

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Sistem Penegakan Hukum Pidana

Kelaziman dalam bidang Ilmu Pengetahuan Hukum apabila hendak memahami sesuatu, maka langkah pertama adalah pengenalan melalui definisi yang menggambarkan pengertian tentang masalah yang hendak dipahami tersebut. Istilah penegakan hukum dalam bahasa Inggris dikenal dengan “*enforcement*”.

Menurut Barda Nawawi Arief Penegakan hukum¹ adalah

- a. keseluruhan rangkaian kegiatan penyelenggara/ pemelihara keseimbangan hak dan kewajiban warga masyarakat sesuai harkat dan martabat manusia serta pertanggungjawaban masing-masing sesuai dengan fungsinya secara adil dan merata, dengan aturan hukum dan peraturan hukum dan perundang-undangan yang merupakan perwujudan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.
- b. Keseluruhan kegiatan dari para pelaksana penegak hukum ke arah tegaknya hukum, keadilan, dan ketentraman dan kepastian hukum sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945.

Menurut Bagir Manan², ada berbagai syarat yang harus dipenuhi untuk penegakan hukum yang adil atau berkeadilan, pertama, aturan hukum yang akan ditegakkan

¹ Barda Nawawi Arief, *kumpula Hasil Seminar Hukum Nasional I s.d. VIII dan Konvensi Hukum Nasional 2008*, Pustaka Magister, Semarang, 2009, hlm. 36

² Bagir Manan, *menegakkan Hukum Suatu Pencarian*, Asosiasi Advokat Indonesia, Jakarta, 2009, hlm. 57

benar dan adil yang dibuat dengan cara-cara yang benar dan materi muatannya sesuai dengan kesadaran hukum dan memberi sebesar-besarnya manfaat bagi kepentingan orang perorangan dan masyarakat banyak pada umumnya. Kedua, pelaku penegakan hukum yang dapat disebut sebagai kunci utama penegakan hukum yang adil dan berkeadilan. Ditangan penegak hukum, aturan hukum yang bersifat abstrak menjadi konkrit. Secara sosiologis, inilah hukum yang sebenarnya, terutama bagi pencari keadilan. Ketiga, lingkungan sosial sebagai tempat hukum berlaku. Hukum, baik dalam pembentukan maupun penegakannya, sangat dipengaruhi oleh kenyataan-kenyataan sosial, ekonomi, politik maupun budaya, meskipun dalam situasi tertentu, diakui hukum dapat berperan sebagai sarana pembaharuan, tetapi dalam banyak hal hukum adalah cermin masyarakat.

Menurut Barda Nawawi Arief³ dalam rangka meningkatkan penegakan hukum *in abstracto* (proses pembuatan produk perundang-undangan) melalui proses legislasi/formulasi/pembuatan peraturan perundang-undangan, pada hakikatnya merupakan proses penegakan hukum *in abstracto*. Proses legislasi/formulasi ini merupakan tahap awal yang sangat strategis dari proses penegakan hukum *in concreto*. Oleh karena itu, kesalahan/kelemahan pada tahap kebijakan legislasi/formulasi merupakan kesalahan strategis yang dapat menghambat upaya penegakan hukum *in concreto*. Demikian pula upaya penegakan hukum *in concreto*, aparat penegak hukum dalam melaksanakan tugasnya diharapkan dapat menegakkan hukum secara materiil. Ini berarti, peningkatan wibawa penegakan hukum harus lebih ditekankan pada makna penegakan hukum secara materiil.

³ *Op.Cit.* Barda Nawawi Arief. hlm. 60.

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum yang berhubungan dengan masyarakat dan bernegara. Penegakan hukum dapat ditinjau dari dua sudut yaitu dari sudut subjek dan objek.⁴ Dari sudut subjek penegakan hukum dapat diartikan sebagai penegakan hukum secara luas dan secara sempit. Dalam arti luas, proses penegakan hukum dapat melibatkan seluruh subjek hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif dengan melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti yang bersangkutan telah melakukan atau menjalankan aturan hukum. Dalam arti sempit, penegakan hukum hanya dilaksanakan oleh aparat hukum untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana mestinya, dan dalam memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparat penegak hukum diperkenankan untuk menggunakan daya paksa.⁵

Istilah penegakan hukum menurut Andi hamzah⁶ sering disalah artikan seakan-akan hanya bergerak dibidang hukum pidana saja atau hanya di bidang represif. Istilah penegakan hukum disini meliputi baik yang represif maupun yang preventif. Jadi, kurang lebih maknanya sama dengan istilah Belanda *Rechtshandhaving*. Berbeda dengan istilah Inggris *Law enforcement* yang sekarang di beri makna represif, sedangkan yang preventif berupa pemberian informasi, persuasif, disebut *law compliance*, yang berarti pemenuhan atau penataan hukum.

⁴ Jimly Assiddiqie, 2009. *Penegakan Hukum. (Makalah)*. Jakarta.
http://jimly.com/makalah/namafile/56/Penegakan_Hukum.pdf (diakses pada tanggal 28 september 2014 pukul 22:22).

⁵ *Ibid.* Jimly Assiddiqie hlm : 2

⁶ Andi Hamzah, 2005, *Asas-Asas Penting dalam Hukum Acara Pidana*, FH Universitas Surabaya Forum 2004 dan Aspenhupiki.hlm:2.

Oleh karena itu barangkali lebih tepat jika dipakai istilah penanganan hukum atau pengendalian hukum.

Pengertian penegakan hukum dapat pula ditinjau dari sudut objeknya. Sama seperti pada subjek, objek penegakan hukum juga terbagi dalam arti sempit dan luas.⁷ Dalam arti luas, penegakan hukum bukan hanya berdasar pada aturan tertulis namun juga pada nilai-nilai yang ada pada masyarakat. Sedangkan dalam arti sempit penegakan hukum hanya berdasar pada hukum tertulis.

Uraian di atas memberikan pengertian penegakan hukum adalah upaya yang dilakukan untuk melaksanakan suatu aturan, baik dalam arti formil yang sempit maupun dalam arti materil yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan maupun oleh aparat penegak hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh Undang-Undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.⁸

B. Aparat Penegak Hukum

Aparat penegak hukum mencakup pengertian mengenai institusi penegak hukum dan aparat penegak hukum. Aparat penegak hukum dalam arti sempit hanya mencakup polisi, penasehat hukum, jaksa, hakim, dan petugas sipir masyarakat. Setiap aparat memiliki tugas dan wewenang berdasarkan perintah jabatan dari undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum.

