

**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP TINDAK
PIDANA PEMALSUAN MEREK DALAM KUHP Psl 256**



Oleh.
Rizqi Shah Wildan Addintami
NIM.: 14421002

SKRIPSI

Diajukan kepada Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah
Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
untuk memenuhi salah satu syarat guna
Memperoleh Gelar Hukum Islam

YOGYAKARTA

2018

TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP TINDAK PIDANA PEMALSUAN MEREK DALAM KUHP Psl 256



Oleh.
Rizqi Shah Wildan Addintami
NIM.: 14421002

Pembimbing :

Dr.Sidik Tono, M.Hum

SKRIPSI

Diajukan kepada Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah
Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
untuk memenuhi salah satu syarat guna
Memperoleh Gelar Hukum Islam

YOGYAKARTA

2018

NOTA DINAS

Hal : Skripsi Yogyakarta, 03 Muharam 1440 H
13 September 2018
Kepada : Yth. Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam
Universitas Islam Indonesia
di Yogyakarta

Asslamu 'alaikum Wr. Wb.

Berdasarkan penunjukan Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia dengan surat nomor: 2163/Dek/60/DAS/FIAI/V/2018 tanggal 13 September 2018 atas tugas kami sebagai pembimbing skripsi Saudara:

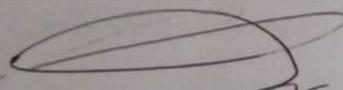
Nama : Rizqi Shah Wildan Addintami
Nomor/Pokok NIMKO : 14421002
Mahasiswa Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
Jurusan/Program Studi : Syari'ah/Ahwal Al-Syakhshiyah
Tahun Akademik : 2018/2019
Judul Skripsi : **Tinjauan Hukum Islam terhadap Tindak Pidana
Pemalsuan Merek Dalam KUHP Pasal 256**

Setelah kami teliti dan kami adakan perbaikan seperlunya, akhirnya kami berketetapan bahwa skripsi Saudara tersebut di atas memenuhi syarat untuk diajukan ke sidang munaqasah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Demikian, semoga dalam waktu dekat bisa dimunaqasahkan, dan bersama ini kami kirimkan 4 (empat) eksemplar skripsi dimaksud.

Wassalamua 'alaikum Wr. Wb.

Dosen Pembimbing,



Dr. Drs. Sidik Tono, M.Hum



UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM

Gd. K.H.A. Wahid Hasyim Kampus Terpadu UII, Jl. Kaliurang KM. 14,5 Yogyakarta
Telp. (0274) 898462, Fax. 898463, E-Mail: fiai@uii.ac.id

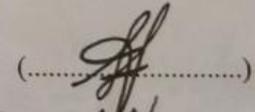
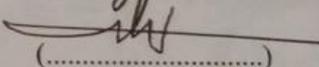
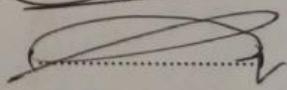
PENGESAHAN

Skripsi ini telah dimunaqasyahkan dalam Sidang Panitia Ujian Program Sarjana Strata Satu (S1) Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah yang dilaksanakan pada:

Hari : Senin
Tanggal : 1 Oktober 2018
Judul Skripsi : Tinjauan Hukum Islam terhadap Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam KUHP Pasal 256
Disusun oleh : RIZQI SHAH WILDAN ADDINTAMI
Nomor Mahasiswa : 14421002

Sehingga dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Strata Satu (S1) Syariah pada Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

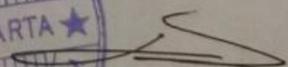
TIM PENGUJI:

Ketua : Dr. Yusdani, M.Ag 
Penguji I : Drs. H. Syarif Zubaidah, M.Ag 
Penguji II : Drs. H. Sofwan Jannah, M.Ag 
Pembimbing : Dr. Drs. Sidik Tono, M.Hum 

Yogyakarta, 2 Oktober 2018

Dekan,




Dr. H. Tamyiz Mukharrom, MA

HALAMAN PERSEMBAHAN

Karya ini di persembahkan kepada :

Kedua orang tua saya, yang sudah memberikan dukungan berupa moril maupun materi serta do'a yang tiada henti untuk kesuksesan saya, karena doa orang tua yang dapat memberikan kesuksesan kepada saya. Ucapan terimakasih saja yang dapat saya berikan kepada orang tua tidak dapat menggantikan kebaikan dan jasa kedua orang tua, maka dari itu terimalah persembahan bakti dan cinta ku untuk kedua orang tua ku.

HALAMAN MOTTO

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ

Artinya : Bahwa Nabi saw. Melarang jual beli dengan lemparan batu dan jual beli barang secara gharar.¹

¹ Mu'ammal Hamidy dkk, *Terjemahan Nailul Authar (Himpunan Hadist-Hadits Hukum)*, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1993), hlm. 1652

LEMBAR PERNYATAAN

Yang bertanda tangan dibawah ini,

NAMA : RIZQI SHAH WILDAN ADDINTAMI
NIM : 14421002
Program Studi : Ahwal-Syakhshiyah
Fakultas : Ilmu Agama Islam
Judul Skripsi : Tinjauan Hukum Islam Terhadap Tindak Pidana Pemalsuan
Merek Dalam KUHP Pasal 256

Dengan ini menyatakan bahwa hasil penulisan Skripsi ini merupakan hasil karya sendiri dan benar keasliannya. Apabila ternyata di kemudian hari penulisan Skripsi ini merupakan hasil plagiat atau penjiplakan terhadap karya orang lain, maka saya bersedia mempertanggungjawabkan sekaligus bersedia menerima sanksi berdasarkan aturan tata tertib yang berlaku di Universitas Islam Indonesia.

Demikian, pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya dan tidak dipaksakan.

Yogyakarta, 3 Muharam 1440 H
13 September 2018 M

Penulis



(Rizqi Shah Wildan Addintami)

REKOMENDASI PEMBIMBING

Yang bertanda tangan di bawah ini, Dosen Pembimbing Skripsi:

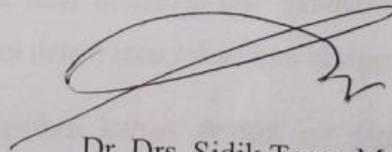
Nama Mahasiswa : Rizqi Shah Wildan Addintami

Nomor Mahasiswa : 14421002

Judul Skripsi : **Tinjauan Hukum Islam terhadap Tindak
Pemalsuan Merek Dalam KUHP Pasal 256**

Menyatakan bahwa, berdasarkan proses dan hasil bimbingan selama ini, serta dilakukan perbaikan, maka yang bersangkutan dapat mendaftarkan diri untuk mengikuti munaqasyah skripsi pada Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

Yogyakarta, 3 Muharam 1440 H
13 September 2018



Dr. Drs. Sidik Tono, M.Hum

ABSTRAK
TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP TINDAK PIDANA PEMALSUAN
MEREK DALAM KUHP PASAL 256

RIZQI SHAH WILDAN ADDINTAMI

14421002

Tindak pidana pemalsuan merek merupakan perbuatan yang sangat merugikan dalam dunia perdagangan. Yang mana tindak pemalsuan merek sudah diatur dalam undang-undang dan kitab undang-undang hukum pidana, tindak pidana pemalsuan merek dijelaskan dalam pasal 256 KUHP. Dalam hukum Islam suatu perbuatan yang melanggar ketentuan hukum yang berlaku dan memiliki sanksi dapat dikatakan sebagai jarimah. Jarimah dalam hukum pidana Islam dibagi menjadi tiga hudud, qisas/diyat dan takzir. Berdasarkan hal tersebut penelitian dilakukan karena untuk mengetahui unsur-unsur tindak pidana dalam pasal 256 KUHP menurut hukum Islam dan apakah sanksi pidana pelaku pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP sudah sesuai dengan hukum Islam.

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan, penelitian yang mengambil sumber-sumber data yang diperoleh melalui penelitian buku-buku yang berhubungan dengan pembahasan. Penelitian ini bersifat deskripsi analitik, sementara sumber data yang diperoleh ada dua yakni sumber primer dan sumber sekunder. Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini menggunakan studi kepustakaan (library reseacrh), yakni dengan cara menumpulkan data tertulis, Kemudian teknik analisis data yang digunakan dalam penelitian ini dengan analisis deskriptif kualitatif yaitu dengan cara memaparkan atau menguraikan sumber-sumber yang berhubungan dengan pokok bahasan dan selanjutnya ditarik kesimpulan.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa unsur- unsur yang terkandung dalam tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 sudah memenuhi unsur-unsur dari tindak pidana. Adapun tindak pidana pemalsuan merek dalam hukum islam dikategorikan kedalam jarimah takzir, yang mana bentuk dan sanksinya ditentukan oleh ulil amri dengan kadar yang disesuaikan dengan kemaslahatan. Hasil penelitian, menurut hukum Islam sanksi yang diberikan terhadap tindak pidana pemalsuan merek pasal 256 KUHP dengan penjara selama-lamanya tiga tahun sudah sesuai dengan hukum Islam karena tindak pidana pemalsuan merek dalam hukum Islam belum ada nash yang mengatur sehingga sanksi yang diberikan ditentukan oleh penguasa. Sanksi tiga tahun penjara sebagai pengajaran dan bisa membuat pelaku tidak mengulangi perbuatan pidana tersebut.

Kata Kunci : Tindak Pidana Pemalsuan Merek, KUHP, Hukum Islam

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي كَانَ بِعِبَادِهِ خَبِيرًا بَصِيرًا، تَبَارَكَ الَّذِي جَعَلَ فِي السَّمَاءِ بُرُوجًا وَجَعَلَ فِيهَا سِرَاجًا وَقَمَرًا مُنِيرًا. أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ الَّذِي بَعَثَهُ بِالْحَقِّ بَشِيرًا وَنَذِيرًا، وَدَاعِيًا إِلَى الْحَقِّ بِإِذْنِهِ وَسِرَاجًا مُنِيرًا. اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلِّمْ تَسْلِيمًا كَثِيرًا. أَمَّا بَعْدُ

Segala puji bagi Allah SWT yang telah memberikan rahmat serta hidayahnya dan yang menciptakan seluruh alam semesta ini atas kuasanya. Selanjutnya Shalawat serta salam kita haturkan kepada junjungan kepada Nabi besar Kita Muhammad SAW yang telah membawa kita dari zaman jahiliyah sampai menuju zaman yang penuh dengan ilmu seperti zaman sekarang ini.

Alhamdulillah puji syukur kepada Allah SWT karena penulis dapat menyelesaikan karya ilmiah berupa skripsi yang berjudul: “*Tinjauan Hukum Islam terhadap Tindak Pidana Pemalsuan Merek Dalam KUHP Pasal 256*” dalam hal ini merupakan salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum dalam Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Selama pembuatan karya ilmiah yang berupa skripsi ini, penulis tidak lepas dari dukungan, bantuan, masukan serta arahan hingga bimbingan dari berbagai pihak, maka dari itu penulis ingin menyapaikan rasa hormat dan terima kasih kepada Bapak/Ibu :

1. Fathul Wahid, S. T., M.Sc., Ph. D., selaku Rektor Universitas Islam Indonesia.
2. Dr. H. Tamyiz Mukharrom, M.A selaku Dekan fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.
3. Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS selaku Kepala Prodi Ahwal Al-Syakhshiyah,
4. Dr. Drs. H. Sidik Tono, M.Hum selaku pembimbing skripsi yang sudah bersedia untuk membantu dan membimbing penulis dalam menyusun skripsi hingga pembuatan skripsi dapat selesai.
5. Terima kasih untuk kedua orang tua saya Bapak Drs. H. Jaenudin, M.Sy dan Ibu Tati Sumiati yang menjadi mood booster dan telah mendidiku sebaik mungkin dari saya kecil hingga saat ini, yang menjadi penyemangat hidupku

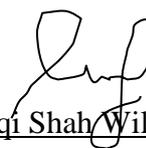
dan doa-doaku selalu ada untuk kalian. Untuk kakak-kakakku Eka Cipta Moh. A, S.E sekaligus adik-adikku Aulia Nabila S A, Farah Mecca M A, dan Putri Bilqis F A, dan keluarga besar Abdul Majid yang telah mendukung dan memberikan semangatnya sehingga skripsi ini terselesaikan dengan baik.

6. Terima Kasih kepada para Dosen dan civitas Akademika jurusan Ahwal-Syakhshiyah yang sudah banyak memberikan banyak ilmu yang bermanfaat, serta para karyawan Fakultas Ilmu Agama Islam banyak membantu saya dalam memenuhi persyaratan administrasi.
7. Terima kasih kepada keluarga Ahwal Al- Syakhsyah 2014 yang selama 4 tahun ini telah menemani dari masa awal perkuliahan sampai akhir penulisan skripsi.
8. Terima kasih kepada keluarga Ahwal Al- Syakhsyah terutama kelas A yang sudah memberikan warna dalam masa perkuliahan dan membantu sampai akhir penulis skripsi ini.
9. Terima kasih secara khusus kepada seluruh teman-teman Everiday Is Holiday (Elan, Yaddika, Caang, Syaibani, Asad, Ayik, Zaind, Ricky, Fatiyaqon, Arjuna dan cewek-cewek yang tergabung yang tidak bisa disebutkan satu-persatu) yang selama 4 tahun bersama terus untuk mencari pengalaman diluar kampus dan mendapatkan berbagai banyak ilmu dibidang luar akademik yang telah memberikan semangat dan dukungan dalam menyelesaikan skripsi ini.

Dari semua doa, support dan masukan kalian semua ini menjadi sebuah pelajaran yang baik dan berguna bagi penulis di kemudian hari. Penulisan skripsi ini juga masih jauh dari kata sempurna, penulis sadar bahwa semua yang ada di dunia ini tidak ada yang sempurna

Yogyakarta, 13 September 2018

Penyusun



Rizqi Shah Wildan Addintami

NIM : 14421002

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN
KEPUTUSAN BERSAMA
MENTERI AGAMA DAN MENTERI PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
REPUBLIK INDONESIA

Nomor. 158 Th.1987

Nomor. 0543b/U/1987

TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Pendahuluan

Penelitian transliterasi Arab- Latin merupakan salah satu program penelitian Puslitbang Lektur Agama, Badan Litbang Agama, yang pelaksanaannya di mulai tahun anggaran 1983/1984. Untuk mencapai hasil rumusan yang lebih baik, hasil penelitian itu dibahas dalam pertemuan terbatas guna menampung pandangan dan pikiran para ahli agar dapat dijadikan bahan telaah yang berharga bagi forum seminar yang sifatnya lebih luas dan nasional.

Transliterasi Arab-Latin memang dihajatkan oleh bangsa Indonesia karena huruf Arab dipergunakan untuk menuliskan kitab agama Islam berikut penjelasannya (Al-Qur'an dan Hadis), sementara bangsa Indonesia mempergunakan huruf latin untuk menuliskan bahasanya. Karena ketiadaan pedoman yang baku, yang dapat dipergunakan oleh umat Islam di Indonesia yang merupakan mayoritas bangsa Indonesia, transliterasi Arab-Latin yang terpakai dalam masyarakat banyak ragamnya. Dalam menuju kearah pembakuan itulah Puslitbang Lektur Agama melalui penlitian dan seminar berusaha menyusun pedoman yang diharapkan dapat berlaku secara nasional.

Dalam seminar yang diadakan pada tahun ajaran 1985/1986 telah dibahas beberapa makalah yang disajikan oleh para ahli, yang kesemuanya memberikan sumbangan yang besar bagi usaha ke arah itu. Seminar itu juga membentuk tim yang bertugas merumuskan hasil seminar dan selanjutnya hasil tersebut di bahas lagi dalam seminar yang lebih luas, Seminar Nasional Pembakuan Transliterasi Arab-Latin tahun 19985/1986. Tim tersebut terdiri dari 1) H. Sawabi Ihsan, MA, 2) Ali Audah, 3) Prof. Gazali Dunia, 4) Prof. Dr.H.B. Jassin, dan 5) Drs. Sudarno, M.Ed

Dalam pidato pengarahannya tanggal 10 Maret 1986 pada seminar tersebut, Kepala Litbang Agama menjelaskan bahwa pertemuan itu mempunyai arti penting dan strategis karena:

1. Pertemuan ilmiah ini menyangkut pertimbangan ilmu pengetahuan, khususnya ilmu pengetahuan ke-Islaman, sesuai dengan gerak majunya pembangunan yang semakin cepat.
2. Pertemuan ini merupakan tanggapan langsung terhadap kebijaksanaan Menteri Agama Kabinet Pembangunan IV, tentang perlunya peningkatan pemahaman, penghayatan, dan pengamalan agama bagi setiap umat beragama, secara ilmiah dan rasional.

Pedoman transliterasi Arab-Latin yang baku telah lama didambakan karena amat membantu dalam pemahaman terhadap ajaran perkembangan Islam di Indonesia. Umat Islam di Indonesia tidak semuanya mengenal dan menguasai huruf Arab. Oleh karena itu, pertemuan ilmiah yang diadakan kali ini pada dasarnya juga merupakan upaya untuk pembinaan dan peningkatan kehidupan beragama, khususnya umat Islam Indonesia.

Badan Litbang Agama, dalam hal ini Puslitbang Lektur Agama, dan Instansi lain yang ada hubungannya dengan kelekturan, amat memerlukan pedoman yang baku tentang transliterasi Arab-Latin yang dapat dijadikan acuan dalam penelitian dan pengalih-hurufan, dari Arab ke Latin dan sebaliknya.

Dari hasil penelitian dan penyajian pendapat para ahli diketahui bahwa selama ini masyarakat masih mempergunakan transliterasi yang berbeda-beda. Usaha penyeragamannya sudah pernah dicoba. Baik oleh instansi maupun perorangan, namun hasilnya belum ada yang bersifat menyeluruh, dipakai oleh seluruh umat Islam Indonesia. Oleh karena itu, dalam usaha mencapai keseragaman, seminar menyepakati adanya Pedoman Transliterasi Arab-Latin baku yang dikuatkan dengan Surat Keputusan Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan untuk digunakan secara nasional.

Pengertian Transliterasi

Transliterasi dimaksudkan sebagai pengalih hurufan dari abjad yang satu ke abjad yang lain. Transliterasi Arab-Latin di sini ialah penyalinan huruf-huruf Arab dengan huruf-huruf Latin beserta perangkatnya.

Prinsip Pembakuan

Pembakuan pedoman transliterasi Arab-Latin ini disusun dengan prinsip sebagai berikut:

1. Sejalan dengan Ejaan Yang Disempurnakan
2. Huruf Arab yang belum ada padanannya dalam huruf Latin dicarikan padanan dengan cara memberi tambahan tanda diakritik, dengan dasar “satu fonem satu lambang”
3. Pedoman transliterasi ini diperuntukkan bagi masyarakat umum

Rumusan Pedoman Transliterasi Arab-Latin

Hal-hal yang dirumuskan secara kongkrit dalam pedoman transliterasi Arab-Latin ini meliputi:

1. Konsonan
2. Vokal (tunggal dan rangkap)
3. Maddah
4. Ta'marbutah
5. Syaddah
6. Kata sandang (di depan huruf syamsiah dan qamariah)
7. Hamzah
8. Penulisan kata
9. Huruf kapital
10. Tajwid

Berikut penjelasannya secara berurutan:

1. Konsonan

Fonem konsonan bahasa Arab yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, dalam transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan huruf dan sebagian dilambangkan dengan tanda, dan sebagian lagi dengan huruf dan tanda sekaligus.

Di bawah ini daftar huruf Arab itu dan transliterasinya dengan huruf Latin

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	tidak dilambangkan	tidak dilambangkan
ب	Ba	b	Be
ت	Ta	T	Te
ث	Ša	š	es (dengan titik di atas)
ج	Jim	J	Je
ح	Ḥa	ḥ	ha (dengan titik dibawah)
خ	Kha	Kh	ka dan ha
د	Dal	D	De
ذ	Žal	ž	zet (dengan titik diatas)
ر	Ra	r	Er
ز	Zai	z	Zet
س	Sin	s	Es
ش	Syin	sy	es dan ye
ص	Šad	š	es (dengan titik di bawah)
ض	Dad	d	de (dengan titik di bawah)
ط	Ṭa	ṭ	te (dengan titik di bawah)
ظ	Ža	z	zet (dengan titik di bawah)
ع	‘ain	‘	koma terbalik (didas)
غ	Gain	g	Ge
ف	Fa	f	Ef
ق	Qaf	q	Ki
ك	Kaf	k	Ka
ل	Lam	l	El
م	Mim	m	Em
ن	Nun	n	En

و	Wau	w	We
هـ	Ha	h	Ha
ء	Hamzah	‘	apostrof
ي	Ya	y	Ye

2. Vokal (tunggal dan rangkap)

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong

1) Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harakat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
َ	fathah	A	a
ِ	kasrah	I	i
ُ	dhammah	U	u

2) Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harakat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu:

Tanda	Nama huruf	Gabungan huruf	Nama
...يَ	fathah dan ya	Ai	a dan i
...وَ	fathah dan wau	Au	a dan i

Contoh:

كَتَبَ - kataba

فَعَلَ - fa'ala

ذُكِرَ - zukira

يَذْهَبُ - yazhabu

سُئِلَ - su'ila

كَيْفَ - kaifa

هَوَّلَ - haula

3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harakat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harakat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
ا...ى...ا	fathah dan alif atau ya	ā	a dan garis di atas
ى...ى	kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
و...و	dhammah dan wau	ū	u dan garis di atas

Contoh:

قَالَ - qāla

رَمَى - ramā

قِيلَ - qīla

يَقُولُ - yaqūlu

4. Ta'marbutah

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua:

1. ta marbutah hidup

Ta marbutah yang hidup atau mendapat harakat fathah, kasrah, dan dammah, transliterasinya adalah “t”.

