

BAB I

P E N D A H U L U A N

A. Latar Belakang

Perkembangan kejahatan yang mengarah pada tindakan merugikan kepentingan publik harus di dukung oleh perangkat hukum berupa peraturan perundang-undangan, oleh karenanya pembangunan di bidang hukum yang berorientasi pada pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai sarana perwujudan proses penegakan hukum harus ditempatkan sebagai sarana prioritas dan penunjang pembangunan nasional, salah satu prosesnya adalah menempatkan kriminalisasi tindak pidana keimigrasian pada tempat yang semestinya. Kriminalisasi ini harus didasarkan pada perangkat peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan keimigrasian.¹ Adapun yang menjadi dasar kriminalisasi tindak pidana keimigrasian adalah semakin meningkatkan kejahatan keimigrasian di Wilayah Hukum Negara Indonesia khususnya wilayah kerja Kantor Imigrasi Kelas II Belawan, namun penanganan terhadap jenis kejahatan ini belum memadai. Penyebab kesulihatan penegakan hukum keimigrasian disamping rendahnya pengaduan masyarakat, kewenangan penyidikan tindak pidana keimigrasian sebagaimana dirumuskan di dalam Undang-Undang No. 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian berada ditangan Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS) sehingga pengaduan

¹ Muladi, *Pembaharuan Hukum Pidana Yang Berkualitas Indonesia*, Makalah Dalam Rangka HUT FH UNDIP, tanggal 11 Januari 1988, Semarang, hal. 22-23.

yang dilaporkan oleh korban tidak sampai ketangan penyidik.

Perkembangan kriminalitas yang berkaitan dengan bidang keimigrasian saat ini pada hakekatnya telah mengalami perkembangan yang cukup mengkhawatirkan, hal ini ditandai dengan pelaku kejahatan keimigrasian bukan saja orang-perseorangan yang dapat diminta pertanggungjawaban atas kesalahan² berupa tindak pidana yang dilakukan, melainkan juga telah berkembang kepada suatu kejahatan yang berdimensi ekonomi. Oleh karena itu setidaknya-tidaknya ada dua unsur kualitas dari hukum yang harus dipenuhi supaya sistem kriminalisasi kejahatan keimigrasian sebagai sub sistem kejahatan ekonomi berfungsi yakni: *Pertama*, stabilitas (*stability*) dimana hukum berpotensi untuk menjaga keseimbangan dan mengakomodasi kepentingan-kepentingan yang saling bersaing. *Kedua*, meramalkan (*predictability*) yang berfungsi untuk meramalkan akibat dari suatu langkah-langkah yang diambil khususnya penting bagi negeri yang sebagaimana rakyatnya untuk pertama kali memasuki hubungan-hubungan ekonomi melampaui lingkungan sosial dan tradisional.³ Kriminalisasi kejahatan ini di bidang ekonomi ini lazim dikategorikan sebagai *white collar crime*.⁴

² Sudarto, *Hukum Pidana I*, Badan Penyediaan Bahan-bahan Kuliah FH UNDIP, 1987/1988, Semarang, hal. 85.

³ Bismar Nasution, *Pengkajian Ulang Hukum Sebagai Landasan Pembangunan Ekonomi*, Pidato diucapkan pada Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum Ekonomi Pada Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara di Hadapan Rapat Terbuka Senat Universitas Sumatera Utara di Gelanggang Mahasiswa USU, Medan, Sabtu 17 April 2004, hal. 12.

⁴ Bismar Nasution, *Rezim Anti Money Laundering Untuk Memberantas Kejahatan Di Bidang Kehutanan*, Disampaikan Pada Seminar, *Pemberantasan Kejahatan Hutan Melalui Penerapan Undang-undang Tindak Pidana Pencucian Uang*, yang diselenggarakan atas kerjasama Program Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Sumatera Utara dengan Pusat Pelapor dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK), Medan, tanggal 6 Mei 2004, , hal. 8.

Salah satu *white collar crime* adalah kejahatan di bidang keimigrasian yang dilakukan oleh orang asing.⁵ Hukum keimigrasian pada pokoknya lebih berperan dalam mengatur persoalan keimigrasian, seperti peruntukan orang asing di Indonesia, tata cara masuk dan keluarnya orang asing dan lain sebagainya. Rasionya adalah sekalipun tidak selalu tepat, bagi mereka yang berkedudukan seimbang, maka masing-masing lebih mampu mempertahankan dan menegakkan hak-hak mereka yang sah. Sedangkan hukum keimigrasian dibutuhkan apabila terjadi hal-hal yang melanggar ketentuan hukum keimigrasian itu sendiri.⁶