⁷*Ibid.* Jimly Assidique hlm : 2

⁸ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, terj. Muttaqien, Raisul. 2011. Bandung: Nusa Media. hlm :89

Penegak hukum harus dapat berkomunikasi dan mendapatkan pengertian dari golongan sasaran yaitu masyarakat, dan mampu membawakan atau menjalankan peranan yang dapat diterima masyarakat. Golongan panutan atau penegak hukum pun dituntut agar dapat memanfaatkan unsur-unsur pola tradisional tertentu, sehingga mengairahkan partisipasi dari golongan sasaran atau masyarakat luas. Golongan panutan juga harus dapat memilih waktu dan lingkungan yang tepat di dalam memperkenalkan norma-norma atau kaidah-kaidah hukum yang baru, serta memberikan keteladanan yang baik.⁹

Sebelum konsep *Community Policing* diluncurkan terutama di negara-negara maju, penyelenggaraan tugas-tugas kepolisian baik dalam pemeliharaan keamanan dan ketertiban maupun penegakan hukum, dilakukan secara konvensional. Polisi cenderung melihat dirinya semata-mata sebagai pemegang otoritas dan institusi kepolisian dipandang semata-mata sebagai alat negara sehingga pendekatan kekuasaan bahkan tindakan represif seringkali mewarnai pelaksanaan tugas dan wewenang kepolisian.

Prinsip-prinsip "melayani dan melindungi" (*to serve and to protect*) ditekankan, pendekatan-pendekatan yang birokratis, sentralistik, serba sama / seragam mewarnai penyajian layanan kepolisian. Gaya perpolisian tersebut mendorong polisi untuk mendahulukan mandat dari pemerintah pusat dan mengabaikan 'persetujuan' masyarakat lokal yang dilayani. Selain itu Polisi cenderung menumbuhkan sikap yang menampilkan dirinya sebagai sosok yang formal, dan eksklusif dari anggota masyarakat lainnya. Pada akhirnya semua itu berakibat pada

⁹Soerjono Soekanto, 2007. *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. hlm:5.

memudarnya legitimasi Kepolisian di mata publik pada satu sisi, serta semakin berkurangnya dukungan publik bagi pelaksanaan tugas kepolisian maupun buruknya citra polisi pada sisi lain.

Kondisi seperti diutarakan pada huruf a, juga terjadi di Indonesia, lebih-lebih ketika Polri dijadikan sebagai bagian integral ABRI dan polisi merupakan prajurit ABRI yang dalam pelaksanaan tugasnya diwarnai sikap dan tindakan yang kaku bahkan militeristik yang tidak proporsional. Perpolisian semacam itu juga ditandai antara lain oleh pelaksanaan tugas kepolisian, utamanya penegakan hukum, yang bersifat otoriter, kaku, keras dan kurang peka terhadap kebutuhan rasa aman masyarakat. Di sisi lain pelaksanaan tugas kepolisian sehari-hari, lebih mengedepankan penegakan hukum utamanya untuk menanggulangi tindak kriminal. Berdasarkan TAP MPR Nomor II/MPR/1993 tentang Garis Besar Haluan Negara yang berkaitan dengan Sistem Keamanan dan Ketertiban Masyarakat Swakarsa, Polri dibebani tugas melakukan pembinaan Kamtibmas yang diperankan oleh Babinkamtibmas sebagai ujung tombak terdepan.

Pendekatan demikian memposisikan masyarakat seakan-akan hanya sebagai obyek dan polisi sebagai subjek yang "serba lebih" sehingga dianggap figur yang mampu menangani dan menyelesaikan segenap permasalahan Kamtibmas yang dihadapi masyarakat.

Sejalan dengan pergeseran peradaban umat manusia, secara universal terutama di negara-negara maju, masyarakat cenderung semakin 'jenuh' dengan cara-cara lembaga pemerintah yang birokratis, resmi, formal/kaku, general/seragam dan lain-lain dalam menyajikan layanan publik. Terdapat kecenderungan bahwa masyarakat lebih menginginkan pendekatan-pendekatan yang personal dan

menekankan pemecahan masalah dari pada sekedar terpaku pada formalitas hukum yang kaku. Dalam bidang penegakan hukum terutama yang menyangkut pertikaian antar warga, penyelesaian dengan mekanisme informal dipandang lebih efektif dari pada proses sistem peradilan pidana formal yang acapkali kurang memberikan peranan yang berarti bagi korban dalam pengambilan keputusan penyelesaian masalah yang dideritanya.

Menjelang akhir abad ke-20, pergeseran paradigma mulai menandai Perubahan pendekatan dalam kehidupan umat manusia. Secara universal masyarakat cenderung menjadi jenuh dengan cara-cara lembaga pemerintah yang birokratis, resmi, formal dan kaku. Sejalan dengan perkembangan peradaban tersebut, berbagai konsep tentang pendekatan kepolisian diperkenalkan, diuji cobakan, seperti *Team Policing*, *Problem Oriented Policing*, *Neighborhood Watch*, *Citizen Oriented Police Enforcement (COP)*, *Community Oriented Policing* dan lain-lain. Kesemuanya ditujukan untuk mewujudkan sistem kepolisian yang proaktif dan memenuhi harapan dan kebutuhan masyarakat sehingga lebih efektif dalam menjalankan misinya sebagai penegak hukum dan pemelihara keamanan umum. Pendekatan yang menekankan pada pembangun kemitraan dengan masyarakat dan pada pemecahan permasalahan tersebut pada akhirnya populer dengan nama model *Community Policing (CP)*.

Community policing sudah diterapkan dibanyak negara dengan berbagai karakteristiknya. Model *community policing* yang diterapkan di satu negara tidak sama dengan yang diterapkan oleh negara yang lain. Perbedaan-perbedaan tersebut dikarenakan berbagai hal, antara lain ; kondisi sosial, politik dan ekonomi serta latar belakang budaya yang berbeda-beda pula. Karena adanya perbedaan itu

maka definisi mengenai Polmas juga agak berbeda antara yang satu dengan lainnya.

