

SKRIPSI

ANALISIS YURIDIS TERHADAP TINDAK PIDANA YANG DILAKUKAN SECARA BERSAMA-SAMA MEMPERDAGANGKAN MEREK YANG MEMILIKI KESAMAAN DENGAN MEREK TERDAFTAR PIHAK LAIN

(Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)

Disusun dan diajukan oleh:

MUH. FARID

B011181319



PEMINATAN HUKUM PIDANA
DEPARTEMEN HUKUM PIDANA
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR

2022

HALAMAN JUDUL

**ANALISIS YURIDIS TERHADAP TINDAK PIDANA YANG DILAKUKAN
SECARA BERSAMA-SAMA MEMPERDAGANGKAN MEREK YANG
MEMILIKI KESAMAAN DENGAN MEREK TERDAFTAR PIHAK LAIN**

(Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)

OLEH

MUH. FARID

B011181319

SKRIPSI

Sebagai Tugas Akhir dalam Rangka Penyelesaian Studi Sarjana Pada

Departemen Hukum Pidana Program Studi Ilmu Hukum

DEPARTEMEN HUKUM PIDANA

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2022

LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI

ANALISIS YURIDIS TERHADAP TINDAK PIDANA YANG DILAKUKAN SECARA BERSAMA-SAMA MEMPERDAGANGKAN MEREK YANG MEMILIKI KESAMAAN DENGAN MEREK TERDAFTAR PIHAK LAIN
(Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)

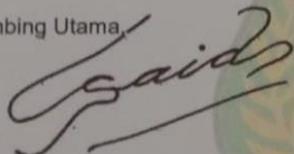
Disusun dan diajukan oleh

MUH. FARID
B011181319

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Sarjana Departemen Hukum Pidana Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Pada tanggal, 07 Juni 2022 dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

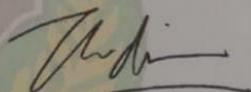
Menyetujui,

Pembimbing Utama,



Prof. Dr. H.M. Said Karim, S.H., M.H., M.Si., CLA
NIP. 19620711 198703 1 001

Pembimbing Pendamping



Dr. Audyna Mayasari Muin, S.H., M.H., CLA
NIP. 19880927 201504 2 001

Ketua Program Studi Sarjana Ilmu Hukum,



Dr. Maskun, S.H., LL.M
NIP. 19761129 199903 1 005

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Diterangkan bahwa skripsi dari:

Nama : Muh. Farid
NIM : B01181319
Departemen : Hukum Pidana
Judul : Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Yang
Dilakukan Secara Bersama-sama
Memperdagangkan Merek Yang Memiliki
Kesamaan Dengan Merek Terdaftar Pihak Lain.
(Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)

Telah diperiksa dan disetujui untuk diajukan dalam ujian skripsi.

Makassar, April 2022

PEMBIMBING I



Prof. Dr. H.M. Said Karim, S.H.,M.H.,M.Si.,CLA
NIP. 19620711 198703 1 001

PEMBIMBING II



Dr. Audyna Mayasari Muin S.H.,M.H. CLA
NIP. 19880927 201504 1 001



KEMENTERIAN PENDIDIKAN, KEBUDAYAAN,
RISET, DAN TEKNOLOGI

UNIVERSITAS HASANUDDIN

FAKULTAS HUKUM

Jln. Perintis Kemerdekaan KM.10 Kota Makassar 90245, Propinsi Sulawesi Selatan
Telp : (0411) 587219,546686, Website: <https://lawfaculty.unhas.ac.id>

PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI

Diterangkan bahwa skripsi mahasiswa :

Nama : MUH. FARID
N I M : B011181319
Program Studi : Ilmu Hukum
Departemen : Hukum Pidana
Judul Skripsi : Analisis Yuridis terhadap Tindak Pidana Memperdagangkan Merek yang Memiliki Kesamaan Dengan Merek Terdaftar Pihak lain Secara Bersama-Sama (Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)

Memenuhi syarat untuk diajukan dalam ujian skripsi sebagai ujian akhir program studi.

Makassar, Juni 2022

a.n. Dekan
Wakil Dekan Bidang Akademik, Riset
dan Inovasi



Prof. Dr. Hamzah Halim SH., M.H., M.A.P.
NIP. 19731231199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Muh. Farid

Nomor Induk Mahasiswa : B011181319

Departemen : Hukum Pidana

Jenjang : S1

Menyatakan dengan ini bahwa Skripsi dengan judul Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Dengan Merek Terdaftar Pihak Lain Secara Bersama-Sama (Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg) adalah karya tulis saya sendiri dan tidak melanggar hak cipta pihak lain. Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan skripsi ini hasil karya orang lain, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Makassar, April 2022

Yang menyatakan,



Muh. Farid

ABSTRAK

MUH. FARID (B011181319) judul “Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Yang Dilakukan Secara Bersama-sama Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Dengan Merek Terdaftar Pihak Lain (Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)”. (Di bawah bimbingan H.M. Said Karim sebagai Pembimbing I dan Audyna Mayasari Muin sebagai Pembimbing II).

Penelitian ini bertujuan menganalisis kualifikasi perbuatan pada tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama memperdagangkan merek yang memiliki kesamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar pihak lain dalam perpektif hukum pidana dan pertimbangan hukum oleh majelis hakim dalam menjatuhkan pidana pada putusan No. 169/pid.sus/2019/PN.Skg.

Penelitian ini menggunakan metode penelitian Hukum Normatif dengan pendekatan Perundang-undangan dan Pendekatan Kasus. Mengenai bahan hukum yang digunakan ialah bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Selanjutnya, semua bahan yang diperoleh dianalisis guna menjawab permasalahan yang diteliti.

Adapun hasil penelitian ini, yaitu 1) Kualifikasi perbuatan tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama memperdagangkan merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar pihak lain diatur pada Pasal Pasal 102 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis Jo. Pasal 55 Ayat (1) ke-1 KUHP dan merupakan tindak pidana aduan. 2) Pertimbangan hukum majelis hakim pada perkara No.169/Pid.Sus/2019/Pn.Skg dalam penjatuhan pidana yang memilih pidana kurungan kurang tepat karena tidak menjangkau aspek keadilan serta kemanfaatan.

Kata kunci : Merek; Merperdagangkan; Persamaan Pada Pokoknya

ABSTRACT

MUH. FARID (B011181319) with the title "*Juridical Analysis of Criminal Acts of Trading Brands That Have Similarities With Registered Brands of Other Parties Together (Study of Verdict No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)*". (Under the guidance of H.M. Said Karim as the Main Supervisor and Audyna Mayasari Muin as the Companion Supervisor).

This research aims to analyze the qualifications of acts in criminal acts of trading brands that have similarities basically with the registered brands of other parties together in the criminal law perspective and legal considerations by the panel of judges in bringing criminals to verdict No. 169 / pid.sus / 2019 / PN.Skg.

This research uses a method of Normative Law research with the Legislation approach and the Case Approach. Regarding the legal materials used are primary, secondary and tertiary legal materials. Furthermore, all the materials obtained are analyzed to answer the problem under study.

The results this study, namely 1) The qualification of criminal acts committed jointly trading brands that have similarities in essence with the registered marks of other parties is regulated in Article 102 of Law Number 20 of 2016 concerning Brands and Geographical Indications Jo. Article 55 Paragraph (1) 1 of the Criminal Code and is a criminal offense of complaint. 2) The legal consideration of the panel of judges in case No.169/Pid.Sus/2019/Pn.Skg in criminal prosecution who chooses imprisonment is not appropriate because it does not reach the aspects of justice and expediency.

Keywords: Brand; Trade; Equation On The Point

KATA PENGANTAR

Assalamualaikum Wr. Wb.

Alhamdulillah Penulis panjatkan kehadiran Allah SWT, atas berkat taufiq, hidayah dan rahmat-Nya sehingga tugas akhir dari Penulis yaitu tugas skripsi dengan judul **“Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Yang Dilakukan Secara Bersama-Sama Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Dengan Merek Terdaftar Pihak Lain (Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)”** dapat Penulis selesaikan. Begitupula salawat dan salam senantiasa tercurahkan kepada Rasulullah Muhammad SAW.

Merupakan suatu kebanggaan tersendiri bagi Penulis karena pada akhirnya skripsi yang merupakan tugas akhir dari Penulis selama menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin ini dapat penulis selesaikan. Penulis sadar bahwa skripsi ini jauh dari kesempurnaan, karena masih banyak terdapat kekurangan dari skripsi ini, sehingga rendah hati Penulis menerima semua kritik maupun saran yang membangun terhadap skripsi ini maupun untuk Penulis sendiri. Dengan besar harapan Penulis skripsi ini dapat menjadi acuan serta menjadi bahan untuk menambah wawasan bagi pembaca terlebih lagi dalam hal tindak pidana di bidang merek.

Dengan terselesaikan skripsi ini juga tak lepas dari bantuan serta doa dan dukungan dari keluarga besar serta kerabat penulis, terutama

untuk Kedua Orang Tua Penulis yaitu H. Baharuddin dan Hj. Rosmini, kakak dan adik Penulis. Selanjutnya terima kasih kepada Prof. Dr. H.M. Said Karim, S.H.,M.H.,M.Si.,CLA selaku Pembimbing Utama dan Dr. Audyna Mayasari Muin, S.H., M.H., CLA selaku Pembimbing Pendamping Penulis yang selama ini telah membantu, mendorong, memberikan nasihat serta masukan kepada Penulis sehingga Penulis terarahkan hingga skripsi ini dapat terselesaikan. Terima kasih juga kepada Prof. Dr. Muhadar, S.H.,M.S dan Dr. Hijrah Adhyanti Mirzana, S.H.,M.H selaku Dosen Penilai Penulis yang telah memberi kritikan serta masukan yang sangat membangun bagi Penulis dalam melakukan penelitian untuk skripsi ini.

Dan juga Penulis ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada pihak yang telah membantu Penulis dalam menyelesaikan skripsi ini, yaitu kepada :

1. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M.Sc. selaku Rektor Universitas Hasanuddin beserta para jajarannya.
2. Prof. Dr. Farida Pattitingi S.H. M.Hum selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Prof. Dr. Hamzah Halim S.H., M.H., M.AP selaku Wakil Dekan I, Dr. Syamsuddin Muchtar S.H., M.H selaku Wakil Dekan II dan Dr. Muh. Hasrul S.H., M.H., M.A.P selaku Wakil Dekan III.

