

BAB IV

**POLITIK HUKUM KEWARGANEGARAAN INDONESIA DAN
TINJAUAN FIQH SIYASAH TENTANG KEWARGANEGARAAN**

A. Politik Hukum Kewarganegaraan Berdasarkan UU No.12/2006

1. Latar Belakang Pembentukan UU No.12/2006

Latar belakang pembentukan UU No. 12/2006 sangat ditentukan oleh situasi dan kondisi pada masa UU tersebut dibentuk. Meskipun terdapat beberapa persamaan dengan UU sebelumnya, misalnya pencegahan *apatride* dan *bipatride*, namun kondisi yang berbeda menyebabkan latar belakang pembentukan menjadi berbeda. Maka saya akan menjelaskan bukan hanya pada waktu terbentuknya UU No.12/2006 saja, tetapi juga akan menambah sedikit penjelasan dari UU sebelumnya.

Pembaharuan UU Kewarganegaraan mulai dilaksanakan pada tahun 1997 melalui Departemen Kehakiman dengan cara menyiapkan sebuah RUU Kewarganegaraan yang baru.⁷⁹ Dasar pertimbangan saat itu karena UU No. 62/1958 secara formal dan materil sudah tidak sesuai dengan kebutuhan yang ada. Secara formal, dasar pembentukan UU No. 62/1958 adalah UUDS 1950, meskipun UU ini tetap dapat berlaku berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945.⁸⁰ Namun alasan konstitusional lain yang lebih penting adalah adanya perbedaan konseptual mengenai pengaturan kewarganegaraan antara UUD 1945 dengan UUDS 1950.

⁷⁹ Bagir Manan, *Pembaharuan Hukum ...*, *Ibid.*, hal. 30

⁸⁰ Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945

Secara materil, terdapat isi ketentuan UU No. 62/1958 yang tidak sesuai dengan perkembangan dan tuntutan masyarakat.⁸¹

Politik Hukum dalam Undang-Undang terdapat dengan jelas pada konsideran nya. Berawal dari Pasal 18 UU No. 62/1958 yang terjadi perubahan pada UU No.3/1976, dirubah karena adanya perluasan pengaturan tentang kehilangan kewarganegaraan. Dari perubahan tersebut kemudian UU Kewarganegaraan dirubah dengan UU No. 12/2006 karena sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan ketatanegaraan Republik Indonesia sehingga harus dicabut dan diganti dengan yang baru. Dalam perubahan tersebut terdapat beberapa UU yang diganti.

Pembaharuan baru dapat terlaksana pada tahun 2005 ketika pada tanggal 31 Mei 2005, RUU Usul Inisiatif DPR hasil Badan Legislasi DPR disampaikan kepada Rapat Paripurna DPR. Merespon penyampaian tersebut, Rapat Paripurna menyetujui pembentukan Pansus DPR yang bertanggung jawab terhadap materi pembahasan RUU Kewarganegaraan. Dalam pembahasan-pembahasan RUU tersebut, beberapa Fraksi mempunyai pendapat yang hampir sama mengenai latar belakang perlunya dibuat UU Kewarganegaraan yang baru menggantikan UU No. 62/1958.

Secara prinsip, seluruh Fraksi sepakat bahwa UU Kewarganegaraan baru diperlukan sejalan dengan terjadinya perubahan pasal-pasal dalam UUD 1945 di bidang kewarganegaraan. Selain itu, dipandang perlu mengatasi praktek-praktek diskriminasi yang telah lama berlangsung.

⁸¹ Bagir Manan, *Pembaharuan Hukum ...*, *Ibid.*, hal. 22-30

Dengan kata lain, UU Kewarganegaraan yang baru harus lebih memberikan perlindungan terhadap WNI. F-PAN, misalnya, dalam Pandangan Umumnya mengatakan, antara lain:

Permasalahan sosiologis dalam pelaksanaan Undang-undang Nomor 62 Tahun 1958 adalah masalah diskriminasi. Diskriminasi yang terjadi dalam pelaksanaannya meliputi diskriminasi etnis dan diskriminasi gender. Sejumlah peraturan sebenarnya telah melarang adanya diskriminasi terhadap warga yang asal usul keturunan berasal dari beberapa etnis, namun dalam pelaksanaannya di lapangan masih menunjukkan adanya diskriminasi. Banyak ketentuan telah menghapus keberadaan Surat Bukti Kewarganegaraan Republik Indonesia (SBKRI), namun dalam praktiknya tidak dijalankan sebagaimana mestinya. RUU Kewarganegaraan harus berpedoman pada UUD 1945 tentang adanya hak-hak dan kewajiban warga negara dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia, termasuk hak-hak warga Negara yang tidak bisa dihilangkan sama sekali. Oleh karena itu, dalam rangka pembaharuan Undang-undang Kewarganegaraan, berbagai ketentuan yang bersifat diskriminatif harus dihilangkan. Warga negara keturunan yang lahir dan dibesarkan di Indonesia sudah tidak selayaknya lagi diperlakukan sebagai orang asing. Fraksi Partai Amanat Nasional menegaskan bahwa pembahasan RUU ini harus secara sungguh-sungguh mengeliminir masalah diskriminasi tersebut, karena hal ini bertentangan dengan nilai-nilai hak asasi.⁸²

Pendapat yang sama juga disampaikan oleh Fraksi Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan, Fraksi Partai Persatuan Pembangunan, Fraksi Partai Demokrat, Fraksi Partai Kebangkitan Bangsa. Disamping mendukung upaya-upaya menghilangkan diskriminasi, Fraksi Partai Bintang Reformasi secara khusus juga menekankan perlunya:

Semangat mencegah terjadinya apatride dan biptaride. Karena itu pembahasan RUU ini perlu menyerap masukan dan masalah-masalah yang ada di masyarakat, seperti bagaimana status warga negara Indonesia yang telah menjadi *permanent resident* di negara lain. Ketegasan status anak dari seorang ibu WNI dan ayah WNA yang tidak terikat dalam ikatan perkawinan atau sudah bercerai, WNI yang

⁸² Fraksi Partai Amanat Nasional, "Pendapat Fraksi Partai Amanat Nasional Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Terhadap Usul Inisiatif Anggota DPR-RI atas Rancangan Undang-Undang tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia", 2005, hal. 2-3

pernah studi di negara-negara Eropa Timur dan kini ingin kembali ke Indonesia, serta orang-orang yang telah mengharumkan nama bangsa namun mengalami kesulitan dalam proses naturalisasi.⁸³

Berbagai pendapat Fraksi-fraksi di atas kemudian dirangkum dalam Keterangan Pengusul atas Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia, yang secara khusus menyebutkan alasan-alasan yang meliputi:

Pertama, UU No. 62/1958 yang dibentuk berdasarkan UUDS 1950 sudah tidak sesuai dengan perkembangan ketatanegaraan yang didasarkan kepada UUD 1945. Ketidaksiesuaian tersebut didapati dalam hal-hal landasan konstitusional pembentukan UU serta sistem pemerintahan yang dianut. Kedua, penyusunan RUU tentang Kewarganegaraan dilakukan sesuai dengan Program Legislasi Nasional tahun 2005-2009. Ketiga, dalam tataran implementasi dijumpai terjadinya diskriminasi gender dan etnis yang menyebabkan seseorang yang telah berjasa bagi bangsa dan negara Indonesia sulit mendapatkan kewarganegaraan Indonesia.⁸⁴

Pendapat-pendapat di atas akhirnya diformulasikan menjadi alasan-alasan pembentukan UU Kewarganegaraan yang baru dan dimasukkan secara resmi dalam Penjelasan UU Kewarganegaraan. Bagian Umum Penjelasan UU No. 12/2006⁸⁵ menyebutkan beberapa alasan yang melatarbelakangi pembentukan UU baru di bidang kewarganegaraan, yang mencakup alasan filosofis, yuridis dan sosiologis. Dari sudut pandang filosofis, UU No. 62/1958 dipandang mengandung: ketentuan-ketentuan yang belum sejalan dengan falsafah Pancasila, antara lain, karena bersifat

⁸³ Fraksi Partai Bintang Reformasi, *“Pendapat Fraksi Partai Bintang Reformasi Terhadap RUU Usul Inisiatif Anggota DPR-RI tentang RUU Kewarganegaraan menjadi RUU DPRRI”*, 2005, hal. 1-2

⁸⁴ Keterangan Pengusul atas Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia

⁸⁵ Penjelasan UU No. 12/2006

diskriminatif, kurang menjamin pemenuhan hak asasi manusia dan persamaan antar warga negara, serta kurang memberikan perlindungan terhadap perempuan dan anak-anak.⁸⁶

Penjelasan yang sama menyatakan bahwa secara yuridis dasar pembentukan UU No. 62/1958 berlandaskan UUDS 1950 yang sudah tidak berlaku sejak Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang menyatakan kembali kepada Undang-Undang Dasar 1945. Undang-Undang Dasar 1945 sendiri telah mengalami beberapa kali perubahan yang memberikan jaminan lebih luas terhadap perlindungan hak asasi manusia dan hak-hak warga negara.