Konsep *Community Policing* sesungguhnya bukan merupakan konsep baru bagi bangsa Indonesia. Nilai-nilai filosofis dan praktis *community policing* telah lama berkembang dan digunakan oleh Polri dalam pelaksanaan tugasnya. Siskamswakarsa dengan berbagai kegiatannya pada dasarnya merupakan bentukbentuk praktis dari implementasi nilai-nilai *community policing*.

a. Tugas dan Fungsi Polri

tugas dan fungsi Polri secara umum kepolisian adalah suatu institusi yang memiliki ciri universal yang dapat ditelusuri dari sejarah lahirnya polisi baik sebagai fungsi maupun organ. Pada awalnya polisi lahir bersama masyarakat untuk menjaga sistem kepatuhan (*konformitas*) anggota masyarakat terhadap kesepakatan antar warga masyarakat itu sendiri terhadap kemungkinan adanya tabrakan kepentingan, penyimpangan perilaku dan perilaku kriminal dari masyarakat. Ketika masyarakat bersepakat untuk hidup di dalam suatu negara, pada saat itulah polisi dibentuk sebagai lembaga formal yang disepakati untuk bertindak sebagai pelindung dan penjaga ketertiban dan keamanan masyarakat atau yang disebut sebagai fungsi "*Sicherheitspolitizei*". Kehadiran polisi sebagai organisasi sipil yang dipersenjatai agar dapat memberikan efek pematuhan (*enforcing effect*).

Tugas, peran dan fungsi kepolisian suatu Negara selalu berkembang dari waktu ke waktu. Perkembangannya itu dipengaruhi oleh banyak hal. Beberapa diantaranya adalah lingkungan, politik, ketatanegaraan, ekonomi maupun social

budaya. Begitu pula dengan tugas, peran dan fungsi kepolisian Negara Republik Indonesia (Polri). Dari masa berdirinya Polri sebagaimana disahkan dalam Undang - Undang Dasar (UUD) tanggal 18 Agustus 1945 sampai dengan sekarang, tugas, peran dan fungsinya mengalami perkembangan. Apabila dahulu pada masa awal disahkannya kepolisian nasional disamping melaksanakan tugas rutin kepolisian juga secara aktif ikut dalam perang mempertahankan kemerdekaan.

Berdasarkan Undang-Undang No 2 Tahun 2002 Kepolisian Negara Republik Indonesia pada Pasal 2 merupakan alat negara yang berperan dalam memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum, serta memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat dalam rangka terpeliharanya keamanan dalam negeri.²⁴ Fungsi Kepolisian yang tercantum dalam Undang-undang tidak terlepas dari fungsi hukum dimana didalam dasar dari adanya Undang-undang tersebut yaitu tujuan pokok dari hukum yang dapat direduksi hal yaitu:

1. Ketertiban

Ketertiban adalah tujuan utama dari hukum. Ketertiban merupakan syarat utama untuk suatu masyarakat yang ingin teratur. Pembangunan hanya dapat dilakukan di dalam masyarakat yang teratur. Disamping ketertiban ialah tercapainya keadilan. Keadilan tidak mungkin ada tanpa ketertiban. Untuk mencapai ketertiban perlu terciptanya kepastian dalam pergaulan.

2. Alat pembaharuan masyarakat

Dengan menciptakan Undang-undang maka dapat diciptakan pembaharuan sikap dan cara berfikir. Justru hakekat daripada pembangunan adalah pembaharuan

sikap hidup. Tanpa sikap dan cara berfikir yang berubah maka pengenalan lembaga modern dalam kehidupan tak akan berhasil. Usaha berubah cara berfikir dalam jual beli yang sifatnya riil kearah berfikir yang konsensual diciptakanlah undang-undang pokok agraria. Menghentikan cara berfikir magis di Kalimantan seperti “mengayu”di larang melalui KUHP. Melarang perbudakan di Amerika (masalah hak sipil negro) diciptakan Undang-undang New deal.

Melihat daripada fungsi hukum diatas maka bila ada hukum, undang-undang yang tidak menciptakan ketertiban berarti undang-undang itu kehilangan fungsinya. Hukum demikian harus ditiadakan, dihapus. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat yang tentunya sesuai pula atau merupakan pencerminan daripada nilai yang berlaku dalam masyarakat. Dengan kata lain hukum undang-undang sebagai kaidah sosial dalam masyarakat bahkan dapat dikatakan hukum, undang-undang itu merupakan pencerminan daripada nilai-nilai yang berlaku dalm masyarakat. Nilai itu tidak lepas dari sikap dan sifat yang dimiliki orang-orang yang menjadi anggota masyarakat yang sedang membangun itu.

b. Tugas dan Fungsi PPNS Bea dan Cukai

Direktorat penindakan dan penyidikan mempunyai tugas menyiapkan perumusan kebijakan, standarisasi dan bimbingan teknis, evaluasi dan pelaksanaan intelejen, penindakan pelanggaran peraturan perundang-undangan, dan penyidikan tindak pidana di bidang kepabeanan dan cukai. Dalam melaksanakan tugas tersebut, direktorat penindakan dan penyidikan menyelenggarakan fungsi:

1. Penyiapan penyusunan rumusan kebijakan, standarisasi dan bimbingan teknis, evaluasi dan pelaksanaan intelejen dalam rangka pencegahan pelanggaran peraturan perundang-undangan kepabeanan dan cukai
2. Penyiapan penyusunan rumusan kebijakan, standarisasi dan bimbingan teknis, evaluasi dan pelaksanaan patroli dan operasi dalam rangka pencegahan dan penindakan pelanggaran peraturan perundang-undangan kepabeanan dan cukai
3. Penyiapan penyusunan rumusan kebijakan, standarisasi dan bimbingan teknis evaluasi dan pelaksanaan penyidikan tindak pidana kepabeanan dan cukai
4. Penyiapan penyusunan rumusan kebijakan, standarisasi dan bimbingan teknis, evaluasi dan pelaksanaan intelejen, patroli dan operasi dalam rangka pencegahan dan penindakan pelanggaran peraturan perundang-undangan di bidang kepabeanan yang berkaitan dengan narkotika dan psikotropika
5. Penyiapan penyusunan rumusan kebijakan, standarisasi dan bimbingan teknis, evaluasi dan pelaksanaan penyediaan dan pemeliharaan sarana operasi
6. Pelaksanaan urusan tata usaha direktorat

Tugas tersebut meliputi usaha preventif dan represif, usaha preventif yaitu usaha untuk mencegah timbulnya penyelundupan dengan meniadakan sebab terjadinya. Hal ini merupakan tugas seluruh aparat. Direktorat Jenderal Bea dan Cukai pelaksanaan tugas tersebut oleh seluruh pegawai Direktorat Jenderal dan Bea Cukai. Usaha preventif ini tercermin dalam usaha dan sebagaimana yang tercantum dalam fungsi pelaksanaan kebijakan teknis, pembinaan, pengendalian, bimbingan, maupun koordinasi dilakukan dalam rangka pencegahan terhadap pelanggaran peraturan perundang-undangan.