3. Dr. Maskun S.H., LL.M selaku Ketua Program Studi Ilmu Hukum, terima kasih banyak atas ilmu, perhatian serta kemudahan yang telah diberikan selama ini.
4. Dr. Nur Azisa S.H., M.H selaku Ketua Departemen Hukum Pidana dan Dr. Haeranah, S.H., M.H selaku Sekretaris Departemen Hukum Pidana.
5. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H selaku dosen Penasihat Akademik penulis
6. Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang tidak dapat Penulis sebutkan satu per satu. Terima kasih atas ilmu dan nasihat yang telah diberikan kepada Penulis selama Penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.
7. Seluruh Staf Akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah melayani urusan administrasi dan bantuan lainnya.
8. Pengelola Perpustakaan, baik Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin maupun Perpustakaan Pusat Universitas Hasanuddin atas waktu dan tempat selama penulis melaksanakan penelitian.
9. Kepada teman-teman Keluarga Alumni SMP DDI Mangkoso dan Alumni MIPA 4 SMAN 2 Barru yang turut memberi support kepada penulis dalam pelaksanaan penelitian

10. Kepada teman-teman KKN Tematik Universitas Hasanuddin Gelombang 106 Posko Barru 2 yang selalu memberi dukungan yang besar kepada Penulis.
11. Kepada keluarga besar UKM LDA As-Syariah Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin terimakasih atas segala doa dan semangatnya.
12. Kepada teman-teman seperjuangan AMANDEMEN 2018, terimakasih atas segala proses yang telah dilalui bersama Penulis selama menempuh pendidikan.
13. Serta kepada seluruh pihak yang tidak bisa Penulis sebutkan satu per satu, terimakasih atas segala dukungan dan doanya, baik itu material maupun immaterial, semoga Allah SWT. senantiasa membalas semua kebaikan, dan memudahkan urusannya.

Makassar, April 2022

Penulis

Muh. Farid

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	halaman i
--------------------	--------------

LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI	ii
PERSETUJUAN PEMBIMBING	iii
PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI.....	iv
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	v
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian	8
D. Kegunaan Penelitian	8
E. Keaslian Penelitian.....	9
F. Metode Penelitian	11
BAB II TINJAUAN PUSTAKA DAN ANALISIS KUALIFIKASI PERBUATAN PADA TINDAK PIDANA YANG DILAKUKAN SECARA BERSAMA-SAMA MEMPERDAGANGKAN MEREK YANG MEMILIKI KESAMAAN PADA POKOKNYA DENGAN MEREK TERDAFTAR PIHAK LAIN DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA	15
A. Hukum Pidana	15
1. Pengertian Hukum Pidana	15
2. Pembagian Hukum Pidana	18
B. Tindak Pidana	19
1. Pengertian Tindak Pidana.....	19
2. Unsur-unsur Tindak Pidana	22

3. Jenis-jenis Tindak Pidana	23
C. Penyertaan Dalam Hukum Pidana	25
1. Pengertian Penyertaan	25
2. Bentuk-Bentuk Penyertaan	26
3. Turut Serta.....	29
D. Tinjauan Umum Tentang Merek.....	30
1. Pengertian Merek	31
2. Jenis-Jenis Merek menurut Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis..	33
3. Pendaftaran Merek	34
4. Tindak Pidana Merek menurut KUHP dan Undang- Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis	37
E. Analisis Kualifikasi Perbuatan Pada Tindak Pidana Yang Dilakukan Secara Bersama-sama Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Pada Pokoknya Dengan Merek Terdaftar Pihak Dalam Perspektif Hukum Pidana	42
BAB III TINJAUAN PUSTAKA DAN ANALISIS PERTIMBANGAN HUKUM OLEH MAJELIS HAKIM DALAM MENJATUHKAN PIDANA PADA PUTUSAN NO. 169/PID.SUS/2019/PN.SKG	53
A. Pidana dan Pemidanaan	53
1. Pengertian Pidana dan Pemidanaan.....	53
2. Jenis-jenis Pidana.....	54
3. Pemidanaan.....	57
B. Tinjauan Umum Pertimbangan Hakim Dalam Putusan Perkara Pidana	59

1. Pertimbangan Yuridis.....	59
2. Pertimbangan Non Yuridis	60
C. Tinjauan Umum Putusan Hakim Dalam Perkara Pidana	60
1. Putusan Pemidanaan.....	61
2. Putusan Bebas (<i>Vrijspraak</i>)	61
3. Putusan Lepas Dari Segala Tuntutan Hukum (<i>Onslag van recht vervolging</i>).....	61
D. Analisis Pertimbangan Hukum Oleh Majelis Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Pada Putusan No. 169/Pid.Sus/2019/Pn.Skg	62
BAB IV PENUTUP	82
A. Kesimpulan	82
B. Saran	83
DAFTAR PUSTAKA.....	84

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia adalah salah satu negara yang mengesahkan *Agreement on Establishing the World Trade Organization* melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994. Undang-Undang inilah yang kemudian menjadi titik awal pengaturan hukum mengenai Hak kekayaan Intelektual modern di Indonesia dengan beberapa langkah penyesuaian pada beberapa aspek yang terkait.¹

Hak Kekayaan Intelektual umumnya merupakan sebutan untuk semua hal yang bersumber dari penggunaan otak manusia, baik berupa gagasan, desain dan lain-lain. Karena kekayaan intelektual dapat memberi keuntungan bagi pemiliknya, maka hukum memberikan perlindungan untuk memonopoli hasil karya dari penemunya untuk beberapa periode atau waktu tertentu.²

Kemudian lebih spesifik mengenai salah satu bagian dari hak kekayaan intelektual yang sering dan bahkan sulit terpisahkan dari kegiatan sehari-hari kita yaitu merek (*trademark*). Hampir setiap produk yang kita gunakan baik barang ataupun jasa mencantumkan sebuah

¹ Hery Firmansyah, 2013, *Perlindungan Hukum Terhadap Merek*, Medpress Digital, Yogyakarta, hlm. 2

² Arthur Lewis, 2021, *Kekayaan Intelektual : Seri Dasar-Dasar Hukum Bisnis*, Nusamedia, Perpustakaan Nasional RI, hlm. 6

merek atau *trademark* pada kemasan atau pada bagian tertentu suatu produk yang dapat dengan mudah diidentifikasi. Berdasarkan prinsip dasarnya, merek merupakan atribut atau tanda dari suatu usaha atau perusahaan barang dan/atau jasa yang digunakan sebagai alat identifikasi produknya kepada konsumen.³ Merek memiliki peran yang signifikan dalam suatu usaha, baik itu usaha kecil maupun usaha yang telah berskala makro. Dengan melihat Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi pada Pasal 1 angka 1 yang memberikan pengertian merek sebagai berikut:

“Merek adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa.”⁴

Penggunaan merek telah ada dan eksis pada periode *Minoan* dimana orang telah mencantumkan tanda ataupun simbol pada barang pribadi seperti hewan peliharaan dan sebagainya.⁵ Di Indonesia merek telah eksis sejak masa kolonialisme, hal ini dapat dilihat dari adanya pengaturan merek yang dijadikan acuan yaitu “*Reglement Industriële Eigendom (RIE)* dalam Stb. 1912 No. 545 Jo. Stb 1912 No. 214”. Kemudian terus mengalami perkembangan hingga pasca Indonesia

³ Rahmi Jened, 2015, *Hukum Merek (Trademark Law) Dalam Era Globalisasi dan Integrasi Ekonomi*, Prenadamedia Group, Jakarta, hlm. 3

⁴ Undang-Undang RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis

⁵ Rahmi Jened, Op. cit, hlm. 1

merdeka, ketentuan tersebut digantikan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 1961 tentang Merek Perusahaan dan Merek Perniagaan.⁶ Pengaturan mengenai merek ini terus mengalami beberapa pembaruan hingga pada ketentuan terbarunya pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

Dengan penggunaan merek, pengusaha dapat menjaga dan memberikan jaminan akan kualitas barang dan/atau jasa yang dihasilkan dan mencegah persaingan curang dari pengusaha lain yang tidak memiliki itikad baik dengan membonceng reputasi karena mereknya mempunyai nilai lebih.⁷ Barang-barang yang memiliki merek terkenal dan dikenal secara luas bagi produsen seperti : Bonia, Rolex, G.Shock, barang ini menjadi diminati bagi orang yang mempunyai penghasilan tinggi bahkan juga di kalangan remaja. Dalam kompetisi dunia perdagangan yang semakin terbuka dengan ditunjang oleh kemajuan teknologi informasi membuat para pengusaha bekerja lebih maksimal dalam menjaga reputasi merek agar mampu menarik minat serta kepercayaan konsumen terhadap produknya. Karena dalam persaingan usaha seringkali muncul pihak-pihak yang tidak bertanggungjawab dan mengambil keuntungan dari salah satu merek

⁶ Rakhmita Desmayanti, "Tinjauan Umum Perlindungan Merek Terkenal Sebagai Daya Pembeda Menurut Perspektif Hukum DI Indonesia", Jurnal Cahaya Keadilan, Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Vol. 6, Nomor 1, 2018, hlm. 2-3

⁷ Erfandi Sinurat, July Esther, Ojak Nainggolan, "Analisis Hukum Pidanaan Pelaku Tindak Pidana Pemalsuan Merek (Studi Kasus Putusan No: 87/PID.SUS/2019/PN.PTI)", PATIK : Jurnal Hukum, Fakultas Hukum, Universitas HKBP Nommensen Vol. 09 No. 02, 2020, hlm. 71

produksi. Perbuatan tersebut dapat berupa tindakan pemalsuan pada merek tertentu, baik secara keseluruhan ataupun hanya pada beberapa bagian tertentu tetapi tetap menggambarkan merek asli yang ditiru.

Terkait kejahatan merek ini, marak terjadi pada merek yang sudah terkenal dan sudah umum digunakan oleh sebagian besar masyarakat. Hal tersebut lebih menguntungkan bagi para oknum karena mereka dapat memproduksi barang dengan biaya yang relatif rendah kemudian keuntungan yang diperoleh dapat setara dengan keuntungan yang diperoleh oleh pemilik merek resmi walaupun dari segi kualitas produk yang dihasilkan tentu berbeda dan bahkan jauh di bawah kualitas produk dari merek resminya. Namun tidak menutup kemungkinan kejahatan merek juga terjadi pada merek-merek yang sedang merintis atau sedang berkembang.

Dari kejahatan merek tersebut tentu memberikan dampak yang besar bagi pengusaha yang mereknya dilanggar, terutama dalam kepercayaan konsumen terhadap produknya yang dapat memicu turunnya daya beli karena bisa saja dengan kurang teliti, produk yang diperoleh konsumen di pasar merupakan produk hasil dari kejahatan merek yang kualitasnya rendah. Di antara dampak lain dari kejahatan merek adalah bagi keselamatan konsumen, misalnya efek dari pemalsuan raket merek Yonex yang dibuat tanpa perhitungan dan teknologi yang memadai dapat mengakibatkan cedera serius

mengingat energi yang dihasilkan dari pemain bulutangkis sangat besar dimana satu pukulan smash dapat mencapai kecepatan 463 km/jam.⁸

Hal inilah kemudian yang menjadi alasan adanya payung hukum yang menanungi hak seseorang atas merek. Undang-Undang Merek dan Indikasi Geografis memberikan perlindungan kepada pemilik hak atas merek dengan syarat bahwa mereknya harus terdaftar di Ditjen Hak Kekayaan Intelektual di bawah Kementrian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Dalam proses pendaftaran merek juga memiliki syarat-syarat yang harus dipenuhi yang telah diatur dalam Undang-Undang maupun peraturan turunan yang lebih teknis. Contoh ketentuan teknis yang terbaru mengenai pendaftaran merek yaitu Peraturan Menteri Hukum dan HAM Nomor 67 Tahun 2016 Tentang Pendaftaran Merek, kemudian peraturan lainnya yang membuat para pengusaha lebih mudah dan efisien dalam memperoleh hak atas merek yakni Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 2016 Tentang Pelayanan Permohonan Kekayaan Intelektual Secara Elektronik.

