

**“KASUS SIPADAN-LIGITAN : MASALAH PENGISIAN
KONSEP NEGARA”
PROSES PENYELESAIAN SENGKETA PULAU SIPADAN
DAN PULAU LIGITAN**

Dr. N. Hasan Wirajuda, SH, LL.M., MALD¹

Pertama-tama, saya ingin menyampaikan terima kasih dan penghargaan yang tulus atas kesempatan yang diberikan kepada saya untuk berpartisipasi dalam diskusi dengan agenda “Kasus Sipadan-Ligitan : Masalah Pengisian Konsep Negara” pagi hari ini. Saya pribadi menilai pilihan topik diskusi ini mencerminkan sikap asertif Fakultas Hukum Universitas Indonesia dalam menangkap beragam aspirasi yang berkembang di masyarakat dalam memaknai putusan Mahkamah Internasional dalam sengketa Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan. Karena itu, kajian akademis terhadap putusan Mahkamah Internasional dalam sengketa tersebut memang sangat diperlukan, baik dalam rangka memperkaya wawasan maupun dalam memberikan pemahaman yang memadai atas kasus ini. Hal ini pada gilirannya diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi upaya meluruskan beberapa salah persepsi yang terlanjur memasyarakat.

Momentum penyelenggaraan diskusi yang dikaitkan dengan Peringatan Ke-53 Dies Natalis Universitas Indonesia ini menurut hemat saya juga mencerminkan kesadaran segenap kalangan civitas akademika Universitas Indonesia untuk menyumbang pandangan akademis yang konkrit terhadap masalah yang sedang menjadi sorotan masyarakat, sehingga diharapkan mampu menempatkan suatu masalah pada proporsinya yang tepat. Saya sepenuhnya memahami bahwa bagi kalangan civitas akademika peringatan Dies Natalis mempunyai arti penting utamanya dalam upaya mengkaji-ulang posisi institusi pendidikan tertinggi di dalam interaksinya dengan warga masyarakat, dan sekaligus menjadi momen retrospeksi untuk melihat sampai sejauh mana kontribusi yang telah diberikan kepada bangsa dan negara. Dalam kaitan ini, secara khusus saya ingin menggaris-bawahi bahwa Fakultas Hukum Universitas

* Disampaikan pada diskusi panel tentang “Kasus Sipadan-Ligitan: Masalah Pengisian Konsep Negara” yang diselenggarakan Fakultas Hukum Universitas Indonesia dalam rangka peringatan ke-53 Dies Natalis Universitas Indonesia, Depok, 5 Februari 2003.

Indonesia selayaknya menempati posisi strategis dan berada pada baris terdepan dalam membumikan budaya hukum di tengah perubahan sosial yang berlangsung sangat cepat. Dengan demikian, maka kita dapat mengharapkan hukum akan mampu mengawal proses transisi menuju kehidupan bermasyarakat dan bernegara yang lebih baik, yang mengedepankan penghormatan terhadap supremasi hukum, baik dalam hubungan sesama warganegara maupun dalam kerangka interaksi antarnegara. Sebagai salah satu anggota Keluarga Besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia tentunya tidak berlebihan jika saya pun menaruh harapan yang besar bagi sukses Fakultas Hukum Universitas Indonesia untuk mencapai tujuan ini.

* *

Sesuai dengan topik diskusi, saya ingin mengawali ceramah ini dengan gambaran singkat perihal kontras posisi hukum Indonesia dan Malaysia serta pokok-pokok pertimbangan hukum Mahkamah Internasional.²

Dengan pengamatan yang seksama dapat diketahui bahwa argumentasi hukum yang diajukan para pihak untuk mendukung klaimnya sesungguhnya mengacu pada prinsip hukum yang sama, yakni sukseki kepemilikan yang diwarisi dari penguasa kolonial masing-masing. Melalui alur argumentasi dan pembuktian yang berbeda, baik Indonesia dan Malaysia mengklaim kepemilikannya atas kedua pulau berdasarkan dalil *uti possidetis*. Indonesia mendasarkan klaimnya pada *treaty-based title* atau *conventional title*, utamanya penafsiran atas Pasal IV Konvensi 1891, yakni bahwa garis 4°10' LU yang memberikan petunjuk tentang batas kepemilikan Belanda dan Inggris di sebelah selatan dan utara garis 4°10' LU tersebut adalah garis yang memotong P. Sebatik dan terus menjulur ke laut di arah sebelah timur pulau tersebut atau *allocation line*³ (ilustrasi peta 1). Indonesia mengklaim bahwa kedua pulau merupakan miliknya karena terletak di sebelah selatan garis batas ini. Indonesia juga mengajukan dalil alternatif bahwa kedua pulau sengketa merupakan wilayah Kesultanan Bulungan yang kemudian diserahkan kepada Belanda.

² Putusan dan pertimbangan hukum Mahkamah Internasional (ICJ) atas argumentasi hukum masing-masing pihak dalam sengketa kepemilikan P. Sipadan-Ligitan ini dapat di akses di http://www.icj-cij.org/iccjwww//idocket/iinmajudgment/iinma_ijudgment_20021217.PDF

³ Para 39. *ibid*

Sementara itu, Malaysia menggunakan *chain of title theory* di mana kedua pulau diperoleh berdasarkan transfer kepemilikan melalui dua alur, yakni: (i) penyerahan wilayah dengan jalur *Sultan Sulu/Spainol/AS/Inggris/Malaysia*; (ii) dan tindakan privat akibat *leasing* dengan alur *British North Borneo Company (BNBC) Sultan Sulu/Spainol/AS/Dent-Overbeck (BNBC)/Inggris/Malaysia*.⁴ Secara terpisah, Malaysia juga menggunakan argumentasi alternatif dengan merujuk pada sejumlah fakta yang menunjukkan adanya pengelolaan yang damai dan berkesinambungan yang dilakukan pemerintah kolonial Inggris dan juga Malaysia terhadap kedua pulau sengketa (*effectivités*).⁵

Sebagaimana diketahui, pada tanggal 17 Desember 2002 Mahkamah akhirnya memutuskan bahwa Malaysia adalah pihak yang memiliki kedaulatan penuh atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan. Dalam putusannya, Mahkamah menjadikan doktrin "*effectivités*" sebagai pertimbangan utama untuk menyatakan kepemilikan Malaysia atas kedua pulau tersebut. Menurut Mahkamah, klaim *conventional title* Indonesia maupun klaim *chain of title theory* Malaysia sama lemahnya karena tidak dapat memberikan bukti-bukti hukum yang dapat mendukung klaim kepemilikan masing-masing atas kedua pulau sengketa. Mahkamah juga berpendapat tidak ada bukti dokumen otentik yang dapat meyakinkan bahwa kedua pulau sengketa termasuk ke dalam bagian dari wilayah kekuasaan Belanda atau Inggris. Karena itu, Mahkamah tidak melihat alternatif lain kecuali menguji doktrin *effectivités* sebagai suatu fakta hukum yang berdiri sendiri.⁶ Pertimbangan Mahkamah dalam konteks ini orisinal. Haller-Trost, misalnya mengkaitkan pengelolaan efektif yang dilakukan terhadap kedua pulau sejak 1907 diperoleh Malaysia berdasarkan rangkaian kontrak yang diperolehnya secara estafet dari pemerintah kolonial terdahulu. Berbeda dengan Haller-Trost, Mahkamah menegaskan bahwa tidak terdapat bukti yang dapat mendukung klaim kepemilikan masing-masing berdasarkan *conventional title* maupun *chain of title theory* karena kedua pulau sengketa tidak pernah dirujuk secara spesifik dalam kesepakatan yang dibuat antara pemerintah kolonial, baik antara Belanda-Inggris, Spanyol-AS maupun Inggris-AS, untuk penentuan batas kepemilikan masing-masing di kawasan. Dengan demikian,

⁴ Para 97-98, 102-103, 105. *ibid*

⁵ Para 132, *ibid*

⁶ Para 127 *ibid*.