Kajian perihal kemigrasian dalam pembahasan tesis ini mengedepankan pencegahan tindak pidana imigran ilegal dikaitkan ilegal fishing di perairan Indonesia. Patrick Manning menyatakan bahwa migrasi yang dilakukan oleh manusia homo sapiens telah terjadi sejak 40 ribu tahun sebelum Masehi. Dorongan utama dilakukannya migrasi pada masa itu secara umum berasal dari naluri alamiah umat manusia untuk mencari tempat tinggal atau daerah bermukim yang dapat memberikan keamanan dan kenyamanan. Sejarah mencatat, bangsa Canaan (yang sekarang disebut bangsa Palestina) pernah melakukan migrasi dari Asia menuju Eropa, demikian juga yang dilakukan oleh bangsa Romawi di masa kejayaannya dan bangsa-bangsa lainnya.⁷

⁵ Mardjono Reksodipuro, *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, (Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia, 1994), hal. 132-133

⁶ Az. Nasution, *Konsumen Dan Hukum*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1995), hal. 69.

⁷ IOM, *Buku Petunjuk Bagi Petugas Dalam Rangka Penanganan Kegiatan Penyelundupan Manusia dan Tindak Pidana yang Berkaitan dengan Penyelundupan Manusia*, (Jakarta: 2009), hal.24

Para ahli sejarah dan geografi sepaham dengan pendapat bahwa migrasi manusia selanjutnya disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain faktor ketidaknyamanan kondisi iklim, kurangnya persediaan makanan (ekonomi), perang (konflik senjata dan keamanan), dan faktor sosial yang meliputi tekanan politik, ras, agama, dan ideologi.⁸ Terkait alasan atau faktor-faktor tersebut, pada periode saat ini—dimana berlaku konsep negara-bangsa yang mengusung prinsip kedaulatan atas suatu wilayah negara, serta berlaku prinsip kewarganegaraan atas diri seseorang—praktik migrasi oleh bangsa atau warganegara tertentu ke wilayah negara lain dapat menjadi permasalahan serius.

Dalam hal ini banyak negara di dunia umumnya sependapat bahwa migrasi yang dilakukan tidak sesuai dengan peraturan keimigrasian atau migrasi ilegal akan mengakibatkan ancaman terhadap kedaulatan, keamanan, kehidupan sosial dan ekonomi, bahkan juga ancaman terhadap ideologi suatu bangsa. Belum lagi migrasi ilegal bisa dihentikan, telah timbul varian baru yang kini kian mengemuka, yakni penyelundupan manusia (*people smuggling*), dan perdagangan manusia (*human trafficking*).⁹

Dalam pengertian dan batasan hukum internasional dalam hal ini hukum internasional publik merupakan keseluruhan kaidah dan azas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas negara

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*

(hubungan internasional) yang bukan bersifat perdata.¹⁰ Pengertian ini untuk membedakan dengan pengertian hukum perdata internasional.

Dari pengertian hukum internasional publik tersebut, maka jika dikajikan dari fungsi dan tujuannya, keimigrasian melaksanakan sebagian fungsi dan tugas hukum internasional publik, termasuk perjanjian bilateral tentang bidang lintas batas. Pengertian imigrasi mempunyai makna di satu sisi merupakan tindakan masuk ke negara lain untuk tinggal menetap¹¹ sedangkan sisi lain dari segi kelembagaan mempunyai fungsi dan tujuan yaitu mengatur orang asing yang masuk ke negeri ini; sisi pertama tersebut menunjuk pada suatu aktivitas (dari kalimat "Tindakan masuk ke negara lain") manusia, yaitu aktivitas berupa lalu lintas manusia dari suatu negara ke negara lain. Sisi kedua, menunjukkan tata laksana dari suatu organisasi atau instansi yang mengurus lalu lintas manusia antar negara.

Individu/manusia merupakan obyek dari pelaksanaan fungsi, tugas dan wewenang pelaksanaan keimigrasian, yang tidak dapat dipisahkan dengan kewarganegaraan seseorang. Kewarganegaraan merupakan hubungan yang paling sering dan kadang-kadang merupakan suatu hubungan satu-satunya antara seorang individu dan suatu negara yang menjamin diberikannya hak-hak dan kewajiban-kewajiban itu pada hukum internasional.¹²

¹⁰ Kusumaatmadja Mochtar, *Pengantar Hukum Internasional*, (Jakarta: Bina Cipta, 1976), hal. 4.

¹¹ WJS. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka 1982), hal. 376.

¹² J.G., Starke, *Pengantar Hukum Internasional 2*, (Jakarta: Penerbit Aksara Pustaka Indonesia, 1984), hal 23.