Dari sudut pandang sosiologis, Penjelasan UU No. 12/2006⁸⁷ menyatakan:

Sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan tuntutan masyarakat Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional dalam pergaulan global, yang menghendaki adanya persamaan perlakuan dan kedudukan warga negara di hadapan hukum serta adanya kesetaraan dan keadilan gender.⁸⁸

Salah seorang anggota Tim Perumus RUU Kewarganegaraan, yaitu Lukman Hakim Saifuddin, berpendapat bahwa UU Kewarganegaraan yang menggantikan UU No. 62/1958 merupakan UU yang revolusioner. Hal ini dapat terlihat dalam beberapa hal berikut ini:

Pertama, untuk memberikan perlindungan terhadap anak-anak dari kehilangan kewarganegaraan Indonesia akibat perkawinan campuran atau hal lain, UU tentang Kewarganegaraan telah memberikan solusi yang tepat, yakni dianutnya kewarganegaraan ganda terbatas, walaupun pada dasarnya Indonesia tidak mengenal kewarganegaraan ganda (*bipatride*) sebagaimana juga tidak mengenal tanpa

⁸⁶ Penjelasan atas Undang-Undang Kewarganegaraan Republik Indonesia Bagian Umum

⁸⁷ Penjelasan UU No. 12/2006

⁸⁸ *Ibid.*

kewarganegaraan (*apatride*), seperti terlihat dalam (Pasal 6 ayat (1) – (3)).⁸⁹

Kedua, untuk membangun rekonsiliasi nasional dan untuk mendorong keutuhan keluarga yang bercerai berai akibat peristiwa politik di masa lalu di tahun 1960-an, UU tentang Kewarganegaraan ini telah membuka pintu yang lebar bagi mereka yang telah kehilangan kewarganegaraan Indonesia karena telah berada di luar negeri lebih dari lima tahun tanpa alasan, untuk kembali menjadi Warga Negara Indonesia (Pasal 42).⁹⁰

Ketiga, untuk menciptakan persaudaraan dan nasionalisme yang kuat sebagai bangsa Indonesia, maka warga negara dari etnis Tionghoa khususnya dan etnis Arab, India, dan lain-lain yang sesungguhnya menjadi Warga Negara Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain atas kehendaknya sendiri, kini menjadi “Indonesia Asli” sama dengan Warga Negara Indonesia lain yang berasal dari Jawa, Papua, Makassar, Sumatera, Kalimantan, dan lain sebagainya (Pasal 2 dan Penjelasannya).⁹¹

Keempat, untuk melindungi keharmonisan sebuah keluarga, serta sesuai dengan tuntutan pergaulan internasional, perubahan UU tentang Kewarganegaraan ini juga telah memberikan kesempatan kepada Warga Negara Asing yang menjadi suami atau istri dari Warga Negara Indonesia untuk mendapatkan status sebagai Warga Negara Indonesia, seperti mendapatkan status *permanent resident*, tanpa harus kehilangan kewarganegaraan dari negara asalnya (Pasal 19 ayat (1)-(3)).⁹²

Kelima, untuk melindungi tenaga kerja Indonesia di luar negeri yang rentan kehilangan kewarganegaraan karena berada di luar negeri lima tahun berturut-turut dan tidak pernah menyatakan keinginan untuk tetap menjadi Warga Negara Indonesia, maka UU ini telah memberikan perlakuan khusus melalui pengecualian bahwa seseorang yang berada dalam kondisi di luar kemampuannya untuk menyatakan keinginannya tetap menjadi Warga Negara Indonesia, ia tidak akan kehilangan kewarganegaraan Indonesia (Penjelasan Pasal 23 huruf i).⁹³

Keenam, walaupun Indonesia tidak membolehkan perkawinan yang tidak sah, namun UU tentang Kewarganegaraan juga mengatur anak yang lahir di luar perkawinan yang sah. Ketentuan mengenai anak yang lahir di luar perkawinan yang sah ini semata-mata untuk

⁸⁹ Penjelasan (Pasal 6 ayat (1)-(3))

⁹⁰ Penjelasan (Pasal 42)

⁹¹ Penjelasan (Pasal 2)

⁹² Penjelasan (Pasal 19 ayat (1)-(3))

⁹³ Penjelasan (Pasal 23 huruf i)

memberikan perlindungan dan jaminan kepastian kewarganegaraan kepada anak tersebut, bukan untuk melegalkan praktek hubungan suami-istri di luar perkawinan yang sah. Anak-anak adalah generasi penerus yang tidak dapat memilih tempat dan orang tua yang melahirkannya, sehingga mereka harus mendapatkan perlindungan dan kepastian kewarganegaraannya (Pasal 5).⁹⁴

2. Prinsip-Prinsip yang Melandasi Politik Hukum Kewarganegaraan

Dari zaman dahulu hingga sekarang, manusia senantiasa melakukan pergerakan dari satu tempat ke tempat lain. Bangsa Indonesia asli juga diyakini berasal dari wilayah lain. Demikian pula bangsa yang mendiami belahan lain dunia, misalnya, Amerika, Australia dan negara-negara lain, merupakan bangsa-bangsa yang semula berdiam di tempat lain.

Pergerakan manusia di masa modern menunjukkan tren kenaikan. Hal ini antara lain disebabkan oleh perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang memungkinkan manusia melakukan perjalanan dengan lebih mudah dan cepat. Sebelum teknologi berkembang, manusia membutuhkan waktu yang lama untuk bepergian dari satu tempat ke tempat lain. Apalagi jika perjalanan yang dilalui harus melewati lautan. Namun dengan ditemukannya sarana transportasi, pergerakan manusia menjadi semakin intensif dan jarak tempuh dapat menjadi dicapai dengan lebih cepat.

Meskipun manusia senantiasa melakukan perpindahan dari satu tempat ke tempat lain, namun terdapat beberapa perbedaan pergerakan tersebut, yaitu:

⁹⁴ Penjelasan (Pasal 5)

Pertama, di zaman dulu, motivasi melakukan perpindahan adalah dalam rangka perpindahan karena alasan ekonomi, bencana alam, peperangan, dan lain-lain. Di zaman modern, pergerakan manusia tidak semata-mata ditujukan untuk perpindahan tempat tinggal, melainkan lebih dikarenakan alasan melakukan perdagangan dan lain-lain, tanpa maksud untuk pindah dan menetap secara permanen. Pergerakan tanpa bermaksud menetap secara tetap ini justru merupakan gejala yang lebih dominan pada masa sekarang.⁹⁵

Kedua, pergerakan manusia dari satu tempat ke tempat lain pada zaman dahulu hampir tidak mengenal batas negara. Oleh sebab itu belum terdapat kepentingan ekonomi, hukum ataupun kepentingan pertahanan dan keamanan yang memerlukan pengaturan secara khusus. Pergerakan manusia mulai dirasakan penting untuk diatur ketika muncul negara kebangsaan (*nation state*) karena pergerakan tersebut mulai melintasi batas-batas negara. Lebih-lebih lagi karena negara-negara mengatur pula status hukum kependudukan yang membedakan antara warga negara (*citizens*) dengan bukan warga negara (*aliens*). Pengaturan mengenai keluar-masuk dan perbedaan status hukum antara warga negara dan orang asing melahirkan dua jenis aturan hukum yaitu aturan-aturan keimigrasian (hukum keimigrasian) dan aturan-aturan kewarganegaraan (hukum kewarganegaraan).⁹⁶

⁹⁵ Bagir Manan, *Pembaharuan Hukum ...*, *Ibid.*, hal. 13-14

⁹⁶ Bagir Manan, *Pembaharuan Hukum ...*, *Ibid.*, hal. 14

Mengingat berbagai faktor akan menentukan pembentukan politik hukum kewarganegaraan, maka penentuan politik hukum kewarganegaraan perlu memperhatikan berbagai kenyataan yang ada, antara lain meliputi:

Pertama, penduduk Indonesia, meskipun belum tersebar secara merata, terbilang besar. Oleh karena itu perlu kehati-hatian dalam mengatur pertumbuhannya, termasuk penambahan melalui naturalisasi. Kehati-hatian juga diperlukan untuk penambahan jumlah warga negara melalui cara-cara lain diluar naturalisasi. Kedua, sebagai negara yang sedang membangun, Indonesia membutuhkan berbagai sumber daya, termasuk sumber daya manusia maupun sumber daya modal dan jasa. Ketiga, sebagai negara yang terletak pada posisi silang dunia, Indonesia adalah tempat yang sangat terbuka yang dapat menimbulkan dorongan-dorongan ekonomi atau kepentingan lain untuk masuk kedalam wilayah Indonesia. Keempat, pergerakan orang-orang Indonesia semakin sering dilakukan dengan berbagai alasan, misalnya: studi, pekerjaan, perkawinan, dan lain-lain. Sebagian dari orang-orang tersebut mungkin kehilangan kewarganegaraan atas kemauan sendiri atau karena ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁹⁷

Lebih lanjut Bagir Manan menjelaskan bahwa dengan memperhatikan kenyataan-kenyataan tersebut di atas, prinsip-prinsip yang melandasi politik hukum kewarganegaraan Indonesia adalah sebagai berikut:

⁹⁷ Bagir Manan, *Pembaharuan Hukum ...*, *Ibid.*, hal. 15

Pertama, prinsip bahwa semua orang bangsa Indonesia asli adalah warga negara Indonesia. Tanpa bermaksud menghidupkan kembali struktur masyarakat yang bersifat feodal, prinsip ini dimaksudkan untuk mempermudah penentuan kewarganegaraan Indonesia, terutama bagi mereka yang dikatakan sebagai orang bangsa Indonesia asli yang berasal dari Timor-Timor yang kemudian berintegrasi dengan Indonesia. Namun prinsip ini tidak bermaksud menutup hak orang-orang untuk menyatakan menolak atau memilih kewarganegaraan lain atau mereka kehilangan kewarganegaraan Republik Indonesia karena sebab-sebab hukum tertentu yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, atau suatu perjanjian khusus tertentu.

Kedua, prinsip sebagai negara non imigran (*non-immigrant state*). Prinsip ini sama sekali tidak bermaksud membatasi orang keluar masuk wilayah Indonesia, melainkan bermaksud menyatakan bahwa “Indonesia tidak terbuka sebagai tujuan perpindahan seseorang atau kelompok dari suatu negara lain”. Prinsip ini dapat dilaksanakan melalui pembatasan pewarganegaraan dengan cara memperketat syarat-syarat pewarganegaraan, misalnya: persyaratan waktu tinggal lebih lama di Indonesia, derajat asimilasi terhadap lingkungan nasional, dan lain-lain.

Ketiga, prinsip kebijakan selektif (*selective policy*). Prinsip ini mengandung makna kehadiran orang asing termasuk pewarganegaraannya hendaknya didasarkan pada daya guna dan hasil guna bagi kepentingan nasional. Oleh karena itu, suatu pewarganegaraan harus betul-betul memperhatikan dengan sungguh-sungguh kualitas sumber daya yang bersangkutan, baik kualitas pribadi maupun nilai tambah yang akan didapat oleh negara sebagai akibat pewarganegaraan.

Keempat, prinsip sekali warganegara Indonesia adalah warga negara Indonesia. Prinsip ini mengandung arti bahwa negara tidak akan membuat suatu aturan yang akan menyebabkan seseorang kehilangan kewarganegaraan Indonesia dengan cara yang sangat mudah di luar kehendaknya.

Kelima, prinsip anti *apatride* dan *bipatride*. Meskipun pada prinsipnya segala ketentuan atau keadaan yang menyebabkan timbulnya *apatride* dan *bipatride* harus dicegah, namun hukum kewarganegaraan Indonesia juga harus menyediakan solusi apabila seseorang menjadi *apatride* akibat perbedaan ketentuan yang berlaku di Indonesia dengan negara lain atau karena keadaan tertentu. Apabila hal semacam ini terjadi maka harus diupayakan agar orang tersebut menjadi warga negara Indonesia.