Mahkamah mengisyaratkan bahwa kedua pulau tersebut sesungguhnya *terra nullius*.⁷

Dapat disarikan bahwa Mahkamah menyimpulkan Malaysia memiliki sejumlah dokumen yang menunjukkan adanya administrasi berkesinambungan yang dilakukan pemerintah kolonial Inggris terhadap kedua pulau sengketa. Tindakan pengelolaan Inggris ini dibuktikan dengan beragam manifestasi, baik bersifat administratif, legislatif dan quasi-yudisial sebagaimana terlihat dari: (i) pengutipan pajak terhadap kegiatan penangkapan penyu dan pengumpulan telur penyu sejak 1917; (ii) penyelesaian kasus-kasus sengketa pengumpulan telur penyu di P. Sipadan pada tahun 1930-an; (iii) penetapan P. Sipadan sebagai cagar burung (*bird sanctuaries*); dan (iv) pembangunan dan pemeliharaan mercu suar sejak tahun 1962 di Sipadan dan tahun 1963 di Ligitan.⁸

Mahkamah menegaskan bahwa fakta-fakta yang diajukan Malaysia ini - meskipun jumlahnya sedikit namun bervariasi dalam karakternya tersebut - membuktikan adanya pengelolaan secara damai dan berlanjut Inggris atas kedua pulau sengketa. Kesemuanya itu melingkupi suatu periode waktu yang memadai dan dinilai memperlihatkan suatu keinginan untuk melaksanakan fungsi-fungsi negara berkaitan dengan kedua pulau dalam rangka pengelolaan yang lebih luas.⁹ Dengan kata lain, hal tersebut mencerminkan pengejawantahan yang nyata dari itikad dan kemauan untuk menegakkan sifat perbuatan yang didalamnya melekat esensi kedaulatan negara. Sebaliknya, tindakan yang dijadikan sandaran Indonesia untuk membuktikan *effectivites*-nya - antara lain kegiatan survei Kapal Macasser (1903), patroli Kapal Lynx (1921), patroli TNI-AL serta kegiatan penangkapan ikan tradisional oleh nelayan RI di kawasan pada tahun 1960-an - dinilai tidak menunjukkan itikad dan kemauan untuk bertindak sesuai dengan kapasitas negara.¹⁰ Lebih lanjut Mahkamah menggaris-bawahi, baik laporan komandan Kapal Lynx maupun dokumen-dokumen lain yang diajukan Indonesia yang berhubungan dengan kegiatan survei dan patroli laut tidak memperlihatkan adanya bukti bahwa baik

⁷ Haller-Trost, *The Territorial Dispute between Indonesia and Malaysia over Pulau Sipadan and Pulau Ligitan in the Celebes Sea : A Study in International Law*, Vol. 2 No. 2, International Boundaries Research Unit, University of Durham, United Kingdom, 1995. Bandingkan dengan Putusan Mahkamah, Para 127 jo Para 108, *op.cit.*

⁸ Para 142-147, *op.cit* 2

⁹ Para 148, *ibid.*

¹⁰ Para 137-141, *ibid.*

Belanda maupun Indonesia menganggap Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan serta laut di sekitarnya berada dalam wilayah kedaulatan Belanda atau Indonesia.¹¹

Dalam kaitan pembuktian "*effectivites*" ini, Mahkamah sama sekali tidak mempertimbangkan tindakan-tindakan yang dilakukan para pihak setelah *critical date* (1969), kecuali apabila tindakan dimaksud merupakan kelanjutan normal dari tindakan-tindakan sebelumnya dan tidak dimaksudkan untuk memperkuat posisi hukum para pihak.

* * *

Untuk kepentingan penajaman diskusi dan sesuai dengan tema diskusi yang dipercayakan kepada saya, secara khusus saya akan menjelaskan proses penyelesaian sengketa kedua pulau ini dalam kerangka mencari solusi damai dalam hubungan antarnegara. Dengan penjabaran ini sekaligus akan diperlihatkan adanya beberapa kesalah-pahaman yang terlanjur memasyarakat dalam memaknai putusan Mahkamah.

Persoalan utama yang terkait di sini adalah kecenderungan menyama-ratakan makna proses penyelesaian secara hukum dengan diplomatis. Kesan ini mengemuka dengan mencermati tanggapan yang berkembang luas, yang menafsirkan bahwa putusan Mahkamah dalam kasus sengketa Pulau Sipadan dan Ligitan sebagai kekalahan dan kegagalan diplomasi.¹² Kesalah-pahaman tersebut berkembang, bahwa Indonesia berkurang wilayahnya akibat putusan Mahkamah yang memberikan kedua pulau sengketa kepada Malaysia. Pada bagian ini, tercermin pencampur-adukan status pemilikan atas suatu daratan/pulau yang menjadi sengketa (*sovereignty*) dengan masalah residual yang berkaitan dengan delimitasi batas maritim yang sesungguhnya berkaitan

¹¹ Para 139, *ibid.*

¹² Sebagian besar reaksi pertama publik - sebagaimana terekam di liputan media massa nasional setelah dikeluarkannya putusan Mahkamah - mencerminkan kesalah-pahaman demikian. Lihat misalnya, edisi tanggal 18 Desember 2003 beberapa surat kabar: Kompas, *Disesalkan, Sipadan & Ligitan Lepas*; The Jakarta Post, *Sipadan, Ligitan Lost: time to lick the wounds*; Koran Tempo, *Indonesia Kehilangan Sipadan & Ligitan*; Media Indonesia, *Nestapa Kedaulatan Sipadan & Ligitan*; Republika, *Fokus: Sipadan & Ligitan Lepas dari Pangkuan dan Mahalnya Harga Sebuah Kesepakatan*; Rakyat Merdeka, *Sipadan Ligitan Lepas, Deplu Malu Dong*.

dengan kepentingan negara pantai guna perlindungan dan pemanfaatan sumber daya hayati dan non-hayati di dalam batas-batas wilayah maritimnya (*sovereign rights*). Analogi yang kurang tepat ini akhirnya memicu kekhawatiran yang berlebihan tentang kemungkinan lepasnya beberapa pulau terluar Indonesia yang dinilai memiliki potensi sengketa seperti Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan.¹³

Kiranya menjadi kewajiban hukum internasional bahwa setiap perselisihan yang ada dalam hubungan antarnegara harus diselesaikan secara damai.¹⁴ Pasal 33 (1) Piagam PBB memberikan modalitas yang dapat digunakan dalam rangka penyelesaian sengketa antarnegara secara damai ini. Berbagai opsi tersebut mencakup penyelesaian politis dan penyelesaian yuridis. Penyelesaian politis dapat dilakukan langsung secara bilateral melalui negosiasi, maupun dengan melibatkan pihak ketiga yang netral (*enquiry*, mediasi, konsiliasi). Sementara itu, penyelesaian yuridis dapat dilakukan lembaga yudisial yang bersifat *ad-hoc* (arbitrasi) atau yang permanen (Mahkamah Internasional). Para pihak yang bersengketa juga diberikan kebebasan yang penuh untuk memilih bentuk penyelesaian damai lainnya, seperti penggunaan *good offices* yang mensyaratkan peran minimal pihak ketiga di dalam penyelesaian sengketa.

