

ASAS ULTIMUM IN REMEDIUM DALAM TINDAK PIDANA KEIMIGRASIAN

Rizki Putra[✉]

rizkiputra.xvi@gmail.com

Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana, Universitas Krisnadwipayana, Jakarta

Naskah diterima: 15 April 2019; revisi: 11 Mei 2019; disetujui: 10 Juni 2019



Abstract

In order to support the Government's Nawacita program and carry out the functions of facilitators of community welfare development, the Directorate General of Immigration provides several immigration facilities that aim to attract foreign tourists and foreign investors to enter and invest their capital in Indonesia including BVK and Visa on Arrival (VOA). However, this policy is often misused by foreigners who enter and are in the territory of Indonesia to carry out activities that are contrary to the provisions of laws and regulations, therefore there is a need to impose sanctions on foreigners who violate statutory provisions. In the application of criminal law, it is known as the principle of "ultimum remedium" which implies that the criminal law here has the final sanction. This means that in a law that is first regulated is administrative, civil and criminal sanctions. Penalty is placed as the last remedy when other sanctions cannot be enforced. Where in determining an act as a criminal act and its sanctions are known to be the three main principles, namely the principle of legality; principle of subsidiary (ultimum remedium) and principle of equality. But in its implementation there were still doubts from immigration officials in the application of the principle to the imposition of sanctions for immigration violations.

Keywords: *Ultimum In Remedium Private, Immigration Criminal Acts, Criminal*

[✉] Alamat korespondensi:

Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum, Universitas Krisnadwipayana
Jalan Raya Jatiwaringin, RT. 03 / RW. 04, Jatiwaringin, Pondok Gede,
Jaticepaka, Pondokgede, Kota Bekasi, Jawa Barat 13077
E-mail: rizkiputra.xvi@gmail.com

PENDAHULUAN

"Indonesia adalah negara hukum", pernyataan ini mengandung makna bahwa sudah semestinya setiap langkah dan/atau tindakan yang diambil pemerintah berdasarkan atas hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan tidak boleh bertindak sewenang-wenang dan menyalahgunakan wewenang.¹ Salah satu cerminan dari negara yang berdasarkan atas hukum adalah negara menetapkan apa yang harus dilakukan atau apa yang boleh serta yang dilarang dilakukan oleh warga diatur dalam peraturan perundang-undangan yang senantiasa harus dipatuhi oleh setiap orang yang berada di wilayah Indonesia dan ditegakkan oleh instansi yang ditunjuk oleh negara sebagai aparat penegak hukum.

Penegakan hukum dapat diartikan sebagai upaya yang dilakukan untuk menjadikan hukum sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan maupun oleh aparatur penegakan hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Pengaturan mengenai apa yang harus dilakukan atau apa yang boleh serta yang dilarang bagi setiap orang terkait dengan keimigrasian diatur dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian dan Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2013 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian dan Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia yang terkait dengan keimigrasian lainnya.

Dalam penerapannya, Direktorat Jenderal Imigrasi yang ditunjuk sebagai salah satu institusi penegak hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian yang berbunyi:

"Fungsi Keimigrasian adalah bagian dari urusan pemerintahan negara dalam memberikan pelayanan Keimigrasian, penegakan hukum, keamanan negara, dan fasilitator pembangunan kesejahteraan masyarakat."

Jika dikaitkan dengan data masuknya orang asing yang masuk ke wilayah Indonesia dalam dekade terakhir, diperkirakan mencapai 250 juta orang setiap tahunnya dan angka ini diperkirakan akan terus meningkat dimasa mendatang.² Perkembangan teknologi dalam bidang pembangunan menyebabkan peningkatan pergerakan manusia yang tidak hanya dalam lingkup domestik tetapi juga internasional.³

Arus migrasi yang begitu besar tentunya membawa aspek positif dan negatif terhadap kehidupan berbangsa dan bernegara. Aspek positif antara lain seperti modernisasi dan mendorong pertumbuhan ekonomi negara sedangkan aspek negatif antara lain meningkatnya kejahatan internasional (*international crime*) dan meningkatnya kejahatan transnasional terorganisasi (*transnational organized crime*).⁴ Untuk mengantisipasi aspek negatif tersebut pemerintah menetapkan kebijakan selektif (*selective policy*). Berdasarkan kebijakan dimaksud serta dalam rangka melindungi kepentingan nasional, hanya orang asing yang memberikan manfaat serta tidak membahayakan keamanan dan ketertiban umum diperbolehkan berada di wilayah Indonesia.⁵

Dalam rangka mendukung program Nawacita Pemerintah serta melaksanakan fungsi fasilitator pembangunan kesejahteraan masyarakat, Direktorat Jenderal Imigrasi memberikan beberapa kemudahan keimigrasian yang bertujuan untuk menarik wisatawan mancanegara

¹ "Eksistensi Klausul Pengaman Dalam Keputusan Gubernur Bali Yang Berkarakter Keputusan Tata Usaha Negara," http://www.pps.unud.ac.id/thesis/pdf_thesis/unud-321-tesissuksma.pdf. 6 Desember 2015.

² Kata Pengantar, M.Iman Santoso, *Perspektif Imigrasi dalam Migrasi Manusia*, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2012, baris ke 4.

³ M.Imam Santoso, *Perspektif Imigrasi dalam United Nation Convention, Against Transnational and Organized Crimes*, Perum Percetakan Negara RI, Jakarta, 2007, hl.1.

⁴ *Op.cit.*, M.Iman Santoso, hl.5.

⁵ Penjelasan Umum Atas Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian, alinea ke 10.

dan investor asing untuk masuk dan menanamkan modalnya di wilayah Indonesia antara lain Bebas Visa Kunjungan (BVK) dan *Visa On Arrival* (VOA). Namun kebijakan tersebut sering disalahgunakan oleh orang asing yang masuk dan berada di wilayah Indonesia untuk melakukan kegiatan yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, oleh karena itu perlu adanya penerapan sanksi terhadap orang asing yang melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan.

Terhadap orang asing yang melakukan pelanggaran keimigrasian dan peraturan perundang-undangan lainnya, dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian terdapat 2 (dua) jenis sanksi yaitu sanksi administrasi dan sanksi pidana. Sanksi administratif berupa tindakan administratif keimigrasian yang meliputi pencantuman dalam daftar pencegahan atau penangkalan; pembatasan, perubahan, atau pembatalan Izin Tinggal; larangan untuk berada di satu atau beberapa tempat tertentu di Wilayah Indonesia; keharusan untuk bertempat tinggal di suatu tempat tertentu di Wilayah Indonesia; penerapan biaya beban; dan/atau deportasi dari Wilayah Indonesia.⁶ Sedangkan sanksi pidana berupa sanksi pidana penjara dan/atau denda yang diatur dalam Pasal 113 sampai dengan Pasal 136 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian.

Diberlakukannya sanksi tindakan (*maatregel*) dalam undang-undang keimigrasian adalah bukti bahwa dalam penegakan hukum bidang keimigrasian ini menggunakan ide *double track system*. Maksudnya adalah kecenderungan penggunaan dua jalur (*Double Track System*) dalam *stelsel* sanksinya yang berarti sanksi pidana dan sanksi tindakan diatur sekaligus.⁷ Dengan demikian menegaskan bahwa hukum keimigrasian selain bergerak di bidang hukum administrasi negara juga bersinggungan dan bertalian erat dengan hukum lain, seperti hukum ekonomi, hukum internasional dan hukum pidana.⁸

Dalam penerapan hukum pidana dikenal asas "*ultimum remedium*" yang mengandung makna bahwa hukum pidana disini diletakkan sanksi terakhir. Artinya, dalam suatu undang-undang yang pertama kali diatur adalah sanksi administratif, perdata dan pidana. Pidana diletakkan sebagai obat terakhir manakala sanksi-sanksi yang lain tidak dapat ditegakkan.⁹ Dimana dalam menetapkan suatu perbuatan sebagai tindak pidana beserta sanksinya dikenal tiga asas utama, yaitu asas legalitas; asas subsidiaritas (*ultimum remedium*) dan asas persamaan.¹⁰ Namun dalam implementasinya masih ditemukan keraguan dari pejabat imigrasi dalam penerapan asas tersebut terhadap penerapan sanksi pelanggaran keimigrasian.