Keenam, prinsip *ius sanguinis*, asas *ius soli* hanya digunakan untuk mencegah seseorang menjadi *apatride*. Dan, ketujuh, prinsip bahwa perkawinan tidak menghilangkan kewarganegaraan. Berdasarkan prinsip ini seorang WNI, baik laki-laki dan perempuan, tidak dengan serta merta kehilangan kewarganegaraan Indonesia, kecuali jika secara tegas menyatakan kehendak menanggalkan kewarganegaraan Indonesia atau karena ketentuan hukum negara suami atau isteri mewajibkan menjadi warga negara dalam negara yang bersangkutan.⁹⁸

3. Politik Hukum Kewarganegaraan

Politik hukum terdapat pada konsideran di dalam Undang-Undang. Dalam penelitian ini politik hukum dilihat dari perubahan-perubahan Undang-Undang saat ini daripada yang sebelumnya. Dari UU No. 62/1958 terbentuk sebelum terjadinya perubahan UU No. 12/2006 telah mengalami perubahan pada Pasal 18 UU No. 62/1958. Perubahan tersebut termuat dalam UU No. 3/1976, Pasal 18 UU No. 62/1958 yang berisi penjelasan tentang cara untuk memperoleh kewarganegaraan kembali jika pemohon bertempat tinggal di Indonesia berdasarkan kartu izin masuk dan harus menyatakan keterangan di hadapan Pengadilan Negeri dimana pemohon itu tinggal dalam kurun waktu 1 tahun.

Dari penjelasan pada Pasal 18 UU No. 62/1958 dirubah dengan UU No. 3/1976 karena dipandang perlunya memberikan kesempatan kepada orang-orang yang tinggal diluar negeri dan kehilangan kewarganegaraannya karena tidak melaporkan diri disebabkan hal-hal diluar kesalahannya untuk memperoleh kembali kewarganegaraan RI. Isi dari perubahan UU tersebut merupakan perluasan dari penjelasan Pasal 18

⁹⁸ Bagir Manan, *Pembaharuan Hukum ...*, *Ibid.*, hal. 15-19

UU No. 62/1958 yang belum dijelaskan secara rinci pada pasal tersebut yang kemudian di atur lebih rinci pada UU No. 3/1976. Perubahan yang terakhir pada UU No. 12/2006, dirubah karena UU sebelumnya sudah tidak sesuai dengan perkembangan ketatanegaraan Republik Indonesia sehingga harus dicabut dan diganti dengan UU yang baru.

Dalam penelitian ini politik hukum diartikan sebagai kebijaksanaan Pemerintah yang dijadikan sebagai dasar untuk menetapkan arah pembangunan hukum nasional dalam rangka mencapai tujuan negara Indonesia, yang meliputi struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum. Dengan demikian politik hukum kewarganegaraan adalah kebijaksanaan yang ditetapkan oleh Pemerintah dalam bidang kewarganegaraan yang meliputi struktur, substansi dan budaya hukum.

a. Politik di bidang struktur hukum

Secara kelembagaan, UU No. 12/2006 dan UU No. 62/1958 memiliki perbedaan signifikan, terutama ketika UUDS 1950 masih berlaku. UUDS ini menganut sistem pemerintahan parlementer. Dalam hal naturalisasi, misalnya, UU No. 62/1958 memberikan kewenangan kepada Menteri Kehakiman untuk menyetujui atau menolak permohonan naturalisasi dengan persetujuan Dewan Menteri. Memori Penjelasan menyatakan bahwa “Persetujuan Dewan Menteri ialah untuk menjamin adanya peninjauan yang seksama sebelum mengadakan keputusan atas permohonan pewarganegaraan”. Meskipun hal-hal yang berkaitan dengan pewarganegaraan merupakan urusan pihak eksekutif, namun Memori

Penjelasan menyatakan “Tentu saja Pemerintah dalam hal pemberian pewarganegaraan itu bertanggung jawab kepada Parlemen dan tidak boleh menyimpang dari syarat-syarat yang ditentukan”. Penjelasan ini sekaligus menegaskan adanya mekanisme kontrol Parlemen terhadap Pemerintah.⁹⁹

Menurut pendapat saya dalam kaitan dengan pewarganegaraan, hal-hal yang harus dipertanggungjawabkan oleh menteri berkenaan dengan kebijakan misalnya: penetapan syarat-syarat, dan lain sebagainya. Asumsi ini diperkuat dengan adanya ketentuan dalam UUDS 1950 yang menunjuk Mahkamah Agung sebagai lembaga yang pertama dan terakhir untuk mengadili pelanggaran hukum yang dilakukan oleh para pejabat negara.

Lembaga lain yang terlibat dalam proses pewarganegaraan adalah Pengadilan Negeri atau Perwakilan Tetap Republik Indonesia dari tempat tinggal si pemohon. UU No. 62/1958 memberikan kewenangan kepada kedua instansi untuk menerima permohonan; memeriksa dan sekaligus menilai bukti-bukti syarat-syarat pewarganegaraan termasuk menguji kemampuan berbahasa Indonesia dan pengetahuan tentang Indonesia; serta menyaksikan pengucapan sumpah/janji yang dilakukan oleh pemohon apabila yang bersangkutan diterima permohonannya menjadi WNI.

Berbeda dengan pewarganegaraan biasa, dalam naturalisasi luar biasa, yakni pewarganegaraan yang dilakukan berdasarkan kepentingan negara atau telah berjasa terhadap negara, Pemerintah harus mendapatkan persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Persetujuan ini dapat

⁹⁹ Bagir Manan, *Konvensi Ketatanegaraan*. (Yogyakarta: FH UII Press, 2006), hal. 87

dipahami untuk menjamin bahwa naturalisasi memang benar-benar untuk kepentingan negara atau yang bersangkutan telah berjasa bagi negara. Selain itu, keikutsertaan DPR dapat dipandang sebagai salah satu bentuk kontrol secara langsung karena pada dasarnya diadakan penyimpangan-penyimpangan persyaratan pewarganegaraan.

Berbeda dengan UU No. 62/1958, UU No. 12/2006 memberikan wewenang kepada eksekutif sebagai institusi utama untuk mengurus hal-hal yang berkenaan dengan pewarganegaraan. Hal ini sesuai dengan doktrin yang menyatakan bahwa pewarganegaraan merupakan fungsi administrasi negara. Bagir Manan berpendapat dalam hal terdapat permohonan dengan jumlah yang cukup banyak maka dapat dipertimbangkan untuk dilakukan delegasi atau mandat kepada Menteri.

Jika Presiden mengeluarkan Surat Keputusan Presiden perihal persetujuan atau penolakan terhadap permohonan, maka tindakan Presiden tersebut dilakukan dalam kapasitas sebagai Kepala Pemerintahan (administrasi negara). Terhadap Keputusan Presiden yang menolak permohonan, pemohon dapat mengajukan keberatan administratif, bahkan putusan tersebut dapat digugat di pengadilan.

Terdapat dua dasar Presiden mengabulkan atau menolak permohonan, yakni: atas dasar normatif dan/atau kebijakan (*beleid*). Secara normatif, suatu permohonan dipertimbangkan atas dasar syarat-syarat hukum yang telah ditentukan dalam undang-undang atau peraturan perundang-undangan. Presiden juga dapat menolak permohonan berdasarkan

kebijakan sebagai wujud kebebasan bertindak (*freis ermessen*) sepanjang tidak bertentangan dengan hukum, asas-asas umum pemerintahan yang baik, kemaslahatan (*doelmatigheid*), dan ketertiban umum (*public order*).

Pasal 10 UU No. 12/2006 mengharuskan pemohon mengajukan permohonan di Indonesia kepada Presiden melalui Menteri. Setelah itu, Presiden lah yang akan menentukan apakah permohonan diterima atau ditolak. Menteri berdasarkan Pasal 11 UU No. 12/2006 memberikan pertimbangan kepada Presiden dalam hal permohonan kewarganegaraan. Bagir Manan berpendapat sebaiknya Menteri membentuk tim yang membantu menyusun pertimbangan yang terdiri berbagai instansi terkait, misalnya: Keimigrasian, Departemen Sosial, Departemen Dalam Negeri, Departemen Hukum dan HAM serta Badan Intelijen Negara. Selain itu, dapat juga dipertimbangkan bahwa tim ini juga diberi kewenangan untuk menilai syarat-syarat lain, misalnya: kemampuan berbahasa Indonesia, yang dahulu berdasarkan UU No. 62/1958 dilakukan oleh Perwakilan Tetap Republik Indonesia dan Pengadilan Negeri.

Dalam hal naturalisasi luar biasa, DPR hanya memberikan pertimbangan dan bukan persetujuan. Penjelasan UU No. 12/2006¹⁰⁰ tidak memberikan keterangan lebih lanjut apa yang dimaksud dengan “pertimbangan” ini. Sebagai sebuah pertimbangan, pendapat DPR dapat tidak mengikat Presiden. Oleh karena itu, keikutsertaan DPR tidak dapat dikatakan dalam rangka menjalankan fungsi kontrol secara langsung.

¹⁰⁰ Penjelasan UU No.12/2006

Apabila UU No. 62/1958 menentukan bahwa pengucapan sumpah/janji dilakukan di hadapan Pengadilan Negeri atau Kantor Perwakilan Tetap Republik Indonesia, UU No. 12/2006 menentukan cara yang berbeda. Pemohon yang permohonannya dikabulkan harus melakukan pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia di hadapan pejabat. Pejabat menurut Pasal 1 angka 5 adalah orang yang menduduki jabatan tertentu yang ditunjuk oleh Menteri untuk menangani masalah kewarganegaraan Republik Indonesia. Berdasarkan ketentuan tersebut, dapat dipastikan pejabat yang dimaksud adalah mereka dari lingkungan jabatan yang berkenaan dengan kewarganegaraan atau yang ditunjuk oleh Menteri. Mengomentari ketentuan ini, Bagir Manan mengatakan:

Salah satu prinsip negara berdasarkan hukum yaitu “segala sesuatu tunduk pada hukum” (*subject to the law*), termasuk pejabat negara atau pejabat pemerintah. Sebagai perlambang prinsip tersebut, sumpah atau janji dipandu atau dilakukan di hadapan pejabat hukum yaitu hakim. Hakim adalah perlambang hukum. Untuk menjamin prinsip tersebut seyogyanya sumpah atau janji pewarganegaraan diambil atau dilakukan di hadapan Ketua Pengadilan Negeri setempat. Hal ini sekaligus memudahkan pelaksanaannya karena jarak yang lebih dekat dibandingkan ke Ibu Kota Provinsi atau Jakarta.

