

DISERTASI

**IMPLIKASI KEPUTUSAN MAHKAMAH INTERNASIONAL MENGENAI
KASUS PULAU-PULAU SIPADAN DAN LIGITAN TERHADAP TITIK
PANGKAL DAN DELIMITASI MARITIM
(Kajian Hukum Internasional)**

***THE IMPLICATION OF THE ICJ DECISION CONCERNING SIPADAN-
LIGITAN ISLANDS CASE TOWARDS THE BASEPOINTS AND
MARITIME DELIMITATION
(Studies on International Law)***



Oleh :

**Marcel Hendrapati
P000431008**

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2013**

PERSETUJUAN UJIAN PROMOSI

IMPLIKASI KEPUTUSAN MAHKAMAH INTERNASIONAL TERKAIT
KASUS SIPADAN DAN LIGITAN TERHADAP TITIK PANGKAL DAN
DELIMITASI MARITIM
(Kajian Hukum Internasional)

*IMPLICATION OF THE ICJ DECISION CONCERNING SIPADAN-
LIGITAN CASE TOWARDS THE BASEPOINTS AND MARITIME
DELIMITATIONS
(Studies on International Law)*

Diajukan oleh

Marcel Hendrapati
P040031008

Menyetujui

Tim Promotor

Prof. Dr. Alma Manuputty, S.H., M.H.
Promotor

Prof. Dr. S.M. Noor, S.H., M.H.
Ko-Promotor

Prof. Dr. Muhammad Ashri, S.H., M.H.
Ko-Promotor

Mengetahui
Plt. Ketua Program Studi Ilmu Hukum

Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.H.

KATA PENGANTAR

Tiada kata yang dapat diucapkan selain memuji dan bersyukur ke hadapan hadirat Tuhan yang maha kuasa karena pertolongannya Disertasi dengan judul “Implikasi Keputusan Mahkamah Internasional terkait Kasus Sipadan dan Ligitan Terhadap Titik Pangkal dan Delimitasi Maritim (Kajian Hukum Internasional), *Implication of the Judgement of the International Court of Justice relating to the Sipadan and Ligitan Case towards the Basepoints and Maritime Delimitations (Studies on International Law)*” dapat diselesaikan dalam rangka memenuhi tugas akhir pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum (S3) Pascasarjana Universitas Hasanuddin.

Disadari sepenuhnya bahwa dalam penyusunan disertasi ini, rintangan dan kendala yang dihadapi tidaklah sedikit. Namun atas berkat Allah, kendala dan rintangan tersebut dapat dilewati dengan baik melalui bantuan berbagai pihak. Oleh karena itu perkenankan saya menyampaikan terima kasih yang tidak terhingga kepada Bapak dan Ibu sebagai guru saya atas ilmu pengetahuan, bimbingan dan nasehat yang telah diberikan selama proses pembelajaran, semoga diberkati oleh Allah yang maha kuasa.

Dari lubuk hati terdalam melalui kesempatan ini Penulis mengucapkan terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada Ibu Prof. Dr. Alma Manuputty, S.H., M.H., dan Bapak Prof. Dr. S.M. Noor, S.H., M.H. serta Bapak Prof. Dr. Muhammad Ashri, S.H., M.H., masing-masing sebagai Promotor dan Ko-Promotor, yang dengan penuh kearifan dan keikhlasannya serta pengorbanan meskipun di tengah-tengah kesibukan yang luar biasa dapat

mengarahkan, membimbing dan mendorong Penulis dalam menyelesaikan penelitian dan penulisan Disertasi ini.

Pernyataan terima kasih juga disampaikan kepada Bapak dan Ibu Tim Penguji proposal penelitian disertasi (Seminar Proposal), hasil penelitian disertasi (Seminar Hasil) dan konsep disertasi (ujian tutup) dan akhirnya disertasi (ujian promosi) atas segala masukan, arahan dan petunjuk yang sangat berharga sehingga memperkaya penulisan disertasi ini. Perkenankan Penulis menyebutkan hingga saat ini Tim Penguji tersebut, yaitu : Ibu Dr. Melda Kamil, SH, LL.M, Bapak Prof. Hamid Awaluddin, SH, LL.M, MA, Ph.D, Prof. Dr. Marthen Arie, SH, MH, Prof. Dr. Juajir Sumardi, SH, MH, Prof. Dr. Irwansyah, SH, MH, dan Dr. Maasba Magassing, SH, MH, masing-masing selaku penguji.

Ungkapan syukur dan terima kasih yang setinggi-tingginya juga disampaikan kepada Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi yang telah memberikan baik beasiswa program pascasarjana maupun beasiswa program sandwich ke Utrecht University sehingga penulis dapat menikmati ketenangan dalam menjalani program strata 3 serta menyelesaikan penelitian maupun penulisan disertasi.

Terima kasih yang setulus-tulusnya dan sedalam-dalamnya penulis haturkan kepada Bapak Dr Hayyan UI Haq dalam kedudukannya sebagai dosen pembimbing selama mengikuti Program Sandwich 2012 pada School of Law di Utrecht University, Netherlands. Kiranya Tuhan Yang Maha

Pengasih dan Penayang selalu melindungi Bapak serta keluarga di Den Haag.

Ucapan terima kasih yang dalam penulis sampaikan kepada para dosen Program Doktor Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin yang tidak sedikit pengorbanannya dalam memberikan ilmu dan pengetahuan terutama ilmu hukum sehingga penulis dapat terbentuk sebagai seorang ilmuan dalam bidang hukum. Semoga rahmat perlindungan dari Tuhan yang Maha Kuasa senantiasa mendampingi dan menyertai pengabdian dan pengorbanan Bapak dan Ibu beserta keluarga.

Kepada Rektor Universitas Hasanuddin, Bapak Prof. Dr. dr. Idrus Paturusi, Direktur Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin Bapak Prof. Dr. Mursalim, MS, Mantan Direktur Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin Bapak Prof. Dr. dr. A. Razak Thaha, M.Sc, Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Bapak Prof. Dr. Aswanto, SH, M.Si, DFM dan para wakil Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Prof Dr. Ir Abrar Saleng SH, MH, Dr. Ansyori Ilyas, SH, MH, Rommy Librianto, SH, MH, dan Ketua Program Studi S3 Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin Almarhum Bapak Prof. Dr. Mas Bakar SH, MH, Pelaksana Tugas Ketua Program Studi S3 Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin Bapak Prof. Dr. Achmadi Miru, SH, MH, Penulis menyampaikan perasaan terima kasih yang sebesar-besarnya atas kesempatan yang telah diberikan kepada penulis untuk melanjutkan pendidikan pada Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin.

Ucapan terima kasih juga disampaikan kepada :

- Asisten Direktur II Program Pascasarjana Bapak Prof. Dr. Syamsul Bachri, SH, MH atas bantuan dan perhatian yang diberikan kepada penulis selama perjalanan studi S3, terutama pada waktu penulis akan berangkat ke luar negeri dalam rangka mengikuti program sandwich like di Utrecht University, Netherlands pada tahun 2012.

- Prof. Dr. Sukarno Aburaerah, SH, Prof. Dr. Abdul Rasak, SH, MH, para guru besar dan dosen Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang tidak sempat penulis sebutkan namanya satu demi satu, atas segala dorongan, arahan dan dukungannya dan untuk itu penulis menyampaikan penghargaan dan terima kasih yang dalam.

-Teman-teman Mahasiswa S3 Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin dari Angkatan 2010, antara lain Mustafa Bola, Abdul Asis, Daksan Hasan, Abdul Harris, Kahar Lahae, Nur Azisah, Haeranah, Ratna Musakkir, Amir Ilyas yang telah bersama-sama dalam susah dan senang menjalani pendidikan S3 Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin, melalui kesempatan ini tak lupa penulis menghaturkan banyak terima kasih.

Kepada isteriku Elizabeth Maria Santosa dan anak-anakku Miriam, Genty Pratama, Didy Khrisna, yang tabah mendampingi Penulis dalam perjalanan studi S3.

Akhirnya dengan segala ketulusan dan kerendahan hati penulis menghaturkan terima kasih kepada semua pihak yang tidak dapat penulis

sebutkan satu demi satu yang selama ini telah memberikan dukungan baik moril maupun materiil. Semoga Tuhan yang maha pengasih dan maha penyayang dapat memberikan balasan yang setimpal kepada semuanya. Amin.

Makassar, Agustus 2013

Marcel Hendrapati Japarno

ABSTRAK

MARCEL HENDRAPATI. Implikasi Keputusan ICJ terkait Kasus Sipadan dan Ligitan terhadap Titik Pangkal dan Delimitasi Maritim (Kajian Hukum Internasional). (Dibimbing oleh Alma Manuputty, S.M. Noor, dan Muhammad Ashri).

Penelitian ini bertujuan (1) mengetahui dan memahami implikasi putusan ICJ dalam kasus kedua pulau terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim dari perspektif hukum nasional kedua negara dan (2) mengetahui dan memahami solusi seperti apa yang harus ditempuh kedua negara ketika tidak tercapai kesepakatan untuk menuntaskan masalah delimitasi maritim (*final delimitation*).

Tipe penelitian ini adalah normatif yaitu meneliti ketentuan yang ada, instrumen internasional maupun nasional. Penelitian ini dilakukan dengan menginventarisasi dokumen melalui studi pustaka dan studi lapangan. Data yang terkumpul dianalisis secara kualitatif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa putusan ICJ yang memenangkan Malaysia berdasarkan prinsip 'effective occupation' bukanlah sesuatu yang baru karena sebelumnya telah diterapkan dalam berbagai kasus serupa, seperti kasus Pulau Palmas, *Eastern Greenland*, *Clipperton Island*. Fakta hukum ini berimplikasi terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim dari perspektif hukum nasionalnya dan hukum internasional. Terbitnya PP 37/2008 oleh Indonesia dan 'Baselines of Maritime Zones Act' 2006 oleh Malaysia merupakan implikasi putusan ICJ terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim dilihat dari perspektif hukum nasional masing-masing. Izin eksplorasi dari Malaysia untuk *Shell Company* menunjukkan keinginan negara itu untuk melakukan penyesuaian 'equidistance line' sebagai garis maritim yang masih berlaku. Keinginan ini mendorong Indonesia memanfaatkan azas 'relevant circumstances' (faktor geografi dan non geografi) bagi tercapainya 'equitable solution'. Berbagai faktor relevan, termasuk Deklarasi Oda dapat digunakan Indonesia untuk mempertahankan 'equidistance line' dengan mengenyampingkan kedua pulau sebagai titik pangkal sebab konsep pengenyampingan sudah sering digunakan bagi terwujudnya 'equitable solution'. Karena kedua Negara belum menuntaskan batas maritimnya, maka mereka harus berupaya membuat 'provisional arrangement' dan tidak membahayakan atau menghambat penuntasan delimitasi maritim. Perjanjian 'Prevention of Collisions at Sea' 2003 sebagai implikasi lepasnya Sipadan dan Ligitan bertujuan menjamin berlangsungnya berbagai kegiatan di 'disputed area', serta melindungi posisi masing-masing pihak terkait penuntasan delimitasi maritim.

Kata Kunci : Titik Pangkal (Basepoints), Delimitasi Maritim (Maritime Delimitation), Solusi Berkeadilan (Equitable Solution), Keadaan Relevan (Relevant Circumstances).

ABSTRACT

MARCEL HENDRAPATI. Implication of the ICJ Decision regarding the Case of Pulau Sipadan and Pulau Ligitan towards Basepoints and Maritime Delimitation (guided and advised by Alma Manuputty, S.M. Noor and Muhammad Asri).

This research is aimed at 1) understanding any implication of the ICJ decision regarding Sipadan and Ligitan islands towards basepoints and maritime delimitation from national law of each state point of view and 2) what kind of solution should be conducted by the two state when final delimitation on disputed area failed to be achieved.

This typical research is normative one, that is to explore and research any existing provisions, international and national instruments. This research is conducted in discovering any documents through library research. Any collected data is qualitatively analyzed.

The research's results demonstrate that the ICJ decision awarding a victory to Malaysia based on effective occupation principle isn't a new one, since such this principle has already been implemented in various similar cases, such as Palmas Island case, Eastern Greenland. In national law and international law it has implication to basepoints and maritime boundaries. Issue of Indonesian Government's Regulation number 37 year 2008 and the issue of the Baselines of Maritime Zones Act 2006 as well conducted by Malaysia constitute the ICJ decision's implication towards basepoints and maritime delimitation. Any exploration concession given by Malaysia for Shell Company indicates its intention to adjust equidistance line existing. This motivates Indonesian country to utilize relevant circumstances principle for equitable solution achievement. The various relevant factors, including Oda's Declaration will be implemented by Indonesia to maintain equidistance line through neglecting the islands as basepoints, since neglect concept is often used for equitable result. The two states haven't finalized maritime delimitation yet. Therefore they shall endeavour to make a provisional arrangement and not to jeopardize or hamper the reaching of the final agreement. Prevention of Collisions at Sea Agreement after the ICJ decision aims at ensuring sustainability of various activities in disputed area and protecting the position of each state regarding final delimitation.

Key Words: Basepoints, Maritime Delimitation, Relevant Circumstances, Equitable Solution.

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
PRAKATA	iii
ABSTRAK	viii
ABSTRACT	ix
DAFTAR ISI	x
DAFTAR SINGKATAN	xiii
DAFTAR GAMBAR	xiv
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Permasalahan.....	1
B. Perumusan Masalah.....	13
C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian.....	13
D. Orisinalitas Penelitian.....	14
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	18
A. Garis Pangkal (<i>Baselines</i>).....	18
B. Gambaran Berbagai Macam Garis Pangkal.....	25
C. Sejarah Penerapan Garis Pangkal Di Indonesia.....	37
D. Malaysia Dan Konsep Garis Pangkal Kepulauan.....	45
E. Latar Belakang Persengketaan Atas Sipadan Dan Ligitan.....	56
F. Pertimbangan Mahkamah Internasional Atas Konvensi London 1891 Dan Rangkaian Peralihan Hak.....	61
G. Pertimbangan Mahkamah Internasional Atas Pengendalian Efektif.....	83
H. Pendapat Terpisah (<i>Separate Opinion</i>) dan Pendapat Berbeda (<i>Dissenting Opinion</i>).....	91
I. <i>Possession, Effective Ocupation</i> , dan Pemetaan.....	98
J. Berbagai Teori Dalam Menganalisis Pengaruh Putusan ICJ Terkait Sipadan Dan Ligitan Terhadap Delimitasi Maritim.....	113
1. Teori Hubungan Hukum Internasional Dan Nasional.....	113
2. Teori Keadilan.....	117
3. Teori Kedaulatan.....	129
K. Konsep Delimitasi Maritim.....	137
L. <i>Typology</i> Delimitasi Maritim.....	147
M. Konferensi Den Haag Tentang Kodifikasi Hukum Internasional 1930.....	154
1. Delimitasi Laut Teritorial Antarnegara Yang Pantainya Berdekatan.....	154

2. Delimitasi Laut Teritorial Antarnegara Yang Pantainya Saling Berhadapan (<i>Opposite States</i>).....	157
N. Pengaturan Hukum Delimitasi Maritim Dalam Konvensi Geneva 1958.....	159
O. Pengaturan Hukum Delimitasi Maritim Dalam Konvensi Hukum Laut 1982.....	168
1. Analisis <i>Article</i> 82 Dan 83.....	168
2. Konsep Garis Batas Maritim Tunggal (<i>Single Maritim Boundary</i>).....	176
P. Implementasi Azas-Azas Delimitasi Maritim.....	180
1. <i>The North Sea Continental Shelf Cases 1969 (Federal Republic of Germany / Denmark, The Netherland)</i>	180
2. <i>The Anglo French Continental Shelf Case (Prancis / Kerajaan Inggris, 1977)</i>	192
3. Kasus Delimitasi Maritim Di Laut Hitam (Rumania v. Ukraina).....	204
4. Perjanjian Laut Barents (<i>The Barents Sea Treaty</i>).....	208
5. <i>Jan Mayen Case</i>	213
Q. Kerangka Pikir.....	224
R. Definisi Operasional.....	231
BAB III METODE PENELITIAN.....	238
A. Tipe Penelitian.....	238
B. Lokasi Penelitian.....	238
C. Jenis dan Sumber Data.....	239
D. Analisis Data.....	239
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN.....	241
A. Pulau-Pulau Ligitan Dan Sipadan, Dan Daerah Lepas Pantai Ambalat.....	241
B. Kesulitan Melakukan Delimitasi Maritim.....	246
B.1. <i>Mare Clausum</i> dalam Perdebatan (<i>Mare Clausum in Dispute</i>).....	246
B.2. Kesulitan Yang Melekat Dalam Menetapkan Garis Batas ZEE / Landas Kontinen.....	255
B.3. Aturan Delimitasi Maritim Tidak Jelas.....	257
B.4. Sifat Politis Dari Delimitasi Maritim.....	263
B.5. Sengketa Kedaulatan Terhadap Pulau.....	268
B.6. Tidak Efisiennya Prosedur Penyelesaian Sengketa (<i>Inefficiency of the Dispute Settlement Procedure</i>).....	273
C. Analisis atas Titik Pangkal (<i>Base Points</i>) Pasca Putusan ICJ pada 2002.....	284
D. Analisis atas ' <i>Relevant Coast</i> ' dan ' <i>Relevant Baselines</i> ' Pasca Putusan ICJ Pada 2002.....	290

E. Analisis atas Konsep Membangun Delimitasi Maritim Pasca Putusan ICJ Pada 2002.....	294
E.1. Delimitasi Laut Teritorial antara ‘ <i>Adjacent States</i> ’.....	203
E.2. Delimitasi Laut Teritorial antara ‘ <i>Opposite States</i> ’.....	205
F. Analisis atas <i>Equidistance Versus Equitable Principles</i>	302
G. Analisis atas Garis Batas Maritim Tunggal (<i>Single Maritime Boundary</i>) dikaitkan dengan Putusan ICJ pada 2002.....	307
H. Analisis atas Keadaan Khusus atau (<i>Special or Relevant Circumstances</i>) dikaitkan dengan Putusan ICJ pada 2002	311
I. Zona Kerjasama Pengembangan (<i>Joint Development Zone</i>)	328
J. <i>Substantive Equitable Solution</i>	346
BAB V PENUTUP	356
A. Kesimpulan.....	356
B. Saran-Saran.....	359
DAFTAR PUSTAKA	361

DAFTAR SINGKATAN

ICJ	: <i>International Court of Justice</i> = Mahkamah Internasional
ITLOS	: <i>International Tribunal for the Law of the Sea</i>
KEPRES	: Keputusan Presiden
KHL	: Konvensi Hukum Laut
KM	: Kilo Meter
NKRI	: Negara Kesatuan Republik Indonesia
PBB	: Perserikatan Bangsa-Bangsa
PCIJ	: <i>Permanent Court of International Justice</i> = Mahkamah Internasional Permanen
PP	: Peraturan Pemerintah
RI	: Republik Indonesia
UUD	: Undang-Undang Dasar
UU	: Undang-Undang
UNCLOS	: <i>United Nations Convention on the Law of the Sea</i> = Konvensi PBB mengenai Hukum Laut Geneva 1958 atau Konvensi Geneva 1958 atau Konvensi Hukum Laut 1982
ZEE	: Zona Ekonomi Eksklusif

DAFTAR GAMBAR

- Garis Pangkal Kepulauan (*Archipelagic Baselines*)
- *Map of the General Geographical Setting in the Pulau Ligitan / Pulau Sipadan*
- Peta Perbatasan Maritim Indonesia-Malaysia
- *Continental Shelf Boundary between the Netherlands and the Federal Republic Germany and between the Latter and Denmark (North Sea Continental Shelf Cases*
- *The Greenland / Jan Mayen Case*
- *The Anglo-French Continental Shelf Case*
- *The Gulf of Maine Case*
- *The Romania / Ukraine Case*
- *Single Maritime Boundary between Dominican Republic and France (Guadeloupe, Martinique)*
- *Single Maritime Boundaries between Denmark and the German Democratic Republic*
- *Delimitation Line Fixed by the ICJ in the Qatar / Bahrain Case (Merits)*
- *Separate Maritime Boundaries for Seabed and Superjacent Waters in the 1997 Perth Treaty between Australia and Indonesia*
- *Zone of Cooperation in the Timor Gap*
- *Joint Development Zone between Japan and South Korea*
- *Joint Zone between Iceland and Norway (Jan Mayen)*
- *Joint Development Zone between Tunisia and Libya*

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Permasalahan

Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan telah menjadi milik negeri Malaysia berdasarkan keputusan Mahkamah Internasional pada tanggal 16 Desember 2002. Sesuai dengan kesepakatan yang dibuat oleh Presiden RI (Soeharto) serta Perdana Menteri Malaysia (Mahathir Mohammad) pada tahun 1996, maka apapun putusan Mahkamah Internasional kedua negara wajib menerimanya sebagai keputusan yang memiliki kekuatan mengikat (*binding force*) sehingga putusan itu harus dipatuhi dan dilaksanakan oleh kedua negara¹. Karena Putusan Mahkamah Internasional memenangkan pihak Malaysia, maka sesuai dengan kesepakatan yang telah dibuat oleh kedua kepala pemerintahan Indonesia berkewajiban untuk menerima dan menghormati hak kepemilikan Malaysia atas kedua pulau yang merupakan zona perbatasan (*frontiers*) meskipun sebelumnya dapat dipakai sebagai titik pangkal garis pangkal kepulauan Indonesia.