Berdasarkan uraian latar belakang di atas maka dikemukakan beberapa masalah sebagai berikut yaitu bagaimana penerapan Asas *Ultimum Remedium* terhadap pelanggaran keimigrasian? Dan pertimbangan apakah yang digunakan dalam penerapan sanksi terhadap pelaku pelanggaran keimigrasian?

METODE PENELITIAN

Metode penelitian dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Data yang digunakan adalah data primer dan data sekunder. Sebagai upaya untuk dapat menjawab atau memecahkan permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini, maka digunakan metode analisis data kualitatif, karena data yang diperoleh bersifat kualitatif sehingga tidak diperlukan data statistik.

⁶*Op.cit.*, Indonesia, *Keimigrasian*, ps. 75 (2).

⁷E.Z. Leasa, "Penerapan Sanksi Pidana dan Sanksi Tindakan (*Double Track System*) Dalam Kebijakan Legislasi," *Jurnal Sasi* Vol. 16 No.4, (Bulan Oktober - Desember 2010): hl.51.

⁸Muhammad Indra, *Perspektif Penegakkan Hukum Dalam Sistem Keimigrasian Indonesia*, 2010, hl.5.

⁹Prof. Dr. Didik Endro Purwoleksono, S.H., M.H., "Politik Pemidanaan Dalam RUU KUHP", perpustakaan.bphn.go.id/index.php/searchkatalog/.../mhn110111.pdf. 28 November 2015.

¹⁰Salman Luthfan, "Asas Dan Kriteria Kriminalisasi" *Jurnal Hukum* No. 1 Vol. 16 Januari 2009: 1-17: hl.5-6.

PEMBAHASAN

1. Penegakan Hukum Terhadap Pelanggaran Keimigrasian

Dalam kehidupan masyarakat yang semakin kompleks saat ini dituntut adanya penegakan hukum dan keadilan untuk memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat. Berkaitan dengan hal tersebut hakim sebagai pemutus perkara harus memberikan putusan tidak hanya berdasarkan pada undang-undang yang berlaku saja tetapi juga harus berdasarkan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.¹¹

Selain hal tersebut, setiap peraturan perundang-undangan bersifat abstrak dan pasif. Dikatakan bersifat abstrak karena sifatnya umum dan bersifat pasif karena tidak menimbulkan hukum kalau tidak terjadi peristiwa konkret.¹² Oleh karena itu dalam memberikan putusan, hakim harus berdasar penafsiran hukum yang sesuai dengan rasa keadilan yang tumbuh, hidup, dan berkembang dalam masyarakat juga faktor lain yang mempengaruhi seperti faktor budaya, sosial, ekonomi, politik dan lain-lain. Selain itu untuk menetapkan suatu putusan pengadilan hakim juga perlu mencapai keyakinan tentang posisi kasus yang sesungguhnya terjadi berdasarkan keterangan-keterangan dari pihak yang terlibat. Keyakinan hakim tentang duduk perkara tersebut sangat penting khususnya pada sistem peradilan dalam keluarga *civil law* yang menempatkan hakim sebagai pemberi keputusan tunggal baik dari segi fakta (penempatan *guilty or not guilty*) maupun hukumnya. Dapat tidaknya perkara dilanjutkan, sangat bergantung pada keyakinan hakim.¹³

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan tentu juga tidak lepas dari ketentuan tersebut. Dalam hal ini penulis akan membahas Pasal 75 ayat (1) undang-undang *a quo* yang selama ini dianggap melemahkan penegakan hukum keimigrasian melalui jalur peradilan (*pro justitia*).

2. Penafsiran Pasal 75 Ayat (1) Dalam Penegakan Hukum Keimigrasian

Penafsiran yang merupakan bagian dari penemuan hukum adalah proses konkretisasi atau individualisasi peraturan hukum (*das sollen*) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa yang konkret (*das sein*) tertentu.¹⁴ Sedangkan menurut Natsir Asnawi penafsiran hukum merupakan upaya hakim dalam menemukan hukum melalui interpretasi

¹¹Sesuai bunyi Pasal 5 ayat 1 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu: "Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat." Dalam penjelasan pasal tersebut dijelaskan bahwa ketentuan tersebut dimaksudkan agar putusan hakim dan hakim konstitusi sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

¹² Sudikno mertokusumo dan A. Pitlo, *Tentang Penemuan Hukum*, Citraa Aditya Bakti, Yogyakarta, 1993, hl.12 dalam Arif Firmansyah, Penafsiran Pasal 33 UUD 1945 Dalam Membangun Perekonomian Indonesia, Jurnal Ilmu Hukum SYIAR HUKUM FH.UNISBA. VOL. XIII. NO. 1, MARET 2012 – AGUSTUS 2012, hl.269-270.

¹³ Shidarta, "Penemuan Hukum Melalui Putusan Hakim," 2011, hl.6 dalam kutipan makalah tersebut menyatakan bahwa "Dalam hukum acara pidana dikenal sedikitnya tiga pendekatan dalam meninjau alat-alat bukti: (1) sistem *negatif wettelijk*, yaitu hakim wajib terikat pada alat bukti minimum menurut undang-undang, tetapi masih perlu ditambah dengan keyakinan hakim; (2) sistem *positief wettelijk*, yakni tanpa ada keyakinan hakim, terdakwa tetap dapat dipidana sepanjang alat-alat bukti mencukupi; dan (3) sistem *vrij bewijs* atau *conviction intieme*, yang menyatakan cukup dengan keyakinan hakim, sekalipun tanpa diperkuat alat bukti lain, hakim dapat menjatuhkan pidana. UU No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana menganut sistem *negatief wettelijk*. Lihat Andi Hamzah & Irdan Dahlan, *Perbandingan KUHAP, HIR dan Komenta* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984), hl.254–255."

¹⁴Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2007, hl.37 dalam I Gusti Agung Ngurah Iriandhika Prabhata, "Kepastian Penegakan Hukum Peraturan Daerah Nomor 10 Tahun 2011 Tentang Kawasan Tanpa Rokok Dalam Rangka Meningkatkan Kualitas Pariwisata Bali," Tesis Magister Universitas Udayana, Denpasar, 2015, hl.29-30.

teks-teks dalam perundang-undangan dari sumber hukum lain, baik tertulis maupun tidak tertulis untuk diterapkan ke dalam peristiwa atau faktual hukum *incorcreto*.¹⁵

Dalam teks undang-undang itu tidak pernah jelas dan selalu membutuhkan penafsiran.¹⁶ Dengan demikian maka hakim yang berwenang memberikan keputusan harus memberikan keputusan yang bijaksana dengan mempertimbangkan berbagai faktor baik di dalam maupun diluar hukum. Namun dalam melakukan penafsiran juga harus mengetahui apa niat dari penyusun aturan tersebut.¹⁷

Sesuai pokok pembahasan dalam subbab ini akan membahas Pasal 75 ayat (1) undang-undang *a quo* yang berbunyi :

“Pejabat Imigrasi berwenang melakukan Tindakan Administratif Keimigrasian terhadap Orang Asing yang berada di Wilayah Indonesia yang melakukan kegiatan berbahaya dan patut diduga membahayakan keamanan dan ketertiban umum atau tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan.”

Pada pasal tersebut menyatakan bahwa orang asing yang tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan dapat dikenakan tindakan administratif keimigrasian seperti yang telah dijelaskan pada bab sebelumnya. Namun dalam undang-undang ini tidak memberikan penjelasan mengenai bentuk dari tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan tersebut sehingga muncul perdebatan mengenai akibat hukum dari Pasal 75 ayat (1) undang-undang *a quo*. Seperti penjelasan pada bab sebelumnya bahwa selain mengatur sanksi administratif tersebut undang-undang *a quo* juga mengatur sanksi pidana sehingga membuat kerancuan apakah sanksi pidana tersebut dapat dimasukkan dalam kategori tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan.

Untuk mengartikan satu norma dalam peraturan perundang-undangan yang tidak jelas maka diperlukan suatu metode penemuan hukum, salah satunya yaitu dengan metode penafsiran. Kewenangan hakim untuk melakukan penemuan hukum juga merupakan konsekuensi dari asas peradilan dimana “pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”.¹⁸

Berdasarkan berbagai metode penafsiran yang telah penulis jelaskan sebelumnya maka penulis menggunakan metode penafsiran historis dan penafsiran gramatikal.

a) Penafsiran Historis

¹⁵ Natsir Asnawi, *Hermeneutika Putusan Hakim*, UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 16 dalam Kade Richa Mulyawati, “Kebijakan Hukum Terhadap Gratifikasi Seksual Dalam Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia,” Tesis Magister Universitas Udayana, Denpasar, 2014, hl.125.