Kewarganegaraan memang tidak dapat dipisahkan bahkan merupakan suatu hubungan hukum yang kesinambungan antara negeri yang berdaulat di satu pihak dan warganya tersebut di pihak lain. Sebagai dasar fundamental kewarganegaraan seseorang adalah keanggotaannya dalam suatu komunitas politik yang merdeka. Hubungan hukum ini meliputi hak-hak dan kewajiban dan keduanya dipihak warganegara dan di pihak lain.

Sebagai pelaksana dari hubungan hukum tersebut perlu diimplementasikan dalam suatu organisasi atau instansi yang mengurus lalu lintas manusia antara negara sebagai wujud dari pencerminan kedaulatan hukum dan kedaulatan negara. Secara hukum internasional, aspek kewarganegaraan merupakan hak atas perlindungan diplomatik di luar negeri dan ini merupakan atribut yang esensial, dimana negara bertanggung jawab untuk melindungi warganya yang merupakan pencerminan aspek korelatif dan kesetiaan dan perlindungan "*Protectio tvahit subjectionem et subjectio Protectionem*".

Organisasi yang mempunyai fungsi keimigrasian tersebut diatas, di Indonesia diselenggarakan oleh Direktorat Jenderal Imigrasi Departemen Kehakiman RI, yang keberadaannya, tugas pokok serta fungsinya diatur berdasarkan Keputusan Presiden RI nomor 44 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Organisasi Departemen jo keputusan Presiden RI nomor 15 tahun 1984 tentang susunan organisasi Departemen sebagaimana telah beberapa kali diubah, terakhir dengan keputusan Presiden RI nomor 8 tahun 1991 dan

Keputusan Menteri Kehakiman RI No. M-PR. 07 04 tahun 1991 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kantor Imigrasi di daerah-daerah seluruh Indonesia.

Pada awal tahun 2013, di tengah-tengah persoalan bangsa yang saat ini sangat banyak dan membutuhkan perhatian serius, bertambah lagi satu persoalan baru yang harus ditempatkan dalam prioritas utama yaitu masalah imigran gelap terdapat banyak kasus imigran gelap yang terjadi di Indonesia yang akan menuju ke Australia, dimana Indonesia menjadi negara transit para imigran gelap karena letak Indonesia merupakan negara kepulauan dan bertetangga dengan Australia sangat strategis jika dilalui dengan jalur laut. Dan tidak sedikit para imigran gelap melakukan perjalanan laut dari Indonesia ke Australia dengan menggunakan perahu nelayan milik warga Indonesia yang di iming-imingi uang banyak tentunya sehingga nelayan pun mau mengikuti permintaan imigran gelap walaupun sangat beresiko tinggi.¹³

Sementara Indonesia mengalami keterbatasan dalam sarana dan fasilitas untuk mengidentifikasi para imigran tersebut. Jumlah imigran yang bisa dikatakan sebagian besar ilegal ini sangat potensial menimbulkan keresahan, mengganggu stabilitas sosial ekonomi dan tentu saja menjadi kelemahan Indonesia dalam berhubungan dengan negara lain. Karena umumnya imigran ini, menjadikan Indonesia sebagai tempat transit menuju ke negara lainnya seperti Australia.¹⁴

¹³Viva News, "Indonesia Jadi Tempat Transit Imigran Gelap", Diakses Melalui http://nasional.vivanews.com/news/read/53394-indonesia_jadi_tempat_transit_imigran_gelap. Tanggal 2 Pebruari 2015.

¹⁴*Ibid.*

Indonesia terkesan mudah untuk dimasuki. Sebagaimana negara berkembang pada umumnya, situasi dan kondisi politik dan ekonomi yang belum stabil biasanya akan memberikan efek domino pada aspek kehidupan lainnya. Penegakan hukum menjadi sedemikian lemah. Faktor lain yang berhubungan langsung dengan masalah imigran gelap adalah rapuhnya penjagaan perbatasan negara-negara berkembang terutama di wilayah perairan. Suatu hal yang ironis, jika melihat kenyataan bahwa ternyata penyelundupan imigran paling banyak dilakukan melalui jalur laut.

Selain masalah imigran gelap masalah lainnya yang turut dalam pembahasan tesis ini adalah *ilegal fishing*. Saat ini *Illegal Fishing* di Indonesia masih belum bisa 100% diberantas. Meskipun sudah ada Undang-Undang yang mengatur tentang perikanan dan segala tindak pidananya bagi yang melanggar, para pelaku *illegal fishing* masih terus melanjutkan aksinya. Jika ditinjau kembali, ada banyak factor yang menyebabkan hal itu terjadi.