Dari beberapa ketentuan hukum di atas, dapat terlihat bahwa urgensi perlindungan hak atas merek yang berkesinambungan. Pemilik merek yang telah mendaftarkan mereknya juga dapat melakukan upaya-upaya hukum tertentu apabila merasa haknya dilanggar oleh

⁸ [Pemalsuan Itu Jahat, Jangan Ditiru! | MIAP - Masyarakat Indonesia Anti Pemalsuan](#) diakses pada tanggal 1 Februari 2022

pihak lain. Adanya persaingan usaha yang tidak sehat dapat menimbulkan kerugian bagi pemilik merek terdaftar, baik materi atau immateril. Hal tersebut kemudian berimplikasi munculnya sengketa oleh beberapa pihak.

Undang-Undang Merek dan Indikasi Geografis dalam hal sengketa merek memberikan opsi penyelesaian baik melalui jalur litigasi dan nonlitigasi. Adapun dalam penelitian ini akan berfokus pada sengketa yang diselesaikan melalui lembaga pengadilan khususnya pengadilan umum yang diberi kewenangan mengadili perkara pidana terkait merek sebagaimana yang telah disebutkan beberapa perbuatan yang dapat dijatuhi pidana baik itu kejahatan maupun pelanggaran merek. Hal ini berkaitan dengan persepsi sebagian besar masyarakat ketika mendengar kata merek, kesan pertama yang muncul merek adalah hanya bahasan ranah hukum privat dan kurangnya pengetahuan masyarakat akan beberapa aspek pidana yang diatur dalam ketentuan perundang-undangan khususnya dalam Undang-Undang Merek.

Mengenai kasus yang penulis bahas adalah Putusan Pengadilan Negeri Sengkang No. 169/Pid.Sus/2019/PN.Skg terjadi di Kabupaten Wajo, seorang pelaku yang berjenis kelamin perempuan. Pelaku adalah Fera Silfianti Saril alias Fera (31 tahun). Pelaku telah memperdagangkan merek barang berupa sandal dan sepatu yang mempunyai persamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar milik

pihak lain dimana pelaku memperoleh barang dari seorang reseller. Pelaku memperdagangkan merek pihak lain tersebut dengan harga bervariasi di toko Vera Blink miliknya yang berada di Pasar Sentral Sengkang. Berdasarkan pemeriksaan, pelaku mulai melakukan perbuatannya sejak pertengahan tahun 2018 tepatnya di bulan Agustus. Pelaku kemudian dilaporkan ke Polda Sulawesi Selatan dengan dugaan tindak pidana kejahatan merek GOSH. Pada kasus ini Fera didakwa dengan Pasal 100 ayat (2) dan Pasal 102 UU RI No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis Jo. Pasal 55 ayat (1) KUHP hingga divonis hukuman 6 (enam) bulan kurungan. Dari kasus tersebut, maka perlu meninjau kembali penjatuhan pidana yang ada dalam putusan tersebut. Salah satu sasarannya adalah memperluas wawasan masyarakat terutama para pelaku usaha di bidang barang dan jasa tentang penerapan hukum pidana sebagaimana yang diharapkan undang-undang dapat menekan angka peningkatan praktik pidana khususnya di bidang merek. Di samping itu, perlu dilakukan analisis terhadap pertimbangan hakim dalam penerapan hukum terhadap terdakwa sebagaimana dalam putusan yang penulis angkat dalam penelitian ini.

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka penulis tertarik untuk mengkaji dan menuangkannya dalam judul “Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Yang Dilakukan Secara Bersama-Sama

Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Dengan Merek Terdaftar Pihak Lain (Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)”.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah kualifikasi perbuatan pada tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama memperdagangkan merek yang memiliki kesamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar pihak lain dalam perpektif hukum pidana?
2. Bagaimanakah pertimbangan hukum oleh majelis hakim dalam menjatuhkan pidana pada putusan No. 169/pid.sus/2019/PN.Skg?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis kualifikasi perbuatan pada tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama memperdagangkan merek yang memiliki kesamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar pihak lain dalam perpektif hukum pidana.
2. Untuk menganalisis pertimbangan hukum oleh majelis hakim dalam menjatuhkan pidana pada putusan No. 169/pid.sus/2019/PN.Skg.

D. Kegunaan Penelitian

Dari penelitian ini penulis berharap dapat memberikan beberapa manfaat sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis, Penelitian ini merupakan upaya untuk pengembangan disiplin ilmu hukum pidana, khususnya dalam hal analisis yuridis terhadap kasus tindak pidana merek.
2. Manfaat Praktis, Hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan bahan rujukan yang konstruktif oleh siapa saja, juga sebagai bahan informasi kepada peneliti lainnya dalam menyusun karya ilmiah yang memiliki relevansi dengan judul di atas, serta bagi pelaku usaha yang memiliki intensitas tinggi dengan merek.

E. Keaslian Penelitian

Keaslian penelitian merupakan bagian dalam penelitian yang menggambarkan kedudukan penelitian dengan membandingkan dengan penelitian terdahulu untuk menghindari duplikasi yang melanggar etika serta moral.⁹ Berdasarkan judul skripsi yang akan peneliti bahas yaitu “Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Yang Dilakukan Secara Bersama-sama Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Pada Pokoknya Dengan Merek Terdaftar Pihak Lain (Studi Putusan No.169/Pid.Sus/2019/PN.Skg)” adalah asli yang akan diteliti langsung oleh peneliti. Kemudian beberapa perbandingan penelitian yang akan peneliti bahas dengan penelitian terdahulu yaitu :

⁹ Irwansyah, 2020, *Penelitian Hukum Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*, Mirra Buana Media, Yogyakarta hlm. 282

1. Terongo Daya Rahmat Tafonao Universitas Medan Area 2019, tesis dengan judul “Tindak Pidana Penggunaan Merek Yang Sama Dengan Merek Yang Sudah Terdaftar Milik Pihak Lain (Studi Kasus Putusan No. 53/Pid.Sus/2015/PN/BIR)”. Rumusan permasalahan dalam penelitian ini adalah :
 - a. Bagaimana aturan hukum yang mengatur tindak pidana penggunaan merek yang sama dengan merek yang sudah terdaftar milik pihak lain?
 - b. Bagaimana faktor-faktor penyebab terjadinya pendaftaran merek yang sama dengan merek yang sudah terdaftar milik pihak lain?
 - c. Bagaimana pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana bagi pelaku tindak pidana penggunaan merek yang sama dengan merek yang sudah terdaftar milik pihak lain?

Dalam tesis ini mengkaji dan menganalisis perlindungan terhadap merek sesuai studi kasus sedangkan dalam penelitian ini mengkaji pengaturan tindak pidana dan pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana. Dari jenis tindak pidana juga memiliki perbedaan dengan tindak pidana yang diteliti oleh penelliti.

2. Muhamad Ikbal Hajizi Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta 2019, skripsi dengan judul “Analisis Yuridis Terhadap Penyelesaian Sengketa Merek Gudang Garam Dan Gudang Baru (Studi Kasus Putusan Nomor 104 PK/Pid.Sus/2015)”. Adapun rumusah permasalahan dalam penelitian ini adalah :

- a. Bagaimana prosedur penyelesaian sengketa merek Gudang Garam dan Gudang Baru berdasarkan ketentuan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis?
- b. Apa faktor yang menyebabkan terjadinya Dissenting Opinion hakim Mahkamah Agung dalam memeriksa Peninjauan Kembali merek Gudang Baru?

Dalam penelitian tersebut meneliti tentang prosedur penyelesaian sengketa merek jika menggunakan instrument hukum pidana dan perdata serta penyebab Dissenting Opinion hakim Mahkamah Agung dalam memeriksa permohonan Peninjauan Kembali. Sedangkan dalam penelitian ini lebih memfokuskan pada penyelesaian dalam instrumen pidana dalam hal ini laporan tindak pidana merek.

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan pada penelitian ini yakni penelitian hukum normatif, penelitian hukum normatif umumnya disebut juga penelitian hukum doktrine, disebut demikian karena penelitian ini hanya berfokus pada ketentuan atau peraturan tertulis yang sangat berhubungan erat dengan studi kepustakaan.¹⁰

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 98

2. Pendekatan Penelitian

Metode pendekatan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dan pendekatan kasus (*Case Approach*). Pendekatan perundang-undangan atau pendekatan juridis normatif adalah pendekatan dengan proses telaah terhadap semua ketentuan perundang-undangan yang erat kaitannya dengan isu hukum yang diteliti.¹¹ Kemudian pendekatan kasus merupakan pendekatan yang bertujuan mempelajari pengimplementasian norma hukum dalam praktik, khususnya terhadap perkara yang menjadi fokus penelitian.¹²

3. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yaitu bahan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat secara yuridis dan berhubungan dengan objek penelitian misalnya peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan. Adapun bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini antara lain terdiri dari:

¹¹ *Ibid.*, hlm. 133

¹² Jonaedi Efendi dan Johnny Ibrahim, 2016, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Kencana, Jakarta, hlm. 145

- 1) Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (KUHP)
- 2) Undang-Undang Republik Indonesia No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP)
- 3) Undang-Undang Republik Indonesia No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis
- 4) Putusan Pengadilan Kabupaten Wajo Nomor 169/Pid.Sus/2019/PN.Skg

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang tidak mengikat secara yuridis. Bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari buku-buku, pendapat ahli/sarjana hukum, jurnal dan artikel terkait yang relevan dengan penelitian ini

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum yang digunakan untuk memperjelas dan memperkuat bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum tersier yang digunakan oleh penulis adalah Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia, dan Kamus Besar Bahasa Inggris.

4. Pengumpulan Bahan Hukum

Mengenai teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah inventarisasi dan identifikasi beberapa bahan hukum antara sebagai berikut :

- a. Studi kepustakaan yang dilakukan dengan cara membahas buku-buku, artikel dan jurnal hukum yang terkait dengan penelitian ini.
- b. Studi dokumen, yaitu teknik pengumpulan data dengan cara menganalisis dokumen pada kasus putusan pengadilan yang dibahas. Penulis juga mengumpulkan beberapa peraturan perundang-undangan terkait tindak pidana merek.

5. Analisis Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan kemudian ditelaah dan dianalisis menggunakan pendekatan kualitatif yaitu pendekatan undang-undang dan pendekatan kasus dimana tetap mengacu pada karakteristik penelitian normatif yang bersifat preskriptif.¹³ Sehingga menghasilkan suatu argumentasi yang dapat digunakan menjawab rumusan-rumusan masalah yang telah disebutkan sebelumnya.

¹³ Irwansyah, *Op.cit*, hlm. 172

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA DAN ANALISIS KUALIFIKASI PERBUATAN PADA TINDAK PIDANA YANG DILAKUKAN SECARA BERSAMA- SAMA MEMPERDAGANGKAN MEREK YANG MEMILIKI KESAMAAN PADA POKOKNYA DENGAN MEREK TERDAFTAR PIHAK LAIN DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA

A. Hukum Pidana

1. Pengertian Hukum Pidana

Dalam memahami suatu hal, ada baiknya kita memulai dari lingkup yang lebih luas sebelum membahas hal yang lebih dalam dan spesifik. Khususnya dalam penelitian ini terlebih dahulu akan dipaparkan mengenai pengertian hukum pidana yang merupakan bingkai dari objek penelitian kali ini. Istilah hukum pidana sendiri merupakan terjemahan dari bahasa Belanda yakni *straf* (pidana) *recht* (hukum).