¹⁶ Berdasarkan pernyataan Achmad Ali oleh Arif Firmansyah, Penafsiran Pasal 33 UUD 1945 Dalam Membangaun Perekonomian Indonesia, Jurnal Ilmu Hukum SYIAR HUKUM FH.UNISBA. VOL. XIII. NO. 1, MARET 2012 – AGUSTUS 2012, hl.270 yang menyatakan bahwa “Barang siapa yang mengatakan bahwa teks undang-undang sudah sangat jelas, sehingga tidak membutuhkan interpretasi lagi, sebenarnya yang menyatakan demikian, sudah melakukan interpretasi sendiri. Pernyataannya tentang jelasnya teks, sudah merupakan hasil interpretasinya terhadap teks tersebut” yang didukung pula oleh pernyataan A. Pitlo, bahwa “kata-kata apapun tak pernah jelas. Ia selalu membutuhkan penafsiran.”

¹⁷ Berdasarkan pendapat Jimly Asshiddiqie yang dikutip oleh Arif Firmansyah dalam Jurnal Ilmu Hukum SYIAR HUKUM FH.UNISBA. VOL. XIII. NO. 1, MARET 2012 – AGUSTUS 2012, hl.270 dari R.M Ananda B. Kusuma, “*Bagaimana Menginterpretasikan Konstitusi Kita*,” Jurnal Konstitusi, Volume 1 Nomor 3, Jakarta, 2005, hl.157 yang menyatakan bahwa bila kita akan melakukan penafsiran hukum (tertulis) maka pertama harus dilakukan adalah meneliti apa niat (*intensi*) dari penyusunnya. Pendapat ini didukung pula oleh Jaksa Agung Amerika Serikat pada masa Ronald Reagan, Edwin Meese III, bahwa “satu-satunya cara pengadilan untuk menafsirkan konstitusi agar *legitimate* adalah mengikuti *intensi* (niat) yang asli dari penyusun dan meratifikasinya”.

¹⁸ Rodrigo Fernandes Elias, “ Penemuan Hukum Dalam Proses Peradilan Pidana Di Indonesia,” Jurnal LPPM Bidang EkoSosBudKum Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi Vol. 1 Nomor 1 Tahun 2004, hlm. 10.

Melihat dari sejarah hukumnya, pembentukan Pasal 75 ayat (1) undang-undang *a quo* yang mencantumkan frasa **tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan** berkaitan erat dengan terus meningkatnya pelanggaran keimigrasian oleh orang asing di wilayah Indonesia. Tujuan utama pengaturan tersebut adalah memberikan efek jera bagi para pelaku dan demi memelihara keamanan dan ketertiban umum. Untuk semakin memperjelas yang dimaksud dari frasa **tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan** dalam Pasal 75 ayat (1) undang-undang *a quo* perlu melihat penafsiran yang lain. Dalam hal ini penulis melihat kembali maksud dari frasa tersebut dari segi makna gramatikalnya.

b) Penafsiran Gramatikal

Secara gramatikal atau tata bahasa menurut penulis Pasal 75 ayat (1) undang-undang *a quo* memang kurang jelas. Frasa yang membingungkan dan menimbulkan perdebatan adalah pada frasa **tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan**. Hal ini karena dalam undang-undang *a quo* tidak dijelaskan secara gamblang apa bentuk dari tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan itu sendiri. Dalam prakteknya pejabat yang berwenang masih ragu memasukkan pelanggaran pidana undang-undang *a quo* ke dalam pasal ini.

Untuk itu perlu diketahui maksud dari kata tidak menghormati atau tidak menaati. Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia kata **ti·dak** merupakan *adv* partikel untuk menyatakan pengingkaran, penolakan, penyangkalan, dsb; selanjutnya kata **meng·hor·mati** mengandung arti *v* 1 menaruh hormat kpd; 2 menghargai; menjunjung tinggi; 3 mengakui dan menaati (tt aturan, perjanjian); kata **atau** *p* kata penghubung untuk menandai pilihan di antara beberapa hal (pilihan); dan yang terakhir adalah kata **me·na·ati** *v* mematuhi; menurut (perintah, aturan, dsb).¹⁹ Berdasarkan penjelasan di atas maka sudah tergambar dengan jelas maksud dari kata tidak menghormati atau tidak menaati. Selanjutnya untuk lebih memahami maksud dari frasa tidak menghormati atau tidak menaati peraturan perundang-undangan, perlu diketahui maksud dari peraturan perundang-undangan.

Melihat sumber dari pelanggaran keimigrasian yang multidimensional, maka perlu dilakukan analisa dari beberapa sudut pandang agar dalam penyelesaian pelanggaran keimigrasian dapat memenuhi prinsip keadilan, manfaat dan kepastian hukum.

3. Efektivitas Tindakan Administratif Keimigrasian dan Proses *Pro Justitia* Dalam Penegakan Hukum Keimigrasian

a) Proses Tindakan Administratif Keimigrasian

Tindakan administratif keimigrasian sesuai penjelasan pada bab sebelumnya adalah merupakan tindakan administratif dalam bidang keimigrasian di luar proses peradilan. Dalam pelaksanaan tindakan keimigrasian, untuk menjamin kepastian hukum dan keadilan bagi orang asing maka keputusannya ditetapkan secara tertulis, yang memuat sekurang-kurangnya identitas orang yang terkena tindakan, alasan penindakan dan jenis tindakan.

Agar dalam pelaksanaan tindakan administratif tersebut dapat berjalan sesuai perintah undang-undang, maka dikeluarkanlah petunjuk pelaksanaan direktur jenderal imigrasi.²⁰

¹⁹ <http://badanbahasa.kemdikbud.go.id/kbbi/index.php>. diakses pada 3 April 2016

²⁰ Petunjuk Pelaksanaan Direktur Jenderal Imigrasi Nomor F-314.IL.02.10 tahun 1995 yang dalam ketentuan khusus angka (2) menyatakan :

- 1) Pertimbangan dan alasan dalam menetapkan Tindakan Keimigrasian, antara lain:
- 2) Tergolong orang-orang sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 Keputusan Menteri Kehakiman Republik Indonesia Nomor: M.02-PW.09.02 tanggal 14 Maret Tahun 1995 tentang Tata Cara Pengawasan, Pengajuan Keberatan Orang Asing dan Tindakan Keimigrasian, yang ditemukan berada di wilayah Indonesia;
- 3) Terdapat cukup bukti, bahwa yang bersangkutan bermaksud untuk berada di Indonesia, dan bila diajukan ke pengadilan, akan menggunakan upaya hukum mulai dari Banding, Kasasi dan jika perlu Grasi,

Dalam petunjuk pelaksanaan tersebut diatur mengenai alasan dan pertimbangan dalam mengenakan sanksi tindakan administratif keimigrasian terhadap orang asing yang melakukan pelanggaran keimigrasian. Salah satunya adalah mempertimbangkan aspek politis, ekonomis, sosial dan budaya serta keamanan dipandang lebih efektif dilakukan tindakan keimigrasian.

