunyai hak atas akses teknologi baru. E. Uphoff, *Intellectual Property and US Relation with Indonesia, Malaysia, Singapore and Thailand (1991)*, hal 6, dalam Darko Djaic, *Indonesia Intellectual Property Laws, EIPR, (2000)*, hal. 454.

Negara-negara Eropa Barat menjadi peserta Konvensi Berne, mendorong kerajaan Belanda memperbaharui undang-undang hak ciptanya yang sudah berlaku sejak 1881²⁹, pada tanggal 1 November tahun 1912. Tidak lama setelah *Auteurswet 1912* diundangkan, kerajaan Belanda mengikatkan diri dari Konvensi Berne 1886.³⁰ Pada tanggal 1 April 1913, dengan beberapa *reservation*. Hindia Belanda sebagai daerah jajahan Kerajaan Belanda diikutsertakan pada konvensi ini sebagaimana diumumkan dalam *staatblaad* 1914 Nomor 797³¹.

Auteurswet 1912 terus berlaku setelah Proklamasi Republik Indonesia berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan, Undang-undang Dasar 1945, dan Peraturan Presiden No. 2 Tanggal 10 Oktober 1945, sampai dengan di Undangkannya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1982 tentang Hak Cipta.³²

Selanjutnya untuk Undang-undang tentang Merek, yaitu Undang-undang Nomor 19 Tahun 1992, telah mengalami dua kali perubahan, perubahan tersebut pertama dengan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1997, Undang-undang tentang Merek, dan yang kedua dengan Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek.

Kekayaan intelektual tidak bisa dilepaskan dari beragam pandangan berbagai kalangan mengenai penggunaan doktrin hukum ke dalam implementasi pengaturan hak kekayaan intelektual (HKI), namun demikian, masih diperlukan

²⁹Harsono Adi Sumarto, *Hak Milik Intelektual Khususnya Hak Cipta*, Jakarta, Penerbit Akademika Presindo, 1990, hal 4.

³⁰Konvensi Berne 1886 dilengkapi di Paris pada 4 Mei 1896, kemudian direvisi di Berlin pada 13 November 1908, dilengkapi lagi di Berne pada 10 Maret 1914, di revisi di Roma pada 2 Juni 1928 dan di revisi kembali di Brussel pada 26 juni 1948 dan Stockholm pada 14 Juli 1967. Terakhir kali di revisi pada 24 juli 1971 di Paris.

³¹Op . cit, hal. 4.

³²Sudargo Gautama, *Pembaharuan UUHC (1997)*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997), hal. 62.

kajian yang mampu memberikan jawaban yang memiliki nilai filosofis sesuai dengan apa yang mungkin diharapkan oleh para akademisi dan praktisi hukum³³.

Jawaban yang langsung memberikan definisi hak kekayaan intelektual dengan dasar berlakunya *Article 2* dari *The Convention Establishing the World Intellectual Property Organization* yang ditandatangani di *Stockholm* tanggal 4 Juli 1967, sebagaimana telah diubah pada bulan September 28, 1979 sebagai berikut :

*(VIII) "Intellectual property" shall include the rights relating to : literary, artistic and scientific works, performances of performing artists, phonograms, and broadcasts, inventions in all fields of human endeavor, scientific discoveries, industrial designs, trademarks, service marks, and commercial name and designations, protection against unfair competition, and all other rights resulting from intellectual activity in the industrial, scientific, literary or artistic fields).*³⁴

Berdasarkan ketentuan *Article 2* tersebut di atas, ruang lingkup perlindungan hukum yang diberikan terhadap hak kekayaan intelektual mencakup bidang-bidang; karya sastra, seni, dan ilmu pengetahuan; pertunjukan dari para artis, fonogram dan penyiaran; penemuan-penemuan di segala bidang usaha manusia; penemuan-penemuan ilmiah; desain industri; merek dan tanda-tanda jasa pelayanan, nama-nama dan pertunjukan perdagangan; serta perlindungan atas persaingan tidak sehat. Definisi ini hanya merupakan salah satu dari definisi yang ada dan mungkin belum dapat memberikan kepuasan sehingga masih dapat didebatkan secara ilmiah.³⁵

Ada juga pandangan yang menganggap bahwa penggunaan doktrin hukum tersebut sekedar pengembangan dari doktrin, yang telah berlaku umum

³³ Ansori Sinungan, op cit, hal. 62.

³⁴ *Article 2 Convention Establishing the World Intellectual Property Organization, signed at Stockholm on July 14, 1967*, sebagaimana telah diubah pada tanggal 28 September 1979 <http://www.wipo.int/treaties/en/convention/trtdocsw029.html>, diakses tanggal 10 Januari 2008.

³⁵ Ansori Sinungan., Op cit., hal 63.

dalam hukum kebendaan (*property*), yang bertujuan melindungi kepentingan individual, sebagaimana dikemukakan oleh Gregory, Saber dan Grossman, sebagai berikut :

*Property law refers to a set of legal rules defining the rights of ownership of somethings having value, including the exclusive rights of the owner to use and dispose of property.*³⁶

Pendapat lainnya mendasarkan pada pengimplementasian doktrin perlindungan hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam *Article 27 (2)*

Declaration Of Human Rights yang berbunyi sebagai berikut:

Everyone has the rights to the protection of the moral and material interest, resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.

Penjelasan terhadap keberlakuan deklarasi tersebut berdasarkan argumen moral bahwa tersedianya hak moral yang tidak dapat dicabut bagi para pencipta dibanyak Negara seperti Perancis dan Jerman. Hal ini menjaadi kontradiktif mengingat terdapat argumen pada bagian penjelasan tersebut bahwa beberapa Negara lain memiliki prinsip yang berbeda atas hak kepemilikan individual, yaitu bersifat social atau milik masyarakat yang dikelola secara bersama-sama.

Di Indonesia, persepsi mengenai hak kepemilikan karya intelektual secara mayoritas masih berbeda. Perbedaan ini terletak pada persepsi mayoritas masyarakat Indonesia yang menghargai hasil karya intelektual sebagai bagian dari hak komunal, bukan individual. Hal ini dilatarbelakangi oleh sejarah budaya

³⁶Loc. Cit.

masyarakat yang agraris tradisional, sehingga sebuah karya dipersepsikan sebagai milik masyarakat kelompok.³⁷

Pada dasarnya, hukum adat yang ada di Indonesia tidak mengenal terminology hak kekayaan intelektual. Istilah *intellectual property rights* atau hak kekayaan intelektual berkar dan berkembang dalam tradisi hukum Eropa Kontinental dan *common law* yang diperkenalkan oleh Belanda pada masa kolonialisme sebagai konsekuensi logis dari prinsip konkordansi hukum.³⁸

Dalam perkembangannya di Indonesia terdapat beberapa istilah yang telah digunakan, seperti “hak milik intelektual” atau “hak kekayaan industri”. Istilah “kekayaan industri” merupakan terjemahan langsung dari istilah *industrial property* yang secara resmi dipakai dalam pasal 1 ayat (2) *Paris Convention for the Protection of Industrial Property 1883* yang menyebutkan :

“perlindungan atas kekayaan industri diberikan kepada paten, utility models (paten sederhana), desain industri, merek, service marks, nama dagang, indikasi geografis termasuk industri lainnya, seperti anggur, tembakau, air mineral, bir, tepung, dan bunga.”³⁹

Karena dinilai kurang tepat, penggunaan istilah ‘kekayaan industri’ versi *Paris Convention* ini mendapat kritikan dari beberapa ahli hukum kekayaan intelektual, seperti **McKeough**, **Bowrey**, dan **Griffith**. Menurutnya ada perbedaan yang tegas antara etimologi kata “kekayaan intelektual” (*intelektual property*) dan “kekayaan industri” (*industrial property*), yaitu : “istilah *industrial property* berasal dari bahasa Prancis *Propriete industrielle*” yang memiliki arti yang sangat luas meliputi setiap kegiatan manusia (*human labour*) . Istilah *propriete* itu

³⁷ Ibid, hal. 64.

³⁸ Elyta Ras Ginting., Op cit, hal. 12.

³⁹ Ibid, hal 13.

sendiri dalam bahasa Prancis tidak sama dengan 'property' atau kekayaan (dalam bahasa Inggris) karena istilah propriete digunakan untuk mengantisipasi terjadinya peniruan praduk.⁴⁰

Istilah “kekayaan intelektual” (*intellectual property*) untuk pertama kalinya dipakai dalam Pasal 2 (viii) Konvensi pembentukan WIPO (*The Convention Establishing the World Intellectual Property Organization*) pada tahun 1967. Demikian pula, *TRIPs Agreement* dalam pasal 1.2 menggunakan istilah *intellectual property*⁴¹ yang merujuk pada tujuh kategori hak, yaitu :

- Hak cipta dan terkait (*copy right and related right*)
- Hak atas merek dagang atau industri (*trademark*)
- Indikasi geografis (*geographical indication*)
- Desain industri (*industrial design*)
- Hak paten (*patens*)
- Hak integrasi terpadu (*lay out design of integrated circuits*)
- Rahasia dagang (*undisclosed information*)
- Hak varietas tanaman baru (*new varieties of plants pratection*)

Saat ini istilah yang umum dipakai di seluruh dunia adalah “hak kekayaan intelektual” atau *intellectual property*. Bahkan, beberapa penulis menyebutkannya dengan singkatan HKI atau HAKI. Sehubungan dengan penggunaan istilah dan singkatan tersebut, penulis sendiri cenderung menggunakan istilah “hak kekayaan

⁴⁰Ibid, hal. 14, Jill McKeeogught, Kathy Bowrey, dan Philip Griffith, *Intellectual Property; Comentary and Materials, Law Book, Sidney, 2002*, h. 17

⁴¹Bandingkan juga dengan ketentuan dalam *World Intellectual Property Organization* atau *WIPO* yang menyebutkan hak kekayaan intelektual dengan istilah *Intellectual activity* yang merujuk pada tujuh kegiatan, seperti invensi di bidang kemanusiaan dan performa artis (*performance and performing artist*).

intelektual” daripada istilah “hak milik intelektual atau “hak kekayaan industri”.
Istilah “*property*” lebih tepat diterjemahkan ke bahasa Indonesia menjadi “kekayaan” dan bukan “hak milik” karena :

- Istilah “kekayaan” dapat dipergunakan untuk hal-hal yang bersifat riil, seperti rumah atau tanah dan juga dapat diperlukan pada hal-hal yang bersifat abstrak. Sedangkan istilah “milik” lebih mengacu pada penguasaan suatu benda secara fisik.
- Penggunaan istilah “kekayaan” (*property*) mengacu pada hak-hak yang dapat dimiliki, baik oleh subjek hukum perorangan (*legal person*) maupun badan hukum (*legal entity*). Karenanya, istilah “kekayaan” lebih bernuansa yuridis dan sejalan dengan penggolongan pengertian benda dalam konteks Pasal 499 berbunyi: “*Tiap-tiap barang dan hak yang dapat dikuasai dengan hak milik*”, Pasal 503 yang berbunyi: “*Tiap-tiap kebendaan adalah bertubuh atau tak bertubuh*” kaitan undang-Undang Hukum Perdata (KUHPdt).⁴²
- Penggunaan istilah “intelektual” dipakai untuk membedakan sesuatu yang ada kebetulan (*trial and error*). Keberadaan dari kekayaan intelektual tidak terjadi karena proses alamiah (*naturally happened*) atau karena faktor kebetulan, tetapi merupakan suatu bentuk karya cipta manusia yang sengaja diciptakan dengan menggunakan daya kerja otak atau

⁴²Hillary Pearson dan Clifford Miller, *Commercial Exploitation of Intellectual Property*, Blackstone Press Limited, 1990, London, h.3, mengatakan : “*the term ‘property’ refers to some thing capable of ownership.*”
McKeought, Bowrey, dan Griffith, h. 17 menyatakan: “*istilah ‘propriete industrielle’ adalah terjemahan yang tidak tepat ke dalam hukum common law dengan sebutan industrial property.*”

pemikiran,⁴³ keahlian, dan pengorbanan (*effort, skill, and judgement*).

Kegiatan ini menghasilkan sesuatu yang baru berupa penemuan (*invention*)⁴⁴ atau suatu karya cipta orisinal yang memiliki ciri tersendiri, yang berbeda dengan yang lain.

- Penggunaan istilah “hak kekayaan intelektual” juga merupakan istilah resmi yang dipakai dalam perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.

2.2. Definisi dan Teori –teori yang Berhubungan dengan Merek

Terdapat teori universalitas tentang hak kekayaan intelektual, hingga kini belum ada definisi tunggal yang disepakati di seluruh dunia tentang apakah yang dimaksud dengan hak kekayaan intelektual. Hal ini disebabkan pengertian dari hak kekayaan intelektual sulit untuk didefinisikan dalam satu kalimat sederhana, yang dengan tepat dapat menggambarkan tentang pengertian dari hak kekayaan intelektual secara menyeluruh.⁴⁵

Masing-masing negara memiliki definisi tentang kekayaan intelektual. Definisi hak kekayaan intelektual di berbagai negara sangat dipengaruhi oleh politik hukum dan standar perlindungan hukum yang diterapkan di masing-masing negara. Di samping itu ada beberapa faktor yang juga berperan dalam menciptakan adanya perbedaan, baik dalam mendefinisikan hak kekayaan di berbagai negara.⁴⁶

⁴³H. O.K. Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Perkasa, merumuskan hak kekayaan intelektual bersumber dari hasil kerja otak berupa benda imaterial, hal. 3.

⁴⁴Istilah penemuan atau *invention* tidak merujuk pada suatu penemuan terhadap sesuatu yang sudah ada, tetapi tidak diketahui selama ini (*discovery*). Namun, merupakan sesuatu yang baru yang sebelumnya tidak pernah ada diciptakan oleh manusia dan tidak pernah terpikirkan oleh manusia.

⁴⁵Elyta Ras Ginting, op.cit., hal.16.

⁴⁶Loc. Cit.

Pengakuan terhadap perlindungan hak kekayaan intelektual secara filosofis, terkait erat dengan pemikiran mazhab atau doktrin hukum alam yang menekankan pada faktor manusia dalam menggunakan akalinya untuk memecahkan masalah-masalah yang dihadapi dalam semua aspek kehidupannya.