Salah satu diantaranya adalah kurang jelas dan tegasnya isi dari Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 yang mengatur tentang Perikanan. Dapat dilihat pada Pasal 8 dan 9 dimana pelanggaran alat tangkap dan *fishing ground* hanya dimasukkan dalam kategori pelanggaran dengan denda hanya Rp 250 juta. Hal semacam itu, seharusnya masuk kategori pidana dengan sanksi lebih berat. Penguatan aspek legal itu terkait dengan tingginya tingkat pencurian ikan di perairan Indonesia oleh kapal-kapal asing.

Beberapa pasal yang dianggap abu-abu menyangkut pidana dan pelanggaran pada penggunaan alat tangkap dari Undang-Undang Perikanan seperti Pasal 85 dan 100. Pasal 29 dan 30 tentang Perikanan kurang memperhatikan nasib nelayan dan kepentingan nasional terhadap pengelolaan sumber daya laut. Dalam Pasal 29 ayat (1) UU Perikanan tersebut disebutkan bahwa usaha perikanan di wilayah pengelolaan perikanan RI hanya boleh dilakukan oleh warga negara RI atau badan hukum Indonesia. Sementara dalam ayat (2) disebutkan pengecualian terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan kepada orang atau badan hukum asing yang melakukan usaha penangkapan ikan di ZEEI, sepanjang hal tersebut menyangkut kewajiban negara RI berdasarkan persetujuan internasional atau ketentuan hukum internasional yang berlaku. Pasal 29 Undang-Undang Perikanan tersebut dapat menimbulkan persaingan internal (perang) antar para nelayan Indonesia sendiri, karena semakin sedikitnya wilayah mereka untuk mencari ikan.

Undang-Undang No. 45 Tahun 2009 tentang Perikanan merupakan penyempurnaan dari Undang-undang No. 9 Tahun 1985 dan Undang-Undang No. 31 Tahun 2004 tentang Perikanan yang dipandang belum menampung semua aspek pengelolaan sumber daya ikan dan kurang mampu mengantisipasi perkembangan kebutuhan hukum serta perkembangan teknologi. Undang-Undang No. 9 Tahun 1985 kemudian disempurnakan menjadi Undang-Undang No. 31 Tahun 2004 dan yang terakhir Undang-Undang No. 45 Tahun 2009,

tetapi implementasi di lapangan masih memprihatinkan

Selain faktor perundang-undangan, ada beberapa faktor lain yang menyebabkan para pelaku *illegal fishing* terus beraksi. Diantaranya :

1. Minimnya sarana, prasarana dan biaya operasional penyidik perikanan dalam menangani kasus-kasus *illegal fishing*.
2. Tidak adanya dermaga yang disediakan khusus untuk tambat labuh Kapal Ikan Asing yang ditangkap, sehingga mereka ditempatkan di dermaga Pangkalan Pendaratan Ikan (PPI) yang ada sehingga mempengaruhi aktivitas rutin pangkalan/dermaga tersebut.
3. Belum tersedianya tempat yang secara khusus untuk menampung Anak Buah Kapal asing non yustisia selama menunggu pelaksanaan deportasi, sehingga mereka ditempatkan di lokasi yang terbuka dan kondisi ini dapat mengakibatkan larinya mereka karena sulitnya pengawasan.
4. Lamanya penahanan Anak Buah Kapal asing menimbulkan masalah sosial di kalangan masyarakat setempat dan petugas, seperti kekhawatiran akan terjangkitnya penyakit berbahaya yang dapat ditularkan oleh mereka
5. Daerah tidak memiliki dana yang cukup untuk biaya jatah hidup mereka selama penahanan dan tidak memiliki biaya untuk mendeportasikan mereka asing ke negara asal.
6. Pelaksanaan deportasi Anak Buah Kapal warga negara asing sampai saat ini belum sepenuhnya dilakukan oleh kantor Imigrasi selaku instansi yang berwenang, sehingga menjadi tanggung jawab instansi yang menangani kasus .¹⁵

Signal berupa rambu hukum yang ada ternyata tidak menyurutkan langkah pelaku *illegal fishing* dan berusaha menghindari jeratan hukum dan segera menerbitkan perturan yang dapat dipedomani dalam penyelesaian masalah yang bersinggungan dengan *illegal fishing*. Oleh karena itu perlu bagi pemerintah untuk merubah isi undang-undang perikanan tersebut dan mulai menetapkan hukum yang tegas agar para nelayan Indonesia tidak menderita,

¹⁵ Dyahutam, "Peranan Undang-Undang Perikanan (Illegal Fishing) Yang Merujuk Australia", Diakses Melalui <http://dyahutami.blogdetik.com/2009/09/17/halo-dunia/>, tanggal 3 Pebruari 2015.

serta memfungsikan peranan Kantor Imigrasi secara tepat sasaran dan tepat guna.¹⁶

Peranan Kantor Imigrasi dalam kaitannya dengan imigrasi illegal di bidang perairan Indonesia dalam kaitannya dengan *illegal fishing* adalah terkait orang pribadi atau badan hukum yang masuk ke wilayah Indonesia tanpa memiliki dokumen resmi sehingga dikatakan illegal. Demikian juga perihal pelaku *illegal fishing* yang masuk ke Indonesia adalah jelas merupakan imigrasi illegal.