Masih dalam kaitan dengan politik di bidang kelembagaan, pelaksanaan UU No. 12/2006 hendaknya tidak hanya melibatkan aparat-aparat Departemen Hukum dan HAM saja. Penting juga diperhatikan untuk lebih menyebarluaskan tujuan dan materi UU ini kepada seluruh administrasi negara di tingkat pusat dan daerah yang mempunyai kaitan langsung dan tidak langsung dengan kewarganegaraan. Praktek selama ini menunjukkan bahwa penyimpangan justru terjadi di lapisan pelaksanaan di

lapangan. Contohnya, persyaratan SBKRI tetap diminta oleh aparat Kelurahan Wiyung di Surabaya ketika WNI Keturunan hendak mengurus keperluan catatan sipil.¹⁰¹ Alasan yang dikemukakan petugas Kelurahan tersebut karena bagi mereka belum ada aturan/instruksi. Jika hal-hal semacam ini terus dibiarkan maka salah satu tujuan utama pembentukan UU No. 12/2006 yakni untuk menghilangkan diskriminasi menjadi tidak tercapai.¹⁰²

b. Politik di bidang substansi hukum

Beranjak dari prinsip-prinsip dasar politik hukum kewarganegaraan yang dikemukakan oleh Bagir Manan, dapat disimpulkan bahwa baik UU No. 12/2006 dan UU No. 62/1958 secara umum telah mengadopsi prinsip-prinsip tersebut sebagai politik di bidang substansi hukum. Meskipun demikian, beberapa perbedaan tetap ditemukan.

Prinsip pertama yakni prinsip bahwa semua orang bangsa Indonesia asli adalah warga negara tercermin dalam Pasal 2 UU No. 12/2006¹⁰³, yang seutuhnya berbunyi: “Yang menjadi Warga Negara Indonesia adalah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga negara.”

Penjelasan Pasal 2 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “bangsa Indonesia asli” adalah orang Indonesia yang menjadi Warga Negara Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan

¹⁰¹ Nicolas H.T., SBKRI Masih Tetap Diminta, “*Majalah Tempo*”, (Jakarta: PT Tempo Inti Media, 2007), hal. 6

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ Pasal 2 UU No. 12/2006

lain atas kehendak sendiri. Dengan demikian setiap orang yang lahir sebagai warga negara adalah orang bangsa Indonesia asli tanpa melihat lagi asal keturunannya. Menurut Bagir Manan penjelasan mengenai “orang bangsa Indonesia asli” ini merupakan pengertian baru karena selama ini pengertian tersebut merujuk pada orang-orang yang masa Hindia Belanda disebut “bumi putra atau pribumi” sebagaimana diatur dalam Pasal 131 IS jo Pasal 163.

Pasal inilah yang disebut sebagai pasal yang menghapuskan diskriminasi yang terjadi selama ini. Pasal ini sekaligus mengukuhkan bahwa SBKRI tidak lagi diperlukan sebagai persyaratan administrasi bagi mereka yang dahulu dikategorikan sebagai golongan keturunan ketika hendak mengurus dokumen-dokumen. Sayangnya, praktek di lapangan seringkali menunjukkan hal yang berbeda.

UU No. 62/1958 juga menganut kebijaksanaan bahwa setiap orang-orang bangsa Indonesia asli adalah WNI. Berbeda dengan UU No. 12/2006¹⁰⁴ yang secara eksplisit menyebutkan istilah “orang bangsa Indonesia asli” dalam ketentuan batang tubuh UU No. 62/1958 yang mengatur siapa yang menjadi warga negara Indonesia (Pasal 1) tidak secara tegas menyebutkan istilah dimaksud. Istilah itu baru dijumpai dalam Bagian Penjelasan, yang berbunyi:

Untuk menghilangkan keragu-raguan tentang siapa-siapa adalah warganegara Republik Indonesia sesudahnya Proklamasi pada tanggal 17 Agustus 1945, maka perlu diadakan ketegasan tentang hal itu, walaupun konsiderans undang-undang ini telah menunjuk kepada pasal

¹⁰⁴ Penjelasan UU No.26/2006

144 Undang-Undang Dasar Sementara, di mana sebetulnya materi ini sudah dicakup.

Dengan demikian maka warga negara Republik Indonesia adalah mereka yang termasuk golongan penduduk orang-orang asli di Indonesia.

Politik di bidang substansi hukum yang kedua yakni prinsip negara non imigran (*non-immigrant state*) juga dianut oleh UU No. 12/2006 dan UU No. 62/1958. Syarat-syarat yang ditetapkan berkenaan dengan pewarganegaraan meskipun terdapat perbedaan antara kedua UU tersebut tidak menunjukkan adanya kebijaksanaan yang memudahkan mendapatkan kewarganegaraan Indonesia. Tidak dijumpai ketentuan-ketentuan yang memudahkan seseorang menjadi WNI karena dorongan faktor ekonomi, misalnya untuk meningkatkan penanaman modal asing sebagaimana dilakukan oleh beberapa negara di Asia dan Pasifik.¹⁰⁵ Kebijakan mempermudah mendapatkan kewarganegaraan ini oleh Graham Hassall disebut sebagai *the commodification of citizenship*. Misalnya Kamboja pada tahun 1995 memberikan status *temporary Cambodian nationality* kepada para pengusaha dan penanam modal Cina yang telah mengajukan permohonan menjadi warga negara Kamboja.¹⁰⁶ Kebijakan serupa juga diterapkan oleh Pemerintah Thailand yang dengan tujuan menarik penanaman modal asing, menawarkan status *permanent residency* kepada warga negara Hong Kong dan juga para penanam modal asing,

¹⁰⁵ Graham Hassall, *Citizenship in the Asia-Pacific: A Survey of contemporary issues*, tanpa tahun, hal. 25-26

¹⁰⁶ *Ibid.*, hal. 25

ahli-ahli dan teknisi-teknisi asing serta orang-orang Thailand yang telah menanggalkan kewarganegaraan Thailand.

Kebijaksanaan selektif juga dijumpai dalam UU No. 12/2006 dan UU No. 62/1958. Bahkan dalam hal-hal tertentu yang berhubungan dengan pewarganegaraan luar biasa, UU No. 62/1958 mengatur syarat yang lebih berat yakni harus melalui persetujuan DPR. Meskipun UU No. 12/2006 hanya mensyaratkan pertimbangan DPR untuk pewarganegaraan luar biasa, namun bukan berarti bahwa hal ini menjadi lebih mudah karena UU tidak memberikan penjelasan lebih lanjut mengenai apa yang dimaksud dengan pertimbangan tersebut. Secara prosedural dan substansial, pewarganegaraan semacam ini dapat menjadi lebih sulit apabila syarat pertimbangan diartikan bahwa yang akan mendapatkan kewarganegaraan Indonesia harus mengikuti "*fit and proper test*" seperti lazimnya jabatan-jabatan yang menghendaki pertimbangan dari DPR.

Dari keseluruhan syarat-syarat yang terdapat dalam UU No. 12/2006 berkenaan dengan pewarganegaraan, Bagir Manan berpendapat bahwa kebijakan pewarganegaraan harus mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

- 1) Keperluan menambah warga negara melalui pewarganegaraan;
- 2) Manfaat individual mengabdikan permohonan kewarganegaraan seperti kapasitas individual pemohon, pertimbangan kemanusiaan, dan lain-lain;
- 3) Menentukan jumlah pewarganegaraan untuk setiap tahun atau untuk kurun waktu tertentu;
- 4) Hubungan dengan negara asal akibat suatu pewarganegaraan;
- 5) Pewarganegaraan tidak sekali-kali menjadi beban negara atau masyarakat baik kesejahteraan maupun ketertiban atau keamanan umum;

- 6) Kemungkinan menggugurkan suatu pewarganegaraan, misalnya ternyata sebagai penjahat yang melakukan kejahatan serius tertentu.

Selain itu, kebijakan di bidang kewarganegaraan seharusnya juga menjadi pertimbangan ketika pemerintah hendak meratifikasi suatu perjanjian internasional. Keputusan Presiden No. 40/2004¹⁰⁷ tentang Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia Indonesia Tahun 2004-2009 menggariskan bahwa Indonesia akan meratifikasi Konvensi Internasional tentang Pengungsi (*Refugee Convention (1951)*). Sebagaimana diketahui bahwa ratifikasi konvensi internasional tersebut memberikan konsekuensi bagi Indonesia sebagai negara pihak (*state party*) untuk memberikan perlindungan terhadap para pengungsi lintas negara. Negara pihak memang berwenang menentukan syarat-syarat tertentu bagi WNA untuk mendapatkan status sebagai pengungsi. Akan tetapi, sangat tidak mungkin Indonesia menolak semua WNA yang secara objektif layak mendapatkan status pengungsi. Sementara itu, kesiapan Indonesia untuk memberikan perlindungan terhadap pengungsi (lintas negara) sangat dipertanyakan. Kenyataannya, Indonesia bahkan belum mampu memberikan perlindungan bagi warga negaranya sendiri, dalam pemenuhan hak-hak sipil politik dan hak-hak ekonomi, sosial, budaya, seperti pemenuhan hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak, hak atas pendidikan dan beberapa hak asasi lainnya. Bahkan bagi para pengungsi domestik (*internal displaced persons/ IDPs*) akibat beberapa bencana alam dan konflik bersenjata

¹⁰⁷ Keputusan Presiden No. 40/2004

seperti di Aceh, Indonesia belum mampu memenuhi seluruh hak mereka secara maksimal. Seharusnya, Indonesia memberikan prioritas lebih untuk meratifikasi konvensi-konvensi internasional yang mencerminkan prinsip *maximum protection* bagi warga negaranya, seperti Konvensi Internasional tentang Perlindungan Buruh Migran.

Prinsip sekali warga negara Indonesia tetap warga negara Indonesia tercermin dalam UU No. 12/2006. Pasal 23 huruf a hingga i UU No. 12/2006 menyatakan secara limitatif hal - hal yang dapat menyebabkan hilangnya kewarganegaraan Indonesia. Hal-hal tersebut, hampir seluruhnya menekankan bahwa kehilangan kewarganegaraan Indonesia disebabkan oleh kesukarelaan dan tidak adanya penolakan terhadap hal-hal yang dapat menyebabkan kehilangan status WNI. Penekanan tersebut terlihat dari frase - frase atas kemauannya sendiri, tidak menolak atau tidak melepaskan, atas permohonannya sendiri, secara sukarela, tidak diwajibkan tetapi turut serta dan beberapa penekanan lain.¹⁰⁸ Dari ketentuan Pasal 23 UU No.12/2006, status WNI tidak begitu saja hilang dengan mudah karena aturan yang dibuat oleh negara. Pengaturan kehilangan kewarganegaraan Indonesia secara limitatif, membawa konsekuensi bahwa peraturan perundang-undangan lain tidak dapat mengatur pencabutan status kewarganegaraan Indonesia tanpa mengacu pada UU No.12/2006.