2. ta marbutah mati

Ta marbutah yang mati atau mendapat harakat sukun, transliterasinya adalah “h”.

3. Kalau pada kata yang terakhir dengan ta marbutah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang *al* serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta marbutah itu di transliterasikan dengan ha (h)

Contoh:

روضة الأطفال - raudah al-ātfāl

المدينة المنورة - al-Madīnah al- Munawwarah

-al- Madīnatul-Munawwarah

طلحة

- Ṭalḥah

5. Syaddah

Syaddah atau tasydid yang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan sebutan tanda, tanda syaddah atau tasydid, dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu.

Contoh:

رَبَّنَا - rabbanā

نَزَّلَ - nazzala

الْبِرِّ - al-birr

الْحَجِّ - al-hajj

نُعِمَ - nu'ima

6. Kata Sandang

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu ال , namun dalam transliterasi ini kata sandang itu dibedakan atas kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah dan kata sandang yang diikuti huruf qamariah.

1) Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah ditrans-literasikan sesuai dengan bunyinya, yaitu huruf /1/ diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu.

2) Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah ditrans-literasikan sesuai aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya.

Baik diikuti huruf syamsiah maupun huruf qamariah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan tanda sempang.

Contoh:

الرَّجُلُ - ar-rajulu

السَّيِّدَةُ	- as-sayyidatu
الشَّمْسُ	- asy-syamsu
القَلَمُ	-al-qalamu
البَدِيعُ	- al-badī u
الْجَلَالُ	- al-jalālu

7. Hamzah

Dinyatakan di depan bahwa hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun, itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan di akhir kata. Bila hamzah itu terletak di awal kata maka dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh:

تَأْخُذُونَ	- ta'khuḏūna
النَّوْءُ	- an-nau'
شَيْئٌ	- syai'un
إِنَّ	- inna
أُمِرْتُ	- umirtu
أَكَلَا	- akala

8. Penulisan kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fail, isim maupun harf ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf dan harakat yang dihilangkan maka transliterasi ini, penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh:

وَ أَنَّ اللَّهَ لَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ	wa innalāha lahuwa khair ar-rāziqīnwa
	innalāha lahuwa khairurrāziqīn
وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَ الْمِيزَانَ	Fa auf al-kaila wa-almīzān
	Fa aful-kaila wal-mīzān

إِبْرَاهِيمَ الْخَلِيلِ

Ibrāhīm al-Khalīl

Ibrāhīmūl-Khalīl

بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَ مُرْسَاهَا

Bismillāhi majrehā wa mursāhā

وَاللَّهُ عَلَى النَّاسِ حَجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ

Walillāhi ‘alan-nāsi hijju al-baiti

manistaṭā’ā ilaihi sabīla

إِلَيْهِ سَبِيلًا

Walillāhi‘alan-nāsi hijjul-baiti manistaṭā’ā ilaihi

sabīla

9. Huruf kapital

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, diantaranya: Huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri dan permulaan kalimat. Bilamana nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh:

وَمَا مُحَمَّدٌ إِلَّا رَسُولٌ

Wa mā Muhammadun illā rasūl

أَنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا

Inna awwal baitin wudi’a linnāsi lallaṣī

bibakkata mubārakan

شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ

Syahru Ramadān al-laṣī unzila fih al-

Qur’ānu

Syahru Ramadānal-laṣī unzila fihil Qur’ānu

وَلَقَدْ رَأَاهُ بِالْأُفُقِ الْمُبِينِ

Wa laqad ra’āhu bil-ufuq al mubīn

Wa laqad ra’āhu bil-ufuqil- mubīni

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ

Alhamdu lillāhi rabbi al-‘ālamīn

Alhamdu lillāhi rabbil‘ālamīn

Penggunaan huruf awal kapital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan itu disatukan dengan kata

lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak dipergunakan.

نَصْرٌ مِنَ اللَّهِ وَفَتْحٌ قَرِيبٌ Nasrun minallāhi wa fathun qarīb

لِللَّهِ الْأَمْرُ جَمِيعًا Lillāhi al-amru jamī an

Lillāhil-amru jamī an

وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ Wallāhu bikulli syai'in alīm

10. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian yang tak terpisahkan dengan Ilmu Tajwid. Karena itu peresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
NOTA DINAS	ii
LEMBAR PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN	iv
MOTTO	v
LEMBAR PERNYATAAN	vi
REKOMENDASI PEMBIMBING	vii
ABSTRAKSI	viii
KATA PENGANTAR.....	ix
PEDOMAN TRANSLITERASI LATIN.....	xi
DAFTAR ISI.....	xxii
BAB I : PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	6
C. Pembatasan Hukum.....	7
D. Tujuan Penelitian.....	7
E. Manfaat Penelitian.....	7
F. Sistematika Pembahasan.....	8
BAB II : TELAAH PUSTAKA DAN LANDASAN TEORI	
A. Telaah Pustaka.....	11
B. Landasan Teori.....	15
1. Tindak Pidana dalam Hukum Islam.....	15
2. Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam Hukum Islam.....	35
BAB III : METODOLOGI PENELITIAN	
1. Jenis Dan Sifat Penelitian.....	44
2. Sumber Data.....	44
3. Seleksi Bahan Hukum.....	45
4. Teknik Pengumpulan Data.....	46
5. Teknik Analisis Data.....	46
6. Teknik Penulisan.....	47

BAB IV : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Hasil Penelitian

1. Sejarah Merek.....48
2. Pengertian Merek.....51
3. Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam KUHP.....55
4. Tindak Pelanggaran Merek.....67

B. Pembahasan

1. Unsur –unsur Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam Pasal 256 KUHP Perspektif Hukum Islam.....69
2. Sanksi Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam Pasal 256 KUHP Perspektif Hukum Islam.....78

BAB V : PENUTUP

- A. Kesimpulan.....85
- B. Kritik dan Saran.....86

DAFTAR PUSTAKA.....87

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Aktivitas manusia dalam menghasilkan suatu kreasi atau seni dalam menciptakan suatu produk yang memiliki nilai jual dalam bidang usaha maupun industri. Dengan adanya suatu yang memiliki ide baru yang direalisasikan dalam bentuk produk yang baru perlu adanya perlindungan hukum untuk melindungi suatu produk tersebut, sehingga perlu adanya peran dari pemerintah untuk melindungi suatu ide yang dimiliki setiap orang yang menciptakannya. Indonesia merupakan negara hukum, yang mana semua tindakan atau perilaku setiap orang dalam bermasyarakat Indonesia harus sesuai dengan hukum yang mengatur di suatu negara. Dalam prakteknya hukum harus menjunjung tinggi nilai-nilai yang terdapat dalam suatu dasar negara yaitu Pancasila, merupakan suatu tindakan untuk meningkatkan kualitas manusia dan masyarakat Indonesia, dengan memanfaatkan ilmu pengetahuan dan teknologi guna mencapai masyarakat yang paham atas dasar suatu negara. Seiring dengan perkembangan dunia ilmu pengetahuan, teknologi, dan seni (IPTEKS) manusia dituntut untuk mengimbangi kehidupan dengan menghasilkan suatu ide yang baru guna mengikuti perkembangan dunia. Dalam hal dagang perlu adanya perlindungan hukum untuk melindungi suatu produk yang baru dimiliki suatu perusahaan, dengan cara membuat suatu merek atau brand suatu produk yang didaftarkan di badan pemerintahan yang sudah diberikan kewenangan untuk mengurusnya. Agar merek yang dimiliki suatu perusahaan mendapatkan legalitas

dari pemerintah guna menanggulangi tindak pemalsuan merek dalam persaingan dipasar umum.

Pada undang-undang pasal 1 angka 1 yang berbunyi merek adalah tanda yang berupa gambar, name, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, atau kombinasi dari unsur-unsur tersebut yang memiliki daya pembeda dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa.² Merek atau brand memiliki arti penting bagi suatu perusahaan untuk bersaing di pasar umum. Dengan adanya merek dalam suatu produk yang dimiliki perusahaan sebagai tanda yang dapat membedakan produk satu dengan yang lain didalam pasar umumnya, baik untuk barang/jasa yang dibutuhkan manusia. Merek dapat dibagi menjadi dua, yang pertama merek yang digunakan dalam kegiatan perdagangan barang disebut merek dagang (trade mark), yang kedua merek yang digunakan dalam kegiatan jasa disebut merek jasa.³ Selain itu juga merek atau brand suatu produk memiliki fungsi sebagai asset. Suatu merek atau brand yang sudah terkenal (well know marks).dalam sebuah persaingan di dalam berbisnis pastinya ada persaingan antar pendiri usaha untuk memajukan atau mensukseskan suatu perusahaan bisnis, berbagai cara dilakukan oleh pelaku usaha untuk mensukseskan bisnisnya diantaranya dengan tindakan memalsukan suatu merek atau brand terkenal untuk menarik konsumen untuk membelinya. Dengan munculnya pemalsuan merek atau brand yang sudah terkenal membuat salah pihak ada yang dirugikan dalam usahanya.

²Riswandi Budi Agus, Mahmashani Shabhi, *Dinamika Hak kekayaan Intelektual dalam Masyarakat Kreatif*, (Yogyakarta: Total Media, 2009), hlm. 87

³ *Ibid.* hlm. 89

Tindakan pemalsuan merek merupakan sebuah kejahatan atau suatu tindak pidana yang sudah ada di dalam kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) pasal 256 yang berbunyi :

Dengan pidana penjara maksimum tiga tahun, diancam:

1. Barangsiapa membubuhkan secara palsu, suatu merek selain dari yang dimaksud dalam pasal 254 dan 255, pada suatu benda yang berdasarkan perundangan padanya atau pembungkusnya ataupun memasukkan yang asli (yang telah ada padanya), dengan maksud untuk menggunakan atau menyuruh menggunakan benda itu, seolah-olah merek yang dibubuhkan padanya asli dan tidak palsu.
2. Barangsiapa dengan maksud yang serupa pada benda itu atau pembungkusnya membubuhkan suatu merek dengan menggunakan stempel yang asli secara melawan hukum.
3. Barangsiapa menggunakan merek yang asli pada suatu benda atau pembungkusnya padahal tidak diperuntukkan padanya, dengan maksud untuk menggunakannya atau menyuruh menggunakannya seolah-olah merek tersebut diperuntukkan pada benda itu⁴.

Dalam pasal 256 KUHP dijelaskan bahwasannya bentuk kejahatan yang terkandung dalam pasal tersebut adalah : membubuhkan merek-tera lainnya secara palsu. Selain dari merek untuk batangan emas, merek-tera untuk ukuran-ukuran, maka masih banyak lagi merek-merek yang dikeluarkan oleh pemerintah

⁴.R. Soenarto Soerodibroto, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Acara Pidana*, cet 1 (Jakarta: Rajawali, 1991), hlm. 146

sebagaimana yang dimaksud dalam pasal ini. merek-merek ini dapat dibubuhkan oleh atau atas name penguasa baik karena permintaan yang berkepentingan maupun karena ditentukan demikian oleh suatu perundangan.⁵ Penguraian unsur-unsur dari pasal 256 sebagai berikut:

Unsur objeknya, barangsiapa.

Pada kata “membubuhkan” sudah jelas bahwa adanya kesengajaan/kehendak pelaku untuk memalsukan pada suatu benda yang berdasarkan perundangannya tau pembungkusnya atau memasukkan yang asli. Namun kesalahan yang harus dikaitkan lagi dengan kehendak lanjutan yang terdekat yaitu tujuannya/maksudnya untuk menggunakan atau menyuruh menggunakan benda itu, seolah-olah merek tersebut asli.

Tindakan –tindakan yang dilarang dalam pasal ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

- a. Membubuhkan suatu merek selain dari yang dimaksud dalam pasal 254 dan 255 secara palsu, atau
- b. Membubuhkan pada suatu benda itu atau pembungkus mereknya dengan menggunakan stempel yang asli secara melawan hukum, atau
- c. Menggunakan merek asli pada suatu benda atau pembungkus padahal tidak diperuntukkan menggunakannya.

⁵ . S.R. Sianturi, S.H., *Tindak Pidana di KUHP Berikut Uraianya*, (Jakarta: Alumni AHM-PTHM), hlm. 414

Dalam KUHP yang dimaksud dengan merek hanya terbatas pada merek, tanda atau cap yang ruang lingkungannya hanya pada emas dan perak, tanda atau cap yang digunakan pada alat ukur, alat timbang, dan alat penakar (benda-benda tera), selain itu juga merek dalam KUHP merek-merek yang dikeluarkan oleh pemerintah. Pengaturan tindak pidana pemalsuan merek menurut KUHP diatur dalam ketentuan pasal 254, pasal 255, pasal 256, pasal 258, pasal 259, dan pasal 262.

Pelaku tindak pidana pemalsuan merek dapat diancam dengan pidana penjara paling lama enam tahun. Selain itu tindak pemalsuan merek juga sudah diatur dalam undang-undang No. 5 Tahun 2001 tentang merek. Tindak pemalsuan merek adalah suatu proses pembuatan, beradaptasi, meniru atau benda, statistik, atau dokumen-dokumen, dengan maksud untuk menipu. Sudah pasti tindak pemalsuan merek tanpa izin dari pemilik merek tersebut, merupakan tindakan yang merugikan bagi pemilik hak merek dan dapat menguntungkan bagi pelaku pemalsuan merek tersebut, sehingga dapat dikenai sanksi yang sudah ditentukan dan diatur oleh hukum negara.

Hukum pidana Islam terjemahan dari kata fiqh jinayah. Fiqh jinayah adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan kriminal yang dilakukan oleh seorang mukallaf (orang yang dapat dibebani kewajiban), sebagai hasil dari pemahaman atas dalil-dalil hukum yang terperinci dari Alquran dan hadist.⁶ Dalam hukum pidana Islam adanya sebuah jarimah yang artinya larangan-larangan syara' yang diancam oleh Allah dengan hukuman had atau ta'zir. Yang dimaksud larangan tersebut ialah suatu perbuatan yang dilarang atau meninggalkan perbuatan yang diperintahkan. Sedangkan syara' memiliki artian bahwasannya suatu

⁶ Zainudin ali, M.A, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 1

perbuatan yang dapat dikatakan jarimah apabila dilarang oleh ketentuan yang sudah ada hukumnya baik dalam sumber-sumber hukum Islam maupun hukum dalam suatu negara tersebut. jarimah tidak berbeda dengan pengertian dari tindak pidana, (peristiwa pidana, delik) pada hukum positif.

Pemalsuan merek dalam hukum pidana Islam dapat dikenakan jarimah ta'zir, jarimah ialah perbuatan-perbuatan yang diancam dengan satu atau beberapa hukuman ta'zir. Pengertian ta'zir ialah memberi pengajaran (at-Ta'dib). Pengajaran berupa sekumpulan hukuman baik dari yang sering-ringanya sampai kepada yang seberat-beratnya, dalam hal ini hakim diberi kebebasan untuk memilih hukuman-hukuman mana yang sesuai dengan tindak pidana tersebut. Pemalsuan merek dalam KUHP diancam dengan pidana penjara paling lama enam tahun.

Maka dari penjelasan diatas menarik untuk dikaji dan dilakukan penelitian mengenai tindak pidana pemalsuan merek dalam hukum Islam. Masalah-masalah yang muncul dalam tindak pemalsuan merek perlu adanya dikaji bagaimana hukuman dalam hukum pidana Islam dan kitab undang-undang hukum pidana (KUHP). Atas dasar inilah maka penulis ingin mengangkat dalam sebuah skripsi dengan judul “ TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP TINDAK PIDANA PEMALSUAN MEREK DALAM KUHP PASAL 256.

B. Rumusan Masalah

Dari uraian latar belakang diatas maka pokok yang akan dikaji dalam pembahasan ini adalah :

1. Apa unsur- unsur tindak pidana yang terkandung didalam tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP ?
2. Apakah sanksi dalam tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP sesuai dengan hukum Islam ?

C. Pembatasan Masalah

Dari banyaknya pembahasan yang terkait terhadap tinjauan hukum Islam terhadap tindak pidana pemalsuan merek pasal 256 KUHP, maka itu perlunya ada pembatasan masalah untuk menetapkan masalah yang diteliti oleh penulis agar dapat mengidentifikasi faktor yang masuk dalam lingkup permasalahan dan yang tidak masuk. Sesuai dengan judul yang diajukan. Maka guna mempermudah penulis dalam penelitian ini agar tidak keluar dari pembahasan penulis hanya akan melakukan tinjauan terhadap unsur-unsur yang terkandung dalam tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP dan sanksi pidana tindak pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP sudah sesuai dengan hukum Islam.

D. Tujuan Penelitian

Dari uraian rumusan masalah diatas, dapat ditentukan tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui unsur-unsur tindak pidana yang terkandung dalam tindak pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP.
2. Untuk mengetahui sanksi pidana tindak pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP sudah sesuai dengan hukum Islam..

E. Manfaat Penelitian

Hasil dari penelitian diharapkan dapat memberikan manfaat secara teoritis, manfaat secara praktis dan manfaat bagi pribadi

1. Manfaat teoritis :

Secara teoritis, Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjelaskan unsur-unsur tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP dan sanksi yang diberikan dalam pasal 256 KUHP sesuai dengan hukum Islam. Berguna bagi perkembangan ilmu pengetahuan bagi masyarakat pada umumnya dan bisa sebagai bacaan ilmiah bagi masyarakat umum maupun secara khusus yaitu Prodi Ahwal Al Syakhshiyah FIAI UII.

2. Manfaat Praktis :

Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran kepada lembaga atau instansi terkait dalam pengetahuan sanksi terhadap tindak pidana pemalsuan merek (pasal 256 KUHP) dalam hukum Islam. Hasil penelitian ini juga diharapkan berguna khususnya bagi para akademisi, dan dapat dijadikan acuan bacaan dan referensi untuk penelitian selanjutnya.

3. Manfaat Pribadi :

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi penulis, yaitu :

- a. Manfaat dalam pemahaman tentang hukum tindak pemalsuan merek dalam hukum Islam.
- b. Manfaat dalam pemahaman tentang peran dan fungsi mahasiswa dalam menyelesaikan permasalahan yang ada terkhususnya yang sesuai dengan judul skripsi ini.

- c. Manfaat dalam menjadi referensi dan pedoman untuk penelitian yang lebih mendalam lagi.

F. Sistematika Pembahasan

Untuk memberikan gambaran yang lebih jelas pada skripsi ini, penulis akan menguraikan isi penguraian pembahasan. Adapun sistematika pembahasan pada skripsi ini terdiri dari lima bab dengan perincian sebagai berikut:

Bab pertama merupakan bab pendahuluan yang memuat tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, pembatasan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, dan sistematika pembahasan.

Bab kedua berisi telaah pustaka yaitu sumber-sumber utama yang menjadi rujukan dalam penyusunan skripsi ini. Dan landasan teori yang didalamnya dijadikan landasan dalam penelitian ini yang memuat pembahasan 1. Tindak pidana dalam hukum Islam, 2. Tindak pidana pemalsuan merek dalam hukum Islam.

Bab ketiga membahas metode penelitian yang akan menjelaskan metode atau cara dalam penelitian yang terdiri dari jenis dan sifat penelitian, sumber data, teknik pengumpulan data, teknik analisis data, dan teknik penulisan.

Bab keempat merupakan bab yang berisi hasil penelitian dan pembahasan utama dalam penelitian yang mana akan membahas unsur-unsur tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP dan sanksi bagi pelaku tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP perspektif hukum Islam.

Bab kelima yakni bab sebagai akhir dari semua bab yaitu bab penutup yang berisi kesimpulan yang menjelaskan dari semua bahasan yang diteliti oleh penulis. Serta saran yang disampaikan oleh penulis yang berguna sebagai masukan yang baik untuk skripsi ini.