Pasal 83 A Undang-Undang Nomor 45 Tahun 2009 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 Tentang Perikanan, menjelaskan tentang peranan Kantor Imigrasi terhadap imigrasi gelap yang melakukan *illegal fishing* berupa pemulangan awak kapal berkewarganegaraan asing. Artinya pihak imigrasi dalam kaitannya peristiwa pidana perikanan atau tindak pidana lainnya yang diatur dalam Undang-Undang Perikanan, memiliki kapasitas dalam penindakan pemulangan awak kapal berkewarganegaraan asing.

Selain Undang-Undang tentang Perikanan, peraturan lainnya yang terkait dengan peran imigrasi dalam pencegahan tindak pidana imigran gelap terkait illegal fishing juga ditemukan dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2014 Tentang Kelautan. Pada Pasal 8 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2014 Tentang Kelautan dijelaskan tentang dapat

¹⁶ *Ibid.*

dikenakannya peraturan perundang-undangan keimigrasian terhadap pelanggaran yang terjadi di Zona Tambahan Indonesia. Artinya apabila terjadi illegal fishing yang dilakukan oleh imigrasi gelap maka pihak keimigrasian dapat menerapkan ketentuan perundang-undangan keimigrasian.

Sedangkan perihal ketentuan perundang-undangan tentang pengairan yaitu Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1996 Tentang Perairan Indonesia, peran Keimigrasian hanya terletak pada kegiatan bongkar atau muat setiap komoditi, mata uang atau orang secara bertentangan dengan peraturan perundang-undangan bea cukai, fiskal, imigrasi, atau saniter negara pantai.¹⁷

Berdasarkan uraian di atas maka penelitian ini mengambil judul tentang "Peranan Imigrasi Terhadap Pencegahan Tindak Pidana Imigran Illegal Terkait *Illegal Fishing* di Perairan Indonesia (Studi Kantor Imigrasi Kelas II Belawan)".

B. Rumusan Masalah

Adapun yang menjadi permasalahan dalam pembahasan tesis penulis ini adalah :

1. Bagaimana pengaturan tindak pidana imigran illegal yang terkait *illegal fishing*?
2. Bagaimana peranan imigrasi terhadap pencegahan imigran gelap terkait *illegal fishing* di perairan Indonesia ?

¹⁷ Penjelasan Pasal 12 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1996 Tentang Perairan Indonesia

3. Bagaimana hambatan dan solusi yang dihadapi Kantor Imigrasi Kelas II Belawan dalam pencegahan tindak pidana imigran gelap terkait *illegal fishing*?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian merupakan hal apa yang hendak dilakukan, sesuai dengan rencana yang dibuat. “Tujuan penelitian adalah rumusan kalimat yang menunjukkan adanya sesuatu hal yang diperoleh setelah penelitian selesai”.¹⁸

Adapun tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui pengaturan tindak pidana imigran ilegal yang terkait *illegal fishing*.
2. Untuk mengetahui peranan imigrasi terhadap pencegahan imigran gelap terkait *illegal fishing* di perairan Indonesia.
3. Untuk mengetahui hambatan dan solusi yang dihadapi Kantor Imigrasi Kelas II Belawan dalam pencegahan tindak pidana imigran gelap terkait *illegal fishing*.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang diharapkan dari penelitian ini adalah :

1. Secara teoritis, diharapkan menjadi bahan kajian lebih lanjut untuk melahirkan konsep ilmiah, yang pada gilirannya memberikan sumbangan

¹⁸ Suharsimi Arikunto, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Penerbit Angkasa, 1998), hal. 52.

bagi perkembangan hukum, khususnya mengenai penanganan tindak pidana imigran gelap terkait *illegal fishing* oleh penyidik imigrasi.

2. Secara praktis :

- a. Masukan bagi pihak-pihak yang terkait dalam penegakan hukum khususnya terhadap tindak pidana keimigrasian khususnya tindak pidana imigran gelap terkait *illegal fishing*.
- b. Masukan bagi masyarakat luas khususnya tentang penanggulangan tindak pidana imigran gelap terkait *illegal fishing*.