Setelah dikenakan tindakan administrasi keimigrasian, pelaku akan diusulkan untuk dicantumkan dalam daftar pencekalan. Namun keputusan mengenai lama waktu pencekalan diserahkan kepada menteri atau pejabat imigrasi yang ditunjuk.²¹ Sesuai penjelasan sebelumnya pencekalan tersebut dapat terus diperpanjang tanpa ada pembatasan jumlah perpanjangan, ini artinya orang asing tersebut tidak boleh lagi masuk ke wilayah Indonesia selama yang bersangkutan masih tercantum dalam daftar tangkal tersebut. Hal ini akan memberikan efek jera yang cukup besar bagi pelaku tanpa harus diberikan pidana penjara.

b) Proses *Pro Justitia*

Tindakan *pro justitia* adalah penyelesaian tindak pidana melalui jalur peradilan. Dalam pelaksanaan tersebut proses penyidikan tindak pidana keimigrasian dilakukan menurut ketentuan yang diatur dalam KUHAP (Kitab Hukum Acara Pidana).²² Dalam sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*), terdiri dari komponen-komponen ataupun sub sistem-sub sistem, yaitu penyidikan, penuntutan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan, oleh karena itu apabila di dalam lembaga penyidikan sebagai suatu sistem terdapat adanya penyidik POLRI dan Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS), maka dapat terlihat bahwa PPNS dalam hal ini PPNS Imigrasi merupakan sub sistem ataupun bagian ataupun mata rantai dari Sistem Peradilan Pidana.²³ Sebagaimana telah dijelaskan dalam bab sebelumnya bahwa proses penyidikan tindak pidana keimigrasian dilakukan oleh PPNS Keimigrasian.²⁴ Dalam menjalankan tugasnya tersebut PPNS Keimigrasian berkoordinasi dengan penyidik

dan atau akan digunakan kesempatan oleh orang asing yang menjadi buronan dari Negara sendiri (terlihat kasus-kasus berat atau pelarian dari Negara-Negara yang sedang bergolak);

- 4) Menurut pertimbangan politis, ekonomis, sosial dan budaya serta keamanan dipandang lebih efektif dilakukan tindakan keimigrasian;
- 5) Atas pertimbangan dari pejabat yang berwenang memutuskan tindakan keimigrasian, bahwa akan lebih efisien dan efektif dilakukan tindakan keimigrasian dari pada tindakan *pro justitia*;

²¹ Sesuai dengan pasal 98 undang-undang *a quo* yang menyatakan :

(1) Menteri berwenang melakukan Penangkalan.

(2) Pejabat yang berwenang dapat meminta kepada Menteri untuk melakukan Penangkalan.

Serta di jelaskan lagi pada pasal 99 undang-undang *a quo* yang menyatakan: "Pelaksanaan Penangkalan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 98 dilakukan oleh Menteri atau Pejabat Imigrasi yang ditunjuk."

²² Hal ini sesuai dengan bunyi ketentuan umum pada Petunjuk Pelaksanaan Direktur Jenderal Imigrasi Nomor: F-337.IL.02.01 Tahun 1995 tentang Tata Cara Penyidikan Tindak Pidana Keimigrasian yang menyatakan bahwa, "Penyidikan tindak pidana keimigrasian adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana keimigrasian yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya, dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam KUHAP."

²³ *Op.cit.*, Ratna Wilis, hl.75.

²⁴ Dalam pasal 7 ayat 2 Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tersebut menyatakan bahwa, "Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf b mempunyai wewenang sesuai dengan undang-undang yang menjadi dasar hukumnya masing-masing dan dalam pelaksanaan tugasnya berada dibawah koordinasi dan pengawasan penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a. Sedangkan yang dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) adalah : "Penyidik adalah :

Pejabat polisi negara Republik Indonesia;

Pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang."

Dalam penjelasan dari pasal 7 ayat (2) tersebut menyatakan bahwa, "yang dimaksud "penyidik dalam ayat ini" adalah isalnya pejabat bea dan cukai, pejabat imigrasi dan pejabat kehutanan, yang melakukan tugas penyidikan sesuai dengan wewenang khusus yang diberikan oleh undang-undang yang menjadi dasar hukumnya masing-masing."

POLRI dan setelah selesai melakukan penyidikan maka berkas perkara diserahkan kepada penuntut umum.²⁵

Dari data yang diperoleh dari kurun waktu 2013 sampai 2015 terdapat 3 kasus yang diselesaikan melalui proses peradilan yaitu kasus atas nama Ho Shih Chia alias Agustinus berkebangsaan Taiwan dan Lio Ka Jun alias Hendra alias Alex berkebangsaan Indonesia yang melanggar Pasal 126 huruf c undang-undang *a quo*. Berdasarkan dari hasil wawancara informal dengan kasubsi penindakan serta melihat berkas perkara yang bersangkutan, kasus tersebut dimulai proses peradilannya pada tanggal 4 November 2013 dan baru mendapatkan putusan pengadilan yang *in cracht* pada tanggal 17 Maret 2014. Dari hasil putusan tersebut diperoleh sanksi pidana penjara 1 tahun 8 bulan terhadap Ho Shih Chia alias Agustinus serta sanksi pidana penjara 1 tahun 4 bulan terhadap Lio Ka Jun alias Hendra alias Alex.

Kasus yang lain atas nama Muhammad Zamani berkewarganegaraan Iran. Kasus tersebut dimulai proses peradilannya pada tanggal 22 Oktober 2014 dan baru mendapatkan putusan pengadilan yang *in cracht* pada tanggal 11 Maret 2015 dengan putusan pidana penjara 5 bulan dan denda Rp25.000.000 (dua puluh lima juta rupiah).

Dari 3 kasus yang diproses tersebut terlihat bahwa penyelesaian kasus melalui jalur peradilan memakan waktu lebih dari 3 bulan. Hal ini membuat tentu saja memakan tenaga dan biaya yang cukup banyak. Hal tersebut terlihat dari anggaran yang disiapkan untuk pelaksanaan proses peradilan mencapai Rp101.086.000 (seratus satu juta delapan puluh enam ribu rupiah) pada tahun anggaran 2015. Angka tersebut merupakan jumlah yang cukup besar dan memberikan beban pengeluaran anggaran negara yang cukup besar. Total biaya tersebut belum termasuk biaya perawatan untuk kesehatan. Dari hasil wawancara informal dengan kasubsi penindakan mengatakan bahwa untuk kasus Ho Shih Chia alias Agustinus dan Lio Ka Jun alias Hendra alias Alex menghabiskan dana sekitar 30 sampai 34 juta rupiah. Beban penyerapan pengeluaran anggaran negara ditambah lagi dengan dilanjutkannya proses deportasi terhadap pelaku setelah menjalani masa pemidanaan. Dalam hal ini biaya tersebut digunakan untuk pengawasan keberangkatan keluar wilayah Indonesia (pendeportasian). Dalam menjalani pendeportasian tersebut disertai dengan pengusulan dalam daftar cekal seperti dalam tindakan administratif keimigrasian.

c) Efektivitas Penegakan Hukum Keimigrasian

Dalam penegakan hukum keimigrasian sebagaimana telah dijabarkan sebelumnya terdiri dari sanksi administratif berupa tindakan administratif keimigrasian sesuai dengan apa yang tercantum dalam pasal 75 ayat (2) undang-undang *a quo*. Selain itu dalam penegakan hukum keimigrasian juga terdapat ketentuan mengenai sanksi pidana sesuai dengan yang tercantum pada pasal 113 sampai pasal 136 undang-undang *a quo*. Berkaitan dengan kedua bentuk penegakan hukum keimigrasian yang sama-sama diatur dalam undang-undang yang sama tersebut maka akan berlaku asas *ultimum remedium*. Maksudnya adalah hukum pidana baru dipergunakan apabila sarana-sarana lain gagal untuk menyelesaikannya.²⁶

Dalam sebuah makalah asas hukum²⁷ dijelaskan bahwa secara terminologi bahasa, yang dimaksud dengan istilah asas ada dua pengertian. Arti yang pertama adalah dasar, alas, pondamen, sedangkan arti yang kedua adalah sesuatu kebenaran yang menjadi pokok dasar atau tumpuan berfikir atau berpendapat. Menurut Eikima Hommes Asas Hukum itu tidak

²⁵ Hal ini sesuai ketentuan dalam undang-undang *a quo* pasal 107 yang menyatakan bahwa,
“(1) Dalam melakukan penyidikan, PPNS Keimigrasian berkoordinasi dengan penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia.

(2) Setelah selesai melakukan penyidikan, PPNS Keimigrasian menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum”

²⁶ *Op.cit.*, Ratna Wilis, hl.14.

²⁷ Makalah asas-asas hukum yang diunggah oleh Aan Atin di http://www.academia.edu/9682328/MAKALAH_ASAS_ASAS_HUKUM, diakses pada 26 Maret 2016.

boleh menganggap sebagai norma-norma hukum yang konkrit, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk bagi hukum yang berlaku. Pembentukan hukum praktis perlu berorientasi pada asas-asas hukum tersebut.