BAB II

TELAAH PUSTAKA DAN LANDASAN TEORI

A. Telaah Pustaka

Berdasarkan pengetahuan dan pengamatan penulis, hingga saat ini penulis belum menemukan penelitian yang fokus membahas tentang tinjauan hukum Islam terhadap tindak pidana pemalsuan merek (analisis pasal 256 KUHP). Guna mendukung persoalan secara mendalam terhadap masalah diatas, penulis melakukan penelitian pada literatur yang relevan dengan masalah diatas. Sehingga penulis mengetahui fokus bahasan dalam melakukan penelitian, yaitu:

1. Skripsi yang ditulis oleh Nurul Azhar pada tahun 2005 yang berjudul “ Tinjauan Hukum Islam terhadap Pemalsuan Merek (analisis UU nomor 15 tahun 2001 Tentang Merek) “. Skripsi ini membahas tentang pemalsuan merek menurut pandangan hukum Islam yang analisis melalui UU nomor 15 tahun 2001 Tentang Merek. Pemakaian merek yang sudah didaftarkan dengan memalsukan merek dalam hukum Islam merupakan suatu larangan dan dapat dikenakan sanksi yang sesuai.⁷
2. Skripsi yang ditulis oleh Arif Wibowo pada tahun 2014 yang berjudul ” Studi Komparasi Sanksi Hukum Tindak Pidana Pemalsuan Merek Menurut Hukum Pidana Islam dan UU No. 15 Tahun 2001 Tentang Merek)”. Skripsi ini membahas komparasi sanksi yang diberikan terhadap tindak pemalsuan merek dalam hukum pidana Islam dan UU No. 15 tahun 2001 Tentang Merek. Tindak pemalsuan merek dalam hukum pidana Islam dapat dikenakan

⁷. Nurul Azhar, “ *Tinjauan Hukum Islam terhadap Pemalsuan Merek (analisis UU No. 15 tahun 2001 Tentang Merek)*”, Skripsi- IAIN Sunan Ampel, Surabaya, 2005

sanksi ta'zir, sedangkan dalam UU No. 15 tahun 2001 Tentang Merek dapat dikenakan sanksi pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan atau dapat didenda paling banyak Rp. 1000.000.000.,00 (satu milyar rupiah).⁸

3. Skripsi yang ditulis oleh Galih Prayogi pada tahun 2012 yang berjudul “Tindak Pidana Pemalsuan Surat (pasal 263 ayat 1 KUHP) Perspektif Hukum Islam”. Skripsi ini membahas tindak pemalsuan surat dalam hukum Islam. Unsur yang ada didalam tindak pemalsuan surat dalam Pasal 263 ayat 1 KUHP dan hukuman yang diberikan dari tindak pidana dalam hukum Islam. Tindak pemalsuan surat merupakan tindak pidana yang berhubungan dengan kemaslahatan manusia, kejahatan pemalsuan surat dapat menimbulkan kerusakan dalam kehidupan manusia maka dalam Islam perlu adanya perlindungan. Tindak pemalsuan dalam hukum Islam dapat dikategorikan sebagai jarimah ta'zir.⁹
4. Skripsi yang ditulis oleh Mira pada tahun 2001 yang berjudul “ Tinjauan Hukum Kewarisan Islam Terhadap Kewarisan Hak Merek” skripsi ini membahas lebih memfokuskan kajiannya pada segi kewarisan dari hak pada merek dan tidak membahas tentang sanksi pelanggaran tindak pemalsuan merek.¹⁰
5. Skripsi yang ditulis oleh Sayid Hamdi pada tahun 2001 yang berjudul “Penggunaan Merek Orang Lain sebagai Domain Name Internet Dalam

⁸ . Arif Wibowo, “ *Komparasi Sanksi Hukum Tindak Pidana Pemalsuan Merek menurut Hukum Pidana Islam dan UU No. 15 Tahun 2001 Tentang Merek*”, Skripsi- IAIN Sunan Ampel, Surabaya, 2014

⁹ . Galih Prayogi, “ *Tindak Pidana Pemalsuan Surat (pasal 263 ayat 1 KUHP) Perspektif Hukum Islam*”, Skripsi-UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2014

¹⁰ Mira “ *Tinjauan Hukum Islam Kewarisan Hukum Islam Terhadap Kewarisan Hak Merek*”, Skripsi-IAIN Sunan Ampel, Surabaya, 2001

Prespektif Undang- Undang Merek dan Hukum Islam” dalam skripsi ini lebih memfokuskan bahasan hanya pada penggunaan merek yang digunakan sebagai Domain Name Internet, dalam prespektif Undang-undang Merek dan dalam prespektif Hukum Islam.¹¹

6. Skripsi yang ditulis oleh Danang Setyawan yang berjudul “Pelaksanaan Undang-undang Merek Pada UKM (Usaha Kecil Menengah) Kec. Ceper Kab. Klaten Dalam Rangka Perlindungan Hukum Pada Tindak Pemalsuan Merek” dalam skripsi ini membahas terkait hak atas kekayaan intelektual dalam pelanggaran hukum terhadap merek dagang. Obyek penelitian dalam skripsi ini adalah usaha kecil menengah dikec. Ceper kab. Klaten yakni UD Indotani dan CV Tunas Jaya. Dalam pembahasannya usaha yang dilakukan oleh UD Indotani dan CV Tunas Jaya untuk mendapatkan perlindungan hukum terhadap merek dagangnya dan upaya yang dilakukan jika ada pemalsuan merek terhadap merek dagangnya.¹²
7. Skripsi yang ditulis oleh Retno Palupi D.H yang berjudul “Tinjauan Tentang Pemakaian Merek Dagang Dalam Hubungannya Dengan Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Persaingan Melawan Hukum di PT Jamu Air Mancur Solo” skripsi ini membahas tentang perlindungan yang diperoleh oleh pengusaha terhadap mereknya, tindakan PT Jamu Air Mancur Solo melindungi mereknya dan upaya untuk mencegah tindakan pemalsuan merek atau meniru. Dan perlindungan hukum yang diberikan oleh pemerintah

¹¹ Sayid Hamdi, “*Penggunaan Merek Orang Lain Sebagai Domain Name Internet Dalam Prespektif Undang- Undang Merek dan Hukum Islam*”, Skripsi-IAIN Sunan Ampel, Surabaya, 2001

¹² Danang Setyawan “*Pelaksanaan Undang-undang Merek Pada UKM (Usaha Kecil Menengah) Kec. Ceper Kab. Klaten Dalam Rangka Perlindungan Hukum Pada Tindak Pemalsuan Merek*”, Skripsi-Universitas Muhammadiyah Surakarta, Surakarta, 2008

kepada pemilik merek terhadap pemalsuan merek yang sudah memiliki name, dan pengaruh merek dagang terhadap kualitas hasil produksi PT Jamu Air Mancur Solo.¹³

8. Tesis yang ditulis oleh Masjupri yang berjudul “Pelindungan Hak Atas Kekayaan Intelektual Dalam Perspektif Hukum Islam” dalam tesis ini membahas alternatif solusi yang diberikan untuk upaya dalam melindungi hak atas kekayaan intelektual dalam hukum Islam.¹⁴
9. Selanjutnya Wirjono Prodjodikoro buku yang berjudul “Tindak- tindak Pidana Tertentu Di Indonesia” didalam buku ini membahas dan menguraikan pasal- pasal dari buku II dan buku III Kitab Undang- Undang Hukum Pidana yang membahas tindak- tindak pidana tertentu di Indonesia berupa salah satunya tindak pidana pemalsuan.
10. Selanjutnya Adami Chazawi buku yang berjudul “Kejahatan Mengenai Pemalsuan” didalam buku ini membahas norma- norma yang terkandung dalam kejahatan pemalsuan, dalam buku II bab IX, X, XI, dan XII Kitab Undang- Undang Hukum Pidana. Dalam pembahasannya menguraikan unsur- unsur kejahatan secara terperinci dengan cara membedakan satu- persatu unsur yang ada pada kejahatan pemalsuan berupa unsur yang bersifat objektif dan yang bersifat subjektif.

¹³ Retno Palupi D.H “*Tinjauan Tentang Pemakaian Merek Dagang Dalam Hubungannya Dengan Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Persaingan Melawan Hukum di PT Jamu Air Mancur Solo*”, Skripsi-Universitas Muhammadiyah Surakarta, Surakarta, 2008

¹⁴ Masjupri “*Pelindungan Hak Atas Kekayaan Intelektual Dalam Perspektif Hukum Islam*”, Tthesis-Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2005

Berdasarkan penelitian yang dibahas diatas tentang tindak pemalsuan merek dan tindak pemalsuan surat, dalam penelitian diatas mayoritas memiliki persamaan dalam subyek penelitiannya adalah merek. Selain itu maka dapat dibedakan bahwa penelitian diatas membahas tentang tindak pemalsuan merek yang mengkaji perbuatan dalam memalsukan merek menurut UU No.15 tahun 2001 Tentang Merek ditinjau dari hukum Islam, juga membahas komparasi tindak pemalsuan merek menurut hukum pidana Islam dan UU No.15 tahun 2001 Tentang Merek, dan ada juga yang membahas tindak pemalsuan surat dalam pasal 263 ayat 1 KUHP menurut hukum Islam. Dari pembahasan penelitian tersebut hanya membahas tindak pemalsuan merek dalam Undang-undang tentang merek menurut hukum Islam. Sedangkan penulis ingin membahas tindak pemalsuan merek dengan menganalisis tindak pidana dalam pasal 256 KUHP menurut hukum Islam dan sanksi yang diberikan dalam pasal 256 KUHP sudah sesuai dengan hukum Islam, maka penulis mengambil permasalahan ini sabagai topik penelitian yang berjudul “ TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP TINDAK PIDANA PEMALSUAN MEREK PASAL 256 KUHP ”.

B. Landasan Teori

1. Tindak Pidana dalam Hukum Islam

a. Pengertian Jarimah

Jarimah adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh syara' yang akan mendapatkan ancaman dari Allah dengan hukuman had atau ta'zir¹⁵. Larangan yang dilarang oleh syara' adakalanya perbuatan yang dilarang, atau menyinggalkan

¹⁵ Ahmad Hanafi , *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1967), hlm. 60

perbuatan-perbuatan yang diperintahkan oleh agama yang wajib dikerjakan. Kata syara' dalam pengertian tersebut, yang dimaksud ialah bahwa sesuatu perbuatan dianggap sebagai jarimah apabila dilarang oleh syara'. Berbuat atau tidak berbuat tidak dianggap sebagai jarimah, kecuali apabila diancamkan hukuman dihadapannya. Para fuqaha menyebut hukuman dengan kata-kata "ajziah" dan mufrodnya, "jaza".

Menurut Imam Al-Mawardi definisi jarimah atau tindak pidana adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syara', yang memiliki ancaman dari Allah SWT berupa hukuman hadd atau takzir.¹⁶

Dalam hukum Islam suatu perbuatan yang melanggar syara' dengan mendapatkan ancaman disebut jarimah, sedangkan dalam hukum positif perbuatan yang melanggar perundang-undangan yang mengatur dan dapat merugikan orang lain disebut tindak pidana (peristiwa pidana, delik). Jarimah bisa dikatakan juga sebagai tindak pidana.

Islam juga menyebut tindak pidana sebagai jinayah, para fuqaha sering menggunakan kata jinayah untuk jarimah. Pengertian jinayah ialah segala perbuatan yang dilarang oleh syara' yang perbuatan merugikan jiwa, harta benda, atau lain-lainnya. Dalam kitab undang-undang hukum pidana Republik Persatuan Arab (KUHP RPA) dijelaskan bahwasannya memiliki pengertian berbeda dengan pengertian para fuqaha. Di KUHP RPA terdapat tiga macam tindak pidana yang didasarkan kepada berat-ringannya hukuman, diantaranya :

¹⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Menurut Al-Quran*, (Jakarta Timur: Diabit Media, 2007), hlm. 23

Jinayah ialah tindak pidana yang hukumannya berupa hukuman mati (i'dam), atau kerja berat seumur hidup, atau kerja sementara atau penjara (pasal 10 KUHP RPA).¹⁷

Janhah ialah tindak pidana yang hukumannya berupa kurungan lebih dari satu minggu atau denda lebih dari seratus piester (qirsy=satu pound RPA) (pasal 11 KUHP RPA).

Mukhalafah ialah tindak pidana yang hukumannya berupa kurungan kurang dari satu minggu atau hukuman denda tidak lebih dari seratus piester (pasal 12 KUHP RPA).

Ketiga macam tindak pidana dalam KUHP RPA para fuqaha menyebutnya dengan jinayah karena dilihat dari sifat kepidanaannya, sedangkan dalam KUHP RPA yang menjadi pokok bahasannya berat-ringannya hukuman.

Adapun pengertian menurut Abdul Qadir Audah jinayah adalah suatu nama untuk perbuatan yang dilarang oleh syara', baik perbuatan yang mengenai jiwa, atau harta, atau lainnya.¹⁸ Selain itu Sayyid Sabiq juga memberikan definisi yang dimaksud dengan jinayah ialah segala perbuatan yang dilarang, perbuatan yang dilarang itu adalah perbuatan yang bertentangan dengan syara', dan dicegahnya, karena perbuatan tersebut dapat membahayakan agama, akal, kehormatan, maupun harta.¹⁹

¹⁷ Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1967), hlm. 2

¹⁸ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Menurut Al-Quran*, (Jakarta Timur: Diabit Media, 2007), hlm. 24

¹⁹ *Ibid.* hlm. 25

Jadi definisi jarimah dengan jinayah memiliki arti yang sama yaitu segala perbuatan yang dilarang oleh syara', yang memiliki ancaman atau hukuman dari Allah SWT berupa hadd atau takzir. Perbuatan yang dilarang oleh syara' yang dapat membahayakan ketentraman masyarakat baik sasarannya agama, akal, kehormatan, ataupun harta.

b. Unsur –unsur jarimah

Suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana (delik) apabila mengandung unsur-unsur yang memenuhi. Unsur dalam jarimah dapat dikategorikan menjadi 2 (dua) : pertama, unsur umum ialah unsur-unsur yang ada pada semua jarimah, kedua, unsur khusus ialah unsur-unsur yang ada pada setiap jarimah dengan jarimah lainnya berbeda-beda sesuai dengan jarimah tertentu.

Setiap jarimah harus mempunyai unsur umum yang harus dipenuhi sehingga dapat dikatakan tindakan tersebut sebagai jarimah, yaitu :²⁰

1. Adanya nas yang melarang perbuatan dan mengancamkan hukuman terhadapnya (unsur formil);
2. Tingkah laku yang membentuk jarimah, baik perbuatan-perbuatan nyata atau sikap tidak berbuat (unsur materiel);
3. Pelaku orang mukallaf, yaitu orang yang sudah dapat dimintai pertanggungjawaban atas tindak jarimah yang diperbuat (unsur moril).

²⁰ *Ibid.* hlm. 6

Ketiga unsur tersebut harus terdapat pada suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai jarimah. Selain unsur umum dalam jarimah ada unsur khusus yang dipenuhi dalam setiap jarimah tertentu berbeda-beda dengan unsur jarimah lainnya. Seperti jarimah pencurian dalam jarimah pencurian ada unsur yang mengambil harta orang lain secara sembunyi-sembunyi sebagai unsur khususnya, berbeda dengan unsur jarimah riba ada unsur adanya bunga dalam perhutangan.

kedua unsur anatara unsur umum dan unsur khusus terdapat perbedaan, unsur umum jarimah hanya satu macamnya pada semua jarimah, sedangkan unsur khusus setiap jarimah berbeda-beda unsur yang ada pada jarimah tertentu. Para fuqaha biasanya mempersatukan unsur umum dan unsur khusus dalam membicarakan berbagai macam jarimah.

c. Macam-macam jarimah

Tindak pidana dalam Islam jarimah dapat dibagi menjadi 3 macam bentuk jarimah diantaranya :

- Jarimah hudud
- Jarimah qishas-diyat
- Jarimah takzir

Kata hudud jamak dari kata hadd. Hadd yang berarti pemisah antara dua hal atau yang membedakan antara sesuatu dengan yang lain, selain itu hadd juga memiliki arti kemaksiatan itu sendiri. pengertian hadd secara bahasa berarti pencegahan. Hudud ialah suatu hukuman yang diberikan kepada pelaku maksiat yang

memiliki tujuan untuk mencegah agar orang yang dikenai hukuman tidak mengulangi perbuatannya tersebut yang menyebabkan mendapatkan hukuman.²¹

jarimah hudud secara istilah adalah jarimah yang hukumannya sudah ditentukan oleh syara' dan had yang menjadi hak Allah dalam hukuman yang sudah ditentukan macam dan jumlahnya. Yang dimaksud hak Allah ialah hukuman yang tidak dapat dihilangkan atau diringankan oleh pihak korban dari suatu jarimah atau hakim yang diberikan kewenangan untuk mengadili oleh pemerintah. Yang termasuk dalam hukuman hak Allah ialah setiap hukuman yang diberikan atas tindakan yang melanggar kepentingan umum (masyarakat), seperti tindakan yang melanggar ketentraman dan keamanan masyarakat.

Adapun jenis-jenis jarimah hudud adalah :²²

- a. Zina
- b. Tuduhan zina
- c. Minum-minuman keras (khamar)
- d. Pencurian
- e. Perampokan
- f. Murdad
- g. Pemberontakan.

Sedangkan jarimah qishas adalah suatu tindak pidana atau jarimah yang hukumannya sudah ditentukan oleh syara', dan merupakan hak manusia (individu).

²¹ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah (jilid 3)*, (Jakarta Pusat : Pena Pundi Aksara, 2004), hlm. 255

²² Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Menurut Al-Quran*, (Jakarta Timur: Diabit Media, 2007), hlm. 56

Qishas memiliki arti hukum balas (yang adil) atau pembalas yang sama atas pembunuhan yang telah dilakukan.²³ hukum balas yang dimaksud ialah segala tindak pidana pembunuhan ataupun merusak jiwa seseorang sehingga mengakibatkan luka atau cacat. Islam sangat memperhatikan jiwa manusia yang tersakiti dengan adanya jarimah qishas untuk menjaga adanya balas dendam terkait tindak pembunuhan yang dilakukan oleh pelaku. Adapun perintah tentang qishas dalam Al-quran yang didasarkan atas prinsip-prinsip keadilan dan kesamaan dalam kehidupan manusia surat Al-Baqarah (2) : 178.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۗ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ
بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ ۗ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ
بِإِحْسَانٍ ۗ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَعَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ

Artinya : Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan kepadamu kisas (hukuman mati karena membunuh) sebagai balasan korban pembunuhan. Orang merdeka dengan orang yang merdeka hamba dengan hamba, wanita dengan wanita. Barang siapa yang diringankan oleh keluarga terbunuh, hendaknya menerima dengan cara yang baik dan memberi pengganti yang baik pula, yang demikian itu merupakan keringanan, sebagai rahmat dari Tuhan. Bagi yang melampaui batas setelah keringanan, akan ditimpa siksa yang menyakitkan.²⁴

Dalam ayat tersebut bahwa Islam telah mengurangi kengerian. Pembalas dendaman yang dipraktekkan pada masa jahiliyah dengan kesamaan dalam pembalasan ditetapkan dengan keadilan, tetapi juga memberikan kesempatan bagi

²³ Abdur Rahman I Doi Ph.D., *Tindak Pidana Dalam Syariat Islam*, (Jakarta : PT Rineka Cipta, 1992), hlm. 24

²⁴ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*, (Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm.

perdamaian dengan cara membayar diyah. Ayat tersebut juga menjelaskan hukuman yang diterima oleh pelaku tindak pidana pembunuhan berupa hukuman balas nyawa dengan nyawa, merusak salah satu anggota tubuh balas dengan sama.

Jenis-jenis jarimah qishas adalah :

- a. Pembunuhan sengaja
- b. Pembunuhan menyerupai sengaja
- c. Pembunuhan karena kekeliruan
- d. Penganiayaan sengaja
- e. Penganiayaan karena kekeliruan

d. Pengertian jarimah takzir

Adapun jarimah takzir adalah jarimah yang hukumannya belum ditentukan oleh syara', dan untuk menentukannya diserahkan kepada penguasa.²⁵ Jarimah takzir suatu tindakan yang melanggar ketentraman masyarakat yang belum ditentukan oleh syara' atau belum ada hukum yang membahas tindak pidana tersebut dan jarimah itu diserahkan oleh hakim untuk mengadilinya.

Takzir menurut bahasa adalah masdar dari 'azzara yang berarti menolak dan mencegah kejahatan, dapat diartikan juga menguatkan, memuliakan, membantu. Dalam al-Quran surat Al- Fath (48) : 9 disebutkan :

لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلاً

²⁵ Ahmad Wardi Muslih, *Hukum Pidana Menurut Al-Quran*, (Jakarta Timur : Diabit Media, 2007), hlm. 56

Artinya : Agar kamu sekalian beriman kepada Allah dan beriman kepada Rosul-Nya, membela agama-Nya dan mengagungkan name-Nya serta bertasbih kepada-Nya pagi dan petang.²⁶

Takzir berarti hukuman yang memberikan pelajaran. Pelajaran yang maksud adalah hukuman tersebut yang dapat menghalangi si pelaku untuk tidak mengulangi jarimah atau membuat jera. Para fuqaha mengartikan takzir sebagai hukuman yang tidak ada ketentuan yang mengatur dalam al-Quran dan hadist yang ada kaitannya dengan kejahatan yang melanggar hak Allah dan hak manusia yang bertujuan untuk memberikan pelajaran kepada pelaku jarimah dan mencegah agar tidak mengulangi kejahatan serupa.²⁷

Jarimah takzir adalah suatu kejahatan yang bentuknya ditentukan oleh ulul amri tetapi sesuai atau tidak bertentangan dengan nilai-nilai, prinsip-prinsip, tujuan syariah, seperti pelanggaran lalu lintas, mengganggu ketentraman hidup manusia.²⁸ Selain itu jarimah takzir diberikan sebagai hukuman yang diberikan kepada pelaku yang melakukan kejahatan yang tidak diancam dengan hukuman hadd ataupun hukuman kafarat, baik kejahatan yang bertentangan terhadap hak Allah swt, seperti meninggalkan sholat, makan disiang hari pada bulan ramadhan tanpa adanya uzur, maupun bentuk kejahatan terhadap hak adami atau hak manusia, seperti mencuri barang yang tidak memenuhi batas nisab pencurian, kejahatan korupsi, pencemaran, dan pemalsuan.