Keputusan Mahkamah Internasional yang memenangkan negeri tetangga (Malaysia) atas Indonesia dalam sengketa Sipadan-Ligitan didasarkan atas alasan pengendalian dan penguasaan efektif (*effective occupation*). Selain berhasil dalam menjaga dan memelihara kelestarian

¹ Baradina, *Pengaruh Keputusan ICJ dalam Kasus Pulau Sipadan dan Ligitan bagi Keutuhan Wilayah RI*, dalam Awani Irewati, cs, *Masalah Perbatasan Wilayah Laut Indonesia – Malaysia di Laut Sulawesi*, (Jakarta, Indonesian Institute of Sciences, 2006), Hlm. 2.

lingkungan, Malaysia berhasil membuktikan pemerintahnya menjalankan fungsi-fungsi pemerintahan di wilayah persengketaan. Penerapan prinsip “*effective occupation*” yang melandasi putusan Mahkamah Internasional bukan kejadian pertama sebab prinsip seperti ini sudah sering digunakan oleh lembaga penyelesaian sengketa internasional yang menangani berbagai sengketa teritorial, termasuk sengketa kedaulatan atas pulau.

Dalam kasus Pulau Palmas (Pulau Miangas) yang melibatkan Amerika Serikat dan Belanda pada tahun 1906, maka arbitrase yang menggunakan Arbitrator tunggal yang bernama Judge Huber menerapkan apa yang disebut pengendalian atau penguasaan efektif. Menurut pihak Arbitrase Pemerintah Hindia Belanda berhasil membuktikan pelaksanaan fungsi-fungsi pemerintahan atas pulau tersebut secara damai dan terus menerus,² dan ini sama dengan sebuah bentuk pengendalian efektif yang menciptakan hak (*title*) bagi Belanda atas pulau tersebut. Dengan lain perkataan pelaksanaan administrasi pemerintahan merupakan perwujudan kedaulatan teritorial atas pulau Palmas yang kini dipakai sebagai titik pangkal untuk penarikan garis pangkal kepulauan Indonesia.

Selanjutnya dalam kasus *Clipperton Island* yang dipersengketakan antara Perancis dan Meksiko pada akhir abad ke-19, maka lembaga arbitrase yang diberi kewenangan atas kesepakatan kedua belah pihak menyatakan bahwa Perancis berhak atas pulau tersebut karena negara ini

² J. G. Starke, *Introduction to International Law* (London: Butterworths, 1984), Hlm. 153-154; Lihat juga Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* (Oxford: Oxford University Press), Hlm. 132.

terbukti melakukan pengendalian dan penguasaan efektif atas *Clipperton Island*. Walaupun pihak Perancis hanya melakukan semacam proklamasi mengenai hak kepemilikannya dan melakukan pemasangan bendera nasionalnya di pulau tersebut, namun tindakan proklamasi seperti itu sudah dipandang sebagai suatu cara dan bentuk penguasaan efektif sehingga Perancis dinyatakan sebagai pemilik dan pemegang kedaulatan territorial atas *Clipperton Island* yang berada di Samudera Pasifik.³

Terkait dengan putusan Mahkamah Internasional (ICJ) dalam kasus Sipadan-Ligitan, maka kendati keputusan Mahkamah Internasional yang memenangkan negeri jiran adalah sesuatu yang sudah final dan mengikat berdasarkan Statuta ICJ, dan kedua negara sudah bersepakat menerima apapun putusan yang akan dihasilkan, namun banyak kalangan merasa kecewa atas sikap dan langkah yang diambil oleh otoritas terkait dalam membela kepemilikan Indonesia atas kedua pulau terluar yang terletak di perairan laut Sulawesi. Timbulnya perasaan kecewa dan kesal dari berbagai elemen bangsa disebabkan bukan semata-mata akibat kekalahan Indonesia di forum ICJ, melainkan juga akibat kurangnya keuletan dan kegigihan dari otoritas terkait dalam memelihara warisan Hindia Belanda.

Pihak otoritas dinilai terlalu dini dalam menerima hasil akhir yang diputuskan oleh Mahkamah Internasional terkait sengketa kepemilikan itu. Pihak berwenang tampaknya bersikap pasrah dan sama sekali tidak

³ *Ibid.*, Hlm. 148-149; David H Ott, *Public International Law in the Modern World*, (London: Pitman Publishing, 1987), Hlm. 117.

berbuat optimal dalam menjaga dan melindungi hak historis atas kedua pulau kecil terluar yang sejak diundangkannya Undang-undang Nomor 4/Prp Tahun 1960 maupun Undang-undang Nomor 6 Tahun 1996 seharusnya ditetapkan sebagai titik pangkal untuk penarikan garis pangkal lurus kepulauan dalam rangka membangun garis batas maritim (*maritime delimitation*). Tidak sedikit yang mempertanyakan sikap Pemerintah, dalam hal ini Departemen Luar Negeri (yang saat ini bernama Kementerian Luar Negeri) yang kurang gigih melakukan upaya hukum yang dimungkinkan tanpa mengabaikan apa yang telah disepakati oleh kedua pemimpin terkait penyelesaian kasus kepemilikan itu.

Sesungguhnya Statuta Mahkamah Internasional secara jelas memungkinkan dilakukannya revisi atas putusan ICJ. Pasal 61 dari Statuta ICJ menyatakan bahwa keputusan ICJ bersifat final dan mengikat (*final and binding*), tetapi dapat diajukan suatu upaya hukum yang dinamakan revisi (*revision*) atas dasar ditemukannya bukti baru (*the discovery of a new decisive factor*), dengan ketentuan permohonan revisi ini dilakukan dalam tenggang waktu 6 bulan sejak ditemukannya bukti baru tersebut serta tidak melewati jangka waktu 10 tahun sejak keputusan ICJ dijatuhkan.⁴

Pemerintah RI sudah tidak mungkin menggunakan upaya hukum yang disebut revisi terhadap keputusan ICJ karena selain adanya kemungkinan tidak ditemukan bukti baru terkait kepemilikan Indonesia

⁴ J.G. Starke, *Op., Cit.*, Hlm. 480; Malcolm N. Shaw, *International Law*, (Cambridge: Grotius Publications Limited, 1986), Hlm. 534.

atas kedua pulau, juga karena keputusan itu telah melampaui tenggang waktu 10 tahun. Dapat dikatakan sejak keputusan tersebut pemikiran ke arah penggunaan upaya hukum revisi terhadap putusan ICJ tidak pernah eksis dan hal ini berdampak pada terjadinya penetapan zona ekonomi eksklusif secara sepihak pada 2004 yang di dalamnya tercakup blok pertambangan Ambalat. Padahal sebelumnya Pemerintah Indonesia telah menerbitkan daftar koordinat geografis titik-titik pangkal bagi garis pangkal kepulauan melalui pengundangan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2002 sehingga pola unilateralisme yang dilakukan oleh Malaysia memunculkan isu delimitasi maritim antara kedua negara.

Klaim Malaysia atas Ambalat harus dimaknai sebagai kelanjutan atas kemenangan yang diraih dalam kasus Sipadan-Ligitan sehingga negara tersebut mengklaim kekuasaan hukum yang bersifat merangkak (*creeping jurisdiction*)⁵. Negara itu tergoda untuk memperluas secara perlahan-lahan yurisdiksi atas sebagian perairan laut Sulawesi yang diukur dari garis-garis pangkal di sekitar Sabah dan Sarawak dan juga kedua pulau yang berhasil dimenangkan melalui putusan ICJ.

Sengketa batas maritim antara Indonesia dan Malaysia muncul ke permukaan sesudah perusahaan minyak Malaysia (Petronas) memberikan lisensi eksplorasi untuk dua blok konsesi minyak laut dalam (*deep-water oil concession blocks*), yaitu ND-6 dan ND-7 kepada perusahaan eksplorasinya sendiri, Petronas Carigali pada 16 Februari

⁵ J.G. Starke, *Introduction to International Law*, (London, Butterworths, 1984), Hlm. 261.

2005.⁶ Anak perusahaan Petronas ini telah menjalin hubungan kemitraan (joint venture) dengan perusahaan Shell yang sebagian sahamnya dimiliki oleh Pemerintah Kerajaan Belanda (Royal Dutch).⁷

Sebagian Blok tambang yang diklaim Malaysia (ND 6 dan ND 7) mengalami duplikasi (overlapping) dengan blok yang diklaim Indonesia (blok Ambalat dan blok Ambalat Timur), karena jauh sebelumnya Pemerintah Indonesia melalui Pertamina telah memberikan lisensi eksplorasi kepada perusahaan minyak bumi Italia ENI dan Amerika Serikat Unocal. Daerah ini terletak di sebelah selatan zona yang dipersengketakan dengan Malaysia, di perairan yang lebih dalam dari Tarakan. ENI merencanakan '*appraisal drilling*', yaitu semacam kegiatan uji coba pengeboran di blok Ambalat dan blok Ambalat Timur untuk menilai besar kecilnya keuntungan yang dapat diperoleh dari kegiatan seperti ini. Indonesia mengklaim bahwa perairan teritorial Malaysia hanya berjarak sekitar 19 KM (12 mil laut) dari Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan, dan bahwa sebagian dari konsesi yang diberikan oleh Malaysia kepada *Shell* dan Petronas Carigali saling tumpang-tindih dengan konsesi yang telah diberikan Indonesia kepada ENI dan Unocal sejak tahun 1960-an⁸.

Persengketaan seperti itu memperlihatkan masing-masing negara berkepentingan untuk melindungi dan mengamankan kepentingan nasionalnya dari perspektif ketersediaan energy yang sangat vital bagi

⁶ Awani Irewati, *Masalah Perbatasan Wilayah Laut Indonesia-Malaysia di Laut Sulawesi*, (Jakarta, Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia, 2006), Hlm. 130.

⁷ *Ibid*, Hlm. 130.

⁸ *Ibid*, Hlm. 130. Juga Asian Economic News, 7 Maret 2005, http://findarticles.com/p/articles/mi_mOWDP/is_2005_March_7/ai_nl_1854604.

lokomotif perekonomian di masa mendatang⁹. Sengketa perbatasan maritim yang ditandai dengan konflik Ambalat pernah menimbulkan ketegangan ketika seorang pejabat tinggi Indonesia mendesak pemerintah untuk bersikap tegas terhadap negara tetangga, termasuk pemikiran ke arah penggunaan cara-cara lain di luar saluran diplomatik.

Bersamaan dengan pernyataan itu, petinggi lainnya mendesak pemerintah untuk meneruskan pembangunan mercusuar di Karang Unarang (*Unarang Shoal*) dengan perlindungan penuh Angkatan Laut RI karena keberadaan mercusuar di lepas pantai Pulau Sebatik penting sebagai 'warning signals' bagi keselamatan pelayaran maupun terutama sebagai tanda identifikasi kepemilikan Indonesia atas Karang Unarang. Bentuk alamiah ini dapat dikualifikasi sebagai elevasi surut (low tide elevation) yang dengan syarat tertentu dapat dipakai sebagai titik pangkal bagi penarikan garis pangkal kepulauan untuk kemudian membangun garis batas maritim dengan negara tetangga.¹⁰

Pengerahan dan penggelaran kekuatan Angkatan Laut oleh Indonesia dan Malaysia pada saat itu pada dasarnya bertujuan untuk menciptakan kehadiran mereka masing-masing di bagian laut yang mengalami duplikasi (*establishing a presence*)¹¹. *If you don't establish a presence in terms of sovereignty claims, it's a de facto recognition of the other side's claim of sovereignty. That's why whenever somebody makes*

⁹ Awani Irewati, cs, *op.cit.*, Hlm. 131.

¹⁰ Perhatikan artikel 47 ayat 4 KHL 1982.

¹¹ Mak Joon Nam dari Institute of Southeast Asian Studies, Singapore, di dalam Awani Irewati, *op.cit.*, Hlm. 132.

*a claim and you dispute it, you have to send in a counter-claim, or else you send in a diplomatic note saying that you don't recognize that claim. So presence is so very important in establishing your claim*¹².

Artinya jika saudara tidak membuktikan kehadiran saudara dilihat dari aspek klaim kedaulatan, jika saudara tidak melakukan klaim kedaulatan, maka klaim kedaulatan Negara lain mendapat pengakuan secara de facto. Itulah sebabnya kapanpun seseorang melakukan klaim dan saudara menentanginya, maka saudara harus melakukan klaim balasan, atau jika tidak maka saudara harus mengirim nota diplomatik yang menyatakan bahwa saudara tidak mengakui klaim tersebut. Dengan demikian kehadiran itu sangat penting dalam membuktikan klaim saudara.

Sengketa blok Ambalat bukanlah merupakan sengketa kedaulatan territorial (territorial sovereignty dispute) sebab Ambalat tidak berada di perairan territorial kedua negara dengan lebar maksimal 12 mil laut terhitung dari garis pangkal. Blok tambang Ambalat berlokasi di landas kontinen atau zona ekonomi eksklusif yang jauhnya bisa mencapai 200 mil laut dari garis pangkal (*baseline*). Meskipun suatu negara mempunyai hak-hak berdaulat atas sumber daya alam di zona 200 mil, Negara tersebut tidak memiliki kedaulatan atas zona seperti ini sebab zona seperti ini statusnya berada dan tunduk di bawah rezim hukum hak-hak berdaulat (sovereign rights) Negara pantai.

¹² Awani Irewati dkk, *op.,cit.*, Hlm. 132

Blok pertambangan Ambalat yang menjadi daerah yang dipersengketakan (disputed area) terletak di bagian laut yang sangat dalam antara 500 meter hingga 4 KM¹³. Karena teknologi eksplorasi dewasa ini sudah dapat mencapai kedalaman 2 KM, maka daerah Ambalat menjadi sangat penting, apalagi setelah terungkap kalau minyak bumi yang terkandung di dalamnya sangat baik kualitasnya, sehingga perlu ada upaya dalam menyelesaikan delimitasi maritim sesuai ketentuan dan prosedur hukum yang berlaku dan tidak dengan melakukan tindakan sepihak seperti yang dilakukan Malaysia pada tahun 1979 dan 2004.

Mengenai masalah delimitasi maritim antara Indonesia dan Malaysia, seorang pejabat Kementerian Luar Negeri Malaysia pernah menyatakan bahwa tidak tertutup kemungkinan masalah garis batas maritim di bagian laut yang mengalami duplikasi bisa saja diselesaikan di Mahkamah Internasional, sebagaimana sengketa kepemilikan Sipadan dan Ligitan. Pernyataan tendensius otoritas dari Negara tetangga sangat terkait dengan latarbelakang berlarut-larutnya perundingan garis batas maritim antarkedua negara.

Kepala pemerintahan kedua Negara, Presiden Yudhoyono dan Perdana Menteri Achmad Badawi membicarakan masalah Ambalat melalui telepon (7 Maret 2005) dan keduanya sepakat menyelesaikan

¹³ Victor Prescott and Clive Schofield, *The Maritime Political Boundaries of the World*, (Leiden/ Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2005), Hlm. 451 – 452.

persengketaan dengan cara *in a cordial manner* atau dengan cara yang bersahabat.¹⁴

Pembicaraan yang dilakukan oleh kedua pemimpin lalu diikuti dengan pertemuan kedua Menteri Luar Negeri, Hassan Wirayuda dan Syed Hamid Albar (9 Maret 2005), yang menyatakan bahwa kedua belah pihak mengambil langkah-langkah yang perlu untuk meredakan keadaan dan membentuk tim khusus untuk bertemu secara berkala untuk mengelola dan menyelesaikan sengketa tersebut. Berbagai pertemuan tim teknis dilakukan secara tertutup dengan maksud untuk memberikan para anggota tim *maximum flexibility to propose creative solutions, free from intrusive media scrutiny* sehingga mereka lebih leluasa mengajukan solusi kreatif, bebas dari tekanan media. Namun setiap proposal yang diajukan dalam negosiasi tidak mengurangi posisi masing-masing pemerintah dan tak ada yang bisa disepakati sampai segala sesuatunya disepakati (*nothing is agreed until everything is agreed*) sehingga negosiasi seperti ini tidak bisa ditentukan waktunya. Malahan beberapa tahun lalu Menteri Luar negeri RI, Marty Natalegawa pernah mengatakan perundingan garis batas maritim di Laut Sulawesi bisa memakan waktu yang sangat lama, antara 5 hingga 32 tahun lamanya¹⁵.

Dalam konteks negosiasi garis batas maritim, sebagaimana diketahui potensi kehadiran minyak dan gas bumi dapat dipastikan

¹⁴ Bill Guerin, *Sulawesi Sea Roundredges Up Defences*, Asia Times Online; *Border Dispute to be settled amicably; President*, The Jakarta Post, 7 Maret 2005. Dalam Awani Irewati, dkk, *op. cit.*, Hlm. 134

¹⁵ Kompas, 4 September 2011, Hlm. 1

memainkan peranan penting dan menjadi faktor pendorong bagi kedua negara untuk merundingkan batas-batas maritim di daerah yang dianggap dipersengketakan (*disputed area*). Akan tetapi biasanya tidak satu pihakpun yang mendapatkan seluruh wilayah yang dipersengketakan sebab pada umumnya sangat sulit untuk menentukan ketepatan posisi, kuantitas dan kualitas ketersediaan hidrokarbon tanpa adanya eksplorasi yang ekstensif¹⁶. Apabila tercapai persetujuan garis batas maritim, maka mungkin saja sumber daya laut yang dipersengketakan berada di tempat yang salah dari penarikan garis itu. Hal ini sangat penting dikaitkan dengan informasi yang menyatakan kualitas minyak bumi di Blok Ambalat sangat baik kualitasnya.

Di Blok Ambalat unsur-unsur penting yang dikemukakan di atas dapat saja berperan dalam perundingan garis batas maritim. Jika garis delimitasi dirundingkan dan kemudian diterima secara timbal balik oleh kedua belah pihak, maka selesai persoalannya. Akan tetapi karena posisi para pihak saling bertentangan, maka mungkin sulit tercapai sebuah penyelesaian, setidaknya-tidaknya dalam waktu singkat. Jika garis batas maritim tidak tercapai, maka terbuka penyelesaian alternatif. Indonesia dan Malaysia dapat menetapkan seluruh atau sebagian klaim yang bertumpang-tindih ditetapkan sebagai zona kerjasama pengembangan (*joint development zone*)¹⁷. Kedua negara berpengalaman dalam

¹⁶ Awani Irewati, *op. cit.*, Hlm. 135.