E. Kerangka Teori dan Konsep

1. Kerangka Teori

Para sarjana memberikan istilah yang beragam dalam menuliskan landasan teori, ada yang menyebut kerangka teoritis dan konseptual.¹² Ada juga yang menyebut landasan teori.¹³serta berberapa peristilahan lainnya, maka sebelum masuk pada substansi pembahasan penulis merasa sangat perlu menjelaskan terlebih dahulu penggunaan istilah ini, karena sering membingungkan pembaca. Yang dimaksud dengan landasan teori atau kerangka teoritis adalah teori yang terkait dengan variabel yang terdapat dalam judul penelitian atau tercakup dalam paradigma penelitian sesuai dengan hasil perumusan masalah.¹⁹

¹⁹ J. Suprpto, *Metode Penelitian Hukum dan Statistik*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2003), hal. 190.

Dalam penelitian empiris, teori mempunyai fungsi penting dan menentukan, keberadaan teori menjadi penting mengingat sebenarnya tanpa teori hanya ada seperangkat pengetahuan tentang fakta-fakta saja, yang tentu tidak memberikan pengetahuan baru.

Khudzaifah Dimiyati menyatakan dalam dunia ilmu, teori menempati kedudukan yang sangat penting. Ia memberi sarana kepada kita untuk dapat merangkum serta memahami masalah yang kita bicarakan secara baik. Hal-hal yang semula tampak tersebar dan berdiri sendiri-sendiri, dapat disatukan dan ditunjukkan kaitanya satu sama lain secara bermakna.²⁰

Berdasarkan hal tersebut maka penelitian ini mendasarkan pembahasan pada teori penegakan hukum. Penegakan hukum adalah sebagai usaha melaksanakan hukum sebagaimana mestinya, mengawasi pelaksanaannya agar tidak terjadi pelanggaran dan jika terjadi pelanggaran memulihkan hukum yang dilanggar itu supaya ditegakkan kembali. Penegakan hukum haruslah berlandaskan moral. Nilai moral tidak berasal dari luar diri manusia, tapi berakar dalam kemanusiaan seseorang.

Joseph Goldstein membedakan penegakan hukum pidana menjadi 3 bagian yaitu:²¹

²⁰ Khudzaifah, Dimiyati, *Dominasi Aliran Hukum: Studi Tentang Mains-Tream Positivism*, dalam Jurnal Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, Vol. 7, No. 1 Maret 2004, hal. 42.

²¹ Soerjono Soekanto, *faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 19.

1. *Total enforcement*, yakni ruang lingkup penegakan hukum pidana sebagaimana yang dirumuskan oleh hukum pidana substantive (*substantive law of crime*). Penegakan hukum pidana secara total ini tidak mungkin dilakukan sebab para penegak hukum dibatasi secara ketat oleh hukum acara pidana yang antara lain mencakup aturan-aturan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan pendahuluan. Disamping itu mungkin terjadi hukum pidana substantif sendiri memberikan batasan-batasan. Misalnya dibutuhkan aduan terlebih dahulu sebagai syarat penuntutan pada delik-delik aduan (*klacht delicten*).
2. *Full enforcement*, setelah ruang lingkup penegakan hukum pidana yang bersifat total tersebut dikurangi *area of no enforcement* dalam penegakan hukum ini para penegak hukum diharapkan penegakan hukum secara maksimal.
3. *Actual enforcement*, menurut Joseph Goldstein *full enforcement* ini dianggap *not a realistic expectation*, sebab adanya keterbatasan-keterbatasan dalam bentuk waktu, personil, alat-alat investigasi, dana dan sebagainya, yang kesemuanya mengakibatkan keharusan dilakukannya *discretion* dan sisanya inilah yang disebut dengan *actual enforcement*. Sebagai suatu proses yang bersifat sistemik, maka penegakan hukum pidana menampakkan diri sebagai penerapan hukum pidana yang melibatkan berbagai sub sistem struktural berupa aparat kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemasyarakatan. Termasuk didalamnya tentu

saja lembaga penasehat hukum.

Proses penegakan hukum, dalam pandangan Soerjono Soekanto, dipengaruhi oleh lima faktor.