Modalitas yang disediakan PBB ini perlu ditafsirkan dalam kerangka pencapaian tujuan utama pendirian PBB dalam rangka memajukan dan memelihara perdamaian serta keamanan internasional.

¹³ Etty Agoes membuat catatan menarik perihal daftar pulau-pulau yang potensial bermasalah sebagaimana P. Sipadan-Ligitan berdasarkan pemberitaan pers nasional sepanjang Desember 2002. Dari daftar tersebut terlihat bahwa kesalah-pahaman masyarakat dalam memaknai putusan Mahkamah atas kasus Sipadan-Ligitan bahkan "lebih jauh". Beberapa diantaranya bahkan mengklaim pulau yang sesungguhnya tidak pernah menjadi bagian dari NKRI, misalnya P. Pasir (Australia) dan P. Perak (Malaysia). Lihat, Prof. Dr. Etty Agoes, SH, LL.M. *Status Perbatasan Wilayah Negara Republik Indonesia dengan Negara Tetangga*, makalah pada DIALOG KEBIJAKAN KELAUTAN & PERIKANAN INTERNASIONAL : MASA DEPAN PERBATASAN INDONESIA-SINGAPURA. Jakarta 30 Desember 2002.

¹⁴ Pasal 2(3) Piagam PBB. Kewajiban penyelesaian sengketa antarnegara secara damai dapat dilacak dari Pasal 1 *The 1899 and 1907 Hague Conventions for the Pacific Settlement of International Disputes*. Kewajiban tersebut ditegaskan dalam resolusi PBB. A/RES/2625/XXV tahun 1970 tentang *Deklarasi Prinsip-Prinsip Hukum Internasional mengenai Hubungan Bersahabat dan Kerjasama Antarnegara*. Lihat juga resolusi A/RES/37/10 tentang *Deklarasi Manila mengenai Penyelesaian Sengketa Internasional secara Damai*. Karena itu, kewajiban tersebut merupakan salah satu prinsip hukum internasional yang berlaku universal.

Namun jika upaya penyelesaian politis tidak juga membuahkan hasil, maka terbuka peluang kemungkinan bagi penyelesaian secara hukum melalui Mahkamah Internasional sebagai *the principal judicial organ of the United Nations*.¹⁵ Mekanisme beracara di Mahkamah lebih lanjut dijabarkan dalam Statuta Mahkamah yang menjadi bagian integral dari Piagam PBB itu sendiri. Berbeda dengan penyelesaian secara politis, karakteristik utama dari penyelesaian hukum adalah kekuatan hukum (sifat memaksa) dari putusan Mahkamah. Pasal 94 Piagam PBB bahkan mengindikasikan keterlibatan Dewan Keamanan PBB untuk memaksakan implementasi putusan sekiranya salah satu pihak bermaksud menghindari kewajiban yang diputuskan Mahkamah.

Kiranya tidak ada keraguan bahwa secara teoritis kedua opsi penyelesaian sengketa secara politis dan hukum dengan melibatkan pihak ketiga mempunyai esensi berbeda, meski keduanya sama menekankan keterlibatan pihak ketiga yang netral untuk menengahi persengketaan yang muncul. Karakteristik yang membedakan kedua opsi ini terletak pada sifat mengikat dari putusan atau yang dihasilkannya dimana solusi politis lebih bersifat rekomendasi, sementara putusan hukum memiliki kekuatan hukum bagi implementasinya.¹⁶ Menarik dicatat bahwa efektifitas penyelesaian politis melalui PBB dalam kerangka Bab VI Piagam PBB dalam beberapa hal ternyata tidak dapat terlepas dari kondisi politik internasional, utamanya yang berkaitan dengan wewenang penggunaan kekerasan atas pelanggaran terhadap perdamaian dan agresi (berdasarkan Bab VII). Menurut Steven R. Ratner ada kesenjangan antara realitas dengan bentuk ideal yang dicita-citakan masyarakat internasional dengan melibatkan organisasi dunia ini bagi penyelesaian konflik-konflik internasional. Penyebab-utamanya, karena justifikasi penggunaan kekerasan secara kolektif oleh PBB ternyata tidak bebas dari pengaruh politik internasional.¹⁷ Terlepas dari hal tersebut, pemahaman tentang perbedaan diantara kedua proses penyelesaian sengketa ini secara

¹⁵ Pasal 1 Statuta Mahkamah Internasional.

¹⁶ Lihat J.G. MERILLS, *INTERNATIONAL DISPUTE SETTLEMENT*. Grotius Publication, Cambridge, 1991. Versi ringkas masalah ini, lihat BOER MAUNA, *HUKUM INTERNASIONAL : PENGERTIAN, PERANAN & FUNGSI DALAM ERA DINAMIKA GLOBAL*, Alumni 2000, Cet. 1, Bab. IV.

¹⁷ Steven R. Ratner, *Image & Reality in the UN' Peaceful Settlement of Dispute*, <http://www.ejil.org/journal/Vol6/No3/art7.html>.

sederhana dapat mengambil analogi pada proses litigasi di tingkat nasional dalam hubungan perdata.

Sebagaimana terjadi dalam kerangka hukum nasional, penyelesaian sengketa melalui proses adjudikasi umumnya diajukan sebagai upaya terakhir (*last resort*) bagi para pihak yang bersengketa untuk memperoleh penyelesaian damai. Namun berbeda dengan situasi domestik, hukum internasional mewajibkan adanya kesepakatan negara yang bersengketa untuk membawa penyelesaian masalah yang ada melalui proses adjudikasi, baik melalui mekanisme judicial *à-la-carte* dengan arbitrase maupun oleh Mahkamah Internasional.¹⁸ Prinsip egalitarian yang menjadi ciri *Westphalian System* ini dapat dipahami dari fakta bahwa yurisdiksi Mahkamah Internasional tidak berlaku secara otomatis bagi negara anggota PBB.¹⁹ Negara dapat memilih pendekatan *a priori* melalui deklarasi yang dapat diajukan setiap saat berisi pernyataan menerima yurisdiksi memaksa dari Mahkamah (*optional clause*). Alternatifnya, negara dapat menyetujui untuk menerima yurisdiksi Mahkamah secara *a posteriori* dengan cara menetapkannya setelah sengketa muncul melalui perjanjian yang disepakati bersama.²⁰ Dalam kasus P. Sipadan-Ligitan, Indonesia dan Malaysia memilih pendekatan terakhir melalui pengajuan *Special Agreement* 1997 yang dilaksanakan sesuai dengan Pasal 36(2) Statuta Mahkamah.

¹⁸ Pasal 93 Piagam PBB menetapkan bahwa semua anggota PBB *ipso facto* menjadi pihak pada Statuta Mahkamah Internasional. Namun Pasal 36 (1) Statuta Mahkamah mensyaratkan adanya persetujuan para pihak untuk tunduk pada yurisdiksi Mahkamah.