Thomas Aquinas, seorang filsuf abad pertengahan (Abad 13) menyatakan bahwa hukum alam merupakan bagian dari hakikat kehidupan, dan melalui hukum alam manusia berpartisipasi sebagai makhluk rasional (berakal). Hukum alam adalah bagian dari hukum Tuhan. Manusia sebagai makhluk berakal, menerapkan bagian dari hukum Tuhan terhadap kehidupannya, sehingga manusia dapat membedakan yang baik dan yang buruk. Dalam hubungannya dengan Hak Kekayaan Intelektual (HKI), teori hukum alam dapat digunakan sebagai falsafah, bahwa dengan akal yang diberikan oleh Tuhan, manusia dapat memecahkan semua permasalahan, yang dihadapi dalam kehidupannya. Manusia dapat menciptakan karya-karya intelektual mulai dari benda-benda, yang paling sederhana sampai dengan invensi-invensi, yang memerlukan pemecahan teknologi sesuai dengan kebutuhan.⁴⁷

Oleh sebab itu, guna memberikan penghargaan dan pengakuan atas karya-karya, yang diciptakan manusia tersebut, perlu adanya perlindungan hukum. Apabila ada perbuatan orang lain, yang mencoba untuk mengambil atau memanfaatkan karya-karya intelektual tersebut tanpa izin, tanpa memberikan kompensasi, hal tersebut dianggap sebagai suatu pelanggaran baik secara moral maupun ekonomi, terhadap orang atau masyarakat yang menciptakan karya-karya intelektual tersebut.

⁴⁷ Ansori Sinungan, op. cit, hal. 2.

Teori hukum alam lainnya yang dipelopori oleh John Locke, seorang filsuf Inggris terkemuka pada abad ke-18, mengemukakan bahwa pencipta memiliki hak moral untuk menikmati hasil kerjanya, termasuk keuntungan yang dihasilkan oleh keintelektualannya. Selain itu, mengingat pencipta karya intelektual telah memperkaya masyarakat melalui ciptaan-ciptaannya, maka pencipta berhak untuk mendapatkan imbalan yang sepadan dengan nilai sumbangannya.⁴⁸ Jadi, Hak Kekayaan Intelektual memberi hak eksklusif kepada inventor, pencipta atas karya-karya intelektualnya. Hal ini berarti mempertahankan hukum alam bagi individu untuk mengawasi karya-karyanya dan mendapatkan kompensasi yang adil atas sumbangannya kepada masyarakat.

John Locke dalam karyanya yang terkenal *Two Treaties of Government*, pada intinya mengemukakan bahwa manusia sejak dilahirkan telah mempunyai hak mewarisi dunia yang diberikan oleh Tuhan. Ia mengatakan bahwa:

*Every man has a "property" in his own "person". The labour of his body, and the work of his hands, we may say, are property of his*⁴⁹.

Teori dari John Locke tersebut, kemudian dikenal dengan apa yang disebut sebagai *Labour Theory*, yang menurut Justin Hughes, walaupun tidak lengkap (*incomplete*), sangat kuat dalam memberikan landasan bagi perlindungan terhadap hak kekayaan intelektual⁵⁰.

John Locke yang memberikan pendapat yang kuat terhadap pembenaran hukum alam atas hak pribadi (*private rights*) adalah pilar utama dari teori kepemilikan saat ini. Bertitik tolak dari proposisi bahwa semua orang memiliki hak

⁴⁸ Loc. Cit.

⁴⁹ Ibid, hal. 3.

⁵⁰ Loc. Cit.

kekayaan atas diri pribadi mereka sendiri, *Locke* memberikan argumentasinya sebagai berikut:

*the 'labour' of his body and the 'work' of his hands, me may say, are properly his. Whatsoever, then, he removes out of the state that nature hath mixed his labour with it and joined to it something that is his own and thereby makes it his property. It being by him remove from the common state nature placedit iin, it hath by this labour somethink annexed to it that excludethe common right other men. For this 'labour' being the unquestionable of the labourer, no man but he can have a to what that is once joined to, at least where there is enough and as good left ini common for others,*⁵¹

Berdasarkan uraian tersebut di atas, baik *natural law theory* maupun *labour theory* sangat kuat dalam memberikan landasan filsafat atau justifikasi terhadap perlindungan hak kekayaan intelektual.

Menurut Molengraaf, merek adalah sebuah barang tertentu yang dipribadikan untuk menunjukkan asal barang dan jaminan kualitasnya sehingga bisa di bandingkan dengan barang-barang sejenis yang di buat dan di perdagangkan oleh orang atau perusahaan lain.⁵²

Dari pengertian mengenai merek tersebut terdapat unsur-unsur merek sebagai berikut :

- Suatu tanda yang diwujudkan dalam gambar, nama kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut.
- Tanda tersebut digunakan dalam kegiatan perdagangan dan atau jasa.

⁵¹ Sinungan, Ansori Op.cit. Hal. 3, Peter S. Menell, *Intellectual Property; General Theories*, (California: Berkeley Center for Law and Technology, University of California Berkeley, 1999), hal, 157.

⁵² Muhammad Dumhana dan Djubaedillah, 2003, *Hak Milik Intelektual*, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hal, 164.

- Tanda tersebut memiliki daya pembeda dengan tanda-tanda yang digunakan pada barang atau jasa sejenis lainnya.⁵³

2.3. Perlindungan Hukum Terhadap Merek

Undang Undang 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. Merek adalah tanda berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda, dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang dan jasa.⁵⁴

Berdasarkan objeknya, merek dibedakan menjadi 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.⁵⁵

Hak atas merek adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada pemilik merek untuk jangka waktu tertentu dengan menggunakan sendiri merek tersebut atau memberikan izin kepada pihak lain untuk menggunakannya. Yang dimaksud hak eksklusif adalah suatu hak hanya diberikan kepada pemegang suatu hak *incasu* merek dalam jangka waktu tertentu untuk melaksanakan sendiri secara komersial atau memberikan hak lebih lanjut kepada orang lain.⁵⁶

⁵³ Chazawi, Adami, Op.cit, hal. 146.

⁵⁴ Pasal 1 UUM (UU No.15/2001).

⁵⁵ Pasal 1 angka 2 UUM.

⁵⁶ Pasal 1 angka 3 UUM.

Perlunya perlindungan hukum terhadap merek karena merek mempunyai nilai ekonomi atas suatu barang atau jasa yang menunjukkan kualitas barang dan jasa tertentu dalam perdagangan, dan membedakan dengan nilai-nilai atau kualitas barang atau jasa sejenis milik orang lain.

Merek digunakan untuk membedakan barang atau produksi satu 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, 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 di perdagangkan.⁵⁷

Suatu merek mendapat perlindungan hukum apabila merek tersebut telah didaftar (pada direktorat jenderal). Syarat suatu merek untuk dapat di daftar tidak di tentukan UU. Sebaliknya, di tentukan syarat merek yang tidak dapat didaftar. Syarat merek yang tidak dapat di daftar, apabila merek mengandung unsur berikut :

- a. Bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, moralitas agama, kesusilaan, atau ketertiban umum.
- b. Tidak memiliki daya pembeda.
- c. Telah menjadi milik umum.
- d. Merupakan keterangan atau berkaitan dengan barang atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya.⁵⁸

⁵⁷ Muhammad Djumhana dan R. Djubaedillah, op.cit, hal. 170.

⁵⁸ Pasal 5 UUM.

Berdasarkan kebalikan dari ketentuan tersebut, maka syarat-syarat merek yang dapat didaftar adalah merek yang tidak memenuhi kriteria tersebut. Apabila merek telah terdaftar maka mendapat perlindungan hukum, baik secara perdata maupun pidana. Tindak pidana yang dirumuskan dalam Undang-undang Merek, pada dasarnya adalah suatu perlindungan hukum terhadap kepentingan hukum mengenai kepemilikan dan penggunaan merek oleh pemiliknya atau pemegang hak merek.⁵⁹

Dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek, dapat diartikan sebagai barang tertentu yang dipribadikan sebagai pertunjuk asal barang dan jaminan kualitasnya dan bisa dibedakan dengan barang-barang sejenis yang di buat dan di perdagangkan oleh orang atau perusahaan lain. Untuk itu merek dapat berfungsi sebagai :

- a. Tanda pengenal untuk membedakan hasil produksi yang dihasilkan seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum dengan produksi orang lain atau badan hukum lainnya;
- b. Sebagai alat pomosi, sehingga mempromosikan hasil produksinya cukup dengan menyebut mereknya;
- c. Sebagai jaminan atas mutu barangnya;
- d. Menunjukkan asal barang/jasa yang dihasilkan.⁶⁰

Berdasarkan obyeknya, merek dibedakan menjadi merek dagang dan merek jasa. Merek dagang adalah merek yang digunakan pada barang yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau

⁵⁹ Muhammad Djumhana dan R. Djubaedillah, op.cit., hal. 147.

⁶⁰ Agus Iswara, op cit, hal. 1.

badan hukum, untuk membedakan barang-barang sejenis lainnya⁶¹. Sementara itu, 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 lainnya⁶². Merek dagang contohnya: double pan merek “*Happycall*” yang tertera pada kemasan kardus dan pancinya. Merek jasa contohnya: perusahaan Jasa pengiriman ekspedisi “TIKI” atau “JNE”.

Selanjutnya tindak pidana yang ditentukan pemerintah, Undang-Undang mengandung suatu kepentingan hukum yang hendak dilindungi. Demikian jika pembentuk Undang-Undang Hak Kekayaan Intelektual merumuskan tindak pidana dalam setiap Undang-undang Hak Kekayaan Intelektual, tidak terkecuali pada merek.

Perlunya perlindungan hukum terhadap merek karena merek mempunyai nilai ekonomi atas suatu barang atau jasa yang menunjukkan kualitas barang dan jasa tertentu dalam perdagangan, dan membedakan dengan nilai atau kualitas dengan barang atau jasa sejenis milik orang/badan hukum lain⁶³.

Macam-macam tindak pidana dalam UU No. 15 Tahun 2001 tentang Merek, terdapat tujuh macam tindak pidana terhadap hak merek sebagai berikut :

- a. Tindak pidana menggunakan merek yang sama keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang/jasa sejenis (Pasal 90).
- b. Tindak pidana menggunkan merek yang sama pada pokoknya dengan merek terdaftar milik pihak lain (Pasal 91).

⁶¹ Pasal 1 angka 2 UUM.

⁶² Pasal 1 angka 3 UUM.

⁶³ Ibid, hal. 147.

- c. Tindak pidana menggunakan tanda yang sama pada keseluruhan dengan indikasi-geografis milik pihak lain (Pasal 92 Ayat 1)
- d. Tindak pidana menggunakan tanda yang sama pada pokoknya dengan indikasi-geografis milik pihak lain (Pasal 92 Ayat 2).
- e. Pencantuman asal sebenarnya pada barang hasil pelanggaran atau pencantuman kata yang menunjukkan barang merupakan tiruan dari barang terdaftar (Pasal 92 Ayat 3).
- f. Tindak pidana menggunakan tanda yang dilindungi berdasarkan indikasi pada barang atau jasa (Pasal 93).
- g. Tindak pidana memperdagangkan barang dan/atau jasa hasil pelanggaran Pasal 90, 91, 92, atau 93 (Pasal 94 jo Pasal 90 jo Pasal 93). Apabila dilihat dari sudut obyeknya maka tindak pidana pada huruf g terdiri dari empat macam.

Selanjutnya sanksi pidana yang dijatuhkan pada pelaku tindak pidana dimaksudkan agar orang menjadi jera dan takut agar tidak melakukan tindak pidana sesuai yang dimaksud dalam Undang-undang tersebut. Pelaku yang menjalani sendiri proses hukuman di penjara dan dihukum untuk membayar denda diharapkan dapat memetik hikmahnya berupa munculnya sikap penyesalan dan munculnya rasa jera sehingga tidak lagi melakukan kejahatan itu.

Setiap warga negara yang melanggar aturan yang dibuat oleh negara atau penguasa negara diberikan sanksi atas perbuatannya. Tidak terkecuali pelanggaran yang dilakukan adalah suatu kejahatan yang bertentangan dengan undang-undang

negara. Bentuk sanksi yang diberikan oleh negara bisa bermacam-macam bentuknya, salah satunya adalah sanksi pidana.

Pemberian sanksi pidana terhadap pelanggaran hukum pada dasarnya adalah selain untuk mencegah adanya kejahatan yang terjadi dalam masyarakat juga untuk memperbaiki diri si pelanggar hukum. Dalam kaitan ini Muladi menyatakan, bahwa:

Tujuan pembedaan adalah untuk memperbaiki kerusakan individual dan sosial yang diakibatkan oleh tindak pidana. Hal ini terdiri atas seperangkat tujuan pembedaan yang harus dipenuhi, dengan catatan tujuan yang merupakan titik berat harus bersifat kasusistik.

Intinya bahwa sanksi yang diberikan harus bersifat perbaikan diri bagi si pelaku tindak pidana, tetapi akan lebih baik lagi melaksanakan pencegahan daripada pembedaan terhadap pelaku kejahatan. Tindakan pencegahan atau usaha untuk menanggulangi kejahatan kiranya perlu untuk ditingkatkan lagi. Seperti yang diungkapkan Beccaria. Beccaria lebih mengutamakan tindakan pencegahan sebelum terjadinya kejahatan daripada menghukum penjahat-penjahat.⁶⁴ Senada dengan pendapat Bonger, yang menghendaki pencegahan yang diutamakan. Mencegah kejahatan adalah lebih baik dari pada mendidik penjahat menjadi orang baik kembali.

Salah satu bentuk pembedaan yang ditetapkan adalah pidana pencabutan kemerdekaan yang terdiri atas pidana penjara dan pidana kurungan dilaksanakan di dalam penjara.⁶⁵

⁶⁴Sanusi Has, *Dasar - dasar Penologi*, Cet. 2, (Jakarta: Rasanta, 1994), hal. 21

⁶⁵ Loc. Cit.

Setelah kemerdekaan negara Indonesia, pandangan-pandangan maupun suara-suara yang menyatakan bahwa pelaksanaan pidana penjara sudah tidak lagi sesuai dengan alam kemerdekaan yang berlandaskan pada Pancasila sebagai dasar negara Indonesia sudah mulai ada. Seperti yang diungkapkan oleh Bambang Poernomo, bahwa pada saat itu Pidana penjara segala kelemahannya, tidak berarti meniadakan jenis pidana penjara, tetapi mencari upaya baru dari metode dan teknik pelaksanaan pidana penjara serta meliputi pula perlakuan cara baru terhadap narapidana.⁶⁶

Teori tentang hukum pidana yang pertama kali muncul pada akhir abad 18, dianut antara lain oleh Imanuel Kant, Hegel, Herbart, Leo, Polak dan beberapa sarjana yang mendasari teorinya pada filsafat Katolik dan juga sarjana hukum Islam yang mendasari teorinya pada Al-Quran⁶⁷.