¹⁷ Clive Schofield dan I Made Andi Arsana, *Ambalat Revised: The Way Forward ?*, The Jakarta Post, 9 Juni 2005.

masalah *joint development zone*. Indonesia bersama-sama dengan Australia, merupakan pencetus dari zona kerjasama yang sangat kompleks yang mengatur daerah Celah Timor, yang kini untuk sebagian diambil alih oleh Timor Leste. Malaysia melalui dua macam persetujuan melakukan kerjasama pengembangan dengan Thailand dan Vietnam. Namun demikian Indonesia sudah menolak tawaran Malaysia tahun 2006 untuk mengadakan kerjasama dalam mengeksplorasi sumber daya minyak dan gas bumi di perairan Blok Ambalat sehingga Perdana Menteri Abdullah Ahmad Badawi mengakui bahwa masalah delimitasi maritim di Blok Ambalat bukanlah sesuatu yang mudah untuk diselesaikan¹⁸.

Pemerintah Malaysia mengusulkan adanya kerjasama antara perusahaan minyak Petronas dan Pertamina di Ambalat dan mengharapkan sengketa dan perbedaan pendapat itu tidak menghalangi kedua pihak untuk membuka peluang kerjasama di perairan Ambalat. Namun Menteri Luar Negeri RI, Hassan Wirayuda menolak usulan kerjasama seperti itu sebab Indonesia berkepentingan untuk terlebih dahulu melakukan upaya-upaya maksimal dalam menyelesaikan delimitasi maritim yang bersifat permanen. Selama belum tercapai garis batas maritim yang bersifat *final* sebagai implikasi potensial¹⁹ dari putusan

¹⁸ Kompas, 14 Januari 2006.

¹⁹Sebenarnya pengaruh berupa potensi terjadinya pergeseran atas titik pangkal dan garis-garis batas maritim tidak hanya disebabkan kasus Sipadan-Ligitan, tetapi juga dapat disebabkan kasus-kasus lain seperti lepasnya pulau Pasir yang oleh pihak Australia dinamakan dengan istilah *Ashmore Island* dari wilayah kedaulatan dan yurisdiksi Indonesia menyusul adanya perjanjian yang ditandatangani oleh Indonesia dan Australia pada tahun 1974. Perjanjian ini memberikan “payung hukum” bagi aktivitas nelayan tradisional Indonesia untuk dapat memanfaatkan daerah-daerah yang

ICJ terkait kasus kepemilikan Pulau Sipadan dan Ligitan, maka Indonesia tidak akan mau membicarakan kerjasama pengelolaan migas di Blok Ambalat.

Perkembangan selanjutnya menyangkut upaya penyelesaian delimitasi maritim pasca Sipadan-Ligitan adalah bahwa pada tanggal 17 Desember 2010 Pemerintah RI lewat Pertamina mengumumkan Petronas menjadi mitra Pertamina dan menandatangani kesepakatan awal kemitraan di Blok *East Natuna*. Pemilihan Petronas dikaitkan dengan upaya Pemerintah Indonesia untuk meredam sengketa di daerah perbatasan terutama wilayah Ambalat yang hingga kini belum tuntas, di mana Malaysia menunjukkan sikap percaya diri dan cenderung kurang kooperatif terutama setelah kemenangannya dalam kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan.²⁰ Di sisi lain masuknya Petronas ke Blok *East Natuna*

dinamakan *Scott Reefs*, *Seringapatan Reef*, *Browse Island*, *Ashmore Reef*, *Cartier Island* dan beberapa wilayah di sekitarnya. Perjanjian ini dikenal dengan istilah *Memorandum of Understanding (MoU) Box 1974* yang kemudian diperbaharui pada tahun 1989. Namun sejak ditetapkannya daerah *Ashmore Reef* pada tahun 1983 sebagai daerah yang dilindungi atau suaka alam laut, maka aktivitas nelayan tradisional Indonesia tampaknya semakin terbatas. Nelayan hanya diperbolehkan mendarat di antara zona MoU pada kedua pulau *Ashmore Islands* untuk mengambil air tanah.¹⁹ Padahal sebelum berlakunya MoU Box Pulau Pasir yang oleh Australia dinamakan *Ashmore Island* adalah milik RI atas dasar faktor geografis yang memperlihatkan sedemikian dekatnya pulau Pasir dengan Pulau Rote yang terletak di Provinsi Nusa Tenggara Timur. Di samping itu warga masyarakat provinsi ini khususnya yang berasal dari Pulau Rote secara turun menurun menggunakan pulau Pasir sebagai habitatnya dalam mencari nafkah. Nelayan Indonesia sudah cukup lama melakukan aktivitas di perairan utara Australia Barat dan sekitarnya termasuk wilayah *Northern Territory* untuk mencari ikan. Namun demikian faktor kedekatan geografis serta faktor sosial ekonomi sudah tidak memiliki makna apapun karena sejak berlakunya perjanjian tahun 1974 Pulau Pasir telah beralih ke tangan Australia sehingga kita kehilangan salah satu titik pangkal yang berpengaruh terhadap penentuan garis-garis batas maritim.

²⁰ Eddy Purwanto, *Manuver Malaysia di Natuna* (Kompas : 15 Maret 2012), Hlm. Ini semacam *Joint Development Zone* antara RI dan Malaysia dan harus dilihat sebagai pengaturan yang bersifat sementara (*provisional arrangement*) dalam rangka mencapai solusi yang adil (*equitable solution*). Lihat Thomas A. Mensah, *Joint Development Zones as an Alternative Dispute Settlement Approach in Maritim Boundary Delimitation*, dalam

diyakini sebagai strategi Malaysia dalam mencuri *start* di kawasan Laut Cina Selatan. Namun demikian baru-baru ini negeri tetangga yang sudah menandatangani Nota Kesepahaman Kemitraan di lapangan gas Blok *East Natuna* tiba-tiba mengundurkan diri dengan alasan Blok *East Natuna* tidak lagi menjadi prioritas Petronas, antara lain karena biaya produksi yang lebih tinggi dibandingkan dengan lapangan gas lainnya mengingat Blok *East Natuna* berlokasi di laut dalam.²¹

Dengan kejadian seperti ini, Indonesia harus lebih waspada menghadapi kemungkinan manuver geopolitik Malaysia. Dengan melemahnya harga gas di pasaran internasional, Malaysia cenderung mencari minyak karena ke depan minyak akan kian langka dan harganya akan melambung hingga mencapai keseimbangan baru. Diduga dalam waktu dekat Malaysia kembali akan mengklaim Ambalat mengingat sumber daya yang terkandung di Blok Ambalat untuk sebagian besar terdiri dari minyak bumi sehingga secara ekonomis lebih menguntungkan. Fakta mundurnya Malaysia dari Nota Kesepahaman Kemitraan 2010 memberikan kontribusi kepada penulis untuk mengeksplorasi implikasi dari putusan ICJ dalam kasus Sipadan dan Ligitan terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim yang pada gilirannya dapat berimplikasi terhadap penetapan garis-garis batas maritim antara kedua negara.

Rainer Lagoni and Daniel Vignes, *Maritim Delimitation*, (Leiden/ Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006), Hlm. 146-147.

²¹ Blok *East Natuna* adalah lapangan gas raksasa yang memiliki 46 triliun kaki kubik, yang terletak di alur Indo ASEAN,

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah yang telah dikemukakan di atas, setelah masalah kepemilikan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan diputuskan oleh ICJ, maka pokok permasalahan yang akan diteliti adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana implikasi putusan ICJ dalam kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim ditinjau dari perspektif hukum nasional Indonesia dan Malaysia ?
2. Solusi seperti apa yang dapat dilakukan kedua Negara apabila mereka tidak dapat menyelesaikan secara tuntas masalah titik pangkal dan delimitasi maritime di daerah yang dianggap dipersengketakan (disputed area) pascaputusan ICJ ?

C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

C.1. Tujuan Penelitian

Bertolak dari perumusan masalah, maka penelitian ini dilakukan dengan tujuan :

1. Untuk mengetahui dan memahami implikasi putusan ICJ dalam kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim dilihat dari perspektif hukum nasional masing-masing Negara.
2. Untuk mengetahui dan memahami solusi yang dapat dilakukan oleh kedua Negara ketika mereka tidak dapat menyelesaikan secara

tuntas masalah titik pangkal dan delimitasi maritim pasca putusan ICJ.

C.2. Kegunaan Penelitian

Hasil-hasil penelitian ini diharapkan dapat :

1. Memberikan masukan bagi pengembangan ilmu hukum terkait dengan implikasi putusan ICJ tersebut terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim ditinjau dari perspektif hukum nasional masing-masing Negara.
2. Memberikan masukan bagi pengembangan ilmu hukum terkait solusi yang dapat dilakukan dan ditempuh apabila kedua Negara tidak dapat menyelesaikan secara tuntas masalah titik pangkal dan delimitasi maritim pascaputusan ICJ.

D. Orisinalitas Penelitian (*Originality of the Research*)

Penelitian mengenai 'Implikasi Putusan ICJ dalam kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan terhadap Titik Pangkal bagi Penarikan Garis Pangkal Kepulauan dan Delimitasi Maritim' pada dasarnya dimaksudkan untuk menemukan jawaban tentang adanya implikasi keputusan ICJ dalam kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan terhadap titik pangkal bagi penarikan garis pangkal kepulauan serta kemungkinan adanya pengaruh ataupun implikasi terhadap penetapan garis-garis batas maritim di landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif antara kedua negara. Melalui eksplorasi atas berbagai macam referensi dalam bentuk literatur, jurnal dan dokumen serta referensi lainnya yang dilakukan oleh penulis, maka

dapat disimpulkan bahwa obyek kajian dalam penelitian ini merupakan obyek yang masih baru karena sejauh ini belum ada penelitian yang berfokus pada permasalahan yang terdapat dalam penelitian ini.

Sejauh pengetahuan penulis, terdapat penelitian tentang pengaruh ataupun implikasi suatu fakta hukum terhadap wilayah negara, terhadap wilayah perbatasan ataupun terhadap garis-garis perbatasan, khususnya di laut yang diistilahkan juga dengan garis-garis batas maritim. Meskipun selama ini terdapat penelitian mengenai hubungan antara suatu fenomena (dan serangkaian fakta yang menyertainya) dengan wilayah perbatasan (*frontier*) maupun garis-garis perbatasan darat dan maritim (*maritime boundaries*), namun dapat dikatakan bahwa penelitian-penelitian tadi pada dasarnya dilakukan dengan cara serta pendekatan yang berbeda daripada pendekatan yang digunakan oleh penulis.

Suatu penelitian disertasi mengenai pengaruh atau implikasi lepasnya Provinsi Timor Timur dari NKRI terhadap garis batas maritim di Laut Timor telah dilakukan oleh Marnikson C. Wila yang telah berhasil mempertahankan Disertasinya di Universitas Padjadjaran Bandung beberapa tahun lalu. Meskipun diakui penelitian disertasinya secara substansial berfokus pada pengaruh kehadiran Negara Timor Leste sebagai negara tetangga terhadap delimitasi garis batas maritim di bekas wilayah Celah Timor (*the Timor Gap*), namun variabel penelitian yang

ditampilkan oleh Marnikson C. Wila jelas berbeda dengan variabel penelitian yang digunakan penulis²².

Selain penelitian disertasi oleh Marnikson C. Wila tersebut, ada pula artikel penelitian yang dibuat oleh Budi Setiawan, mahasiswa Pascasarjana Universitas Gadjah Mada pada tahun 2010 dengan judul *Lepasnya Pulau Sipadan dan Ligitan : Dampaknya terhadap Strategi Ketahanan Nasional*. Penelitiannya menitikberatkan pada dampak hilangnya kedua pulau tersebut terhadap strategi ketahanan nasional Indonesia. Tujuannya adalah untuk membangkitkan kesadaran semua elemen bangsa dalam memulihkan, memelihara dan meningkatkan ketahanan nasional pada masa mendatang sehingga diharapkan kasus lepasnya pulau Sipadan dan Ligitan seharusnya menjadi kasus terakhir yang tidak boleh terulang kembali di masa-masa mendatang.

Ada juga penelitian dari Baradina yang menulis tentang *Pengaruh Keputusan ICJ dalam Kasus Kepulauan Sipadan dan Ligitan bagi Keutuhan Wilayah RI*²³. Dengan membaca hasil penelitiannya, maka dapat disimpulkan bahwa penelitiannya berfokus pada dampak lepasnya

²² Dalam perundingan garis batas maritim di Laut Timor antara Indonesia dengan Timor Leste, negeri yang disebut terakhir hendak menggunakan garis-garis pangkal yang merujuk pada bekas garis-garis dari zona “*joint development*” di wilayah *Timor Gap*, di mana garis-batas maritimnya diklaim sejauh 100 mil laut terhitung dari bekas garis-garis wilayah *Timor Gap*. Kondisi seperti ini berbeda dengan proses perundingan yang sedang berlangsung antara Pemerintah Indonesia dengan Pemerintah Malaysia, di mana negeri serumpun ini menerapkan konsep Negara kepulauan yang mengakomodasi titik pangkal pada wilayah Sabah dan Sarawak (Malaysia Timur) serta titik pangkal pada pulau-pulau terluarnya, khususnya titik pangkal di Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan sehingga garis batas maritim (zona ekonomi eksklusif) versi Malaysia dihasilkan dengan melakukan penyesuaian terhadap metode ‘*equidistance line*’.

²³ Baradina, Pengaruh Keputusan ICJ dalam Kasus Kepulauan Sipadan dan Ligitan Bagi Keutuhan Wilayah RI, din2_nian@yahoo.com, Hlm. 1.

kedua pulau tersebut terhadap keutuhan territorial NKRI, sementara fokus penelitian penulis pada titik pangkal (*basepoints*) dan delimitasi maritim antara Indonesia dan Malaysia sehingga bagaimanapun pendekatan terhadap permasalahan yang relatif sama sangat berlainan variable penelitiannya sehingga menunjukkan orisinalitas penelitian penulis.

Permasalahan yang ditampilkan oleh Baradina adalah bagaimana pengaruh putusan ICJ dalam kasus Sipadan – Ligitan terhadap keutuhan wilayah NKRI dan bagaimana menyelesaikan masalah yang timbul pasca lepasnya kedua pulau tersebut dari NKRI. Sedangkan permasalahan yang penulis kemukakan adalah bagaimana implikasi putusan ICJ terhadap titik pangkal (*base point*) bagi penarikan garis pangkal kepulauan Indonesia dan delimitasi maritim sehingga dengan demikian orisinalitas penelitian ini dapat ditegakkan kebenarannya. .

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

Biasanya garis pangkal yang digunakan untuk mengukur lebar dari jalur-jalur laut (maritime zones) adalah garis air rendah di sepanjang pantai (the low-water line along the coast) sebagaimana diberi tanda melalui peta berskala luas yang resmi diakui oleh negara pantai²⁴. Akan tetapi Keputusan Mahkamah Internasional dalam Anglo-Norwegian Fisheries Case 18 Desember 1951 menerapkan metode lain dalam menetapkan garis pangkal. Sejak keputusan itu dikeluarkan metode yang diterapkan oleh Mahkamah dalam perkara perikanan antara Inggris dan Norwegia, yaitu metode atau cara penarikan garis pangkal lurus ternyata memperoleh pengakuan, yang kemudian dituangkan dalam pasal-pasal 7, 9 dan 10 Konvensi Hukum Laut 1982.

A. Titik Pangkal (basepoint) dan Garis Pangkal (baseline)

Titik pangkal (basepoint) yang dipakai dalam analisis Konvensi Hukum Laut berarti suatu titik di garis pangkal. Apabila satu garis pangkal lurus bertemu dengan garis pangkal lurus lain di titik yang sama, maka satu garis dapat dikatakan berbelok dan berubah pada titik itu guna membentuk garis pangkal lain²⁵. Titik seperti itu dapat diistilahkan dengan titik yang mengubah garis pangkal (baseline turning point) atau secara

²⁴ SHI Jiuyong, The Wang Tieya Lecture in Public International Law : Maritime Delimitation in the Jurisprudence of the International Court of Justice, *Chinese Journal of International Law* (2010), *Chinesejil*, *Oxfordjournals.org*/at University Library Utrecht on November 15, 2012, Hlm.276

²⁵ George K. Walker, *Definitions for the Law of the Sea (Terms not defined by the 1982 Convention)*, (Leiden.Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012), Hlm. 113-114.

sederhana disebut titik pangkal (basepoint). Bagaimanapun titik (point) adalah sebuah lokasi yang dapat ditentukan dengan koordinat geografis dan data geodetic yang memenuhi standard Konvensi Hukum Laut.

KHL 1982 menghitung landas kontinen di luar laut teritorial negara pantai yang merupakan kelanjutan alamiah (the natural prolongation) dari wilayah daratan, atau pada jarak 200 mil laut dari garis pangkal yang dipakai untuk mengukur lebar laut territorial di mana ujung luar tepian kontinen (the outer edge of the continental margin) tidak mencapai jarak tersebut. Akan tetapi landas kontinen tidak boleh melampaui batas-batas yang dinyatakan dalam pasal 76 ayat 4 dan 76 ayat 6. Pasal 76 ayat 4 KHL 1982 menyatakan bahwa :²⁶

a. Untuk tujuan Konvensi, negara pantai harus menetapkan ujung luar atau titik luar tepian kontinen kemana pun tepian ini melampaui 200 mil laut dari garis pangkal yang dipakai untuk mengukur lebar laut territorial, atau dengan:

(i) suatu garis yang ditarik sesuai dengan pasal 76 ayat 7 dengan menunjuk pada titik-titik terluar yang pasti dimana ketebalan batu sedimentasi adalah paling sedikit 1% dari jarak terdekat antara titik tersebut dengan kaki lereng kontinen.

(ii) suatu garis yang ditarik sesuai dengan ayat 7 dengan menunjuk pada titik-titik pasti yang terletak tidak lebih dari 60 mil laut dari kaki lereng kontinen.

²⁶ *Ibid*, Hlm. 115

b. Dalam hal tidak terdapat bukti yang bertentangan, kaki lereng kontinen harus ditetapkan sebagai titik perubahan maksimum dalam tanjakan pada kakinya.

Titik-titik tetap yang merupakan garis batas luar landas kontinen pada dasar laut, yang ditarik sesuai dengan ayat 4 (a) (i) dan (ii), tidak boleh melebihi 350 mil laut dari garis pangkal dari mana laut territorial diukur atau tidak boleh melebihi 100 mil laut dari garis batas kedalaman (isobaths) 2.500 meter, yaitu suatu garis yang menghubungkan kedalaman 2.500 meter. Akan tetapi pasal 76 ayat 6 menetapkan batasnya hanya sampai 350 mil laut, sekali lagi dari garis pangkal dari mana diukur lebar laut territorial. Berdasarkan pasal 76 ayat 7 negara pantai harus menetapkan batas luar landas kontinennya di mana landas kontinen itu melebihi 200 mil laut dari garis pangkal dari mana lebar laut territorial diukur dengan cara menarik garis-garis lurus (straight lines) yang tidak melebihi 60 mil laut panjangnya, dengan menghubungkan titik-titik tetap yang ditetapkan dengan koordinat lintang dan bujur.