¹⁹ Analisis menarik perihal asumsi adanya pergeseran konsep kedaulatan negara pada periode pasca Perang Dingin, utamanya dikaitkan dengan intervensi untuk alasan kemanusiaan, dikupas mendalam dan berimbang oleh GENE M. LYONS & MICHAEL MASTANDUNO (ED) dalam bukunya, *BEYOND WESTPHALIAN SYSTEM: STATE SOVEREIGNTY AND INTERNATIONAL INTERVENTION*. John Hopkins Publication 1999. Setelah mengkaji pro-kontra, buku tersebut menggaris-bawahi kesimpulan bahwa konsep kedaulatan negara ternyata masih belum beranjak dari makna kesetaraan dalam hubungan internasional dan kewenangan mutlak negara untuk bertindak dalam batas-batas wilayah nasionalnya. Hal ini identik dengan makna kedaulatan negara pada Perjanjian Westphalia, 1648, yang mengakhiri perang 30 tahun dan sekaligus mengubur *Holy Roman Empire*. Pada akhirnya, konsep ini menjadi ciri utama negara sebagai subjek utama hukum internasional.

²⁰ CESARE P.R. ROMANO. *THE PEACEFUL SETTLEMENT OF INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL DISPUTES: A PRAGMATIC APPROACH*. Kluwer Law Int. Pub. 2000, hal. 93.

Saya ingin menggaris-bawahi satu fakta dasar bahwa sengketa Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan merupakan kasus yang bersifat khusus dan unik. Kedua pulau menjadi objek sengketa kepemilikan antara Indonesia dan Malaysia pada waktu kedua negara merundingkan perbatasan landas kontinen kedua negara pada tahun 1969. Berbeda dengan di wilayah Selat Malaka dan Laut Cina Selatan di mana kedua negara berhasil menyepakati garis batas landas kontinen, perundingan untuk kawasan Laut Sulawesi menemui jalan buntu, karena baik Indonesia maupun Malaysia sama-sama mengklaim kepemilikan atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan.²¹ Guna menghindari tindakan yang dapat mengubah posisi hukum para pihak, kedua negara pada 1969 sepakat menetapkan *status quo* atas kedua pulau sengketa. Pokok masalah inilah yang oleh kedua negara kemudian dicoba diselesaikan secara diplomatis (1988-1997) dan akhirnya diselesaikan Mahkamah Internasional (1997-2002). Dapat dicatat bahwa *joint communique* yang dipertukarkan pada akhir perundingan 1969 secara khusus tidak memuat klausula yang mewajibkan para pihak untuk menahan diri dari tindakan-tindakan yang dapat merubah posisi masing-masing pihak dan mempertahankan *status quo* terhadap kedua pulau. Putusan Mahkamah yang menetapkan 1969 sebagai *critical date* setidaknya telah membenarkan penafsiran Indonesia perihal *status quo* Perjanjian 1969. Penetapan *critical date* tersebut membawa konsekuensi bahwa Mahkamah mengabaikan tindakan-tindakan yang dilakukan para pihak terhadap kedua pulau sengketa yang dilakukan setelah tahun 1969. Namun sebagaimana terlihat dari putusan, Mahkamah ternyata mendasarkan *effectivites* pada kegiatan yang dilakukan pemerintah kolonial Inggris sejak 1907 dan bukan kegiatan pariwisata bahari yang gencar dilakukan Malaysia pada periode pasca 1969.²²

²¹ Proses perundingan 1969 ini dapat dilihat pada HASJIM DJALAL PERJUANGAN INDONESIA DI BIDANG HUKUM LAUT. Penerbit BPHN-BINACIPTA 1979. Perhatikan, misalnya cara penarikan garis batas landas kontinen di bagian yang tersebut terakhir tidak menggunakan prinsip *median line*. Pada bagian ini, Indonesia bersedia mempertimbangkan pemberian konsesi minyak yang telah diberikan kepada Shelf Co. di kawasan tersebut pada tahun 1956. Namun pemahaman tentang hal ini tampaknya perlu diletakkan dalam kerangka upaya pembinaan hubungan bilateral yang ketika itu berada dalam proses pemulihan serta dalam kerangka perjuangan penerimaan Wawasan Nusantara. Lihat hal. 168-169.

²² Perihal doktrin *critical date* dan kaitannya dengan klaim kewelayahan, lihat Bab. 5, *Historic Title, Critical Date, Self-Determination* pada OPPENHEIM'S INTERNATIONAL LAW, VOL. 1. PEACE. NINTH EDITION, Sir Robert Jennings, QC dan Sir Arthur

Perlu disampaikan, bahwa keputusan membawa masalah ke Mahkamah Internasional justru disepakati Indonesia dan Malaysia dengan mencermati bahwa seluruh proses penyelesaian politis yang dijajagi kedua negara ternyata menemui jalan buntu. Sebagai kilas-balik, upaya diplomatik mulai dijajagi kedua negara pada 1988 atau hampir sepuluh tahun setelah pihak Malaysia diketahui menerbitkan peta yang memasukkan kedua pulau sebagai bagian dari wilayahnya (1979). Isu status kepemilikan kedua pulau tersebut mulai dibicarakan dalam pertemuan tingkat tinggi antara Presiden Suharto dan Perdana Menteri Mahathir Mohammad di Yogyakarta, Juni 1988. Upaya mencari penyelesaian politis dilakukan melalui serangkaian perundingan yang dilakukan secara bertahap. Perundingan dilakukan, baik pada tingkat pejabat teknis (*Joint Working Group on Sipadan and Ligitan/JWG*), pejabat senior (*Senior Official Meeting*), hingga forum pertemuan tingkat Menteri Luar Negeri (*Joint Commission Meeting*). Pada September 1994, kedua Kepala Pemerintah bahkan berupaya melakukan terobosan dengan cara menunjuk wakil pribadi masing-masing untuk mencari penyelesaian masalah ini. Untuk keperluan tersebut, Wakil Khusus (*Special Representative*) yang ditunjuk, masing-masing Mensesneg Moerdiono dan Wakil PM Anwar Ibrahim, mengadakan 4 pertemuan, yakni di Jakarta tanggal 17 Juli 1995 dan 26 September 1995 serta di Kuala Lumpur tanggal 22 September 1995 dan 21 Juni 1996.

Dalam serangkaian negosiasi tersebut di atas, kedua negara *tidak* menyentuh opsi penyelesaian politis, misalnya dengan cara membagi-dua pulau-pulau sengketa atau pengelolaan kedua pulau secara bersama-sama. Apa yang dilakukan pada kedua negara adalah bertukar argumentasi hukum di mana baik Indonesia maupun Malaysia berupaya mematahkan argumentasi hukum yang diajukan masing-masing. Untuk memperkuat dalil hukum yang diajukannya, kedua negara kemudian menyampaikan dokumen-dokumen dan bukti-bukti yang diasumsikan dapat mendukung klaimnya masing-masing. Upaya ini dilakukan dengan pertimbangan bahwa masing-masing negara beranggapan memiliki dasar hukum yang lebih kuat untuk mendukung klaimnya.

Opsi penyelesaian dengan cara mengelola bersama tampaknya juga sulit dilakukan mengingat kedua negara lebih menekankan pada keinginan untuk memperoleh kejelasan mengenai status kepemilikan atas Pulau

Watts, KCMG, QC (Editors). Sebagai catatan tambahan, Sir Arthur Watts, KCMG, QC, merupakan salah satu dari *legal counsels* Indonesia dalam kasus P. Sipadan & Ligitan ini.