²⁶ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*, (Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm. 922

²⁷ A. Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), hlm. 165

²⁸ *Ibid.* hlm. 163

Jarimah takzir terbagi menjadi tiga bagian :²⁹

- a. Jarimah hudud atau qishas/diyat yang subhat atau tidak memenuhi syarat, namun sudah merupakan maksiat. Misalnya, percobaan pencurian, percobaan pembunuhan, pencurian dikalangan keluarga,, dan pencurian aliran listrik.
- b. Jarimah-jarimah yang ditentukan oleh al-Quran dan hadist, namun tidak ditentukan sanksinya. Misalnya, penghinaan, saksi palsu, tidak melaksanakan amanah, dan menghina agama.
- c. Jarimah-jarimah yang ditentukan oleh ulul amri untuk kemaslahatan umum. Misalnya pelanggaran atas peraturan lalu-lintas.

Dalam takzir dalam pemberian hukuman tidak ada dalam ketentuan (dari Al-quran dan hadist), dan qodhi (hakim) diperkenankan untuk mempertimbangkan bentuk hukuman yang dikenakan atau sesuai dengan kadarnya. Dalam memberikan hukuman dengan pertimbangan qodhi ada faktor yang mempengaruhi dalam menjatuhkan bentuk hukuman berdasarkan pada keanekaragaman metoda yang dipergunakan pengadilan atupun jenis tindak pidana yang ada dalam undang-undang. Pelanggaran yang dapat dihukum dengan beberapa jenis jarimah takzir adalah yang mengganggu kehidupan dan harta orang serta kedamaian dan ketentraman masyarakat.

Unsur –unsur jarimah takzir

Unsur yang harus ada dalam dijatuhkan hukuman takzir dalam suatu jarimah, ialah

²⁹ *Ibid.* hlm. 13

1. Bentuk kejahatan yang belum diatur dalam nas (Al-Quran dan Hadist) dan Qadhi yang menentukan bentuk hukumannya.
2. Perbuatan pelaku yang membentuk jarimah, perbuatan yang nyata atau sikap tidak berbuat.
3. Dijatuhkan kepada setiap orang yang berakal yang melakukan suatu kejahatan.
4. Pelanggaran yang mengganggu kehidupan dan harta orang serta kedamaian dan ketentraman masyarakat.
5. Kejahatan yang tidak diancam dengan hukuman hadd ataupun kafarat.

Macam-macam jarimah takzir

Jarimah takzir memiliki beberapa macam dalam kaitannya dengan beberapa jarimah yang dapat masuk dalam kategori perbuatan yang dilarang syara' yaitu :³⁰

1. Jarimah takzir yang berkaitan dengan pembunuhan

Pembunuhan dalam Islam itu dapat diancam dengan hukuman mati, dan apabila qishasnya dimaafkan maka hukumannya dapat diganti dengan membayar diyat dan apabila qishas dan diyatnya dimaafkan maka ulu amri (hakim) berhak memberikan hukuman takzir bila hal tersebut lebih maslahat. dalam hal ini perbuatan yang ydapat diancam dengan takzir adalah percobaan pembunuhan, apabila percobaan tersebut dapat dikategorikan kedalam perbuatan maksiat.

³⁰ *Ibid.* hlm. 15

2. Jarimah takzir yang berhubungan dengan pelukaan

Jarimah pelukaan menurut Imam Malik mendapat hukuman takzir dan qishas, dengan alasan bahwa qishas itu sebagai suatu imbalan hak adami, sedangkan takzir sebagai sanksi yang bersifat mendidik dan memberi pelajaran dan berkaitan dengan hak jamaah.

3. Jarimah takzir yang berkaitan dengan kejahatan terhadap kehormatan dan kerusakan akhlak

Yang termasuk dalam jarimah ini adalah zina, menuduh zina, dan menghina orang. Dalam kasus perzinaan yang dapat dikenakan hukuman tkazir adalah perzinaan yang tidak memenuhi syarat untuk dapat diajtuhi hukuman had, atau terdapat adanya syubhat dalam pelakunya, perbuatannya atau tempatnya atau menzinai orang yang telah meninggal.

4. Jarimah takzir yang berkenaan dengan harta

Dalam hal ini jarimah yang berkaitan dengan harta yang diancam dengan hukuman had adalah pencurian dan perampokan. Tetapi apabila pencurian atau perampokan yang tidak memenuhi persyaratan untuk dijatuhi had, maka termasuk dalam jarimah takzir dan dihukum dengan hukuman takzir. Perbuatan yang dapat dikategorikan dalam jarimah ini adalah pencopetan, percobaan pencurian, mengambil harta yang tidak bergerak, penculikan anak dan perjudian.

5. Jarimah takzir yang berkaitan dengan kemaslahatan individu

Jarimah yang dapat dijatuhi hukuman takzir dalam hal ini adalah saksi palsu, menyakiti atau membuat kemadharatan terhadap hewan, mengganggu kehormatan dan hak milik orang lain, dan suap. Semua perbuatan tersebut dapat merugikan perorangan maupun kemaslahatan individu.

6. Jarimah takzir yang berkaitan dengan keamanan dan kestabilan pemerintah

Perbuatan yang dapat mengganggu keamanan dan kestabilan pemerintahan maka dapat dihukum dengan hukuman takzir. Perbuatan yang termasuk dalam perbuatan tersebut adalah spionase (mata-mata), percobaan coup de e'tat, termasuk subversi, dan segala tindakan yang melanggar kedisiplinan apatur pemerintahan.

e. Bentuk hukuman takzir

Yang berwenang dalam menentukan hukuman takzir adalah waliyul amri (pemerintah) atau wakilnya. Hukuman yang diberikan berbentuk penjara, pukulan, kecaman dan yang sesuai dengan kebijakan waliyul amri yang sudah ditentukan yang bisa memberikan efek jera sesuai dengan kondisi dan keadaan manusia.³¹

Macam-macam hukuman takzir

- a. Hukuman takzir yang berhubungan dengan badan, berupa hukuman mati dan jilid
- b. Hukuman takzir yang berhubungan dengan kemerdekaan seseorang, berupa hukuman penjara dengan berbagai macamnya dan pengasingan.

³¹ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, (Jakarta : Gema Ihsani, 2011), hlm. 524

- c. Hukuman takzir berhubungan dengan harta, berupa hukuman dengan cara perampasan, denda, penyitaan dan penghancuran barang.
- d. Hukuman takzir yang ditentukan oleh ulul amri sebagai kemaslahatan umum.

Menurut sekelompok fuqaha bentuk hukuman takzir disyariatkannya penahan. Hal ini berdasarkan hadist rosulullah yang menceritakan bahwa Rosulullah pernah menahan seorang laki-laki dalam suatu tuhmah (dakwaan, kecurigaan), kemudian ia dilepaskan. Menurut Al-Qarafi al-Maliki penahanan atau pemenjaraan diberlakukan pada delapan kasus, diantara :³²

1. Penahanan terhadap pelaku kriminal karena korbannya sedang tidak ada, dengan tujuan untuk menjaga objek qishas.
2. Penahanan selama satu tahun terhadap budak yang kabur dari majikannya, sebagai bentuk penjagaan terhadap harta dengan harapan suatu saat majikan pemilik budak itu bisa diketahui.
3. Penahanan terhadap orang yang tidak memenuhi hak yang menjadi kewajibannya.
4. Menahan seseorang yang keadaan ekonominya masih belum diketahui secara jelas apakah orang mampu atukah tidak.
5. Pemenjaraan terhadap pelaku kejahatan sebagai hukuman takzir untuk memberikan pelajaran dan efek jera pada dirinya supaya tidak mengulangi perbuatan maksiat lagi.

³² *Ibid.* hlm. 525-526

6. Memenjarakan seseorang yang tidak bersedia melakukan suatu pen-tsharuf-an yang wajib ia lakukan, yaitu berupa hak hamba, seperti memenjarakan seseorang yang mau masuk Islam, sementara ia beristerikan dua perempuan bersaudara.
7. Menahan orang yang memberikan suatu pengakuan tentang sesuatu yang tidak jelas dan tidak dapat dipastikan.
8. Memenjarakan seseorang yang tidak bersedia menunaikan hak Allah swt.

Menurut Al-Qarafi penahanan atau pemenjaraan harus diberlakukan pada kedelapan kasus diatas dan tidak boleh diberlakukan selain dari kedelapan kasus tersebut. dan dalam pemenjaraan atau penahanan tidak boleh menyangkut suatu kasus yang berkaitan dengan suatu hak apabila hakim bisa menempuh dengan cara lain yang bisa memenuhi hak itu terpenuhi.

f. Jarimah Pencurian

Pencuri adalah orang yang mengambil benda dan/atau barang milik orang lain secara diam-diam untuk dimiliki dan menimbulkan kerugian bagi orang lain.³³ tindak pencurian merupakan tindakan yang tidak sah atau melanggar syariat karena mengambil harta orang lain secara sembunyi. Yang dimaksud mengambil harta secara sembunyi atau diam-diam adalah mengambil barang atau harta orang lain tanpa sepengetahuan pemiliknya dan tanpa kerelaannya. Apabila ditinjau dari segi hukumannya pencurian dapat dibagi menjadi dua : pencurian yang diancam dengan hukuman had dan pencurian yang dapat diancam dengan hukuman takzir.

³³ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 62

Pencurian yang dapat diancam dengan hukuman had dapat dibagi menjadi dua : sariqoh sughra (pencurian kecil/biasa) dan sariqah kubra (pencurian besar/pembegalan). Sedangkan pencurian yang dapat diancam dengan hukuman takzir dapat dibagi menjadi dua macam : pertama, pencurian yang diancam dengan had, namun tidak memenuhi syarat untuk dapat dilaksanakan had karena adanya syubhat (mengambil harta dalam keluarganya sendiri), yang kedua mencuri dengan sepengetahuan pemiliknya, tetapi tidak adanya kerelaan dari pemiliknya (melarikan barang pinjaman dari pemiliknya).

Dasar hukum penjatuhan sanksi bagi jarimah pencurian dalam al-Quran adalah Allah berfirman dalam surat Al-Maidah (5) : 38 yang berbunyi :

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ

Artinya : Adapun pencuri yang terbukti baik yang laki-laki atau perempuan, potonglah tangan mereka sebagai balasan atas perbuatan melanggar ketentuan dari Allah. Dan Allah Mahakuasa serta Mahabijaksana.³⁴

Ayat tersebut menjelaskan bahwasannya hukuman bagi pelaku jarimah pencurian baik dilakukan oleh laki-laki maupun perempuan adalah dipotong tangannya sebagai hukuman bagi pelaku jarimah tersebut. Batasan harta atau barang yang dicuri harus mencapai batas minimum (nisab), sehingga dapat dikategorikan kedalam suatu tindakan jarimah dan dapat dikenai had. Dan apabila harta atau

³⁴ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*, (Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm. 199

barang dicuri tidak mencapai batas minimum maka dapat dikenakan dengan hukuman takzir yang sepenuhnya diserahkan kepada hakim. Kadar barang atau harta yang dicuri menurut Imam Malik sebesar $\frac{1}{4}$ dinar atau lebih, dan sedangkan menurut Abu Hanifah bahwa nisabnya sebesar 10 dirham atau 1 dinar.³⁵

Adapun unsur-unsur dalam jarimah pencurian itu ada empat :³⁶

1. Pengambilan secara diam-diam (sembunyi-sembunyi).
2. Barang yang diambil berupa harta.
3. Harta tersebut milik orang lain.
4. Adanya niat melawan hukum.
5. Barang tersebut harus mencapai nilai nisab pencuri.

Apabila semua unsur diatas sudah terpenuhi semua dapat dikategorikan sebagai jarimah pencurian dan mendapatkan hukuman sesuai dengan jarimah tersebut. selain unsur-unsur tersebut, dapat dikategorikan sebagai pelaku pencurian, ada beberapa syarat yang harus dipenuhi juga. Syarat-syaratnya jarimah pencurian diantaranya :³⁷

a. Syarat yang berkaitan dengan pelaku adalah sebagai berikut :

1. Taklif

Pelaku pencurian disyaratkan harus mukallaf, (baligh dan berakal).

2. Ikhtiar

³⁵ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Gema Insani, 2003), hlm. 29

³⁶ Abdur Rahman I Doi, *Tindak Pidana Dalam Syariat Islam*, (Jakarta : PT Rineka Cipta, 1992), hlm. 62

³⁷ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Menurut Al-Quran*, (Jakarta Timur : Diabit Media, 2007), hlm. 242

Perbuatan pencurian tersebut atas kehendak sendiri, tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak lain.

3. Tidak ada syubhat dalam kaitan dengan pelaku

Antara pelaku pencurian dan pemilik harta tidak ada syubhat.

b. Syarat-syarat yang berkaitan dengan barang yang dicuri adalah sebagai berikut :

1. Barang yang dicuri merupakan benda yang bergerak, yaitu benda tersebut dapat pindah dari satu tempat ketempat yang lain.
2. Barang yang dicuri harus Mal Mutaqawwin, maksudnya adalah barang yang bernilai menurut pandangan syara'.
3. Barang yang dicuri adalah barang yang tersimpan (Muhraz).
4. Barang yang dicuri sudah mencapai nisab.

g. Jarimah Penipuan

Dalam Islam penipuan bisa disebut juga dengan talbis, yang artinya menyelubungkan atau menyelimuti.³⁸ Menyelimuti sesuatu yang benar kepada yang tidak benar atau batal sehingga tampaknya benar tetapi sesungguhnya batal. Penipuan merupakan suatu tindakan yang bersumber dari kemunafikan atau kebohongan.³⁹ Dalam Al-quran dijelaskan perbuatan menipu dilarang pada Q.S Al-Baqarah (2) : 42 sebagai berikut :

³⁸ Maksum, Drs, *Jarimah Takzir Perbuatan Dosa Dalam Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Perpustakaan Fak. Hukum UII, 1989), hlm. 18

³⁹ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 71

وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Artinya :. Janganlah kamu mengurangi hak orang lain sedikit pun, dan jangan kamu merajalela di bumi dengan menimbulkan kerusakan.⁴⁰

Tindakan yang membohongi atau menipu orang lain dengan maksud untuk memperkaya diri atau mendapatkan keuntungan. Penipuan memiliki hubungan dengan kaitannya dengan harta atau barang. Apabila dilihat dari aspek tujuan hukum, penipu mengakibatkan pihak atau orang lain yang tertipu dirugikan dalam segala hal. Selain itu tindak penipuan juga jika dilihat dari sisi pelakunya, penipu lebih memiliki potensi psikis yaitu kepandaian, pelaku penipu pandai dalam kaitannya kata-kata, maupun dalam bidang administrasi. Dampak yang ditimbulkan dari tindak penipuan adalah kerugian dari pihak korban, yang mana kemungkinan besar berlipat ganda daripada kerugian yang ditimbulkan dari pencurian.

Perbuatan yang masuk dalam kategori penipuan adalah seseorang yang menuntut harta orang lain ke pengadilan, dan karena kepintarannya dalam memberikan penjelasan dan bukti-buktinya akhirnya diberi keputusan oleh pengadilan dimenangkan, padahal sebenarnya harta yang dituntutnya bukan haknya. Perbuatan ini termasuk sudah melakukan pemerasan.⁴¹ Dalam hal ini perbuatan yang

⁴⁰ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*, (Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm. 11

⁴¹ Maksum, Drs, *Jarimah Takzir Perbuatan Dosa Dalam Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Perpustakaan Fak. Hukum UII, 1989), hlm. 18

memberikan penjelasan dan meyakinkan sehingga orang tersebut percaya dengan cara yang salah dan tidak benar merupakan suatu tindakan penipuan.

Dalam Al-quran disebutkan ada suatu jenis penipuan ialah seseorang yang dipercaya membawa harta benda anak yatim dan pada waktu mengembalikan digantikan dengan kualitas yang lebih rendah, walaupun bentuk dan jenisnya sama. Atau seseorang yang dipercaya membawa harta benda anak yatim lalu mencampurkan dengan hartanya sendiri kemudian harta benda tersebut digunakan bersama-sama.⁴² Suatu kepercayaan yang diberikan untuk menjaga harta benda anak yatim malah disalahgunakan atau dimanfaatkan untuk kepentingan pribadinya termasuk dalam perbuatan penipuan.

Selanjutnya perbuatan yang termasuk lagi dalam jenis penipuan ialah tasyadduq, artinya memalingkan hati rakyat sehingga terhasut dengan omongannya. Yang termasuk dalam kategori ini yaitu kejahatan dalam hal periklanan atau produk palsu.⁴³ tindakan ini merupakan perbuatan yang berusaha untuk memberikan penjelasan tentang produk yang dijualnya dengan kata-kata yang dapat menggiurkan hati orang lain seolah-olah produk yang dijualnya bagus atau asli, tetapi sesungguhnya produk tersebut palsu atau tidak bagus.

Disebut sebuah penipuan jika seseorang yang berkewajiban untuk menyetorkan barang kepada orang lain dengan jumlah banyak dan kualitas tertentu, kemudian ia menyelundupkan atau memasukkan juga barang yang jelek kedalamnya, walaupun

⁴² *Ibid.* hlm. 19

⁴³ *Ibid.* hlm. 19

jumlahnya sudah sesuai dengan ketentuannya.⁴⁴ Dalam hal ini perbuatan yang mengelabui dengan cara menyelundupkan barang yang jelek kedalam barang bagus yang akan diberikan kepada orang lain atau barang jualan. Perbuatan ini termasuk dalam hal penipuan dengan cara mencampurkan seolah-olah barang tersebut bagus padahal barang tersebut ada yang jelek.

Perbuatan menipu dapat dilakukan dengan beraneka cara untuk memperuntung dan kepentingan pribadinya. Tindakan menipu suatu tindakan yang dapat merugikan orang lain dengan menggunakan kata-katanya ataupun perbuatannya sehingga bisa dapat masuk dalam kategori penipuan. Oleh karena itu semua perbuatan yang tampaknya benar atau hak akan tetapi didalamnya ada unsur yang tidak benar atau batal sehingga menimbulkan kerugian bagi pihak lain dan dapat memberikan keuntungan bagi pelakunya maka perbuatan tersebut adalah penipuan.

2. Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam Hukum Islam

Tindak pidana dalam hukum Islam memiliki istilah dengan jinayah. Pengertian jinayah dikalangan para fuqaha berarti perbuatan-perbuatan yang terlarang menurut syara'.⁴⁵ Sedangkan menurut Abdul Qadir Audah pengertian jinayah adalah suatu istilah untuk perbuatan yang dilarang oleh syara' baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta, atau lainnya.⁴⁶ Dalam istilah lain jinayah disebut juga dengan jarimah. Menurut Imam al-Mawardi jarimah adalah segala larangan syara' (melakukan hal-hal

⁴⁴ *Ibid.* hlm. 20

⁴⁵ H.A. Djazuli, *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. 1

⁴⁶ H. Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. ix

yang dilarang dan atau meninggalkan hal-hal yang diwajibkan) yang diancam dengan hukuman had atau ta'zir.⁴⁷

Tindak pemalsuan merek merupakan perbuatan terlarang yang menimbulkan kerugian terhadap banyak pihak dan perbuatan pidana mengenai harta. Perbuatan pemalsuan merek termasuk kedalam jarimah, suatu perbuatan yang dilarang oleh syara' yang diancam dengan hukuman had atau ta'zir. Pemalsuan merek juga dapat dikategorikan kedalam jenis jarimah atau tindak pidana pencurian. Karena pelaku perbuatan pemalsuan merek melakukan tindakan mengambil atau memakai secara diam-diam hak atas merek yang sudah terkenal atau dikenal untuk digunakan terhadap barang atau pembungkusnya seolah-olah merek itu sebenarnya. Islam melarang perbuatan pidana pencurian, Allah SWT telah menetapkan dalam Al-quran hukuman terhadap pelaku tindak pidana pencurian. Dasar hukum tindak pidana pencurian terdapat dalam surat Al-Maidah (5) : 38 :

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ
حَكِيمٌ

Artinya : Adapun pencuri yang terbukti baik laki-laki atau perempuan, potonglah tangan mereka sebagai balasan atas perbuatan melanggar ketentuan dari Allah. Dan Allah Mahaperkasa serta Maha Bijaksana.⁴⁸

⁴⁷ H.A. Djazuli, *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. 11

⁴⁸ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*, (Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm. 199

Pencurian sendiri memiliki pengertian secara istilah atau syara' adalah seseorang yang dengan sadar dan sudah baligh mengambil harta orang lain dalam jumlah tertentu secara sembunyi-sembunyi dari tempat penyimpanannya yang sudah biasa dengan cara yang tidak dibenarkan secara hukum.⁴⁹ Suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana pencurian harus memenuhi semua unsur- unsur dalam pencurian. Bahwa unsur- unsur pencurian itu ada empat, yaitu sebagai berikut :

1. Pengambilan secara diam-diam

Pengambilan secara diam-diam tetrtjadi apabila pemilik (korban) tidak mengetahui terjadinya pengambilan barang tersebut dan ia tidak merelakannya.⁵⁰

2. Barang yang diambil berupa harta

Bahwa barang yang harus dicuri itu harus memiliki nilai. Dalam hal ini ada beberapa syarat yang dipenuhi untuk bisa dikenakan hukuman potong tangan. Syarat-syarat tersebut adalah :⁵¹

- a. Barang yang dicuri harus mal mutaqawwim (barang yang bernilai menurut syara')
- b. Barang tersebut harus barang yang bergerak
- c. Barang tersebut tersimpan ditempat simpanannya
- d. Barang tersebut mencapai nishab pencurian

Nishab pencurian menurut pendapat Imam Malik, Imam Syafi'i, Imam Ahmad dan Imam Abu Hanifah adalah sepuluh dirham yang setara dengan satu dinar.