¹⁰⁸ Penjelasan Pasal 23 UU No.12/2006

Prinsip selanjutnya adalah anti *bipatride* dan *apatride*. Dalam UU No. 12/2006¹⁰⁹ secara eksplisit ditegaskan penolakannya terhadap *bipatride* dan *apatride*. Hal ini ditegaskan secara eksplisit dalam Penjelasan Umum UU No. 12/2006 sebagai berikut:

Undang-Undang ini pada dasarnya tidak mengenal kewarganegaraan ganda (*bipatride*) atau pun tanpa kewarganegaraan (*apatride*). Kewarganegaraan ganda yang diberikan kepada anak dalam Undang-Undang ini merupakan suatu pengecualian.

Prinsip tersebut juga tercermin dalam Pasal-Pasal UU No.12/2006. Prinsip anti *apatride* tercermin dalam Pasal 2 huruf i,j dan k sebagai berikut:

- i. anak yang lahir di wilayah negara Republik Indonesia yang pada waktu lahir tidak jelas status kewarganegaraan ayah dan ibunya;
- j. anak yang baru lahir yang ditemukan di wilayah negara Republik Indonesia selama ayah dan ibunya tidak diketahui;
- k. anak yang lahir di wilayah negara Republik Indonesia apabila ayah dan ibunya tidak mempunyai kewarganegaraan atau tidak diketahui keberadaannya.

Ketentuan di atas merupakan sebuah upaya pengecualian dari asas *ius sanguinis* yang dianut UU No. 12/2006, berupa penerapan asas *ius soli* secara terbatas. Dengan adanya ketentuan tersebut, diharapkan agar anak-anak yang terancam tidak memiliki kewarganegaraan karena ayah dan ibunya tidak jelas kewarganegaraannya, tidak diketahui kewarganegaraannya atau tidak diketahui keberadaannya, terhindar dari status *apatride*.

Prinsip anti *bipatride* dalam UU No.12/2006 tercermin dalam beberapa pasal, Dalam Pasal 9 huruf f ditegaskan bahwa salah satu syarat

¹⁰⁹ Penjelasan UU No.12/2006

permohonan pewarganegaraan adalah “jika dengan memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia, tidak menjadi berkewarganegaraan ganda”. Dalam hal kewarganegaraan Indonesia diperoleh karena perkawinan yang sah WNA dengan WNI melalui penyampaian pernyataan, Pasal 19 ayat (2) menegaskan bahwa pernyataan tersebut beserta dengan syarat-syaratnya dilakukan kecuali dengan perolehan kewarganegaraan tersebut, mengakibatkan berkewarganegaraan ganda. Bahkan kewarganegaraan Indonesia tidak dapat diberikan kepada seorang WNA yang telah berjasa terhadap Indonesia (pewarganegaraan luar biasa) jika mengakibatkan status kewarganegaraan ganda bagi WNA tersebut.

Walaupun demikian, seperti telah disinggung sebelumnya, UU No.12/2006 memberikan pengecualian dari prinsip anti *bipatride* ini kepada anak WNI dari perkawinan campuran WNI dan WNA untuk berstatus *bipatride* sampai umur 18 tahun. Akan tetapi, penerapan prinsip kewarganegaraan ganda terbatas, merupakan pengecualian. Penerapan asas kewarganegaraan ganda terbatas tidak terlepas dari upaya memberikan perlindungan bagi anak-anak dari hasil perkawinan campuran. Pada akhirnya status kewarganegaraan ganda terbatas bagi anak di atas harus berakhir ketika anak tersebut telah menginjak umur 18 tahun untuk memiliki salah satu kewarganegaraan.

Dengan demikian, penerapan prinsip kewarganegaraan tunggal tetap merupakan prinsip yang lebih dominan dibandingkan dengan prinsip kewarganegaraan ganda terbatas. Sedangkan penerapan prinsip

anti *bipatride* dalam UU No.62/1958 bersifat mutlak tanpa adanya pengecualian. UU No.62/1958 tidak mengenal prinsip kewarganegaraan ganda terbatas sebagaimana dianut dalam UU No.12/2006. Dengan kata lain, UU No.62/1958 menutup segala kemungkinan bagi WNI untuk dapat memiliki kewarganegaraan lain.

Prinsip selanjutnya, yaitu asas *ius sanguinis* (hubungan darah dalam garis lurus ke bawah). Prinsip diartikan bahwa kewarganegaraan anak mengikuti kewarganegaraan orang tuanya, baik ayah atau ibunya. Dalam Penjelasan umum UU No. 12/2006¹¹⁰, disebutkan bahwa salah satu asas yang dianut adalah asas *ius sanguinis*. Beberapa pasal dalam UU tersebut juga mencerminkan penerapan asas *ius sanguinis*. Pasal 4 yang mengatur identifikasi warga Negara Indonesia didominasi oleh ketentuan yang mencerminkan asas *ius sanguinis* (Pasal 4 huruf b,c,d,e,f,g,h,m).

Diskursus ini sebenarnya tidak hanya terkait dengan penerapan asas *ius sanguinis* yang melihat pemberian kewarganegaraan dari segi kelahiran, tetapi juga sangat berkaitan dengan dengan asas kewarganegaraan dari segi perkawinan, baik asas kesatuan hukum maupun asas persamaan derajat. Dalam Penjelasan Umum UU No.12/2006 tidak ditegaskan penerapan asas kewarganegaraan dari segi perkawinan, seperti halnya asas-asas dari segi kelahiran (isu *solus* dan *ius sanguinis*). Akan tetapi, dilihat dari pasal-pasalnya, UU No.12/2006 lebih cenderung menerapkan asas persamaan derajat. Hal tersebut tercermin dari Pasal 4

¹¹⁰ Penjelasan umum UU No. 12/2006

huruf c dan d yang memberikan kewarganegaraan Indonesia bagi anak hasil perkawinan campuran, baik dari ayah WNI dan ibu WNA maupun dari ayah WNA dan ibu yang berstatus WNI. Penerapan asas persamaan derajat lebih dipertegas lagi dengan pemberian status kewarganegaraan ganda terbatas sampai anak berumur 18 tahun jika Negara dari salah satu orang tuanya yang berstatus WNA memberikan kewarganegaraan bagi si anak.

Terakhir, prinsip perkawinan tidak menghilangkan kewarganegaraan tercermin baik dalam UU No. 12/2006 maupun dalam UU No.62/1958. Prinsip tersebut berlaku dalam hal terjadi perkawinan campuran antara WNI dengan WNA. Dalam UU No. 12/2006, prinsip ini tercermin dalam Pasal 19 dan Pasal 26. Akan tetapi, ketentuan dalam Pasal 19, memberikan peluang kepada WNA yang menikah dengan WNI untuk merubah statusnya menjadi WNI sepanjang tidak menyebabkan kewarganegaraan ganda dengan menyampaikan pernyataan di depan pejabat dengan syarat telah bertempat tinggal di Indonesia dalam jangka waktu tertentu.

Begitu pula dalam Pasal 26, perempuan WNI yang kawin dengan laki-laki warga negara asing kehilangan kewarganegaraan Indonesia jika menurut hukum negara asal suaminya, kewarganegaraan istri mengikuti kewarganegaraan suami sebagai akibat perkawinan tersebut. Hal itu juga berlaku sebaliknya bagi laki-laki WNI yang kawin dengan perempuan WNA. Walaupun demikian, bagi mereka tetap diberikan hak untuk tetap menjadi WNI dengan mengajukan surat pernyataan asalkan tidak

menyebabkan kewarganegaraan ganda. Dari ketentuan-ketentuan di atas, dapat ditafsirkan bahwa pelepasan kewarganegaraan akibat perkawinan campuran bukan merupakan keharusan tetapi lebih merupakan hak. Dengan demikian, adanya hak untuk melepaskan kewarganegaraan Indonesia atau kewarganegaraan negara asalnya (bagi WNA yang kawin dengan WNI) masih tetap dalam koridor prinsip perkawinan tidak menghilangkan kewarganegaraan.

Penerapan prinsip ini dalam UU No.62/1958 (Pasal 7 ayat (2) dan Pasal 8 ayat (1)), hampir sama dengan UU No.12/2006.¹¹¹ Dalam ketentuan pasal-pasal di atas, baik perempuan WNI atau laki-laki WNI yang kawin dengan WNA dapat kehilangan kewarganegaraan Indonesia jika setelah setahun perkawinannya menyatakan keterangan untuk itu dan jika tidak menyebabkannya menjadi *apatride*.

Berbeda dengan UU No.12/2006 yang memberikan hak kepada laki-laki atau perempuan WNA yang kawin dengan WNI untuk memperoleh kewarganegaraan Indonesia, UU No.62/1958 hanya memberikan hak tersebut untuk perempuan WNA (Pasal 7 ayat (1)). Hal inilah yang oleh banyak pihak dipandang bersifat diskriminatif.¹¹²

c. Politik di bidang budaya hukum

Politik di bidang budaya hukum ini memegang peran yang tidak kalah penting dengan kedua bidang yang lain. Tanpa budaya hukum, sistem

¹¹¹ Penjelasan UU No.12/2006

¹¹² Aliansi Pelangi Antar Bangsa, "Komparasi Hukum Atau Undang-Undang tentang Kewarganegaraan Yang Berlaku di Indonesia dan Negara-Negara Lain", www.parlemen.net, diakses pada tanggal 3 Mei 2020

hukum seperti “ikan yang mati dalam keranjang”. Lawrence Friedman menyatakan “*the legal culture is whatever or whoever decides to turn the machine on and off and determines how it will be used*”. Budaya hukum adalah apapun atau siapapun yang memutuskan apakah mesin akan dihidupkan atau dimatikan serta bagaimana mesin itu digunakan. Yang tidak kalah penting menurut Friedman adalah budaya hukum dari para *insiders* yakni hakim dan para *lawyers*.¹¹³

Terdapat beragam cara untuk meningkatkan budaya hukum ini. Secara prinsip, cara terbaik untuk meningkatkan budaya hukum adalah dengan menempatkan masyarakat sebagai partisipan dan menjamin perolehan manfaat atas kepatuhan tersebut.¹¹⁴ Ditinjau dari segi pembentukan undang-undang, keterlibatan masyarakat secara luas dan intensif dapat meningkatkan rasa “kepemilikan” (*ownership*) terhadap undang-undang yang sedang dibuat. Apalagi jika masyarakat merasa bahwa aspirasi mereka diakomodasi oleh pihak penguasa, dengan cara memasukkan usulan-usulan masyarakat ke dalam rancangan undang-undang. Dengan timbulnya rasa memiliki ini diharapkan masyarakat akan patuh pada produk yang dibuat secara bersama oleh rakyat dan para wakil rakyat di DPR. Keterlibatan ini dapat dilaksanakan melalui berbagai cara, misalnya: pembuatan naskah akademis beserta rancangan undang-undang; mengundang masyarakat dalam rapat-rapat pembahasan rancangan

¹¹³ Lawrence M. Friedman, *American Law*, (New York – London: W.W. Norton & Company, 1998), hal. 21

¹¹⁴ Bagir Manan, *Peranan Hukum Menuju dan Dalam Indonesia Baru*, Makalah disampaikan pada Munas KAHMI, Surabaya, 16 Juli 2000, hal. 15

undang-undang di DPR; sosialisasi materi muatan rancangan undang-undang; dan lain-lain.