Sedangkan usaha represif yaitu menanggulangi, mengambil tindakan lebih lanjut dari akibat terjadinya penyelundupan, dimana pada saat ini dengan diterbitkannya Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006 Perubahan atas Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang kepabeanan maka tugas ini beralih menjadi tugas aparat Direktorat Jendral Bea Cukai khususnya pada Direktorat pencegahan dan penyidikan tindak pidana penyelundupan. Usaha represif tersebut tercermin dari pernyataan fungsi Direktorat Penindakan dan Penyidikan pada bagian ke-d, e, dan f yaitu usaha pembinaan, pengendalian, bimbingan, koordianasi dilakukan dalam rangka penindakan dan penyidikan terhadap tindak pidana di bidang kepabeanan dan cukai.

Usaha represif dalam hal pencegahan bukan dikantor wilayah bea dan cukai dilakukan dibawah bidang pencegahan dan penyidikan. Pada bidang ini terdapat seksi intelejen, seksi pencegahan dan penyidikan. Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS) itu sendiri berada dibawah seksi penyidikan. Dalam melaksanakan tugasnya PPNS Bea dan Cukai seringkali menggabungkan pada adanya laporan yang didapat dari seksi intelejen dan seksi pencegahan, untuk kemudian ditindak lanjuti ketahap penyidikan dalam rangka penemuan alat bukti dan tersangkanya.

C. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum

Penegakan hukum baik sebagai hukum materil maupun hukum formil. Dipengaruhi oleh beberapa faktor diantaranya adalah¹⁰:

1. Faktor hukum.

¹⁰*Ibid.* Soerjono Soekanto hlm:5

Suatu proses penegakan hukum, faktor hukum adalah salah satu yang menentukan keberhasilan penegakan hukum itu sendiri. Namun tidak terlaksananya penegakan hukum dengan sempurna hal itu disebabkan karena terjadi masalah atau gangguan yang disebabkan karena beberapa hal seperti tidak diikuti asas-asas berlakunya Undang-Undang yang merupakan dasar pedoman dari suatu peraturan perundang-undangan, hal yang kedua yaitu belum adanya suatu aturan pelaksanaan untuk menerapkan undang-undang¹¹.

2. Faktor penegak hukum.

Penegak hukum mempunyai peran yang penting dalam penegakan hukum itu sendiri, prilaku dan tingkahlaku aparat pun seharusnya mencerminkan suatu kepribadian yang dapat menjadi teladan bagi masyarakat dalam kehidupan sehari-hari. Aparat penegak hukum yang profesional adalah mereka yang dapat berdedikasi tinggi pada profesi sebagai aparat hukum, dengan demikian seorang aparat penegak hukum akan dapat melaksanakan tugas dan kewenangannya sebagai seorang penegak hukum dengan baik.¹²

3. Faktor sarana atau fasilitas.

Sarana dan fasilitas yang memadai penegakan hukum akan dapat terlaksana dengan baik. Sarana dan fasilitas yang dimaksud, antara lain, sumber daya manusia, organisasi yang baik, peralatan yang mumpuni, dan sumber dana yang memadai. Bila sarana dan fasilitas tersebut dapat dipenuhi maka penegekan hukum akan berjalan maksimal.¹³

¹¹*Ibid.* Soerjono Soekanto hlm :17-18

¹²*Ibid.* Soerjono Soekanto hlm : 34

¹³*Ibid.* Soerjono Soekanto hlm : 37

4. Faktor masyarakat.

Penegakan hukum adalah berasal dari masyarakat dan untuk masyarakat. Oleh karena itu peran masyarakat dalam penegakan hukum juga sangat menentukan. Masyarakat yang sadar hukum tentunya telah mengetahui hal mana yang merupakan hak dan kewajiban mereka, dengan demikian mereka akan mengembangkan kebutuhan-kebutuhan mereka sesuai dengan aturan yang berlaku.¹⁴

5. Faktor kebudayaan.

Kebudayaan hukum pada dasarnya mencakup nilai dasar yang mendasari keberlakuan hukum dalam masyarakat, yang menjadi patokan nilai yang baik dan buruk. Menurut Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto terdapat pasangan nilai yang berperan dalam hukum yaitu¹⁵

- i. Nilai ketertiban dan nilai ketentraman,
- ii. Nilai jasmaniah (kebendaan) dan nilai rohaniah (keahlakan),
- iii. Nilai kelanggengan (konservatisme) dan nilai kebaruan (inovetisme).

Nilai ketertiban biasanya disebut dengan keterikatan atau disiplin, sedangkan nilai ketentraman merupakan suatu kebebasan, secara psikis suatu ketentraman ada bila seorang tidak merasa khawatir dan tidak terjadi konflik batiniah. Nilai kebendaan dan keahlakan merupakan pasangan nilai yang bersifat universal. Akan tetapi dalam kenyataan karena pengaruh modernisasi kedudukan nilai kebendaan berada pada posisi yang lebih tinggi

¹⁴*Ibid.* Soerjono Soekanto hlm : 56-57

¹⁵*Ibid.* Soerjono Soekanto hlm : 60

dari pada nilai keakhlakan sehingga timbul suatu keadaan yang tidak serasi.¹⁶

Nilai konservatisme dan nilai inovatisme senantiasa berperan dalam perkembangan hukum, di satu pihak ada yang menyatakan hukum hanya mengikuti Perubahan yang terjadi dan bertujuan untuk mempertahankan “*status quo*”. Di lain pihak ada anggapan-anggapan yang lain pula, bahwa hukum juga dapat berfungsi sebagai sarana mengadakan Perubahan dan menciptakan hal-hal yang baru. Keserasian antara kedua nilai tersebut akan menempatkan hukum pada kedudukan dan peranan yang semestinya.¹⁷

Pendapat lain mengenai syarat-syarat agar hukum lebih efektif dalam penerapannya menurut CG. Howard dan RS. Mumner, antara lain:¹⁸

1. Undang-Undang harus dirancang baik
2. Undang-Undang seyogianya bersifat melarang bukan mengatur
3. Sanksi yang dicantumkan harus sepadan dengan sifat-sifat undangundang yang dilanggar.
4. Berat sanksi yang diancamkan kepada sipelanggar tidak boleh keterlaluan.
5. Kemungkinan untuk mengamati dan menyelidiki atau menyidik perbuatan yang dilanggar Undang-Undang harus ada.
6. Hukum yang mengandung larangan-larangan moral akan lebih efektif dari pada hukum yang tidak selaras dengan kaidah moral, atau yang netral.

