

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar belakang

Kashmir merupakan sebuah wilayah yang terletak di Kaki Perbukitan Himalaya Asia Selatan. Wilayah Kashmir berbatasan dengan empat negara yaitu Pakistan, India, Afganishtan, dan Cina. Wilayah Kashmir telah menjadi rumah bagi beberapa etnis seperti Gujarat, Rajputs, dan Jats.¹ Sejak abad 19 wilayah Kashmir berada dalam wilayah kolonialisme Kerajaan Britania Raya. Pada tanggal 15 Agustus 1947 Britania India melakukan partisi di wilayah Asia Selatan menjadi India dan Pakistan.² Pembagian wilayah tersebut didasarkan kepada dua agama mayoritas di wilayah Britania India pada saat itu yaitu Islam dan Hindu. Di mana mayoritas masyarakat yang beragama Islam berada di wilayah Pakistan. Sementara mayoritas masyarakat yang beragama Hindu berada di India.³

Britania India terdiri dari wilayah-wilayah yang dipimpin oleh penguasa yang disebut sebagai Maharaja. Setelah pecahnya wilayah Britania India, menjadi Pakistan dan India, pembagian wilayah dilakukan dengan melakukan aksesi yang dilakukan oleh penguasa setempat dan pemungutan suara oleh masyarakat.

Kashmir, di mana pada saat itu wilayah Kashmir dipimpin oleh Maharaja Hari Singh seorang pemimpin Hindu yang menguasai wilayah Kashmir yang merupakan wilayah dengan mayoritas muslim. Di mana 80% penduduk Kashmir beragama Islam dan 20% beragama Hindu, Sikh, dan Buddha.⁴ Maharaja Hari Singh pada saat itu menunda keputusannya untuk bergabung dengan Pakistan atau

¹ S.R. Bakhsi, 1997, *Kashmir: History and People*, Sarup & Sons, Delhi, hlm 52

² Roy Arundhati et al., 2011, *Kashmir: The Case for Freedom*, Verso Books, London, vii

³ <https://www.newyorker.com/magazine/2015/06/29/the-great-divide-books-dalrymple> diakses pada Sabtu, 01 April 2023, Pukul 15:30

⁴ Fozia Nazir Lone, 2009, *The Creation Story Of Kashmiri People: The Right To Self-Determination*, The Denning Law Journal 2009 Vol 21 Hlm. 5

India. Situasi hukum dan ketertiban umum di wilayah Kashmir pun menjadi kacau. Penguasa di India menawarkan bantuan moral dan material untuk membantu Maharaja Hari Singh yang telah terkepung. Disaat terjadinya invasi dengan jumlah besar dari pemuda yang berasal dari suku di wilayah Barat Laut Pakistan. Invasi tersebut dilakukan di wilayah Poonch, dengan sangat brutal. Untuk mendapatkan bantuan militer dari India, Maharaja Hari Singh diharuskan untuk menggabungkan wilayah Kashmir ke India.⁵

Pada tanggal 24 Oktober 1947, Maharaja Hari Singh meminta bantuan kepada Pemerintah India. Permintaan tersebut sampai kepada Gubernur Jendral India pada masa itu yaitu Lord Mountbatten. Lord Mountbatten berpendapat bahwa India tidak memiliki hak untuk mengirim pasukan ke wilayah netral, karena hal tersebut juga dapat dilakukan oleh Pakistan sehingga dapat menyebabkan perang. Lord Mountbatten pun mendesak untuk melakukan formalitas hukum, di mana akses wilayah Kashmir untuk bergabung ke India diterima. Ketentuan hukum untuk melakukan pemungutan suara di wilayah Kashmir baru akan dilakukan setelah keadaan hukum dan ketertiban umum memungkinkan.⁶ Hal tersebut sebelumnya telah dilakukan di wilayah lain yaitu Junagadh, namun dengan keadaan pemimpin dan masyarakat yang kebalikan dari Kashmir.⁷

Pada tanggal 27 Oktober 1947, Lord Mountbatten menerima akses Maharaja Hari Singh untuk menggabungkan wilayah Kashmir ke India. Dalam suratnya Lord Mountbatten menambahkan bahwa akses tersebut harus dikonfirmasi oleh orang yang telah direferensikan oleh masyarakat Kashmir, karena akses tersebut merupakan subjek sengketa, di mana pernyataan akses harus sesuai dengan keinginan masyarakat Kashmir.⁸ Pada 2 November 1947, Perdana Menteri Pertama India, Pandit Jawharlal Nehru mengumumkan di seluruh radio di India bahwa “Masa depan Kashmir akan ditentukan melalui pemungutan suara”. Namun janji mengenai pemungutan suara masih tertunda, India mengklaim bahwa