Menurut penulis terdapat perbedaan kebijaksanaan dalam bidang budaya hukum apabila membandingkan proses pembentukan serta ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam UU No. 12/2006 dan UU No. 62/1958. Ketika ide pembaharuan UU Kewarganegaraan mulai dilontarkan, berbagai kalangan masyarakat berpartisipasi dalam proses pembaharuan tersebut. Aliansi Pelangi Antar Bangsa (APAB), misalnya, membuat RUU Kewarganegaraan versi APAB¹¹⁵ serta melakukan studi komparasi UU Kewarganegaraan Indonesia dengan UU Kewarganegaraan beberapa negara lain. Jaringan Kerja Prolegnas Pro Perempuan juga menyampaikan pokok-pokok pikiran penting yang perlu dipertimbangkan dalam revisi UU Kewarganegaraan. Berdasarkan penelusuran yang dilakukan, pembentukan UU No. 62/1958 hanya melibatkan DPR dan Pemerintah. Oleh karena itu, diasumsikan bahwa pembentukan UU ini kurang mendorong politik di bidang budaya hukum.

Dari aspek implementasi dan penegakan ketentuan, sikap dan tingkah laku aparaturnya dalam menjalankan fungsinya, baik di bidang pemerintahan atau hukum, memegang peran yang penting. Hal ini disebabkan masyarakat melihat beroperasinya negara di tangan pihak-pihak tersebut sehingga diperlukan sikap konsistensi dalam pelaksanaan dan penegakkan ketentuan.

¹¹⁵ Aliansi Pelangi Antar Bangsa, Rancangan Undang-Undang Kewarganegaraan Versi APAB, *www.parlemen.net*, diakses pada tanggal 5 Mei 2020

Pasal 36 ayat (1) UU No. 12/2006¹¹⁶, yang merupakan salah satu materi baru dalam UU Kewarganegaraan, memberikan ancaman pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun kepada pejabat yang karena kelalaiannya melaksanakan tugas dan kewajibannya mengakibatkan seseorang kehilangan hak untuk memperoleh atau memperoleh kembali dan/atau kehilangan kewarganegaraan Republik Indonesia. Apabila tindak pidana itu dilakukan karena kesengajaan, UU No. 12/2006 menjatuhkan ancaman pidana penjara yang lebih berat yaitu 3 (tiga) tahun.

Meskipun ketentuan di atas dimaksudkan untuk meningkatkan kehati-hatian para administrasi negara dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya, Bagir Manan berpendapat bahwa penerapan ketentuan ini harus dilakukan dengan hati-hati. Menurutnya, seorang pejabat yang melakukan atau tidak melakukan sesuatu kewajiban harus terlebih dahulu dilihat dari ketentuan hukum administrasi. Oleh sebab itu apabila masih dalam lingkup hukum administrasi maka koreksi harus melalui tindakan administrasi dan tidak serta merta melalui hukum pidana.

4. Faktor - Faktor yang Mempengaruhi Politik Hukum Kewarganegaraan

Pembentukan UU No. 12/2006 sangat dipengaruhi oleh nuansa reformasi yang lebih menekankan pada sisi demokratisasi pembentukan suatu rancangan undang-undang. Optimalisasi peran serta masyarakat dalam hal ini menjadi suatu persyaratan yang tidak lagi dapat

¹¹⁶ Pasal 36 ayat (1) UU No. 12/2006

diminimalisasi. Bahkan keterlibatan masyarakat dalam pembentukan undang-undang telah memperoleh dasar hukum yang kuat melalui Pasal 53 UU No. 10/2004 yang menentukan:

Masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan atau tertulis dalam rangka penyiapan atau pembahasan rancangan undang-undang dan rancangan peraturan daerah.

Oleh karena itu, nuansa pembentukan UU No. 12/2006 sangat diwarnai oleh berbagai masukan dari masyarakat, terutama kelompok-kelompok yang mempunyai perhatian pada masalah-masalah perkawinan campuran dan HAM.

Selain itu, sebagai akibat globalisasi tuntutan terhadap pemajuan HAM menjadi semakin mengemuka. Jaringan Kerja Prolegnas Pro Perempuan, bahkan, menyatakan bahwa prinsip-prinsip yang harus dijadikan dasar pembentukan UU Kewarganegaraan baru adalah “memastikan bahwa undang-undang ini menganut azas non diskriminasi dan penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia, terutama bagi perempuan dan anak”.¹¹⁷

Aliansi Pelangi Antar Bangsa juga mengemukakan hal yang sama, khususnya dalam kaitan dengan perkawinan campuran. Dikatakannya bahwa:

Perkawinan campuran antar bangsa merupakan salah satu akibat interaksi antar manusia yang tidak dapat dicegah dan semakin hari semakin bertambah jumlahnya. Hal ini membuat semakin pentingnya kita untuk dapat mengakomodir kebutuhan yang berbeda sebagai akibat dari perkawinan campuran antar bangsa ini. Terutama demi untuk kesejahteraan anak dari hasil perkawinan campuran antar bangsa

¹¹⁷ Jaringan Kerja Prolegnas Pro Perempuan, *Pandangan Kelompok Perempuan tentang Poin-poin Penting dalam Revisi UU Kewarganegaraan*, Suara APIK, Edisi 27, LBH APIK, Jakarta, 2005, hal. 11

ini perlu diusahakan suatu hukum atau undang-undang yang memungkinkan mereka untuk berkembang secara maksimal.

Dalam kaitan dengan UU No. 62/1958, faktor globalisasi bersifat lebih terbatas yakni yang berkenaan dengan hubungan antar negara yang memiliki asas kewarganegaraan yang berbeda. Hal ini tampak jelas dalam hubungan antara Indonesia dan RRC yang menganut asas kewarganegaraan berdasarkan kelahiran yang berbeda. Akibatnya, proses pembahasan UU ini lebih menitikberatkan pencegahan terjadinya *bipatride*. Meskipun pada tahun 1950-an, Indonesia menganut demokrasi parlementer, namun diskusi-diskusi yang mengemuka saat itu, tampaknya juga tidak banyak mempersoalkan aspek HAM dari kewarganegaraan, terutama dalam kaitan dengan hak-hak perempuan dan anak sebagai akibat perkawinan campuran. Hal ini dapat dimaklumi karena salah satu alasan utama pembentukan UU ini adalah mencegah *bipatride*, dan bukan difokuskan pada aspek HAM. Selain itu, mungkin terjadi bahwa kasus-kasus kewarganegaraan anak dari perkawinan campuran belum terlalu banyak sehingga perhatian masyarakat dan pemerintah tidak tertuju pada masalah-masalah yang timbul dari perkawinan campuran.

B. Tinjauan Fiqh Siyasah tentang Kewarganegaraan

Islam adalah agama yang mementingkan kemaslahatan dan kebahagiaan manusia, baik di dunia maupun di akhirat. Ajarannya tetap aktual bagi manusia di segala zaman dan tempat. Islam tidak hanya merupakan rahmat bagi manusia, tetapi juga bagi alam semesta. Islam

memperlakukan manusia secara adil tanpa membeda-bedakan kebangsaan, warna kulit, dan agamanya. Berdasarkan prinsip ini, maka Islam membuat berbagai ketentuan yang mengatur hubungan antar manusia, baik sesama Muslim sendiri maupun non-Muslim.¹¹⁸

Dengan berlandaskan pada agama yang diyakini seseorang, mempertimbangkan negara yang menjadi tempat tinggalnya dan ada atau tidaknya ikatan perjanjian dengan pemerintah Islam, para ulama fiqh membagi kewarganegaraan seseorang Muslim dan non-Muslim. Orang non-muslim terdiri dari *al-dzimmi*, *musta'min* dan *harbiyun*. Penduduk *dar al-Islam* terdiri dari Muslim, *ahl al-dzimmi* dan *musta'min*, sedangkan penduduk *dar al-harb* terdiri dari Muslim dan *harbiyun*.

1. Muslim

Istilah “muslim” merupakan nama yang diberikan bagi orang yang menganut agama Islam. Seorang Muslim meyakini dengan sepenuh hati kebenaran agama Islam dalam akidah, syari’ah dan akhlak sebagai aturannya. Disamping itu, ia menentang segala bentuk penyimpangan yang dapat mengubah identitas seseorang dari Muslim. Kata “muslim” berasal dari Bahasa Arab, yang berarti “orang yang selamat”. Ini seakar dengan kata “Islam” yang berarti menyelamatkan. Kedua istilah ini banyak terdapat dalam Al-Qur’an dan Hadits Nabi SAW. Gelar

¹¹⁸ Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*. (Jakarta: Prenadamedia Group, 2014), hal. 269

“muslim” sendiri langsung diberikan Allah kepada manusia, sebagaimana dalam surah al-Hajj, 22:78

هُوَ سَمَّاكُمْ الْمُسْلِمِينَ مِنْ قَبْلُ وَفِي هَذَا لِيَكُونَ الرَّسُولُ شَهِيدًا عَلَيْكُمْ وَتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ

“Dia yang menamakan kamu “Muslim” semenjak masa lalu. Hal ini dimaksudkan supaya Rasul menjadi saksi atas kamu dan kamu menjadi saksi atas sekalian kamu”

Seseorang dapat disebut Muslim tidak hanya sekadar menganut dan meyakini Islam sebagai agamanya. Lebih dari itu, keyakinan tersebut harus dibuktikan dalam perbuatan konkret. Dalam hal ini, seorang muslim minimal memenuhi sejumlah syarat sebagaimana diterangkan dalam sabda Rasulullah:

عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من شهد ان لا اله الا الله واستقبل قبلتنا وصلى وأكل ذبيحتنا فذلك المسلم الذي له ذمة وذمة الله ورسوله

Dari Anas Ibn Malik, ia berkata bahwa Nabi SAW telah bersabda, “Siapa yang mengaku tiada Tuhan selain Allah dan menghadap kiblat yang kita yakini, lalu melakukan shalat serta memakan sembelihan kita, maka orang tersebut adalah muslim yang mendapat jaminan Allah dan Nabi-Nya.” (HR. Bukhari).