1. Pertama, faktor hukum atau peraturan perundang-undangan.
2. Kedua, faktor aparat penegak hukumnya, yakni pihak-pihak yang terlibat dalam proses pembuatan dan penerapan hukumnya, yang berkaitan dengan masalah mentalitas.
3. Ketiga, faktor sarana atau fasilitas yang mendukung proses penegakan hukum.
4. Keempat, faktor masyarakat, yakni lingkungan sosial di mana hukum tersebut berlaku atau diterapkan; berhubungan dengan kesadaran dan kepatuhan hukum yang merefleksi dalam perilaku masyarakat.
5. Kelima, faktor kebudayaan, yakni hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karya manusia di dalam pergaulan hidup.²²

Sementara itu Satjipto Rahardjo, membedakan berbagai unsur yang berpengaruh dalam proses penegakan hukum berdasarkan derajat kedekatannya pada proses, yakni yang agak jauh dan yang agak dekat. Berdasarkan kriteria kedekatan tersebut, maka Satjipto Rahardjo membedakan tiga unsur utama yang terlibat dalam proses penegakan hukum. Pertama, unsur pembuatan undang-undang. lembaga legislatif. Kedua, unsur penegakan hukum, polisi, jaksa dan hakim. Dan ketiga, unsur lingkungan yang meliputi

²² *Ibid*, hal. 45.

pribadi warga negara dan sosial.²³

Teori penegakan hukum berhubungan dengan sistem hukum. Teori tentang sistem hukum ini dikemukakan pertama kali oleh Lawrence M. Friedman yang membagi sistem hukum menjadi tiga unsur yakni struktur hukum, substansi hukum dan budaya/kultur hukum. Tiga unsur dari sistem hukum ini dinyatakan Lawrence M. Friedman sebagai *Three Elements of Legal System* (tiga elemen dari sistem hukum).²⁴

Menurut Lawrence M. Friedman dalam Ahmad Ali yang dimaksud dengan unsur-unsur sistem hukum tersebut adalah:

1. Struktur hukum yaitu: keseluruhan institusi-institusi hukum yang ada beserta aparatnya, tercakup didalamnya antara lain kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan jaksanya, pengadilan dengan hakimnya, dan sebagainya.
2. Substansi hukum yaitu: keseluruhan aturan norma hukum dan asas hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan.
3. Kultur hukum yaitu; opini-opini, kepercayaan-kepercayaan (keyakinan-keyakinan), kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, dan cara bertindak, baik dari para penegak hukum maupun dari warga masyarakat, tentang hukum

²³ Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum*, (Bandung: Sinar Baru, 1983), hal. 23.

²⁴ Ari Juliano Gema, "Menerobos Kebuntuan Reformasi Hukum Nasional: Solusi untuk Mengawal Dinamika Masyarakat di Era Globalisasi dan Demokratisasi". Di akses Melalui http://arijuliano.blogspot.com/2006/08/menerobos-kebuntuan-reformasi-hukum_22.html, tanggal 20 Maret 2015.

dan berbagai fenomena yang berkaitan dengan hukum.²⁵

Friedman menggambarkan ketiga unsur tersebut dengan menyatakan bahwa struktur hukum diibaratkan seperti mesin, substansi hukum diibaratkan sebagai apa yang dikerjakan dan apa yang dihasilkan mesin tersebut, sedangkan kultur atau budaya hukum adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu serta memutuskan bagaimana mesin tersebut digunakan.²⁶

Dalam buku yang sama, Ahmad Ali menambahkan dua unsur yang terdapat dalam sistem hukum yakni:

1. Profesionalisme yang merupakan unsur kemampuan dan keterampilan secara person dari sosok-sosok penegak hukum.
2. Kepemimpinan juga merupakan unsur kemampuan dan keterampilan secara personal dari sosok-sosok penegak hukum utamanya kalangan petinggi hukum.²⁷

Teori mengenai sistem hukum ini digunakan dalam menelaah bentuk peranan imigrasi terhadap pencegahan tindak pidana imigran gelap terkait illegal fishing yakni dengan menelaah substansi hukum yang mengatur pencegahan tindak pidana imigran gelap terkait illegal fishing beserta instrumen perundangannya. Struktur hukum yang dapat pula dikaji dari

²⁵ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (JudicialPrudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009), hal.204

²⁶ Ari Juliano Gema, *Op.Cit.*

²⁷ *Ibid.*

profesionalisme dan kepemimpinan mereka serta budaya hukum masyarakat terhadap pelanggaran tersebut.

Lebih lanjut, penulis juga menggunakan pendapat dari Soerjono Soekanto tentang faktor penegakan hukum, untuk memahami dan menganalisis penegakan hukum terhadap pelanggaran keimigrasian terkait faktor yang berhubungan dengan penegakan hukum.