Lebih lanjut terkait hukum pidana, beberapa sarjana hukum telah mengemukakan atau memberi batasan pengertian tentang hukum pidana antara lain sebagai berikut :

Pertama dari Moelyatno yang memberikan definisi bahwa hukum pidana adalah :

“ bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan untuk :

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dan disertai

ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut.

- b. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.
- c. Menentukan dengan cara bagaimana mengenai pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.”¹⁴

Selanjutnya, Satochid Kartanegara memiliki pandangan tentang hukum pidana dari 2 perspektif antara lain :

- a. “Hukum pidana dalam arti objektif (*ius poenale*) yakni sejumlah peraturan yang mengandung larangan-larangan atau keharusan-keharusan dimana terhadap pelanggarannya diancam dengan hukuman.
- b. Hukum pidana dalam arti subjektif (*ius puniendi*) yakni sejumlah peraturan yang mengatur hak negara untuk menghukum seseorang yang melakukan perbuatan yang dilarang.”¹⁵

Kemudian salah satu sarjana terkemuka lainnya yakni Simons, memberi pandangan terhadap hukum pidana sebagai berikut :

- a. “Hukum pidana dalam arti objektif yang merupakan keseluruhan dari beberapa larangan dan keharusan, yang atas pelanggarannya oleh negara atau masyarakat hukum umum lainnya telah dikaitkan dengan suatu penderitaan yang sifatnya khusus berupa hukuman, dan keseluruhan dari peraturan dimana syarat-syarat mengenai akibat hukum itu telah diatur serta keseluruhan dari peraturan yang mengatur masalah penjatuhan dan pelaksanaan hukuman.

¹⁴ Amir Ilyas, 2012, *Asas-Asas Hukum Pidana Memahami Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana Sebagai Syarat Pemidanaan*, Rangkang Education, Yogyakarta, hlm. 3

¹⁵ Ishaq dan Efendi, 2017, *Pengantar Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, hlm. 127

- b. Hukum pidana dalam arti subjektif yang merupakan hak dari negara dan alat kekuasaannya untuk menghukum dan untuk mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan-peraturannya dengan hukum.”¹⁶

Andi Zainal Abidin Farid berpendapat bahwa istilah hukum pidana bermakna jamak yang meliputi :

- a. “Perintah dan larangan, yang atas pelanggaran atau pengabaianya telah ditetapkan sanksi terlebih dahulu oleh badan-badan negara yang berwenang; peraturan-peraturan yang harus ditaati dan diindahkan oleh setiap orang.
- b. Ketentuan-ketentuan yang menetapkan dengan cara apa atau alat apa dapat diadakan reaksi terhadap pelanggaran-peraturan-peraturan itu, dengan kata lain hukum penitensier atau hukum sanksi.
- c. Kaidah-kaidah yang menentukan ruang lingkup berlakunya peraturan-peraturan itu pada waktu dan wilayah negara tertentu.”¹⁷

Dari beberapa pengertian di atas yang dikemukakan dari para ahli dapat dirumuskan secara singkat bahwa hukum pidana merupakan salah satu cabang atau bidang hukum yang mengatur mengenai larangan dan keharusan yang mengandung sanksi serta hak negara dalam memidana.

Kemudian untuk tujuan dari hukum pidana dikenal dua pandangan atau aliran, yaitu pertama aliran klasik yang menyatakan bahwa hukum pidana bertujuan membuat takut setiap orang yang berkehendak melakukan perbuatan yang tidak

¹⁶ Amir Ilyas, *Op.cit.*, hlm. 4

¹⁷ A. Zainal Farid, 2018, *Hukum Pidana I*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 1

baik. Selanjutnya aliran modern yang menyatakan bahwa hukum pidana memiliki tujuan mendidik orang yang telah berbuat tidak baik sehingga kembali dapat diterima di dalam masyarakat. Semuanya dapat dimaknai sebagai alat untuk mencegah gejala-gejala sosial yang kurang sehat di dalam masyarakat guna mewujudkan kelarasan atau ketertiban umum¹⁸

2. Pembagian Hukum Pidana

Setelah sebelumnya dipaparkan beberapa pandangan mengenai pengertian hukum pidana maka secara garis besar, hukum pidana dapat dikelompokkan ke dalam beberapa bagian menurut atau berdasarkan beberapa aspek. Diantara dasar pembagiannya adalah berdasarkan wilayah keberlakuan, bentuk, dan sebagainya. Namun berikut ini akan diuraikan secara singkat mengenai pembagian hukum pidana berdasarkan hukum pidana materil dan hukum pidana formil.

a. Hukum pidana materil adalah hukum yang mengatur beberapa perbuatan yang diancam pidana, syarat pertanggungjawabkan serta berbagai macam pidana yang dapat dijatuhkan.¹⁹ Dalam hukum pidana materil ini dapat

¹⁸ Zuleha, 2017, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Deepublish, Yogyakarta, hlm. 13

¹⁹ Andi Sofyan dan Nur Azisa, 2016, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Pustaka Pena Press, Makassar, hlm. 6

menyangkut semua tindak pidana baik dalam KUHP maupun tindak pidana di luar KUHP.²⁰

- b. Hukum pidana formil adalah seperangkat aturan dijadikan dasar bagi aparat penegak hukum sebagai alat negara dalam menjalankan tugasnya melakukan penyidikan, penuntutan, menjatuhkan dan melaksanakan pidana dalam suatu tindak pidana.²¹ Pada intinya hukum pidana formil untuk menegakkan hukum pidana materil, baik itu hukum pidana formil yang diatur dalam KUHP maupun di luar KUHP.²²

B. Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Hukum pidana Belanda umumnya menggunakan kata atau istilah *strafbaar feit* atau terkadang menggunakan *delict*. Berdasar pada sumber KUHP Indonesia yang diwariskan dari pemerintah Hindia Belanda demi mengisi kekosongan hukum, maka penggunaan istilah *strafbaar feit* yang diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia. Dalam menerjemahkan istilah tersebut muncul berbagai pendapat atau istilah dari para sarjana hukum Indonesia seperti peristiwa pidana, perbuatan pidana, perbuatan kriminal dan delik.²³

²⁰ Amir Ilyas, *Op.cit.*, hlm. 11

²¹ Andi Sofyan dan Nur Azisa, *Op.cit.*, hlm. 6

²² Amir Ilyas, *Op.cit.*, hlm. 12

²³ Andi Hamzah, 2005, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yarsif Watampone, Jakarta, hlm. 95

Istilah *strafbaar feit* bila diartikan secara harfiah ke dalam bahasa Indonesia berarti perbuatan yang dapat dipidana²⁴, lebih lanjut para para pakar memberikan pandangannya mengenai definisi tindak pidana sebagai berikut :

Simons menyatakan bahwa “strafbaar feit ialah perbuatan melawan hukum yang berkaitan dengan kesalahan (*schuld*) seseorang yang mampu bertanggungjawab. Kesalahan yang dimaksud oleh Simons ialah kesalahan dalam arti luas yang meliputi *dolus* (sengaja) dan *culpa lata* (*alpa* dan *lalai*).

Van Hamel menguraikan tindak pidana sebagai perbuatan manusia yang diuraikan oleh undang-undang, melawan hukum, patut/bernilai untuk dipidana, dan dapat dicela karena kesalahan.

Vos memberi definisi bahwa *strafbaar feit* ialah kelakuan atau tingkah laku manusia, yang oleh peraturan perundang-undangan diberikan pidana.”²⁵

Dari beberapa pandangan di atas, merupakan cara perumusan delik atau tindak pidana tanpa memisahkan unsur perbuatan beserta akibat dan unsur pertanggungjawaban. Berdasarkan hal tersebut, cara pandang ini umumnya disebut aliran monistis dalam tindak pidana.²⁶

Kemudian beberapa sarjana di Indonesia memisahkan unsur perbuatan (*actus reus*) dan pertanggungjawaban pidana (*mens rea*) seperti Roeslan Saleh, Moeljatno, dan A.Z. Abidin yang umumnya dikenal dengan aliran dualistis. Moeljatno mengatakan bahwa perbuatan pidana hanya merujuk kepada

²⁴ Amir Ilyas, *Op.cit.*, hlm. 19

²⁵ A. Zainal Abidin Farid, 2018, *Hukum Pidana I*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 224

²⁶ Andi Hamzah, *Op.cit.*, hlm. 97

sifat perbuatan, yaitu yang dilarang dengan ancaman pidana apabila terjadi pelanggaran.²⁷ Menurut aliran dualistis, kesalahan sebagai inti dari pertanggungjawaban pidana bukan merupakan unsur dari tindak pidana dan dari pada pandangan ini lebih menekankan pada pemisahan antara sifat melawan hukum dengan kesengajaan, kesalahan, dan pertanggungjawaban pidana.²⁸

Terlepas dari perbedaan pandangan di atas, Andi Hamzah menyatakan bahwa pemisahan kedua unsur tersebut hanya penting dalam proses membuat dakwaan oleh penuntut umum, dimana dalam dakwaan cukup memuat inti tindak pidana dan perbuatan konkret dari terdakwa yang pada umumnya diistilahkan sebagai *actus reus*.²⁹ Pada akhirnya kita dapat mengetahui bahwa definisi dari tindak pidana hanya ada dalam teori atau pendapat ahli karena tidak dijelaskan secara langsung dalam KUHP. Namun dalam praktik, umumnya tindak pidana diartikan sebagai suatu perbuatan yang telah dirumuskan dalam Undang-Undang, dengan berlandaskan asas legalitas (asas yang menentukan suatu tindakan merupakan tindak pidana) dalam

²⁷ Lukman Hakim, 2020, *Asas-Asas Hukum Pidana Buku Ajar Bagi Mahasiswa*, Deepublish, Yogyakarta, hlm. 4

²⁸ Agus Rusianto, 2016, *Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi Antara Asas, Teori, Dan Penerapannya*, Kencana, Jakarta, hlm. 5

²⁹ Andi Hamzah, *Op.cit.*, hlm. 99

Pasal 1 KUHP yang mengandung asas *nullum delictum sine lege* juga sekaligus mengandung asas sifat melawan hukum formal.³⁰

2. Unsur-unsur Tindak Pidana

Setelah melihat beberapa pandangan ahli mengenai definisi tindak pidana, selanjutnya akan diuraikan unsur-unsur dari tindak pidana berdasarkan dari pandangan atau aliran monistis dan dualistis.