3. Harta tersebut milik orang lain

⁴⁹ H. Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 82

⁵⁰ *Ibid.* hlm. 83

⁵¹ *Ibid.* hlm. 84

Dalam hal ini harta tersebut ada pemiliknya, dan pemiliknya itu bukan si pencuri melainkan orang lain. yang dimaksud milik orang lain adalah bahwa harta itu ketika terjadi pencurian adalah milik orang lain.⁵²

4. Adanya niat melawan hukum

Terpenuhiya unsur ini apabila pelaku pencurian mengambil suatu barang padahal ia tahu bahwa barang tersebut bukan miliknya, dan karenanya haram untuk diambil.⁵³

Apabila semua unsur pencurian itu terpenuhi semua dalam hal melakukan perbuatan tindak pidana maka sanksi yang diberikan yaitu hukuman had potong tangan dan penggantian kerugian. Namun dalam tindak pidana pencurian, ada perbedaan pendapat terhadap penggantian kerugian dan sanksi potong tangan. Menurut Imam Abu Hanifah apabila pencuri sudah dikenakan sanksi hukuman had, maka baginya tidak ada keharusan untuk membayar ganti rugi.⁵⁴ Dengan demikian bahwa kedua hukuman tersebut tidak bisa dilaksanakan sekaligus bersamaan. Sedangkan menurut Imam Syafi'i dan Imam Ahmad sanksi hukuman had dan penggantian ganti rugi dapat dilaksanakan secara bersamaan. Karena tindak pencurian melanggar dua hak, pertama hak Allah dan yang Kedua hak manusia.⁵⁵ Hukuman potong tangan dilaksanakan bila mana sudah memenuhi semua unsur dalam pencurian. Jika unsur-unsur dari pencurian tidak terpenuhi atau ada syubhat maka hukumannya ta'zir.

⁵² H.A. Djazuli, *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. 78

⁵³ H. Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 88

⁵⁴ *Ibid.* hlm. 90

⁵⁵ H.A. Djazuli, *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), hlm. 81

Dalam hukum pidana Islam suatu tindakan dikategorikan sebagai tindak pidana apabila sudah memenuhi unsur-unsur umum jarimah. Kasus tindak pidana pemalsuan merek merupakan suatu tindakan dengan tujuan untuk menipu orang lain dan mencuri hak milik, penipu adalah suatu perilaku yang bersumber dari kemunafikan. Nama lain lain penipuan yaitu talbis yang artinya menyelubungkan atau menyelimuti; menyelimutkan yang hak kepada yang batal sehingga tampaknya hak tetapi sebenarnya batal.⁵⁶ Dalam Al-Quran surat Al- Baqarah (2) : 42 melarang perbuatan menipu sebagai berikut :

وَلَا تَلْبِسُوا الْحَقَّ بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُوا الْحَقَّ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Artinya : dan jangan kamu mencampuradukkan yang hak dengan yang batil dan jangan pula kamu menyembunyikan yang haq sedang kamu mengetahuinya.⁵⁷

Pemalsuan merek dapat disebut juga penipuan atau talbis dalam Islam karena didalamnya ada unsur menyelubungkan atau menyelimuti hak yang palsu terhadap hak yang sebenarnya (asli). Pemalsuan merek juga dapat masuk dalam kejahatan pencurian karena dalam hal tindak memalsukan merek sudah mengambil harta atau hak yang dimiliki setiap pemilik merek tersebut. Hal ini merupakan suatu tindak pidana yang berkaitan dengan harta. apabila dikaji secara umum sudah dapat dikategorikan sebagai jarimah dalam hukum pidana Islam yang berlaku, karena

⁵⁶ Maksun, *Jarimah Takzir Perbuatan Dosa Dalam Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Perpustakaan Fak. Hukum UII, 1989), hlm. 18

⁵⁷ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*, (Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm.

tindakan pemalsuan merek merupakan tindakan yang dapat merugikan salah satu pihak sehingga di Indonesia diatur dalam kitab undang-undang hukum pidana maupun didalam undang-undang sebagai sumber hukum atau nas yang melarang perbuatan dan termasuk didalam adanya tingkah laku yang membentuk jarimah. Tindakan pemalsuan merek suatu tindakan yang dilarang dalam hukum pidana Islam karena perbuatan tersebut dapat merugikan pihak yang membeli dan pihak pengguna barang yang dipalsukan.

Pemalsuan merupakan proses tindakan yang dilakukan secara tidak sah atau tidak dibenarkan yang mengakibatkan kerugian seseorang dengan adanya unsur- unsur kesengajaan. Tindak pemalsuan merek merupakan perbuatan dalam berbisnis yang dapat merugikan bagi produsen pemilik merek asli karena dengan pemalsuan merek yang dilakukan bisa jadi membuat kualitas barang menjadi menurun dan nilai jual dipasaran berkurang, selain itu pemalsuan merek dapat merugikan bagi konsumen karena dengan perbuatan pemalsuan merek konsumen merasa tertipu dengan barang yang dibeli tidak sesuai dengan komposisi dan kualitas aslinya. Perbuatan memalsukan merek yang terkenal merupakan suatu tindakan dalam persaingan bisnis yang tidak sehat dan bertentangan dengan ajaran islam. Dalam islam mempunyai suatu aturan hidup yang memiliki aturan-aturan yang jelas untuk menghindari permasalahan dari persaingan bisnis yang tidak sehat. Tindakan pemalsuan dalam hal perdagangan sebuah barang mempunyai tujuan untuk mendapatkan keuntungan tanpa melihat hal tersebut melanggar hukum atau melanggar hak orang lain atau tidak. Dengan demikian tindakan pemalsuan merek tersebut, pemalsu mendapatkan keuntungan dan orang lain yang menjadi korban dirugikan oleh perbuatannya.

Adapun dasar hukum dalam Islam sendiri melarang semua perbuatan yang merugikan hak orang lain dalam Al-Quran di antaranya :

a. Al-Quran surat Asy-Shu'ara (26) : 183 :

وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْنُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ۖ

Artinya : janganlah kamu mengurangi hak orang lain sedikit pun, dan jangan kamu merajalela di bumi dengan menimbulkan kerusakan.⁵⁸

Berdasarkan ayat tersebut bahwasannya sudah jelas larangan melakukan perbuatan zhalim dan tindakan yang merugikan orang lain termasuk pelanggaran memalsukan hak merek orang lain, karena merek mempunyai nilai komersial jika digunakan atau dijual kepada pihak lain walaupun abstrak. Merek merupakan bagian terpenting dalam sebuah produk barang yang memiliki nilai tersendiri bagi perusahaan.

b. Al-Quran surah Al- Baqarah (2) : 188 :

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدُلُّوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Artinya : Dan janganlah kamu makan harta saudara-mu dengan cara yang tercela, dengan memberikan suap kepada penguasa agar kamu dapat mengambil harta orang lain dengan cara bathil/dosa sedang kamu mengetahuinya.⁵⁹

⁵⁸ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*,(Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm. 665

⁵⁹ Zaini Dahlan, *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*,(Yogyakarta: UII Pres, 1999), hlm. 50

Ayat tersebut sebagai ayat hukum dalam larangan untuk menggunakan harta orang lain dengan cara yang tidak baik dan memperoleh harta dengan cara yang dilarang oleh syara'. Selain itu juga ayat ini berisi larangan untuk mengambil harta orang lain dengan cara memperkarakan di pengadilan dengan cara yang tidak benar. Perbuatan yang dijelaskan dalam ayat tersebut termasuk dalam tindak pidana yang harus dikenai hukuman, akan tetapi dalam ayat ini tidak disebutkan hukumannya. Dalam penetapan hukuman serta aturannya diserahkan kepada ulil amri (penguasa).

Dalam islam tindak pemalsuan merupakan tindakan yang bisa dikatakan jual beli gharar (penipuan). Jual beli gharar merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh syari'at islam. Dengan dasar dalam hadist dari Abu Hurairah :

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْعَرَرِ

Artinya : Bahwa Nabi saw. Melarang jual beli dengan lemparan batu dan jual beli barang secara gharar.⁶⁰

Berdasarkan hadist dari Abu Hurairah menjelaskan bahwasanya larangan dalam jual beli secara gharar. Tindak pemalsuan merek merupakan perbuatan dalam hal jual beli dengan maksud menipu atau mengelabui konsumen dengan meniru barang yang dijual menggunakan merek yang terkenal. Sehingga pemalsuan merek merupakan jual beli gharar.

⁶⁰ Mu'ammal Hamidy dkk, *Terjemahan Nailul Authar (Himpunan Hadist-Hadits Hukum)*, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1993), hlm. 1652

BAB III

METODE PENELITIAN

Metode penelitian suatu cara yang ditempuh dengan menjelaskan rancangan penelitian berupa proses dalam prosedur atau langkah-langkah yang digunakan, waktu penelitian, sumber data penelitian, serta diperoleh dengan cara penelitian dianalisis atau diolah.

A. Jenis dan Sifat Penelitian

Penelitian ini merupakan dalam jenis penelitian yang penulisannya adalah kajian pustaka atau literatur (library research), penelitian yang mengambil sumber-sumber data yang diperoleh melalui penelitian buku-buku yang berhubungan dengan pembahasan pokok masalah yang akan dibahas. Selain itu penulis memanfaatkan data kepustakaan yang berupa buku, kitab, artikel, jurnal, makalah dan penelitian-penelitian yang memiliki relevan yang sama dengan pokok permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini.

Sedangkan penelitian ini bersifat deskripsi analitik, penelitian yang membahas dengan menguraikan hal-hal yang berhubungan dengan pokok masalah dari sistem hukum keduanya, dan selanjutnya dikaji secara mendalam dan sejelas-jelasnya, kemudian diambil suatu kesimpulan.

B. Sumber Data

Sumber data yang diperoleh dari penelitian ini ada dua (2), yakni sumber data primer dan sumber data sekunder. Sumber data tersebut diantaranya :

- a. Sumber data primer

Sumber data primer adalah sumber data yang utama digunakan untuk penelitian ini. Sumber yang digunakan dalam penelitian adalah buku fiqh jinayah dan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP)

b. Sumber data sekunder

Sumber data sekunder adalah data yang diperoleh untuk mendukung sumber primer yang memiliki tujuan untuk memperkuat dan melengkapi sumber data primer. Sumber yang didapatkan dalam penelitian yang bersumber dari buku, jurnal, artikel, makalah, kitab yang berhubungan dengan judul penelitian.

C. Seleksi Bahan Hukum

Penelitian yuridis normatif ini menggunakan bahan hukum yang diperoleh dari studi berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier ketiga bahan hukum tersebut dapat diperoleh dari bahan kepustakaan..

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum yang utama dalam penelitian , yang mencakup kitap undang-undang hukum pidana yang yang tedapat dalam Pasal 256 tentang pemalsuan merek dan hukum pidana Islam (jinayah). Bahan hukum yang digunakan Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan hukum pidana Islam

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan dapat membantu proses analisis, yaitu : Buku – buku hukum, Dokumen – dokumen, Makalah – makalah, Jurnal – jurnal dan literatur yang terkait.

Bahan hukum sekunder yang digunakan diantaranya tindak pidana di KUHP

berikut uraiannya, tindak-tindak pidana tertentu di Indonesia, fiqh jinayat, hukum pidana Islam.

c. **Bahan Hukum Tersier**

Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yaitu : Kamus bahasa Arab dan Kamus besar bahasa Indonesia

D. Teknik Pengumpulan Data

Teknik dalam pengumpulan data dan mencari data pada penelitian ini adalah menggunakan studi kepustakaan (library research), yaitu teknik dalam penelitian ini dengan cara membaca, mempelajari, menelaah, memahami dan mencerna dari dua sumber primer dan sumber sekunder yang memiliki relevansi dengan pokok permasalahan dalam penulisan ini yakni tindak pemalsuan merek. Yang mana obyek penelitiannya adalah tindak pidana pemalsuan merek ditinjau dari hukum Islam.

E. Teknik Analisis Data

Penelitian ini menggunakan analisa dengan analisis deskriptif kualitatif, yaitu analisis yang digunakan dalam penelitian yang tidak didasarkan pada angka-angka melainkan dengan menguraikan sumber-sumber yang berhubungan dengan permasalahan yang akan dikaji. Dan selanjutnya ditarik kesimpulan dengan metode berfikir yang berangkat dari permasalahan yang bersifat umum menuju khusus.

Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini deskriptif kualitatif, yakni menganalisis dengan cara mengembangkan teori yang sudah ada, tujuan dari

menganalisis untuk menjelaskan dan menginterpretasikan obyek dalam penelitian dalam hal ini adalah pemalsuan merek dalam KUHP.

Dalam keseluruhannya, teknik dalam menganalisis data yang digunakan oleh penulis adalah metode *library research*. Tahapan pertama yang dilakukan penulis dengan cara merumuskan pertanyaan penelitian, selanjutnya dengan mengumpulkan data-data yang mendukung substansi penelitian ini. Dan selanjutnya data yang diperoleh tersebut disajikan, reduksi data, kemudian yang terakhir pada penyimpulan dan verifikasi data yang sudah ada.

F. Teknik Penulisan

Penulisan ini mengacu pada pedoman penulisan proposal skripsi, disertai dengan buku pedoman penulisan skripsi fakultas Ilmu Agama Islam, Universitas Islam Indonesia yang diterbitkan oleh Fakultas Ilmu Agama Islam pada tahun 2007 dengan sedikit pengecualian penulisan yaitu :

- a. Menggunakan kutipan yang memakai bahasa asing, kecuali Al-quran dan hadist.
- b. Terjemahan Al-quran dan hadist diketik dengan menggunakan satu spasi dan diberi tanda petik pada awal dan akhir kalimat.
- c. Apabila ada pengertian atau istilah asing yang digunakan maka ditulis dengan cetakan miring.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Hasil Penelitian

1. Sejarah Merek

Merek pertama kali dikenal sejak ratusan tahun yang lalu untuk memberikan tanda dari suatu produk yang dihasilkan dengan tujuan untuk menunjukkan asal-usul barang (indication of origin). Merek pada zaman itu digunakan di negara Inggris sebagai bentuk tanda resmi bagi tukang emas, tukang perak, dan alat-alat pemotong.⁶¹ Tanda resmi itu harus dipakai karena sebagai pembeda dari penghasil barang sejenisnya dengan yang lainnya. Semakin berkembangnya dan pengetahuan masyarakat yang maju timbul permasalahan yang berkaitan dengan merek banyak orang yang mulai melakukan tindakan peniruan. Begitupun dalam hal perdagangan yang berkembang semakin luas atas pengetahuan dagang masyarakat dan alat transportasi semakin maju, sehingga mempermudah dalam berdagang untuk semakin memperluas jaringan dan wilayah pemasaran menjadi lebih mudah. Hal ini membuat pentingnya adanya suatu merek untuk membedakan asal-usul barang dan kualitasnya guna menghindari peniruan. Maka perlunya adanya perlindungan hukum terhadap merek yang digunakan pada produk yang diperdagangkan guna melindungi suatu barang yang sudah memiliki merek dalam persaingan pasar bebas.

Di Inggris perlindungan atas merek berguna untuk melawan tindak peniruan merek. Kasus pertama yang terjadi di Inggris mengenai merek diselesaikan di pengadilan Inggris adalah kasus Lord Hardwicke L.C in Blanchard lawan Hill pada tahun 1742. Peraturan yang berlaku pada saat itu adalah The Merchandise Marks Act

⁶¹ . Drs. Muhamad Djumhana, S.H. R. Djubaedillah, S.H., *Hak Milik Intelektual (sejarah, teori, dan praktiknya di Indonesia)*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 207

1887 (22 Mei 1888), dimana telah mengalami perubahan dan diperbarui tahun 1953, dan terus berlaku sampai dibuatnya undang-undang baru yang dikenal dengan The Trade Description Act tahun 1968. Sebelum lahirnya The Merchandise Marks Act 1887, telah terlebih dahulu adanya Merchandise Marks Act 1862 yang, diantaranya, mengatur tindak pidana peniruan merek dagang, dimana tindakan tersebut dimaksudkan untuk menipu atau menyesatkan pihak lain, juga mengatur mengenai pendaftaran.⁶² Peraturan tersebut ditindaklanjuti dengan lahirnya Registration Act 1875. Lalu peraturan ini diperbarui pada tahun 1876 dan 1877 digabungkan ke dalam Patens Design and Trade Marks 1883, undang-undang terakhir ini diperbaiki untuk menambahkan ketentuan-ketentuan yang penting lainnya, seperti definisi merek dagang dan beberapa definisi lainnya. Perubahan tersebut didasarkan alasan: banyaknya merek yang tidak dapat didaftarkan dan kekhawatiran lemahnya perlindungan merek di negara jajahan (koloni) Inggris karena penolakan dari kantor mereknya.⁶³

Pada tahun 1883 di Paris dibentuk sebuah konvensi mengenai hak milik perindustrian, yang kemudian menjadi sejarah munculnya peraturan tentang merek secara internasional. Kegiatan perdagangan internasional membutuhkan suatu peraturan yang bersifat luwes dan sederhana sesuai dengan posisi merek sebagai suatu yang penting dalam perdagangan.

Di Indonesia sendiri peraturan merek pertama kali dikenal dan dibawa oleh penjajah Belanda, pada saat diberlakukannya Handel Nijverheid Merken. Undang-undang ini merupakan konkordasi dari Belanda yang berisi 16 pasal diberlakukannya

⁶² *Ibid.* hlm. 208

⁶³ *Ibid.* hlm. 208

pada tahun 1885. Ketentuan pasal 10 undang-undang ini memberikan perlindungan hak merek selama 15 tahun. Pada abad ke-20, di Hindia Belanda diberlakukan ketentuan merek yang tercantum dalam “Reglement Industriele Eigendom Kolonien 1912, yang dituangkan pada Staatsblad Van Nederlandsch Indie 1912 No. 545 jo. Staatsblad Van Nederlandsch Indie 1913 No. 214. Jangka waktu perlindungan hak merek yang diberikan oleh peraturan selama 20 tahun. Yang mana didalam peraturan tersebut menganut sistem pendaftaran deklaratif dimana sistem ini mengutamakan perlindungan hukum kepada pemakai pertama dan bukan kepada pendaftar pertama. Merek di Indonesia memiliki perlindungan dengan adanya undang-undang yang mengatur tentang merek yang pertama yaitu Undang-undang No. 21 tahun 1961 tentang merek perusahaan dan merek perniagaan, yang mana peraturan ini menganut asas first to use system yang memiliki arti siapa yang memakai pertama kali suatu merek, dialah yang berhak mendapatkan perlindungan hukum. Selanjutnya peraturan-peraturan tersebut diganti dengan Undang-undang No. 19 tahun 1992 tentang merek, dalam peraturan ini muncul konsep baru dimana pemilik hak atas merek yang dianggap sah adalah pemilik hak atas merek yang telah didaftarkan di kantor merek dahulu, sampai dibuktikan. Dan peraturan ini diubah lagi dengan Undang-undang No. 14 tahun 1997 tentang merek pada tahun 1997 dengan alasan karena ketentuan Persetujuan Putaran Uruguay yang telah ditandatangani oleh Indonesia pada tahun 1994 di Marakesh, Maroko. Dan pada tahun 2001 diganti lagi dengan Undang-undang No. 15 tahun 2001 tentang merek peraturan ini merupakan peraturan yang sudah sempurna dan terakhir yang berlaku sampai sekarang.⁶⁴

⁶⁴ *Ibid.* hlm. 210

2. Pengertian Merek

Merek adalah suatu tanda pengenal untuk produk barang atau jasa ciptaan yang dimiliki oleh suatu perusahaan untuk membedakan dan melindungi produk yang akan dipasarkan atau diperdagangkan dalam pasar bebas. Tujuan dibuatnya merek sebagai pembeda jaminan kualitas barang dan jaminan mutu barang yang dimiliki oleh perusahaan dengan barang yang dibuat oleh perusahaan lain.

Menurut Prof. Molengraf merek yaitu dengan mana dipribadikanlah sebuah barang tertentu, untuk menunjukkan asal barang, dan jaminan kualitasnya sehingga bisa dibandingkan dengan barang-barang sejenis yang dibuat, dan diperdagangkan oleh orang, atau perusahaan lain.⁶⁵ dari pengertian menurut prof. Molengraf merek hanya sebatas yang digunakan pada barang saja dan merek untuk jasa tidak disebutkan karena pada zamannya pengakuan atas merek hanya untuk barang saja, kemudian pengakuan untuk merek jasa barulah diakui konvensi paris pada perubahan Libanon 1958.