¹⁶ Soerjono Soekanto. 2007. *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. hlm : 65

¹⁷ *Ibid.* Soerjono Soekanto hlm : 60

¹⁸ Soetandyo Wignyosoebroto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Keefektifan Hukum Dalam Melaksanakan Fungsinya Sebagai Sarana Kontrol Sosial*, terjemahan dari CG Howard dan RS Mumner, *Law, its nature and limits*, New Jersey Hall, 1975, hlm. 46-47.

7. Mereka yang bekerja sebagai pelaksana-pelaksana hukum harus menunaikan tugasnya dengan baik.

Berdasarkan pendapat di atas, maka pembuatan peraturan perundangundangan harus dirumuskan secara jelas dan terinci mengatur dan memberi sanksi agar tidak menimbulkan keraguan dalam penerapannya agar tercipta suatu keadilan dan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang berperkara. Menurut Soedarto bahwa secara fungsional sistem penegakan hukum merupakan suatu sistem aksi.¹⁹ Ada banyak aktivitas yang dilakukan alat perlengkapan negara dalam melaksanakan penegakan hukum yaitu kepolisian, kejaksaan, hakim, pembentuk undang-undang, institusi pemerintah dan aparat pelaksana pidana, yang kesemuanya itu mempunyai peranan untuk mencegah dan menanggulangi kejahatan.

Memperhatikan masalah penegak hukum ini jika dikaitkan dengan penegak hukum terhadap tindak pidana perjudian, maka aktivitas atau kegiatan yang dapat dilakukan sebagai upaya menghadapi masalah-masalah yang timbul dalam rangka penegakan hukum dan antisipasinya dapat meliputi pembuatan Undang-Undang atau penyempurnaan ketentuan yang sudah ada. Tersedianya aparat penegak hukum yang memadai baik secara kuantitas maupun secara perorangan maupun kelompok.

Berdasarkan uraian yang telah dipaparkan di atas dapat dilihat bahwa efektivitas fungsionalisasi hukum pidana terhadap tindak pidana perjudian tidak hanya terletak pada efisiensi dan efektivitas kinerja masing-masing sub sistem dalam peradilan pidana. Melainkan juga tergantung pada dukungan sosial maupun

¹⁹ Op.Cit. Soedarto, *Kapita Selektta ...*,hlm. 112.

kelembagaan dalam rangka pembentukan opini masyarakat tentang tindak pidana perjudian dan sosialisasi hukum nasional secara luas.

D. Pengertian Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Ada beberapa macam istilah tindak pidana yang dipergunakan dalam buku-buku yang di karang oleh para pakar hukum pidana Indonesia sejak zaman dahulu hingga sekarang. Pada dasarnya semua istilah itu merupakan terjemahan dari bahasa Belanda: "*strafbaarfeit*", sebagai berikut:²⁰

1. Delik (delict)
2. Peristiwa pidana (E. Utrecht)
3. Perbuatan pidana (moeljatno)
4. Perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum
5. Hal yang diancam dengan hukum
6. Perbuatan-perbuatan yang diancam dengan hukum
7. Tindak pidana (sudarto dan diikuti oleh pembentuk undang-undang sampai sekarang)

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana (yuridis normatif). Kejahatan atau perbuatan jahat dapat diartikan secara yuridis atau kriminologis. Kejahatan atau perbuatan jahat dalam arti yuridis normatif adalah perbuatan seperti yang terwujud in-abstracto dalam peraturan pidana. Sedangkan kejahatan dalam arti kriminologis adalah perbuatan manusia yang menyalahi

²⁰ Tri Andrisman. 2009. *hukum pidana asas-asas dan dasar aturan umum hukum pidana indonesia*. Universitas lampung. Bandar Lampung.

norma yang hidup di masyarakat secara konkrit. Mengenai pengertian tindak pidana.

Menurut Moeljatno istilah Perbuatan Pidana dengan rumusan sebagai berikut:

”Perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan yang mana disertai sanksi berupa pidana tertentu bagi barang siapa yang melanggar aturan tersebut“.

Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang hukum dan diancam pidana asal saja hal itu diingat bahwa larangan ditujukan pada perbuatan (yaitu kejadian atau keadaan yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedang ancaman pidananya ditujukan pada orang yang menimbulkan kejahatan. Untuk adanya perbuatan pidana harus memenuhi unsur-unsur, berikut :

(1) perbuatan (manusia),

(2) memenuhi rumusan dalam Undang-Undang (syarat formil), bersifat melawan hukum (syarat materil). Syarat formil harus ada, karena asas Legalitas dalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP.²¹

E. Implikasi Tindak Pidana Penyelundupan

a. Implikasi Tindak Pidana Penyelundupan dalam kaitannya dengan *Black market*

Black market (pasar gelap) juga dapat diartikan sebagai penyelundupan yang merupakan pemasukan barang secara gelap untuk menghindari bea masuk atau karena penyelundupan barang-barang terlarang.²²

Penyelundupan berasal dari kata selundup. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, yang diterbitkan oleh Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Balai

²¹ Moeljatno. 1993. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Bineka Cipta. hlm:54

²² Laden Marpaung. *Tindak Pidana Penyelundupan Masalah Dan Pemecahan*. Gramedia Pustaka Utama. Jakarta, 1991. hlm 3.

Pustaka, 1989, kata selundup diartikan sebagai menyelunduk, menyuruk, masuk dengan sembunyi-sembunyi atau secara gelap (tidak sah).sedangkan penyelundupan diartikan pemasukan barang secara gelap untuk menghindari bea masuk atau karena menyelundupkan barang-barang terlarang maupun barang-barang elektronik.²³

Dalam ordonansi bea hanya dijumpai rumusan perbuatan tindak pidana atau delik. Sebagaimana dikemukakan dalam Pasal 26 b *ordonansi bea staatsblaad* 417 sebagai berikut²⁴:

“Barangsiapa yang mengimpor atau mengekspor barang-barang tanpa mengindahkan akan ketentuan-ketentuan dari ordonansi ini dan dari reglemen-reglemen yang terlampir padanya, atau yang mengangkut ataupun menyimpang barang-barang bertentangan dengan sesuatu ketentuan larangan yang ditetapkan berdasarkan ayat kedua Pasal 3”

pengertian yang diberikan oleh Andi Hamzah yang menyatakan sebagai berikut²⁵:

“Penyelundupan atau penyelundup sebenarnya bukan istilah yudiris, tetapi pengertian gejala sehari-hari, dimana seseorang secara diam-diam atau sembunyi-sembunyi memasukkan atau mengeluarkan barang-barang ke luar atau ke dalam negeri dengan latar belakang tertentu”

Latar belakang tertentu yang dimaksudkan oleh pengertian penyelundupan dari diatas adalah untuk menghindari membayar bea cukai (faktor ekonomi), menghindari larangan yang membuat oleh pemerintah seperti senjata, amunisi dan semacamnya, narkoba (faktor keamanan).