Salah satu pandangan ahli mengenai unsur-unsur tindak pidana secara monistis oleh D. Simons antara lain sebagai berikut

:

- a. "Perbuatan manusia, baik dalam arti perbuatan positif (berbuat) maupun perbuatan negatif (tidak berbuat).
- b. Diancam dengan pidana
- c. Melawan hukum
- d. Dilakukan dengan kesalahan dan
- e. Oleh orang yang mampu bertanggungjawab"³¹

Dari unsur-unsur tindak pidana di atas, terlihat cakupan tindak pidana yang didalamnya terdapat perbuatan yang dilarang dan pertanggungjawaban/kesalahan. Kemudian mengenai unsur-unsur tindak pidana menurut aliran atau pandangan dualistis dapat kita lihat unsur-unsur dari definisi yang dikemukakan oleh Pompe antara lain :

³⁰ Barda Nawawi Arief, 2008, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, Kencana, Jakarta, hlm. 80

³¹ Amir Ilyas, *Op.cit.*, hlm. 39

- a. “Adanya perbuatan manusia
- b. Memenuhi rumusan dalam undang-undang (hal ini merupakan syarat formil, terkait berlakunya Pasal 1 ayat (1) KUHP
- c. Bersifat melawan hukum (hal ini merupakan syarat materil, terkait dengan diikutinya ajaran sifat melawan hukum materil dalam fungsinya yang negatif)
- d. Tidak ada alasan pembenar (keadaan darurat, pembelaan terpaksa, melaksanakan ketentuan undang-undang, perintah jabatan)”³²

Berbeda dengan aliran monistis yang memasukkan unsur pertanggungjawaban sebagai unsur tindak pidana, dalam aliran dualistis pertanggungjawaban pidana tidak tercakup dalam unsur tindak pidana sebagaimana yang telah disebutkan di atas.

3. Jenis-jenis Tindak Pidana

Jenis-jenis tindak pidana sangat beragam dan dapat dibedakan dari berbagai perspektif atau sudut pandang yang akan diuraikan secara ringkas sebagai berikut :

1. “Tindak pidana kejahatan dan pelanggaran, pembagian ini berdasar dari KUHP yang membagi secara jelas dan menempatkannya masing-masing yaitu kejahatan (tercela dan patut dipidana) pada Buku II dan pelanggaran (tidak dipandang tercela dan patut dipidana) pada Buku III.
2. Tindak pidana materil dan formil, pada tindak pidana formil yang diuraikan hanya suatu perbuatan tertentu sebagai dapat dipidana dan tidak menyebut akibat. Pada tindak pidana materil, disebutkan adanya akibat tertentu dengan atau tanpa menyebut perbuatan tertentu.
3. Tindak pidana propria dan tindak pidana komun (semua orang), tindak pidana propria yaitu tindak pidana yang

³² *Ibid.*, hlm. 41

hanya dapat dilakukan oleh orang-orang yang memiliki kualitas tertentu, seperti tindak pidana jabatan, tindak pidana militer dan sebagainya.

4. Tindak pidana umum dan tindak pidana politik, tindak pidana politik yaitu suatu kejahatan yang menyerang baik organisasi atau fungsi-fungsi negara (mengancam keamanan negara dan kepala negara).
5. Tindak pidana komisi dan omisi, tindak pidana komisi yakni tindak pidana yang dilakukan dengan perbuatan aktif baik dirumuskan secara formil atau materil. tindak pidana omisi terwujud karena perbuatan pasif seperti membiarkan atau mengabaikan.
6. Tindak pidana berdiri sendiri dan tindak pidana berkesinambungan/berlanjut. Tindak pidana berlanjut terdiri atas dua atau lebih tindak pidana yang karena kaitannya yang erat mengakibatkan dikenakannya satu sanksi atau pidana kepada terdakwa.
7. Tindak pidana selesai seketika dan tindak pidana terus menerus, tindak pidana yang selesai seketika adalah tindak pidana yang terjadi dengan melakukan suatu atau beberapa perbuatan tertentu. Tindak pidana terus menerus ialah tindak pidana yang dilakukan untuk melangsungkan suatu keadaan yang dilarang, contoh Pasal 164 KUHP.
8. Tindak pidana tunggal dan tindak pidana majemuk, tindak pidana majemuk yaitu suatu tindak pidana yang dilakukan dengan lebih dari satu perbuatan untuk terjadinya tindak pidana itu, contohnya tindak pidana yang dilakukan sebagai kebiasaan pada Pasal 481 KUHP.
9. Tindak pidana biasa dan tindak pidana berkualifikasi, tindak pidana berkualifikasi adalah bentuk khusus, mempunyai semua unsur bentuk dasar, tetapi satu atau lebih keadaan yang memperberat pidana misalnya pencurian dengan membongkar, penganiayaan yang mengakibatkan kematian dan seterusnya.³³
10. Untuk Indonesia, menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Pasal 284, dikenal pula tindak pidana umum dan tindak pidana khusus, seperti tindak pidana ekonomi, korupsi, terorisme dan lain-lain.³⁴
11. Tindak pidana biasa dan tindak pidana aduan, tindak pidana biasa yaitu tindak pidana yang dapat dituntut tanpa ada pengaduan. tindak pidana aduan yaitu tindak

³³ A. Zainal Abidin Farid, *Op.cit.*, hlm. 351

³⁴ Andi Hamzah, *Op.cit.*, hlm. 105

pidana yang penuntutannya hanya dilakukan atas dasar pengaduan dari pihak yang berkepentingan atau yang dirugikan.”³⁵

Dari uraian jenis-jenis tindak pidana yang telah disebutkan di atas telah menggambarkan karakteristik masing-masing tindak pidana, baik itu dalam KUHP maupun di luar KUHP dalam hal ini Undang-Undang tindak pidana khusus atau Undang-Undang lain termasuk Peraturan Daerah provinsi kabupaten/kota yang mengatur mengenai ketentuan pidana.

C. Penyertaan Dalam Hukum Pidana

1. Pengertian Penyertaan

Pengaturan mengenai penyertaan ini berhubungan erat dengan subjek hukum dalam hukum pidana dalam hal ini pelaku tindak pidana, karena pada umumnya sebuah kejahatan ataupun pelanggaran dapat terjadi akibat perbuatan satu orang atau lebih. Olehnya itu, dimuatkan dalam Pasal 55-62 Bab V Buku I KUHP tentang penyertaan.³⁶

Menurut Adam Chazawi penyertaan (*deelneming*) adalah segala bentuk tindakan dimana terlibatnya satu orang atau lebih baik itu fisik maupun psikis yang melakukan masing-masing perbuatannya hingga melahirkan suatu tindak pidana. Dalam

³⁵ Zuleha, *Op.cit.*, hlm. 43

³⁶ Adami Chazawi, 2014, *Pelajaran Hukum Pidana 3 Percobaan & Penyertaan*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 69

pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa penyertaan hanya untuk suatu tindak pidana yang pelakunya dua orang atau lebih dan yang perlu digarisbawahi bahwa masing masing perbuatan pelaku haruslah saling menunjang dan tidak terpisahkan.³⁷ Dan hal tersebut merupakan perluasan pada jumlah pelaku, bukan pada perbuatan pidana.³⁸

2. Bentuk-Bentuk Penyertaan

Bentuk-bentuk penyertaan terdapat dalam ketentuan Pasal 55 dan 56 KUHP sebagaimana yang disebutkan berikut ini

.³⁹

“Pasal 55

(1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:

1. mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan;
2. mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

(2) Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Pasal 56

Dipidana sebagai pembantu kejahatan:

³⁷ *Ibid*, hlm. 73

³⁸ D. Schaffmeister, N. Keijzer dan E. PH. Sutorius, 2007, *Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 246

³⁹ KUHP

1. mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan;
2. mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau ke- terangan untuk melakukan kejahatan.”

Dari rumusan pasal maka secara umum, penyertaan dapat dikategorikan ke dalam 2 kelompok yakni pembuat dan pembantu dengan masing-masing klasifikasi yang akan dijabarkan sebagai berikut :

a. Pembuat (*mededader*)

1. Yang melakukan (*plegen*), yang melakukan dan menyelesaikan perbuatan atau unsur-unsur dalam tindak pidana ataupun yang perbuatannya menimbulkan akibat yang yang ditentukan undang-undang.⁴⁰
2. Yang menyuruh melakukan (*doen plegen*), melalui perantara orang lain yang dijadikan alat dimana orang yang diperalat bertindak tanpa kesengajaan, tanpa kealpaan, serta tanpa tanggung jawab (keadaan yang tidak diketahui, disesatkan, atau tunduk pada kekerasan).⁴¹
3. Yang turut serta melakukan (*medeplegen*), tindakan para peserta memenuhi semua unsur tindak pidana

⁴⁰ Adami Chazawi, *Op.cit.*, hlm. 86

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 88

ataupun sebagian unsur tindak pidana dengan syarat adanya kesamaan unsur kesengajaan dari masing-masing peserta.⁴²

4. Yang sengaja menganjurkan (*uitlokking*), hampir sama dengan *doen plegen* namun dalam menganjurkan, cara yang digunakan haruslah sesuai dengan cara yang ditentukan undang-undang dalam hal ini KUHP sebagaimana telah disebutkan sebelumnya serta penganjur dan pembuat materiil sama-sama bertanggung jawab.⁴³

b. Pembantu (*medeplichtige*)

1. Orang yang dengan sengaja memberi bantuan pada saat kejahatan dilakukan, dalam artian ada kesamaan waktu dalam terjadinya perbuatan pembuat dan pembantu.
2. Orang yang dengan sengaja memberi bantuan sebelum kejahatan dilakukan baik itu berupa pemberian kesempatan, sarana, ataupun keterangan. Dan dapat dipastikan bahwa perbuatan pembantu mendahului perbuatan pembuat.

⁴² *Ibid.*, hlm. 100

⁴³ *Ibid.*, hlm. 135

3. Turut Serta

Pelaku turut serta sebagaimana telah dijelaskan secara singkat sebelumnya yaitu apabila tindakan para peserta memenuhi semua unsur tindak pidana ataupun sebagian unsur tindak pidana dengan syarat adanya kesamaan unsur kesengajaan dari masing-masing peserta.

Dalam turut serta ini ada perbedaan pandangan dalam penjelasan oleh para ahli, dimana terdapat ajaran objektif oleh Van Hamel dan Trapman serta di sisi lain ada ajaran subjektif oleh Hoge Raad.

Ajaran objektif menjelaskan bahwa turut serta terjadi jika masing-masing dari perbuatan pembuat atau peserta memenuhi seluruh unsur delik atau tindak pidana. Kemudian ajaran subjektif menjelaskan bahwa turut serta terjadi bila timbul kerja sama yang dilakukan secara sadar juga telah terjadi pelaksanaan tindak pidana oleh para peserta secara bersama-sama.⁴⁴

Penulis sendiri lebih memilih ajaran subjektif yang menjelaskan terjadinya turut serta dengan lingkup yang lebih luas. Pada unsur

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 100

yang disebutkan di atas secara singkat dapat dijabarkan sebagai berikut :⁴⁵

- a. Turut serta terjadi bila adanya kerja sama secara sadar yang diartikan sebagai bentuk kesamaan kepentingan dan kehendak yang kuat antara para peserta dalam mewujudkan terjadinya tindak pidana.
- b. Turut serta terjadi apabila para peserta bersama-sama telah melakukan tindak pidana yang dapat diartikan bahwa perbuatan para peserta tidak harus sama, melainkan perbuatannya cukup memiliki hubungan dengan perbuatan yang dilakukan pembuat pelaksana dalam bersama-sama mewujudkan suatu tindak pidana. Kemudian poin penting yang membedakan turut serta dengan pembantuan hanya dari sudut batin peserta.