⁵ Victoria Schofield, 2021, *Kashmir in Conflict: India, Pakistan and the Unending War*, Bloomsbury Publishing, London, Hlm 49

⁶ Op., cit, hlm 56

⁷ ibid

⁸ Loc., cit

partisipasi masyarakat dalam pemilihan menunjukkan bahwa masyarakat bahagia dan tidak ada keinginan untuk melaksanakan pemungutan suara.⁹

Dalam hukum internasional terdapat berbagai cara mengenai penambahan wilayah suatu negara. Berikut adalah cara-cara penambahan wilayah negara menurut hukum internasional:¹⁰

a. Okupasi

Okupasi merupakan perolehan kedaulatan atas wilayah yang *terra nullius* yaitu wilayah yang bukan dan sebelumnya belum pernah diletakkan di bawah kedaulatan suatu negara.

b. Aneksasi

Aneksasi adalah penggabungan suatu wilayah negara lain dengan kekerasan atau paksaan ke dalam wilayah negara yang menganeksasi.

c. Akresi

Akresi merupakan cara perolehan wilayah baru dengan proses alam terhadap wilayah yang sudah ada di bawah kedaulatan suatu negara.

d. Preskripsi

Adalah perolehan wilayah oleh suatu negara akibat pelaksanaan secara damai kedaulatan *de facto* dalam jangka waktu yang lama atas wilayah yang sebenarnya *de jure* masuk wilayah negara lain.

e. Cessie

Adalah perolehan tambahan wilayah melalui proses peralihan hak dari satu negara ke negara lain.

f. Referendum

Dari cara-cara di atas, tidak ada yang menggambarkan keadaan bergabungnya Kashmir secara tepat. Yang paling mendekati mungkin adalah aneksasi. Karena ada kesan memaksa dari tawaran pemimpin India kepada

⁹ Rashmi Sehgal, 2011, *Kashmir Conflict: Solutions and Demand for Self-determination*, International Journal of Humanities and Social Science Vol. 1 No. 6

¹⁰ Seffriani, 2018, *Hukum Internasional: Suatu Pengantar*, Rajawali Pers, Depok, hlm. 175-179

pemimpin Kashmir pada saat itu. Dengan cara tidak memberikan bantuan kepada Kashmir.

Dari kronologi bergabungnya Kashmir ke wilayah India, terlihat bahwa hal tersebut merupakan perbuatan sepihak dari Maharaja Hari Singh sebagai pemimpin Kashmir, untuk melindungi kepemimpinannya. Josef Korbel, yang merupakan anggota pertama Komisi PBB yang mengunjungi wilayah Kashmir pada tahun 1948 berpendapat, “apakah Mountbatten di titik ini tidak tertarik terhadap prinsip dari sebuah akses di dibandingkan penentuan akhir keinginan masyarakat Kashmir melalui proses pemungutan suara”.¹¹ Dengan demikian akses bergabungnya wilayah Kashmir ke India memiliki kecacatan hukum karena tidak melalui pemungutan suara oleh masyarakat Kashmir.

Berbagai upaya demi menyelesaikan konflik di wilayah Kashmir. Diplomasi bilateral antara India dan Pakistan telah dilakukan. Mediasi dengan melibatkan pihak ketiga telah dilakukan. Hingga delapan belas Resolusi Dewan Keamanan PBB telah dikeluarkan. Namun hal tersebut belum membuahkan hasil.

Upaya-upaya untuk mendamaikan para pihak yang belum menunjukkan hasil, menunjukkan bahwa mendamaikan para pihak bukanlah jalan untuk menyelesaikan konflik sengketa wilayah Kashmir. Oleh karena itu upaya untuk melakukan *self-determination* perlu dilakukan. Terlebih pada hakikatnya terdapat kecacatan hukum atas bergabungnya Kashmir ke India, sehingga masih ada hak bagi masyarakat Kashmir untuk melakukan upaya *self-determination*.