Sipadan dan Pulau Ligitan. Kajian seksama atas berbagai kasus klaim kepemilikan suatu wilayah yang tumpang-tindih menunjukkan bahwa isu ini sulit untuk dicarikan penyelesaian politis yang menguntungkan para pihak (*win-win solution*). Hal ini berbeda dengan masalah klaim wilayah landas kontinen dan/atau ZEE yang lebih merujuk kepada implementasi hak berdaulat yang berkaitan dengan pemanfaatan sumber daya alam hayati dan non-hayati. Pengaturan sementara dalam bentuk *Joint Development* seperti di Celah Timor merupakan salah satu bentuk penyelesaian klaim tumpang-tindih bagi pemanfaatan ekonomis atas landas kontinen dengan mengesampingkan untuk sementara waktu penyelesaian final atas klaim tumpang-tindih. Solusi ini direkomendasikan UNCLOS 1982 pada Pasal 83(3) dan berlaku pula untuk ZEE sesuai Pasal 74(3). Namun esensi permasalahan yang dikerjasamakan ini berbeda dengan kepemilikan atas suatu daratan tertentu. Konsep kedaulatan negara atas suatu wilayah bersifat mutlak dan tidak terbagi. Kendala dalam proyek kerjasama Laut Cina Selatan untuk kegiatan eksplorasi ekonomis kawasan di maksud dengan mengesampingkan klaim kedaulatan *claimant states* menjadi salah satu ilustrasi untuk memudahkan pemahaman perihal adanya perbedaan antara kedaulatan dan hak berdaulat atas suatu wilayah laut yang tumpang-tindih.

Sementara itu, mengenai upaya penyelesaian melalui mekanisme ASEAN, Malaysia memperlihatkan keengganannya dengan alasan forum dikhawatirkan tidak dapat bersikap netral karena Malaysia memiliki sengketa kewilayahan yang serupa dengan Singapura (Pulau Batu Puteh) dan Philipina (Sabah). Dalam pada itu, aturan pelaksanaan *High Council ASEAN* yang merupakan bagian dari *Treaty Amity & Cooperation (TAC) 1976* baru berlaku pada bulan Juli 2001. Upaya penyelesaian hukum akhirnya direkomendasikan Wakil Khusus pada tahun 1996 setelah mencermati kesulitan mendapatkan solusi politis yang dapat disepakati kedua negara. Pertimbangannya antara lain bahwa mengingat klaim kepemilikan atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan merupakan masalah hukum dan bahwa isu tersebut sangat sensitif dalam hubungan kedua negara. Untuk itu, disarankan perlunya penyelesaian melalui jalur hukum (*adjudication*) oleh pihak yang dapat dipandang berwibawa dan netral, yakni Mahkamah Internasional. Keputusan kedua negara untuk membawa sengketa ini ke Mahkamah Internasional jelas mencerminkan lompatan yang jauh ke depan, utamanya jika dibandingkan dengan posisi konvensional negara-negara ASEAN yang umumnya cenderung memilih penyelesaian masalah secara politis. Tidak berlebihan jika disebutkan

bahwa putusan ini pada gilirannya telah memberikan kontribusi penting bagi upaya pembentukan tatanan regional dengan ajudikasi internasional sebagai salah satu opsi mekanisme penyelesaian sengketa secara damai.

Sebagai tindak-lanjut, kedua negara pada tahun 1997 menyepakati *Special Agreement for the Submission to the ICJ the dispute between Indonesia and Malaysia concerning the sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan*. Rumusan *Special Agreement 1997* ini tampaknya menghindari isyarat tertulis perihal kegagalan kedua negara untuk mencapai penyelesaian sengketa secara politis melalui jalur perundingan. Sekiranya fakta ini tercantum didalamnya, kemungkinan dapat memudahkan pemahaman masyarakat awam perihal adanya perbedaan yang signifikan antara proses dan mekanisme penyelesaian politis dengan yuridis. Bandingkan misalnya dengan *Special Agreement between Hungary and the Czech and Slovak Federal Republic for the Submission to the ICJ of the Differences between them Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project, April 7, 1993* di mana pada salah satu pertimbangannya menyebutkan : "*Recognizing that the Parties concerned have been unable to settle these differences by negotiation: ...*".²³

Dengan pengamatan seksama, sesungguhnya opsi penyelesaian sengketa P. Sipadan-Ligitan melalui Mahkamah Internasional dapat dikatakan masih berjalan di dalam koridor penyelesaian secara damai yang direkomendasikan TAC. Dalam kaitan ini, TAC tidak mengecualikan pilihan para pihak kepada mekanisme penyelesaian sengketa sebagaimana terdapat dalam Piagam PBB di mana salah satunya adalah proses ajudikasi melalui Mahkamah Internasional. Disebutkan bahwa "*Nothing in this Treaty shall preclude recourse to the modes of peaceful settlement contained in Article 33(1) of the Charter of the United Nations*".²⁴ Penggelaran perkara di bawah yurisdiksi Mahkamah yang dilakukan melalui *Special Agreement 1997* ini mengandung arti bahwa upaya penyelesaian atas kedua pulau sengketa tidak lagi berada di dalam domain politik atau diplomatik melainkan sepenuhnya berada bahwa proses hukum yang berjalan mengikuti proses beracara sebagaimana disepakati bersama. Dengan kata lain, upaya penyelesaian secara politis telah berakhir dengan

²³ Teks *Special Agreement* Hungaria vs. Czeck-Slovak dikutip dari CESARE P.R. ROMANO, Op.cit 19, hal. 113.

²⁴ Pasal 17 *Treaty of Amity & Cooperation in Southeast Asia* ditanda-tangani di Den Pasar, pada 24 Februari 1976.

digulirkannya penyelesaian sengketa kepemilikan atas kedua pulau ini di Mahkamah Internasional.

Di tengah proses persidangan sengketa ini, Pemerintah Filipina pada 13 Maret 2001 mengajukan permohonan intervensi kepada Mahkamah karena kekhawatiran bahwa putusan Mahkamah dalam kasus Pulau Sipadan dan Ligitan akan mempengaruhi klaimnya atas Sabah.²⁵ Indonesia dan Malaysia menolak permohonan tersebut. Mahkamah Internasional dalam putusannya menyatakan bahwa permohonan intervensi tersebut tidak dapat dikabulkan. Menurut Mahkamah, Filipina tidak dapat membuktikan adanya kepentingan hukum (*interest of legal nature*) yang mungkin dapat mempengaruhi putusan Mahkamah dalam pokok perkara.²⁶

Putusan Mahkamah di atas selayaknya tidak dapat ditafsirkan sebagai suatu kegagalan diplomasi mengingat penyelesaian damai melalui Mahkamah sepenuhnya merupakan suatu proses hukum, yang *fair*, transparan dan berwibawa. Putusan Mahkamah telah didasarkan atas "*term of reference*" yang disepakati dan diminta oleh Indonesia dan Malaysia, yakni berdasarkan pertimbangan perjanjian tertulis (*treaty, agreement*) atau praktek kenegaraan. Sebaliknya, kesepakatan kedua negara untuk membawa penyelesaian klaim kepemilikan atas wilayah (kedaulatan) secara damai melalui proses adjudikasi justru selayaknya ditafsirkan sebagai suatu preseden baik bagi kedua negara dan bahkan bagi kawasan karena keputusan politik tersebut setidaknya telah berhasil mengisolir isu kedaulatan yang sensitif, yang apabila tidak ditangani secara bijaksana, sangat potensial menimbulkan konflik bersenjata dan mengganggu kestabilan kawasan.