Berdasarkan pengertian tersebut, asas hukum berfungsi sebagai hal yang mendasarkan eksistensinya pada rumusan pembentukan undang-undang dan hakim (yang bersifat mengesahkan) dan mengikat para pihak. Selain itu fungsi lainnya adalah asas yang berfungsi sebagai suatu hal bersifat mengatur dan menjelaskan, dalam hal ini dibagi menjadi asas hukum umum dan asas hukum khusus. Asas hukum umum yaitu asas yang berhubungan dengan seluruh bidang hukum, asas hukum khusus yaitu asas yang berfungsi dalam bidang yang lebih sempit. Namun perlu dipahami bahwa asas hukum berbeda dengan norma hukum. Perbedaan tersebut diantaranya: asas merupakan suatu konsep, sedangkan norma merupakan penjabaran dari konsep tersebut; asas hukum tidak mempunyai sanksi, sedangkan norma mempunyai sanksi yang jelas.

Melihat pengertian dan fungsi sebuah asas di atas dan kaitannya dengan hukum keimigrasian maka seharusnya dalam menegakan hukum keimigrasian mengacu pada asas *ultimum remedium*. Hal tersebut didasari adanya dua sanksi dalam hukum keimigrasian yaitu berupa sanksi tindakan administratif keimigrasian dan sanksi pidana. Dengan adanya pilihan penerapan sanksi tersebut maka asas *ultimum remedium* dapat diterapkan dalam menegakan hukum keimigrasian.

Sebagai bahan pertimbangan dalam menerapkan asas tersebut yang dianggap mengurangi penegakan hukum keimigrasian melalui proses peradilan maka perlu dilihat efektivitas dari masing-masing sanksi yang dapat diterapkan. Dengan mengetahui efektivitasnya maka para pejabat yang berwenang dapat memberikan keputusan melalui jalur apakah suatu pelanggaran keimigrasian diselesaikan untuk mencapai proses penegakan hukum yang cepat, murah, namun tetap menjunjung tinggi prinsip keadilan.

Dalam proses kriminalisasi harus melihat apakah akan menambah beban aparat penegak hukum atau nyata-nyata tidak dapat diimbangi dengan keterbatasan kemampuan yang dimiliki.²⁸ Jika melihat dari aspek waktu tempuh yang digunakan maka penerapan sanksi tindakan administratif lebih cepat dalam menyelesaikan pelanggaran keimigrasian daripada pengenaan sanksi pidana. Melihat penjelasan sebelumnya dapat diketahui bahwa proses melalui jalur peradilan memakan waktu berbulan-bulan. Dari waktu yang lama tersebut pidana yang dijatuhkan tidak sebanding dengan hasil yang dicapai. Dengan waktu yang lama, tenaga dan pikiran yang terkuras serta hasil yang tidak sebanding tersebut maka dapat membebani aparat penegakan hukum keimigrasian. Apalagi jumlah aparat saat ini masih kurang untuk memenuhi tanggungjawab melakukan penegakan hukum keimigrasian yang wilayah kerjanya cukup luas. Melihat aspek waktu yang digunakan tindakan administratif keimigrasian lebih dapat menciptakan penegakan hukum yang cepat. Untuk memperkuat perlunya penerapan asas *ultimum remedium* dalam penegakan hukum keimigrasian perlu juga dilihat dari aspek lain salah satunya dari aspek di bidang ekonomi.

Berkaitan dengan pandangan tersebut maka dalam penegakan hukum keimigrasian perlu dilihat dari sisi ekonomi. Dilihat dari segi ekonominya maka penerapan sanksi tindakan administratif memiliki biaya yang lebih ringan jika dibandingkan dengan sanksi pidana. Berdasarkan penjelasan sebelumnya diketahui bahwa proses pelaksanaan tindakan administratif keimigrasian membutuhkan waktu yang lebih singkat dan dengan singkatnya tersebut maka biaya yang dikeluarkan juga lebih sedikit. Selain itu jika dilihat dari perencanaan anggaran, proses tindakan administratif keimigrasian disiapkan anggaran yang lebih sedikit dibandingkan sanksi pidana. Sebagaimana dituliskan Lilik Mulyadi

²⁸ Lilik Mulyadi, "Kapita Selekta Hukum Pidana Kriminologi dan Victimologi," Djambatan, Jakarta, 2004, hl.34 dalam Muhammad Indra, "Perspektif Penegakan Hukum dalam Hukum Keimigrasian," 2010, hl.260.

bahwa dalam proses kriminalisasi perlu melihat apakah biaya kriminalisasi seimbang dengan hasil yang akan dicapai, artinya *cost* pembuatan undang-undang, penegakan hukum serta beban yang dipikul korban dan pelaku seimbang dengan tertib hukum yang akan dicapai.²⁹

Bedasarkan penjelasan tersebut, saat ini biaya yang menjadi beban negara dari proses peradilan untuk satu kasus cukup besar dan dengan jelas telah mengerus APBN sehingga basis penilaian moralitas saat ini lebih banyak mudarat daripada maslahatnya, apalagi dalam keadaan negara defisit. Alokasi anggaran negara sebanyak itu tentu amat membantu untuk program kesehatan dan pendidikan. Selain itu saat ini efek jera yang berbasis moralitas saat ini tidak nyata karena pelaku sebagai aktor yang rasional dengan perhitungan nilai ekonomis cenderung melakukan kejahatan atau berpotensi menjadi residivis.³⁰ Apabila dikaitkan dengan orang asing, bagi mereka yang melakukan kejahatan tertentu yang berdampak besar dalam merugikan negara dan mengganggu ketertiban umum beranggapan keuntungan yang didapat lebih banyak dari biaya yang mereka keluarkan. Misalnya kemudahan-kemudahan selama menjalani hukuman di lembaga pemasyarakatan membuat mereka tetap menjalankan jaringan yang telah dibuat di Indonesia. Untuk itu perlu dipertimbangkan alternatif sanksi yang bersifat nonpenal tetapi tetap menjerakan bukan dalam konteks fisik melainkan konteks finansial dan sosial, misalnya pidana denda optimal serta pengusiran dari wilayah Indonesia.

Berdasarkan pertimbangan kedua aspek tersebut maka dalam melakukan penegakan hukum keimigrasian menerapkan asas *ultimum remedium* dalam hal ini berupa sanksi tindakan administratif keimigrasian dipandang lebih efektif dan efisien. Dalam penggunaan asas *ultimum remedium* yang mentransformasikan suatu sanksi pidana menjadi sanksi administratif, maka hal itu sah-sah saja dan bukan suatu kemunduran melainkan konsekuensi logis dari pilihan nilai-nilai yang dianut. Karena dengan pidana yang berat bukan berarti akan menjamin efektivitas pidana, tetapi diharapkan penjatuhan pidana juga mempertimbangkan pokok-pokok pikiran yang melatarbelakangi ancaman pidana yang telah ditentukan. Dengan pembaharuan tersebut diharapkan dapat terwujud kepastian hukum dan meningkatkan citra pemerintah Republik Indonesia di mata internasional yang selanjutnya membawa dampak luas (*multiflyer effect*) pada pembangunan sektor-sektor lain.³¹

Pertimbangan lainnya adalah berdasarkan penerapan kebijakan penegakan hukum keimigrasian yang telah dilakukan, pelaksanaan penegakan hukum yang menggunakan pendekatan hukum pidana tidak dapat dilaksanakan secara optimal. Hal ini dikarenakan terdapat beberapa hal yang tidak mendukung instrumen penegakan hukum keimigrasian untuk dapat dilaksanakan secara efektif dan efisien serta memperhatikan prinsip keadilan, manfaat dan kepastian hukum oleh aparat penegak hukum. Hal-hal tersebut antara lain :

- 1) Ketentuan-ketentuan pidana yang ada bersifat dualisme dengan ketentuan pelanggaran administratif, sehingga lebih banyak ditanggulangi dengan instrumen tindakan keimigrasian yang berada dalam domain hukum administratif.
- 2) Jumlah dan kualitas sumber daya manusia aparat penegak hukum/PPNS yang ada masih terbatas dan sangat jauh perbandingannya dengan luas wilayah kerja yang harus dijangkau.
- 3) Proses yang dilalui melalui tahapan-tahapan sesuai dengan aturan yang ada yaitu Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana bukanlah proses yang sederhana.

²⁹ *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.260.

³⁰ Roml Atmasasmita, "Moralitas vs Efisiensi," Guru Besar (Emeritus) Hukum Pidana Universitas Padjadjaran, Koran Sindo edisi 16 September 2014, source: <http://nasional.sindonews.com/read/902085/18/moralitas-vs-efisiensi-1410861271>, diakses pada 30 November 2015.

³¹ *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.262.