Praktik *self-determination* sendiri sudah diakui oleh masyarakat internasional dan sudah memiliki dasar hukum internasional. Yang mana tersebut merupakan buah dari masa dekolonialisasi. Berbagai sumber hukum internasional telah mengatur mengenai praktik *self-determination*, berikut adalah beberapa sumber hukum internasional yang telah mengatur mengenai hak *self-determination*:

- a. *United Nation Charter* atau Piagam PBB

¹¹ Loc., cit

- b. *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights* 1966 (ICESPR) atau Kovenan Internasional Mengenai Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya tahun 1966
- c. *International Covenant on Civil and Political Rights* 1966 (ICCPR) atau Kovenan Internasional Mengenai Hak Sipil dan Politik tahun 1966
- d. *United Nations General Assembly Resolutions* atau Resolusi Majelis Umum PBB
- e. Putusan Pengadilan Internasional

Pada daftar di atas terlihat bahwa terdapat berbagai macam jenis sumber hukum internasional. Meskipun beberapa sumber-sumber hukum internasional di atas tidak memiliki kekuatan mengikat, seperti deklarasi dan resolusi. Kovenan internasional sendiri merupakan sumber hukum utama hukum internasional, yang mana kedua kovenan tersebut merupakan *law making treaties*.

Dalam memberikan sebuah pilihan, tentu diperlukan contoh-contoh konkrit dari pilihan tersebut. Banyak negara yang saat ini berdiri merupakan hasil dari *self-determination*. Dan dalam hal ini penulis akan memberikan contoh negara-negara yang berhasil menyelesaikan masalah kedaulatannya melalui *self-determination*. Meskipun negara-negara tersebut masih terlibat dalam konflik internal. Beberapa negara tersebut di antaranya adalah:

Sudan Selatan merupakan negara yang berada di Timur Afrika. Negara tersebut sebelumnya merupakan bagian dari Negara Sudan. Sudan Selatan meraih kemerdekaannya melalui referendum pada tanggal, 09 April 2011. Hal tersebut mengakhiri konflik sipil yang terjadi di Sudan pada saat itu.

Timor Leste merupakan negara yang berada di Asia Tenggara. Timor Leste sebelumnya merupakan bagian dari Indonesia. Timor Leste meraih kemerdekaannya pada tanggal 20 Mei 2002, setelah melalui referendum. Merdekanya Timor Leste mengakhiri konflik berkepanjangan yang terjadi di wilayah tersebut.

Bosnia merupakan negara yang berada di Tenggara Eropa. Bosnia sebelumnya merupakan bagian dari Negara Yugoslavia. Bosnia meraih

kemerdekaannya pada tanggal, 03 Maret 1992, setelah melakukan referendum. Merdekanya negara Bosnia mengakhiri serangkaian konflik dan genosida yang terjadi.

Berawal dari dilakukannya aksesi yang memiliki kecacatan hukum. janji dari pemerintah India mengenai pemungutan suara yang tidak pernah dilakukan, hingga militerisasi wilayah Kashmir. Telah merusak kehidupan masyarakat Kashmir dalam kurun waktu yang panjang. Kashmir yang merupakan negara bekas kolonisasi Britania Raya sudah seharusnya memiliki hak untuk melakukan upaya *self-determination*. Diharapkan dengan adanya instrumen hukum internasional yang mengatur mengenai upaya *self-determination* dan contoh-contoh dari negara yang berhasil mengupayakan *self-determination*, maka seharusnya dapat membantu masyarakat Kashmir dalam mengupayakan terjadinya *self-determination*. Hukum internasional harus bisa menunjukkan perannya dalam menyelesaikan sebuah permasalahan. Terlebih pada masa ini kedaulatan suatu negara pada saat ini merupakan sisa dari kekuasaan yang dimilikinya dalam batas-batas yang ditetapkan hukum internasional.¹²

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, dapat ditarik rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Pengaturan *Self-Determination* Menurut Hukum Internasional?
2. Bagaimana Konsekuensi Hukum Dilakukannya Upaya *Self-Determination* di Kashmir?

C. Ruang Lingkup Penelitian

Guna untuk memecahkan permasalahan Konflik Kashmir melalui proses *self-determination* sebagai upaya alternatif penyelesaian sengketa wilayah Kashmir, maka dengan ini peneliti melakukan pembatasan permasalahan yang akan diteliti dengan memfokuskan pada pengaturan hukum mengenai penggunaan *self-determination* sebagai pilihan penyelesaian sengketa wilayah Kashmir dan akibat hukum dengan dipilihnya *self-determination* sebagai penyelesaian konflik sengketa wilayah Kashmir, berdasarkan sumber hukum internasional yang berlaku dan

¹² J.G. Starke, 1992, Pengantar Hukum Internasional, Sinar Grafika, Jakarta, hlm 132

dengan melakukan perbandingan hukum dengan wilayah yang telah menerapkan *self-determination* sebagai pilihan penyelesaian sengketa wilayah,

D. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui bagaimana pengaturan hukum internasional dalam penggunaan *self-determination* sebagai pilihan dalam penyelesaian konflik sengketa wilayah Kashmir, dan
2. Untuk mengetahui akibat hukum yang lahir setelah digunakannya *self-determination* sebagai penyelesaian konflik sengketa wilayah Kashmir, yang akan melahirkan wilayah berdaulat atau negara baru.