Terlalu banyak bukti historis yang menunjukkan bahwa sengketa kewilayahan seringkali bermuara pada konflik bersenjata terbuka jika para pihak gagal menahan diri dalam melakukan tindakan-tindakan sepihak yang berlebihan. Perang Inggris-Argentina atas *Malvinas/Falkland Island* pada April 1982 memberikan ilustrasi tentang keperluan pengelolaan konflik kewilayahan secara bijak untuk mencapai suatu penyelesaian yang

²⁵ Permohonan intervensi Filipina dapat diakses di arsip Mahkamah melalui http://www.icj.cij.org/icjwww/idocket/iinmaorder/iinma_iapplication_20010313_Intervention.PDF. Lihat juga, Bernabe Afrika, *The Legal Status of the British Occupation of North Borneo*. University of Michigan, *Philippine International Law Journal*, 1969, Vol.2, No: 3.

²⁶ Pertimbangan hukum Mahkamah terhadap permohonan intervensi Filipina selengkapnya dapat dilihat pada http://www.icj.cij.org/icjwww/idocket/iinmaorder/iinma_iapplication_20010313_Intervention.PDF

dapat diterima para pihak yang bersengketa, sekaligus guna menghindari konflik bersenjata terbuka. Tercatat, perang tersebut mengambil korban 236 orang Inggris dan 655 warga Argentina. Sementara itu, sekitar 10 ribu warga Argentina lainnya menjadi tawanan perang. Kekalahan Argentina dalam perang tersebut bahkan telah menjadi salah satu faktor yang mendorong perubahan sosial dan pemerintahan setempat pada tahun 1983. Argentina mengklaim kepemilikan sejak 1920 berdasarkan *papal bulls* 1493 yang dimodifikasi oleh Traktat Tordesillas (1494) serta kedekatan geografis. Sementara itu, Inggris mendasarkan klaimnya pada "open, continuous, effective possession, occupation and administration" sejak 1833. Status kepemilikan atas pulau sengketa diperdebatkan di Komite Dekolonisasi PBB tahun 1964 dan setahun berikutnya, MU-PBB menyetujui resolusi yang mendorong perundingan kedua negara dalam rangka mencapai solusi damai atas sengketa dimaksud. Proses perundingan terputus dengan meletusnya perang Malvinas.²⁷

Proses penyelesaian sengketa atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan juga perlu dihargai dalam konteks waktu itu yang dilatarbelakangi upaya kedua negara untuk mengakhiri konfrontasi (1966), pembentukan ASEAN (1967), dan upaya membangun kawasan Asia Tenggara sebagai zona damai, bebas dan netral (ZOPFAN) sejak 1971. Karena itu, upaya penyelesaian sengketa secara damai melalui Mahkamah - yang merupakan pertama kali dilakukan oleh negara anggota ASEAN - kiranya dapat menjadi preseden yang baik bagi interaksi antarnegara yang terletak di kawasan Asia Tenggara. Malaysia dan Singapura misalnya telah sepakat untuk membawa penyelesaian sengketa kepemilikan/kedaulatan atas P. Batu Putih (Karang Habsbourgh) ke Mahkamah Internasional. Proses perumusan *Special Agreement* dimaksud saat ini dalam tahap finalisasi dan diharapkan dapat ditanda-tangani kedua negara pada bulan Februari 2003.

Menarik dicermati bahwa keanggotaan pada suatu organisasi regional tidak dengan sendirinya memberikan jaminan bahwa negara-negara terkait akan dapat menahan diri dari tindakan yang dapat memperburuk hubungan bilateral sekiranya konflik tetap tidak berhasil diselesaikan. Hal ini tercermin dari pemutusan hubungan diplomatik Islandia- Inggris pada Februari 1976 sebagai akibat berlarutnya sengketa hak penangkapan ikan nelayan Inggris di perairan Islandia. Kasus ini

²⁷ Kronologis masalah ini lihat *Chronicle of the Falklands/Malvinas History & War of 1982*, yang dapat diakses di internet melalui <http://www.yendor.com/vanished/falklands-war.html>.

menarik karena mencakup rentang periode yang panjang (1952-1976) dan meliputi 4 fase. Awalnya, kasus ini dipicu oleh kebijakan Islandia yang memperluas wilayah perikananannya hingga 4 mil (1952-1956), selanjutnya 12 mil (1958-1961), 50 mil (1971-1975) dan kemudian diperluas kembali menjadi 200 mil (1975-1976). Kebijakan Islandia yang tampaknya didasarkan pada pertimbangan menipisnya *stock* ikan nasionalnya serta mengambil manfaat dari perkembangan hukum internasional (konsep ZEE) tersebut memancing protes keras negara anggota NATO lainnya, Spanyol, Swedia, Jerman, dan Belanda. Namun hanya Inggris yang mengirimkan armadanya untuk mengawal nelayannya dalam melakukan kegiatan penangkapan ikan di perairan yang "menjadi sengketa" dimaksud.²⁸

Mempertimbangkan fakta tersebut di atas, dari segi diplomasi penyelesaian kasus P. Sipadan dan Ligitan hendaknya dilihat sebagai kemampuan para pihak yang bersengketa dalam meredam dan mengalihkan potensi konflik menjadi suatu kerjasama yang saling menguntungkan. Mengingat opsi tersebut sulit dicapai, maka kesepakatan membawa penyelesaian sengketa kewilayahan secara damai melalui jalur hukum sepatutnya dipertimbangkan sebagai kemenangan akal sehat dari para pihak yang bersengketa. Putusan Mahkamah dimaksud juga diharapkan dapat membuka babak baru hubungan bilateral yang lebih bersahabat, dewasa, dan produktif antara pemerintah dan rakyat kedua negara.

* * * *

Pasca putusan tersebut, saya juga mencatat kesalah-pahaman lain yang intinya menyatakan bahwa wilayah Indonesia berkurang atau bahwa kedua pulau tersebut lepas dari kepemilikan RI. Menurut hemat saya, pemahaman utuh terhadap putusan Mahkamah perlu dilihat dari kerangka waktu *ketika* sengketa ini muncul ke permukaan, yakni pada tahun 1969. Pada saat perundingan tersebut, fakta menunjukkan bahwa UU No: 4/Prp/1960 tidak memasukkan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia (ilustrasi peta 2). Sementara itu, peta nasional yang digunakan Malaysia sebaliknya juga

²⁸ CESARE ROMANO, Op.cit 19, Bab. III. CASE STUDY, hal.151-181.

tidak memasukkan kedua pulau sengketa sebagai bagian dari wilayahnya.²⁹ Dengan demikian, ketika sengketa atas kedua pulau ini muncul pada tahun 1969 terdapat ketidak-pastian perihal status kepemilikan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan.

Di tengah ketidak-pastian tersebut, Indonesia berupaya untuk mengklaim kedua pulau sengketa. Pemerintah RI memperhatikan suara-suara masyarakat yang beranggapan bahwa kedua pulau sengketa merupakan bagian dari kesatuan wilayah Indonesia. Dengan menggunakan parameter produk perundang-undangan nasional ketika kasus ini muncul, maka anggapan wilayah Indonesia berkurang sebagai akibat putusan Mahkamah adalah tidak tepat sama sekali. Dalam hal ini, mungkin lebih tepat jika disebutkan bahwa perjuangan hukum Indonesia untuk menambah wilayahnya ternyata tidak memperoleh sandaran hukum yang kuat.

Sebagaimana diketahui, dalam penanganan masalah ini Pemerintah telah membentuk Tim SATGASSUS yang anggotanya melibatkan berbagai instansi terkait, baik pada tingkat pusat maupun daerah. Untuk proses beracara, Pemerintah juga dibantu tim penasehat hukum mancanegara yang berpengalaman dalam persidangan di Mahkamah. Tim ini beserta *legal counsels* juga melakukan riset dan penelitian kepustakaan intensif di beberapa lokasi di luar negeri. Guna memperoleh data-data tambahan yang dapat memperkuat klaim Indonesia, Tim juga mewancarai sejumlah pejabat dan penduduk Kalimantan Timur yang tinggalnya berdekatan dengan kedua pulau untuk diajukan sebagai *affidavit*.