D. Tinjauan Umum Tentang Merek

Merek merupakan salah satu bagian dari HAKI yang diberikan perlindungan oleh undang-undang. Hal tersebut tak terlepas dari hak ekonomi yang melekat pada merek, dimana pemilik merek dapat memperoleh keuntungan dari penggunaan langsung atau secara tidak langsung.⁴⁶ Adapun ruang lingkup dari merek meliputi pertama, merek dagang yang diaplikasikan pada barang perdagangan dan yang kedua yaitu merek jasa yang diaplikasikan pada jasa yang

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 104

⁴⁶ Gatot Supramono, 2008, *Menyelesaikan Sengketa Merek Menurut Hukum Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 13

diperdagangkan.⁴⁷ Penggunaan merek pada produk bukan semata hanya untuk aksesoris belaka, melainkan ada beberapa alasan para pelaku usaha memberi merek pada produknya antara lain, sebagai identitas produk, sarana promosi, jaminan kualitas, asal produk serta menunjukkan eksistensi produk dalam persaingan pasar.⁴⁸ Dari beberapa fungsi penggunaan merek atau hak eksklusif atas merek yang telah disebutkan sebelumnya mempunyai tujuan penggunaan merek itu sendiri dan memberi izin kepada pihak lain yang menggunakan merek yang telah didaftarkan.⁴⁹

1. Pengertian Merek

Pada dasarnya merek merupakan tanda pengenal untuk suatu produk tertentu. Kemudian seiring perkembangan dan semakin ketatnya persaingan pasar, merek bukan lagi sekedar tanda pengenal namun ada nilai lebih yang terkandung di dalamnya. Berdasarkan Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, memberikan pengertian sebagai berikut :

“Merek adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan

⁴⁷ Modul Kekayaan Intelektual Bidang Merek Dan Indikasi Geografis, Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual Kementerian Hukum Dan HAM RI, Jakarta, 2019, hlm. 5

⁴⁸ Chandra Gita Dewi, 2019, *Penyelesaian Sengketa Pelanggaran Merek*, Deepublish, Yogyakarta, Hlm. 3

⁴⁹ Modul Kekayaan Intelektual Bidang Merek Dan Indikasi Geografis, *Op.cit*, hlm. 6

hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa.”⁵⁰

Dari pengertian di atas pada intinya menyatakan merek adalah tanda yang ditampilkan dalam berbagai kombinasi unsur sebagaimana disebutkan dalam pasal yang pada akhir penjelasan terdapat tujuan sebagai pembeda bagi barang dan jasa. Hal tersebut sejalan dengan definisi yang ditemukan dalam persetujuan TRIPs Pasal 15 ayat (1) yang menekankan pada unsur pembeda.⁵¹

Menurut KBBI, merek diartikan sebagai “tanda yang dikenakan oleh pengusaha (pabrik, produsen, dan sebagainya) pada barang yang dihasilkan sebagai tanda pengenal; cap (tanda) yang menjadi pengenal untuk menyatakan nama dan sebagainya.”⁵² Definisi merek juga diberikan oleh para ahli antara lain oleh R. Soekardono yang menyatakan bahwa :

“merek adalah sebuah tanda dengan mana dipribadikan sebuah barang tersebut, dimana perlu juga dipribadikan asal barang atau menjamim kualitasnya barang dalam perbandingan dengan barang-barang sejenis yang dibuat atau diperdagangkan oleh orang-orang atau badan-badan perusahaan lain.”⁵³

⁵⁰ Undang-Undang RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis

⁵¹ Hery Firmansyah, 2013, *Perlindungan Hukum Terhadap Merek*, Medpress Digital, Yogyakarta, hlm. 32

⁵² [Arti kata merek - Kamus Besar Bahasa Indonesia \(KBBI\) Online](#), diakses pada tanggal 11 Februari 2022

⁵³ R. Soekardono, 1993, *Hukum Dagang Indonesia*, Dian Rakyat, Jakarta, hlm. 143

Kemudian H.M.N. Purwo Sutjipto memberi definisi “merek adalah suatu tanda, dengan mana suatu benda tertentu dipribadikan, sehingga dapat dibedakan dengan benda lain yang sejenis.”⁵⁴ Dari beberapa definisi di atas, penulis dapat menyimpulkan bahwa merek adalah tanda yang ditampakkan oleh pelaku usaha dalam ragam kombinasi unsur audiovisual dan yang terpenting mengandung unsur pembeda baik secara keseluruhan atau pada pokoknya.

2. Jenis-Jenis Merek menurut Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

Secara garis besar, penggolongan merek dapat dilihat dari 2 perspektif yakni dari objek dan subjek yang menggunakan merek sebagaimana akan di uraikan berikut :⁵⁵

a. Objek yang diperdagangkan

- 1) Merek dagang
- 2) Merek Jasa

Penggolongan ini sebagaimana yang telah disebutkan dalam Undang-Undang Merek Dan Indikasi Geografis tepatnya pada Pasal 1 ayat (2) dan (3)

b. Pihak yang menggunakan

⁵⁴ Ismail Rumadan, 2018, *Kriteria Itikad Tidak Baik Dalam Penyelesaian Sengketa Merek Terkenal Melalui Putusan Pengadilan*, Puslitbang Hukum Dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Jakarta, hlm. 53

⁵⁵ Chandra Gita Dewi, *Op.cit*, hlm.

- 1) Merek pribadi, yaitu merek yang digunakan secara perorangan atau pribadi badan hukum sebagai pemegang atau pemilik merek.
- 2) Merek kolektif, yaitu merek yang digunakan secara bersama sama oleh beberapa orang atau badan hukum yang memiliki kesamaan karakteristik, baik dari sifat, ciri umum, dan mutu barang atau jasa serta pengawasannya.
- 3) Merek lokal, yaitu merek dalam negeri dan terdaftar di negara bersangkutan
- 4) Merek asing, yaitu merek dari luar negeri dan telah terdaftar di negara asal merek.

3. Pendaftaran Merek

Mengenai pembuatan merek, tidak ada ketentuan yang mengaturnya dan hal tersebut dikembalikan kepada masing-masing pelaku usaha bagaimana mendesain dan merancang mereknya. Adapun jika ingin memperoleh hak perlindungan atas merek, undang-undang merek kemudian memberikan beberapa syarat yang harus dipenuhi agar dapat terdaftar dan memperoleh sertifikat. Berikut beberapa syarat pendaftaran dalam Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis akan diuraikan sebagai berikut :

“Pasal 20

Merek tidak dapat didaftar jika :

- a. bertentangan dengan ideologi negara, peraturan perundang-undangan, moralitas, agama, kesusilaan, atau ketertiban umum;
- b. sama dengan, berkaitan dengan, atau hanya menyebut barang dan/atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya;
- c. memuat unsur yang dapat menyesatkan masyarakat tentang asal, kualitas, jenis, ukuran, macam, tujuan penggunaan barang dan/atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya atau merupakan nama varietas tanaman yang dilindungi untuk barang dan/atau jasa yang sejenis;
- d. memuat keterangan yang tidak sesuai dengan kualitas, maniaat, atau khasiat dari barang dan/atau jasa yang diproduksi
- e. tidak memiliki daya pembeda; dan/atau
- f. merupakan nama umum dan/atau lambang milik umum.

Pasal 21

- (1) Permohonan ditolak jika Merek tersebut mempunyai persamaan pada pokoknya atau keseluruhannya dengan:
 - a. Merek terdaftar milik pihak lain atau dimohonkan lebih dahulu oleh pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis;
 - b. Merek terkenal milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis;
 - c. Merek terkenal milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa tidak sejenis yang memenuhi persyaratan tertentu; atau
 - d. Indikasi Geografis terdaftar.
- (2) Permohonan ditolak jika Merek tersebut:
 - a. merupakan atau menyerupai nama atau singkatan nama orang terkenal, foto, atau nama badan hukum yang dimiliki orang lain, kecuali atas persetujuan tertulis dari yang berhak;
 - b. merupakan tiruan atau menyerupai nama atau singkatan nama, bendera, lambang atau simbol atau emblem suatu negara, atau lembaga nasional maupun internasional, kecuali atas persetujuan tertulis dari pihak yang berwenang; atau
 - c. merupakan tiruan atau menyerupai tanda atau cap atau stempel resmi yang digunakan oleh negara atau lembaga Pemerintah, kecuali atas persetujuan tertulis dari pihak yang berwenang.

- (3) Permohonan ditolak jika diajukan oleh pemohon yang beriktikad tidak baik.”⁵⁶

Dari ketentuan Pasal 20 sampai Pasal 21 Undang-Undang Merek dan Indikasi Geografis di atas dapat dilihat bahwa dalam proses pendaftaran merek terdapat dua kriteria atau syarat yang harus dipenuhi yakni :

1. Merek hanya dapat didaftarkan ke Ditjen HAKI apabila tidak mengandung semua unsur yang disebutkan dalam Pasal 20 mulai dari huruf a sampai dengan huruf f, mulai dari bertentangan dengan ideologi, menyesatkan masyarakat, keterangan yang tidak sesuai, tidak memiliki daya pembeda atau merupakan nama generik. Syarat pertama ini merupakan alasan absolut tidak diterimanya pendaftaran suatu merek.⁵⁷
2. Merek ditolak pendaftarannya apabila merek tersebut memiliki persamaan pada pokoknya atau keseluruhan dengan merek lain, identik dengan simbol kenegaraan dan seterusnya. Syarat kedua ini merupakan alasan relatif ditolakny suatu merek karena masih memerlukan pengujian terlebih dahulu dari keabsahan merek yang terkait.⁵⁸

⁵⁶ Undang-Undang RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis

⁵⁷ Rahmi Jened, *Op.cit*, hlm. 94

⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 115

Sistem pendaftaran merek yang digunakan dalam Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis Indonesia adalah sistem konstitutif dimana sistem ini berprinsip bahwa setiap merek yang ingin memperoleh perlindungan hukum haruslah didaftarkan. Sering pula diistilahkan *first to register* atau orang yang pertama mendaftarkan merek adalah yang berhak atas merek yang memperoleh perlindungan dari negara serta hak eksklusif atas merek. Merek yang telah terdaftar tidak dapat digunakan oleh pihak lain tanpa pengalihan hak maupun lisensi dari pemilik merek.