Immanuel Kant, berpendapat bahwa kejahatan ini menimbulkan ketidakadilan, maka pelaku tindak pidana, harus diberantas dengan ketidakadilan pula menurut Kant, pidana merupakan suatu tuntutan kesusilaan. Kant berpendapat bahwa seseorang harus dipidana oleh Hakim karena ia telah melakukan kejahatan. Pidaabukan merupakan suatu alat untuk mencapai suatu tujuan, melainkan untuk mencerminkan keadilan⁶⁸.

Hegel, berpendapat bahwa hukum atau keadilan merupakan kenyataan, maka apabila orang melakukan kejahatan ini berarti ia menyangkal adanya hukum atau hal itu dianggap tidak penting. Demikian keadaan menyangkal keadilan itu

⁶⁶Bambang Poernomo, *Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasyarakatan*, Cet. 1, ED. 1, (Yogyakarta: Liberty, 1986), hal. 135.

⁶⁷Muladi, Barda Nawawi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana* (Bandung; Alumni, 1992, hal. 10.

⁶⁸Ibid, hal. 11.

harus di lenyapkan dengan ketidakadilan pula, yaitu dengan dijatuhkan pidana karena pidana itu merupakan keadilan⁶⁹.

Herbet, berpendapat bahwa apabila orang melakukan kejahatan berat ia menimbulkan rasa tidak puas terhadap masyarakat. Dalam terjadinya kejahatan, maka masyarakat itu harus diberi kepuasan dengan cara menjatuhkan pidana, sehingga rasa puas dapat dikembalikan lagi.⁷⁰

Nikel Walker, berpendapat bahwa para penganut teori pembalasan atau absolute (retributive) ini dapat pula dibagi menjadi dalam beberapa golongan yaitu:

1. Penganut Teori Retributive murni (*the pure retributivist*), penganut ini berpendapat bahwa pidana harus cocok atau sepadan dengan kesalahan yang dilakukan si pembuat.
2. Penganut Teori Retributive tidak murni dibagi 2 (dua):
 - a. Penganut Teori Absolute yang terbatas, yang berpendapat bahwa pidana tidak harus cocok atau sepadan dengan kesalahan, hanya saja tidak boleh melebihi batas cocok atau sepadan dengan kesalahan si pembuat.
 - b. Penganut Teori Absolute yang distributive, penganut ini berpendapat pidana jangan lah dikenakan pada orang yang tidak bersalah, tetapi pidana juga tidak harus cocok atau sepadan dan dibatasi oleh kesalahan.⁷¹

Menurut *Nikel Walker*, hanya penganut absolut/retributif murni (*the pure retributive*) saja yang mengemukakan alasan-alasan atau dasar pembenaran untuk

⁶⁹ Loc. Cit.

⁷⁰ Loc. Cit.

⁷¹ Ibid, hal.12.

pengenaan pidana. Oleh karena itu golongan ini disebut “*PUNISHERS*” (pengenaan aliran/ teori pemidanaan). Sedangkan penganut retributife tidak murni tidak mengajukan alasan-alasan untuk pengenaan pidana, tetapi mengajukan prinsip-prinsip untuk pembatasan pidana, oleh karena itu golongan ini lebih dekat dengan paham *no retributive*.⁷²

Menurut Walker, kebanyakan KUHP disusun sebagai teori retributife tidak murni yang termasuk dalam golongan penganut teori retributife yang terbatas (*the limiting retributive*), yaitu dengan menetapkan pidana maksimum sebagai batas atas tanpa mewajibkan pengadilan untuk mengenakan batas maksimum tersebut.⁷³

Di negeri Belanda *Leo Polak*, menyatakan bahwa kesamaan antara sesama manusia membawa kebahagiaan dan penderitaan harus dibagi antar mereka secara merata. Menurut Polak, keuntungan yang semula diperoleh oleh seorang penjahat harus diobyektifkan (*obhectivering theorie*).

Menurut Polak, pidana harus memenuhi 3 (tiga) ayat:

1. Perbuatan yang dilakukan dapat dicela sebagai suatu perbuatan yang bertentangan dengan etika, yaitu bertentangan dengan kesusilaan dan tata hukum obyektif.
2. Pidana hanya boleh memperhatikan yang sudah terjadi. Jadi tidak boleh dijatuhkan untuk masuk prevensi/ penegahan.
3. Sudah tentu beratnya pidana harus seimbang dengan beratnya delik ini, perlu supaya penjahat tidak dipidana dengan secara tidak adil.⁷⁴

⁷² Loc. Cit.

⁷³ Loc. Cit.

⁷⁴ Andi Hamzah, Op Cit, hal. 35.

Menurut teori pencegahan, pidana merupakan alat pencegah adapun pencegahan itu ada 2 (dua) macam yaitu :

1. Pencegahan umum (*general preventie*)

Sampai pada revolusi Perancis, orang menganggap daya pencegahan umum dari pidana itu terletak pada cara melaksanakan, yaitu cara yang menakutkan masyarakat, dengan melaksanakan pidana tersebut di muka umum. *Anslem Von Feuerbach* tahun 1800, menciptakan teori “tekanan psikologis” pidana yang diancam menimbulkan tekanan didalam alam pikiran sehingga ia akan melakukan suatu kejahatan.

2. Pencegahan khusus (*special preventie*) menurut *Van Hammel* dinyatakan bahwa tujuan pidana disamping mempertahankan ketertiban masyarakat, juga mempunyai tujuan kombinasi untuk menakutkan, dan untuk kejahatan tertentu harus dibinasakan. Tujuan tersebut dapat dicapai dengan menjatuhkan pidana kepada si terpidana dengan maksud;

- a. Menakut-nakuti,
- b. Memperbaiki dan,
- c. Membuat ia tidak berdaya.

Menurut teori ini (*Van Hammel*) pembedaan bukanlah untuk memuaskan tuntutan absolute dari keadilan. Pembalasan itu sendiri tidak mempunyai nilai, tetapi hanya sebagai sarana untuk melindungi kepentingan masyarakat.

Pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbalan kepada orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-

tujuan tertentu yang bermanfaat. Oleh karena itu teori inipun (*Van Hammel*) sering disebut dengan teori tujuan (*Utilitarian Theory*)⁷⁵.

Jadi dasar pembenaar adanya pidana menurut teori ini (*Utilitarian Theory*) adalah terletak pada tujuan. Pidana dijatuhkan bukan karena orang melakukan kejahatan melainkan supaya orang jangan melakukan kejahatan. Perbedaan ciri-ciri pokok atau karakteristik antara teori retributive dan teori utilitarian dikemukakan secara terperinci oleh *Karl. O. Christiansen* sebagai berikut :

1. Teori Retibutife

- a. Tujuan pidana adalah semata-mata untuk pembalasan.

Pembalasan adalah tujuan utama dan didalamnya tidak mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain, misalnya untuk kesejahteraan masyarakat.

- b. Kesalahan adalah merupakan salah satu syarat untuk adanya pidana.

Pidana disesuaikan dengan kesalahan si pelanggar.

- c. Pidana melihat kebelakang; ia merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasratkan kembali si pelanggar.

2. Teori Utilitarian

- a. Tujuan pidana adalah pencegahan (*prevention*)

- b. Pencegahan adalah bukanlah tujuan akhir tetapi sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi yaitu kesejahteraan masyarakat.

⁷⁵ Ibid, hal. 36.

- c. Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada si pelaku saja (misalnya karena sengaja/culpa) yang memenuhi syarat untuk adanya pidana.
- d. Pidana harus ditetapkan berdasar tujuan sebagai alat untuk pencegahan kejahatan.

Pidana melihat kemuka (bersifat prospektif). Pidana dapat mengandung unsur pencelaan tetapi baik unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat⁷⁶.

Perlindungan terhadap pemilik merek telah diatur secara tegas di dalam Pasal 90 sampai dengan Pasal 95 Undang-undang Merek. Upaya pemerintah dalam memberikan perlindungan kepada pemilik merek yaitu dengan cara *Provisional Measure, Injunction, Special Requirements Related to Border Measures, dan Criminal Procedures*.⁷⁷ Guna memberikan perlindungan yang lebih lagi kepada pemilik merek maka pemerintah masih perlu melakukan sosialisasi terus menerus mengenai pentingnya hak kekayaan intelektual dan khususnya penegakan hukum merek kepada masyarakat. Masyarakat harus dibiasakan menggunakan barang dengan kualitas yang baik, sehingga barang berkualitas rendah yang umumnya merupakan hasil pelanggaran merek tidak akan dipakai konsumen. Perlu meningkatkan lagi sanksi pidana penjara yang ada pada Pasal 90 sampai dengan Pasal 95 Undang-undang merek, sehingga dengan semakin beratnya pidana penjara akan membuat jera pelaku tindak pidana, dan kepada aparat penegak hukum untuk

⁷⁶Muladi, Barda Nawawi, op cit, hal. 17.

⁷⁷ Runtung Sitepu, "Hukum Atas Tindak Penegakan Pidana Merek"; www.tindakpidanamerek.com, diakses tgl.16 September 2013.

lebih lagi meningkatkan penegakan hukum maupun kemampuan penguasaan hukum dibidang merek.

2.4. Penyelesaian Sengketa

Dalam UU Merek ada disebutkan tentang gugatan ganti rugi. Dalam Pasal 76 dikatakan bahwa:

- (1) Pemilik merek terdaftar dapat mengajukan gugatan terhadap pihak lain yang secara tanpa hak menggunakan merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya untuk barang atau jasa yang sejenis berupa:
 - a. Gugatan ganti rugi; dan/atau
 - b. Penghentian semua perbuatan yang berkaitan dengan penggunaan merek tersebut.
- (2) Gugatan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diajukan kepada Pengadilan Niaga.

Bahwa pada hak merek itu terdapat hak absolute adalah diberinya hak gugat oleh undang-undang kepada pemegang hak, disamping adanya tuntutan pidana terhadap orang yang melanggar hak tersebut.⁷⁸

Jika pelanggaran hak itu semata-mata terhadap hak yang telah dicantumkan dalam Undang-undang merek 2001, maka gugatannya dapat dikategorikan sebagai peristiwa perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*), (vide Pasal 1365 KUH Perdata), tetapi jika pelanggaran itu menyangkut perjanjian lisensi, di mana para pihak dalam perjanjian itu tidak memenuhi isi perjanjian itu baik seluruhnya atau

⁷⁸ H. Ok. Saidin. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, cet. VIII. Jakarta, Penerbit PT Rajagrafindo Persada, 2013, hal. 400.

sebagian, maka gugatannya dapat dikategorikan sebagai gugatan dalam peristiwa wanprestasi (vide Pasal 1234 KUH Perdata).

Dalam Undang-undang merek ditetapkan bahwa ada dua macam bentuk atau isi dari tuntutan gugatan tersebut, yaitu:

1. Berupa permintaan ganti rugi
2. Penghentian pemakaian merek.

Dengan ditentukannya Pengadilan Niaga sebagai lembaga peradilan formal untuk gugatan yang bersifat keperdataan, maka terbuka kesempatan luas kepada pemegang merek untuk mempertahankan haknya, tanpa pembatalan lembaga peradilan seperti pada UU yang lama. Apalagi setelah jelas bahwa hak merek ini adalah bagian dari hukum benda, dan tentu tidak akan berbeda dengan tuntutan dalam hukum benda lainnya. Peristiwanya juga adalah peristiwa perdata yaitu berkisar tentang perbuatan melawan hukum dan wanprestasi.⁷⁹

Bahwa peristiwa yang diatur dalam pasal 76, lahirnya hak dan kewajiban didasarkan atas undang-undang, tidak dengan perjanjian. Sedangkan peristiwa yang diatur dalam Pasal 77 dan Pasal 78 lainnya hak dan kewajiban atas dasar suatu perjanjian (lisensi).

Sepanjang mengenai tuntutan ganti rugi yang didasarkan kepada kedua peristiwa di atas berlaku pula ketentuan yang termuat dalam KUH Perdata. Yang disebut terakhir ini berfungsi sebagai *Lex Generalis*, sedangkan Undang-undang merek 2001 sendiri berfungsi sebagai *Lex Specialis*.

⁷⁹ Ibid, hal. 401.

2.4.1. Tuntutan Pidana

UUM 2001 menggolongkan delik dalam perlindungan hak merek ini sebagai delik kejahatan, dan delik pelanggaran. Selain delik pelanggaran yang secara tegas disebut dalam Pasal 94, selebihnya adalah delik kejahatan, termasuk penggunaan indikasi asal sebagaimana diatur dalam Pasal 93. Itu berarti pula bahwa terhadap percobaan untuk melakukan delik yang digolongkan dalam delik kejahatan tetap diancam dengan hukuman pidana (vide Pasal 53 KUH Pidana).

Adapun ancaman pidana yang dimaksud termuat dalam Pasal 90 dan 91 UUM 2001. Harus diperhatikan pula bahwa ancaman pidana itu bersifat kumulatif bukan alternatif. Jadi disamping dikenakan ancaman penjara kepada pelaku juga dikenakan ancaman hukuman berupa denda. Sebab kalau hanya denda barangkali para pelaku tidak berkebaeratan tetapi ancaman penjara dan tuntutan ganti rugi perdata dimaksudkan pula membuat si pelaku menjadi jera (tujuan prepentive) dan orang lain tidak mengikuti perbuatannya.⁸⁰

Untuk delik yang dikategorikan dalam delik pelanggaran dimuat dalam Pasal 94. Ancaman hukuman yang dimuat dalam pasal ini bersifat alternative, dapat berupa hukuman kurungan saja atau membayar denda saja.

Dan untuk penyidik diatur dalam Pasal 89 Ayat (1), (2), (3) dan (4) Undang-Undang nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek.⁸¹

Dengan demikian ketentuan KUHAP tetap berlaku dalam hal penyidikan, penuntutan, dan segala proses yang berkenaan dengan peristiwa pidana.

⁸⁰ Ibid, hal. 402.

⁸¹ Ibid, hal. 403.

2.4.2. Penetapan sementara (*Provisional Measures*)

Mengingat merek merupakan bagian dari kegiatan perekonomian atau dunia usaha yang sangat terkait erat dengan ekonomi dan perdagangan, oleh karenanya penyelesaian sengketa merek menjadi kewenangan badan peradilan khusus, yaitu Pengadilan Niaga, sehingga diharapkan sengketa perdata di bidang merek dapat diselesaikan dalam waktu yang relatif cepat. Pemilik merek memiliki upaya perlindungan hukum terhadap mereknya dengan mengajukan permohonan kepada Pengadilan Niaga agar dapat dikeluarkan “penetapan sementara pengadilan” untuk mencegah kerugian yang lebih besar⁸².