Secara konsepsional, inti dari penegakan hukum menurut Soerjono Soekanto terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah- kaidah yang mantap dan mengejawantahkan serta sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Penegakan hukum bukanlah semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan namun juga sebagai pelaksanaan keputusan-keputusan hakim.²⁸

Hukum mempunyai posisi strategis dan dominan dalam kehidupan masyarakat berbangsa dan bernegara. Hukum sebagai suatu sistem, dapat berperan dengan baik dan benar ditengah masyarakat jika instrumen pelaksanaannya dilengkapi dengan kewenangan-kewenangan dalam bidang penegakan hukum. Menurut Gustav Radbruch terdapat tiga (3) unsur utama/tujuan dalam penegakan hukum, yaitu keadilan (*Gerechtigkeit*), kepastian hukum (*Rechtssicherheit*) dan kemanfaatan (*Zweckmäßigkeit*).²⁹

²⁸ Soerjono Soekanto, "Penegakan Hukum dan Kesadaran Hukum", Naskah Lengkap pada *paper* pada seminar Hukum Nasional ke IV, Jakarta, tth. hal. 4.

²⁹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1999), hal. 145

Oleh Satjipto Rahardjo, dikatakan bahwa penegakan hukum pada hakikatnya merupakan proses perwujudan ide-ide tersebut (ide keadilan, ide kepastian hukum, dan ide kemanfaatan sosial) yang bersifat abstrak menjadi kenyataan.³⁰ Ketiga unsur tersebut dijelaskan sebagai berikut:

1. Keadilan

Keadilan adalah harapan yang harus dipenuhi dalam penegakan hukum. Hukum itu tidak identik dengan keadilan. Hukum itu bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan. Sebaliknya keadilan bersifat subyektif, individualistis, dan tidak menyamaratakan.

Apabila penegak hukum menitikberatkan kepada nilai keadilan sedangkan nilai kemanfaatan dan kepastian hukum dikesampingkan, maka hukum itu tidak dapat berjalan dengan baik. Demikian pula sebaliknya jika menitikberatkan kepada nilai kemanfaatan sedangkan kepastian hukum dan keadilan dikesampingkan, maka hukum itu tidak jalan. Idealnya dalam menegakkan hukum itu nilai-nilai dasar keadilan yang merupakan nilai dasar filsafat dan nilai-nilai dasar kemanfaatan merupakan suatu kesatuan berlaku secara sosiologis, serta nilai dasar kepastian hukum yang merupakan kesatuan yang secara yuridis harus diterapkan secara seimbang dalam penegakan hukum.

2. Kepastian hukum

Kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan

³⁰ Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*, (Yogyakarta: Genta Press, 2010), hal. 15.

sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Adanya suatu hukum harus bisa mewujudkan kepastian hukum yang bertujuan pada terciptanya ketertiban masyarakat. Sehingga masyarakat mendapatkan manfaat dalam proses pelaksanaan atau penegakan hukum.

3. Kemanfaatan

Hukum adalah untuk manusia, maka hukum atau penegakan hukum harus memberi manfaat atau kegunaan bagi masyarakat, jangan sampai timbul keresahan di dalam masyarakat karena pelaksanaan atau penegakan hukum. Kemanfaatan disini bisa diartikan sebagai kebahagiaan (*happiness*). Hukum yang baik adalah hukum yang memberikan kebahagiaan bagi banyak orang.³¹

2. Kerangka Konsep

Peranan konsep dalam penelitian adalah untuk menghubungkan dunia teori dan observasi, antara abstraksi dan realitas. Konsep diartikan sebagai kata yang menyatakan abstraksi yang digeneralisasikan dalam hal-hal yang khusus, yang disebut dengan definisi operasional. Pentingnya definisi operasional adalah untuk menghindari perbedaan pengertian antara penafsiran dari suatu istilah yang dipakai. Selain itu dipergunakan juga untuk memberikan pegangan pada proses penelitian ini.

³¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), hal. 275

Dari uraian kerangka teori di atas penulis akan menjelaskan beberapa konsep dasar yang akan digunakan dalam tesis ini antara lain:

1. Tindak pidana keimigrasian adalah tindak pidana yang berhubungan perbuatan melanggar ketentuan pidana dalam Undang-Undang No. 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian.
2. Tindak Pidana (*Strafbaar feit*) dimaksudkan untuk menunjukkan suatu perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum yang disertai ancaman (*sanksi*) yang berupa pidana tertentu.
3. Penyidik imigrasi adalah Penyidik Pegawai Negeri Sipil yang disebabkan Undang-Undang No. 9 tahun 1992 tentang Keimigrasian berwenang melakukan penyidikan sehubungan dengan pelanggaran tindak pidana keimigrasian.
4. Orang asing adalah orang bukan warga negara Republik Indonesia.
5. Imigran gelap adalah orang asing yang masuk ke suatu negara tanpa dokumen resmi dan bertahan tinggal di negeri tersebut tanpa dokumen yang resmi, dan imigran jenis ini dapat disebut sebagai imigran gelap.
6. *Illegal fishing* adalah tindak pidana penangkapan ikan tanpa dilengkapi dokumen resmi.