- 4) Secara substansial kasus-kasus keimigrasian dikaji dari sisi hukum pembuktian adalah sangat sederhana, yang artinya pembuktian kasus keimigrasian tidaklah terlalu sulit, dan putusan pengadilan selalu sangat ringan dibanding dengan ancaman hukuman yang diatur.³²

Selain itu Muhammad Indra juga menambahkan bahwa bukan merupakan domain negara untuk melakukan pembinaan atau pemasyarakatan terhadap orang asing, kecuali bagi mereka yang melakukan tindak pidana umum atau pidana khusus sebagai *treatment* (perlakuan) untuk memberikan efek jera dengan hukuman pidana berat.³³ Dapat dibayangkan berapa besar anggaran yang harus dikeluarkan untuk memberikan makanan dan pembinaan terhadap orang asing yang menjalani hukuman di lembaga pemasyarakatan. Pada dasarnya lembaga pemasyarakatan adalah membentuk narapidana yang disebut sebagai warga binaan dari sebuah lembaga pemasyarakatan untuk memperbaiki diri dan dapat diterima kembali oleh masyarakat.³⁴ Dengan tujuan tersebut maka orang asing tentu tidak sepatutnya dimasukkan ke lembaga pemasyarakatan karena terhadap orang asing yang telah selesai menjalani masa penahanan di lembaga pemasyarakatan akan dilakukan penempatan.

Dengan mengenakan sanksi tindakan administratif keimigrasian berupa deportasi/pengusiran sebagai bentuk penerapan asas *ultimum remedium*, merupakan salah satu cara yang cukup efektif bagi suatu negara untuk mengeluarkan orang asing yang berada dalam wilayahnya. Prosedur pengusiran memang sangat mudah, oleh karena tidak ada kepentingan negara lain yang tersangkut, kecuali kepentingan orang/individu yang diusir. Efektivitas pengambilan tindakan penempatan sangat dirasakan oleh jajaran aparat keimigrasian, karena disamping telah diambil suatu tindakan keimigrasian biasanya akan diikuti pula dengan memasukan data warga negara asing yang telah dideportasi itu ke dalam daftar penangkalan. Dengan demikian telah ditempuh langkah-langkah penegakan hukum yang efektif dan langsung menghilangkan potensi terjadinya pelanggaran hukum di Indonesia.³⁵

Berkaitan dengan adanya pengaturan tentang sanksi administratif keimigrasian dan sanksi pidana, maka seorang pejabat imigrasi memiliki kewenangan untuk menentukan cara penindakan terhadap pelanggaran keimigrasian sesuai dengan yang tertuang dalam Pasal 75 undang-undang *a quo*. Dalam hal ini maka profesionalitas pejabat imigrasi berperan sangat penting dalam menjalankan apa yang menjadi wewenangnya secara bertanggungjawab.

4. Kewenangan Pejabat Imigrasi Dalam Menentukan Cara Penindakan Terhadap Pelanggaran Keimigrasian

Sesuai dengan yang tercantum dalam Pasal 75 undang-undang *a quo*, seorang pejabat imigrasi berwenang untuk melakukan tindakan administratif keimigrasian atau tindakan *pro justitia*. Berdasarkan ketentuan perundang-undangan yang ada hampir setiap kasus keimigrasian dapat dikenakan tindakan keimigrasian (Tindakan Administratif), hal ini terjadi karena kewenangan yang diberikan oleh undang-undang sangat luas dan seperti suatu pasal karet.³⁶ Dengan demikian penentuan apakah dikenakan tindakan keimigrasian ataukah

³² *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.54-56.

³³ *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.238.

³⁴ Hal tersebut sesuai dengan yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1955 tentang Pemasyarakatan pada Pasal 2 yang menyatakan bahwa: "Sistem pemasyarakatan diselenggarakan dalam rangka membentuk Warga Binaan Pemasyarakatan agar menjadi manusia seutuhnya, menyadari kesalahan, memperbaiki diri, dan tidak mengulangi tindak pidana sehingga dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat, dapat aktif berperan dalam pembangunan, dan dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab." Dalam undang-undang tersebut juga tidak dicantumkan kewajiban bagi negara untuk melakukan pembinaan terhadap orang asing.

³⁵ *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.166-167.

³⁶ *Op.cit*, Ratna Wilis, hlm.96.

diproses melalui proses peradilan sepenuhnya ditentukan oleh pejabat imigrasi di setiap tingkatan struktur organisasi.

Dalam menjalankan kaidah hukum keimigrasian maka peran petugas yang dalam hal ini adalah pejabat imigrasi/PPNS keimigrasian berperan penting dalam menentukan berfungsinya kaidah hukum tersebut.³⁷ Dalam pandangan lain, Gde Pantja Aswata menyebutkan bahwa yang penting dalam penegakan hukum adalah orang-orang yang diserahi tugas untuk menegakan hukum yaitu aparat hukum. Dalam proses penegakan hukum keimigrasian, pandangan tersebut sangat penting karena penentuan suatu kasus pelanggaran diselesaikan dengan proses hukum pidana atau administratif diletakkan pada kewenangan (diskresi) pejabat imigrasi. Untuk itu perlu ada batasan dan kategorisasi yang tegas dalam proses penegakan hukum pidana dengan tindakan administratif, sehingga tidak lagi digantungkan pada penilaian pejabat imigrasi tetapi didasarkan sistem atau peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan proses penyelesaian perkara keimigrasian secara cepat, efektif, dan efisien.³⁸

Diskresi atau *Freies Ermessen* adalah kebebasan bertindak atau mengambil keputusan pada pejabat publik yang berwenang berdasarkan pendapat sendiri. Namun dalam penggunaan wewenang tersebut harus secara bertanggungjawab, tujuannya adalah untuk menghindari terjadinya perbuatan tercela, melawan hukum, melawan undang-undang, perbuatan yang tidak tepat, perbuatan yang tidak bermanfaat.³⁹

Dalam kaitannya dengan penegakan hukum keimigrasian, adanya ruang yang besar dalam mengambil keputusan penindakan sebagaimana yang tercantum pada Pasal 75 undang-undang *a quo* itulah yang menjadikan kesan bahwa penegakan hukum secara repesif sangat bergantung pada kemauan (*will*) pejabat imigrasi yang memegang diskresi penegakan hukum.⁴⁰ Namun dengan alasan tertentu, sebuah diskresi dalam penegakan hukum sangat penting. Adapun alasan pentingnya diskresi dalam penegakan hukum tersebut antara lain:

- 1) Tidak ada perundang-undangan yang sedemikian lengkapnya, sehingga dapat mengatur semua perilaku manusia.
- 2) Adanya kelambat-lambatan untuk menyesuaikan perundang-undangan dengan perkembangan-perkembangan didalam masyarakat, menimbulkan ketidakpastian.
- 3) Kurangnya biaya untuk menerapkan perundang-undangan sebagaimana dikehendaki oleh pembentuk undang-undang.
- 4) Adanya kasus-kasus yang memerlukan penanganan secara khusus.⁴¹

Sebelum menentukan cara penindakan mana yang digunakan untuk menyelesaikan pelanggaran keimigrasian, maka pejabat migrasi harus melihat aspek dari bidang-bidang yang terkait dengan pelanggaran yang terjadi. Tentunya banyak hal yang menjadi pertimbangan pejabat imigrasi dalam menentukan cara penindakan terhadap pelanggaran keimigrasian yang berkaitan dengan efektivitas, ekonomi, efiseiensi, aspek kemanusiaan (HAM), akibat hukum yang ditimbulkan, serta aspek-aspek lain yang terkait guna memenuhi syarat keadilan dan daya guna.

³⁷ Hal ini sesuai dengan yang sebutkan Soerjono Soekanto yang dikutip Ratna Wilis, "Pengawasan dan Penindakan Keimigrasian Terhadap Izin Tinggal Orang Asing Di Indonesia," Tesis Program Pascasarjana, Universitas Sumatera Utara, 2009, yang menyatakan bahwa ada empat faktor yang menentukan berfungsinya kaidah hukum yaitu; *Pertama*, kaidah hukum atau peraturan itu sendiri. *Kedua*, petugas yang menegakkan atau yang menetapkan. *Ketiga*, fasilitas yang diharapkan akan dapat mendukung pelaksanaan kaidah hukum. *Keempat*, warga masyarakat yang terkena lingkup peraturan tersebut.