Pengertian hak atas merek adalah hak khusus yang diberikan negara kepada pemilik merek yang terdaftar dalam daftar umum merek untuk jangka waktu tertentu menggunakan sendiri merek tersebut, atau memberi izin kepada seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk menggunakan. Hak khusus untuk memakai merek berfungsi seperti suatu monopoli, hanya berlaku untuk barang atau jasa tertentu. Sesuai dengan ketentuan bahwa hak merek diberikan pengakuannya oleh negara, maka perlunya pendaftaran atas merek yang dimiliki

⁶⁵ *Ibid.* hlm. 222

guna menghendaki agar menurut hukum dipandang sah sebagai pemilik atas merek. Bagi pemilik merek yang mendaftarkan mereknya terdapat suatu kepastian hukum bahwa dialah yang berhak atas hak merek tersebut.⁶⁶

Dalam ketentuan pasal 5 Undang-undang merek bahwasannya suatu merek tidak dapat didaftarkan apabila merek tersebut mengandung salah satu unsur tersebut diantaranya:

1. Merek tersebut bertentangan atau melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku, moralitas agama, kesusilaan, atau ketertiban umum;
2. Tidak memiliki daya pembeda dengan merek yang lainnya;
3. Telah menjadi milik umum; atau
4. Merupakan keterangan atau berkaitan dengan barang atau jasa yang dimohonkan pendaftarannya.⁶⁷

Dalam ketentuan undang-undang nomor 19 tahun 1992 tentang merek dicantumkan rumusan merek pada pasal 1 angka 1, yaitu :

“Merek adalah tanda yang berupa gambar, nama, kata, huruf-huruf, angka-angka, susunan warna, dan digunakan dalam kegiatan perdagangan barang atau jasa.”⁶⁸

Dari pengertian dalam undang-undang nomor 19 tahun 1992, merek merupakan suatu tanda pembeda yang dimiliki oleh pelaku usaha untuk kegiatan perdagangan

⁶⁶ Muhammad Djumhana, R. Djubaedillah, *Hak Milik Intelektual (sejarah, teori, dan praktiknya di Indonesia)*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 232

⁶⁷ Budi Agus Riswandi, Shabhi Mahmashani, *Dinamika Hak Kekayaan Intelektual dalam Masyarakat Kreatif*, (Yogyakarta: Total Media, 2009), hlm. 85

⁶⁸ *Ibid.* hlm. 224

barang dan jasa yang sangat penting guna menjamin kualitas produk yang dimiliki bila dibandingkan dengan produk yang lainnya. Maka dari itu perlu adanya perlindungan hukum untuk melindungi merek dari tindak pemalsuan merek yang dilakukan oleh pesaing pelaku usaha yang tidak baik. Tindak pemalsuan merek yaitu suatu tindakan dengan cara meniru, memalsukan merek- merek yang terkenal untuk mendapatkan keuntungan secara mudah. Pelanggaran terhadap hak merek sudah diatur didalam undang-undang maupun kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) untuk melindungi dari tindak pemalsuan merek. Dalam KUHP dijelaskan bahwa bentuk kejahatan dibidang merek diantara :

1. Membubuhkan merek- negara yang palsu pada emas atau perak.
2. Membubuhkan merek- negara yang dipalsukan pada suatu barang yang wajib ditera.
3. Membubuhkan merek- tera lainnya secara palsu.
4. Pemalsuan ukuran/takaran.

Selain dari bentuk kejahatan dibidang merek untuk emas atau perak, merek-tera untuk ukuran-ukuran, masih banyak lagi merek-merek yang dikeluarkan oleh pemerintah sebagaimana dimaksudkan oleh pasal ini. Merek – merek yang dibubuhkan oleh selain penguasa nama lain dengan tujuan untuk menyuruh atau menggunakan seolah-olah merek tersebut asli.

Dalam dunia persaingan usaha dagang tentu adanya suatu persaingan dalam hal memasarkan suatu produk yang dimiliki oleh perusahaan. Persaingan tidak jujur (unfair competition) sangatlah tidak diharapkan, dalam pasal 10 bis dari konvensi

paris memuat ketentuan bahwa negara peserta Uni paris terikat untuk memberikan perlindungan yang efektif agar tidak terjadi persaingan yang tidak jujur. Persaingan tidak jujur dengan sendirinya bersifat melawan hukum karena undang-undang dan hukum memberikan perlindungan terhadap pergaulan yang tertib dalam dunia usaha.

Dalam Islam sangatlah melindungi masalah harta, harta adalah segala sesuatu yang dapat dimiliki. Menurut istilah syara' harta adalah segala sesuatu yang dapat dimanfaatkan pada sesuatu yang legal menurut hukum syara', seperti jual-beli, pinjam-meminjam, konsumsi, dan lain-lain. dalam terminologi fiqih, hasil pembahasan jumhur ulama tentang harta (benda) tidak hanya bersifat materi, tetapi juga termasuk manfaat dari suatu benda.⁶⁹ Merek dapat dikategorikan sebagai harta yang dimiliki oleh perusahaan karena merek memiliki manfaat untuk suatu produk dagangan untuk membedakan kualitas produk dengan produk yang lainnya dalam hal jual-beli. Merek dapat juga menjadi al milk (hak milik). Hak milik adalah penguasaan sesuatu yang penguasanya dapat melakukan sendiri tindakan-tindakan terhadap suatu yang dikuasainya itu dan dapat menikmati manfaat apabila tidak ada halangan syara'.⁷⁰

Dalam undang-undang merek indonesia ada beberapa jenis merek diantaranya:

- a. Merek dagang.

⁶⁹ Budi Agus Riswandi, Shabhi Mahmashani, *Dinamika Hak Kekayaan Intelektual dalam Masyarakat Kreatif*, (Yogyakarta: Total Media, 2009), hlm. 137

⁷⁰ *Ibid.* hlm. 138

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 sejenisnya.⁷¹

b. Merek jasa.

Merek jasa adalah merek yang digunakan pada jasa yang diperdagangkan oleh seseorang atau beberapa orang secara bersama-sama atau badan hukum untuk membedakan dengan jasa-jasa sejenis lainnya.⁷²

c. Merek kolektif.

Merek kolektif adalah merek yang digunakan pada barang dan/atau jasa dengan karakteristik yang sama yang diperdagangkan oleh beberapa orang atau badan hukum secara bersama-sama untuk membedakan dengan barang dan/atau jasa sejenis lainnya.⁷³

3. Tindak Pidana Pemalsuan Merek Dalam KUHP

Hukum pidana berisi tiga masalah pokok yang berpusat kepada apa yang disebut dengan tindak pidana (*criminal act, strafbaarfeit, delik*, perbuatan pidana), pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) dan masalah pidana dan pemidanaan.⁷⁴ Secara istilah tindak pidana dapat disebut juga dengan masalah kriminalisasi (*criminal policy*) yang berarti proses dalam penetapan perbuatan orang yang awalnya bukan merupakan tindak pidana menjadi tindak pidana, proses penetapan ini merupakan masalah dari

⁷¹ Budi Agus Riswandi, M.Syamsudin, *Hak Kekayaan Intelektual Dan Budaya Hukum*, (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2005), hlm. 85

⁷² *Ibid.* hlm. 85

⁷³ *Ibid.* hlm. 85

⁷⁴ H.M. Rasyid Ariman, Fahmi Raghil, *Hukum Pidana*, (Malang: Setara Press, 2015), hlm. 57

perumusan perbuatan-perbuatan yang berada diluar diri seseorang, yang mana subjek hukum pidana berkaitan dengan penentuan pertanggungjawaban pidana.⁷⁵

Dalam istilah bahasa Belanda definisi tindak pidana diterjemahkan dengan “*strafbaarfeit*”, selain itu ada juga yang menggunakan istilah lain yaitu “*delict*”. Kemudian diterjemahkan dengan “*delik*”. Sehingga terjemahan *strafbaarfeit* itu menimbulkan beragam pengertian yang diberikan oleh para ahli hukum. Moeljatno memakai istilah tindak pidana itu dengan menyebutnya sebagai “perbuatan pidana”, sedangkan Karni dan Schravendijk mengistilahkan *strafbaarfeit* dengan istilah “perbuatan yang boleh dihukum”.

Definisi tindak pidana menurut Simons merumuskan sebagai berikut

“tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia yang bertentangan dengan hukum, diancam dengan pidana oleh Undang-undang perbuatan mana dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan dan dapat dipermasalahkan pada si pembuat”.⁷⁶ Sedangkan menurut Moeljatno mengatakan bahwa pengertian perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.⁷⁷

Marshal mengatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh hukum untuk melindungi masyarakat, dan dapat dipidanakan

⁷⁵. *Ibid.* hlm. 57

⁷⁶. *Ibid.* hlm. 60

⁷⁷. Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Bina Aksara, 1983), hlm. 11

berdasarkan prosedur hukum yang berlaku.⁷⁸ Tindak pidana dalam konsep KUHP diartikan sebagai perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.

Berdasarkan pengertian yang dikemukakan dari beberapa ahli hukum dapat disimpulkan bahwa perbuatan pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh ketentuan yang sudah disepakati dan memiliki ancaman dengan pidana barang siapa yang melakukannya. Adapun syarat untuk menentukan perbuatan itu sebagai tindak pidana, syarat tersebut adalah sebagai berikut :⁷⁹

- a. Harus ada perbuatan manusia;
- b. Perbuatan manusia itu bertentangan dengan hukum;
- c. Perbuatan itu dilarang oleh Undang-undang dan diancam dengan pidana;
- d. Perbuatan itu dilakukan oleh orang yang dapat di pertanggungjawabkan;
- e. Perbuatan itu harus dapat di pertanggungjawabkan kepada si pembuat.

Adapun unsur-unsur yang ada dalam tindak pidana ketika dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barangsiapa yang melakukannya, maka unsur-unsurnya meliputi beberapa hal. Pertama, perbuatan itu berwujud suatu kelakuan baik aktif atau

⁷⁸ Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), hlm. 89

⁷⁹ H.M. Rasyid Ariman, Fahmi Raghieb, *Hukum Pidana*, (Malang: Setara Press, 2015), hlm.

pasif yang berakibat pada timbulnya suatu hal atau keadaan yang dilarang oleh hukum. Kedua, kelakuan dan akibat yang timbul tersebut harus bersifat melawan hukum baik dalam pengertiannya yang formil maupun yang materiil. Ketiga, adanya hal-hal atau keadaan tertentu yang menyertai terjadinya melakukan dan akibat yang dilarang oleh hukum.⁸⁰ Suatu perbuatan yang dapat dikatakan sebagai perbuatan pidana harus memenuhi unsur-unsur yang ada pada setiap perbuatan yang dilakukan oleh si pelaku yang dapat menimbulkan akibat hukum. Ketika semua unsur itu sudah terpenuhi dan terbukti, maka pelaku dapat dikenai ancaman yang berlaku pada setiap ketentuan pasal hukum pidana yang ada dalam undang-undang.

Dalam KUHP tindak pidana (*strafbaarfeit*) dirumuskan dengan berbagai cara:⁸¹

- a. Cara pertama, dengan menjabarkan segala unsur-unsur yang terdapat dalam tindak pidana kemudian menyebutkan name (kualifikasi) tindak pidana tersebut,
- b. Cara kedua, dengan merumuskan unsur-unsurnya saja,
- c. Cara ketiga, dengan cara menyebutkan kualifikasinya saja.

Dalam KUHP tindak pidana pemalsuan merek disebutkan dalam pasal 254 sampai 256 pasal tersebut membahas macam-macam tindak pidana yang berhubungan dengan pemalsuan merek. Tindak pemalsuan merek sendiri

⁸⁰ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 100

⁸¹ H.M. Rasyid Ariman, Fahmi Raghieb, *Hukum Pidana*, (Malang: Setara Press, 2015), hlm.

dalam KUHP hanya sebatas pada benda- benda yang memiliki merek atau cap yang dikeluarkan oleh pemerintah.

Pada dasarnya tindak pemalsuan merupakan sebuah ancaman kejahatan dibidang harta kekayaan yang dapat mengancam bagi kelangsungan hidup dari masyarakat. Perbuatan tindak pemalsuan baru terkenal dalam masyarakat yang sudah maju, dimana surat, uang logam, merek atau tanda tertentu digunakan sebagai sarana untuk mempermudah hubungan antara golongan orang yang ada dalam suatu masyarakat untuk kepentingan diri- sendiri atau untuk kepentingan publik. Perbuatan pemalsuan merupakan suatu jenis pelanggaran terhadap 2 (dua) norma dasar :

- a. Kebenaran (kepercayaan) yang pelanggarannya dapat tergolong dalam kejahatan penipuan;
- b. Ketertiban masyarakat yang pelanggarannya tergolong dalam kelompok kejahatan terhadap negara atau ketertiban umum.⁸²

Perbuatan pemalsuan dapat digolongkan pertama-tama dalam kelompok kejahatan penipuan, yang merugikan bagi masyarakat umum. Perbuatan pemalsuan dengan maksud untuk menipu seseorang dengan cara memberikan keterangan gambaran tentang keadaan suatu barang seakan-akan asli atau benar, padahal barang tersebut keaslian atau kebenarannya tidak dimilikinya. Sehingga orang lain percaya atau terpedaya dengan keaslian barang yang digambarkan tersebut asli atau benar dengan memalsukannya.

⁸² H.A.K. Moch. Anwar, *Hukum Pidana Khusus (KUHP buku II)* jilid 1, (Bandung : Alumni, 1986), hlm. 155

Dalam KUHP terdapat beberapa jenis perbuatan pemalsuan yang dianut :

1. Pengakuan atas hak jaminan kebenaran/keaslian sesuatu tulisan/surat, perbuatan pemalsuan yang dilakukan dengan tujuan jahat.
2. Harus adanya syarat dalam hubungan tujuan jahat, bahwa pelaku harus mempunyai niat/maksud untuk menciptakan anggapan atas suatu yang dipalsukan sebagai yang asli atau benar.⁸³

Kedua hal tersebut terdapat dalam ketentuan-ketentuan mengenai pemalsuan uang dalam pasal 244 dan mengenai pemalsuan tulisan/surat dalam pasal 263 dan pasal 270 maupun mengenai pemalsuan name/merk atas karya ilmu pengetahuan atau kesenian dalam pasal 280. Pasal-pasal tersebut memuat adanya unsur “niat/maksud” untuk menyatakan bahwa barang/surat yang dipalsukan seakan-akan asli dan benar, selain itu adanya unsur untuk mempergunakan atau menyuruh untuk menggunakan barang/surat yang dipalsukan. Tetapi dalam pemalsuan barang perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum harus adanya unsur untuk menawarkan untuk dibeli atau melevar/menyerahkan barang yang diketahui palsu dengan menyembunyikan kepalsuannya. Tindak pemalsuan adanya hubungannya dengan tindak pidana terhadap kekayaan. Dalam tindak pidana terhadap kekayaan harus adanya satu kemungkinan yang membuat kerugian terhadap orang lain.

Berbagai jenis kejahatan pemalsuan meliputi :

⁸³ *Ibid.* hlm. 156

1. Sumpah palsu dan keterangan palsu

Sumpah palsu dalam KUHP dijelaskan bahwa barang siapa yang memberikan keterangan palsu atas sumpah secara lisan atau tertulis oleh dia sendiri atau oleh wakil yang ditunjuk untuk secara khusus dalam hal peraturan perundang-undangan untuk memerintahkan supaya memberikan keterangan atas sumpah secara sengaja.

2. Pemalsuan mata uang dan uang kertas negara serta uang kertas bank

Tindak pemalsuan mata uang dalam KUHP dijelaskan bahwa barang siapa yang meniru atau memalsukan mata uang atau uang kertas atau uang kertas dari bank dengan maksud mengedarkan atau menyuruh mengedarkan sebagai yang asli dan tidak dipalsukan.

3. Pemalsuan materai dan merk (cap)

Tindak pemalsuan materai dalam KUHP dijelaskan bahwa barang siapa yang meniru atau memalsukan materai yang dikeluarkan oleh pemerintah R.I atau tanda tangan yang perlu untuk syahnya materai itu dengan maksud untuk memakai atau menyuruh memakai orang lain materai tersebut seolah-olah asli atau tidak dipalsukan. Sedangkan tindak pemalsuan merk dalam KUHP dijelaskan bahwa pemalsuan pada merek/cap negara terdapat pada barang emas/perak, pemalsuan pada tanda tera, dan pemalsuan capa pada barang atau pembungkusnya untuk membubuhkan atau memindahkan merk atau cap palsu pada barang-barang tersebut dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai barang itu seolah-olah copotan tanda itu asli dan tidak dipalsukan.

4. Pemalsuan surat

Tindak pemalsuan surat dalam KUHP dijelaskan bahwa barang siapa yang membuat surat atau memalsukan surat yang dapat menerbitkan sesuatu hak, sesuatu perhutangan membebaskan hutang atau dapat dipergunakan untuk bukti tentang suatu hal dengan maksud untuk mempergunakan atau memakai surat itu seolah-olah asli dan tidak palsu.

Sedangkan bentuk- bentuk tindak kejahatan dalam hal merek atau cap negara ada beberapa pasal yang mengatur didalam KHUP diantaranya :

Pasal 254. Dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya enam tahun :

Ke-1. Barang siapa membubuhi cap-negara yang palsu atau tanda asli yang diperintahkan oleh undang-undang yang palsu, pada barang emas atau perak atau memalsukan cap atau tanda yang asli dengan maksud untuk memakai atau menyuruh memakai oleh orang lain seolah-olah cap atau tanda itu asli dan tidak dipalsukan;

Ke-2. Barang siapa dengan maksud yang sama membubuhi merek atau tanda pada barang tersebut diatas dengan memakai alat cap asli dengan melawan hukum;

Ke-3. Barang siapa memberi, menyambung atau memindahkan cap negara yang asli atau tanda ahli yang asli yang diperintahkan oleh undang-undang pada barang emas atau perak yang lain dari pada yang semula dibubuhi cap atau tanda itu dengan maksud untuk memakai atau menyuruh memakai orang

lain barang itu, seolah-olah cap atau tanda itu sejak semula dibubuhkan pada barang itu.

Pasal 255. Dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun :

Ke-1. Barang siapa membubuhi tanda tera Republik Indonesia yang palsu pada barang yang wajib ditera atau pada barang yang atas permintaan orang yang berkepentingan diizinkan untuk ditera yang asli atau ditera ulang atau memalsukan tanda tera yang asli dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai barang itu seolah-olah tanda tera itu asli dan tidak dipalsukan;

Ke-2. Barang siapa dengan maksud yang sama membubuhi cap pada barang tersebut dengan memakai alat cap yang asli dengan melawan hukum;

Ke-3. Barang siapa memberi, menyambung atau memindahkan tanda tera Republik Indonesia yang asli kepada barang yang lain dari pada yang semula dibubuhi tanda itu dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai barang-barang itu seolah-olah tanda tersebut itu diadakan pada barang itu.

Pasal 256. Dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga tahun :

Ke-1. Barang siapa dengan jalan palsu membubuhi cap lain dari pada tersebut dalam pasal 254 dan 255, yang menurut peraturan perundang-undangan harus atau dapat diadakan pada barang atau pembungkusnya, atau barang siapa memalsukan cap asli itu dengan maksud untuk memakai atau menyuruh

orang lain memakai barang itu seolah-olah barang itu asli dan tidak dipalsukan.

Ke-2. Barang siapa dengan maksud yang sama membubuhi cap pada barang tersebut atau pada pembungkusnya dengan memakai cap asli dengan melawan hukum.

Ke-3. Barang siapa memakai cap asli untuk barang atau pembungkusnya, sedangkan cap itu bukan untuk barang atau pembungkusnya itu, dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai barang itu seolah-olah capnya itu benar untuk barang itu.

Dari pasal-pasal tersebut yang mengenai tindak pemalsuan merek dalam KUHP sudah dijelaskan mengenai macam-macam tindak pemalsuan merek yang termasuk dalam tindak pidana yang dapat dikategorikan dalam tindakan pemalsuan merek dengan maksud untuk menguntungkan dirinya-sendiri sehingga dapat merugikan orang lain. dan dalam KUHP dijelaskan juga sanksi yang dapat diterima apabila melakukan tindakan yang melanggar undang-undang dan didalam KUHP dengan cara memalsukan merek suatu barang dan jasa, sanksi yang didapatkan dalam pasal di KUHP berupa penjara paling lama enam tahun.

Bentuk – bentuk kejahatan tindak pemalsuan merek dalam KUHP diantaranya dengan cara membubuhkan cap- cap negara yang palsu pada emas atau perak, membubuhkan cap tera indonesia yang palsu pada alat- alat yang wajib ditera, dan membubuhkan secara palsu cap-cap selain dari itu

pada barang atau pembungkusnya, dengan maksud mempergunakan atau menyuruh menggunakan barang- barang itu seolah-olah cap-cap yang dibubuhkan di atasnya itu adalah asli dan tidak dipalsukan. Arti dari membubuhkan dalam KBBI yaitu menaruh, menambahkan, menuliskan. Tindak pemalsuan merek dalam hukum pidana masuk dalam jenis tindak pidana kejahatan. Yang mana semua perbuatan yang dilarang dan diancam pidana ditempatkan dalam buku II merupakan “kejahatan”. KUHP mengadakan pembagian kedalam 2 jenis tindak pidana yaitu sebagai berikut :

- a. Kejahatan (*misdrijven*); dan
- b. Pelanggaran (*overtreding*).