Hadits diatas menginformasikan bahwa seseorang yang disebut Muslim minimal memenuhi unsur-unsur mengucapkan kalimat syahadat,

melaksanakan shalat, dan memakan sesembelihan yang dilakukan secara islami.¹¹⁹

Berdasarkan tempat menetapnya, muslim dapat dibedakan antara satu dengan yang lain. Pertama, mereka yang menetap di *dar al-Islam* dan mempunyai komitmen yang kuat untuk mempertahankan *dar al-Islam*. Termasuk ke dalam kelompok ini adalah orang Islam yang menetap sementara waktu di di *dar al-Islam*. Status mereka menurut Imam Malik, Syafi’I dan Ahmad sama dengan Muslim lainnya di *dar al-Islam*. Harta benda dan jiwa mereka tetap terpelihara. Namun menurut abu hanifah, mereka berstatus sebagai penduduk *harbiyun*, karena berda di negara yang tidak dikuasai Islam. Konsekuensinya, harta benda dan jiwa mereka tidak terjamin.

2. Ahl al-dzimmi

Kata ahl *al-dzimmi* atau *ahl al-dzimmah* merupakan bentuk *tarkib idhafi* (kata majemuk) yang masing-masing katanya berdiri sendiri. Kata “*ahl*”, secara bahasa, berarti keluarga atau sahabat. Adapun kata “*dzimmi/dzimmah*” berarti janji, jaminan, atau keamanan. Seseorang yang mempunyai janji disebut *rajulun dzammiyyun*. *Dzimmah* dalam arti janji dapat dilihat pada surah at-Taubah, 9-10:

لَا يَرْفُئُونَ فِي مَوْءِنٍ إِلَّا وَلَا ذِمَّةً ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُعْتَدُونَ

¹¹⁹ Muhammad Isma’il al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*. (Kairo: Dar Muthabi’ al-Sya’b, t.tp.), jilid 1, hal. 109

“Mereka tidak memelihara (hubungan) kerabat terhadap orang-orang mukmin dan tidak (pula mengindahkan) perjanjian. Mereka itulah orang-orang yang melampaui batas.”

Dalam pandangan al-Ghazali (w. 505 H/1111 M), *ahl al-dzimmi* adalah setiap ahli kitab yang telah baligh, berakal, merdeka, laki-laki, mampu berperang dan membayar jizyah. Ibn al-Juza’i al-Maliki memberikan definisi yang hampir sama dengan al-Ghazali bahwa *al-dzimmi* adalah orang kafir yang merdeka, baligh, laki-laki, menganut agama yang bukan Islam, mampu membayar jizyah dan tidak gila. Al-‘Unqari (w.1383 H) mempertegas pendapat diatas dengan menyimpulkan bahwa *ahl al-dzimmi* adalah orang non-Muslim yang menetap di *dar al-islam* dengan membayar jizyah.¹²⁰

Dari ketiga definisi diatas, maka unsur penting untuk menentukan status seseorang sebagai *dzimmi* adalah non-Muslim, baligh, berakal, bukan budak, laki-laki, tinggal di *dar al-Islam*, dan mampu membayar jizyah kepada pemerintah Islam. Status *dzimmi* dapat diperoleh seseorang melalui perjanjian (*akad dzimmah*) dengan pemerintah Islam. Akad tersebut dibenarkan dalam Islam, karena membawa kemaslahatan bagi umat Islam. Dengan perjanjian ini, *ahl al-dzimmi* dapat hidup berdampingan dengan umat Islam, sehingga secara langsung mereka menyaksikan ajaran Islam yang diamalkan oleh umatnya. Dengan demikian, mereka akan tertarik dengan cara-cara kehidupan umat Islam. Selain itu, dari segi materi, keberadaan mereka

¹²⁰ Abu Hamid al-Ghazali, *al-Wajiz fi Fiqh al-Imam al-Syafi’i*. (Mesir: Muhammad Musthafa, 1318 H), jilid 2, hal. 198

di *dar al-Islam* dapat menjadi sumber keuangan negara, karena mereka diwajibkan membayar pajak (jizyah).¹²¹

Pemerintah Islam boleh melakukan perjanjian akad *dzimmah* dengan non-Muslim yang ingin menetap di *dar al-Islam*. Namun dalam menentukan non-Muslim mana yang termasuk *ahl al-dzimmah* ini, ulama berbeda pendapat. Menurut kesepakatan ulama, *ahl al-dzimmah* adalah mereka yang termasuk ke dalam kategori *ahl al-kitab*, yaitu Yahudi dan Nasrani serta Majusi.¹²² Penganut agama ini dapat diterima untuk mengadakan perjanjian dengan pemerintah Islam. Penganut Majusi dikelompokkan kepada *ahl al-kitab* lainnya, meskipun kemudian mereka tinggalkan. Jadi pada prinsipnya, penganut Majusi bukan *ahl al-kitab*. Kewajiban jizyah yang dibebankan kepada mereka adalah berdasarkan praktik Nabi SAW.

Mayoritas ulama sepakat mengenai ketidakbolehan orang-orang murtad melakukan akad *dzimmah* dengan pemerintah Islam,¹²³ berdasarkan firman Allah QS. Al-Fath 48:16:

تُفْتَلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ ۚ فَإِنْ تُطِيعُوا يُؤْتِكُمُ اللَّهُ أَجْرًا حَسَنًا ۖ وَإِنْ تَتَوَلَّوْا كَمَا تَوَلَّيْتُمْ
مِّن قَبْلُ يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا

¹²¹ Muhammad Ibn Ahmad ibn al-Juza'i al-Kalabi, *Al-Qowanunal- Fiqhiyah fi Talkhish al-Madzhab al-Malikiyah*. (Beirut: Dar al-Qalam, t.tp.), hal. 184

¹²² Abu Bakar Ahmad ibn Ali al-Jashshash, *Ahkam al-Qur'an*. (Beirut: Dar al- Kitab al- 'Arabi, t.tp.), jilid 3, hal. 93

¹²³ Al- Kisani, *Bada' al-Sina'i*. (Beirut: Dar al-Kutub al-'Arabi, t.tp.), hal.111

Kamu akan memerangi mereka atau mereka menyerah (masuk Islam). Maka jika kamu patuhi (ajakan itu) niscaya Allah akan memberikan kepadamu pahala yang baik dan jika kamu berpaling sebagaimana kamu telah berpaling sebelumnya, niscaya Dia akan mengazab kamu dengan azab yang pedih.

Ayat di atas memerintahkan umat Islam agar memerangi orang-orang murtad dengan tetap memberi kesempatan kepada mereka untuk bertaubat, kembali kepada Islam. Terhadap mereka yang tidak menyadari kekeliruan, pemerintah Islam boleh memberikan sanksi keras dalam bentuk hukuman bunuh. Sanksi seperti ini akan menutup kemungkinan akad *dzimmah* bagi orang murtad, karena akad *dzimmah* bertujuan memelihara jiwa orang yang melakukan perjanjian. Disamping itu, akad *dzimmah* yang bertujuan menggambarkan toleransi Islam tidak akan berguna bagi orang murtad, karena mereka sebelumnya sudah Muslim. Oleh sebab itu, orang murtad tidak boleh diterima sebagai *ahl al-dzimmi*.

Ulama berbeda pendapat mengenai kebolehan menerima orang musyrik sebagai *ahl al-dzimmi*. Madzhab Syafi'i, Hanbali, Zhahiri, dan Syi'ah Imamiyah berpendapat bahwa pemerintah Islam tidak boleh menerima orang musyrik sebagai *ahl al-dzimmi* dan memungut jizyah mereka.¹²⁴ Mereka berlandaskan pada QS. At-taubah, 9:5:

الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ فَاقْتُلُوا ۝

¹²⁴ Al- Syafi'i, *Ahkam al-Qur'an* dihimpun oleh Abu Bakar Ahmad al-Baihaqi. (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 1395 H), jilid 2, hal. 52

“Perangilah orang-orang musyrik di mana pun kamu bertemu dengan mereka.”

Sementara Imam Malik, Al-Auza’I dan Ibn Qayyim al-Jauziyah berpendapat bahwa jizyah boleh diambil dari non-Muslim mana pun, tanpa memandang mereka sebagai *ahl al-kitab* atau bukan. Mereka beralasan pada perbuatan Nabi SAW yang mengajak raja-raja sekitar Arab dan non-Arab. Ketidakbolehan menerima sebagai *ahl al-dzimmi* dengan membayar pajak dan menuntut mereka untuk memeluk Islam bertentangan dengan prinsip ajaran Islam yang memberikan kebebasan pada manusia mengamalkan keyakinan agama mereka tanpa paksaan. Jadi akad dzimmah boleh dilakukan oleh pemerintah Islam dengan non-Muslim manapun.

Sebagai orang yang telah mengikat perjanjian untuk tunduk kepada pemerintah Islam, *ahl al-dzimmah* juga mempunyai hak-hak dan kewajiban tertentu secara seimbang. Diantara hak mereka adalah, perlindungan dari segala bentuk pelanggaran, baik dari luar maupun dalam negeri, terhadap jiwa, harta, benda, keluarga, dan kehormatannya. Mereka pun berhak memperoleh jaminan hari tua. Kalau ternyata mereka miskin, maka mereka berhak mendapat tunjangan finansial serta tidak diwajibkan membayar jizyah. Selain itu, *ahl al-dzimmi* berhak pula memperoleh kebebasan menjalankan agamanya, bekerja dan berusaha pula serta memperoleh jabatan tertentu dalam pemerintahan tanpa sikap diskriminatif terhadap mereka.