The ILA Committee on Legal Issues of the Outer Limits of the Continental Shelf mengomentari adanya saling mempengaruhi antara ketentuan pasal-pasal 76 ayat 4, 76 ayat 6 dan 76 ayat 7 KHL 1982. Terdapat kasus-kasus dimana batas luar landas kontinen yang melampaui 200 mil laut harus dihubungkan dengan batas luar landas kontinen pada 200 mil laut. Situasi ini menimbulkan pertanyaan apakah suatu negara pantai diharuskan memilih suatu titik tetap (a fixed point) yang memenuhi

syarat-syarat yang terdapat dalam pasal-pasal 76 ayat 4 dan 76 ayat 6 dan atau berlokasi di batas 200 mil laut atau di dalam jarak 200 mil laut dari garis pangkal (dalam hal yang disebut terakhir, batas luar landas kontinen yang melampaui 200 mil laut dapat dihubungkan dengan garis batas luar di 200 mil laut pada titik persilangan kedua garis itu). Pandangan kedua mungkin adalah bahwa suatu negara pantai dapat menggunakan setiap titik (any point) pada batas luar 200 mil laut yang dapat dihubungkan dengan suatu titik tetap (a fixed point) di luar 200 mil laut yang memenuhi persyaratan pasal 76 ayat 4 sampai pasal 76 ayat 6. Dalam hal-hal tersebut di atas pendapat mana yang akan dipilih itu tergantung pada penafsiran terhadap pasal 76 ayat 4 dan 76 ayat 7²⁷.

Pasal 83 KHL 1982 yang mengatur penetapan garis batas landas kontinen di antara 'opposite states' atau 'adjacent states', tidak memiliki ketentuan yang menyangkut garis pangkal, tetapi pasal 6 ayat 1 Konvensi Geneva 1958 mengenai landas kontinen mengatakan bahwa jika tidak terdapat persetujuan antara 'opposite states', dan kecuali 'special circumstances' membenarkan garis lain, maka garis perbatasan adalah garis tengah (median line), yang setiap titiknya adalah sama jaraknya dari titik-titik terdekat garis pangkal dari mana laut territorial Negara tersebut

²⁷ Negara pantai yang menetapkan landas kontinen lebih dari 200 mil laut dari garis pangkal dari mana lebar laut territorial diukur berkewajiban untuk menyerahkan data mengenai landas kontinen seperti itu kepada the Commission on the Limits of the Continental Shelf; rekomendasi dari Komisi itu menyangkut batas-batas untuk landas kontinen seperti itu bersifat mengikat²⁷. Pasal 82 ayat 1 dan 82 ayat 4 KHL 1982 mensyaratkan atau mengharuskan negara-negara yang mengeksploitasi landas kontinen di luar 200 mil laut dari garis pangkal dari mana laut territorial itu diukur, untuk melakukan pembayaran atau semacam kontribusi melalui Otorita, yang harus mendistribusikan hasil-hasilnya kepada negara-negara peserta KHL 1982 atas dasar pembagian yang adil (equitable sharing).

diukur. Ketentuan seperti ini juga berlaku bagi 'adjacent states'²⁸. Garis-garis yang ditarik menurut pasal 6 ayat 1 atau pasal 6 ayat 2 Konvensi Geneva 1958 mengenai landas kontinen harus merujuk pada titik-titik tetap permanen yang dapat diidentifikasi di daratan (fixed permanent identifiable points on the land).

Terkecuali ditentukan lain dalam Konvensi, garis pangkal normal sebagai patokan (benchmark) untuk mengukur laut territorial adalah garis air rendah di sepanjang pantai sebagaimana dinyatakan pada peta berskala luas yang resmi diakui oleh Negara pantai. Pulau karang atau deretan karang (atolls or fringing reefs) dapat berfungsi sebagai titik pangkal dan garis pangkal yang menghubungkan titik pangkal seperti ini adalah garis air rendah ke arah laut. Apabila garis pantai menjorok jauh ke dalam dan terputus-putus, atau jika terdapat sederetan pulau di sepanjang pantai di dekatnya, maka titik-titik tertentu yang dianggap tepat dapat dihubungkan melalui metode penarikan garis pangkal lurus dari mana lebar laut territorial diukur. Jika hal itu terjadi, maka dalam menetapkan garis pangkal yang bersifat khusus harus diperhitungkan kepentingan ekonomi yang bersifat istimewa bagi kawasan tersebut, di mana kenyataan dan arti pentingnya sudah terbukti melalui kebiasaan yang sudah berlangsung lama²⁹.

Delta dan kondisi alam lain dapat berfungsi sebagai titik pangkal. Akan tetapi apabila menghasilkan garis pantai yang sangat tidak stabil,

²⁸ Pasal 6 ayat 2 Konvensi Geneva 1958 mengenai landas kontinen.

²⁹ Pasal 7 ayat 1 dan ayat 5 KHL 1982. Bandingkan dengan pasal 4 ayat 1 dan ayat 4 Konvensi Geneva 1958 mengenai laut territorial dan jalur tambahan.

maka dapat dipilih titik-titik tepat pada garis air rendah yang paling jauh menjorok ke laut dan meskipun kemudian garis air rendah mundur, garis pangkal lurus itu tetap berlaku sampai dirubah oleh Negara pantai sesuai dengan ketentuan konvensi³⁰.

Pada prinsipnya elevasi surut tidak dapat digunakan sebagai titik pangkal sehingga garis pangkal lurus tidak dapat ditarik ke dan dari elevasi surut. Namun jika di atas elevasi surut telah didirikan mercu suar atau instalasi serupa yang secara permanen berada di atas permukaan laut, maka garis pangkal lurus dapat ditarik ke dan dari elevasi surut dan dengan demikian elevasi surut ini berfungsi sebagai titik pangkal. Di samping itu apabila penarikan garis pangkal lurus dari dan ke elevasi surut telah mendapatkan pengakuan internasional secara umum, maka hal ini berarti bahwa elevasi surut itu sudah berfungsi sebagai titik pangkal.

Apabila sebuah sungai mengalir langsung ke laut, maka garis pangkal adalah suatu garis lurus melintasi mulut sungai di antara titik-titik pada garis air rendah kedua tepi sungai.

Jika jarak antara titik-titik garis air rendah pada pintu masuk alamiah suatu teluk tidak melebihi 24 mil laut, maka garis penutup dapat ditarik antara kedua garis air rendah tersebut dan perairan yang tertutup dianggap sebagai perairan pedalaman. Apabila jarak di antara titik-titik

³⁰ Penarikan garis pangkal lurus tidak boleh menyimpang terlalu jauh dari arah umum dari pada pantai dan bagian-bagian laut yang terletak di dalam garis pangkal ini harus cukup dekat ikatannya dengan daratan untuk dapat tunduk pada rezim perairan pedalaman.

garis air rendah pada pintu masuk alamiah sebuah teluk melebihi 24 mil laut, maka suatu garis pangkal lurus yang panjangnya 24 mil laut harus ditarik di dalam teluk tersebut sedemikian rupa sehingga menutup suatu daerah perairan yang maksimum yang mungkin dicapai dengan garis sepanjang itu. Namun ketentuan seperti itu tidak diterapkan pada apa yang disebut 'historic bays' atau dalam setiap hal dimana sistem garis pangkal lurus menurut pasal 7 diterapkan.

Instalasi pelabuhan permanen yang terluar yang merupakan bagian integral dari sistem kepelabuhanan dianggap sebagai bagian dari pantai dan dengan demikian dapat berfungsi sebagai titik pangkal. Akan tetapi instalasi lepas pantai dan pulau buatan tidak akan dianggap sebagai instalasi pelabuhan yang permanen sehingga tidak mempunyai fungsi sebagai titik pangkal³¹.

Elevasi surut adalah suatu wilayah daratan yang terbentuk secara alamiah yang dikelilingi dan berada di atas permukaan laut pada waktu air surut, tetapi berada di bawah permukaan laut pada waktu air pasang. Dalam hal elevasi surut terletak seluruhnya atau sebagian pada suatu jarak yang tidak melebihi lebar laut teritorial dari daratan utama atau sebuah pulau, maka elevasi seperti itu dapat digunakan sebagai titik pangkal bagi penarikan garis pangkal untuk mengukur lebar laut teritorial. Apabila elevasi surut berada seluruhnya pada suatu jarak yang melebihi lebar laut teritorial dari daratan utama atau suatu pulau, maka elevasi

³¹ George K. Walker, *op.cit.*, Hlm. 119.

seperti ini tidak memiliki laut teritorial karena tidak berfungsi sebagai titik pangkal.

Dalam menetapkan lebar dari jalur laut, seperti laut teritorial dan jalur laut lain di negara pantai, maka pertama-tama harus ditetapkan dari titik mana harus diukur batas luar jalur laut itu. Demikian garis pangkal (*baselines*) berfungsi untuk menghitung dan mengukur batas luar laut teritorial serta jalur-jalur lain dari negara pantai yang bersangkutan, seperti jalur tambahan (*the contiguous zone*), zona perikanan eksklusif (*the exclusive fishing zone*) dan zona ekonomi eksklusif (*the exclusive economic zone*) maupun landas kontinen³².

Garis pangkal juga merupakan garis perbatasan antara perairan pedalaman dan laut teritorial. Meskipun garis perbatasan (*boundary*) tidak menunjukkan batas luar dari wilayah negara, karena dalam hukum internasional laut teritorial adalah bagian wilayah negara, garis perbatasan itu menjadi garis pemisah (*demarcation*) antara daerah maritim yang disebut perairan pedalaman di mana Negara lain pada umumnya tidak menikmati hak apapun di satu pihak dengan daerah maritim yang disebut laut teritorial dan jalur-jalur lainnya di mana negara lain umumnya menikmati hak-hak tertentu di lain pihak.

Secara tradisional para penulis dan konvensi-konvensi internasional (termasuk Konvensi Hukum Laut) menganggap kaidah-kaidah terkait garis pangkal sebagai kumpulan hukum yang berkaitan

³² R.R. Churchill and A.V. Lowe, *The Law of the Sea*, (Manchester: University Press, 1983), Hlm. 25.

dengan laut territorial. Hal ini dapat dibenarkan pada waktu itu ketika laut territorial adalah satu-satunya zona yurisdiksi negara pantai. Akan tetapi dewasa ini garis pangkal digunakan untuk mengukur bukan hanya batas luar dari laut territorial, melainkan juga batas luar dari jalur tambahan, zona perikanan eksklusif dan zona ekonomi eksklusif, dan dalam keadaan-keadaan tertentu batas luar dari landas kontinen sehingga sudah tidak tepat mengatakan garis pangkal sebagai bagian dari pada hukum yang berkaitan dengan laut teritorial semata-mata³³.

Persoalan garis pangkal pernah dibahas dalam Konferensi Kodifikasi Den Haag 1930. Konferensi ini tidak berhasil dalam mengadopsi suatu konvensi tentang hukum laut. Namun demikian pekerjaan yang dibuat oleh konferensi dalam hubungan dengan garis pangkal digunakan sebagai dasar bagi Komisi Hukum Internasional (*International Law Commission* atau disingkat dengan ILC) ketika membicarakan dan membahas masalah garis pangkal sebagai obyek kajian hukum laut pada awal tahun 1950-an. Sejumlah pasal yang dihasilkan oleh ILC mengenai garis pangkal dimasukkan ke dalam Konvensi Geneva 1958 mengenai laut territorial dan jalur tambahan.

Pasal 3-11 dan Pasal 13 dari Konvensi 1958 yang memuat pengaturan tentang garis pangkal tidak hanya mengikat 46 negara peserta pada waktu itu, tetapi juga sudah dianggap sebagai kaidah hukum kebiasaan internasional. Konvensi Hukum Laut 1982 melalui pasal 4 - 14

³³ *Ibid.*, Hlm. 26.

dan pasal 16 untuk sebagian besar mengulangi dan menegaskan kembali perumusan ketentuan-ketentuan Konvensi Geneva terkait garis pangkal dan hanya menambah ketentuan mengenai keadaan geografis (*geographical situations*) yang tidak dibahas oleh ILC atau konferensi Geneva pada tahun 1958. Patut disayangkan Konvensi Hukum Laut 1982 tidak berupaya untuk mengatasi kekaburan dan mengisi kekosongan hukum yang terdapat dalam Konvensi Geneva 1958 sehingga banyak kalangan mengusulkan dilakukannya perbaikan terhadap ketentuan-ketentuan seperti itu³⁴. Usaha mengatasi ketidakjelasan tersebut penting dilakukan untuk mencegah dan mengatasi perbedaan tafsir yang dapat mengakibatkan timbulnya sengketa terkait titik pangkal bagi penarikan garis pangkal di antara negara-negara tetangga pada masa mendatang.

B. Sengketa Titik Pangkal dan Garis Pangkal

Korea dan Cina terlibat dalam sebuah persengketaan, tetapi bukan sengketa atau konflik teritorial atas satu pulau ataupun lebih dari satu pulau. Kedua negara samasekali tidak mudah membuat persetujuan mengenai titik pangkal yang sebenarnya (*valid basepoints*) karena terdapat beberapa pulau yang bermasalah (*several problematic islets*) dan fitur bawah laut (*submerged features*) yang letaknya jauh dari pantai³⁵. Seperti diketahui, Korea menentang beberapa di antara 'the straight baselines' yang diadopsi Cina pada tahun 1996 atas dasar ketentuan

³⁴ *Ibid.*, Hlm. 26

³⁵ Sun Pyo Kim, *Maritime Delimitation and Interim Arrangements in North East Asia*, (The Hague/ London/ New York, Martinus Nijhoff Publishers, 2004), Hlm. 208 – 209.

pasal 7 KHL 1982. Antara lain sengketa mengenai pengaruh Haijiao (Barren Island atau Tungtao), Dongnanjiao, Machaiheng dan Waikejiao yang digunakan Cina dalam menarik 'straight baselines' bisa sangat bermasalah dalam perundingan. Haijiao adalah sebuah karang kecil (a tiny rock) yang terletak sekitar 69 mil laut dari Shanghai dan Dongnanjiao juga sebuah karang kecil yang letaknya lebih jauh ke luar dibandingkan dengan Haijiao. Machaiheng dan Waikejiao tampaknya merupakan fitur pasir bawah laut (submerged sand features) yang berada sekitar 40 mil laut dari pantai Cina.

Pemerintah Korea tampaknya menentang legalitas penggunaan Haijiao, Hainanjiao, Machaiheng dan Waikejiao sebagai 'basepoints for drawing straight baselines'. Hal ini disebabkan karena menurut seorang pakar hukum laut Korea, Hee-Kwon Park, 'straight baselines yang melintasi Haijiao dan Hainanjiao menyimpang terlalu jauh dari arah umum daripada pantai dan daerah yang berada di dalam garis pangkal yang melintasi kedua karang itu terlalu jauh dari daratan utama (mainland) untuk dapat tunduk pada rezim perairan pedalaman. Mantan pejabat Kementerian Luar Negeri Korea itu juga menegaskan bahwa Machaiheng dan Weikejiao mungkin merupakan tumpukan pasir bawah laut (submerged sand banks) atau elevasi surut (low-tide elevations) dan tidak terdapat deretan pulau di sekitarnya. Demikian pula Departemen Luar Negeri Amerika Serikat melihat kalau Machaiheng berlokasi di perairan

dengan kedalaman kurang dari 3 meter dan Weikejiao adalah sebuah elevasi surut³⁶.

Akan tetapi Cina berusaha mempertahankan legalitas atau keabsahan masalah penggunaan Haijiao, Dongnanjiao, Machaiheng dan Weikejiao sebagai 'basepoints for straight baselines' dan dengan begitu Cina berupaya memanfaatkan fitur-fitur seperti itu sebagai 'basepoints in the delimitation', sebagai titik pangkal dalam menetapkan dan membangun garis batas maritim. Cina juga mungkin berkeinginan menentang Pulau Soheuksando yang dimiliki Korea yang terletak sekitar 60 mil jauhnya dari mainland Korea dan digunakan oleh pihak Korea untuk menarik 'straight baselines' pada tahun 1978. Meskipun Pulau Soheuksando yang dimiliki Korea didiami serta jauh lebih luas dari pada Haijiao dan Dongnanjiao dan pihak Cina tidak pernah menentang penggunaan Soheuksando sebagai suatu 'basepoint' for drawing straight baselines', namun pengaruh pulau milik Korea itu sebagai titik pangkal dalam menarik garis perbatasan dapat ditentang oleh Cina atas alasan-alasan strategi. Bagi Cina Pulau Soheuksando yang digunakan sebagai 'basepoint for straight baselines' oleh pihak Korea, tidak ada masalah, tetapi ketika Korea menggunakannya sebagai 'basepoint for maritime delimitation', Cina menentang hal seperti ini berdasarkan alasan dan pertimbangan strategi.

³⁶ *Ibid*, Hlm.209.

Selanjutnya dalam 'the Qatar v. Bahrain case', Bahrain berpendapat bahwa berbagai bentuk alamiah (maritime features) yang terletak di lepas pantai timur pulau-pulau utama yang dimilikinya dapat disamakan dengan sederetan pulau yang merupakan kesatuan dengan daratan utama (the mainland) dan bahwa Bahrain berhak menarik garis pangkal lurus yang menghubungkan bentuk-bentuk alamiah tersebut (the maritime features).³⁷ Mengenai hal ini Mahkamah tidak setuju dengan pendapat Bahrain. Walaupun Mahkamah mengakui bahwa bentuk-bentuk alamiah atau fitur-fitur laut yang bersangkutan adalah bagian dari seluruh konfigurasi geografis yang dimiliki Bahrain, namun Mahkamah melihat bahwa fitur-fitur seperti itu bukan bagian dari pantai yang menjorok jauh ke dalam, bahwa fitur-fitur seperti itu berbeda dari pada situasi yang dianalisis dalam kasus Anglo-Norwegian Fisheries Case dan tidak mempunyai karakter sebagai sederetan pulau (a fringe of islands) sebagaimana diatur dalam Konvensi Hukum Laut. Hal seperti ini memiliki makna bahwa fitur-fitur alamiah milik Bahrain tidak dapat digunakan sebagai titik pangkal dalam menarik garis pangkal maupun dalam membangun garis batas maritim dengan pihak Qatar.

Menurut Mahkamah, Bahrain pun berpendapat bahwa karena negaranya adalah Negara kepulauan de facto, meskipun tidak secara formal menyatakan demikian, Negeranya mempunyai hak untuk menarik garis pangkal lurus kepulauan yang menghubungkan titik-titik terluar dari

³⁷ Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain, Merits, Judgment, ICJ Reports 2001. *Ibid*, Hlm. 276

pulau-pulau serta karang-karang kering terluar dari kepulauan itu berdasarkan pasal 47 KHL 1982³⁸. Akan tetapi menurut Mahkamah, karena Bahrain tidak menyatakan tunduk secara formal sebagai Negara kepulauan ataupun Negara pantai biasa, Mahkamah tidak dapat mengambil sikap atas masalah ini. Oleh karena itu garis pangkal yang digunakan dalam kasus seperti ini adalah garis pangkal normal (normal baselines) yang dihitung dan diukur dari daratan utama (mainland) negara tersebut.

Mahkamah juga menghadapi kesulitan kedua dalam menentukan garis pangkal yang dapat diterapkan dalam kasus ini akibat hadirnya elevasi surut (low-tide elevation) di daerah itu. Berdasarkan pasal 13 KHL 1982, elevasi surut (low-tide elevation) adalah wilayah daratan yang terbentuk secara alamiah yang dikelilingi dengan serta berada di atas permukaan air ketika air laut surut, tetapi berada di bawah permukaan air ketika air laut pasang. Wilayah yang dinamakan elevasi surut dapat digunakan sebagai titik bagi garis pangkal apabila seluruh atau sebagian wilayah seperti ini terletak pada suatu jarak yang tidak melebihi lebar laut territorial dari daratan utama (mainland) atau dari suatu pulau (an island).