Kejahatan pemalsuan termasuk kedalam kejahatan yang merugikan bagi seseorang atau pihak yang berkepentingan, sehingga kejahatan pemalsuan termasuk kedalam tindak pidana yang diatur dalam KUHP. Pengertian kejahatan pemalsuan adalah suatu kejahatan yang didalamnya mengandung sistem ketidakbenaran atau palsu atas suatu hal (*obyek*) yang apabila nampak dari luar seolah-olah benar adanya, padahal sesungguhnya bertentangan dengan yang sebenarnya. Tindakan yang serupa dengan kejahatan pemalsuan yaitu penipuan, dalam KUHP dijelaskan bahwa penipuan adalah perbuatan dengan maksud untuk menguntungkan dirinya sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan mempergunakan sebuah name palsu atau suatu sifat palsu, dengan mempergunakan tipu-muslihat ataupun dengan mempergunakan susunan kata bohong, menggerakkan seseorang untuk

menyerahkan sesuatu benda, untuk mengadakan perjanjian hutang ataupun untuk meniadakan piutang karena salah.⁸⁴

Tindak pemalsuan merek memiliki persamaan dengan tindak penipuan keduanya mempunyai maksud yang sama yaitu untuk memperoleh keuntungan secara melawan hak, dengan cara menyuruh atau mempergunakan benda dan barang seolah-olah hal tersebut sesuai dengan kebenaran. Sedangkan perbedaan dari kedua kejahatan tersebut adalah tindak pemalsuan merek fokusnya terhadap suatu barang yang memiliki merek ataupun cap negara, beda dengan halnya tindak penipuan maksud dari penipuan yaitu untuk menggerakkan orang untuk mengadakan perjanjian hutang, mempergunakan name palsu atau sifat palsu, dan menggerakkan orang untuk menyerahkan suatu benda.

Perbuatan memalsukan merek merupakan suatu tindak kejahatan pemalsuan yang diatur dalam KUHP dan mempunyai sanksi yang sudah diatur. Tindakan pemalsuan merek ini dilakukan oleh pengusaha dalam persaingan pasar dengan cara tidak baik atau melawan hukum mempergunakan merek terkenal atau cap yang sudah dikeluarkan pemerintah secara luas di masyarakat yang bukan haknya. Tindak pemalsuan merek ini merugikan bagi para konsumen maupun pemilik merek aslinya. Perbuatan memalsukan merek dilakukan dengan maksud dalam hal usahanya mendapatkan keuntungan sebesar-besarnya.

⁸⁴ P.A.F. Lamintang, C. Djisman Samosir, *Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: Sinar Baru, 1983), hlm. 160

4. Tindak Pelanggaran Merek

Tindak pelanggaran merek pada prinsipnya sesuai dengan hukum merek, dapat dikategorikan dalam tiga cara utama, yaitu :⁸⁵

- a. Imfringement that create of “likelihood of confusion as to saource, sponsorship, affiliation, or connection. (Pelanggaran yang menyebabkan persamaan yang membingungkan mengenai sumber, sponsor, afiliasi, atau koneksi).
- b. Counterfeiting that use of mark that is substantially indistinguishsble-required for treble damage and criminal prosecution. (Pemalsuan dengan menggunakan merek yang secara subtansial tidak dapat dibedakan yang dipersyaratkan untuk pemulihan tiga kali lipat dari jumlah kerugian yang sebenarnya sebagaimana dimungkinkan oleh peraturan perundang-undangan dan penuntutan pidana).
- c. Dilution that lessening of the capaciyty of famous mark to identify and distinguish goods or service regardless of competition or likelihood of confusion. (Dilusi merek yang mengurangi kapasitas sebuah merek terkenal untuk mengidentifikasi dan membedakan barang atau jasanya, terkait dengan persaingan atau persamaan yang membingungkan).

Pelanggaran merek dalam persaingan didunia bisnis mempunyai tujuan untuk mendapatkan keuntungan dengan cara membubuhkan atau menaruh merek yang sudah terkenal atau cap yang dikeluarkan pemerintah terhadap

⁸⁵ Rahmi Jened, *Hukum Merek (Trademark Law) dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), hlm. 311

barang yang tidak sebenarnya dipakai merek yang aslinya seolah-olah barang tersebut benar keasliannya. Pelanggaran merek pada umumnya menggunakan merek yang sudah terkenal atau dikenal tanpa izin atau meniru merek tersebut untuk memudahkan dalam pemasaran, Hal tersebut mengakibatkan kerugian bagi pihak konsumen maupun pemilik merek asli.

Dalam Undang- undang No.15 Tahun 2001 tentang merek tindak pemalsuan merek dalam perlindungan hak merek masuk kedalam delik kejahatan dan delik pelanggaran. Percobaan dalam melakukan delik dapat digolongkan delik kejahatan tetap diancam dengan pidana.⁸⁶ Tindakan yang dikategorikan sebagai tindak pidana dalam bidang merek sebagai berikut :⁸⁷

- a. Menggunakan merek yang sama pada keseluruhannya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang atau jasa sejenisnya yang diproduksi atau diperdagangkan.
- b. Menggunakan merek yang sama pokoknya dengan merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan ataupun jasa sejenisnya yang diproduksi atau diperdagangkan.
- c. Menggunakan tanda yang sama pada keseluruhannya dengan kondisi geografis milik pihak lain untuk barang yang sama atau sejenis dengan barang terdaftar lainnya.

⁸⁶ OK. Saidin, *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (intellectual property righ)*, Cet 1 (Jakarta: PT Raja Grafindo, 1995), hlm. 343

⁸⁷ Dara Tursina Siregar, *Tindak Pidana Pemalsuan Merek Kaca Film Mobil Lunar dan Upaya Penanggulangannya (Studi Kasus Putusan di Pengadilan Negeri Medan Perkara No. 145/Pid.B/PN.Medan)*, Skripsi –Universitas Sumatra Utara, Medan, 2009, hlm. 43

- d. Menggunakan yang sama pada pokoknya dengan identifikasi geografis milik pihak lain untuk barang yang sama atau sejenis dengan barang terdaftar lainnya.
- e. Pencantuman asal yang sebenarnya pada barang yang merupakan hasil pelanggaran ataupun pencantuman kata yang merupakan hasil pelanggaran ataupun pencantuman kata yang menunjukkan bahwa barang tersebut tiruan dari barang yang terdaftar dan dilindungi berdasarkan indikasi geografis.
- f. Menggunakan tanda yang dilindungi berdasarkan indikasi asal pada barang ataupun jasa yang dapat memperdaya atau menyesatkan masyarakat mengenal barang atau jasa tersebut.
- g. Memperdagangkan barang atau jasa yang diketahui atau patut diketahui bahwa barang atau jasa yang merupakan hasil pelanggaran.

B. Pembahasan

1. Unsur –unsur Tindak Pidana Pemalsuan Merek dalam Pasal 256 KUHP Perspektif Hukum Islam

Guna mengetahui suatu perbuatan dapat dikatakan suatu tindak pidana perlu adanya unsur-unsur yang harus terpenuhi didalamnya. Pada umumnya dirumuskan dalam perundang-undangan hukum pidana tentang perbuatan-perbuatan yang melanggar dan dapat dikenai sanksi. Setiap tindak pidana memiliki beberapa unsur-unsur yang menjadi ciri atau sifat khas dari larangan sehingga dapat dibedakan dengan perbuatan yang tidak dilarang. Menurut para ahli Simons unsur-unsur tindak pidana adalah :⁸⁸

⁸⁸ <http://pusathukum.blogspot.com/2015/10/unsur-unsur-tindak-pidana.html>, diakses pada

- a. Perbuatan manusia (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat, atau membiarkan)
- b. Ada ancaman pidana (*statbaar gesteld*);
- c. Melawan hukum (*onrechtmatig*);
- d. Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verbaand staand*);
- e. Dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatoaar person*);

Sedangkan menurut moeljatno unsur-unsur perbuatan pidana adalah :⁸⁹

- a. Perbuatan (manusia);
- b. Yang memenuhi rumusan dalam undang-undang (syarat formil);
- c. Bersifat melawan hukum (syarat materiil);

Jadi dalam hal ini suatu perbuatan yang dianggap sebagai tindak pidana apabila suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang bersifat melawan hukum yang ada undang-undang yang mengatur dan dapat dikenai sanksi yang mana sudah memenuhi unsur-unsur dari tindak pidana. Selain itu tindak pidana itu memiliki beberapa unsur diantaranya :⁹⁰

- Unsur obyektif

Pada umumnya unsur ini terdiri atas suatu perbuatan ataupun suatu akibat.

- Unsur subyektif

Unsur ini terdiri atas suatu kehendak atau tujuan, yang terdapat di dalam jiwa pelaku, unsur dirumuskan dengan istilah sengaja, niat, maksud.

⁸⁹ <http://pusathukum.blogspot.com/2015/10/unsur-unsur-tindak-pidana.html>, diakses pada 1 agustus 2018 pukul 19.00

⁹⁰ H.A.K. Moch. Anwar, *Hukum Pidana Khusus (KUHP buku II) Jilid 1*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1986), hlm. 15

Sedangkan dalam KUHP membuat penggolongan tindak pidana dari berbagai undang-undang tentang hukum pidana, yaitu penggolongan kejahatan dan pelanggaran. Penggolongan dalam KUHP yang terdiri dari :⁹¹

Buku I, memuat Ketentuan Umum (algemene leerstukken), mulai pasal 1- 103.

Buku II, memuat tentang Kejahatan (misdrijven), pasal 104- 488.

Buku III, memuat tentang Pelanggaran (overtredingen), pasal 489- 569.

Tindak pemalsuan merek dalam KUHP terdapat pada buku II masuk dalam kelompok kejahatan. Tindak pemalsuan merek merupakan tindak pidana yang sudah ada dalam KUHP yang terdapat pada pasal 254- 256, pemalsuan merek dalam KUHP terdiri dari membubuhi cap-negara yang palsu atau tanda asli yang diperintahkan oleh undang-undang palsu pada barang emas atau perak, membubuhi tanda tera yang palsu pada barang yang wajib ditera, dan membubuhi cap lain dari pada tersebut yang dalam pasal 254 dan 255 pada barang atau pembungkusnya dengan maksud memakai atau menyuruh orang lain untuk memakai barang tersebut seolah-olah barang itu asli dan tidak dipalsukan.

Tindak pemalsuan merek dalam KUHP yang terkait dibidang perdangan terdapat pada pasal 256 yang didalamnya menjelaskan bahwa :

Dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga tahun :⁹²

Ke-1. Barangsiapa membubuhi merek lain dari pada yang tersebut pasal 254 dan 255, yang menurut ketentuan undang- undang harus atau boleh dibubuhkan pada barang atau pembungkusnya, secara palsu pada barang atau

⁹¹ Sudradjat Bassar, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Bandung: Remadja Karya CV, 1984), hlm. 6

⁹² Moeljatno, *KUHP Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2007), hlm. 93

bungkus tersebut, dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain pakai barang itu, seolah-olah mereknya tulen atau tidak palsu;

Ke-2. Barangsiapa yang, dengan maksud yang sama, membubuhi merek pada barang atau pembungkusnya tersebut ke-1 diatas dengan memakai cap tulen secara melawan hukum;

Ke-3. Barangsiapa memakai merek yang tulen untuk barang atau pembungkusnya padahal merek itu bukan untuk barang atau bungkusnya itu, dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain pakai barang itu seolah-olah merek tersebut ditentukan untuk barang itu.

Unsur-unsur yang terkandung dalam pasal ini adalah :⁹³

Pasal 256 ke-1.

Obyektif :

- Dengan jalan palsu membubuhi
- Cap lain dari pada yang tersebut dalam pasal 254 dan pasal 255
- Cap yang menurut peraturan undang-undang harus atau dapat diadakan pada barang atau pembungkusnya.
- Memalsukan cap asli itu.

Subyektif :

- Dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai barang itu.
- Seolah-olah cap itu asli dan tidak dipalsukan.

Pasal 256 ke-2.

Obyektif :

- Membubuhi cap pada barang itu atau pembungkusnya.
- Dengan memakai cap asli.

⁹³ H.A.K. Moch. Anwar, *Hukum Pidana Khusus (KUHP buku II) Jilid 1*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1986), hlm. 179

Subyektif :

- Dengan maksud yang sama dengan maksud dalam pasal 256 ke-1.
- Dengan melawan hukum.

Penggunaan cap asli dengan alat cap asli tanpa kewenangan atau izin yang berwenang untuk mempergunakannya.

Pasal 256 ke-3.

Obyektif :

- Memakai cap asli untuk barang atau pembungkusnya.
- Sedangkan cap itu bukan diperuntukan untuk barang atau pembungkus itu.

Subyektif :

- Dengan maksud untuk :
- Memakai, atau
- Menyuruh orang lain untuk memakai.
- Barang itu seolah-olah capnya benar untuk barang itu.

Pasal ini berisi bentuk kejahatan dibidang merk atau cap dengan cara membubuhi merk atau cap yang palsu pada pembungkusnya seolah-olah barang tersebut asli dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakainya. Cap yang dimaksud dalam pasal ini adalah cap atau merk yang menurut peraturan undang-undang harus atau dapat diadakan pada barang atau pembungkusnya, cap atau merk yang selain ditentukan dalam pasal 254 dan 256 yaitu pada emas atau perak serta cap tera yang dikeluarkan pemerintah.⁹⁴ Sedangkan yang dimaksud dengan pembungkusnya adalah penutup barang yang diperdagangkan tanpa mempersoalkan sejauh mana barang itu tampak dari luar.⁹⁵

⁹⁴ Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia*, (Bandung: PT. Eresco, 1986), hlm. 182

⁹⁵ H.A.K. Moch. Anwar, *Hukum Pidana Khusus (KUHP buku II) Jilid 1*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1986), hlm. 181

Perbuatan yang dilarang oleh syara' dan memiliki sanksi apabila melanggarnya baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta benda, dan lain-lainnya dalam hukum Islam disebut dengan jinayah. Para fuqaha menyatakan bahwa lafal jinayah sama artinya dengan jarimah. Jarimah dalam istilah hukum pidana Islam diartikan dengan peristiwa pidana. Menurut Mr. Tresna peristiwa pidana adalah suatu rangkaian perbuatan yang melanggar dari yang sudah diatur dan ditentukan oleh undang-undang atau peraturan perundangan lainnya, terhadap perbuatan mana yang mendapat hukuman atau sanksi.⁹⁶ Selain itu suatu perbuatan seseorang baru dianggap sebagai tindak pidana apabila terpenuhi semua unsur-unsur dari tindak pidana. Unsur dalam tindak pidana ada dua yaitu unsur umum dan unsur khusus. Unsur umum dalam hal tindak pidana berlaku untuk semua jenis jarimah, sedangkan unsur khusus hanya berlaku untuk masing-masing jarimah dan memiliki perbedaan antara jarimah yang satu dengan yang lainnya.⁹⁷

Perbuatan pemalsuan merek dalam Islam dapat dikategorikan dalam jarimah. Karena perbuatan pemalsuan merek merupakan perbuatan yang dilarang oleh syara' dan diatur dalam undang-undang maupun dalam KUHP, kedua ketentuan itu sebagai dasar hukum dalam menentukan perbuatan tersebut dapat dikatakan sebagai jarimah. Perbuatan tersebut mempunyai unsur-unsur jarimah secara umum. Unsur –unsur jarimah dalam pemalsuan merek dalam hukum pidana Islam sebagai berikut :

- a. Adanya nash (ketentuan) yang melarang dan mengancam perbuatan tersebut.
- b. Adanya tingkah laku atau perbuatan yang membentuk jarimah.
- c. Orang yang melakukan adalah orang yang cakap (mukallaf) yaitu baligh dan berakal.

Perbuatan pemalsuan merek merupakan permasalahan baru yang belum ada pada masa nabi muhammad SAW, sehingga dalam Islam tidak

⁹⁶ H. Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 10

⁹⁷ *Ibid.* hlm. 27

menerangkan secara jelas dan eksplisit tentang pemalsuan merek baik dalam Al-Quran maupun hadist. Maka dari itu sumber hukumnya menggunakan kaidah masalah mursalah (kemaslahatan umum). Islam menyamakan merek sebagai harta immaterial, harta immaterial adalah harta kekayaan yang tidak berwujud dan tidak dapat dinominalkan karena bentuk dan wujudnya abstrak. Selain itu merek juga termasuk harta isti'mal, karena merek tidak dapat digunakan sekali pakai. Merek digunakan pada pembungkus barang dan sifatnya immaterial, karena bisa berbentuk soft copy atau data yang bisa diperbanyak jumlahnya. Merek memiliki manfaat yang besar bagi pemiliknya sehingga dapat dianggap sebagai harta berharga.

Tindak pemalsuan merek dalam hukum pidana Islam sebagai jarimah pencurian harta berharga, yang dilihat dari beberapa segi diantaranya :

1. Analisis dari segi kejahatannya

Pemalsuan merek merupakan tindak pidana yang belum ada dalam Al-Quran dan hadist. Permasalahan ini merupakan permasalahan yang baru dalam hal perdagangan. Dengan seiring perkembangan semakin maju dan modern banyak permasalahan baru muncul yang mana pada zaman nabi belum ada. Persoalan pemalsuan merek merupakan dalam kecurangan dalam bergadang atau usaha yang dilakukan oleh seseorang yang memiliki tujuan untuk melabui konsumen dengan membubuhkan produk dagangannya dengan merek yang terkenal dan merek yang sudah didaftarkan seolah-olah produk dagangannya itu asli atau tidak palsu. Pemalsuan merek merupakan tindakan yang melanggar hukum, dalam hal ini pemalsuan merek masuk kedalam ke kategori jinayat, karena tindak pemalsuan merek merupakan tindak pencurian (dengan cara mengambil dan memanfaatkan merek terkenal melalui penipuan dan tanpa izin pemilik merek tersebut).

Tindak pemalsuan merek dalam Islam dapat dikategorikan ke dalam jinayat berat, karena hampir sama dengan jarimah hudud, yaitu pencurian atau sariqoh. Apabila dilihat dari unsur- unsur kejahatannya sebagai berikut :

a. Mengambil harta secara diam-diam⁹⁸

Pada tindak pemalsuan merek dalam KUHP sudah dijelaskan perbuatan seseorang yang membubuhi barang terhadap merek yang palsu kepada merek yang terkenal atau cap yang dikeluarkan pemerintah tanpa izin pemiliknya. Perbuatan pemalsuan merek dengan mengambil merek yang terkenal atau yang dikeluarkan oleh pemerintah dan memakai merek tersebut pada pembungkusnya seolah-olah barang itu asli.

b. Barang yang dicuri berupa harta⁹⁹

Merek dapat juga dikatakan sebagai harta karena memiliki nilai bagi pemilik merek tersebut. selain itu merek juga dapat mempengaruhi dalam pemasaran sehingga barang atau produk itu memiliki nilai jual yang tinggi. Pelaku pemalsuan merek pada dasarnya menggunakan merek yang terkenal dan miliki nilai komersil yang tinggi di pasaran. Jadi dalam hal ini barang yang dicuri adalah merek yang sudah diatur dalam KUHP maupun undang-undang.

c. Harta tersebut milik orang lain¹⁰⁰

Dalam pemalsuan merek dijelaskan dalam KUHP bahwa cap atau merek milik orang lain dan yang dikeluarkan oleh pemerintah, pelaku tidak memiliki hak apapun pada merek yang dicantumkan pada pembungkus produknya. Pelaku kejahatan pemalsuan merek mencuri merek dan menggunakan tanpa seizin pemilik merek tersebut.

d. Adanya niat untuk melawan hukum atau ada i'tikad tidak baik¹⁰¹

Niat pelaku pemalsuan merek dalam KUHP untuk menggunakan dan menyuruh orang lain memakai produk dagang yang palsu seolah-olah produk itu asli dan tidak dipalsukan.

⁹⁸ H. A. Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), hlm. 73

⁹⁹ *Ibid.* hlm. 75

¹⁰⁰ H. Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 87

¹⁰¹ *Ibid.* hlm. 88

Pelaku pemalsuan merek mengetahui bahwa hal tersebut haram dan dengan perbuatannya bermaksud untuk mendapatkan keuntungan terhadap dirinya yang menimbulkan kerugian bagi konsumen ataupun pemilik merek asli.

Apabila semua unsur-unsur dalam jarimah pencurian itu terpenuhi semua maka dapat dikenakan dengan jarimah hudud. Hukuman yang diberikan dalam Islam bagi pelaku pencurian yaitu potong tangan. Hukuman potong tangan akan dilaksanakan bila mengambil harta yang mencapai batas hartanya (nisab). Ketentuan nisab bagi pencuri didasarkan kepada hadis Rosulullah saw. Yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad, Muslim, Nasa'i, dan Ibnu Majah, bahwa rosulullah saw. Bersabda:

لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا.

Artinya : Janganlah engkau memotong tangan pencuri, kecuali (karena mencuri) seharga seperempat dinar keatas.¹⁰²

Berdasarkan hadis tersebut, jumhur fuqaha berpendapat bahwa hukuman potong tangan baru dilaksanakan kepada pencuri apabila nilai barang yang dicuri mencapai seperempat dinar emas atau tiga dirham perak. Dengan demikian tindak pemalsuan merek yang terdapat dalam pasal 256 KUHP yang mana cap atau merek tidak dapat diukur secara pasti nilainya karena merupakan harta immateril, maka tindak pemalsuan merek tidak dapat dimasukkan kedalam kategori jarimah hudud pencurian dengan hukuman potong tangan, akan tetapi tindak pemalsuan merek masuk kedalam jarimah dengan hukuman takzir.