Beberapa defenisi yang dikemukakan tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa penyelundupan adalah suatu perbuatan manusia yang memasukkan atau mengeluarkan barang dari dalam negeri atau keluar negeri dengan tidak

²³ Ibid Laden Marpaung, hlm : 1

²⁴ Moch Anwar. 1986. hukum Pidana Bagian Khusus. Bandung: Alumni. Hlm.105.

²⁵ Andi Hamzah. 1988. *Korupsi di Indonesia Masalah dan Pemecahannya*. Jakarta: Gramedia. hlm: 1.

memenuhi ketentuan perundang-undangan yang ditetapkan, atau dengan kata lain tidak dengan secara resmi sebagaimana yang diinginkan oleh ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Sumber hukum penerapan pidana terhadap tindak pidana penyelundupan barang bekas adalah Undang-Undang No.17 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No.10 Tahun 1995 tentang kepabeanan. Hal tersebut dikarenakan:

- 1) Undang-Undang tersebut bersifat *lex specialis* daripada Undang-Undang lain terhadap tindak pidana penyelundupan barang bekas
- 2) Undang-Undang tersebut mengatur secara detail tentang barang-barang yang diekspor maupun diimpor beserta prosedur dari kegiatan ekspor dan impor, serta sanksi bagi yang melanggarnya sebagai suatu tindak pidana.

Undang-Undang kepabeanan, pemberian pidana terhadap pelanggar undang-undang tersebut lebih diutamakan dengan pemberian denda, karena pembuat undang-undang beranggapan dengan diterapkannya pidana denda dapat mencegah dan mengurangi tindak pidana dibidang kepabeanan. Dalam ketentuan tersebut telah diatur mengenai jenis-jenis perbuatan yang dapat dikenal pidana, baik berupa pidana penjara maupun pidana denda.

b. Bentuk dan cara Penyelundupan

Penyelundupan sebagaimana dijelaskan terdahulu adalah sebuah istilah yang tidak terdapat dalam rumusan undang-undang, melainkan hanya istilah sehari-hari yang dipergunakan untuk perbuatan tersebut. Penyelundupan dari segi jenisnya, dapat dibagi menjadi dua macam, yaitu:

1. Penyelundupan Fisik

Bentuk perbuatan penyelundupan fisik ini biasa juga disebut penyelundupan murni, yakni pemasukan (impor) atau mengeluarkan (ekspor) dari dan ke dalam daerah pabean Indonesia tanpa dilindungi tanpa dilindungi dokumen sama sekali, baik melalui daerah pelabuhan atau tempat-tempat lain di luar daerah pelabuhan.

Ciri penyelundupan fisik adalah di tentukan oleh ada atau tidaknya dokumen yang melindungi barang-barang yang dimasukkan atau dikeluarkan. Adapun tujuan utama dari kegiatan penyelundupan semacam ini adalah untuk menghindari diri dari segala kewajiban membayar bea dan pungutan lainnya sesuai peraturan yang berlaku.

Ciri-ciri penyelundupan fisik dirinci sebagai berikut:

1. Pemasukan atau pengeluaran barang tidak dilengkapi dengan dokumen pada waktu pemberangkatan.
2. Kapal atau perahu yang mengangkut barang tidak memasuki pelabuhan dan tidak melapor kepada petugas *bead an cukai* setempat atau yang terdekat, sehingga terhindar dari pemungutan *bead an cukai*.
3. Masuk melalui pelabuhan dan menggunakan dokumen, namun dokumen yang dipergunakan adalah dokumen palsu.
4. Akibat dari perbuatan tersebut diatas maka dengan jelas telah memasukkan barang tanpa dilindungi dengan dokumen yang sah.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa yang termasuk penyelundupan fisik bukan saja tidak melalui pelabuhan secara resmi, akan tetapi meskipun melalui pelabuhan resmi namun menggunakan dokumen palsu atau dipalsukan maka sama

halnya dengan tidak menggunakan dokumen sama sekali sehingga perbuatan tersebut dikategorikan sebagai penyelundupan fisik, yaitu memasukkan barang tanpa dilindungi dokumen resmi.

2. Penyelundupan Administratif

Penyelundupan administratif adalah penyelundupan yang dilakukan dimana barang-barang yang dimasukkan memiliki dokumen namun dokumen tersebut tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya, baik dari segi kualitas maupun dari segi kuantitas.

Menurut Moch. Anwar menyatakan bahwa penyelundupan dalam bentuk administratif adalah²⁶:

Apakah barang-barang impor atau barang-barang ekspor dimana perbuatan dilakukan seakan-akan barang-barang itu dilindungi oleh dokumen yang diperlukan. Jadi dipergunakan dokumen yang tidak sesuai dengan barang yang dilindunginya.

Melihat uraian tersebut di atas tampak jelas bahwa penyelundupan administratif ini memiliki cara tersendiri yang sulit ditemukan tanpa ketelitian yang tinggi, karena banyak manipulasi jumlah dan mutu barang yang dijadikan obyek, sedangkan pemasukan dan pemuatannya dipelabuhkan sesuai prosedur yang berlaku.

Untuk lebih jelasnya dapat disebutkan ciri-ciri umum penyelundupan administratif sebagai berikut:

²⁶ Moch. Anwar. 1986. *Hukum Pidana Bagian Khusus*. Bandung: Alumni.hlm:55.

1. Bahwa barang-barang impor yang dimasukkan ke dalam daerah pabean dimana kapal atau alat pengangkut yang mengangkutnya memasukkan barang-barang tersebut kedalam pelabuhan-pelabuhan resmi sesuai yang ditentukan dalam dokumen yang melampirinya.
2. Meskipun telah menggunakan dokumen yang disyaratkan tetapi tidak sesuai dengan yang seharusnya, misalnya manifest tidak cocok dengan barang yang diangkut, pemberitahuan (AA) tidak sesuai dengan barang yang dibongkar. Kesalahan-kesalahan dokumen ini berlaku juga bagi ekspor.