Manfaat Penelitian

Secara umum, manfaat yang dapat diambil dari penelitian ini terdiri atas manfaat teoritis dan manfaat praktis.

1) Manfaat Teoritis

- a. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih akademis terhadap perkembangan ilmu hukum internasional.
- b. Penelitian ini diharapkan dapat membantu untuk memberikan wawasan dan pengetahuan mengenai konflik sengketa wilayah Kashmir dalam hukum internasional dan penggunaan *self-determination* sebagai penyelesaian sengketa wilayah internasional, kepada para mahasiswa hukum.

2) Manfaat Praktis

- a. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan bagi masyarakat Kashmir dalam memperjuangkan kedaulatan wilayah Kashmir.
- b. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat membantu untuk memberikan pilihan penyelesaian konflik sengketa wilayah Kashmir secara damai dan berkekuatan hukum.
- c. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat membantu untuk menghentikan kekerasan dan kekosongan pemerintahan yang ada di wilayah Kashmir

E. Metode Penelitian

Istilah metodologi berasal dari kata metode dan logi. Kata “*metode*” berasal dari bahasa Yunani yaitu “*methodos*”, sambungan kata depan yang berarti, menuju, melalui, mengikuti, sudah dan kata benda “*hodos*” yang berarti jalan, perjalanan, cara, arah. Sehingga metode ialah cara bertindak menurut sistem aturan tertentu.¹³ Sedangkan logi berasal dari bahasa Yunani yaitu “*logos*” yang artinya ilmu yang berdasarkan logika berfikir.¹⁴ Metodologi artinya ilmu tentang tata cara melakukan sesuatu dengan teratur (sistematis).¹⁵ Dengan demikian metodologi dalam penelitian hukum pada hakekatnya berfungsi untuk memberikan pedoman, tentang tata cara seorang peneliti mempelajari, menganalisa, memahami dalam melakukan penelitian hukum.¹⁶

1. Jenis Penelitian

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah, yang didasarkan pada metode, sistematika, dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan menganalisisnya. Kecuali itu, maka juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut, untuk

¹³ Anton Bakker, 1984, *Metode-metode Filsafat*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 10

¹⁴ H. Ishaq, 2020, *Metode Penelitian Hukum*, Penerbit Alfabeta, Bandung, hlm. 25

¹⁵ Abdulkadir Muhammad, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, hlm 8

¹⁶ Op., cit, hlm 26

kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan-permasalahan yang timbul di dalam gejala yang bersangkutan.¹⁷

Dalam penelitian ini menggunakan satu jenis penelitian, yaitu penelitian hukum normatif (yuridis normatif). Penelitian hukum normatif pada hakikatnya mengkaji hukum yang dikonsepsikan sebagai norma atau kaidah yang berlaku dalam masyarakat, dan menjadi acuan perilaku setiap orang.¹⁸ Menurut Soejono Soekanto dan Sri Mamudji mendefinisikan penelitian hukum normatif, adalah penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder.¹⁹ Dalam penelitian ini, permasalahan yang diteliti merupakan penggunaan *self-determination* sebagai upaya penyelesaian konflik sengketa wilayah Kashmir. Norma hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah norma hukum internasional. Norma-norma tersebut dapat berbentuk piagam internasional, putusan pengadilan internasional, dan kebiasaan-kebiasaan internasional.

2. Jenis Pendekatan

Dalam sebuah penelitian hukum, terdapat beberapa jenis pendekatan yang dapat dilakukan. Pendekatan-pendekatan tersebut dilakukan sesuai dengan tujuan dan kebutuhan dari penelitian itu sendiri. Dengan pendekatan tersebut, peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya.²⁰

Pada penelitian ini, peneliti menggunakan dua jenis pendekatan hukum yaitu, pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan komparatif (*comparative approach*).