Akan tetapi dalam perkara Qatar dan Bahrain, elevasi surut tertentu berada di daerah di mana laut territorial dari kedua Negara tumpang tindih satu sama lain, karena masing-masing Negara mengklaim laut territorial dengan 12 mil laut dan jarak antara pantai daratan utama Bahrain dan

³⁸ Ibid, Hlm. 277.

pantai jazirah Qatar tidak lebih dari 24 mil laut dimanapun juga. Pada prinsipnya masing-masing mempunyai hak untuk menggunakan garis air rendah (low-water line) dari elevasi surut untuk mengukur lebar laut territorial. Untuk maksud delimitasi persaingan hak-hak Negara yang bersumber dari ketentuan-ketentuan relevan dari KHL 1982 tampaknya harus dinetralisasi satu sama lain.

Bagaimanapun Bahrain berpendapat kalau dia telah menyampaikan bukti yang memadai mengenai hak kedaulatannya atas seluruh elevasi surut dan bahwa dia sendiri memiliki hak untuk memperhitungkannya dalam rangka menetapkan 'the equidistance line'. Mahkamah menolak alasan Bahrain ini dan menyatakan bahwa suatu Negara tidak dapat memperoleh kedaulatan dengan mengambil suatu elevasi surut yang terletak di dalam batas-batas laut territorialnya di mana elevasi surut yang sama juga terletak di dalam batas-batas laut territorial Negara lain. Mahkamah berkesimpulan bahwa elevasi surut ini tidak dapat digunakan sebagai bagian dari garis pangkal,³⁹ atau dengan kata lain elevasi surut tersebut tidak dapat digunakan sebagai titik pangkal dalam membangun garis batas maritim berdasarkan garis sama jarak (equidistance line), meskipun elevasi surut tersebut dapat digunakan sebagai titik pangkal dalam menarik garis air rendah sebagai garis pangkal normal.

³⁹ ICJ Reports 2001, p. 101 – 103, para.204 – 209.

Dalam kasus Libya v. Malta, Libya menganjurkan agar celah bawah laut yang lokasinya lebih dekat dengan pantai Malta dari pada pantai Libya seharusnya digunakan sebagai garis perbatasan (*boundary line*) antara landas kontinen Libya dan Malta. Namun demikian Mahkamah menyatakan bahwa karena perkembangan hukum memungkinkan suatu Negara mengklaim bahwa landas kontinen itu sampai sejauh 200 mil dari pantainya, apapun ciri-ciri geologis dari dasar laut dan tanah di bawahnya, bukanlah merupakan alasan untuk menganggap faktor geologis dan geofisik di dalam jarak tersebut berperan untuk membuktikan hak hukum Negara-negara yang bersangkutan atau untuk memulai delimitasi di antara Negara-negara tersebut⁴⁰.

Ketentuan batas landas kontinen hingga 200 mil laut terhitung dari garis pangkal jelas dimaksudkan untuk memverifikasi keabsahan hak (*validity of title*), karena setidaknya sejauh daerah-daerah itu terletak pada jarak kurang dari 200 mil dari pantai tersebut, hak (*entitlement*) hanya bergantung pada jarak dari pantai Negara-negara pengklaim atas bagian dasar laut yang diklaim melalui landas kontinen, dan ciri-ciri geologis atau geomorfologis dari daerah itu samasekali tidak penting. Hal ini disebabkan karena jarak antarpantai para pihak kurang dari 400 mil, dan tidak ada ciri geofisik (*geophysical feature*) bisa berada lebih dari 200 mil dari pantai, ciri yang dinyatakan sebagai '*the rift zone*' tidak mungkin

⁴⁰*Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)*, Judgment, I.C.J. Reports 1985, Hlm. 40, para. 48.

merupakan diskontinuitas mendasar yang mengakhiri perluasan landas kontinen Malta ke arah selatan dan perluasan Libya ke arah utara seakan-akan diskontinuitas itu adalah perbatasan alamiah (*natural boundary*)⁴¹.

Dalam kasus Libya v. Malta, Libya antara lain mengemukakan bahwa celah bawah laut yang letaknya lebih dekat dengan pantai Malta dibandingkan dengan pantainya sendiri, menurut Libya seharusnya digunakan sebagai garis perbatasan (*boundary line*) antara landas kontinen Libya dan Malta. Akan tetapi menurut Mahkamah, sesuai perkembangan hukum laut internasional suatu Negara dapat mengklaim landas kontinen sampai sejauh 200 mil dari pantainya. Meskipun Libya mempunyai ciri-ciri geologis berupa celah bawah laut yang dekat dengan pantai Malta, celah bawah laut seperti ini tidak dapat dipergunakan sebagai garis batas landas kontinen antara kedua Negara. Hal ini mengandung makna bahwa celah bawah laut (*the rift zone*) yang diklaim Libya sebagai garis batas landas kontinen dengan pihak Malta tidak dapat dipakai sebagai titik pangkal dalam menarik garis pangkal maupun dalam membangun garis batas maritim.

C. Gambaran Berbagai Macam Garis Pangkal

Apa yang dimaksud dengan garis pangkal biasa, garis pangkal lurus, garis pangkal lurus kepulauan. KHL 1982, Undang-Undang Nomor 6

⁴¹ SHI Jiuyong, The Wang Tieya Lecture in Public International Law : Maritime Delimitation in the Jurisprudence of the International Court of Justice, *Chinese Journal of International Law* (2010), *Chinesejil*, *Oxfordjournals.org*/at University Library Utrecht on November 15, 2012, Hlm.287.

Tahun 1996 dan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2002 mengemukakan sebagai berikut.

Garis pangkal biasa (*normal baselines*) adalah garis-garis air terendah di sepanjang pantai pada waktu air sedang surut sehingga mengikuti segala lekuk liku (bentuk-bentuk morfologi) dari pantai suatu negara. Pada mulut atau muara sungai, teluk yang lebar mulutnya tidak melebihi 24 mil laut, dan pada pelabuhan, maka harus diperhatikan bahwa garis air terendah itu dapat ditarik sebagai suatu garis lurus. Garis air terendah yang ditarik sebagai garis lurus (*straight lines*) pada perairan di sekitar muara sungai, teluk yang lebar mulutnya tidak lebih dari 24 mil laut serta pada perairan pelabuhan bilamana sungai, teluk dan pelabuhan itu tidak berada pada pulau-pulau terluar. Akan tetapi bilamana letak geografisnya berada pada pulau-pulau terluar, maka garis air terendah pada muara sungai, teluk yang lebar mulutnya tidak lebih dari 24 mil laut maupun pada pelabuhan, dapat ditarik sebagai suatu garis penutup (*closing lines*).

Garis pangkal biasa lazimnya dipergunakan oleh negara yang dikualifikasi sebagai negara pantai normal (*normal coastal state*), seperti Malaysia, Korea Utara, Korea Selatan, RRC, AS, Australia dan banyak negara pantai biasa lainnya yang wilayahnya berupa sebuah daratan atau kontinen semata-mata walaupun tidak tertutup kemungkinan memiliki satu pulau kecil atau lebih yang mungkin secara geografis berada jauh dari wilayahnya..

Untuk mempermudah pemahaman mengenai garis pangkal biasa (*normal baselines*), maka di bawah ini dibentangkan gambar mengenai garis seperti itu yang dapat ditemukan pada bagian lampiran disertasi ini.⁴² Selanjutnya garis pangkal lurus (*straight baselines*) adalah garis air terendah yang menghubungkan titik-titik pangkal berupa titik-titik terluar yang terdapat pada pantai daratan utama (*mainland*) suatu negara atau pada pantai gugusan pulau yang berada di depannya (daratan utama).

Garis pangkal lurus hanya dapat diterapkan oleh negara yang memiliki daratan utama, namun garis pantainya berliku-liku tajam pada daratan utama tersebut. Selain memiliki daratan utama yang pantainya berliku-liku tajam, negara tersebut juga memiliki gugusan pulau-pulau yang letaknya berdekatan dengan pantai daratan utama. Negara tersebut juga memiliki apa yang dinamakan delta maupun kondisi alam lainnya yang menyebabkan garis pantainya sangat tidak menentu, seperti terdapatnya apa yang dinamakan *fyord* baik pada daratan utama maupun pada deretan dan gugusan pulau di dekatnya.

Negara dengan kondisi geografis seperti itulah yang dapat menggunakan dan menerapkan garis-garis pangkal lurus di mana perairan yang terdapat atau berada pada sisi dalam dari garis-garis pangkal lurus itu adalah merupakan perairan pedalaman (*internal waters*), sementara perairan yang terletak pada sisi luar dari garis-garis pangkal lurus itu adalah merupakan jalur laut territorial yang lebarnya maksimal 12

⁴² I Wayan Parthiana, *Pengantar Hukum Internasional* (Bandung: Penerbit Mandar Maju, 1990), Hlm. 110.

mil laut yang dihitung atau diukur dari garis-garis pangkal lurus. Namun demikian garis pangkal lurus bukan sesuatu yang dapat berdiri sendiri karena harus dipergunakan secara silih berganti dengan garis pangkal normal yang disebut juga garis air terendah atau garis air surut⁴³.

Di samping persyaratan tadi, maka untuk dapat menerapkan garis pangkal lurus, maka negara dengan kondisi geografis seperti itu harus memiliki kepentingan ekonomi yang bersifat khusus atau spesifik di mana kepentingan ekonominya atas perairan yang terbentuk berdasarkan garis pangkal lurus adalah merupakan suatu kenyataan serta sesuatu yang sangat signifikan yang secara jelas dapat dibuktikan melalui praktek yang telah berlangsung lama.

Persyaratan berikutnya adalah bahwa garis pangkal lurus tersebut tidak boleh menyimpang terlalu jauh dari arah umum pantai negara yang bersangkutan. Akhirnya garis pangkal lurus tidak boleh ditarik dari elevasi surut (*low tide elevation*) maupun menuju ke elevasi surut sehingga elevasi surut itu tidak boleh digunakan sebagai titik pangkal atau titik terluar terkecuali elevasi surut itu telah memiliki mercu suar atau instalasi serupa yang terus menerus berada di atas permukaan air laut.

Negara yang pertama kali menerapkan garis pangkal lurus adalah negeri Norwegia karena wilayahnya secara geografis terdiri dari daratan utama yang pantainya sangat berliku-liku tajam (terdapat anak-anak laut, *fyord etc*) serta di dekat daratan utama bertebaran gugusan pulau-pulau.

⁴³ George K. Walker, *op. cit.*, Hlm. 118 – 119.

Penduduk Norwegia menggantungkan hidupnya pada kegiatan penangkapan ikan di perairan sekitar wilayah daratan serta deretan pulau-pulau di depannya, di mana hal ini sudah berlangsung lama secara turun menurun sehingga bagi bangsa Norwegia wilayah perairan tersebut memiliki kepentingan dan nilai ekonomi yang istimewa⁴⁴. Faktor-faktor inilah yang mendorong Norwegia sehingga mengeluarkan suatu peraturan yang dinamakan Dekrit Raja Norwegia (*the Royal Decree*) pada tahun 1935 yang menetapkan wilayah perairannya sebagai wilayah perikanan di laut territorial serta perairan pedalaman, di mana terbentuknya wilayah perairan ini didasarkan atas penerapan garis pangkal lurus yang merupakan garis-garis air terendah yang menghubungkan titik-titik terluar yang terdapat pada pantai daratan utama maupun pada gugusan pulau yang berdekatan dengan daratan utama tersebut.

Negara yang memiliki elevasi surut berkewajiban untuk membangun mercu suar atau semacam instalasi di atas elevasi surut tersebut yang tujuannya di samping untuk menunjukkan atau membuktikan kepemilikannya atas elevasi surut, juga terutama untuk melindungi dan menjamin keselamatan pelayaran bagi kapal-kapal yang melewati atau melintasi perairan di sekitar elevasi surut. Dengan demikian mercu suar atau instalasi tersebut mempunyai fungsi sebagai tanda peringatan (*warning signals*) bagi para pemakai laut agar berhati-hati ketika melintasi perairan di sekitar elevasi surut sebab perairan yang

⁴⁴ Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum Laut Internasional*, (Bandung: Penerbit Binacipta, 1978), Hlm. 105.

berada di sekitar atau di sekeliling elevasi surut itu merupakan perairan yang sangat dangkal atau perairan yang di bawahnya terdapat beting atau karang-karang kering sehingga dapat membahayakan keselamatan berlayar apabila negara pantai yang bersangkutan tidak membangun mercu suar di atas elevasi surut.

Pasal 5 Konvensi Geneva 1958 mengenai laut territorial dan jalur tambahan dan kemudian ditegaskan kembali dalam Pasal 7 KHL 1982 menciptakan semacam azas keseimbangan antara kepentingan Negara pemilik elevasi surut dan sarana di atasnya di satu pihak dengan kepentingan negara-negara lain yang memanfaatkan perairan di sekitar sarana mercusuar atau instalasi di atas elevasi surut tersebut. Azas keseimbangan tersebut tidak lain dari pada penerapan prinsip keadilan yang melandasi hak dan kewajiban antara negara pantai dengan negara yang kapalnya memanfaatkan perairan di sekitar mercu suar atau instalasi di atas elevasi surut yang bisa berfungsi sebagai titik pangkal bagi penarikan garis pangkal lurus.

Apa yang dinamakan elevasi surut (*low tide elevation*) tentu berbeda dengan pulau (*natural island*). Walaupun di antara keduanya terdapat persamaan di mana keduanya baik pulau maupun elevasi surut adalah merupakan wilayah daratan yang terbentuk secara alamiah, namun sebuah pulau senantiasa berada di atas permukaan air laut kendati air laut sedang mengalami gejala atau peristiwa pasang yang

setinggi-tingginya⁴⁵ Sedangkan apa yang disebut elevasi surut hanya bisa muncul di atas permukaan air laut ketika air laut sedang surut, tetapi ketika sedang mengalami pasang yang setinggi-tingginya, elevasi surut tersebut umumnya tenggelam dan tidak kelihatan di atas permukaan air laut sehingga demi keselamatan pelayaran Negara pemiliknya berkewajiban membangun mercu suar di atasnya.

Malaysia telah mengundang pada tanggal 1 Mei 2007 Undang-Undang tentang Garis Pangkal Zona-Zona Maritim atau *the Baselines of Maritime Zones Act* (Act 660). Undang-undang ini menetapkan garis pangkal normal (*normal baselines*) harus mengikuti garis air rendah (*low-water line*) sebagaimana dinyatakan pada peta dengan skala luas. Undang-undang yang sama menetapkan penggunaan garis pangkal lurus (*straight baselines*) yang menghubungkan titik-titik pangkal tertentu di sepanjang pantai.⁴⁶ Undang-undang ini memungkinkan adanya legislasi dan Malaysia tidak mempublikasikan peta atau daftar koordinat geografis menyangkut garis pangkal lurus. Bagaimanapun juga Malaysia seharusnya menjamin bahwa penggunaan garis pangkal lurus berdasarkan '*the 2006 Act*' adalah sesuai dengan artikel 7 KHL 1982 seperti yang ditafsirkan oleh Mahkamah dalam kasus Qatar v. Bahrain⁴⁷,

⁴⁵ Pasal 12 Konvensi Hukum Laut 1982.

⁴⁶ Robert Beckman, *Moving Beyond Disputes over Island Sovereignty : ICJ Decision Sets Stage for Maritime Boundary Delimitation in the Singapore Straits*, *Ocean Development & International Law*, 40, 2009, Hlm. 5-6.

⁴⁷ *Many coastal states, especially states in East Asia and Southeast Asia, have given a liberal or, indeed, excessive interpretation to Article 7, and have employed straight baselines in circumstances that arguably do not meet the requirements in Article*

yang pada dasarnya menyatakan bahwa artikel 7 KHL 1982 bermaksud untuk mengatur secara khusus garis pantai yang rumit dan tidak teratur, di mana penggunaan *normal baselines* bisa mempersulit batas-batas yurisdiksi maritim. Jika garis pangkal lurus negara tersebut berlebihan (*excessive in character*), maka garis pangkal seperti itu tidak mungkin dapat diterima oleh negara pantai tetangganya.

Dalam *Case Concerning Sovereignty Over Pedra Branca / Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge Between Malaysia and Singapore*, Indonesia dan Singapura mungkin akan mengambil posisi bahwa Malaysia seharusnya menggunakan metode garis pangkal normal yang mengikuti garis air rendah di sebelah timur Selat Singapura. Hal ini disebabkan karena pantai Malaysia di daerah Johor tampaknya tidak memiliki sederetan pulau (*a fringe of islands*) dan tidak berliku-liku tajam, dan dengan demikian tidak memenuhi persyaratan untuk menggunakan garis pangkal lurus berdasarkan ketentuan artikel 7.

Akhirnya tentang garis pangkal lurus kepulauan (*straight archipelagic baselines*) dapat diterapkan oleh negara yang dikualifikasi sebagai Negara Kepulauan (*Archipelagic State*) seperti halnya Indonesia yang kini mulai memperkenalkan konsepsi Benua Maritim Indonesia⁴⁸.

7. *Nonetheless, the intent of Article 7 of UNCLOS is clear to deal with especially complex and irregular coastlines where the use of normal baselines would result in similarly convoluted maritime jurisdictional limits. This interpretation of Article 7 is supported by the decision in the Qatar/Bahrain case, which stated unequivocally that the method of straight baselines in accordance with Article 7 of UNCLOS "must be applied restrictively. Ibid., Hlm. 5*

⁴⁸ Konsepsi Benua Maritim Indonesia atau disingkat Konsepsi BMI adalah gagasan mantan Presiden RI BJ. Habibie yang sesungguhnya merupakan

Garis pangkal lurus kepulauan (*straight archipelagic baselines*) adalah garis-garis air terendah yang menghubungkan titik-titik terluar pada pulau-pulau dan karang kering terluar yang dimiliki oleh Negara Kepulauan. Syarat utama penarikan garis pangkal lurus kepulauan adalah bahwa garis pangkal lurus kepulauan harus meliputi pulau-pulau utama (*main islands*) dari negara kepulauan tersebut. Garis pangkal lurus kepulauan Indonesia harus dapat mencakup pulau-pulau utama seperti Pulau Jawa, Sumatera, Kalimantan, Sulawesi dan Irian Jaya. Selain daripada itu dengan penarikan garis pangkal lurus kepulauan, maka perbandingan antara luas wilayah perairan dengan luas wilayah daratan termasuk atol atau karang kering harus berkisar antara satu berbanding satu sampai sembilan berbanding satu.

Dengan mencermati wilayah Indonesia yang sebagian besar terdiri dari wilayah perairan yang menyatu dengan wilayah daratan melalui penerapan garis pangkal lurus kepulauan, dengan memperhatikan Pulau Sumatera atau Pulau Jawa serta wilayah perairan di sekitarnya, maka tampak perbandingan antara luas wilayah perairan di sekitar Pulau Sumatera ataupun di sekitar Pulau Jawa dengan luas wilayah daratan Pulau Sumatera ataupun wilayah daratan Pulau Jawa adalah sekitar dua

pengembangan dari konsepsi Nusantara ataupun wawasan nusantara. Konsepsi BMI menegaskan Indonesia harus dilihat sebagai sebuah benua laut yang di atasnya bertebaran pulau-pulau besar dan kecil seakan-akan pulau-pulau ini melekat dan menempel pada wilayah laut yang sedemikian luas. Hal ini berbeda dari konsepsi nusantara ataupun wawasan nusantara yang memperlihatkan wilayah perairan di sekitar dan di antara pulau-pulau seakan-akan melekat dan tidak terpisahkan dari wilayah daratan Indonesia. Lihat Lembaga Penelitian Universitas Hasanuddin, *Kerangka Kebijakan Pola Ilmiah Pokok Universitas Hasanuddin*, 1999, Hlm. 11-15.

atau tiga berbanding satu. Akan tetapi ketika mencermati Kepulauan Maluku (Provinsi Maluku dan Provinsi Maluku Utara) serta wilayah perairan di sekitarnya, maka luas wilayah perairannya dengan luas wilayah daratannya perbandingannya dapat mencapai sembilan berbanding satu.