Terhadap penetapan sementara tersebut, tidak dapat dilakukan upaya hukum banding atau kasasi. Selain itu pemilik merek diberi kesempatan untuk menyelesaikan sengketanya melalui badan selain badan peradilan, yaitu arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.

Penetapan sementara pengadilan ini disebut *provisional measures*, yang juga umum dikenal dalam peraturan arbitrase, maupun konvensi tentang penyelesaian sengketa tentang penanaman modal. Didalam Persetujuan TRIPs mengenai provisional measures diatur dalam Article 50, sebagai berikut:

The judicial authorities shall have the authority to order prompt and effective provisional measures:

- a. to prevent an infringement of any intellectual property right from occurring, and in particular to prevent the entry into the channels of commerce in their jurisdiction of goods, including imported goods immediately after customs clearance;*
- b. to preserve relevant evidence in regard to the alleged infringement.”*

⁸² Paul Sudiyono, “Tindak Pidana Merek Di Indonesia”, www.tindakpidanamerek.com, diakses tgl. 03 Oktober 2012.

BAB III

METODE PENELITIAN

3.1. Metode Penelitian

Sehubungan dengan masalah yang telah dirumuskan sebelumnya, maka metode penelitian ini menggunakan metode Yuridis Normatif, yaitu dengan mengacu kepada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan putusan-putusan pengadilan serta norma-norma hukum yang ada dalam masyarakat.⁸³

Penelitian ini bersifat deskripsi analisis, dengan menggambarkan peraturan-peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dikaitkan dengan permasalahan yang akan diteliti, melalui metode ini pula akan menguraikan dan menggambarkan mengenai fakta-fakta yang secara nyata terjadi sebagai pencerminan terhadap pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan serta asas-asas hukum yang dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktek pelaksanaannya dalam menyingkap tindak pidana merek.⁸⁴

3.2. Sumber Data Penelitian

Data yang diperoleh dari dokumen-dokumen resmi, buku-buku yang berhubungan dengan masalah yang di bahas dalam tesis ini, hasil penelitian yang berwujud peraturan, peraturan perundang-undangan yang menjadi terbagi :

⁸³Sri Mumudji, dkk. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 45.

⁸⁴Ibid, hal. 3.

1. Bahan hukum Primer, yaitu bahan hukum yang mengikat seperti : UUD 1945, Undang-Undang tentang Merek, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata).
2. Bahan Hukum Sekunder, yaitu yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti literatur - literatur perpustakaan, majalah-majalah, koran/berita harian, jurnal hukum, baik yang akreditas nasional maupun Internasional, makalah-makalah hasil seminar dan sebagainya yang berhubungan dengan permasalahan yang akan di bahas dalam penulisan tesis ini.
3. Bahan Hukum Tertier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan sekunder seperti : kamus-kamus, kamus hukum, dan sejenisnya yang berhubungan dengan masalah yang akan dibahas.

3.3. Teknik Pengumpulan Data

Dalam penulisan/ penelitian tesis ini dilakukan dengan Metode Penelitian Kepustakaan. Dalam metode penelitian kepustakaan ini dilakukan dengan mempelajari dan membaca buku-buku, majalah-majalah, media cetak lainnya dan peraturan perundang-undangan yang terkait serta bahan - bahan bacaan lainnya yang berhubungan dengan penelitian tesis ini, dalam rangka untuk mendapatkan landasan teoritis sebagai dasar dalam melakukan penulisan tesis ini.

Sebagai upaya untuk dapat menjawab atau memecahkan permasalahan yang termasuk dalam analisis deskripsi kualitatif. Dimana setelah pengumpulan data dilakukan kemudian dianalisis, sehingga dapat ditarik suatu kesimpulan yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.

Pengumpulan dan analisa data penelitian kualitatif dalam prakteknya tidak secara mudah dipisahkan. Kedua kegiatan itu kadang berjalan bersamaan, artinya menganalisa data seharusnya dikerjakan bersama-sama dengan selesainya pengumpulan data.

3.4. Sistematika Penulisan

Untuk dapat lebih memahami tesis ini, maka sistematika penulisannya sebagai berikut :

Bab I Berisi tentang pendahuluan yang terdiri atau uraian mengenai latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian.

Bab II Sejarah Undang-Undang tentang merek di indonesia, menerangkan tentang, Penggunaan Istilah dan Latar Belakang tentang Merek yang diambil dalam literatur, definisi dan teori-teori yang berhubungan dengan merek, perlindungan hukum terhadap merek dan penetapan sementara.

Bab III Berisi tentang Metode Penelitian yang terdiri dari sumber data penelitian, teknik pengumpulan data, dan sistematika penulisan.

Bab IV membahas analisis kasus putusan Pengadilan Negeri Tangerang No. 767/Pid. B /2010/ PN. TNG, asas-asas hukum, teori-teori pembuktian, unsur-unsur Pasal 90, 91, dan 94 Undang-undang nomor 15 Tahun 2001.

Bab V merupakan bab penutup yang terdiri atas kesimpulan dan saran-saran.

BAB IV

HASIL PENELITIAN dan PEMBAHASAN

4.1. Asas Hukum Dalam Kitab Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Ketentuan hukum selain berbentuk asas juga sudah dalam bentuk pasal-pasal. Bila pasal-pasal telah terumus secara konkrit dalam suatu perundang-undangan maka suatu asas tidak demikian halnya. Suatu asas dapat ditemukan secara eksplisit dan sudah tertulis tetapi bisa juga bersifat implisit dalam suatu perundang-undangan atau di luar perundang-undangan itu. misalnya, unsur perbuatan melawan hukum dalam setiap tindak pidana disebutkan atau tidak disebutkan dalam suatu pasal tertentu harus dibuktikan karena adalah merupakan asas bahwa setiap pidana harus dengan perbuatan yang melawan hukum. Selain itu, setiap pidana harus dilakukan dengan suatu kesalahan sebab adalah asas “tidak pidana tanpa adanya suatu kesalahan”.⁸⁵

Suatu asas biasanya ditempatkan dalam bagian awal satu perundang-undangan mendahului pasal-pasalnya, disebut dengan ketentuan umum. Tapi dalam KUHAP selain ada perumusan tentang ketentuan umum juga ada asas-asas secara eksplisit ditempatkan dalam bagian penjelasan umum. Pengertian asas itu sendiri adalah *a fundamental truth or doctrine*. Karena asas merupakan doktrin dari perundang-undangan itu maka pastilah pasal-pasalnya tidak bertentangan dengannya. Dari segi perundang-undangan, asas akan menjadi acuan dalam

⁸⁵ Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana Surat Resmi Advokat di Pengadilan*. Jakarta: Penerbit: Papas Sinar Sinanti, 2013, hal. 28.

elaborasi termasuk nantinya dalam pelaksanaan kaidah-kaidah hukum yang termaktub dalam pasal-pasal suatu perundang-undangan.⁸⁶

Salah satu asas yang sentral dalam hukum acara pidana ialah asas legalitas. Sebagai ilustrasi, sekalipun Berita Acara Sumpah (BAP) misalnya telah diterima oleh kejaksaan, namun tidak dengan sendirinya suatu perkara harus dilimpahkan ke pengadilan sesuai asas legalitas (teknis) dan oportunitas (kebijakan) yang dianut dalam penuntutan. Konkritnya secara teknis ada ketentuan bahwa penuntut umum berwenang “menghentikan penuntutan” perkara karena:⁸⁷

1. Tidak terdapat cukup bukti;
2. Ternyata bukan tindak pidana;
3. Ditutup demi hukum.

Secara kebijakan Jaksa Agung mempunyai kewenangan mengesampingkan perkara demi kepentingan umum. Penetapan ini hanya dapat terjadi setelah perkara di tangan kejaksaan dan mekanisme ini hampir jarang terjadi dalam praktek. Mengapa demikian, kecuali atas dasar perkara tidak dilimpahkan ke pengadilan karena “ditutup demi hukum” dan untuk kepentingan umum, alasannya adalah karena ketentuan ini untuk kejaksaan adalah sebagai ketentuan yang *contradiction in-terminus*. Sebab, dalam proses prapenuntutan pertanyaan apakah suatu kasus merupakan tindak pidana dan apakah sudah cukup bukti untuk dibawa ke pengadilan telah dijawab kejaksaan ketika jaksa peneliti mengeluarkan surat pemberitahuan pada penyidik bahwa perkara telah lengkap yang disertai dengan permintaan pada penyidik agar segera mengirimkan tersangka berikut barang bukti

⁸⁶ Ibid, hal. 29.

⁸⁷ Loc. Cit.

pada kejaksaan. Sebab jaksa peneliti dan jaksa penuntut umum adalah satu dan pembedaan itu hanya pembagian tugas sesuai tahapan proses semata-mata. Apabila jaksa menyatakan dalam tahap ini bahwa: (i) “tidak terdapat cukup bukti”, (ii) “ternyata bukan tindak pidana”, (iii) “ ditutup demi hukum”⁸⁸ maka akan muncul inkonsistensi kejaksaan dalam menangani perkara. Jadi, ketentuan prapenuntutan sebagai jembatan antara penyidikan dan penuntutan sebagaimana konsep KUHAP berpotensi kontradiktif juga sehingga ketentuan itu dalam praktek bersifat nominal atau tidak bisa dilaksanakan.⁸⁹

KUHAP, sebagaimana ditemukan dalam bagian penjelasan umum, setidaknya mengenal 10 (sepuluh) asas yang menjadi acuan kebenaran atau ajaran dari kaidah-kaidahnya yaitu:

1. Asas *equality before the law*: perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan pembedaan perlakuan;
2. Asas legalitas dalam upaya paksa: Penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan hanya dilakukan berdasarkan perintah tertulis oleh pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang dan hanya dalam hal dan dengan cara yang diatur undang-undang;
3. Asas *presumption of innocence*: kepada seorang yang ditangkap, ditahan, dituntut dan/atau dihadapkan di muka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap;

⁸⁸ Pasal 141 KUHAP

⁸⁹ Ibid. hal. 30.

4. Asas *remedy and rehabilitation*: kepada seorang yang ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang dan/atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan wajib diberi ganti kerugian dan rehabilitasi sejak tingkat penyidikan dan para pejabat penegak hukum yang dengan sengaja atau karena kelalaiannya menyebabkan asas hukum tersebut dilanggar, dituntut, dipidana dan/ atau dikenakan hukuman administrasi;
5. Asas *fair impersonal and objective*: peradilan harus dilakukan dengan cepat, sederhana dan biaya ringan serta bebas, jujur dan tidak memihak harus diterapkan secara konsekuen dalam seluruh tingkat peradilan;
6. Asas *legal assistance*: setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atas dirinya;
7. *Miranda Rule*: kepada seorang tersangka, sejak saat dilakukan penangkapan dan atau penahanan selain wajib diberitahu dakwaan dan dasar hukum apa yang didakwakan kepadanya, juga wajib diberitahu haknya itu termasuk hak untuk menghubungi dan minta bantuan penasehat hukum;
8. Asas presentasi: pengadilan memeriksa perkara pidana dengan hadirnya terdakwa;
9. Asas keterbukaan: sidang pemeriksaan pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali dalam hal yang diatur dalam undang-undang;

10. Asas pengawasan: pengawasan pelaksanaan putusan pengadilan dalam perkara pidana dilakukan oleh ketua pengadilan negeri yang bersangkutan.

4.2. Sistem Atau Teori Pembuktian

Pembuktian tentang benar tidaknya terdakwa melakukan perbuatan yang didakwakan, merupakan bagian yang terpenting acara pidana. Dalam hal ini pun hak asasi manusia dipertaruhkan. Bagaimana akibatnya jika seseorang yang didakwa dinyatakan terbukti melakukan perbuatan yang didakwakan berdasarkan alat bukti yang ada disertai keyakinan hakim, padahal tidak benar. Untuk inilah maka hukum acara pidana bertujuan untuk mencari kebenaran materiil, berbeda dengan hukum acara perdata yang cukup puas dengan kebenaran formal.

Sejarah perkembangan hukum acara pidana menunjukkan bahwa ada beberapa system atau teori untuk membuktikan perbuatan yang didakwakan. System atau teori pembuktian bervariasi menurut waktu dan tempat (Negara).

Indonesia sama dengan Belanda dan Negara-negara Eropa Kontinental yang lain, menganut bahwa hakimlah yang menilai alat bukti yang diajukan dengan keyakinannya sendiri dan bukan juri seperti Amerika Serikat dan Negara-negara Anglo Saxon. Di negara-negara tersebut, belakang juri yang umumnya terdiri dari orang awam itulah yang menentukan salah tidaknya *guilty or not guilty*

seorang terdakwa. Sedangkan hakim hanya memimpin sidang dan menjatuhkan pidana (*sentencing*).⁹⁰

Mencari kebenaran materiil itu tidaklah mudah. Alat-alat bukti yang tersedia menurut undang-undang sangat relatif.

Alat-alat bukti seperti kesaksian, menjadi kabur dan sangat relatif. Kesaksian diberikan oleh manusia yang mempunyai sifat pelupa. Bahkan menurut psikologi, penyaksian suatu peristiwa yang baru saja terjadi oleh beberapa orang akan berbeda-beda.

Oleh karena itu, dahulu orang berpendapat bahwa alat bukti yang paling dapat dipercaya ialah pengakuan terdakwa sendiri karena ialah yang mengalami peristiwa tersebut. Diusahakanlah memperoleh pengakuan terdakwa tersebut dalam pemeriksaan, yang akan menentramkan hati hakim yang meyakini ditemukannya kebenaran materiil itu.

Dalam mencari kebenaran materiil itulah maka asas akusator yang memandang terdakwa sebagai pihak yang sama dengan dalam perkara perdata, ditinggalkan dan diganti dengan asas inkisitor yang memandang terdakwa sebagai objek pemeriksaan, bahkan kadangkala dipakai alat penyiksa untuk memperoleh pengakuan terdakwa.