Dalam proses penanganan masalah ini, terutama sejak tahun 1991, Pemerintah juga senantiasa melakukan konsultasi dengan DPR melalui berbagai rapat kerja dengan Komisi I. Pada tanggal 31 Desember 1997, Pemerintah juga telah memberitahukan kepada DPR tentang kesepakatan *Special Agreement for Submission to the International Court of Justice of the Dispute between Indonesia and Malaysia concerning Sovereignty over Pulau Ligitan dan Sipadan*, sebagai modalitas pengajuan sengketa

²⁹ Baca "kesaksian" Hasjim Djalal perihal jalannya perundingan Tim Teknis Landas Kontinen Indonesia-Malaysia 1969 yang pertama kali memunculkan isu kepemilikan atas kedua pulau ini. Sementara perunding Indonesia menggunakan acuan pada UU No: 4/Perpu/1960 yang mengecualikan kedua pulau sebagai bagian dari wilayah nasional, pihak Malaysia menggunakan peta yang justru memasukkan P. Sipadan-Ligitan ke dalam wilayah Indonesia. Pembahasan tentang masalah ini terhenti karena dinilai berada di luar kewenangan Tim Teknis Landas Kontinen. Hasjim Djalal. *Penyelesaian Sengketa Sipadan-Ligitan, Interpelasi?*, Kompas, 13 Januari 2003.

dimaksud di Mahkamah Internasional.³⁰ Memperhatikan hal ini, sepatutnya putusan Mahkamah diterima sebagai suatu putusan yang bersifat final dan mengikat.³¹ Hal ini kiranya sesuai dengan kesepakatan kedua negara di dalam *Special Agreement* 1997 serta mempertimbangkan bahwa putusan tersebut juga diambil melalui proses adjudikasi yang berlangsung secara *fair*, transparan dan berwibawa.

* * * * *

Sebagai *agent* yang mewakili Pemerintah RI dalam proses berperkara di Mahkamah, tentu saja proses penyelesaian sengketa ini memberikan pengalaman tersendiri bagi saya pribadi. Terlepas dari hasil akhirnya yang telah sama-sama telah diketahui, proses adjudikasi dalam masalah ini setidaknya juga memberikan beberapa pelajaran menarik untuk dikaji lebih lanjut.

Pertama, saya pribadi menilai kasus ini memberikan kesan pengalaman yang berulang (*de javu*) mengingat setidaknya kita sendiri "mengalaminya" ketika pada tahun 1928, arbitrator tunggal, Prof. Max Huber (Swiss) memutuskan kepemilikan Belanda atas P. Miangas (*Las Palmas*). Dalam kasus *Las Palmas* ini, penguasaan efektif Belanda atas pulau sengketa - diwujudkan a.l. dengan pemeliharaan mercu suar dan kunjungan secara berkala dalam rangka pencatatan penduduk - dinyatakan sebagai pembuktian yang sah bagi kepemilikan atasnya. Dalam putusan tersebut, Hakim Huber menegaskan bahwa kealpaan untuk mewujudkan tindakan kedaulatan yang nyata dapat dijadikan dalil hukum untuk menggugurkan status kepemilikan negara atas suatu wilayah tertentu (*prescription*). Penemuan atas suatu wilayah tak-bertuan (*terra nullius*) - sebagaimana didalilkan AS - tidak otomatis menciptakan hak kepemilikan, melainkan sekedar berfungsi sebagai hak pendahuluan (*enchoate title*) yang dapat digugurkan berdasarkan doktrin *prescription*.³²

³⁰ *Special Agreement* 1997 diratifikasi dengan Keppres no: 49/1997 tanggal 29 Desember 1997.

³¹ Lihat juga pasal 60 Statuta Mahkamah.

³² Petikan kasus ini serta penegasan beberapa prinsip hukum internasional yang penting yang ditegaskan dalam pertimbangan Prof. Huber dapat dijumpai dalam D.J. HARRIS.

Kedua, doktrin efektifitas dalam kasus Pulau Sipadan-Ligitan yang ditafsirkan secara terbatas sebagai upaya memelihara kehadiran fisik secara sporadis. Kesan ini mengemuka dengan memperhatikan silang-pendapat yang berkembang luas di media massa kalangan berkaitan dengan pengamanan terhadap pulau-pulau terluar nusantara. Pengelolaan secara administratif terkesan direduksi menjadi sebatas melakukan kunjungan insidental atau dengan "menduduki" pulau-pulau terluar.³³ Penguasaan efektif ditafsirkan sekedar memberikan tanda-tanda yang dapat memperlihatkan simbol-simbol fisik kedaulatan negara.³⁴ Pemahaman demikian kiranya menyimpang dari penafsiran umum yang dibuat Mahkamah dalam beberapa sengketa kepemilikan atas suatu wilayah. Menarik pula untuk dirujuk di sini, putusan Mahkamah dalam kasus *Nigeria vs. Kamerun* (Oktober 2002) yang a.l menetapkan bahwa perubahan struktur penduduk di wilayah semenanjung Bakassi - dihuni oleh mayoritas warganegara Nigeria - tidak merubah status kepemilikan kawasan tersebut sebagai milik Kamerun berdasarkan Traktat 1913 (Inggris-Jerman).³⁵

Ketiga, deklarasi tambahan Hakim Shiegeru Oda (Jepang) yang intinya menilai bahwa kondisi kedua pulau yang sangat kecil dan secara sosial-ekonomis tidak signifikan ini merupakan suatu keadaan khusus (*special circumstance*) yang dapat diabaikan dalam penentuan batas maritim kedua negara di kawasan.³⁶ Pandangan ini kiranya menjadi

CASES & MATERIALS ON INTERNATIONAL LAW. Fifth Ed. London Sweet-Maxwell, 1998, Bab V, hal. 190-200.

³³ Lihat, misalnya tanggapan para pakar dan pemerhati di media massa yang intinya mengulas dampak putusan terhadap "pulau-pulau Indonesia lain yang berstatus sengketa" dan upaya pencegahannya. *Pemerintah Kembangkan Pulau di Perbatasan*, Media Indonesia, 22 Desember 2002, *Pulau-pulau Sengketa Harus Jadi Prioritas Pembangunan*, Suara Pembaharuan, 23 Desember 2002, *Belajar dari Kasus Sipadan-Ligitan : Lemahnya Visi Kelautan Bisa "Lenyapkan" Pulau Lain*, Suara Harapan, 3 Januari 2003.

³⁴ KSAL Perintahkan *Show the Flag* di Pulau-Pulau Perbatasan. Kompas, 24 Desember 2002. Lihat juga, *Lima Pulau Lagi masih Sengketa dengan Negara Tetangga*, Kompas 03-01-03.

³⁵ *Case Concerning The Land & Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria* dapat diakses di http://www.icj-cij.org/iccjwww/fidocket/icn/icnjudgment/icn_ijudgment_20021010.PDF.