Selanjutnya terdapat beberapa pembatasan dalam menerapkan garis pangkal lurus kepulauan. Pertama, setiap garis pangkal lurus kepulauan dapat mempunyai kepanjangan maksimal 100 mil laut, dengan demikian panjangnya bisa kurang dari 100 mil laut, tetapi tidak boleh melebihi 100 mil laut. Namun ketentuan mengenai pembatasan setiap garis pangkal lurus kepulauan ini masih disertai dengan suatu pengecualian yang menyatakan dari jumlah keseluruhan garis-garis pangkal lurus kepulauan yang terbentuk, maka 3 persen di antaranya dimungkinkan untuk mencapai kepanjangan maksimum hingga 125 mil laut⁴⁹.

Dengan berpatokan pada ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2002 mengenai Daftar Koordinat Geografis Titik-Titik Garis Pangkal Kepulauan Indonesia, maka sesuai dengan jumlah pulau terluar terdapat 166 titik pangkal. Jumlah titik pangkal ini menghasikan 125 garis pangkal lurus kepulauan (*straight archipelagic baselines*) serta 26 garis pangkal biasa (*normal baselines*).

⁴⁹ George K. Walker, *op. cit.*, Hlm. 120

Pembatasan berikutnya adalah bahwa garis-garis pangkal lurus kepulauan tidak boleh menyimpang terlalu jauh dari konfigurasi umum kepulauan tersebut, yang pengertiannya sama dengan tidak boleh menyimpang terlalu jauh dari arah pantai dari kepulauan maupun dari pulau-pulau pada umumnya. Dengan mencermati estimasi keseluruhan garis-garis pangkal kepulauan Indonesia yang menyatukan wilayah kepulauan serta wilayah perairan, maka kelihatan sekali garis-garis pangkal kepulauan Indonesia secara terpadu memperlihatkan konfigurasi yang mirip dan menyerupai seekor kuda lumping yang terkenal dalam seni budaya Jawa sehingga memenuhi ketentuan yang menyatakan garis pangkal lurus kepulauan tidak boleh menyimpang terlalu jauh dari konfigurasi umum kepulauan RI.

Selanjutnya dinyatakan bahwa garis pangkal lurus kepulauan tidak boleh ditarik ke dan dari elevasi surut sehingga tidak dapat dipakai sebagai titik pangkal apabila elevasi ini terletak di sekitar pulau terluar. Namun elevasi ini bisa saja digunakan sebagai titik pangkal asal saja di atasnya telah dibangun dan dipasang mercu suar atau instalasi serupa yang secara terus menerus berada di atas permukaan laut sehingga tidak membahayakan keselamatan berlayar. Di samping itu elevasi surut tersebut dapat digunakan sebagai titik pangkal bilamana seluruh atau sebagian dari elevasi surut itu terletak dalam jarak yang tidak melebihi lebar laut territorial yang diukur atau dihitung dari pulau terdekatnya.⁵⁰

⁵⁰ *Ibid.*, Hlm. 120 - 121

Terkait pembangunan mercu suar Indonesia di atas elevasi surut di lepas pantai Pulau Sebatik yang dinamakan Karang Unarang, hal seperti ini dilakukan untuk membuktikan kepemilikan atas Karang Unarang serta kewajiban Indonesia dalam menjamin keselamatan pelayaran bagi kapal-kapal asing yang sering melewati daerah perbatasan di sekitar Pulau Sebatik. Dengan terlepasnya Pulau Ligitan dan Sipadan, maka dengan sendirinya terjadi perubahan dan pergeseran dari titik pangkal di Pulau Ligitan ke titik pangkal di Karang Unarang (di lepas pantai Pulau Sebatik) dan untuk selanjutnya dilakukan penarikan garis pangkal lurus kepulauan dari Karang Unarang ke titik pangkal antara lain di Pulau Maratua, Pulau Sebatik, Pulau Gosong, Pulau Dolangan dan Pulau Salando yang berada di Laut Sulawesi.

Pembatasan lain yang harus menjadi perhatian dalam menerapkan garis pangkal lurus kepulauan adalah bahwa garis pangkal lurus kepulauan tidak boleh ditarik sedemikian rupa sehingga memotong perairan laut territorial negara lain dari laut lepas atau zona ekonomi eksklusif⁵¹. Dengan mencermati perairan kepulauan di sekitar Kepulauan Natuna sebagai wilayah perairan RI yang terletak antara Semenanjung Barat dengan Semenanjung Timur Malaysia, laut territorial Malaysia pada kedua semenanjung tersebut dapat dikatakan samasekali tidak terganggu, dalam arti tidak mengalami duplikasi (*overlapping*) dengan laut territorial Indonesia ketika diterapkan garis pangkal lurus kepulauan Indonesia yang

⁵¹ George K. Walker, *loc.cit.*

menghubungkan pulau-pulau terluar di Laut Natuna yang berdekatan dengan wilayah Malaysia.

Garis pangkal lurus kepulauan bukan sesuatu yang berdiri sendiri, melainkan harus dipergunakan secara silih berganti dengan garis pangkal lain⁵² sebab eksistensinya bergantung pada garis seperti ini, seperti garis pangkal normal, garis pangkal lurus dan garis-garis penutup pada teluk, sungai dan pelabuhan baik yang berada pada bagian dalam maupun bagian luar dari pulau-pulau terluar yang dimiliki Indonesia.⁵³

Garis pangkal lurus kepulauan atau garis pangkal kepulauan Indonesia harus ditegaskan melalui sebuah Peta yang dapat dinamakan peta garis pangkal kepulauan bertujuan untuk menjamin batas-batas wilayah, melindungi kedaulatan dan keutuhan territorial dalam hubungannya dengan negara-negara tetangga. Selama belum dibuat peta garis pangkal kepulauan Indonesia, maka dapat dibuat Daftar Koordinat Geografis Titik-Titik Garis Pangkal. Meskipun hingga saat ini pemerintah belum membuat Peta, tetapi sudah ditetapkan Daftar Koordinat Geografis (sebagai pengganti Peta) yang disusun menurut skala yang memadai berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2002 mengenai Daftar Koordinat Geografis Titik-Titik Garis Pangkal Kepulauan Indonesia. Daftar Koordinat ini telah didepositkan pada Sekjen PBB agar supaya mendapatkan legitimasi dari PBB. Akan tetapi sejauh mana legitimasi dari

⁵² Pasal 14 Konvensi Hukum Laut 1982 (Kombinasi cara-cara penetapan garis pangkal). The Coastal State may determine baselines in turn by any of the methods provided for in the foregoing articles to suit different conditions.

⁵³ I Wayan Parthiana, *ibid.*, Hlm. 117.

Negara peserta KHL 1982 terhadap peta ataupun daftar koordinat titik-titik garis pangkal kepulauan Indonesia memerlukan penelitian tersendiri.

D. Latar Belakang Persengketaan atas Pulau Sipadan dan Ligitan

Munculnya pertama kali sengketa wilayah Indonesia-Malaysia di Laut Sulawesi menyangkut masalah kepemilikan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan telah ditempuh melalui berbagai macam cara penyelesaian yang mengutamakan persahabatan antara kedua negara guna mencari pemecahan yang seadil-adilnya.⁵⁴

Masalah itu sendiri timbul pada tahun 1969 ketika delegasi kedua negara mengadakan pertemuan untuk menetapkan garis batas landas kontinen masing-masing negara. Pada saat itu kedua delegasi sepakat untuk tidak membicarakan masalah kepemilikan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan karena di samping pembicaraan mengenai kedua pulau itu bisa mengeruhkan suasana damai seusai konfrontasi kedua negara, juga adanya kepekaan politik saat itu terkait tuntutan Filipina atas Sabah sehingga kedua pihak sepakat membiarkan kedua pulau itu dalam posisi *status quo*.⁵⁵

⁵⁴ S.M. Noor, *Politik Hukum dalam Praktek Ratifikasi di Indonesia*, (Makassar: Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin, 2008), Hlm. 202.

⁵⁵ *Ibid.*, Hlm. 204. Sabah sebagai wilayah Malaysia akhir-akhir ini menjadi berita hangat di mass media setelah Kesultanan Sulu mengklaim wilayah tersebut sebagai wilayahnya yang disewa oleh Inggris sejak abad 19. Hubungan sewa menyewa terkait pulau Sabah masih dilanjutkan oleh Pemerintah Malaysia; Lihat S.M. Noor, *Insiden Sabah dan Klaim Batas Sejarah*, Harian Kompas, 14 Maret 2013, Hlm. 6; Terlepas pandangan beliau dari aspek hubungan internasional, maka ada makna lain dari kasus Sabah dikaitkan dengan penetapan garis batas maritim antara Indonesia dan Malaysia dengan memperhatikan keadaan khusus atau relevan. Kasus Sabah harus ditempatkan sebagai salah satu faktor geografis yang perlu dipertimbangkan dalam menetapkan delimitasi maritim.

Setelah masalah ini didiamkan dan berjalan selama satu dasawarsa, Pemerintah Indonesia pada 8 Februari 1980 menyampaikan nota protes kepada Pemerintah Malaysia karena pada bulan Desember 1979 Malaysia menerbitkan peta yang memasukkan kedua pulau itu ke dalam wilayahnya. Bahkan Presiden Soeharto pun segera menemui Perdana Menteri Husain Onn yang disusul dengan pertemuan tingkat Menteri. Nota protes dari pihak Indonesia dan nota balasan dari pihak Malaysia tidak terelakkan sehingga kedua Negara membentuk suatu kelompok kerja yang disebut *Joint Working Group on Pulau Sipadan and Pulau Ligitan* guna menyelesaikan sengketa kepemilikan atas kedua pulau itu.

Kelompok kerjasama tersebut telah mengadakan beberapa kali pertemuan. Pertemuan pertama dilakukan di Jakarta pada bulan Juli tahun 1992, di mana Indonesia menegaskan posisinya mengenai kepemilikan atas kedua pulau itu dengan menyampaikan argumentasi hukum dan beberapa dokumen serta peta untuk mendukung klaimnya atas kedua pulau itu. Demikian pula Malaysia telah menyerahkan sebuah Memorandum Pemerintahnya disertai dokumen pendukungnya, kemudian terjadi tukar menukar dokumen, tetapi belum dibahas substansinya.⁵⁶

Pertemuan kedua diselenggarakan di Kuala Lumpur pada bulan Januari tahun 1994, di mana hasilnya dapat dikatakan relatif sama dengan pertemuan pertama. Namun tercapai kemajuan yang ditandai dengan

⁵⁶ *Ibid.*, Hlm. 202-204

adanya kesepakatan untuk mempercepat proses penyelesaian sengketa kepemilikan atas kedua pulau tersebut, yakni dengan mengadakan pertemuan lanjutan di Indonesia. Kemajuan hasil pertemuan ini mencerminkan amanat hasil pertemuan Presiden Soeharto dengan Perdana Menteri Mahathir Muhammad di Pulau Langkawi pada bulan Juli 1992 bahwa sengketa kedua pulau itu perlu segera diselesaikan agar tidak membebani generasi mendatang.⁵⁷

Kemajuan lain selama putaran kedua adalah dikeluarkannya pernyataan pers bersama yang menyebutkan kedua delegasi menyampaikan sejumlah dokumen untuk menegaskan posisi masing-masing. Di samping itu kedua delegasi menyepakati sejumlah prinsip, antara lain bahwa masalah Sipadan dan Ligitan akan diselesaikan dengan prinsip-prinsip hukum internasional, termasuk perjanjian yang relevan, konvensi-konvensi dan berbagai saling pengertian yang melibatkan pihak yang relevan dan waktu yang relevan pula. Selanjutnya dinyatakan bahwa suatu penyelesaian segera atas masalah sengketa Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan akan berdampak positif bagi hubungan persahabatan dan bertetangga kedua negara. Terakhir, penyelesaian sengketa ini harus melalui konsultasi dan atau melalui cara damai.

Putaran ketiga perundingan penyelesaian sengketa atas kedua pulau itu diadakan di Jakarta pada bulan September 1994. Malaysia berkeinginan untuk segera menyelesaikan sengketa tersebut dengan

⁵⁷ *Ibid.*, Hlm. 206

melibatkan pihak ketiga. Malaysia mengajak Indonesia untuk menyelesaikan sengketa Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan di depan ICJ karena ICJ sebagai pihak ketiga dipandang mampu menyelesaikan isu tersebut secara berwibawa, netral, aman dan sesegera mungkin. Sebaliknya pihak Indonesia dalam pidato penutupan Kelompok Kerjasama putaran ketiga ini oleh Ketua delegasinya menyatakan bahwa Indonesia belum merasa perlu melibatkan pihak ketiga. Namun bila kelak memang harus demikian, Indonesia memilih Dewan Tinggi (*High Council*) ASEAN sebagai pihak ketiga.

Malaysia menolak menggunakan "*High Council*" dalam menyelesaikan sengketa tersebut karena negara itu khawatir mekanisme seperti itu akan banyak menghabiskan waktu. Pihak Malaysia tidak menghendaki penyelesaiannya berlarut-larut sehingga bisa mengganggu hubungan baik kedua negara. Sedangkan alasan Indonesia memilih *ASEAN High Council* apabila memang sudah dibutuhkan pihak ketiga, yaitu karena lembaga itu tentu saja memiliki pengetahuan yang lebih baik mengenai masalah yang terjadi di kawasan ASEAN.

Negosiasi dan diplomasi yang telah dilakukan oleh kedua negara selama bertahun-tahun tidak menghasilkan solusi mengenai kepemilikan atas kedua pulau tersebut. Tidak tercapainya titik temu soal Sipadan dan Ligitan menyebabkan pada tahun 1994 Presiden Soeharto dan Perdana Menteri Mahathir Mohammad sepakat untuk mengangkat Wakil Pribadi (*Special Representative*) guna menyelesaikan masalah tersebut. Presiden

Soeharto menunjuk Mensesneg. Moerdiono, sedangkan PM Mahathir Mohammad menunjuk Wakil Perdana Menteri Anwar Ibrahim. Kedua Wakil Pribadi itu mengadakan empat kali pertemuan di Kuala Lumpur dan Jakarta, tetapi keduanya tidak berhasil mencapai kesepakatan.⁵⁸

Lewat pertemuan mereka di Kuala Lumpur pada 21 Juni 1996, Moerdiono dan Anwar Ibrahim menandatangani laporan bersama yang diajukan kepada Presiden Soeharto dan PM Mahathir Mohammad yang isinya merekomendasikan agar sengketa soal Sipadan dan Ligitan dibawa ke Mahkamah Internasional. Rekomendasi itu diterima oleh kedua Kepala Pemerintahan.

Tanggal 31 Mei 1997 Malaysia dan Indonesia secara resmi memulai proses penentuan hak klaim atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan dengan menyerahkannya kepada Mahkamah Internasional. Perjanjian khusus untuk secara bersama-sama menyerahkan pertikaian kedaulatan atas kedua pulau itu kepada Mahkamah Internasional ditandatangani oleh Menlu RI Ali Alatas dan Menlu Malaysia Abdullah Ahmad Badawi di Kuala Lumpur menjelang pertemuan informal para Menlu ASEAN. Sebelum diajukan secara resmi kepada Mahkamah Internasional, perjanjian khusus (*Special Agreement*) itu harus terlebih dahulu diratifikasi oleh parlemen masing-masing negara. Setelah diratifikasi, kedua pihak akan bertemu lagi untuk menentukan tanggal penyerahan kasus itu kepada Mahkamah Internasional. Penyerahan

⁵⁸ *Ibid.*, Hlm. 210

kasus itu dilakukan bersama-sama. Tidak ada pihak yang mendahului pihak lain, tetapi diajukan secara bersama-sama. Kedua pihak menyatakan apapun hasil keputusan Mahkamah Internasional nanti akan bersifat final dan mengikat.⁵⁹

E. Pertimbangan Mahkamah Internasional atas Konvensi London 1891 dan Rangkaian Peralihan Hak (A Chain of Title)

Mahkamah melihat dan mencatat bahwa klaim kedaulatan Indonesia atas Pulau Ligitan dan Pulau Sipadan terutama sekali berlandaskan pada Konvensi yang diadakan oleh Inggris dan Belanda pada 20 Juni 1891 guna menentukan batas-batas antara kepemilikan Belanda di Pulau Borneo serta negara-negara bagian (*States*) di pulau yang sama yang berada di bawah proteksi Inggris. Indonesia juga menyandarkan diri pada serangkaian penguasaan efektif (*effectivities*) di mana penguasaan efektif ini diklaim oleh Belanda dan Indonesia memperkuat haknya yang sesuai dengan perjanjian (*its conventional title*). Dalam persidangan di pengadilan (*the oral proceedings*) Indonesia berpendapat, dengan menggunakan argumentasi yang bersifat alternatif, bahwa jika Mahkamah harus menolak haknya yang didasarkan atas Konvensi 1891, maka Indonesia masih dapat mengklaim kedaulatan atas pulau-pulau yang dipersengketakan sebagai pengganti Sultan Bulungan yang memiliki kekuasaan (*authority*) terhadap pulau-pulau tersebut.

⁵⁹ DPR-RI memberikan persetujuan kepada Pemerintah untuk melakukan ratifikasi perjanjian Indonesia dan Malaysia untuk berperkara di depan Mahkamah Internasional pada tanggal 31 Desember 1997. Baca Arif Havas Oegroseno, *Status Hukum Pulau-Pulau Terluar Indonesia*, Jurnal Hukum Internasional (Indonesian Journal of International Law: Volume 6 Number 3 April 2009), Hlm. 308

Pihak Malaysia berpendapat bahwa negaranya mendapatkan kedaulatan atas pulau Ligitan dan pulau Sipadan karena diduga negaranya meneruskan hak yang sebenarnya dipegang oleh bekas penguasa, yakni Sultan Sulu. Malaysia mengklaim bahwa hak ini lalu beralih ke pihak Spanyol, lalu ke pihak Amerika Serikat, kemudian ke pihak Inggris (*Great Britain*) atas nama Negara Borneo Utara, lalu ke pihak Kerajaan Inggris dan Irlandia Utara (*the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*), dan akhirnya beralih ke pihak Malaysia sendiri.

Dengan memakai argumen alternatif Malaysia berpendapat bahwa jika Mahkamah harus berkesimpulan bahwa pulau-pulau yang dipersengketakan itu sejatinya adalah milik Belanda, maka penguasaan yang dilakukannya secara efektif bagaimanapun juga dapat menggantikan hak Belanda atas kedua pulau tersebut.

Mahkamah melihat bahwa Indonesia mengklaim memiliki kedaulatan atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan terutama berdasarkan atas Konvensi tahun 1891, di mana ketentuan-ketentuan, konteks, maksud dan tujuannya, menetapkan bahwa garis lintang yang paralel dengan 4° 10' lintang utara sebagai garis pembagi kepemilikan masing-masing pihak di daerah yang kini dipersengketakan. Dalam hubungan ini Mahkamah menyatakan bahwa garis yang ditetapkan di dalam Konvensi 1891 sejak awal tidak dimaksudkan sebagai garis pembagi atau sebetulnya sebagai suatu batas maritim sebelah Timur Pulau Sebatik,

tetapi garis tersebut harus dianggap sebagai suatu garis alokasi : daerah-daerah daratan, termasuk pulau-pulau yang terletak di sebelah utara dari garis lintang yang sejajar dengan 4° 10' lintang utara dianggap sebagai kepunyaan Inggris, sedangkan daerah-daerah daratan yang terletak di sebelah selatan dari garis tersebut dianggap sebagai kepunyaan Belanda. Karena pulau-pulau yang dipersengketakan terletak di sebelah selatan dari garis yang sejajar dengan 4° 10' lintang utara, maka berdasarkan Konvensi 1891 hak atas pulau-pulau tersebut diberikan kepada Belanda dan kini diberikan kepada pihak Indonesia.