4.2.1. Sistem atau Teori Pembuktian Berdasarkan Undang-Undang Secara Positif (*Positief Wettelijk Bewijstheorie*)

Dalam menilai kekuatan pembuktian alat-alat bukti yang ada, dikenal beberapa sistem atau teori pembuktian. Pembuktian yang didasarkan melulu

⁹⁰ Andi Hamzah. *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta. Penerbit : Sinar Grafika. 2001, hal. 245.

kepada alat-alat pembuktian yang disebut undang-undang, disebut sistem atau teori pembuktian berdasar undang-undang secara positif (*positief wettelijk bewijstheorie*). Dikatakan secara positif, karena hanya didasarkan kepada undang-undang *melulu*. Artinya jika telah terbukti suatu perbuatan sesuai dengan alat-alat bukti yang disebut oleh undang-undang, maka keyakinan hakim tidak diperlukan sama sekali. Sistem ini disebut juga teori pembuktian formal (*formele bewijstheorie*).⁹¹

Menurut D. Simons, sistem atau teori pembuktian berdasar undang-undang secara positif ini berusaha untuk menyingkirkan semua pertimbangan subjektif hakim dan mengikat hakim secara ketat menurut peraturan-peraturan pembuktian yang keras. Dianut di Eropa pada waktu berlakunya asas inkisitor (*inquisitoir*), yaitu yang memandang terdakwa sebagai objek pemeriksaan dalam acara pidana.

Teori pembuktian ini sekarang tidak mendapat penganut lagi. Teori ini terlalu banyak mengandalkan kekuatan pembuktian yang disebut oleh undang-undang.

Teori pembuktian ini ditolak oleh Wirjono Prodjodikoro untuk dianut di Indonesia, karena katanya bagaimana hakim dapat menetapkan kebenaran selain dengan cara menyatakan kepada keyakinannya tentang hal kebenaran itu, lagi pula keyakinan seorang hakim yang jujur dan berpengalaman mungkin sekali adalah sesuai dengan keyakinan masyarakat.⁹²

⁹¹ Ibid, hal. 247.

⁹² Loc. Cit.

4.2.2. Sistem atau Teori Pembuktian Berdasarkan Keyakinan Hakim Melulu

Berhadap-hadapan secara berlawanan dengan teori pembuktian menurut undang-undang secara positif, ialah teori pembuktian menurut keyakinan hakim melulu. Teori ini disebut juga *conviction intime*.

Disadari bahwa alat bukti pengakuan terdakwa sendiri pun tidak selalu membuktikan kebenaran. Pengakuan pun kadang-kadang tidak menjamin terdakwa benar-benar telah melakukan perbuatan yang didakwakan. Oleh karena itu, diperlukan bagaimanapun juga keyakinan hakim sendiri.

Bertolak pangkal pada pemikiran itulah, maka teori berdasar keyakinan hakim melulu yang didasarkan kepada keyakinan hati nuraninya sendiri ditetapkan bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan. Dengan system ini, pemidanaan dimungkinkan tanpa didasarkan kepada alat-alat bukti dalam undang-undang. Sistem ini dianut oleh peradilan juri di Prancis.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, sistem pembuktian demikian pernah dianut di Indonesia, yaitu pada pengadilan distrik dan pengadilan kabupaten. Sistem ini katanya memungkinkan hakim menyebut apa saja yang menjadi dasar keyakinanya, misalnya keterangan medium atau dukun.

Pengadilan adat dan swapraja pun memakai sistem keyakinan hakim melulu selaras dengan kenyataan bahwa pengadilan-pengadilan tersebut dipimpin oleh hakim-hakim yang bukan ahli (berpendidikan) hukum.

Sistem ini memberikan kebebasan kepada hakim terlalu besar, sehingga sulit diawasi. Disamping itu, terdakwa atau penasehat hukumnya sulit untuk melakukan pembelaan. Dalam hal ini hakim dapat memidana terdakwa berdasarkan keyakinannya bahwa ia telah melakukan apa yang didakwakan. Praktek peradilan juri di Prancis membuat pertimbangan berdasarkan metode ini dan mengakibatkan banyaknya putusan-putusan bebas yang sangat aneh.

Pelaksanaan pembuktian seperti pemeriksaan dan pengambilan sumpah saksi, pembacaan berkas perkara terdapat pada semua perundang-undangan acara pidana, termasuk sistem keyakinan hakim melulu.

4.2.3. Sistem atau Teori Pembuktian Berdasar Keyakinan Hakim Atas Alasan Yang Logis (*Laconviction Raisonnee*)

Sebagai jalan tengah, muncul sistem atau teori yang disebut Pembuktian Berdasar Keyakinan Hakim sampai batas tertentu (*laconviction raisonnee*). Menurut teori ini, hakim dapat memutuskan seseorang bersalah berdasar keyakinannya, keyakinan yang didasarkan kepada dasar-dasar pembuktian disertai dengan suatu kesimpulan (*conclusie*) yang berlandaskan kepada peraturan-peraturan pembuktian tertentu. Jadi, putusan hakim dijatuhkan dengan suatu motivasi.

Teori ini terpecah dalam kedua jurusan, yang pertama pembuktian berdasar keyakinan hakim atas alasan yang logis dan yang kedua teori pembuktian berdasar undang-undang secara negatif.

Persamaan antara keduanya ialah keduanya sama berdasar atas keyakinan hakim, artinya terdakwa tidak mungkin dipidana tanpa adanya keyakinan hakim bahwa ia bersalah.⁹³

Perbedaannya ialah bahwa yang tersebut pertama berpangkal tolak pada keyakinan hakim, tetapi keyakinan itu harus didasarkan kepada suatu kesimpulan yang logis, yang tidak didasarkan kepada undang-undang, tetapi ketentuan-ketentuan menurut ilmu pengetahuan hakim sendiri, menurut pilihannya sendiri tentang pelaksanaan pembuktian yang mana yang ia akan pergunakan. Sedangkan yang kedua berpangkal tolak pada aturan-aturan pembuktian yang ditetapkan secara limitatif oleh undang-undang, tetapi hal itu harus diikuti dengan keyakinan hakim.

Jadi, dapat disimpulkan bahwa perbedaannya ada dua yaitu yang pertama pangkal tolaknya pada keyakinan hakim, sedangkan yang kedua pada ketentuan undang-undang. Kemudian, pada yang pertama dasarnya ialah suatu konklusi yang tidak didasarkan undang-undang, sedangkan pada yang kedua didasarkan kepada ketentuan undang-undang yang disebut secara limitatif.

4.2.4. Teori Pembuktian Berdasarkan Undang-Undang Secara Negatif (*Negatief Wettelijk*)

HIR maupun KUHAP, menganut sistem atau teori pembuktian berdasarkan undang-undang negatif (*negatief wettelijk*). Hal tersebut dapat disimpulkan dari Pasal 183 KUHAP, dahulu Pasal 294 HIR.

⁹³ Ibid, hal. 249.

Pasal 183 KUHAP berbunyi sebagai berikut :

“ Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa adalah yang bersalah melakukannya”.

Dari kalimat tersebut nyata bahwa pembuktian harus didasarkan kepada undang-undang (KUHAP), yaitu alat bukti yang sah tersebut dalam pasal 184 KUHAP, disertai dengan keyakinan hakim yang diperoleh dari alat-alat bukti tersebut.⁹⁴

Hal tersebut dapat dikatakan sama saja dengan ketentuan yang tersebut pada Pasal 294 ayat (1) HIR yang berbunyi sebagai berikut:

“Tidak seorang pun boleh dikenakan pidana, selain jika hakim mendapat keyakinan dengan alat bukti yang sah. Bahwa benar telah terjadi perbuatan yang dapat dipidana dan bahwa orang –orang yang didakwa itulah yang bersalah melakukan perbuatan itu.”

Sebenarnya sebelum diberlakukan KUHAP, ketentuan yang sama juga telah ditetapkan dalam Undang-Undang Pokok tentang Kekuasaan Kehakiman (UUPKK) Pasal 6 yang berbunyi sebagai berikut:

“Tiada seorang pun dapat dijatuhi pidana, kecuali apabila pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut undang-undang mendapat keyakinan, bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggung jawab telah bersalah atas perbuatan yang dituduhkan atas dirinya.”

Kelemahan rumus undang-undang ini ialah disebut alat pembuktian bukan alat-alat pembuktian, atau seperti dalam Pasal 183 KUHAP disebut dua alat bukti.

Ketentuan Pasal 183 KUHAP mirip dengan Pasal 341 ayat (4) Ned. Sv. Pasal itu mengatakan “Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang,

⁹⁴ Ibid. Andi Hamzah., hal. 250.

kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah.....” selanjutnya Pasal 185 ayat (2) KUHAP sama dengan Pasal 342 ayat (2) Ned. Sv. Tersebut. Pasal itu mengatakan: “Keterangan seorang saksi saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa terdakwa bersalah terhadap perbuatan yang didakwakan kepadanya.”

Dalam sistem atau teori pembuktian yang berdasar undang-undang secara negatif ini, pemidanaan didasarkan kepada pembuktian yang berganda (*dubbel en groundslag*. Kata D. Simons), yaitu pada peraturan undang-undang dan pada keyakinan hakim, dan menurut undang-undang, dasar keyakinan hakim itu bersumberkan pada peraturan undang-undang.

Hal tersebut terakhir ini sesuai dengan Pasal 183 KUHAP tersebut, yang mengatakan bahwa dari dua alat bukti sah itu diperoleh keyakinan hakim.

Penjelasan Pasal 183 KUHAP mengatakan bahwa ketentuan ini adalah untuk menjamin tegaknya kebenaran, keadilan, dan kepastian hukum bagi seorang.

Ini sama benar dengan yang ditulis oleh D. Simons bahwa berdasarkan undang-undang pengakuan terhadap teori pembuktian hanya berlaku untuk keuntungan terdakwa, tidak dimaksudkan untuk menjurus kepada dipidananya orang yang tidak bersalah hanya dapat kadang-kadang memaksa dibebaskannya orang bersalah.⁹⁵

Untuk Indonesia, yang sekarang ternyata telah dipertahankan oleh KUHAP. Wirjono Prodjodikoro berpendapat bahwa system pembuktian berdasar undang-undang secara negatif sebaiknya dipertahankan berdasarkan dua alasan Pertama

⁹⁵ Ibid, hal. 252.

memang sudah selayaknya harus ada keyakinan hakim tentang kesalahan terdakwa untuk dapat menjatuhkan suatu hukuman pidana, janganlah hakim terpaksa memidana orang sedangkan hakim tidak yakin atas kesalahan terdakwa. Kedua ialah berfaedah jika ada aturan yang mengikat hakim dalam menyusun keyakinannya, agar ada patokan-patokan tertentu yang harus diturut oleh hakim dalam melakukan peradilan.

4.3. Putusan Pengadilan Negeri Tangerang No. 767/ PID. B/ 2010/ PN. TNG

DALAM PERTIMBANGAN HUKUMNYA

Menimbang, bahwa terdakwa di persidangan telah didakwa dengan dakwaan yang berbentuk subsideritas, maka majelis pertama-tama akan mempertimbangkan dakwaan primer terlebih dahulu, yakni Pasal 90 UU RI No. 15 tahun 2001 tentang Merek yang unsur-unsurnya sebagai berikut:

1. Barang siapa
2. Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik orang lain untuk barang dan atau jasa sejenis yang diproduksi dan atau diperdagangkan.

Ad. 1. Barang siapa

Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan barang siapa ialah siapa saja yang saat ini sedang dihadirkan sebagai terdakwa karena didakwa melakukan suatu tindak pidana yang harus dipertanggungjawabkan olehnya.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan saksi-saksi dan terdakwa ternyata terdakwa ialah seorang bernama LIE HON PIN aAd PANG KIN HU dengan identitas sebagaimana tercantum dalam surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum Nomor Reg Perk Pdm – 295/05/2010. Maka dengan demikian unsur pertama telah terpenuhi, namun mengenai kesalahan terdakwa akan dipertimbangkan dalam pertimbangan unsure berikutnya.

Ad. 2. Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik orang lain untuk barang dan atau jasa sejenis yang diproduksi dan atau diperdagangkan.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan saksi-saksi dan terdakwa diperoleh fakta hukum bahwa benar

- Terdakwa memiliki usaha membuka toko antariksa yang terletak di Tangerang dan menjual barang-barang seperti beras, tepung terigu dan lain-lain.
- Bahwa tepung terigu yang terdakwa jual ialah merek segitiga biru buatan pabrik PT. Bogasari.
- Bahwa terdakwa membeli tepung terigu cap segitiga biru dari distributornya yang resmi.
- Bahwa pada saat tepung terigu segitiga biru persediaannya habis, dan dari pihak PT. Bogasari sebagai distributor resmi belum mengantarnya lagi, terdakwa sempat membeli dari distributor lain yang mengaku dari Carrefour dengan harga yang hampir sama dengan distributor biasanya.

- Bahwa terdakwa tidak tahu menahu tentang asli dan tidaknya tepung terigu yang dia beli.
- Bahwa terdakwa menjual tepung terigu tersebut kepada saksi-saksi dan tidak pernah ada complain tentang adanya barang palsu.
- Bahwa salah satu pemakai sekaligus pembeli tepung terigu merek segitiga biru ialah saksi Soliyah yang bekerja sebagai pembuat roti dan hasil rotinya selalu bagus, sehingga konsumen tidak pernah ada yang complain.
- Bahwa saksi Soliyah juga tidak mengetahui badanya tepung terigu yang palsu.
- Bahwa baik terdakwa maupun saksi-saksi baru tahu tentang adanya tepung terigu yang palsu setelah diberitahu oleh petugas dari PT. Bogasari, dikarenakan adanya kesamaan dalam nomor barkodenya.
- Bahwa untuk dapat melihat barkode asli atau tidak, sama atau tidak, harus dilihat dengan menggunakan alat khusus di kantor PT. Bogasari.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan terdakwa dan saksi-saksi tersebut di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa terdakwa tidak tahu menahu tentang adanya kepalsuan produk tepung terigu yang dia jual, sebab untuk mengetahui barang palsu harus melihat adanya kesamaan bar code yang hanya dapat dilihat dengan menggunakan alat khusus di PT. Bogasari. Demikian juga tidak ada satu konsumenpun yang complain kepada terdakwa atas hal tersebut.

Menimbang, bahwa untuk dapat dipersalahkan melakukan tindak pidana yang tercantum dalam dakwaan primer dakwaan Jaksa Penuntut Umum, terdakwa

harus melakukan dengan sengaja, sehingga dia harus benar benar tahu tentang apa yang dilakukan, sedangkan berdasarkan fakta hukum yang ada, terdakwa tidak mengetahui dan tidak sengaja tentang adanya kepalsuan merk secara keseluruhan dari tepung terigu yang diperdagangkannya. Karena secara kasap mata tidak dapat dilihat dan untuk melihatnya harus menggunakan alat khusus yang ada di PT. bogasari maka dengan demikian unsure kedua tidak terpenuhi.