Dengan demikian segala perbuatan yang memenuhi ciri-ciri tersebut di atas dapat dikategorikan sebagai penyelundupan administratif.

F. Istilah *Handpone Black market*

Black market adalah istilah pada suatu produk yang dijual di Indonesia bukan melalui jalur resmi. Jadi *handphone black market* merupakan ponsel asli buatan vendor namun kehadirannya ke Indonesia tidak melalui distributor resmi. Begitu pula jika kita membeli hp diluar negeri lalu membawa masuk ke Indonesia, dapat dikatakan sebagai *handphone black market*.²⁷

- a. Terkadang *handphone black market* tidak memiliki dukungan bahasa Indonesia
- b. Harga dibawah harga pasaran hal ini karena barang masuk ke Indonesia dengan tidak membayar bea masuk
- c. Dijual secara tidak terang-terangan/terselubung/melalui pasar gelap
- d. Dibalik casing tidak ada stiker hologram atau tidak ada logo SEIN.

Perbedaan antara *handphone* resmi, *black market* dan replika:

²⁷ <http://ilmu-andoid.blogspot.com/2014-12-17>

1). *Handphone resmi :*

- a. Didistributorkan oleh distributor resmi dan dijual di toko-toko besar, sedang atau konter
- b. Pada dus striker POSTEL, berbahasa Indonesia, dan ada manual dalam bahasa Indonesia
- c. Klaim garansi bisa di service center resmi, bila masih dalam masa garansi dan belum root, harusnya tanpa biaya, dan bukan disebabkan karna human error semisal terjatuh atau terkena air.
- d. Harga cukup mahal namun sebanding dengan kualitas yang didapat.

2). *Handphone black market:*

- a. Didistribusikan oleh perorangan atau kelompok orang atau beli sendiri dari luar negeri, tidak dijual di toko-toko resmi
- b. Dus tidak ada stiker POSTEL dan bahasa asing pada manualnya.
- c. Klaim garansi hanya bisa ke distributor, biasanya 1-3 bulan, namun kalau distributor bangkrut resiko menjadi tanggungjawab pribadi
- d. Harga lebih murah karena tidak melalui cukai atau tidak kena pajak, namun resiko tinggi.

3). *Handphone replika:*

- a. Sama dengan BM, hanya saja produk yang dijual adalah barang tiruan (fisik) produk tertentu biasanya apel atau samsung
- b. Secara fisik mirip dengan aslinya, namun secara hardware seperti produk lokal dan bisa jadi komponen yang digunakan adalah komponen bekas atau rusak, sehingga baterai tidak dapat diisi ulang dan performa lebih parah dibanding produk lokal resmi.

- c. Secara interface bisa dial/telfon *#0*#, bila muncul LCD test, maka bukan produk replika.
- d. Harga yang ditawarkan bisa lebih murah dari BM, namun kita hanya mendapat casing yang mirip dengan aslinya.

Perbedaan antaran handphone resmi, *black market* dan *replika* memiliki persamaan fisik yang hampir sama menyerupai, namun ada beberapa hal yang berbeda dari ketiga jenisnya. *Handphone black market* banyak dipasarkan melalui toko online maupun di toko/gerai pusat perbelanjaan dan bisa jadi dijual secara personal oleh oknum-oknum yang tidak bertanggungjawab. Sistem penjualan online yang dilakukan yaitu dengan menggunakan iklan-iklan di webster maupun lewat media sosial dengan mencantumkan spesifikasi yang sama dengan handphone resmi dengan harga yang jauh lebih murah sehingga hal tersebut dapat memicu rasa penasaran sang pembeli. Sistem penjualan online tersebut sering kali menjadi alat kejahatan bagi para pendistributor ataupun penjual dengan memasarkan *handphone-handphone black market*.

Perbedaan dari segi harga yang dipasarkan mulai dari *handphone* resmi, *black market* dan replika mempunyai perbedaan yang sangat mencolok, misalnya satu buah *handphone* resmi bermerk Samsung S3 dijual dengan harga 4 juta, kemudian *handphone* Samsung S3 *black market* di pasarkan dengan harga 3,2 juta, sedangkan *handphone* replika dijual dengan harga jauh dibawah pasaran yaitu berkisar harga 1,2 juta. Apabila ditinjau dari segi harga jelas terjadi perbedaan yang sangat mudah untuk membedakannya.²⁸

²⁸ <http://ilmu-android.blogspot.com/2014-12-17>

G. Undang-Undang Kepabeanan

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006 Tentang Kepabeanan merupakan Perubahan atas Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 Tentang Kepabeanan.

Pasal 1 dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan²⁹:

1. Kepabeanan adalah segala sesuatu yang berhubungan dengan pengawasan atas lalu lintas barang yang masuk atau keluar daerah pabean serta pemungutan bea masuk dan bea keluar.
2. Daerah pabean adalah wilayah Republik Indonesia yang meliputi wilayah darat, perairan dan ruang udara di atasnya, serta tempat-tempat tertentu di Zona Ekonomi Eksklusif dan landas kontinen yang di dalamnya berlaku Undang-Undang ini.
3. Kawasan pabean adalah kawasan dengan batasbatas tertentu di pelabuhan laut, bandar udara, atau tempat lain yang ditetapkan untuk lalu lintas barang yang sepenuhnya berada di bawah pengawasan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai.
4. Kantor pabean adalah kantor dalam lingkungan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai tempat dipenuhinya kewajiban pabean sesuai dengan ketentuan Undang-Undang ini.
5. Pos pengawasan pabean adalah tempat yang digunakan oleh pejabat bea dan cukai untuk melakukan pengawasan terhadap lalu lintas barang impor dan ekspor.
6. Kewajiban pabean adalah semua kegiatan di bidang kepabeanan yang wajib dilakukan untuk memenuhi ketentuan dalam Undang-Undang ini.
7. Pemberitahuan pabean adalah pernyataan yang dibuat oleh orang dalam rangka melaksanakan kewajiban pabean dalam bentuk dan syarat yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini.
8. Menteri adalah Menteri Keuangan Republik Indonesia.
9. Direktur jenderal adalah Direktur Jenderal Bea dan Cukai.
10. Direktorat Jenderal Bea dan Cukai adalah unsur pelaksana tugas pokok dan fungsi Departemen Keuangan di bidang kepabeanan dan cukai.
11. Pejabat bea dan cukai adalah pegawai Direktorat Jenderal Bea dan Cukai yang ditunjuk dalam jabatan tertentu untuk melaksanakan tugas tertentu berdasarkan Undang-Undang ini.
12. Orang adalah orang perseorangan atau badan hukum.
13. Impor adalah kegiatan memasukkan barang ke dalam daerah pabean.
14. Ekspor adalah kegiatan mengeluarkan barang dari daerah pabean.
15. Bea masuk adalah pungutan negara berdasarkan Undang-Undang ini yang dikenakan terhadap barang yang diimpor.
- 15a. Bea keluar adalah pungutan negara berdasarkan Undang-Undang ini yang dikenakan terhadap barang ekspor.