Pada dasarnya Indonesia menyandarkan diri pada Artikel IV dari Konvensi 1891 dalam mendukung klaim kedaulatan atas pulau Sipadan dan pulau Ligitan. Ketentuan artikel itu berbunyi sebagai berikut :

“Dari 4°10' lintang utara pada pantai timur garis batas itu harus dilanjutkan menuju ke arah timur sepanjang garis paralel melintasi Pulau Sebatik : sehingga bagian dari pulau yang berada di sebelah utara dari garis parallel tersebut jelas menjadi milik dari *the British North Borneo Company*, sedangkan bagian pulau yang berada di sebelah selatan garis paralel tersebut menjadi milik Belanda”.

Mahkamah melihat bahwa Indonesia bukanlah negara peserta (*party*) pada Konvensi Wina 23 Mei 1969 mengenai Hukum Perjanjian. Namun demikian Mahkamah mengemukakan bahwa menurut hukum kebiasaan internasional, yang tercermin melalui Pasal 31 dan Pasal 32 dari Konvensi Wina, suatu perjanjian harus ditafsirkan dengan itikad baik menurut arti yang lazim diberikan pada ketentuan itu dalam konteksnya serta berdasarkan atas maksud dan tujuannya. Bagaimanapun juga penafsiran harus didasarkan atas teks perjanjian. Sebagai pelengkap

dapat digunakan cara-cara interpretasi, seperti pekerjaan persiapan dalam membuat perjanjian maupun keadaan-keadaan pada waktu perjanjian itu ditutup.

Mengenai istilah-istilah dalam Artikel IV, Indonesia tetap berpendapat bahwa artikel ini sama sekali tidak menganjurkan garis yang sejajar dengan 4° 10' lintang utara harus berhenti di pantai timur pulau Sebatik. Menurut Malaysia, pengertian sederhana dan lazim mengenai kata-kata '*across the Island of Sebatik*' menggambarkan dalam bahasa Inggris dan Belanda suatu garis yang melintasi Sebatik dari pantai barat ke pantai timur dan tidak berlanjut ke laut.

Mahkamah melihat kalau para pihak berbeda pendapat tentang bagaimana preposisi atau kata depan '*across*' (dalam bahasa Inggris) atau '*over*' (dalam bahasa Belanda) dalam kalimat pertama dari Artikel IV Konvensi 1891 seharusnya ditafsirkan. Mahkamah mengakui kata seperti itu (*across*) bukan tanpa kekaburan (*ambiguity*) sehingga dapat ditafsirkan oleh para pihak. Sesungguhnya garis yang ditetapkan oleh perjanjian dapat melintasi sebuah pulau dan berakhir di pantai pulau itu atau garis itu berlanjut melampaui pulau itu.

Para pihak juga tidak sepakat mengenai interpretasi terhadap kalimat sama yang berbunyi 'garis batas harus dilanjutkan menuju ke timur sepanjang garis parallel 4° 10' lintang utara'. Dalam pandangan mahkamah, istilah '*shall be continued*' juga tidak tanpa kekaburan (*ambiguity*). Artikel I dari Konvensi 1891 menentukan titik awal perbatasan

di antara kedua negara, sementara Artikel II dan III mendeskripsikan bagaimana garis perbatasan tersebut berlanjut dari satu bagian ke bagian berikutnya. Oleh karena itu apabila Artikel IV menentukan garis batas itu harus dilanjutkan lagi dari pantai timur Borneo sepanjang garis parallel $4^{\circ} 10'$ lintang utara serta melintasi pulau Sebatik, maka hal ini tidak harus berarti garis batas seperti itu berlanjut sebagai garis alokasi di luar pulau Sebatik. Lagi pula Mahkamah beranggapan bahwa perbedaan tanda baca pada kedua versi dari Artikel IV Konvensi 1891 tidak membantu menjelaskan arti dari teks dalam hubungan dengan kemungkinan perluasan garis ke laut, yaitu ke timur pulau Sebatik.

Mahkamah melihat bahwa setiap kekaburan (*ambiguity*) dapat dihindari apabila ditegaskan oleh Konvensi 1891 sehingga garis paralel $4^{\circ} 10'$ lintang utara, di luar pantai timur pulau Sebatik, merupakan garis yang memisahkan pulau-pulau yang berada di bawah kedaulatan Inggris dengan pulau-pulau yang berada di bawah kedaulatan Belanda. Tidak diaturnya hal tersebut jelas tidak dapat diingkari sehingga Mahkamah mendukung pendirian Malaysia. Demikian pandangan Mahkamah menyangkut teks artikel IV dari Konvensi London 1891 yang pada prinsipnya menolak pengertian garis yang sejajar dengan $4^{\circ} 10'$ lintang utara sebagai garis alokasi atau garis pembagian wilayah kedaulatan antara Inggris dan Belanda karena teks artikel itu adalah kabur sehingga memerlukan penafsiran.

Mengenai konteksnya, Mahkamah beranggapan bahwa memorandum penjelasan yang dibuat Pemerintah Belanda (*the Dutch Explanatory Memorandum*) yang dilampirkan pada rancangan undang-undang ratifikasi Konvensi 1891 menegaskan beberapa hal penting. Memorandum itu menunjuk adanya fakta bahwa selama berlangsungnya perundingan, delegasi Inggris mengusulkan garis perbatasan berlanjut terus ke arah timur dari pantai timur Borneo Utara, dengan melewati Pulau Sebatik dan Nanukan Timur. Menyangkut Sebatik, *Memorandum* itu menjelaskan adanya kesepakatan soal pembagian pulau sesuai usul Pemerintah Belanda dan pembagian seperti ini dianggap perlu untuk memberikan akses ke daerah pantai bagi kepentingan masing-masing pihak. *Memorandum* tersebut tidak memuat petunjuk mengenai pembagian pulau-pulau lain yang terletak (lebih) jauh ke timur, dan terutama tidak menyebut Sipadan dan Ligitan.

Mengenai peta yang dilampirkan pada '*the Explanatory Memorandum*', Mahkamah melihat peta ini memperlihatkan empat macam garis berwarna, di mana garis perbatasan yang akhirnya disepakati ditandai dengan garis merah. Pada peta itu garis merah berlanjut terus ke laut, sejajar dengan 4°10' lintang utara hingga selatan *Mabul Island*, perluasan ke laut tidak dikomentari dalam *Memorandum* dan juga tidak dibicarakan di Parlemen Belanda. Mahkamah juga melihat peta tersebut hanya menunjukkan sejumlah pulau yang terletak di utara dari garis

parallel 4°10'. Selain beberapa karang, tidak ada pulau yang ditunjukkan di selatan garis tersebut.

Mahkamah mengamati bahwa berkas kasus ini sama sekali tidak memberi kesan kalau Sipadan dan Ligitan, atau pulau-pulau lain seperti Mabul adalah wilayah yang dipersengketakan antara Inggris dan Belanda ketika konvensi 1891 ditutup. Oleh karena itu Mahkamah tidak dapat menerima argumen Indonesia yang menyatakan garis merah di peta diperluas guna menyelesaikan setiap sengketa di perairan di luar Sebatik sehingga dengan demikian Sipadan dan Ligitan diperuntukkan bagi Belanda.

Mahkamah juga tidak menerima argumen Indonesia menyangkut nilai yuridis dari peta yang dilampirkan pada "*the Explanatory Memorandum*". Mahkamah mengamati bahwa "*the Explanatory Memorandum*" maupun peta tidak pernah dikirimkan oleh Pemerintah Belanda kepada Pemerintah Inggris, tetapi hanya diteruskan kepada Pemerintah Inggris oleh pejabat diplomatiknya di Den Haag. Pemerintah Inggris tidak memberi reaksi terhadap pengiriman yang bersifat internal ini. Tidak adanya reaksi terhadap garis di peta yang dilampirkan pada *Memorandum* tidak berarti Inggris menyetujui garis seperti itu.

Mahkamah berkesimpulan bahwa a) peta tidak dapat dianggap sebagai suatu persetujuan terhadap perjanjian yang diadakan di antara semua peserta terkait ditutupnya perjanjian dalam pengertian Artikel 31 ayat 2a Konvensi Wina, atau b) suatu instrumen yang dibuat oleh satu

negara peserta terkait ditutupnya perjanjian serta diterima oleh para peserta lainnya sebagai instrumen terkait dengan perjanjian itu, di dalam pengertian Pasal 31 ayat 2b Konvensi Wina. Peta terlampir pada Memorandum Penjelasan Undang-Undang Ratifikasi Belanda yang diserahkan kepada Pemerintah Inggris melalui pejabat diplomatiknya di Den Haag, tetapi tidak ditanggapi oleh Pemerintah Inggris. Hal ini tidak dapat ditafsirkan sebagai persetujuan Inggris terhadap konteks atau isi Konvensi London 1891 yang sudah ditutup sesuai artikel 31 paragraf 2a Konvensi Wina 1969; juga tidak dapat ditafsirkan sebagai persetujuan Inggris terhadap peta buatan Belanda yang dilampirkan pada Memorandum Penjelasan Undang-Undang Ratifikasi Konvensi 1891 sesuai artikel 31 ayat 2b Konvensi 1891.

Mengenai tujuan dari Konvensi 1891, dengan mengexaminasi argumen Indonesia dan Malaysia, Mahkamah berpendapat bahwa maksud dan tujuan dari Konvensi 1891 adalah menetapkan batas-batas kepemilikan atau kedaulatan para pihak di dalam pulau Borneo sendiri, sebagaimana dinyatakan dalam mukadimah konvensi bahwa para pihak berkeinginan menentukan garis batas kedaulatan atau kepemilikan Belanda di pulau Borneo dan negara-negara bagian (*States*) di pulau itu yang berada di bawah perlindungan Inggris. Dalam pandangan Mahkamah, penafsiran seperti ini didukung dengan skema Konvensi 1891. Mahkamah tidak mendapatkan sesuatu dalam Konvensi yang menyarankan bahwa para pihak bermaksud menetapkan batas-batas

kedaulatan atau kepemilikan (*possessions*) di sebelah timur pulau Borneo dan Sebatik ataupun para pihak bermaksud membagi kedaulatan terhadap setiap pulau lain.

Mahkamah berkesimpulan bahwa teks Artikel IV dari Konvensi 1891, apabila dikaitkan dengan konteks serta maksud dan tujuan Konvensi, tidak dapat ditafsirkan sebagai artikel yang menetapkan garis pembagian kedaulatan terhadap pulau-pulau hingga ke laut, hingga ke timur pulau Sebatik.

Mengenai sarana pelengkap untuk memperkuat interpretasi Mahkamah, yakni pekerjaan persiapan (*travaux preparatoire*) Konvensi 1891 serta keadaan-keadaan ketika perjanjian diadakan, maka Mahkamah beranggapan tidak perlu digunakan cara interpretasi yang bersifat pelengkap, seperti pekerjaan persiapan Konvensi 1891 maupun keadaan-keadaan pada waktu dibuatnya perjanjian guna menentukan arti Konvensi tersebut. Akan tetapi seperti dalam kasus-kasus lain, Mahkamah dapat menggunakan cara-cara interpretasi yang bersifat pelengkap dalam memperkuat penafsiran atas teks Konvensi. Demikian pendapat Mahkamah soal pasal 4 Konvensi 1891 bahwa pasal itu tidak dimaksudkan untuk membagi kedaulatan atau kepemilikan atas pulau-pulau di luar Pulau Sebatik sebab dari teks, konteks dan tujuannya pasal itu hanya menetapkan batas-batas kepemilikan di Pulau Borneo dan garis pembagian dari pantai timur Pulau Sebatik ke pantai barat pulau ini sejajar dengan garis 4⁰ 10'Lintang Utara.

Mahkamah melihat bahwa dengan mengikuti pembentukannya pada bulan Mei 1882, perusahaan Inggris yang disebut *the British North Borneo Company* (BNBC) menyatakan hak-hak yang menurut keyakinan Mahkamah diperoleh dari Alfred Dent dan Baron von Overbeck, keduanya mendapatkan dari Sultan Sulu, yakni hak atas wilayah (*territories*) yang berada di pantai timur laut pulau Borneo (di negara bagian Tidoeng) sampai selatan *the Sibuco River*, kemudian terjadi konfrontasi antara perusahaan tersebut dengan Belanda, di mana Belanda menegaskan hak kepemilikannya dari Sultan Bulungan, dengan dimasukkannya wilayah-wilayah Tidoeng. Kondisi seperti ini yang menyebabkan Inggris dan Belanda membentuk *Joint Commission* pada 1889 untuk menyelesaikan persengketaan.

The Joint Commission bertemu tiga kali dan membicarakan secara intensif masalah yang berkaitan dengan daerah yang dipersengketakan, yaitu pantai timur laut pulau Borneo. Dalam pertemuan terakhir yang diadakan pada 27 Juli 1889 itulah delegasi Inggris mengusulkan agar garis perbatasan (*the boundary*) seharusnya lewat di antara pulau-pulau Sebatik dan Nunukan Timur, tetapi ditolak oleh Belanda. Gagasan spesifik tentang pulau Sebatik yang dibagi sekitar 4° 10' lintang utara merupakan satu-satunya gagasan yang diperkenalkan kemudian dan ternyata disetujui Belanda sesuai suratnya tertanggal 2 Februari 1891.

Selama perundingan para pihak menggunakan berbagai sketsa peta (*sketch-maps*) untuk menjelaskan usul dan pandangan mereka.

Mahkamah beranggapan bahwa apa pun tidak mungkin dapat disimpulkan dari panjangnya garis-garis pada ketiga sketsa peta (*sketch-maps*). Mahkamah berkesimpulan bahwa baik *travaux preparatoires* atau rancangan persiapan Konvensi 1891 maupun keadaan-keadaan pada waktu dibuatnya perjanjian ini dianggap tidak dapat mendukung posisi Indonesia yang berpendapat para peserta Konvensi setuju tidak hanya atas berlakunya garis perbatasan di darat tetapi juga atas garis pembagian (*an allocation line*) di luar pantai timur Sebatik.

Mahkamah mengamati bahwa hubungan antara Belanda dan Kesultanan Bulungan diatur melalui serangkaian kontrak atau perjanjian yang berlaku di antara keduanya. Kontrak tanggal 12 November 1850 dan 2 Juni 1878 menetapkan batas-batas Kesultanan itu. Batas-batas ini sampai ke utara dari perbatasan darat yang akhirnya disetujui pada tahun 1891 antara Belanda dan Inggris. Atas alasan ini Belanda melakukan konsultasi dengan Sultan Bulungan sebelum menutup perjanjian dengan pihak Inggris dan Belanda juga diwajibkan pada 1893 untuk mengamandemen Kontrak 1878 agar supaya memperhatikan penetapan garis-garis batas pada 1891. Teks baru menetapkan bahwa Pulau Tarakan serta Nunukan dan bagian Pulau Sebatik yang terletak di selatan garis perbatasan yang termasuk Bulungan bersama-sama dengan pulau-pulau kecil milik Pulau Tarakan dan Nunukan, sejauh pulau-pulau ini terletak di selatan dari garis perbatasan. Mahkamah mengamati kalau ketiga pulau tersebut dikelilingi oleh banyak pulau kecil yang secara

geografis dapat dikatakan milik pulau-pulau tersebut. Akan tetapi Mahkamah beranggapan bahwa hal seperti itu tidak dapat berlaku pada Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan, yang terletak lebih dari 40 mil laut dari ketiga pulau tersebut.

Kemudian Mahkamah menegaskan bahwa Konvensi 1891 memasukkan suatu klausula yang menetapkan bahwa pada masa mendatang para pihak harus dapat menentukan rangkaian garis perbatasan secara lebih tepat. Dengan demikian Artikel V Konvensi menyatakan posisi garis perbatasan yang pasti, sebagaimana diterangkan dalam keempat Artikel sebelumnya, akan ditentukan melalui persetujuan yang bersifat timbal balik, setiap saat Pemerintah Belanda dan Inggris memikirkan hal tersebut.

Persetujuan pertama ditandatangani di London oleh Inggris dan Belanda pada 28 September 1915 yang berkaitan dengan garis batas antara Negara Borneo Utara dan milik Belanda di Borneo. Melalui persetujuan tersebut, kedua Negara menyetujui dan memperkuat sebuah laporan bersama, yang dituangkan ke dalam persetujuan dan peta terlampir yang disusun oleh Komisi Gabungan (*Mixed Commission*). Para Komisioner memulai pekerjaannya di pantai timur pulau Sebatik dan dari timur ke barat berusaha menetapkan garis perbatasan di tempat yang disepakati pada 1891, sebagaimana tercantum dalam mukaddimah perjanjian itu.

Menurut pendapat Mahkamah, apa yang ditetapkan oleh para komisioner secara sederhana bukan batas pemisah (*simply a demarcation exercise*) karena para pihak bertugas mengklarifikasi rangkaian garis yang hanya mungkin tidak tepat dari segi perumusan Konvensi 1891 secara umum maupun panjang garis yang sewajarnya. Mahkamah memutuskan bahwa para pihak bermaksud mengklarifikasi penetapan batas pada 1891 dan hakekat pemisahan itu menjadi sangat jelas ketika teks perjanjian itu diuji dengan saksama dan perjanjian itu tidak menunjukkan batas-batas alamiah secara fisik sesuai ketentuan dari *the Boundary Treaty* pada 20 Juni 1891.

Mahkamah juga mengamati bahwa rangkaian garis batas yang akhirnya diadopsi dalam *the 1915 Agreement* tidak seluruhnya sesuai dengan rangkaian garis batas dari Konvensi 1891. Berdasarkan hal-hal yang telah dikemukakan di atas, Mahkamah tidak dapat menerima argumentasi Indonesia bahwa *the 1915 Agreement* adalah persetujuan demarkasi semata-mata; Mahkamah juga tidak dapat menerima kesimpulan yang dibuat oleh Indonesia bahwa sesungguhnya *the 1915 Agreement* mewajibkan para pihak untuk memperhatikan rangkaian garis ke laut di timur Pulau Sebatik.

Setelah menguji hak dan mukaddimah dari *the 1915 Agreement* dan syarat-syarat yang tertera di dalam laporan Komisi tersebut, Mahkamah berkesimpulan bahwa *the 1915 Agreement* diasumsikan mencakup seluruh garis perbatasan antara wilayah Belanda dan Negara

Borneo Utara di bawah kekuasaan Inggris dan bahwa para komisioner menjalankan tugas yang bermula di ujung timur Pulau Sebatik. Dalam pandangan Mahkamah, jika garis perbatasan itu berlanjut terus ke pantai Sebatik, maka setidaknya-tidaknya beberapa pulau yang disebutkan (*some mention*) dapat diharapkan tercakup di dalam *Agreement* tersebut. Di samping itu Mahkamah beranggapan bahwa eksaminasi terhadap peta yang terlampir pada *the 1915 Agreement* memperkuat interpretasi terhadap *Agreement* tersebut.

Selanjutnya Mahkamah berpendapat bahwa sebuah perdebatan yang dinyatakan pihak Indonesia terjadi di dalam Pemerintahan Belanda antara tahun 1922 dan 1926 mengenai apakah isu delimitasi atau penetapan garis batas perairan territorial dari pantai timur Pulau Sebatik harus dibicarakan bersama dengan Pemerintah Inggris, perdebatan tersebut menyarankan bahwa pada tahun 1920-an otoritas Belanda yang memiliki informasi terbaik tidak menganggap ada persetujuan 1891 mengenai perluasan sampai ke laut dari garis yang ditarik di daratan sejajar dengan 4° 10' lintang utara.

Untuk melakukan penafsiran terhadap ketentuan artikel IV Konvensi 1891 berdasarkan praktek negara-negara peserta dalam memberikan konsesi, akhirnya Mahkamah berpendapat untuk tidak menarik kesimpulan, tetapi praktek negara-negara peserta ke depan harus dieksaminasi guna memperkuat kesimpulan yang membenarkan dilakukannya interpretasi terhadap artikel IV konvensi tersebut.