Menimbang, bahwa karena unsure kedua tidak terpenuhi, maka dakwaan primer harus dinyatakan tidak terbukti dan terpenuhi dan oleh karenanya terdakwa harus dibebaskan dari dakwaan primer tersebut.

Menimbang, bahwa karena dakwaan primer tidak terbukti, maka selanjutnya majelis akan mempertimbangkan dakwaan subside pasal 91 Undang-undang nomor 15 tahun 2001 tentang Merek yang unsure-unsurnya sebagai berikut:

1. Barang siapa
2. Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada pokoknya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan.

Ad. 1. Barang siapa

Menimbang, bahwa unsure barang siapa telah dinyatakan terpenuhi dalam pertimbangan unsure pertama dakwaan primer, maka pertimbangan tersebut diambil alih dalam pertimbangan unsur pertama dakwaan subside, maka dengan demikian unsure ini harus dinyatakan terpenuhi pula.

Ad. 2. Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada pokoknya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan.

Menimbang, dalam unsur kedua dari dakwaan subsider ini yang akan dipertimbangkan ialah adanya kesengajaan dan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada pokoknya sama dengan merek lain yang terdaftar milik pihak lain.

Menimbang, bahwa dalam pertimbangan unsure kedua dakwaan primer yang dipertimbangkan adalah penggunaan merek secara keseluruhan oleh pihak lain cq terdakwa dan telah dinyatakan tidak terbukti.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan saksi saksi dan terdakwa diperoleh fakta hukum bahwa benar

- Terdakwa memiliki usaha membuka toko antariksa yang terletak di Tangerang dan menjual barang-barang seperti beras, tepung terigu dan lain-lain.
- Bahwa tepung terigu yang terdakwa jual ialah merek segitiga biru buatan pabrik PT. Bogasari.
- Bahwa terdakwa membeli tepung terigu cap segitiga biru dari distributornya yang resmi.
- Bahwa pada saat tepung terigu segitiga biru persediaannya habis, dan dari pihak PT. Bogasari sebagai distributor resmi belum mengantarnya lagi, terdakwa sempat membeli dari distributor lain yang mengaku dari Carrefour dengan harga yang hampir sama dengan distributor biasanya.

- Bahwa terdakwa tidak tahu menahu tentang asli dan tidaknya tepung terigu yang dia beli.
- Bahwa terdakwa menjual tepung terigu tersebut kepada saksi-saksi dan tidak pernah ada complain tentang adanya barang palsu.
- Bahwa salah satu pemakai sekaligus pembeli tepung terigu merek segitiga biru ialah saksi Soliyah yang bekerja sebagai pembuat roti dan hasil rotinya selalu bagus, sehingga konsumen tidak pernah ada yang complain.
- Bahwa saksi Soliyah juga tidak mengetahui badanya tepung terigu yang palsu.
- Bahwa baik terdakwa maupun saksi-saksi baru tahu tentang adanya tepung terigu yang palsu setelah diberitahu oleh petugas dari PT. Bogasari, dikarenakan adanya kesamaan dalam nomor barkodenya.
- Bahwa untuk dapat melihat barkode asli atau tidak, sama atau tidak, harus dilihat dengan menggunakan alat khusus di kantor PT. Bogasari.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan terdakwa dan saksi saksi tersebut di atas, dapat ditarik kesimpulan, bahwa terdakwa tidak tahu menahu tentang adanya kepalsuan produk tepung terigu yang dia jual, sebab untuk mengetahui barang palsu harus melihat adanya kesamaan bar code yang hanya dapat dilihat dengan menggunakan alat khusus di PT. Bogasari. Demikian juga tidak ada satu konsumenpun yang complain kepada terdakwa atas hal tersebut.

Menimbang, bahwa untuk dapat dipersalahkan melakukan tindak pidana yang tercantum dalam dakwaan subsider dakwaan Jaksa Penuntut Umum, terdakwa

harus melakukan dengan sengaja, sehingga dia harus benar benar tahu tentang apa yang dilakukan, sedangkan berdasarkan fakta hukum yang ada, terdakwa tidak mengetahui dan tidak sengaja tentang adanya kepalsuan merk secara keseluruhan dari tepung terigu yang diperdagangkannya. Karena secara kasap mata tidak dapat dilihat dan untuk melihatnya harus menggunakan alat khusus yang ada di PT. bogasari maka dengan demikian unsur kedua tidak terpenuhi.

Menimbang, bahwa karena unsur kedua tidak terpenuhi, maka dakwaan subsider harus dinyatakan tidak terbukti dan terpenuhi dan oleh karenanya terdakwa harus dibebaskan dari dakwaan subsider tersebut.

Menimbang, bahwa selanjutnya majelis akan mempertimbangkan dakwaan lebih subsider pasal 94 UU nomor 15 tahun 2001 tentang Merek yang unsure-unsurnya sebagai berikut:

1. Barang siapa
2. Memperdagangkan barang dan atau jasa yang diketahui atau patut diketahui bahwa barang dan/atau jasa tersebut merupakan hasil pelanggaran Pasal 90, 91, 92, dan 93.

Ad. 1. Barang siapa

Menimbang, bahwa unsur barang siapa telah dinyatakan terpenuhi dalam pertimbangan unsur pertama dakwaan primer maupun subsider dan dinyatakan telah terpenuhi, maka pertimbangan tersebut diambil alih dalam pertimbangan unsur pertama dakwaan Lebih Subsider, maka dengan demikian unsur ini harus dinyatakan terpenuhi pula.

Ad. 2. Memperdagangkan barang dan atau jasa yang diketahui atau patut diketahui bahwa barang dan/atau jasa tersebut merupakan hasil pelanggaran Pasal 90, 91, 92, dan 93.

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan saksi saksi dan terdakwa dapat diperoleh fakta hukum bahwa benar terdakwa ialah pedagang dan pemilik toko Antariksa yang menjual beberapa kebutuhan pokok, termasuk menjual tepung terigu merek segitiga biru produksi PT. Bogasari. Terdakwa telah menjual barang tersebut kepada masyarakat umum maupun kepada toko lainnya. Bahwa saksi Soliyah mengatakan telah membeli tepung terigu tersebut dalam kurun waktu yang cukup lama yang ia pergunakan untuk pembuatan roti dan hasil rotinya cukup bagus. Bahwa dari sekian lama terdakwa menjual tepung terigu yang terdakwa jual, tidak pernah ada konsumen yang complain.

Menimbang, bahwa terdakwa selalu membeli tepung terigu cap segitga biru dari dua distributor resmi yang ditunjuk oleh PT Bogasari, namun pada suatu saat, stok tepung terigu di dalam gudang terdakwa telah habis dan dua distributor resmi tersebut tidak kunjung datang, maka untuk memenuhi kebutuhan konsumen, terdakwa telah membeli tepung terigu dari pihak lain yang mengaku sebagai sales dari Carrefour dengan harga yang sama dan telah terdakwa jual lagi kepada konsumen terdakwa dan akhirnya dibeli oleh saksi Soliyah guna pembuatan roti.

Menimbang, bahwa benar telah diketemukan e-kupon di rumah saksi soliyah dengan bar code yang sama. Hal ini menunjukkan adanya pemalsuan produk dari PT. Bogasari.

Menimbang, bahwa terdakwa tidak tahu tentang adanya kepalsuan tersebut. Bahwa terdakwa sebagai penjual yang telah membeli tepung terigu merek segitiga biru seharusnya tidak dilakukan, sebab dimungkinkan adanya kepalsuan, namun hal ini tetap terdakwa lakukan dan ternyata benar adanya produk yang palsu.

Menimbang, terdakwa menyatakan tidak tahu menahu tentang adanya kepalsuan tersebut, namun seharusnya terdakwa patut menduga bahwa barang yang dijual tersebut ada merek yang dipalsukan atau merek tersebut adalah tiruan, hal ini ditandai dengan adanya bar code yang sama dan adanya benang jahitan yang tidak sama dengan barang yang mereknya asli. Berdasarkan pertimbangan tersebut, majelis berkesimpulan bahwa terdakwa telah menjual barang yang mereknya bukan merek aslinya, namun mereknya milik orang lain patut diduga bahwa barang tersebut merupakan hasil pelanggaran Pasal 90, 91, 92, dan 93 UU No. 15 tahun 2001 tentang Merek. Maka dengan demikian unsure ini telah terpenuhi.

Menimbang, bahwa karena seluruh unsur yang tercantum dalam dakwaan Lebih Subsider telah terpenuhi, dan majelis yakin akan hal tersebut, maka terdakwa harus dipersalahkan melakukan tindak pidana yang tercantum dalam dakwaan lebih Subsider tersebut.

Menimbang, bahwa berdasarkan pengamatan majelis hakim selama berlangsungnya persidangan baik terhadap diri maupun perbuatan terdakwa tidak terdapat alasan pemaaf dan pembenar yang dapat menghapuskan pidana maka terdakwa harus dijatuhi pidana yang setimpal dengan perbuatannya namun masih bersifat pembinaan;

Menimbang, bahwa masa selama terdakwa berada dalam tahanan harus dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan dan terdakwa harus diperintahkan agar tetap berada dalam tahanan.

Menimbang, bahwa terhadap barang bukti akan ditentukan dalam amar putusan dan terdakwa harus dibebani membayar biaya perkara yang timbul.

Menimbang, bahwa sebelum menjatuhkan putusan terlebih dahulu majelis hakim akan mempertimbangkan hal-hal memberatkan dan meringankan pada diri terdakwa:

Hal-hal yang memberatkan:

Perbuatan terdakwa dapat merugikan pihak PT. Bogasari

Hal-hal yang meringankan:

1. Bahwa terdakwa bersikap jujur dan sopan;
2. Bahwa terdakwa mengaku bersalah dan mengakui perbuatannya;
3. Bahwa terdakwa belum pernah dihukum;

Mengingat pasal 94 Undang undang nomor 15 tahun 2001 tentang Merek serta peraturan lain yang berhubungan dengan itu.

MENGADILI

1. Menyatakan Terdakwa LIE HON PIN ALS APIN AD ALM PANG KIN HU tidak terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana tercantum dalam dakwaan Primair dan Subsidair.
2. Membebaskan Terdakwa oleh karena itu dari dakwaan Primair dan Subsidair tersebut;

3. Menyatakan Terdakwa LIE HON PIN ALS APIN AD ALM PANG KIN HU terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana TANPA HAK MEMPERDAGANGKAN BARANG MEREK MILIK ORANG LAIN;
4. Menjatuhkan pidana kepada terdakwa LIE HON PIN ALS APIN AD ALM PANG KIN HU oleh karena itu dengan pidana kurungan selama 7 (tujuh) bulan dan denda sebesar Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak terbayar diganti dengan pidana kurungan selama 2 (dua) bulan;
5. Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangi seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
6. Menetapkan terdakwa tetap ditahan;
7. Memerintahkan barang bukti berupa:
11 (sebelas) karung tepung terigu merek segitiga biru ukuran 25 kg, satu karung tepung terigu, satu lembar kertas segel kupon PT Indofood, SBLM 0909, nomor barcode 5673106-6 (diduga palsu) dirampas untuk dimusnahkan. Satu lembar nota bon pembelian, atau rangkap petikan nomor pendaftaran, satu lembar surat petikan pendaftaran, satu lembar karung merk segitiga biru, 19 lembar e kupon nomor seri AO 56730106-6 dilampirkan dalam berkas perkara.
8. Membebaskan ongkos perkara terdakwa sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

Demikian diputuskan dalam rapat musyawarah Majelis Hakim pada hari Senin, tanggal 09 Agustus 2010 oleh kami IBNU.B. WIDODO, SH., MH selaku Hakim Ketua Majelis, IMANUEL SEMBIRING, SH. Dan I MADE SUPARTHA, SH. Masing masing sebagai Hakim Anggota, putusan mana dibacakan pada hari itu juga oleh Hakim Ketua Majelis tersebut dan didampingi Hakim-Hakim Anggota tersebut, dengan dibantu oleh TUTI ATIKA, SH. Selaku Panitera Pengganti dan dihadapan INA MAMU, SH. Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Tangerang serta dihadiri oleh Terdakwa dan kuasa hukumnya.

4.4. Putusan Pengadilan Tinggi Banten No. 146/ PID/ 2010/ PT. BTN

DALAM PERTIMBANGAN HUKUMNYA

Menimbang, bahwa setelah meneliti dan mempelajari dengan seksama keseluruhan Memori Banding yang diajukan Jaksa Penuntut Umum tersebut, Pengadilan Tingkat Banding tidak menemukan hal-hal baru, melainkan hanya merupakan pengulangan terhadap hal-hal yang sudah dikemukakan pada Pengadilan Tingkat Pertama, dan semuanya telah dipertimbangkan secara seksama oleh Hakim dalam mengadili perkara ini pada tingkat pertama. Oleh karena itu tidak relevan untuk dipertimbangkan kembali pada tingkat Banding;

Menimbang, bahwa Pengadilan Tingkat Banding setelah meneliti dan mempelajari dengan seksama berkas perkara, Berita Acara Persidangan dan turunan resmi putusan Pengadilan Negeri Tangerang tanggal 09 Agustus 2010 No. 767/PID.B/2010/PN.TNG yang dimintakan banding tersebut, Pengadilan Tingkat

Banding sependapat dengan pertimbangan-pertimbangan hukum Pengadilan Tingkat Pertama tersebut diambil alih dan dijadikan pertimbangan hukum sendiri oleh Pengadilan Tingkat Banding dalam mengadili perkara ini;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan yang terurai di atas, maka Pengadilan Tingkat Banding berpendapat bahwa putusan Pengadilan Negeri Tangerang tanggal 09 Agustus 2010 No. 767/PID.B/2010/PN.TNG dapat dipertahankan dalam tingkat banding dan harus diuapkan;

Menimbang, bahwa oleh karena dalam pemeriksaan tingkat banding terdakwa yang dipidana itu berada dalam tahanan, maka sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 242 KUHAP, Pengadilan Tingkat Banding akan memerintahkan agar terdakwa tetap ditahan;

Menimbang, bahwa oleh karena terdakwa tetap dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana, maka biaya perkara akan dibebankan kepada Terdakwa dalam kedua tingkat peradilan;

Memperhatikan selain Pasal 94 Undang-undang No. 15 Tahun 2001 tentang merek serta pasal-pasal 193 ayat (1), 197 ayat (1), (2), dan pasal 241 dan 242 KUHAP, serta pasal-pasal lain dari Undang-undang yang bersangkutan;

MENGADILI

1. Menerima permintaan banding dari Jaksa Penuntut Umum;
2. menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Tangerang tanggal 09 Agustus 2010, 767/PID.B/2010/PN.TNG yang dimintakan banding tersebut;
3. Memerintahkan agar terdakwa tetap ditahan;

4. Membebankan biaya perkara kepada Terdakwa dalam kedua tingkat peradilan, yang dalam tingkat banding sebesar Rp. 1.000,- (seribu rupiah);

Demikian diputus dalam rapat permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Banten pada hari Kamis, tanggal 21 Oktober 2010, oleh kami NDJILEI KABAN, SH. Wakil ketua Pengadilan Tinggi Banten selaku Hakim Ketua Majelis, H. SARIFUDIN, SH. Dan SYAMSUL ALI, SH.MH masing-masing sebagai hakim anggota, yang ditunjuk berdasarkan penetapan wakil ketua Pengadilan Tinggi Banten tanggal 18 Oktober 2010 Nomor 146/PEN.PID/2010/PT.BTN. untuk mengadili perkara ini, putusan mana diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari dan tanggal itu juga oleh Hakim Ketua dengan didampingi oleh Hakim-hakim anggota tersebut dan dibantu oleh SITI SUSILAWATI, SH. Panitera Pengganti tanpa dihadiri Tedakwa maupun Jaksa Penuntut Umum;

4.5. Analisa Yuridis Putusan

Bahwa seseorang yang didakwa di dalam suatu perkara belum tentu ia bersalah, sebaliknya orang yang tidak pernah didakwa dalam suatu perkara belum tentu ia tidak pernah bersalah. Dengan demikian perlakuan terhadap seseorang yang disangka/ di dakwa dalam suatu perkara, apabila dilandasai dengan suatu tujuan semata-mata hanya untuk mencari kesalahan orang yang bersangkutan, sesungguhnya adalah merupakan penyiksaan, tetapi orang yang bijak adalah orang yang memperlakukan sesama manusia sama seperti dirinya.