Perlindungan hukum terhadap merek yang telah terdaftar sebagaimana yang telah diuraikan di atas diberikan jangka waktu selama 10 tahun sejak diterimanya pendaftaran dan dapat diperpanjang 10 tahun lagi pada 6 bulan sebelum dan setelah berakhirnya jangka waktu dengan konsekuensi tertentu yang diatur dalam Undang-Undang.⁵⁹

4. Tindak Pidana Merek menurut KUHP dan Undang-Undang No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

Tindak pidana merek umumnya dilakukan oleh pelaku usaha yang ingin mendapatkan keuntungan secara instan. Dari beberapa penjelasan sebelumnya atas pengertian tindak pidana dan merek, maka dapat ditarik pengertian bahwa tindak pidana merek adalah

⁵⁹ Undang-Undang RI No. 20 tahun 2016 tentang merek dan Indikasi Geografis

perbuatan yang dilarang dan diancam sanksi oleh undang-undang yang berkaitan dengan merek terdaftar. Dalam hukum positif Indonesia, tindak pidana merek di atur dalam beberapa peraturan-perundangan sebagaimana akan diuraikan berikut ini :

a. Tindak Pidana Merek menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Dalam KUHP diatur beberapa pasal yang mengatur tentang tindak pidana merek. Tindak pidana merek dalam KUHP digolongkan ke dalam tindak pidana kejahatan yang diatur dalam Buku 2 KUHP pada Bab XI Pasal 254-257 dan Pada Bab XXV Pasal 382 bis. Berikut adalah beberapa perbuatan yang termasuk dalam lingkup pasal yang telah disebutkan:

1. "membubuhi barang-barang emas atau perak dengan merek Negara yang dipalsukan atau memalsu merek atau menggunakan cap yang asli secara melawan hukum (Pasal 254 Ayat 1 dan 2)
2. memberi, menambah atau memindah merek Negara yang asli pada barang emas atau perak yang lain daripada yang semula dibubuhi merek atau tanda (Pasal 254 Ayat 3)
3. membubuhi barang yang wajib ditera atau yang atas permintaan yang berkepentingan diizinkan untuk ditera atau ditera lagi dengan merek pada barang tersebut dengan menggunakan cap yang asli secara melawan hukum (Pasal 255 ayat 2)
4. membubuhi merek lain daripada yang tersebut dalam Pasal 254 dan 255, yang menurut ketentuan undang-undang harus atau boleh dibubuhi pada barang atau bungkusnya secara palsu pada barang atau bungkus tersebut (Pasal 256 ayat 1)
5. membubuhi merek pada barang atau bungkusnya dengan memakai cap yang asli secara melawan hukum (Pasal 256 ayat 2)
6. memakai merek yang asli untuk barang atau bungkusnya, padahal merek itu bukan untuk barang atau bungkusnya itu (Pasal 256 ayat 3)

7. memakai, menjual, menawarkan, menyerahkan, mempunyai persediaan untuk dijual, atau memasukkan ke Indonesia, merek yang tidak asli, dipalsu atau dibikin secara melawan hukum, ataupun benda-benda di mana merek itu dibubuhkannya secara melawan hukum seolah-olah tanda atau merek itu asli (Pasal 257)
8. untuk mendapatkan, melangsungkan atau memperluas hasil perdagangan atau perusahaan milik sendiri atau orang lain, melakukan perbuatan curang untuk menyesatkan khalayak umum atau seorang tertentu, diancam, jika perbuatan itu dapat menimbulkan kerugian bagi konkuren-konkurennya atau konkuren-konkuren orang lain, karena persaingan curang (Pasal 382 bis)⁶⁰

Setelah melihat beberapa perbuatan yang diatur dalam KUHP yang berkaitan merek di atas, dapat diketahui bahwa KUHP masih membatasi ruang lingkup dalam pengaturan terkait merek, yakni terbatas pada tanda atau cap barang berupa emas dan perak, alat ukur, alat takar serta benda tertentu yang diharuskan atau dibolehkan undang-undang yang tidak mencakup kepada merek barang dan jasa.⁶¹

Kemudian untuk Pasal 382 bis KUHP, Gatot Supramono menyatakan bahwa pelanggaran merek memang tidak disebutkan secara jelas dalam rumusan pasal karena merupakan aturan umum atau *lex generalis*. Namun beberapa pelanggaran merek, baik itu peniruan atau penggunaan dan perdagangan merek sudah dapat

⁶⁰ Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Tentang Hukum Pidana (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana)

⁶¹ Adami Chazawi, 2001, *Kejahatan Mengenai Pemalsuan*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 75.

digolongkan ke dalam tindak pidana persaingan curang sebagaimana Pasal 382 bis KUHP.⁶² Jadi menurut penjelasannya, persaingan curang ini dapat mengakomodir tindakan pelanggaran hak atas merek selama dapat menimbulkan kerugian bagi pemilik merek terdaftar.

b. Tindak Pidana Merek menurut Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

Selain di dalam KUHP, negara juga mengatur terkait tindak pidana merek di luar KUHP. Aturan mengenai merek dituangkan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, dalam undang-undang ini pengaturan mengenai merek jauh lebih komprehensif daripada yang ada di dalam KUHP khususnya mengenai tindak pidana merek. Adapun beberapa perbuatan atau ruang lingkup tindak pidana merek tercantum pada Pasal 100 sampai Pasal 102 Undang-Undang Merek sebagai berikut :

1. “menggunakan Merek yang sama pada keseluruhannya atau pada pokoknya dengan Merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan tanpa hak (Pasal 100 ayat 1 dan 2)
2. melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), yang jenis barangnya mengakibatkan gangguan kesehatan, gangguan lingkungan hidup, dan/atau kematian manusia (Pasal 100 ayat 3)
3. memperdagangkan barang dan/atau jasa dan/atau produk yang diketahui atau patut diduga mengetahui

⁶² Gatot Supramono, *Op.cit*, hlm. 182

bahwa barang dan/atau jasa dan/atau produk tersebut merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100 (Pasal 102)”⁶³

Beberapa pasal di atas mengakomodir beberapa tindak pidana merek yang melanggar hak pemilik merek terdaftar. Ketentuan di atas mengatur mengenai penggunaan merek pada barang dan/atau jasa yang diproduksi langsung oleh seseorang ataupun badan hukum dimana terdapat kesamaan persis secara menyeluruh maupun kemiripan pada unsur-unsur tertentu yang menggambarkan adanya kesan kesamaan pada merek lain yang telah didaftarkan terlebih dahulu. Selain penggunaan merek tanpa izin, juga diatur suatu akibat yang dilarang dari penggunaan merek pada produk barang dan/atau jasa yang mengganggu kesehatan dan lingkungan hidup serta yang paling fatal adalah mengakibatkan kematian. Perbuatan terakhir yang dilarang dalam undang-undang Merek dan Indikasi Geografis khususnya dalam pasal yang telah disebutkan di atas adalah perbuatan atau tindakan memperdagangkan barang dan/atau jasa yang secara sadar diketahui ataupun sepatutnya dapat diduga berasal atau bersumber dari tindak pidana merek sebagaimana telah diuraikan di atas, baik itu penggunaan merek yang memiliki persamaan secara keseluruhan maupun pada pokoknya saja yang dilakukan tanpa hak.

⁶³ Undang-Undang RI No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

E. Analisis Kualifikasi Perbuatan Pada Tindak Pidana Yang Dilakukan Secara Bersama-sama Memperdagangkan Merek Yang Memiliki Kesamaan Pada Pokoknya Dengan Merek Terdaftar Pihak Dalam Perspektif Hukum Pidana

Pemberlakuan Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis merupakan salah satu upaya negara dalam hal ini pemerintah untuk melindungi hak warga negara khususnya di bidang kekayaan intelektual berupa hak atas merek. Hal ini tak terluput dari peran merek dalam dunia perdagangan yang sangat signifikan. Salah satu bentuk perlindungan terhadap hak merek dalam Undang-Undang Merek ini dapat dilihat pada Bab XVIII yang mengatur mengenai ketentuan pidana.

Salah satu tindak pidana yang diatur dalam Undang-Undang Merek adalah memperdagangkan produk yang merupakan hasil dari penggunaan merek terdaftar pihak lain tanpa hak akan dijadikan objek penelitian untuk dianalisis mengenai kualifikasi perbuatan pada tindak pidana tersebut. Adapun tindak pidana ini tergolong ke dalam tindak pidana khusus yang diatur di luar ketentuan umum (KUHP) dalam hal ini Undang-Undang Merek. Walaupun dalam KUHP juga mengatur mengenai tindak pidana merek, namun ruang lingkup merek dalam KUHP kurang luas sehingga tidak dapat mengakomodasi tindak pidana atau pelanggaran merek saat ini. Dalam KUHP juga mengatur mengenai persaingan curang yang

dapat dikaitkan dengan pelanggaran merek, namun ketentuan tersebut terlalu umum sehingga berlaku asas *lex specialis derogat legi generalis*.

Namun sebelum melangkah lebih jauh, terlebih dahulu Penulis akan memaparkan secara singkat mengenai tindak pidana lain yang melatarbelakangi terjadinya tindak pidana perdagangan merek sebagaimana disebutkan di atas. Dalam Undang-Undang Merek setidaknya ada empat klasifikasi tindak pidana mengenai merek yang akan diuraikan sebagai berikut :

“Pasal 100

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

(2) Setiap orang yang dengan tanpa hak menggunakan Merek yang mempunyai persamaan pada pokoknya dengan Merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

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

Pasal 102

Setiap orang yang memperdagangkan barang dan/atau jasa dan/atau produk yang diketahui atau patut diduga mengetahui bahwa barang dan/atau jasa dan/atau produk tersebut merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100 dan Pasal 101 dipidana dengan pidana kurungan

paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

Pasal 103

Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100 sampai dengan Pasal 102 merupakan delik aduan.”⁶⁴

Dari beberapa pasal di atas selanjutnya mengatur beberapa tindak pidana antara lain :

1. Menggunakan merek pihak lain tanpa hak yang sama secara keseluruhan, yang ditekankan pada Pasal 100 Ayat (1) ini adalah penggunaan atau produksi barang dan/atau jasa dimana mereknya memiliki persamaan secara keseluruhan dengan merek terdaftar pihak lain. Persamaan secara keseluruhan atau biasa disebut merek identik dapat terjadi pada barang sejenis (pemalsuan) ataupun yang berbeda jenis, persamaan ini dalam hal kesamaan seluruh elemen pada merek yang dapat membingungkan atau mengelabui konsumen.⁶⁵ Namun kenyataan yang terjadi di lapangan terkadang masyarakat sudah mengetahui merek tersebut palsu akan tetapi tetap dijadikan opsi dalam memenuhi kebutuhannya. Mengenai kualifikasi tindak pidana ini termasuk tindak pidana formil.
2. Menggunakan merek pihak lain tanpa hak yang sama pada pokoknya, yang ditekankan pada Pasal 100 ayat 2 ini adalah

⁶⁴ Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

⁶⁵ Rahmi Jened, *Op.cit.*, hlm. 176

penggunaan atau produksi barang dan/atau jasa dimana mereknya memiliki persamaan yang hanya pada pokoknya dengan merek terdaftar pihak lain. Persamaan pada pokoknya (*similar*) menurut penjelasan Undang-Undang Merek adalah kesan persamaan pada kombinasi unsur yang dominan dalam merek yang membuatnya tampak mirip, unsur ini akan dijelaskan lebih lanjut pada pembahasan berikutnya. Untuk ancaman sanksi pada tindak pidana ini lebih ringan dari Pasal 100 Ayat (1) yakni penjara maksimal 5 tahun sedangkan dalam Pasal 100 Ayat (2) ini dengan ancaman sanksi penjara maksimal 4 tahun namun dendanya sama besar maksimal Rp2.000.000.000,00. Untuk kualifikasi dari tindak pidana ini termasuk tindak pidana formil.