Nabi sendiri mencontohkan sikap beliau terhadap *ahl al-dzimmi*. Dalam sebuah riwayat diceritakan bahwa seorang Yahudi datang kepada beliau dan dengan cara tidak sopan meminta beliau agar membayar utang kepadanya. Melihat sikap tidak sopan ini ‘Umar naik darah dan ingin memukul Yahudi tersebut, namun Nabi mencegah ‘Umar dengan mengatakan,

“Sesungguhnya ia mempunyai hak jaminan keamanan dari kita. Bukankah saya telah menyuruhnya meminta (utang tersebut) dengan baik dan menyuruh diriku sendiri agar membayarnya dengan baik pula?” Nabi pun akhirnya membayar utangnya dan melebihinya sedikit. (HR. Muslim)

Dalam konteks modern, konsep *ahl al-dzimmi* ini mendapat kritik dari pemikir Muslim sendiri. Kamran Hashemi menegaskan penafsiran ulang terhadap konsep tradisional *ahl al-dzimmah* mutlak dilakukan. Konsep minoritas-mayoritas dalam kehidupan bernegara tidak relevan lagi dengan kehadiran hukum hak asasi manusia internasional.¹²⁵ Sementara Abdullahi Ahmad an-Na’im juga berpandangan bahwa fiqh tradisional meninggalkan ruang bagi diskriminasi serius, khususnya terkait dengan hubungan antar-agama (hak-hak non-Muslim). Berdasarkan alasan inilah, an-Na’im berpendapat bahwa fiqh tradisional bila dihubungkan dengan pertanyaan diskriminasi terhadap

¹²⁵ Kamran Hashemi, “The Right of Minorities to Identity and the Challenge of Non-Discrimination: A Study on the Effects of Traditional Muslim’s Dhimma on Current State Practices” dalam *International Journal on Minority and Group Rights*. 2006, 13, hal. 1-25

hak-hak minoritas non-Muslim, sudah tidak lagi dapat dipertahankan.¹²⁶

Sementara Nurcholis Madjid memaparkan bahwa dalam menganalisis QS. At-Taubah, 9:29 yang menjadi dasar konsep jizyah, konsep tradisional Syariah, harus menyertakan maksud dan konteks (*asbab al-nuzul*), dalam kasus ini Perang Tabuk. Oleh karenanya, konsep jizyah seharusnya hanya diterapkan di waktu perang, dan tidak boleh diterapkan dalam konteks warga masyarakat normal sebagaimana terjadi saat ini. Konsep jizyah tidak asli dari ajaran Islam dan merupakan adopsi dari konsep Persia. Kata “jizyah” sendiri berasal dari bahasa Persia, yaitu “*kazay*”. Jizyah ini, menurut Rasyid Ridha, dilaksanakan pertama kali oleh Kaisar Anusyirwan dari Persia.¹²⁷

Dari paparan diatas, konsep *ahl al-dzimmi* dan *jizyah* yang merupakan kewajiban non-Muslim membayar pajak kepala perlu di kontekstualisasikan dalam kerangka kehidupan bernegara yang demokratis dan ditarik akarnya pada masa awal sekali Islam, yaitu pada masa Nabi SAW sendiri. *Ahl al-dzimmi* dapat dipahami dalam hubungan kesetaraan antar warga negara tanpa memandang perbedaan agama, dan kesempatan yang sama untuk berbuat yang terbaik bagi negara. Dengan demikian, baik Muslim maupun non-Muslim sama-

¹²⁶ Abdullahi Ahmed an-Na'im, "Syari'a and Basic Human Rights Concerns", dalam Charles Kurzman (ed.), *Liberal Islam*. (New York: Oxford University Press, 1998), hal. 231-232

¹²⁷ Nurcholis Madjid, dkk., *Fikih Lintas Agama: Membangun Masyarakat Plural*. (Jakarta: Paramadina, 2004), hal. 152-153

sama berhak menduduki jabatan-jabatan strategis di pemerintahan. Dalam Negara Madinah, Nabi SAW sendiri pernah menjadikan seorang Yahudi sebagai Menteri Sekretaris Negara, sebelum Yahudi sendiri yang melakukan pelanggaran terhadap Piagam Madinah yang sudah disepakati bersama.

3. Musta'min

Secara bahasa, kata “*musta'min*” merupakan bentuk isim *fa'il* (pelaku) dari kata kerja *ista'mana*. Kata ini seakar dengan kata *amana* yang berarti aman. Dengan demikian, kata *ista'mana* mengandung pengertian “meminta jaminan keamanan, dan orang yang meminta jaminan tersebut disebut *musta'min*”.¹²⁸ Menurut pengertian ahli fiqh, *musta'min* adalah orang yang memasuki wilayah lain dengan mendapat jaminan keamanan dari pemerintah setempat, baik ia Muslim maupun harbiyun. Menurut al-Dasuki (w. 1230 H) antara *musta'min* dan *mu'ahid* mempunyai pengertian yang sama. *Mu'ahid* adalah orang non-Muslim yang memasuki wilayah dar al-harb.¹²⁹ *Musta'min* adalah orang yang memasuki wilayah *dar al-Islam* sebagai utusan perdamaian, anggota korps diplomatik, pedagang/investor, atau orang-orang yang berhijrah. Mereka yang menetap di dar al-Islam dapat berubah status menjadi dzimmi melalui perjanjian yang dibuat dengan pemerintah Islam.

¹²⁸ Ibn Manzhur, *Lisan al-'Arab*, jilid 13, (Beirut: Dar al-Sadir, 1990), hal. 22

¹²⁹ Syams al-Din Muhammad Ibn 'Irfah al-Dasuki, *Hasyiyah al-Dasuki 'ala Syarh al-Kabir*. (Mesir: al-Azhariyah, 1345 H), hal. 201

Istilah *musta'min* juga dapat digunakan untuk orang-orang Islam dan *ahl-al dzimmi* yang memasuki wilayah *dar al-harb* dengan mendapat izin dan jaminan keamanan dari pemerintah setempat. Hal ini diakui selama mereka hanya menetap sementara di tempat tersebut dan kembali ke *dar al-Islam* sebelum izinnya habis. Status yang bersangkutan masih Muslim, selama ia tidak murtad. Bila murtad, maka ia menjadi *harbiyun*. Sementara itu, *ahl al-dzimmi* yang menetap lama di *dar al-harb* berubah status menjadi *harbiyun*.

Ajaran Islam membolehkan *dar al-Islam* menerima permohonan non-Muslim untuk meminta jaminan keamanan berdasarkan surah at-Taubah, 9:6:

وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ ثُمَّ ابْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ

Jika salah seorang diantara kamu musyrik itu meminta suaka kepadamu, maka lindungilah dia supaya ia sempat mendengarkan firman Allah. Setelah itu antarkanlah ia ke tempat yang aman di mana ia bebas menganut kepercayaannya. Yang demikian itu adalah karena mereka kaum yang tidak mengetahui.

Berdasarkan ayat ini, permohonan orang musyrik *harbiyun* untuk mendapatkan jaminan keamanan di *dar al-Islam* harus dikabulkan. Keamanan ini meliputi keselamatan diri, harta, transaksi yang dilakukannya, bahkan keluarga mereka juga. Ia tidak hanya dibolehkan menetap di *dar al-Islam*, tetapi juga melakukan hubungan muamalah

dengan umat Islam serta saling menolong. Dengan jaminan ini, mereka tidak dibebankan membayar *jizyah*.

Jaminan keamanan untuk mereka berlaku sesuai dengan masa yang ditetapkan dalam perjanjian dengan dar al-Islam. Namun mazhab Syafi'i membatasi masa aman tidak melebihi empat bulan, selama *musta'min* tersebut bukan musafir dan urusan politik. Berakhirnya masa aman bagi mereka terkait dengan berakhirnya kepentingan atau urusan *musta'min* itu sendiri. Pembatasan masa aman ini di khususkan hanya bagi laki-laki, sedangkan bagi perempuan tidak dikaitkan dengan waktu tertentu.

Menurut mazhab Maliki, keamanan yang tidak dibatasi oleh waktu dengan sendirinya berakhir setelah melewati masa empat bulan. Adapun keamanan yang dibatasi waktu tertentu berakhir sesuai masanya selama perjanjian tersebut tidak dibatalkan.¹³⁰ Mazhab Hanafi dan *Syi'ah Zaidiyah* membatasi masa aman maksimal selama setahun. Bila lewat masa setahun, maka si *musta'min* wajib membayar *jizyah* kepada pemerintah Islam, sebagaimana halnya *ahl al-dzimmi*. Sementara mazhab Hanbali memberi Batasan waktu yang lebih luas dan lama, yaitu empat tahun. Ahmad Ibn Hanbal merujuk pendapatnya berdasarkan pada kenyataan sejarah bahwa para anggota korps diplomatik memperoleh jaminan keamanan selama tiga hingga empat tahun.

¹³⁰ Syams al-Din, *Ibid.*, hal. 280

4. Harbiyun

Kata “*harbiyun*” berasal dari *harb*, berarti “perang”. Kata ini digunakan untuk pengertian warga negara *dar al-harb* yang tidak menganut agama Islam dan antara negara Islam dengan *dar al-harb* tersebut tidak terdapat hubungan diplomatik.

Menurut *Syi’ah Imamiyah*, istilah *harbiyun* dipakai untuk non-Muslim selain *ahl al-kitab*. Pandangan ini berawal dari asumsi bahwa antara Islam dengan *ahl al-kitab* memiliki kesamaan, yaitu sama-sama agama samawi yang berasal dari Allah. Orang-orang *harbiyun* tidak terjamin keamanannya bila memasuki *dar al-Islam*, atau melalui perjanjian damai.¹³¹ Dari penjelasan diatas warga negara *dar al-Islam* terdiri dari umat Islam, *ahl al-dzimmi* dan *musta’min*. Adapun warga negara *dar al-harb* terdiri dari non-Muslim yang disebut *harbiyun*, Muslim sendiri dan *musta’min*.

Dapat disimpulkan berdasarkan pengaturan kewarganegaraan dalam hukum Islam sesuai dengan hukum positif yang berlaku di Indonesia. Meskipun Indonesia bukan merupakan negara Islam, namun peraturan-peraturan hukum yang ada di Indonesia merupakan peraturan yang dibuat untuk kemaslahatan semua warga negara. Dalam Islam terdapat aturan bahwa manusia diperlakukan secara adil tanpa membeda-bedakan kebangsaan, warna kulit dan agamanya. Terlepas dari konsep pembagian-pembagian warga negara pada konsep Syari’ah

¹³¹ Al-Kisani, *Ibid.*, hal. 130

tradisional, dapat kita ambil beberapa konsep yang sesuai dengan perkembangan zaman ini, yaitu tentang tidak diperbolehkannya diskriminasi antar warga negara dan semua warga negara diperlakukan sama di hadapan hukum.