Bahwa Terdakwa Lie Hon Pin alias Apin Ad Alm Pang kin Hu telah dipersalahkan melakukan tindak pidana berdasarkan dakwaan Jaksa Penuntut umum:

PRIMAIR:

Melanggar Pasal 90 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang merek

“Barangsiapa dengan sengaja dan 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 denda paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”

SUBSIDAIR:

Melanggar Pasal 91 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang merek

“Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama 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 Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah).”

LEBIH SUBSIDAIR:

Melanggar Pasal 94 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang merek

(1) Barangsiapa memperdagangkan barang dan/atau jasa yang diketahui atau patut diketahui bahwa barang dan/atau jasa tersebut merupakan hasil pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 90, Pasal 91,

Pasal 92, dan Pasal 93 dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

(2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah pelanggaran.

Bahwa oleh karena yang mendakwa atas perbuatan yang dilakukan terdakwa telah melanggar ketentuan pasal seperti yang termuat dalam dakwaan primer, subsider, lebih subsider. Maka Jaksa Penuntut Umum pulalah yang wajib membuktikan perbuatan terdakwa yang dipersalahkan sebagaimana tindak pidana tersebut.

Dalam surat tuntutannya Jaksa Penuntut Umum hanya membahas dan membuktikan dakwaan primer saja yaitu tindak pidana berdasarkan ketentuan Pasal 90 UUM No. 15 tahun 2001 yang unsur-unsurnya sebagai berikut:

- *Barang siapa:*

Bahwa yang dimaksud dengan kalimat “barang siapa” adalah orang sebagai subjek hukum dimana dalam pemeriksaan ini adalah terdakwa Lie Hon Pin alias Apin Ad Alm Pang Kin Hu yang menunjukkan kondisi sehat jasmani dan rohani serta dapat mengikuti persidangan. Dengan demikian unsur ini telah terbukti dan terpenuhi.

- *Dengan sengaja :*

Unsur kesalahan dalam tindak pidana Pasal 90 ialah dengan sengaja. Suatu kehendak si pembuat untuk mewujudkan kompleksitas unsur-unsur tindak pidana. Si pembuat dalam hal mewujudkan perbuatan menggunakan merek tersebut menginsafi atau mengetahui bahwa merek

untuk barang dan/atau jasa telah terdaftar milik pihak lain. Tentu ia menyadari bahwa perbuatan seperti itu tercela atau bersifat melawan hukum. Uraian yang seperti itulah yang seharusnya dilakukan jaksa dalam suratuntutannya dalam hal membuktikan adanya kesengajaan si pembuat.

- *Tanpa hak:*

Oleh karena dicantumkan unsur melawan hukum dengan istilah tanpa hak maka wajib dibuktikan. Membuktikan sifat melawan hukum ialah membuktikan bahwa si pembuat tidak mendapat izin dari pemegang merek terdaftar. Sudah tentu hal seperti ini tidak sulit dibuktikan. Selama tidak ada perjanjian-perjanjian khusus antara terdakwa dengan si pemegang merek terdaftar yang menandakan adanya hak terdakwa dalam hal menggunakan merek telah terbukti. Jaksa tentu tidak wajib membuktikan adanya perjanjian khusus semacam itu. Dalam hal ini, karena sifatnya maka berlaku beban pembuktian terbalik (*omkering van bewijslat*). Beban pembuktian berada pada terdakwa. Terdakwa sendiri yang harus membuktikan adanya izin melalui perjanjian tertentu. Selama terdakwa tidak dapat membuktikan adanya perjanjian khusus semacam itu maka unsur melawan hukum tanpa hak telah terbukti.

Unsur melawan hukum disini lebih condong kearah melawan hukum objektif. Walaupun tidak dapat dipungkiribahwa ada kesadaran pada diri terdakwa bahwa perbiuatan menggunakan merek hak orang lain merupakan perbuatan yang dilarang atau tercela. Kesadaran seperti itu

dipastikan selalu ada pada diri terdakwa. Oleh karena dimuatnya unsur sengaja yang ditempatkan sebelum frasa melawan hukum dalam rumusan tindak pidana maka kesadaran seperti itu juga perlu dibuktikan.

- Perbuatan: *menggunakan*

Unsur perbuatan dirumuskan dengan kata “menggunakan” (merek terdaftar pihak lain). Perbuatan ini abstrak tentu harus dibuktikan wujud konkretnya. Tidak mungkin dapat membuktikan perbuatan abstrak selain membuktikan wujud konkretnya. Wujud konkret “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 sama jenisnya, baik yang diperdagangkan atau diproduksi. Tentu masih banyak kemungkinan-kemungkinan wujud perbuatan menggunakan contoh semacam itu.

- Objek: *merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan*

Unsur objek tindak pidana adalah merek. Lengkapnya, merek yang secara keseluruhan sama dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan. Merek yang sama keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihak lain, artinya merek yang digunakan terdakwa, baik gambarnya, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka susunan warna, dan sebagainya sama persis dengan merek yang terdaftar sebagai milik pihak lain. Merek yang

terdaftar adalah merek yang diumumkan dalam berita resmi merek yang diterbitkan secara berkala setelah pemohon mengajukan permohonan untuk didaftar, diperiksa, dan diteliti kemudian didaftar di Dirjen HaKI Departemen Hukum dan HAM untuk kemudian mendapatkan sertifikat merek yang berlaku selama 10 tahun dan dapat diperpanjang.⁹⁶

Kalimat pada unsur objek (4) “milik pihak lain untuk barang dan/atau 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 juga harus dibuktikan. Caranya dengan membuktikan bahwa ada merek lain yang sama pada pokoknya dengan merek yang terdaftar sebagai milik pihak lain untuk barang atau jasa yang sejenis. Lebih jelasnya, merek tersebut dibuktikan telah terdaftar pada Dirjen HaKI dan memiliki sertifikat merek. Dibuktikan juga mengenai keberadaan jenis barang dan atau jasa yang sama di muka persidangan melalui barang bukti yang disita.

Barang bukti memang bukan termasuk alat bukti sebagaimana yang dimaksud Pasal 184 KUHAP. Akan tetapi, barang bukti dapat digunakan oleh hakim untuk menambah bahan dalam hal membentuk alat bukti petunjuk dalam rangka membentuk keyakinannya tentang bersalahnya terdakwa melakukan tindak pidana yang didakwakan. Mahkamah Agung sendiri memberi petunjuk bahwa walaupun barang bukti tidak sama dengan alat bukti tetapi barang bukti dapat dimasukan

⁹⁶ Pasal 28 UUM.

dalam alat bukti petunjuk yang diperoleh dari keterangan saksi atau dari keterangan terdakwa⁹⁷.

Bahwa unsur dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik orang lain untuk barang dan atau jasa sejenis yang diproduksi dan atau diperdagangkan, terdakwa mengaku bahwa barang berupa tepung terigu merk segitiga biru yang dibeli dari orang lain yang tidak dikenal juga terdapat e-kupon yang tertera nomor barcode namun tidak mengecek nomor barkodenya.

Dapat dipenuhi oleh terdakwa Lie Hon Pin yang mengetahui bahwa selaku pemegang merek tepung terigu segitiga biru adalah PT. Indofood Sukses Makmur Tbk. Yang beralamat di Gedung Aryo Bimo sentral lantai 12 Jl. HR. Rasuna Said XA-2 Kav. 5 Kuningan, Jakarta Selatan. Dan terdakwa mengetahui bahwa setiap produk tepung terigu merek buatan PT. Indofood sukses makmur Tbk, bogasari dilengkapi dengan segel pengaman yang terdapat nomor barcode yang berbeda dan ditoko antariksa milik terdakwa ditemukan 11 (sebelas) Ball tepung terigu merek segitiga biru yang nomor barkodenya sama.

Terdakwa membenarkan ada kesamaan nomor barkodenya berbeda. Dan menurut terdakwa e-kupon yang memiliki nomor barcode yang sama dapat dikatakan palsu. Dengan demikian unsur ini telah terbukti dan terpenuhi.

Bahwa setelah penulis mempelajari berkas perkara secara mendalam dan menganalisa semua keterangan saksi-saksi dan keterangan terdakwa dalam Berita Acara Pemeriksaan. Bahwa penulis tidak sependapat dengan Jaksa Penuntut

⁹⁷ Mangsa Sidabutar, 2001. *Hak Terdakwa Terpidana Penuntut Umum Menempuh Upaya Hukum*, Penerbit PT Raja Grafindo, Jakarta, hal. 69.

Umum dimana dalam dakwaannya Jaksa Penuntut Umum mendakwa terdakwa melanggar Pasal 90 UUM, subsidair Pasal 91 UUM dan lebih subsidair Pasal 94 UUM adalah terbukti. Penulis melihat Jaksa Penuntut Umum mencoba untuk tetap memaksakan terdakwa Lie Hon Pin alias Apin telah bersalah melakukan tindak pidana pemalsuan merek sebagaimana diancam dalam Pasal 90, 91, dan 94 UUM, karena berdasarkan bukti-bukti dipersidangan maupun keterangan saksi-saksi yang terungkap dalam persidangan yang sebenarnya adalah bahwa terdakwa Lie Hon Pin alias Apin tidak pernah mengerti, tidak pernah memahami dan tidak pernah mengetahui telah terjadi pemalsuan merek. Karena faktanya terdakwa adalah seorang yang tidak bisa membaca dan menulis (buta huruf).

Bahwa diketahuinya dugaan telah terjadi pemalsuan merek tepung terigu merek segitiga biru adalah pada saat setelah ditemukannya 19 (Sembilan belas) barkode segel dengan nomor yang sama dirumah saksi Soliyah oleh saksi Agus setiawan karyawan PT. Indoofood Sukses Makmur yang kemudian dilakukan pengembangan untuk mencari sumber awal mula peredaran tepung terigu merek segitiga biru tersebut yang diduga palsu, yang akhirnya mendudukkan dan memposisikan sdr. Lie Hon Pin alias Apin sebagai tersangka dan juga terdakwa.

Bahwa menurut penulis, Jaksa Penuntut Umum di dalam pembahasan yuridis baik di dalam surat dakwaan maupun surat tuntutananya tidak menguraikan dengan menyeluruh peristiwa pidana yang telah terjadi berdasarkan fakta-fakta hukum yang telah terungkap dipersidangan, akan tetapi Jaksa Penuntut Umum hanya menguraikan hal-hal yang memberatkan dalm posisi terdakwa supaya dapat dipermudah untuk dipersalahkan dan tidak lepas dari jeratan hukuman, suatu

peristiwa yang memprihatinkan apabila suatu persidangan hanya mencari kesalahan terdakwa bukan mencari dan menggali kebenaran yang akan muncul di balik peristiwa pidana tersebut.

Bahwa penulis juga berpendapat bahwa kepolisian dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan dan keinginan Jaksa Penuntut Umum didalam menjalankan perkara ini hanya semata-mata menundukkan terdakwa sebagai pribadi yang benar-benar bersalah dan harus bertanggung jawab, menjadikan pengungkapan perkara dugaan pemalsuan merek tepung terigu segitiga biru kurang maksimal sehingga tidak diketahui siapa pelaku sebenarnya dan dimana tempat produksinya.

Menjadi suatu pertanyaan kepada Majelis Hakim berdasarkan fakta-fakta yang ada di persidangan “ Apakah layak dan pantas terdakwa tetap didudukkan sebagai orang yang bersalah dan bertanggung jawab dalam perbuatan yang disangkakan dalam Pasal 90, 91 dan 94 UUM”. Sedangkan sangat jelas di persidangan berdasarkan keterangan saksi dan terdakwa bahwa terdakwa dalam kapasitasnya sebagai pelaku usaha yang melakukan pembelian tepung terigu segitiga biru dan kemudian dijual kembali tanpa mengetahui barang tersebut palsu atau tidak, karena sebenarnya terdakwa juga korban penipuan dari distributor yang dating menawari tepung terigu tersebut. Dalam hal ini terdakwa membeli tepung terigu tersebut juga dari distributor resmi PT. Indofood sukses makmur Tbk.