³⁸ *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.12.

³⁹ *Op.cit*, Muhammad Indra, hl.245.

⁴⁰ *Op.cit*, Muhammad Indra, hlm. 237.

⁴¹ Fadhli Ayuza, "Analisis Terhadap Upaya Penanggulangan Balap Motor Liar(Studi Komparasi di Wilayah Hukum Kota Padang Dan Wilayah Hukum Kota Pekanbaru)," Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Riau, 2009, hl.19.

Sebagaimana diungkapkan oleh kepala seksi wasdakim, bahwa menegakan hukum keimigrasian harus secara profesional dan sesuai dengan undang-undang. Profesional yang dimaksud adalah dengan menjalankan apa yang menjadi kewenangannya untuk memenuhi unsur keadilan bukan melakukan penyelewengan yang menguntungkan bagi si pelanggar dan pejabat secara pribadi. Dalam menentukan penyelesaian masalah pelanggaran keimigrasian harus melihat aspek-aspek tertentu. Maksudnya harus menimbang dan melihat sendiri bagaimana permasalahan tersebut bisa terjadi melalui BAP pelaku. Dengan menggali informasi sebanyak-banyaknya dalam BAP tersebut akan dapat membantu pejabat imigrasi mengetahui secara jelas pelanggaran yang terjadi serta latar belakang terjadinya pelanggaran tersebut. Menurut penulis, apabila akibat perbuatan pelaku tidak menimbulkan kerugian dan ancaman yang besar bagi kepentingan umum, maka dapat dikenakan tindakan administratif keimigrasian saja yang lebih efektif, efisien, cepat dan murah.

Beliau juga menambahkan bahwa penyelesaian pelanggaran keimigrasian tidak harus melalui peradilan karena tindakan administratif keimigrasian juga merupakan penegakan hukum. Sehingga dalam menjalankan tugasnya, pejabat imigrasi/PPNS keimigrasian tidak perlu mencari-cari kesalahan agar dapat menyelesaikan pelanggaran melalui jalur peradilan. Sudarto berpendapat bahwa dalam menghadapi tentang perbuatan apa yang seharusnya dijadikan tindak pidana dan sanksi apa yang sebaiknya digunakan kepada si pelanggar maka yang pertama harus diperhatikan hal-hal yang pada intinya :

- 1) Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu perwujudan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spirituil berdasarkan Pancasila, sehubungan dengan ini maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan pengguguran terhadap tindakan penganggulan itu sendiri, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat;
- 2) Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan sipirutil) atas warga masyarakat;
- 3) Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and benefit principle*);
- 4) Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overbelasting*).⁴²

Dengan mempertimbangkan hal-hal di atas serta melihat latar belakang dari pelanggaran yang dilakukan maka seorang pejabat imigrasi/PPNS keimigrasian dapat menggunakan wewenang yang diamanatkan undang-undang sesuai dengan prinsip keadilan. Selain itu juga perlu meningkatkan profesionalitas kerja yang menjadi kewajiban setiap pejabat imigrasi untuk terus memberikan keputusan-keputusan yang adil dalam menghadapi globalisasi dan terus berkembangnya teknologi.

KESIMPULAN

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka kesimpulannya adalah:

1. Penerapan Asas *Ultimum Remedium* terhadap pelanggaran keimigrasian dalam penegakan hukum keimigrasian sebagaimana telah dijabarkan sebelumnya terdiri dari sanksi administratif berupa tindakan administratif keimigrasian sesuai dengan apa yang tercantum dalam pasal 75 ayat (2) undang-undang *a quo*. Selain itu dalam penegakan hukum keimigrasian juga terdapat ketentuan mengenai sanksi pidana sesuai dengan yang tercantum pada pasal 113 sampai pasal 136 undang-undang *a quo*. Berkaitan dengan

⁴²<http://fhukum.unpatti.ac.id/artikel/hukum-pidana/350-aspek-hukum-pidana-di-dalam-pelanggaran-pemilihan-umum-kajian-dari-perspektif-kebijakan-hukum-pidana>, diakses pada 13 Maret 2016.

- kedua bentuk penegakan hukum keimigrasian yang sama-sama diatur dalam undang-undang yang sama tersebut maka akan berlaku asas *ultimum remedium*. Maksudnya adalah hukum pidana baru dipergunakan apabila sarana-sarana lain gagal untuk menyelesaikannya. hukum keimigrasian maka seharusnya dalam menegakan hukum keimigrasian mengacu pada asas *ultimum remedium*. Hal tersebut didasari adanya dua sanksi dalam hukum keimigrasian yaitu berupa sanksi tindakan administratif keimigrasian dan sanksi pidana. Dengan adanya pilihan penerapan sanksi tersebut maka asas *ultimum remedium* dapat diterapkan dalam menegakan hukum keimigrasian. Sebagai bahan pertimbangan dalam menerapkan asas tersebut yang dianggap mengurangi penegakan hukum keimigrasian melalui proses peradilan maka perlu dilihat efektivitas dari masing-masing sanksi yang dapat diterapkan. Dengan mengetahui efektivitasnya maka para pejabat yang berwenang dapat memberikan keputusan melalui jalur apakah suatu pelanggaran keimigrasian diselesaikan untuk mencapai proses penegakan hukum yang cepat, murah, namun tetap menjunjung tinggi prinsip keadilan.
2. Pertimbangan yang digunakan dalam pengenaan sanksi terhadap pelaku pelanggaran Keimigrasian. Dengan mengenakan sanksi tindakan administratif keimigrasian berupa deportasi/pengusiran sebagai bentuk penerapan asas *ultimum remedium*, merupakan salah satu cara yang cukup efektif bagi suatu negara untuk mengeluarkan orang asing yang berada dalam wilayahnya. Prosedur pengusiran memang sangat mudah, oleh karena tidak ada kepentingan negara lain yang tersangkut, kecuali kepentingan orang/individu yang diusir. Efektivitas pengambilan tindakan pendeportasian sangat dirasakan oleh jajaran aparat keimigrasian, karena disamping telah diambil suatu tindakan keimigrasian biasanya akan diikuti pula dengan memasukan data warga negara asing yang telah dideportasi itu ke dalam daftar penangkalan. Dengan demikian telah ditempuh langkah-langkah penegakan hukum yang efektif dan langsung menghilangkan potensi terjadinya pelanggaran hukum di Indonesia. Berkaitan dengan adanya pengaturan tentang sanksi administratif keimigrasian dan sanksi pidana, maka seorang pejabat imigrasi memiliki kewenangan untuk menentukan cara penindakan terhadap pelanggaran keimigrasian sesuai dengan yang tertuang dalam Pasal 75 undang-undang *a quo*. Dalam hal ini maka profesionalitas pejabat imigrasi berperan sangat penting dalam menjalankan apa yang menjadi wewenangnya secara bertanggungjawab.

Daftar Pustaka

A. Buku

- Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana (bagian 2)*, Jakarta: Rajawali Pers, 2005.
- Hadjon, Philipus M., *et al. Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2008.
- Halim, A Ridwan. "Pengantar Ilmu Hukum Dalam tanya Jawab. Edisi Kedua," Jakarta: Ghalia Indonesia, 2005.
- Hamzah Abdullah. *Penegak Hukum Lingkungan*, Jakarta: Arikhah, Media Cetak, 1995.
- Hamzah Andi. *Penegakan Hukum Lingkungan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Indra, Muhammad. *Perspektif Penegakkan Hukum Dalam Sistem Keimigrasian Indonesia*. 2010.
- Santoso, M. Iman. *Perspektif Imigrasi dalam Migrasi Manusia*. Bandung: Pustaka Reka Cipta, 2012.
- _____. *Perspektif Imigrasi Dalam Ketahanan Nasional*, Jakarta: Universitas Indonesia Press, 2007.
- _____. *Perspektif Imigrasi Dalam United Nation Convention Againsts Transnational Organized Crime*, Jakarta: Perum Percetakan Negara RI, 2007.
- Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.