Pendekatan historis dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.²¹ Dalam

¹⁷ Soerjono Soekanto, 1986, Pengantar *Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 43

¹⁸ H. Ishaq, 2020, *Metode Penelitian Hukum*, Penerbit Alfabeta, Bandung, hlm. 66

¹⁹ Soerjono Soekanto, dan Sri Mamudji, 2010, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 13-14

²⁰ Mahmud Marzuki, 2017, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, hlm. 133

²¹ Ibid,

penelitian ini yang dimaksud sebagai isu hukum adalah penggunaan *self-determination* sebagai penyelesaian konflik sengketa wilayah Kashmir. Penelitian hukum untuk kepentingan akademis dalam ruang lingkup dogmatik hukum mutlak untuk menggunakan pendekatan perundang-undangan.²² Pendekatan peraturan perundang-undangan digunakan untuk mempelajari dan memahami bagaimana kaidah hukum yang berkenaan dengan isu hukum yang dibahas berlaku. Selain itu dengan melakukan pendekatan perundang-undangan, dapat membantu untuk menelusuri alur permasalahan hukum dan kekosongan hukum melalui perjanjian-perjanjian terdahulu.

Pendekatan komparatif merupakan yang dilakukan dengan membandingkan undang-undang atau putusan pengadilan suatu negara dengan undang-undang atau putusan pengadilan dari satu atau lebih negara lain mengenai hal yang sama.²³ Dengan melakukan pendekatan komparatif, peneliti dapat memperkaya wawasan dengan melihat cara-cara yang berbeda antara satu negara dengan negara lainnya dalam mengatur masalah atau kepentingan yang sama.²⁴ Dalam penelitian ini, yang menjadi permasalahan adalah penggunaan *self-determination*, di mana praktik penggunaan *self-determination* telah dilakukan di beberapa negara. Dengan melakukan pendekatan komparatif, penelitian ini diharapkan dapat mempelajari bagaimana tantangan dan akibat hukum dari penggunaan *self-determination* yang telah dilakukan di beberapa negara. Apakah tantangan dan akibat hukum dari penggunaan *self-determination* yang terjadi di wilayah lain akan terjadi di wilayah Kashmir. Dengan pendekatan komparatif peneliti juga dapat memahami faktor-faktor yang dapat memengaruhi penggunaan *self-determination* beserta tantangan dan akibat hukumnya.

3. Sumber Data

Dalam proses penyusunan penelitian ini, peneliti menggunakan data sekunder dan data tersier sebagai pendukung. Data-data sekunder diperoleh dari

²² Dyah Ochtorina Susanti, 2022, *Penelitian Hukum: Legal Research*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 113

²³ Op, cit, hlm 135

²⁴ I Made Pasek Diantha, 2016, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Prenada Media, Jakarta, hlm. 162

dokumen-dokumen resmi, buku, skripsi, jurnal, serta kebiasaan hukum internasional yang berlaku.

Berikut adalah bahan-bahan hukum yang digunakan dalam dalam penelitian ini:

a. Bahan hukum primer

Bahan ini terdiri atas peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, atau putusan pengadilan. Bahan hukum primer bersifat otoritatif yang artinya bahan-bahan hukum yang mengikat.²⁵ Berikut adalah bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini:

- a) *United Nation Charter*
- b) *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*
- c) *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (ICESR)*
- d) Resolusi Dewan Keamanan PBB yang Terkait Dengan Konflik Kashmir
- e) Putusan Pengadilan Internasional

b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang memberikan penjelasan atas bahan hukum primer serta implementasinya.²⁶ Berikut adalah bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penelitian ini:

- a) Buku-buku dengan tema yang terkait
- b) Hasil penelitian terdahulu
- c) Kamus hukum
- d) Media internet yang memiliki relevansi dengan penelitian ini

4. Cara Pengumpulan Data

²⁵ Op,cit, hlm. 52

²⁶ Sri Mamudji, dkk., 2005, *Metode Penelitian dan Penelitian Hukum*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, hlm. 31.

Dalam melakukan penelitian hukum ini, teknik pengumpulan data yang digunakan oleh peneliti adalah studi kepustakaan (*library research*) yaitu teknik pengumpulan data yang dilakukan dengan studi pustaka terhadap bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder. Dengan melakukan studi kepustakaan maka telah mempermudah penulis untuk mendapatkan berbagai informasi. Khususnya informasi mengenai Kashmir.

5. Teknik Analisis Data

Dalam melakukan analisis terhadap data yang telah dimiliki, terdapat beberapa cara untuk melakukan analisis tersebut. Pada penelitian ini dilakukan teknik analisis kualitatif. Teknik analisis kualitatif yakni membahas data sekunder yang telah dihimpun untuk menjawab rumusan masalah sehingga memberikan kejelasan terhadap permasalahan yang akan dibahas.²⁷

²⁷ Ronny Hanitijo Soemitro, 1990, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, cetakan 4, Ghalia Indonesia, Jakarta.