Bahwa Jaksa Penuntut Umum dalam pembahasan yuridis baik di dalam surat dakwaan maupun suratuntutannya tidak dapat menguraikan secara tegas bagaimana bentuk dan cara perbuatan pidana yang telah dilakukan oleh terdakwa

sehingga baik dalam dakwaan maupun surat tuntutan Jaksa Penuntut Umum hanya didasarkan pada petunjuk. “Bagaimanakah kekuatan pembuktian apabila perbuatan terdakwa yang didakwakan oleh Jaksa Penuntut Umum tersebut hanya berdasarkan alat bukti petunjuk saja”. Dalam hal ini kertas segel sebanyak 19 (Sembilan belas) lembar yang telah dijadikan alat bukti di persidangan menjadi alat dasar perbuatan pidana pemalsuan merek oleh terdakwa. Akan tetapi Jaksa Penuntut Umum tidak dapat membuktikan bagaimana cara terdakwa membuat bar code yang sama bentuk dengan aslinya dan tidak dapat menunjukkan alat yang digunakan oleh terdakwa untuk memproduksi bar code segel tersebut. Sedangkan dengan 11 (sebelas) karung tepung terigu merek segitiga biru yang ditemukan di gudang toko milik terdakwa yang diduga palsu juga menjadi alat dasar Jaksa Penuntut Umum untuk menuntut terdakwa, akan tetapi Jaksa Penuntut Umum tidak pernah menggali sebagaimana telah terungkap di persidangan dari mana Terdakwa memperoleh barang-barang tersebut.

Bahwa seseorang yang patut dan demi hukum dapat diberikan sanksi pidana adalah apabila orang tersebut benar berdasarkan ketentuan Undang-undang telah melakukan perbuatan pidana dan perbuatan tersebut telah memenuhi seluruh unsur-unsur di dalam ketentuan undang-undang tersebut. Hal ini dikenal dalam hukum acara pidana Indonesia dengan *asas legalitas*.

Bahwa salah satu unsur yang harus dipenuhi dalam perbuatan pidana sebagaimana ketentuan Pasal 90, 91, dan 94 UUM No. 15 Tahun 2001 adalah “Perbuatan tersebut dilakukan dengan sengaja”. Bahwa unsur dengan sengaja merupakan suatu perbuatan yang dilakukan dengan sadar, mengerti, memahami

atas maksud dan tujuan dilakukannya perbuatan tersebut. Unsur dengan sengaja biasa ditafsirkan sebagai *opzet*.

Menurut Prof. Wiryono Projodikoro, menjelaskan *opzet* adalah kesengajaan orang bersifat tujuan untuk mencapai sesuatu.⁹⁸ Apabila mengacu pada pengertian tersebut di atas maka hal tersebut penting sekali untuk melihat fakta-fakta dalam persidangan atas pernyataan dan keterangan para saksi, bahwa unsur dengan sengaja menguntungkan diri sendiri secara melawan hukum tidak terbukti secara sah dan meyakinkan.

Bahwa kemudian dalam pertimbangan hukum Majelis Hakim yang menjatuhkan pidana kurungan penjara kepada terdakwa selama 7 (tujuh) bulan dan denda Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah) karena terbukti melanggar pasal 94 UUM menurut penulis masih kurang tepat dan jauh dari rasa keadilan. Dimana harusnya Majelis Hakim memberikan putusan hukuman masa percobaan saja kepada terdakwa. Karena jelas sekali dari dakwaan Primer juga Subsideir tidak terbukti secara sah dan meyakinkan atas pelanggaran Pasal 90, dan 91 Undang-undang Merek serta tidak terpenuhi unsur-unsur dari pasal-pasal tersebut. Maka oleh karena itu dakwaan Lebih Subsider kepada terdakwa harusnya dapat lebih ringan atau setidak-tidaknya terdakwa dibebaskan demi hukum.

Bahwa apabila dihubungkan dengan teori-teori pembuktian yang ada. Maka Indonesia menganut sistem atau teori pembuktian berdasarkan undang-undang negatif (*negatief wettelijk*). Hal tersebut dapat disimpulkan dari Pasal 183 KUHAP.

⁹⁸ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas hukum Pidana di Indonesia*. 2003, Bandung, Penerbit: PT. Refika Aditama, hal. 66.

Pasal 183 KUHAP berbunyi sebagai berikut :

“ Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya”.

Dari kalimat tersebut nyata bahwa pembuktian harus didasarkan kepada undang-undang (KUHAP), yaitu alat bukti yang sah tersebut dalam pasal 184 KUHAP, disertai dengan keyakinan hakim yang diperoleh dari alat-alat bukti tersebut.⁹⁹

Dalam sistem atau teori pembuktian yang berdasar undang-undang secara negatif ini, pemidanaan didasarkan kepada pembuktian yang berganda (*dubbel en groundslag*. Kata D. Simons), yaitu pada peraturan undang-undang dan pada keyakinan hakim, dan menurut undang-undang, dasar keyakinan hakim itu bersumberkan pada peraturan undang-undang.

Hal tersebut terakhir ini sesuai dengan Pasal 183 KUHAP tersebut, yang mengatakan bahwa dari dua alat bukti sah itu diperoleh keyakinan hakim.

Bahwa kemudian menurut penulis yang menjadi lemahnya sistem pembuktian kita adalah dimana tidak adanya keakuratan atau ukuran untuk menguatkan keyakinan hakim dalam memutuskan perkara yang selama ini hanya berpatokan pada KUHAP yaitu sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti saja. Hal ini yang harusnya menjadi pekerjaan bagi para ahli hukum di Indonesia agar Hak Asasi Manusia terdakwa dapat dilindungi secara hukum. Dimana apabila kita bicara tentang “keyakinan hakim” hal itu sangat subjektif sekali yaitu kembali kepada hati nurani hakim tersebut. Karena hal yang “subjektif” inilah terkadang

⁹⁹ Op. cit. Andi Hamzah., hal. 250.

keyakinan hakim dapat dipengaruhi oleh faktor- faktor diluar pembuktian dan faktor kepentingan politik, seperti pemberian suap, dijanjikan naik jabatan, dll. Sehingga hal ini sangat mempengaruhi hakim dalam memutuskan suatu perkara yang sedang ditangani oleh hakim tersebut.

Bahwa hal ini pernah penulis dengar sendiri, sebagai seorang konsultan hukum dimana saat itu sedang menangani perkara pidana, dimana setelah memutus perkara tersebut. Hakim ketua mengatakan lebih kurang “pembelaan/pledoi saudara bagus dan sebenarnya saya ingin memutus lebih ringan lagi hukuman penjaranya”.

Bahwa hal tersebut adalah bukti dimana memang ada kelemahan dalam sisitem pembuktian pidana kita. Karena tidak keakuratan yang tepat dalam memastikan keyakinan hakim dalam memutus. Sedangkan jika hanya berpatokan pada dua alat bukti saja sebagaimana Pasal 183 KUHP. Menurut penulis masih jauh dari rasa keadilan dan kepatutan.

-----ooo000ooo-----

BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

5.1. Kesimpulan

Dari analisis dalam bab - bab sebelumnya, maka putusan hakim perkara nomor 767/ PID. B/ 2010/ PN. TANGERANG adalah tidak tepat karena Pasal tindak pidana pelanggaran merek Pasal 90, 91 dan 94 Undang-undang Merek dalam Dakwaan Primair dan Subsidair yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum (JPU) tidak terbukti secara sah dan meyakinkan. Hal ini karena tidak ditemukan alat-alat serta teknik untuk memalsukan tepung terigu dan kode barcode tersebut dan Jaksa Penuntut Umum tidak dapat membuktikan bagaimana atau cara terdakwa melakukan pemalsuan merek tepung terigu segitiga biru dan kode barkodenya. Majelis Hakim yang memeriksa dan memutus perkara ini harusnya dapat membebaskan terdakwa demi hukum karena tidak terbukti secara sah dan meyakinkan melanggar Pasal 90, 91 dan 94 Undang-undang Merek. Sesuai dengan asas legalitas hukum pidana indonesia, yang disebutkan dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP yang berbunyi: *"Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan"* dalam masalah ini atau setidaknya Majelis Hakim dalam menjatuhkan hukuman pidana kepada terdakwa Lie Hon Pin dapat lebih ringan hukumannya. Bahwa terdakwa juga mendapat tepung terigu merek segitiga biru yang palsu adalah dari distributor yang datang dan menawarkan ke tokonya,

kemudian terdakwa membelinya dan tidak memproduksi tepung terigu palsu tersebut secara langsung. Selain itu terdakwa juga adalah korban penipuan dari distributor yang datang menawarkan tepung terigu merek segitiga biru yang palsu tersebut. Oleh karena itu seharusnya distributor itulah yang dicari, ditangkap dan didudukkan sebagai terdakwa. Pengungkapan perkara ini oleh Kepolisian dan Kejaksaan adalah kurang maksimal, sehingga tidak diketahui siapa pelaku sebenarnya dan dimana tempat memproduksi tepung terigu palsu itu. Karena faktanya terdakwa Lie Hon Pin tidak pernah mengerti, tidak pernah memahami dan tidak mengetahui telah terjadinya pemalsuan merek. Karena terdakwa hanya seorang pedagang yang tuna aksara (tidak bisa membaca dan menulis).

5.2. Saran

Bahwa saran untuk si pemilik merek, apabila terjadi pelanggaran merek maka jalan yang harus ditempuh jika si pemegang hak/ pemilik merek merasa haknya telah dilanggar oleh orang lain dapat melakukan hal sebagai berikut:

- a. Melakukan Pengaduan dengan membuat laporan polisi di SPK POLRES, POLDA METRO JAYA atau MABES POLRI yang ditangani oleh Direktorat Kriminal khusus dengan membawa Kartu Tanda Penduduk bagi yang pribumi, atau Passport bagi orang asing pemilik merek, sertifikat merek, bukti barang / jasa untuk barang/Jasa sejenis (sesuai dengan Kelas Barang/Jasa pendaftaran Merek) yang diduga terjadinya Pelanggaran Merek yaitu dengan membeli atau mencari Bukti tersebut dengan Bukti nota

pembelian/kwitansi dan surat-surat yang berkaitan dengan pelanggaran tersebut, kemudian membawa saksi-saksi yaitu bisa orang yang disuruh atau anda sendiri yang membeli atau mendapatkan Surat-Surat yang berkaitan dengan Merek Barang / Jasa tersebut secara langsung. Atau

- b. Melakukan gugatan perdata di Pengadilan Niaga untuk meminta ganti rugi dan penghentian pemakaian merek (*vide* Pasal 76 UUM).

DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Kadir Muhammad, 2001, *Kajian Hukum Ekonomi, Hak Kekayaan Intelektual*, Bandung, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti.
- Achmad Zein Umar Purba, 2007, *Hak Kekayaan Intelektual Pasca TRIPs*, Bandung, Penerbit PT. Alumi.
- Adami Chazawi. 2007. *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- H. Ok. Saidin, 2013. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, cet. VIII. Jakarta, Penerbit PT Rajagrafindo Persada.
- Agus Sardjono. 2006. *Hak Kekayaan Intelektual dan Pengetahuan Tradisional*. Bandung: Penerbit PT Alumni.
- Sri Mumudji, dkk. 2005. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia,
- Andi Hamzah, Jur, 2007. *Pemberantasan Korupsi melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada.
- Budi Agus Riswandi dan M. Syamsudin, 2004. *Hak Kekayaan Intelektual dan Budaya Hukum*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Djumhana, M. Dan R. Djubaedillah, 1993. *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori dan Prakteknya di Indonesia)*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Eddie Damian. 2005. *Hukum Hak Cipta*. Bandung: PT Alumni.
- Endang Purwaningsih. 2005. *Perkembangan Hukum Intellectual Property Rights*. Bogor: Penerbit Ghalia Indonesia.

- Bambang Poernomo, *Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasyarakatan*, Cet. 1, ED. 1, (Yogyakarta: Liberty, 1986), hal. 135.
- Iswara Agus. 2012. *Kasus-Kasus Sengketa Merek Terkenal*. Jakarta: Degraf Publishing.
- Muladi, Barda Nawawi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana* (Bandung; Alumni, 1992, hal. 10.
- Wirjono Prodjodikoro. 2003. *Asas-asas hukum Pidana di Indonesia*. Bandung, Penerbit: PT. Refika Aditama.
- Kesowo, Bambang. 1995. *Pokok-Pokok Catatan Mengenai Persetujuan TRIPs*, Pustaka Peradilan, Jilid XII. Jakarta: Penerbit Mahkamah Agung.
- Mangasa Sidabutar. 2001. *Hak Terdakwa Terpidana Penuntut Umum Menempuh Upaya Hukum*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Mertokusumo. 2002. *Hukum Acara Perdata*. Yogyakarta: Penerbit Liberty.
- Miranda Risang Ayu. 2006. *Memperbincangkan Hak Kekayaan Intelektual Indikasi Geografis*. Bandung: PT. Alumni.
- Moeljatno. 1983. *Azas-Azas Hukum Pidana*. Jakarta: PT Bina Aksara.
- _____. 1984, *Kejahatan-kejahatan Terhadap Ketertiban Umum (open bare order)*. Jakarta: Bina Aksara.
- Muhamad Djumhana dan R. Djubaedillah. 2003. *Hak Milik Intelektual Sejarah, Teori dan Praktiknya di Indonesia*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Rachmadi Usman. 2003. *Hukum Hak atas Kekayaan Intelektual*. Bandung: PT Alumni.

- Remmelink, Jan. 2003. *Hukum Pidana Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari KUHP Belanda dan Padanannya dalam KUHP Indonesia*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Sinungan Ansori. 2011. *Perlindungan Desain Industri*. Bandung: PT Alumni.
- Subekti, R, dan R. Tjitrosudibio. 1996. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Sudargo Gautama dan Rizawanto Winata. 2004. *Hak atas Kekayaan Intelktual (HaKI)*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Sudarsono. 1992. *Kamus Hukum*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Tim Lindsey, dkk, 2006. *Hak Kekayaan Intelektual Suatu Pengantar*, Bandung: Alumni.
- Umar Husein, 2010. *Desain Penelitian Manajemen Statetik*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Widyopramono. 1992. *Tindak Pidana Hak Cipta*. Jakarta: Sinar Grafika.

DAFTAR TESIS

- Tri Hermintadi, Tesis Pidana Mati Bagi Pongedar Narkotika Dan Obat-Obat Berbahaya (Narkoba) Di Indonesia, Program Pasca Sarjana Universitas Islam Jakarta, 2009.
- A Haris Laode, Tesis Penerapan Asas Rebus Sic Stantibus Dalam Pelaksanaan Kontrak Epc (*Engineering, Procurement, and Construction*) Di Indonesia. Program Pasca Sarjana Universitas Esa Unggul, 2011.

DAFTAR PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

R. Subekti dan R Tjitrosudibio, 1996. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*,

Penerbit Pradnya Paramita.

Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum

Acara Pidana (KUHP).

Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).