B. Peraturan Perundang-undangan

- Indonesia. Undang-Undang Darurat Republik Indonesia Tahun 1953 Tentang Pengawasan Orang Asing. Lembaran Negara No. 64 Tahun 1953.
- _____. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1955 tentang Pemasyarakatan. Lembaran Negara No. 77 Tahun 1955.
- _____. Keputusan Menteri Kehakiman Nomor M.02.-PW.09.02 Tahun 1995 tentang Tata Cara Pengawasan, Pengajuan Keberatan Orang Asing dan Tindakan Keimigrasian.
- _____. Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2013 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian. Lembaran Negara No. 68 Tahun 2013.
- _____. Petunjuk Pelaksanaan Direktur Jenderal Imigrasi Nomor F-314.IL.02.10 tahun 1995 tentang Tata Cara Tindakan Keimigrasian.
- _____. Petunjuk Pelaksanaan Direktur Jenderal Imigrasi Nomor: F-337.IL.02.01 Tahun 1995 tentang Tata Cara Penyidikan Tindak Pidana Keimigrasian.
- _____. Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Lembaran Negara No. 157 Tahun 2009.
- _____. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Lembaran Negara No. 82 Tahun 2011.
- _____. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Lembaran Negara No. 3 Tahun 1997.
- _____. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Lembaran Negara No. 109 Tahun 2002.
- _____. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian Keimigrasian. Lembaran Negara No. 33 Tahun 1992.
- _____. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian. Lembaran Negara No. 52 Tahun 2011.
- _____. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Lembaran Negara No. 140 Tahun 2009.
- _____. Keputusan Menteri Kehakiman dan HAM Nomor: M.03-PR.07.04 Tahun 1991 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Imigrasi.
- _____. Keputusan Menteri Kehakiman dan HAM Nomor: M.14.PR.07.04 Tahun 2003 tentang Perubahan Keputusan Menteri Kehakiman dan HAM Nomor: M.03-PR.07.04 Tahun 1991 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Imigrasi.

C. Karya Tulis

- Ayuza Fadhli, "Analisis Terhadap Upaya Penanggulangan Balap Motor Liar (Studi Komparasi di Wilayah Hukum Kota Padang Dan Wilayah Hukum Kota Pekanbaru), Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Riau, 2009.
- Cristi Frisca, "Akibat Hukum Kewajiban Berbahasa Indonesia Berdasarkan Pasal 31 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2009 terhadap *Production Sharing Contract* (PSC) di Bidang Perminyakan di Indonesia," Tesis Magister Universitas Indonesia, Depok, 2010.
- Indah Cempaka, "Analisis Putusan Hakim Terhadap Tindak Pidana Korupsi," Skripsi Strata Satu Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2014.
- Mulyawati, Kade Richa. "Kebijakan Hukum Terhadap Gratifikasi Seksual Dalam Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia," Tesis Magister Universitas Udayana, Denpasar, 2014.

- Nusu, Dicky Setiawan R. "*Penerapan Asas Ultimum Remedium Dalam Penjatuhan Sanksi Terhadap Anak Yang Melakukan Tindak Pidana di Pengadilan Negeri Gorontalo,*" Skripsi Sarjana Universitas Hasanuddin, Makasar, 2013.
- Prabhata, I Gusti Agung Ngurah Iriandhika. "Kepastian Penegakan Hukum Peraturan Daerah Nomor 10 Tahun 2011 Tentang Kawasan Tanpa Rokok Dalam Rangka Meningkatkan Kualitas Pariwisata Bali," Tesis Magister Universitas Udayana, Denpasar, 2015.
- Suharyani, Ni Putu Noni. "Penegakan Hukum Oleh Kepolisian Resort Bandung Terhadap Pelaku Peredaran Gelap Narkotika Di Kalangan Narapidana," Tesis Program Pascasarjana, Universitas Udayana, Bali, 2015.
- Wilis Ratna, "Pengawasan dan Penindakan Keimigrasian Terhadap Izin Tinggal Orang Asing Di Indonesia", Tesis Program Pascasarjana, Universitas Sumatera Utara, 2009.

D. Jurnal

- Amrullah, M. Arief. "Politik Hukum Dalam Perlindungan Kejahatan Ekonomi di Bidang Perbankan", Jurnal Hukum Fh. UII No. 21 Vol.9. (Tahun 2002).
- Elias, Rodrigo Fernandes. "Penemuan Hukum Dalam Proses Peradilan Pidana Di Indonesia", Jurnal LPPM Bidang EkoSosBudKum Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi Vol. 1 Nomor 1. (Tahun 2004).
- Firmansyah Arif, Penafsiran Pasal 33 UUD 1945 Dalam Membangaun Perekonomian Indonesia, Jurnal Ilmu Hukum SYIAR HUKUM FH.UNISBA. VOL. XIII. NO. 1. (MARET 2012 – AGUSTUS 2012).
- Leasa, E.Z. "Penerapan Sanksi Pidana dan Sanksi Tindakan (*Double Track System*) Dalam Kebijakan Legislasi," Jurnal Sasi Vol. 16 No.4. (Bulan Oktober - Desember 2010).
- Luthfan, Salman. "Asas Dan Kriteria Kriminalisasi," Jurnal Hukum No. 1 Vol. 16. (Januari 2009): 1-17.
- Riyanta, "Metode Penemuan Hukum", Jurnal Penelitian Agama, Vol.XVII, No. 2. (Mei-Agustus 2008).
- Widayati, Lidya Suryani. "*Ultimum Remedium* dalam Bidang Lingkungan Hidup", Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM No. 1 Vol. 22. (Januari 2015): 1-24.

E. Internet

- "Nawa Cita", 9 Agenda Prioritas Jokowi-JK", <http://nasional.kompas.com/read/2014/05/21/0754454/.nawa.cita.9.agenda.prioritas.jokowi-jk>. 7 Desember 2015.
- "Eksistensi Klausul Pengaman Dalam Keputusan Gubernur Bali Yang Berkarakter Keputusan Tata Usaha Negara" : http://www.pps.unud.ac.id/thesis/pdf_thesis/unud-321-tesissuksma.pdf. 6 Desember 2015
- Asshiddiqie, Jimly. "Penegakkan Hukum," http://www.jimly.com/makalah/namafile/56/Penegakan_Hukum.pdf. 8 Oktober 2015
- Atmasasmita Romli, "Moralitas vs Efisiensi", Guru Besar (Emeritus) Hukum Pidana Universitas Padjadjaran, Koran Sindo edisi 16 September 2014: <http://nasional.sindonews.com/read/902085/18/moralitas-vs-efisiensi-1410861271>. 30 November 2015.
- Diponegoro Law Review, volume 1, Nomor 4, Tahun 2012, <http://ejournal-s1.undip.ac.id/index.php/dlr>. 19 September 2015.
- Hartono, Bambang. "*Upaya Penegakkan Hukum Terhadap Tindak Pidana Kemigrasian,*" <http://download.portalgaruda.org/article.php?article=158433&val=5958&title=Upaya%20Penegakan%20Hukum%20Terhadap%20Tindak%20Pidana%20Keimigrasian>. 7 Desember 2015.
- <http://badanbahasa.kemdikbud.go.id/kbbi/index.php>. 3 April 2016

- <http://digilib.unila.ac.id/5169/15/BAB%20III.pdf>. 9 Desember 2015
- <http://fhukum.unpatti.ac.id/artikel/hukum-pidana/350-aspek-hukum-pidana-di-dalam-pelanggaran-pemilihan-umum-kajian-dari-perspektif-kebijakan-hukum-pidana>. 13 Maret 2016.
- <http://safaat.lecture.ub.ac.id/files/2011/11/Bab-IV.pdf>. 9 Desember 2015
- http://www.academia.edu/9682328/MAKALAH_ASAS_ASAS_HUKUM. 26 Maret 2016.
- <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt5094bd4fc0c40/perbedaan-undang-undang-dengan-peraturan-perundang-undangan>. 27 Februari 2016.
- <http://www.jurnalhukum.com/penafsiran-hukum-interpretasi-hukum/>. 9 Desember 2015.
- Kapan dan Bagaimana Hakim Melakukan Penemuan Hukum, <http://www.hukumonline.com>. 9 Desember 2015.
- Penafsiran Undang-undang secara Analogi, <http://pkbh.uad.ac.id>. 9 Desember.
- Purwoleksono, Didik Endro. "Politik Pidana Dalam RUU KUHP," perpustakaan.bphn.go.id/index.php/searchkatalog/.../mhn110111.pdf. 28 November 2015.

F. Lain-lain

- Manan Bagir. *Hukum Keimigrasian Dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta, 14 Januari 2000.
- Shidarta, "Penemuan Hukum Melalui Putusan Hakim", 2011.