¹⁰² Mu'ammal Hamidy dkk, *Terjemahan Nailul Authar (Himpunan Hadist-Hadits Hukum)*, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1993), hlm. 2626-2627

2. Sanksi Tindak Pidana Pemalsuan Merek Dalam Pasal 256 KUHP Perspektif Hukum Islam.

Tindak pidana pemalsuan merek merupakan tindak pidana yang sudah diatur dalam KUHP dan diterangkan dalam buku II yang memuat perincian tentang kejahatan-kejahatan. Dalam KUHP tindak pemalsuan merek atau cap diatur dalam pasal 254-259 didalamnya dijelaskan mengenai suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai pemalsuan merek atau cap dan memiliki sanksi terhadap pelaku. Sanksi atau hukuman bagi pelaku pemalsuan merek diatur dalam KUHP pada pasal 254-259, yang isinya tentang membubuhi cap atau merek yang palsu pada barang-barang yang sudah ditentukan dalam KUHP secara melawan hukum maka akan dihukum dengan hukuman penjara paling lama enam tahun dan paling rendah dengan hukuman penjara selaa satu tahun empat bulan.

Sanksi dalam kitab undang-undang hukum pidana pada pasal 256 barang siapa memakai cap atau merek palsu pada barang atau pembungkusnya, padahal merek atau cap itu tidak diperuntukan pada barang tersebut dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain untuk menggunakan barang itu seolah-olah barang itu asli dan tidak dipalsukan. Tindak pemalsuan merek atau cap pada suatu pembungkus produk barang dapat dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga tahun. Kejahatan tindak pemalsuan merek merupakan kejahatan yang dapat dituntut apabila adanya suatu pengaduan. Kejahatan-kejahatan yang untuk penuntutannya perlu adanya pengaduan dibedakan menjadi dua yaitu delik aduan absolut dan delik aduan relatif. Pengertian delik aduan absolut adalah kejahatan-kejahatan yang mana dalam ketentuannya perlu adanya suatu pengaduan sebagai syarat untuk dituntutnya kejahatan tersebut, sedangkan delik aduan relatif adalah kejahatan-kejahatan yang dapat dituntut tanpa diperlukannya suatu pengaduan terlebih dahulu, akan tetapi pengaduan tersebut hanyalah merupakan suatu syarat, bilamana diantara pelaku atau orang yang membantu

kejahatan itu dengan korbannya terdapat suatu hubungan kekeluargaan yang sangat dekat.¹⁰³

Perbuatan pemalsuan merek dalam hukum pidana Islam masuk ke dalam perbuatan jarimah, perbuatan yang dilarang oleh syara' (melakukan hal-hal yang dilarang dan atau meninggalkan hal-hal yang diwajibkan) yang diancam dengan hukuman had atau ta'zir.¹⁰⁴ Jarimah memiliki macam dan jenis sesuai dengan aspeknya, para ulama membagi jarimah berdasarkan aspek berat dan ringannya hukuman serta ditegaskan atau tidaknya dalam Al-Quran maupun Hadist menjadi tiga macam, yaitu :¹⁰⁵

- a. Jarimah hudud,
- b. Jarimah qishas/diyat, dan
- c. Jarimah ta'zir.

Tindak pidana pemalsuan merek merupakan tindak pidana yang belum ada dalam nash yang mengaturnya baik dalam Al-Quran atau Hadist, karena tindak pidana ini muncul setelah nabi Muhammad SAW sudah tidak ada. Tindak pemalsuan ini menimbulkan kerugian bagi para pihak baik konsumen maupun pemilik merek aslinya. Hukuman dalam Islam memiliki tujuan pokok sebagai pencegahan, pengajaran dan pendidikan. Pencegahan disini memiliki tujuan agar menahan sipelaku jarimah supaya tidak mengulangi perbuatan jarimahnya dan mencegah agar orang lain tidak mengikuti perbuatan jarimahnya. Tindak pidana pemalsuan dapat dikategorikan sebagai jarimah takzir, karena pemalsuan merek suatu tindak pidana yang tidak ditentukan sanksinya oleh Al-Quran atau Hadist. Yang mana kejahatan-kejahatan yang bentuknya ditentukan oleh ulul amri dan sanksinya ditentukan olehnya, tetapi harus sesuai atau tidak bertentangan dengan nilai-nilai, prinsip-prinsip dan tujuan syariah.¹⁰⁶

¹⁰³ P.A.F. Lamintang, D. Simons, *Kitab Pelajaran Hukum Pidana (Leerboek Van Het Nederlanches Strafrecht)*, (Bandung: Pionir Jaya, 1992), hlm. 356

¹⁰⁴ A. Djazuli, *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT Grafindo Persada, 1997), hlm. 11

¹⁰⁵ *Ibid.* hlm. 13

¹⁰⁶ *Ibid.* hlm. 159

Tindak pidana pemalsuan merek dalam hukum Islam dapat dikategorikan sebagai jarimah yang sanksinya dengan takzir. Maksud dari takzir adalah memberikan pengajaran (at-ta'dib) dan mendidik pelaku yang melakukan perbuatan pidana agar tidak mengulangi perbuatan pidana serta mencegah orang lain agar tidak melakukan perbuatan pidana. Dalam pidana takzir sanksi tidak ditentukan dalam nash, tetapi semua ketetapan sanksi yang diberikan diserahkan pada pemerintah atau pengadilan dalam hal ini hakim yang memiliki kuasa dalam menjatuhkan sanksi sesuai dengan hukum. Hukuman takzir ialah hukuman yang diberikan kepada pelaku atas jarimah-jarimah yang tidak ditentukan hukumannya dalam hukum syariat, yaitu jarimah hudud dan jarimah qisas-diyat. Hukuman yang diberikan beraneka ragam bentuknya, mulai dari hukuman yang paling ringan sampai hukuman yang terberat. Hakim memiliki kewenangan dalam memberikan hukuman sesuai dengan jarimah yang diperbuat. Macam-macam hukuman takzir diantaranya :

a. Hukuman mati

Hukuman mati pada dasarnya tidak diperbolehkan. Akan tetapi para ulama memberikan pengecualian terhadap perbuatan-perbuatan pidana yang membahayakan, atau kalau pemberantasan tidak dapat menghentikan kecuai dengan memberikan hukuman mati, seperti mata-mata, pembuat fitnah, dan residivis yang membahayakan. Dalam pengecualian ini hukuman mati tidak boleh diperluas, pemerintah atau penguasa harus menentukan jenis-jenis pidana tertentu yang dapat dihukum mati.

b. Hukuman jilid (cambuk atau dera)

Hukuman jilid merupakan hukuman pokok dalam syariat Islam. Hukuman jilid atau cambuk dalam jarimah hudud sudah ditentukan

jumlahnya, misalkan 100 kali jilid untuk jarimah zina dan 80 kali jilik untuk jarimah qadaf. Sedangkan hukuman jilid atau cambuk pada jarimah takzir menurut Imam Malik, batas tertinggi hukuman dera ini ditentukan oleh penguasa berdasarkan kemaslahatan tergantung dari besar kecilnya jarimah.¹⁰⁷ Jarimah takzir berupa hukuman jilid ini berhasil dalam memberantas atau mengurangi pelaku perbuatan yang biasa melakukan jarimah.

c. Hukuman kawalan (penjara kurungan)

Hukuman kawalan dalam Islam merupakan hukuman yang dijatuhkan pada jarimah-jarimah biasa. Hukuman kurungan dalam syariat Islam bukan termasuk dalam hukuman pokok, melainkan hukuman yang diberikan apabila hukuman pokok jilid tidak membawa dampak pada pelaku. Hukuman kawalan atau penjara dibagi menjadi dua macam, hukuman kawalan terbatas dan hukuman kawalan tak terbatas. Hukuman kawalan terbatas ialah hukuman yang diberikan serendah-rendahnya satu hari, sedangkan setinggi-tingginya menurut ulama-ulama syafi'i menetapkan batas tertinggi satu tahun, sedangkan para fuqaha lainnya menyerahkan batas tertinggi kepada penguasa negara. Berbeda dengan hukuman kawalan tak terbatas hukuman yang tidak ditentukan terlebih dahulu masanya, melainkan batas hukuman kawalannya berlangsung sampai si pelaku mati dalam penjara atau taubat dan baik pribadinya.

d. Hukuman pengasingan

¹⁰⁷ Marsum, *Fiqh Jinayat (Hukum Pidana Islam)*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, 1988), hlm. 195

Hukuman pengasingan dijatuhkan apabila perbuatan yang melanggar jarimah menjalar atau merugikan orang lain. menurut mazhab syafi'i dan Ahmad mengenai masa pengasingan dalam jarimah takzir tidak lebih dari satu tahun, sedangkan menurut Imam Abu Hanifah masa dalam pengasingan bisa melebihi dari satu tahun karena pengasingan ini sebagai hukuman takzir. Berbeda menurut para fuqaha masa pengasingan boleh lebih dari satu tahun tidak ada batasan tertentu dan menyerahkan pada penguasa dalam mengakhiri masa tersebut.¹⁰⁸

e. Hukuman salib

Hukuman salib untuk jarimah takzir tidak dibarengi atau didahului oleh hukuman mati, melainkan sipelaku dihukum dengan disalib hidup-hidup dan tidak dilarang makan atau minum, tidak dilarang untuk wudhu, tetapi mengerjakan sholat cukup dengan isyarat. Menurut para faqaha masa penyaliban tidak lebih dari tiga hari.¹⁰⁹

f. Hukuman pengucilan (al-hajru)

Hukuman pengucilan ini pernah dijatuhkan oleh Rosulullah SAW kepada tiga orang yang tidak ikut perang pada perang Tabuk, diantaranya Ka'ab bin Malik, Mihrob bin Rubai'ah, dan Hilal bin Umaiyyah. Mereka dikucilkan Rosulullah selama lima puluh hari tanpa diajak bicara oleh orang banyak hingga mereka bertaubat. Hukuman pengucilan termasuk juga hukuman yang diberikan kepada pelaku jarimah takzir.

g. Hukuman ancaman (tahdid), teguran (tanbih), dan peringatan.

¹⁰⁸Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1967), hlm. 312

¹⁰⁹ *Ibid.* hlm. 314

Hukuman ancaman dapat juga dijatuhkan kepada pelaku jarimah takzir jika hal tersebut dapat memberikan manfaat atau hasil. Misalnya dengan mengancam dengan hukuman dera, mengancam hukuman penjara, dan lain sebagainya. Teguran merupakan salah satu bentuk hukuman takzir yang diberikan kepada orang yang melakukan perbuatan melanggar akhlak. Sedangkan hukuman peringatan merupakan hukuman takzir berupa memberikan nasihat, jika hukuman tersebut membuat pelaku jarimah bertaubat.¹¹⁰

h. Hukuman denda (al-ghoromah)

Hukuman denda dalam syariat Islam juga dapat dijadikan sebagai hukuman takzir yang dijatuhkan kepada pelaku jarimah. Contohnya pencurian buah yang masih tergantung dipohonnya yang didenda dengan dua kali lipat dari harga buah tersebut. hukuman denda ini dapat juga dijatuhkan kepada orang yang menyembunyikan barang hilang.

Tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP dijelaskan bahwa sanksi yang diberikan berupa penjara paling lama tiga tahun. Sedangkan dalam Islam tindak pemalsuan merek merupakan masalah yang baru yang mana masalah tersebut belum ada dalam Al-quran dan Hadist mengenai hukuman yang diberikan pada tindak pidana tersebut. dalam hal ini tindak pemalsuan merek merupakan jarimah takzir karena tindak pidana pemalsuan merek tidak mempunyai ketentuan hukuman had, kifarfat dan qisas. Jadi dalam menentukan sanksi bagi pelaku tindak pidana pemalsuan

¹¹⁰ *Ibid.* hlm. 315-316

merek sepenuhnya diserahkan kepada pemerintah atau penguasa. Yang mana perbuatan tindak pidana pemalsuan merek sudah diatur dalam KUHP pasal 256 mengenai perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana dan mempunyai sanksi berupa penjara paling lama tiga tahun. Hukum pidana Islam menjelaskan bahwa hukuman bagi jarimah takzir diserahkan kepada penguasa terkait hukuman yang diberikan baik berupa hukuman penjara, hukuman pengasingan atau hukuman yang sesuai dengan besar kecilnya perbuatan tersebut.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Unsur-unsur yang terdapat dalam tindak pidana harus memiliki dua unsur diantaranya unsur obyektif dan unsur subyektif. Unsur-unsur dalam tindak pidana pemalsuan merek pasal 256 KUHP diantaranya :

- a. unsur obyektifnya adanya tindakan yang melanggar undang-undang dan hukum pidana.
- b. unsur subyektifnya adanya maksud dari memalsukan merek untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai dan menggunak

Dalam hal ini tindak pidana pemalsuan merek merupakan suatu tindak pidana karena sudah memenuhi unsur-unsur dalam tindak pidana. Dalam hukum Islam tindak pidana pemalsuan merek dapat dikategorikan sebagai jarimah takzir karena tindak pemalsuan merek merupakan permasalahan yang baru dan belum ada dalam nash (Al-Quran dan Hadist) sehingga ulil amri yang menentukan hukumannya.

2. Sanksi atau hukuman dalam Islam mempunyai tujuan terhadap pelaku tindak pidana sebagai pencegahan, pengajaran dan pendidikan. Tindak pidana pemalsuan merek dapat dikategorikan sebagai jarimah takzir, Sanksi atau hukuman terhadap tindak pidana pemalsuan merek dalam pasal 256 KUHP dipenjara selama tiga tahun sudah sesuai dengan Islam karena tindak pidana pemalsuan merek tidak ada didalam ketentuan hukuman had, kifarath, dan qisas, selain itu tindak pidana pemalsuan merek dalam Islam tidak ada nash yang mengatur hukuman. Dengan penjara maksimal tiga tahun sebagai

pengecahan dan pengajaran bagi pelaku tindak pidana pemalsuan merek, dan sanksi yang diberikan dalam pasal tersebut tidak menyalahi atau menyeleweng dari ketentuan dalam pidana Islam.

B. Saran

Setelah penyusun melakukan upaya penelitian untuk menyusun skripsi ini, selanjutnya penyusun ingin menyampaikan beberapa hal, yaitu :

1. Penelitian ini merupakan penelitian awal dan lanjutan dari penelitian terdahulu. Sebagai sumbangsih ilmu pengetahuan di Indonesia, penyusun ingin penelitian lapangan atau pustaka nantinya memberikan wawasan yang merangsang penelitian yang berguna bagi hukum di Indonesia.
2. Penyusun berharap agar pemerintah bersikap tegas dengan menerapkan undang-undang dan KUHP terhadap pelaku tindak pidana pemalsuan merek. Dan memberikan pengetahuan tentang merek kepada masyarakat yang akan membuat usaha baru.
3. Penyusun berharap kepada pemerintah untuk membuat suatu lembaga konsultasi dalam pembuatan merek untuk produk usahanya, sehingga nantinya masyarakat tidak mengambil merek yang sudah terkenal.

Daftar Pustaka

- Agus Riswandi, Budi, Syamsudin, M. 2005. *Hak Kekayaan Intelektual Dan Budaya Hukum*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada.
- Ahmad Hanafi, Ahmad. 1990. *Asaa-asas Hukum Pidana Islam*. cet. 4 Jakarta: Bulan Bintang.
- Ali, Mahrus. 2011. *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Ali, Zainudin. 2007. *Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Alimin, Muhammad.2004. *Etika dan Perlindungan Konsumen Dalam Ekonomi Islam*. cet. 1. Yogyakarta: BPFE-YOGYAKARTA.
- Anwar, Moch. 1986. *Hukum Pidana Khusus (KUHP buku II) Jilid 1*. Bandung: Penerbit Alumni.
- Anwar, Moch. 1986. *Hukum Pidana Khusus (KUHP buku II) jilid 1*. Bandung : Alumni.
- Ariman, Rasyid. Raghil, Fahmi. 2015. *Hukum Pidana*. Malang: Setara Press.
- Azhar, Nurul. 2005. *Tinjauan Hukum Islam terhadap Pemalsuan Merek (analisis UU No. 15 tahun 2001 Tentang Merek)*. Skripsi- IAIN Sunan Ampel, Surabaya.
- Bassar, Sudrajat. 1984. *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Bandung: Remadja Karya CV.
- Budi Agus, Riswandi. Mahmashani Shabhi. 2009. *Dinamika Hak kekayaan Intelektual dalam Masyarakat Kreatif*. Yogyakarta: Total Media.
- Dahlan, Zaini. 1999. *Qur'an Karim dan Terjemahan Artinya*. Yogyakarta: UII Pres.
- Djazuli, A. 2000. *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.

- Djumhana, Muhamad. Djubaedillah,S.H.R. 2014. *Hak Milik Intelektual (sejarah, teori, dan praktiknya di Indonesia)*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Hamdi, Sayid. *Penggunaan Merek Orang Lain Sebagai Domain Name Internet Dalam Prespektif Undang- Undang Merek dan Hukum Islam*. Skripsi-IAIN Sunan Ampel, Surabaya.
- Hamidy, Mu'ammal. 1993. Dkk. *Terjemahan Nailul Authar (Himpunan Hadist-Hadits Hukum)*. Surabaya: PT Bina Ilmu.
- Hamzah, Andi. 1994. *Asas-asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Hasyim, Farida. 2009. *Hukum Dagang*, cet. 1 Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- <http://pusathukum.blogspot.com/2015/10/unsur-unsur-tindak-pidana.html>, diakses pada 1 agustus 2018 pukul 19.00
- Jened, Rahmi. 2015. *Hukum Merek (Trademark Law) dalam Era Global dan Integrasi Ekonomi*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Kansil, C.S.T. 1990. *Hak Milik Intelektual- Hak Milik Perindustrian dan Hak Cipta*. cet. Pertama. Jakarta: Bumi Aksara.
- Lamintang, P.A.F. Samosir, Djisman. 1983. *Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: Sinar Baru.
- Maksum. 1989. *Jarimah Takzir Perbuatan Dosa Dalam Hukum Pidana Islam*. Yogyakarta: Perpustakaan Fak. Hukum UII.
- Marsum. 1988. *Fiqih Jinayat (Hukum Pidana Islam)*. Yogyakarta: Fakultas Hukum UII.
- Marsum. *Jinayat (Hukum Pidana Islam)*. Yogyakarta: Perpustakaan Fak.Hukum Universitas Islam Indonesia.
- Masjifuk Zuhdi, Masjifuk. 1988. *Studi Islam Jilid III: Muamalah*. Cet. 1. Jakarta: Rajawali.

- Masjupri. 2005. *Pelindungan Hak Atas Kekayaan Intelektual Dalam Perspektif Hukum Islam*. tesis-Universitas Muhammadiyah Surakarta.
- Mira. 2001. *Tinjauan Hukum Islam Kewarisan Hukum Islam Terhadap Kewarisan Hak Merek*. Skripsi-IAIN Sunan Ampel, Surabaya.
- Moeljatno. 1983. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*. Jakarta: Bina Aksara.
- Moeljatno. 2007. *KUHP Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Jakarta: PT Bumi Aksara.
- Palupi D.H, Retno. 2008. *Tinjauan Tentang Pemakaian Merek Dagang Dalam Hubungannya Dengan Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Persaingan Melawan Hukum di PT Jamu Air Mancur Solo*. skripsi-Universitas Muhammadiyah Surakarta, Surakarta.
- Prayogi, Galih. *Tindak Pidana Pemalsuan Surat (pasal 263 ayat 1 KUHP) Perspektif Hukum Islam*. Skripsi-UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta.
- Rahman I Doi, Abdur. 1992. *Tindak Pidana Dalam Syariat Islam*. Jakarta : PT Rineka Cipta.
- Riswandi, M. Syamsudin. *Hak Kekayaan Intelektual dan Budaya Hukum*. ed 1, cet. 2. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Sabiq, Sayyid. 2004. *Fiqih Sunnah (jilid 3)*. Jakarta Pusat : Pena Pundi Aksara.
- Saidin, OK. 1995. *Aspek Hukum Hak Kekayaan Intelektual (intellectual property right)*. Cet 1. Jakarta: PT Raja Grafindo.
- Santoso, Topo. 2003. *Membumikan Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Gema Insani.
- Setyawan, Danang. 2008. *Pelaksanaan Undang-undang Merek Pada UKM (Usaha Kecil Menengah) Kec. Ceper Kab. Klaten Dalam Rangka Perlindungan Hukum Pada Tindak Pemalsuan Merek*. skripsi-Universitas Muhammadiyah Surakarta, Surakarta.

- Sianturi, S.R. *Tindak Pidana di KUHP Berikut Uraiannya*. Jakarta: Alumni AHM-PTHM.
- Soerodibroto, Soenarto. 1991. *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-undang Acara Pidana*. cet. 1. Jakarta: Rajawali.
- Tursina Siregar, Dara. 2009. *Tindak Pidana Pemalsuan Merek Kaca Film Mobil Lunar dan Upaya Penanggulangannya (Studi Kasus Putusan di Pengadilan Negeri Medan Perkara No. 145/Pid.B/PN.Medan)*. Skripsi –Universitas Sumatra Utara, Medan.
- Wardi Muslich, Ahmad. 2006. *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Wardi Muslich, Ahmad. 2007. *Hukum Pidana Menurut Al-Quran*” (Jakarta Timur: Diabit Media.
- Wardi Muslich, Ahmad. *Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Wibowo, Arif. 2014. *Komparasi Sanksi Hukum Tindak Pidana Pemalsuan Merek menurut Hukum Pidana Islam dan UU No. 15 Tahun 2001 Tentang Merek*. Skripsi- IAIN Sunan Ampel, Surabaya.
- Wirjono Prodjodikoro, Wirjono. 1986. *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia*. Bandung: PT. Eresco.