3. Menggunakan merek pihak lain yang sama secara keseluruhan ataupun kesamaan pada pokoknya yang kemudian diikuti oleh akibat yang dilarang dalam Pasal 100 Ayat (3) antara lain gangguan pada kesehatan, terganggunya lingkungan hidup, dan bahkan menyebabkan kematian bagi manusia. Berdasarkan jenis tindak pidana, Pasal 100 Ayat (3) ini merupakan salah satu jenis tindak pidana materil dimana menentukan akibat yang dilarang pada unsur pasal. Dan ketentuan ini merupakan tindak pidana dengan ancaman sanksi terberat yang diatur dalam

Undang-Undang Merek yakni pidana penjara maksimal 10 tahun dan/atau denda maksimal Rp5.000.000.000,00.

4. Memperdagangkan barang yang bermerek sama secara keseluruhan atau pada pokoknya dengan merek lain, dimana barang tersebut telah diketahui ataupun diduga berasal atau merupakan hasil dari beberapa tindak pidana yang telah disebutkan sebelumnya. Tindak pidana inilah yang akan dianalisis dalam penelitian ini.

Setelah memaparkan beberapa tindak pidana lain dalam Undang-Undang Merek, selanjutnya akan diuraikan mengenai tindak pidana yang dilakukan secara bersama-sama memperdagangkan merek yang memiliki kesamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar merek lain secara komprehensif.

Mengenai tindak pidana merek, khususnya pada Pasal 102 Undang-Undang Merek, mengandung beberapa unsur yang harus terpenuhi sebelum dilakukan pemidanaan terhadap terdakwa. Adapun unsur-unsurnya akan dijabarkan sebagai berikut :

(1) Unsur Setiap Orang

Yang dimaksud orang dalam Undang-Undang Merek sebagaimana dijelaskan pada Pasal 1 Angka (19) adalah perseorangan atau badan hukum, disini jelas terlihat tujuan Undang-Undang ini bukan hanya ingin menertibkan orang yang melakukan pelanggaran tetapi

juga korporasi yang menjalankan produksi menyimpangi ketentuan Undang-Undang Merek, tentu hal ini berlaku untuk semua orang tanpa terkecuali. Khusus untuk perseorangan haruslah orang yang mampu bertanggungjawab atas perbuatannya.

(2) Unsur Memperdagangkan Barang dan/atau jasa dan/atau produk

Unsur memperdagangkan ini tidak dijelaskan dalam ketentuan Undang-Undang Merek sehingga memerlukan penafsiran dari ahli untuk memperoleh titik terang terkait lingkup yang tercakup dalam kegiatan tersebut. Adapun menurut ahli dari Ditjen HKI yang dimaksud dengan memperdagangkan yakni setiap kegiatan yang berhubungan dengan arus barang/jasa/produk kepada konsumen atau biasa juga dipakai istilah memperjualbelikan suatu produk untuk memperoleh keuntungan. Kegiatan memperdagangkan ini dapat terjadi pada produsen ataupun pelaku usaha yang membeli dari produsen (agen/pedagang besar) kemudian dijual kembali ke pengecer hingga produk betul-betul sampai ke tangan konsumen. Kemudian barang yang diperdagangkan adalah barang yang berwujud maupun tidak berwujud, yang habis pakai maupun tidak habis pakai, yang dapat digunakan, yang dapat diperdagangkan atau bermanfaat untuk konsumen. Selanjutnya jasa yakni setiap bentuk prestasi yang disediakan bagi konsumen untuk memperoleh manfaat.

(3) Unsur Diketahui atau Patut Diduga mengetahui bahwa barang dan/atau jasa dan/atau produk tersebut merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100 dan Pasal 101.

Mengenai unsur subjektif yakni, diketahui atau patut diduga mengetahui disini merupakan unsur alternatif yang hanya perlu dibuktikan salah satunya. Pada unsur kesalahan ini dapat diartikan sebagai suatu kondisi dimana seseorang secara sadar mengetahui fakta terkait produk yang diperdagangkannya (kesengajaan) ataupun sepatutnya mendapat dugaan yang kuat terkait asal usul barang dengan melihat beberapa indikator sehingga dapat diperoleh fakta yang sebenarnya (kealpaan). Untuk indikatornya dapat dilihat dari tampilan fisik produk ataupun harga dari produk.

Pada tindak pidana ini terlihat adanya pasal yang dirujuk sebagai tindak pidana asal yakni Pasal 100 yang mengatur pidana merek kemudian Pasal 101 tentang Indidkasi Geografis. Lebih lanjut untuk Pasal 100 ini kemudian mengatur tentang penggunaan merek tanpa hak yang sama secara keseluruhan, sama pada pokoknya serta barang yang mengakibatkan gangguan kesehatan, lingkungan hidup juga kematian manusia. Dalam unsur ini yang akan kita kaitkan sebagaimana bahasan dalam penelitian ini yakni hasil tindak pidana penggunaan merek yang memiliki kesamaan pada pokoknya dengan merek terdaftar pihak lain tanpa hak seperti yang disebutkan dalam Pasal 100 Ayat (2).

Pada dasarnya tindak pidana ini tidak mungkin terjadi tanpa adanya tindak pidana sebelumnya seperti yang disebutkan dalam Pasal 100 Ayat (1) dan Ayat (2) khususnya penggunaan merek yang memiliki persamaan pada pokoknya. Persamaan pada pokoknya ini merupakan salah satu pelanggaran dalam Undang-Undang Merek yang merugikan pihak pendaftar pertama. Adapun mengenai persamaan pada pokoknya dapat terwujud apabila merek hampir mirip dengan merek lain yang kemudian didasarkan pada persamaan bunyi, arti ataupun pada tampilan merek.⁶⁶ Mengenai persamaan pada pokoknya ini juga dikenal konsep “*a likelihood of confusion*” dimana menimbulkan kebingungan bagi konsumen yang kemudian menganggap bahwa produk tersebut merupakan produk yang bersumber dari produsen yang sama.⁶⁷ Dalam Undang-Undang Merek menjelaskan persamaan pada pokoknya sebagai berikut.

“kemiripan yang disebabkan oleh adanya unsur yang dominan antara merek yang satu dengan merek yang lain sehingga menimbulkan kesan adanya persamaan, baik mengenai bentuk, cara penempatan, cara penulisan atau kombinasi antara unsur, maupun persamaan bunyi ucapan, yang terdapat dalam Merek tersebut.”⁶⁸

Persamaan pada pokoknya misalnya persamaan pada tampilan dengan meniru kata atau nama merek kemudian dimodifikasi menjadi sedikit berbeda dari merek lain yang terdaftar terlebih dahulu.

Kemudian merek terdaftar sendiri dalam penjelasan Undang-Undang

⁶⁶ Rahmi Jened, *Op.cit.*, hlm. 182

⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 183

⁶⁸ Penjelasan Pasal 21 Ayat (1) Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

Merek dijabarkan sebagai “merek yang setelah permohonan melalui proses pemeriksaan formalitas, proses pengumuman, dan proses pemeriksaan substantif serta mendapatkan persetujuan Menteri untuk diterbitkan sertifikat.”⁶⁹ Produk dengan merek inilah yang menjadi objek tindak pidana, kemudian oleh agen atau pedagang dijual hingga produk sampai ke tangan konsumen, yang bersumber dari produsen yang membuat kesan persamaan dengan produk lain untuk menarik keuntungan tanpa harus mendaftarkan merek ataupun mendapatkan lisensi dari pemilik merek yang ditiru. Dan unsur ini harus dibuktikan dalam persidangan, apakah benar sebelumnya telah terjadi tindak pidana atau pelanggaran merek untuk melengkapi unsur tindak pidana perdagangan merek ini, dan peran dari pemilik merek terdaftar sangat penting pada proses ini mengingat bahwa pemilik mereklah yang mengetahui spesifikasi barang yang mereknya dilanggar.

(4) Unsur Orang yang melakukan, yang menyuruh melakukan atau turut serta melakukan perbuatan itu

Unsur ini merupakan ketentuan umum yang diatur dalam Buku I KUHP dimana unsur ini mengatur mengenai pembebanan tanggung jawab kepada seluruh pihak yang diduga terlibat dalam terjadinya suatu tindak pidana. Pada penelitian ini hanya fokus kepada pelaku turut serta, turut serta dalam hal ini para pelaku harus terjalin kerja sama

⁶⁹ Penjelasan Pasal 3 Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis

secara sadar dalam mewujudkan terjadinya atau terpenuhinya unsur tindak pidana. Selain kerja sama, para pelaku juga harus bersama-sama telah melakukan perbuatan, perbuatan ini kemudian dapat berupa perbuatan yang sama ataupun perbuatan yang mempunyai hubungan sehingga kehendak terwujudnya tindak pidana dapat tercapai. Misalnya dalam tindak pidana perdagangan merek ini seorang agen yang menjual produk ke pengecer, maka unsur tindak pidana telah terpenuhi saat produk sampai ke tangan pengecer. Kemudian pengecer kembali menjual produk ke konsumen unsur tindak pidana juga telah terpenuhi. Disini terlihat kerjasama antara agen dan pengecer dan perbuatan yang dilakukan pun sama walaupun kedudukan mereka dalam penyaluran barang ke konsumen berada di tingkat yang berbeda.

Setelah mengurai unsur-unsur dari tindak pidana di atas, selanjutnya dapat kita pahami bahwa tindak pidana perdagangan merek merupakan salah satu jenis tindak pidana pelanggaran sebagaimana dalam ketentuan Undang-Undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis yang hanya menyebut tindak pidana sebagai pelanggaran (*overtreding*/pelanggaran undang-undang), khususnya pada penjelasan umum. Di sisi lain Undang-Undang ini merupakan ketentuan yang sebagian besar mengatur tentang administrasi merek maka tindak pidana pada undang-undang ini dapat digolongkan sebagai tindak pidana administrasi. Kemudian berdasarkan selesai tidaknya tindak pidana, dapat

dikelompokkan ke dalam tindak pidana formil berdasarkan pada penjelasan unsur pasal poin kedua sebelumnya terdapat suatu perbuatan aktif yakni memperdagangkan yang harus dilakukan oleh pelaku agar tindak pidana dapat dinyatakan selesai tanpa mensyaratkan akibat yang harus ditimbulkan dari perbuatan tersebut sehingga tindak pidana ini tergolong ke dalam tindak pidana komisi dan tindak pidana tunggal. Selanjutnya tindak pidana memperdagangkan merek ini juga dapat digolongkan ke dalam tindak pidana berlanjut karena meneruskan suatu perbuatan yang dilarang yakni kegiatan memperdagangkan barang. Kemudian dari segi penuntutan, berdasarkan Pasal 103 Undang-Undang Merek menegaskan bahwa semua tindak pidana yang diatur dalam Undang-Undang Merek merupakan tindak pidana aduan, termasuk tindak pidana yang menjadi objek penelitian ini. Kualifikasi ini merupakan salah satu ketentuan yang paling mendasar karena berkaitan dengan penuntutan yang harus didahului dengan pengaduan dari korban dalam hal ini pemilik hak atas merek kepada penyidik. Pengaduan inilah yang kemudian yang mendasari dilakukannya penyidikan hingga berlanjut ke tahap pemeriksaan di pengadilan terkait. Kembali penulis tegaskan bahwa kegiatan memperdagangkan pada ketentuan Pasal 102 ini hanya dapat diterapkan apabila merek pada produk telah terpasang sejak semula sebelum barang diterima pelaku dan diperjualbelikan ke konsumen.