²⁹ Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006 Tentang Kepabeanan

Ketentuan Pasal 102, dalam Undang-Undang 10 Tahun 1995 termasuk kedalam Bab XIV yang berjudul: “ketentuan pidana”, Perubahan dalam Undang-undang Nomor 17 Tahun 2006, langsung ke pasalnya, sehingga bab tersebut dapat dianggap masih valid dan tidak ada Perubahan baik bab maupun judulnya. Ketentuan Pasal 102 yang mengatur tentang sanksi pidana terhadap penyelundupan, yang lebih dipertegas dan diperberat.³⁰ Perubahan ini didasarkan atas pertimbangan bahwa sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan, masyarakat menganggap bahwa rumusan tindak pidana penyelundupan yang diatur dalam Pasal 102 menyatakan bahwa: “Barang siapa yang mengimpor atau menegekspor atau mencoba mengimpor dan mengeksport barang tanpa mengindahkan ketentuan Undang-Undang ini dipidana karena melakukan penyelundupan”.

Penyelundupan berdasarkan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006 tentang

Kepabeanan Pasal 102 adalah Setiap orang yang:

- a. Mengangkut barang impor yang tidak tercantum dalam manifes sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7A ayat (2);
- b. Membongkar barang impor di luar kawasan pabean atau tempat lain tanpa izin kepala kantor pabean;
- c. Membongkar barang impor yang tidak tercantum dalam pemberitahuan pabean sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7A ayat (3);
- d. Membongkar atau menimbun barang impor yang masih dalam pengawasan pabean di tempat selain tempat tujuan yang ditentukan dan/atau diizinkan;
- e. Menyembunyikan barang impor secara melawan hukum;
- f. Mengeluarkan barang impor yang belum diselesaikan kewajiban pabeannya dari kawasan pabean atau dari tempat penimbunan berikat atau dari tempat lain di bawah pengawasan pabean tanpa persetujuan pejabat bea dan cukai yang mengakibatkan tidak terpenuhinya pungutan negara berdasarkan Undang-Undang ini;
- g. Mengangkut barang impor dari tempat penimbunan sementara atau tempat penimbunan berikat yang tidak sampai ke kantor pabean tujuan

³⁰ Ali Purwito M, *Kepabeanan dan Cukai Pajak lalu Lintas Barang Konsep dan Aplikasi*, Cetakan IV, Kajian Hukum Fiskal FHUI, 2010, hlm. 377.

dan tidak dapat membuktikan bahwa hal tersebut di luar kemampuannya; atau

- h. Dengan sengaja memberitahukan jenis dan/atau jumlah barang impor dalam pemberitahuan pabean secara salah, dipidana karena melakukan penyelundupan di bidang impor dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) Tahun dan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) Tahun dan pidana denda paling sedikit Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).

Pasal 102A:

Setiap orang yang

- a. Mengekspor barang tanpa menyerahkan pemberitahuan pabean;
- b. Dengan sengaja memberitahukan jenis dan/atau jumlah barang ekspor dalam pemberitahuan pabean secara salah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11A ayat (1) yang mengakibatkan tidak terpenuhinya pungutan negara di bidang ekspor;
- c. Memuat barang ekspor di luar kawasan pabean tanpa izin kepala kantor pabean sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11A ayat (3);
- d. Membongkar barang ekspor di dalam daerah pabean tanpa izin kepala kantor pabean; atau
- e. Mengangkut barang ekspor tanpa dilindungi dengan dokumen yang sah sesuai dengan pemberitahuan pabean sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9A ayat (1) dipidana karena melakukan penyelundupan di bidang ekspor dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) Tahun dan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) Tahun dan pidana denda paling sedikit Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).

Peraturan mengenai ketentuan yang berkaitan dengan penyelundupan dianggap kurang tegas, dimana dalam penjelasannya dinyatakan bahwa pengertian “tanpa mengindahkan” adalah sama sekali tidak memenuhi ketentuan atau prosedur. Penjelasan tersebut menimbulkan area abu-abu atau “*grey area*”, artinya dalam melaksanakan Undang-Undang akan timbul berbagai interpretasi, persepsi dan pendapat yang berbeda. Ketentuan perundang-undangan yang tidak jelas dapat menimbulkan ketidakpastian hukum, sengketa kepabeanan bahkan kesewenang-wenangan pejabat. Ketentuan ini dapat dijadikan suatu “loop hole” yang dapat digunakan sebagai peluang untuk melakukan pelanggaran atau penyimpangan.

Terminologi “penyelundupan” Undang-Undang Kepabeanan memberikan indikasi bahwa pelanggar atau pelaku tindak pidana sebagai “tanpa mengindahkan” ketentuan yang berlaku. Atau dengan kalimat lain dapat diartikan “sama sekali tidak memenuhi ketentuan atau prosedur kepabeanan dengan sengaja”. Oleh karena itu, jika pemenuhan kewajiban sudah dilaksanakan seperti menyampaikan pemberitahuan, pembayaran pajak lalu lintas barang berarti sudah dianggap bukan termasuk dalam pengertian penyelundupan. Tetapi dengan sengaja dan tanpa memperhatikan apakah yang diberitahukan benar atau tidak benar, orang atau badan hukum merasa telah memenuhi kewajiban kepabeanannya. Kejadian ini dianggap orang atau badan hukum itu tidak memenuhi rasa keadilan masyarakat. Adanya ketidakjelasan dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 dahulu diperbaiki melalui Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006.³¹

Pasal 102 yang sebelumnya hanya terdiri atas 1 Pasal diubah dan ditambah menjadi 5 (lima) Pasal, yaitu Pasal 102, 102 A, 102 B, 102 C, dan 102 D, yang mencerminkan kesungguhan pembentuk Undang-Undang dalam upaya memberantas penyelundupan.

³¹ *Ibid.* Ali Purwito M. hlm.377-378.