³⁶ Menurut Hakim Oda, terdapat *a misconception on the part of the Parties, who failed to understand that, in accordance with the "special circumstances" rule, a delimitation line could well have been drawn disregarding these two extremely small, socially and economically insignificant islands*. Lihat bagian ke-5 Deklarasi Tambahan pada op.cit 1

tantangan tersendiri bagi Fakultas Hukum Universitas Indonesia untuk melakukan kajian komprehensif perihal konsep *special circumstances* dimaksud dalam rangka delimitasi batas maritim antarnegara di kawasan sekitarnya. Sebagaimana diketahui, masalah residual yang muncul dari putusan Mahkamah adalah penetapan batas maritim di kawasan dimaksud. Tantangan yang ada dengan demikian mengacu pada dua fakta yang saling bertolak-belakang, yakni: putusan Mahkamah (yurisprudensi) yang memberikan bobot pertimbangan bagi keadaan-keadaan khusus dalam rangka delimitasi batas maritim *vis a vis* penerapan prinsip jarak (*distance criteria*) sebagai konsekuensi pemberlakuan Konvensi Hukum Laut Internasional (UNCLOS) 1982 pada tahun 1994.³⁷ Perlu dicatat, bahwa menurut UNCLOS 1982 penentuan batas landas kontinen ditetapkan berdasarkan kesepakatan kedua negara sesuai hukum internasional. Pengaturan ini berlaku *mutatis mutandis* untuk delimitasi batas Zona Ekonomi Eksklusif (Pasal 84 *juncto* Pasal 74). Namun rumusan yang terkesan sederhana ini berbeda dengan Konvensi Hukum Laut 1958 yang secara tegas menambahkan adanya *special circumstances* yang dapat mempengaruhi penerapan prinsip sama-jarak (*equidistance principle*) dalam penentuan batas maritim.³⁸ Kajian yang dibuat kelak tentunya diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi penyelesaian menyeluruh perbatasan maritim Indonesia. Seperti diketahui, dalam rangka memberikan kejelasan perihal batas wilayah nasional guna mewujudkan konsepsi Wawasan Nusantara Pemerintah Indonesia sepanjang periode 1969-1995 telah membuat 13 perjanjian batas dan 4 perjanjian perihal pemanfaatan wilayah laut. Dari jumlah tersebut, 3 diantaranya menetapkan batas laut teritorial dan 10 tentang batas landas kontinen di mana 1 diantaranya sekaligus juga menetapkan batas ZEE (dengan

³⁷ Sekali lagi, Hakim Oda memberikan kontribusi penting yang mengarah kepada "evolusi" penerapan prinsip jarak dalam delimitasi batas maritim. Pemikiran ini dapat dilacak dari *dissenting opinion* yang disampaikan dalam kasus *Tunisia vs Libya case* 1982. Menurutnya, *distance criteria will override the traditional concepts of contiguity and continuity and that there is a trend toward the absorption of the continental shelf regime into that of the EEZ*. Pada perkembangannya, Mahkamah dalam *Libyan vs. Malta case* (1985) menegaskan prinsip-prinsip hukum ZEE yang ditetapkan UNCLOS 1982 tidak boleh luput dari pertimbangan dalam menentukan batas landas kontinen antarnegara. Pertimbangan yang sama ditegaskan kembali oleh Mahkamah dalam *The Gulf Maine Case* (1986).

³⁸ Salah satu buku yang mengupas konsep ini adalah MALCOLM D. EVANS, *RELEVANT CIRCUMSTANCES AND MARITIME DELIMITATION*. Clarendon Press, Oxford 1989.

PNG).³⁹ Pencapaian tersebut kiranya mencerminkan keseriusan Pemerintah untuk memagari wilayah maritim nasional guna memberikan kejelasan wilayah maritim nasional. Namun pencapaian tersebut masih menyisakan beberapa “pekerjaan rumah” yang perlu dirampungkan, utamanya dalam rangka penetapan batas ZEE mengingat rejim hukum pengaturannya yang relatif baru.

Keempat, pandangan minoritas yang disuarakan Hakim *Ad-hoc*. Thomas J. Franck (AS) dalam bentuk *dissenting opinion* kiranya menarik untuk ditelaah lebih dalam. Hakim Franck menyesalkan sikap Mahkamah yang tidak berani untuk meninggalkan pendekatan konvensionalnya dalam upaya menafsirkan Pasal IV Konvensi 1891 yang menjadi sumber persengketaan. Menurutnya, mengingat arti penting perjanjian perbatasan untuk menghindari konflik maka ia harus ditafsirkan secara luas, yakni dengan menggunakan sejenis pembuktian terbalik (*presumption*). Konsekuensinya, Malaysia seharusnya membuktikan ketidak-absahan penafsiran Indonesia tentang garis batas 4° 10' LU sebagai *allocation line*.⁴⁰ Penilaian pribadi ini selayaknya tidak ditafsirkan sebagai kiasan apologetik mengingat tidak ada jaminan bahwa jika Mahkamah pun menyetujui pandangan Hakim Franck tersebut akan membuahkan hasil yang berbeda. Namun, keberaniannya mengambil sikap berbeda menunjukkan integritas keilmuannya yang tinggi dan tidak terpengaruh oleh pandangan mayoritas.⁴¹

Akhirnya, saya menilai bahwa kasus P. Sipadan-Litigan membawa hikmah positif dikaitkan dengan munculnya kepedulian nasional perihal urgensi pengelolaan dan pengawasan terhadap pulau-pulau terluar nusantara, utamanya yang berbatasan dengan negara tetangga. Terkait dengan tema diskusi pagi ini, maka pengisian konsep negara ke depan perlu dilakukan dalam rangka mewujudkan kemakmuran hasil-hasil pembangunan yang merata di seluruh Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan konsepsi negara kepulauan. Pendekatan yang bersifat sosial-ekonomi terasa mendesak dikaitkan dengan fakta bahwa

³⁹ Gambaran perihal seluruh perbatasan maritim Indonesia dengan negara tetangga hingga 1995. lihat VIVIAN L. FORBES. *INDONESIA'S MARITIME BOUNDARIES. A Malaysian Institute of Maritime Affairs Monograph*, 1995.

⁴⁰ *Dissenting Opinion* Hakim Thomas Franck. Bagian 8. pada *loc.cit* 2.

⁴¹ Komentar menarik perihal posisi minoritas Hakim Thomas Franck dalam kasus ini datang dari Nono Anwar Makarim dalam artikelnya *Statistik Vital Kasus Sipadan-Ligitan*, Kompas. 14 Januari 2003.

kawasan perbatasan langsung bersinggungan dengan wilayah internasional. Dalam kaitan ini, diperlukan langkah konkrit untuk mempersempit dan mendekatkan jurang yang ada dalam kondisi sosial-ekonomi di kawasan perbatasan dengan kondisi sosial-ekonomi di seberang batas. Terpenuhinya upaya ini sekaligus akan memberikan sentuhan kehadiran yang nyata dari Pemerintah sehingga pada gilirannya dapat menumbuhkan ikatan emosional kebangsaan (nasionalisme) yang satu. Dengan kata lain, upaya pengisian konsep Negara Kesatuan Republik Indonesia perlu dilakukan untuk mencegah kemungkinan berkembangnya kondisi psikologis masyarakat perbatasan yang merasa kehilangan secara sosial-ekonomis. Kepentingan ini terasa lebih mendesak mengingat secara yuridis tidak perlu ada lagi kekhawatiran berlebihan perihal kemungkinan adanya lagi pulau-pulau lain di nusantara yang menjadi sengketa antarnegara. Karena itu, kiranya tidak perlu ada keraguan perihal status hukum pulau-pulau terluar nusantara mengingat hal ini telah ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah No: 38 Tahun 2002 yang diundangkan pada 28 Juni 2002. [END]