Mengenai peta, Mahkamah melihat peta yang menggambarkan kesepakatan para pihak yang terlampir pada Konvensi 1891 dan secara resmi mengungkapkan kemauan Inggris dan Belanda mengenai kelanjutan garis batas, sebagai garis pembagi (*an allocation line*), menuju ke laut sebelah timur pulau Sebatik.

Mahkamah melihat bahwa selama berlangsungnya persidangan para pihak menunjukkan kedua peta: peta yang dilampirkan pada *the Explanatory Memorandum* yang dilampirkan oleh Pemerintah Belanda pada rancangan undang-undang yang diajukan pada Kementerian luar negeri (*the States-General*) bagi pengesahan Konvensi 1891 dan peta yang dilampirkan pada *the 1915 Agreement*. Mahkamah sudah mengemukakan keputusannya tentang nilai hukum dari peta-peta seperti itu⁶⁰.

Sambil menguji peta-peta lain yang dihasilkan oleh para pihak, Mahkamah memutuskan bahwa terkecuali peta yang dilampirkan pada *the 1915 Agreement* bahan pemetaan yang diserahkan oleh para pihak tidak meyakinkan terkait dengan penafsiran *article IV* dari *the 1891 Convention*. Pada akhirnya Mahkamah tiba pada kesimpulan bahwa *Article IV*, yang ditafsirkan dalam konteksnya serta berdasarkan maksud dan tujuan Konvensi menetapkan perbatasan antara kedua belah pihak sampai pada ujung timur (*the eastern extremity*) Pulau Sebatik dan tidak menetapkan lebih jauh suatu garis pembagi ke arah timur. Kesimpulan seperti ini

⁶⁰ Lihat paragraph 47, 48 dan 72 ICJ *Report* 2002

dikuatkan baik oleh *travaux preparatoires* maupun praktek yang dilakukan kemudian oleh para peserta Konvensi 1891.

Kemudian Mahkamah beralih ke persoalan apakah Indonesia atau Malaysia memperoleh hak atas Ligitan dan Sipadan dengan jalan suksesi (*title by succession*). Menurut Mahkamah selama persidangan putaran kedua, Indonesia berpendapat bahwa jika Mahkamah harus menolak klaim yang dilakukannya terhadap pulau-pulau yang dipersengketakan atas dasar Konvensi 1891, Indonesia akan mempunyai hak (*title*) sebagai penerus atau pengganti (*successor*) Belanda, yang secara silih berganti memperoleh haknya melalui perjanjian dengan Sultan Bulungan, pemegang hak asli (*the original title-holder*). Malaysia berpendapat Sipadan dan Ligitan tidak pernah dimiliki oleh Sultan Bulungan⁶¹.

Mahkamah melihat bahwa berbagai kontrak perbudakan yang diadakan antara Belanda dan Sultan Bulungan sudah diuraikan ketika Mahkamah mempertimbangkan Konvensi 1891. Mahkamah menegaskan bahwa dalam kontrak 1878 kepemilikan pulau oleh Sultan Bulungan digambarkan sebagai Tarakan, Nunukan dan Sebatik, dengan pulau-pulau kecil di sekitarnya. Ketika kontrak tersebut diamandemen pada tahun 1893, ketiga pulau dan pulau-pulau kecil di sekelilingnya dideskripsikan dengan istilah-istilah yang serupa walaupun memperhitungkan pembagian Sebatik atas dasar Konvensi 1891.

⁶¹ ICJ Report 2002, paragraph 48

Selanjutnya Mahkamah menyatakan bahwa kata-kata *'the islets belonging thereto'* yang artinya pulau-pulau kecil yang termasuk ke dalam ketiga pulau tersebut hanya dapat ditafsirkan sebagai pulau-pulau kecil (*the small islands*) yang terletak di sekitar ketiga pulau tersebut, dan tidak menunjuk pada pulau-pulau yang jaraknya lebih dari 40 mil laut. Dengan demikian Mahkamah tidak dapat menerima pendirian Indonesia bahwa negara ini mewarisi hak atas pulau-pulau yang dipersengketakan dari Belanda melalui kontrak tersebut yang menyatakan bahwa Kesultanan Bulungan yang dideskripsikan di dalam kontrak tersebut merupakan bagian dari Hindia Belanda (*Netherlands Indies*).

Kemudian Mahkamah menyatakan bahwa pihak Malaysia bersikukuh bahwa Malaysia memperoleh kedaulatan atas pulau-pulau Sipadan dan Ligitan berdasarkan apa yang dinamakan serangkaian peralihan hak (*a chain of title*) yang semula dipegang atau dimiliki oleh bekas penguasa, yaitu Sultan Sulu, kemudian hak ini beralih kepada Spanyol, lalu kepada Amerika Serikat, selanjutnya kepada Inggris atas nama Negara Borneo Utara (*the State of North Borneo*), kepada Kerajaan Inggris Raya dan Irlandia Utara (*the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*) dan akhirnya beralih kepada Malaysia. Rangkaian hak seperti inilah (*the chain of title*) yang menurut Malaysia memberinya hak atas Sipadan dan Ligitan berdasarkan perjanjian⁶².

⁶² ICJ Report 2002, paragraph 59

Pada mulanya Mahkamah melihat bahwa pulau-pulau yang dipersengketakan tidak mempunyai nama dalam instrumen hukum internasional apapun yang disampaikan oleh Malaysia dalam membuktikan apa yang dianggap sebagai serangkaian peralihan hak. Mahkamah melihat bahwa kedua pulau tidak dimasukkan sebagai hibah dari Sultan Sulu yang menyerahkan semua hak dan kekuasaan atas barang miliknya di Borneo, termasuk pulau-pulau di dalam batas 3 liga laut, kepada Alfred Dent dan Baron von Overbeck pada 22 Januari 1878, suatu fakta yang tidak dibantah oleh para pihak.

Akhirnya Mahkamah melihat bahwa walaupun kedua belah pihak bersikukuh bahwa Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan bukanlah daerah tidak bertuan (*terra nullius*) selama masa peralihan hak, namun masing-masing pihak mengklaim sebagai pemegang hak atas pulau-pulau itu dengan alasan mendasar yang saling bertentangan⁶³.

Mahkamah pertama-tama membahas masalah mengenai apakah Sipadan dan Ligitan milik Sultan Sulu. Dalam semua dokumen yang relevan, kesultanan itu selalu digambarkan sebagai kepulauan Sulu dan daerah jajahannya (*the Archipelago of Sulu and dependencies thereof*) atau pulau Sooloo dengan semua jajahannya (*the Island of Sooloo with all its dependencies*). Akan tetapi dokumen-dokumen itu tidak menjawab pertanyaan apakah Ligitan dan Sipadan yang jaraknya dari pulau utama Sulu, adalah daerah jajahan kesultanan. Mahkamah kemudian menunjuk

⁶³ ICJ Report 2002, paragraph 62

dugaan Malaysia tentang adanya hubungan antara Sultan Sulu dan Bajau Laut yang mendiami pulau-pulau di lepas pantai Borneo Utara dan dari waktu ke waktu dapat menggunakan kedua pulau yang tidak berpenghuni. Mahkamah berpendapat bahwa hubungan seperti itu mungkin saja ada, tetapi tidak dengan sendirinya membuktikan klaim territorial Sultan Sulu atas kedua pulau kecil tersebut atau dianggap sebagai miliknya. Tidak terbukti kalau Sultan Sulu menjalankan secara aktual kekuasaan atas Ligitan dan Sipadan.

Tentang dugaan adanya peralihan hak atas Sipadan dan Ligitan, maka Mahkamah melihat bahwa dalam Protokol perjanjian antara Spanyol dan Sultan Sulu yang mengesahkan dasar-dasar perdamaian dan kapitulasi 22 Juli 1878 Sultan Sulu secara definitif menyerahkan kepulauan Sulu dan daerah jajahannya kepada Spanyol. Akan tetapi Mahkamah berkesimpulan bahwa tidak ada bukti bahwa Spanyol menganggap Ligitan dan Sipadan tercakup dalam Protokol tersebut. Mahkamah melihat bahwa Sultan Sulu melepaskan hak-hak berdaulat atas segala yang dimilikinya bagi kepentingan Spanyol, dengan demikian dia sudah kehilangan hak apapun yang bisa dimilikinya terhadap pulau-pulau yang berlokasi di luar batas 3 kumpulan laut (*3 marine league*) dari pantai Borneo Utara. Oleh karena itu Mahkamah berpendapat bahwa Spanyol adalah satu-satunya Negara yang dapat meletakkan dan melakukan klaim atas Ligitan dan Sipadan berdasarkan atas instrumen yang relevan, tetapi tidak terdapat bukti bahwa Spanyol melakukan klaim

secara aktual. Selanjutnya Mahkamah mengamati bahwa pada waktu itu baik Inggris, atas nama Negara Borneo Utara maupun Belanda tidak mengklaim Sipadan dan Ligitan secara tegas ataupun diam-diam.

Mata rantai berikut dalam rangkaian peralihan hak adalah Traktat 7 November 1900 antara AS dan Spanyol, yang dengan traktat ini Spanyol melepaskan kepada AS semua hak dan klaim hak atas semua pulau yang termasuk kepulauan Philipina yang tidak tercakup dalam traktat perdamaian 10 Desember 1898. Mahkamah pertama-tama melihat bahwa meskipun tidak dipersoalkan Sipadan dan Ligitan tidak berada di dalam ruang lingkup *the 1898 Treaty of Peace, the 1900 Treaty* tidak menetapkan secara terperinci pulau-pulau, selain daripada Cagayan Sulu dan Sibutu dan daerah jajahannya (*dependencies*) yang diserahkan Spanyol kepada AS⁶⁴. Dengan traktat 1898 Spanyol melepaskan setiap klaim yang mungkin dimilikinya atas Ligitan dan Sipadan atau pulau-pulau lain di luar batas 3 liga laut dari pantai Borneo Utara. Peristiwa-peristiwa yang terjadi kemudian menunjukkan bahwa AS sendiri ragu-ragu mengenai pulau-pulau mana yang menjadi haknya berdasarkan *the 1900 Treaty*.

Suatu pengaturan yang bersifat sementara antara Inggris dan AS dibuat pada tahun 1907 melalui pertukaran nota (*Exchange of Notes*). Pertukaran Nota ini yang tidak menyangkut pengalihan kedaulatan territorial (*transfer of territorial sovereignty*), mengatur tentang kelanjutan

⁶⁴ ICJ Report 2002, paragraph 70.

pengelolaan oleh BNBC atas pulau-pulau yang terletak lebih dari 3 liga laut dari pantai Borneo Utara, tetapi tidak menyelesaikan masalah pihak mana yang memiliki pulau-pulau tersebut. Pengaturan sementara ini bertahan hingga 2 Januari 1930, ketika suatu perjanjian diadakan antara Inggris dan AS, yang di dalam perjanjian ini ditarik suatu garis yang memisahkan pulau-pulau yang termasuk kepulauan Philipina di satu pihak dan pulau-pulau yang termasuk Negara Borneo Utara di lain pihak. Artikel III dari perjanjian 1930 menyatakan bahwa semua pulau di selatan dan barat dari garis tersebut seharusnya milik Negara Borneo Utara (*the State of North Borneo*). Dari titik terdalam (*from a point well*) sampai timur laut Sipadan dan Ligitan, garis itu meluas ke utara dan ke timur.

Konvensi 1930 tidak menyebut suatu pulau dengan nama selain daripada *the Turtle and Mangsee Islands* yang dinyatakan berada di bawah kedaulatan Inggris. Dengan membuat perjanjian 1930, AS melepaskan setiap klaim yang mungkin dimilikinya atas Sipadan dan Ligitan dan pulau-pulau yang berdekatan. Akan tetapi Mahkamah tidak dapat berkesimpulan baik dari *the 1907 Exchange of Notes* atau dari *the 1930 Convention* atau dari setiap dokumen yang berasal dari masa campur tangan Pemerintah AS bahwa AS melakukan klaim kedaulatan atas pulau-pulau tersebut⁶⁵.

Oleh karena itu tidak dapat dipastikan bahwa dengan perjanjian tahun 1930 AS memindahkan dan mengalihkan hak atas Ligitan dan

⁶⁵ ICJ Report 2002, paragraph 73

Sipadan kepada Inggris, seperti yang ditegaskan oleh Malaysia. Di pihak lain, Mahkamah tidak dapat mengabaikan pendapat Inggris bahwa sebagai akibat dari Konvensi tahun 1930 Inggris mendapatkan atas nama the BNBC, hak atas semua pulau di luar zona 3 liga laut yang telah dikelola oleh perusahaan itu, terkecuali Pulau *Turtle* dan *Mangsee*. Tak satupun pulau yang terletak di luar zona tiga kumpulan laut pernah dimiliki Inggris sebelum melakukan klaim secara formal. Apakah dalam hal Sipadan dan Ligitan serta pulau-pulau yang berdekatan hak itu diperoleh sebagai akibat dari Konvensi 1930 sesungguhnya kurang relevan dibandingkan dengan fakta bahwa pendirian Inggris soal pengaruh Konvensi 1930 tidak ditentang oleh negara lain.

Negara Borneo Utara diubah menjadi sebuah koloni pada tahun 1946. Kemudian berdasarkan *Article IV* dari Perjanjian 9 Juli 1963, Pemerintah Kerajaan Inggris setuju untuk mengambil langkah-langkah tepat dan tersedia bagi mereka untuk menjamin diberlakukannya oleh Parlemen sebuah undang-undang yang mengatur tentang penyerahan kedaulatan dan yurisdiksi Inggris terkait dengan Borneo Utara, Sarawak dan Singapura demi kepentingan Malaysia.

Pada tahun 1969 Indonesia menantang dan menggugat hak Malaysia atas Ligitan dan Sipadan serta mengklaim memiliki hak atas kedua pulau atas dasar Konvensi 1891. Mengingat hal-hal yang telah dikemukakan di atas, Mahkamah berkesimpulan bahwa Mahkamah tidak dapat menerima pendirian pihak Malaysia mengenai adanya rangkaian

peralihan hak yang terus menerus mulai dari apa yang diduga sebagai pemegang hak yang asli (*original title-holder*), Sultan Sulu, sampai kepada Malaysia sebagai pemilik masa kini. Tidak dapat dipastikan bahwa Sipadan dan Ligitan adalah milik Sultan Sulu, demikian juga tidak dapat dipastikan para pemegang hak di kemudian hari mendapatkan hak atas kedua pulau itu berdasarkan sebuah perjanjian. Jika hak dari negara yang menyerahkan itu cacat, maka hak dari negara yang disertai wilayah akan dirusak atau ditiadakan dengan cacat yang sama. Hal ini diungkapkan dengan peribahasa Latin *nemo dat quod non habet*.⁶⁶ Oleh karena itu Mahkamah tidak dapat memutuskan bahwa Malaysia mewarisi hak berdasarkan perjanjian (*a treaty-based title*) dari pendahulunya, *the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*.

F. Pertimbangan Mahkamah Internasional atas Pengendalian Efektif

Mahkamah mempertimbangkan apakah bukti yang diajukan oleh pihak-pihak bersengketa terkait dengan pengendalian efektif dapat digunakan sebagai dasar pengambilan keputusan untuk menentukan kepemilikan dan kedaulatan atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan sebagaimana ditentukan di dalam *Special Agreement*.

Mahkamah melihat bahwa kedua belah pihak mengklaim bahwa pengendalian efektif yang dilakukannya semata-mata mengkonfirmasi dan memperkuat hak yang didasarkan atas perjanjian (*a treaty-based title*). Atas alasan yang bersifat alternatif, Malaysia mengklaim

⁶⁶ L.C. Green, *International Law through the Cases*, 1978, (Toronto, Canada: The Carswell Company Limited, 1978), Hlm. 421.

mendapatkan hak atas Ligitan dan Sipadan berdasarkan penguasaan dan pengelolaan yang terus menerus dan damai (*continuous peaceful possession and administration*), tanpa ada keberatan dari pihak Indonesia atau pendahulunya terkait dengan hak tersebut.

Mahkamah mengindikasikan bahwa dengan memutuskan tidak satu pihak pun mempunyai hak berdasarkan perjanjian terhadap Ligitan dan Sipadan, maka Mahkamah akan mempertimbangkan pengendalian efektif sebagai sebuah isu atau masalah tersendiri dan terpisah. Mahkamah melihat bahwa dalam mendukung argumen-argumennya terkait pengendalian efektif, Indonesia menyebutkan kegiatan patroli di daerah itu oleh kapal-kapal Angkatan Laut Kerajaan Belanda, kegiatan Angkatan Laut Indonesia, maupun kegiatan nelayan Indonesia.

Selanjutnya Mahkamah melihat bahwa mengenai Undang-Undang Nomor 4/ Prp. Tahun 1960 mengenai Perairan Indonesia yang diundangkan pada tanggal 18 Februari 1960 yang menentukan garis pangkal kepulauan Indonesia, Indonesia memang mengakui tidak memasukkan Sipadan dan Ligitan pada waktu itu sebagai titik pangkal (*base points*) dengan tujuan untuk dapat menarik garis pangkal serta membangun perairan kepulauan dan laut teritorialnya, meskipun hal ini tidak dapat ditafsirkan seakan-akan Indonesia menganggap pulau-pulau itu tidak termasuk wilayah Indonesia. Indonesia tidak memasukkan Ligitan

dan Sipadan sebagai titik pangkal meskipun tidak berarti kedua pulau ini bukan wilayah Indonesia⁶⁷.

Menyangkut pengendalian efektif di Pulau Sipadan dan Ligitan, Malaysia menyebut pengawasan terhadap pengambilan penyu dan pengumpulan telur-telurnya, yang diduga sebagai kegiatan ekonomi paling penting di Sipadan selama bertahun-tahun. Malaysia juga bersandar pada Peraturan tahun 1933 tentang tempat perlindungan satwa burung di Sipadan. Selanjutnya Malaysia menegaskan bahwa otoritas kolonial Inggris di Borneo Utara telah mendirikan mercusuar di Pulau Ligitan dan Pulau Sipadan pada awal tahun 1960-an dan bahwa mercusuar ini tetap berdiri hingga hari ini dan dipelihara oleh otoritas Malaysia.

Mahkamah pertama-tama mengingatkan adanya pernyataan dari Mahkamah Internasional Permanen dalam kasus perkara *Legal Status of Eastern Greenland (Denmark v. Norway) case*⁶⁸.

“a claim to sovereignty based not upon some particular act or title such as a treaty of cession but merely upon continued display of authority, involves two elements each of which must be shown to exist :: the intention and will to act as sovereign, and some actual exercise or display of such authority”.

Terjemahannya adalah sebagai berikut :

“Tuntutan kedaulatan yang tidak didasarkan atas beberapa tindakan tertentu atau hak seperti perjanjian penyerahan, tetapi semata-mata didasarkan atas pelaksanaan kekuasaan yang terus menerus, mengandung dua unsur, di mana masing-masing unsur harus ditunjukkan dan dibuktikan eksistensinya : yakni adanya niat atau maksud dan kehendak untuk bertindak selaku penguasa serta

⁶⁷ ICJ Report 2002, paragraph 75.

⁶⁸ Nugzar Dundua, *Delimitation of Maritime Boundaries between Adjacent States*, (United Nations-The Nippon Foundation Fellow: 2006-2007), Hlm.56.

adanya beberapa tindakan atau pelaksanaan kedaulatan secara nyata”.

Keadaan lain yang harus diperhatikan oleh setiap pengadilan yang akan memutuskan masalah klaim kedaulatan atas suatu wilayah tertentu, adalah sejauh mana kedaulatan itu juga diklaim oleh negara lain.

Mahkamah Internasional Permanen melanjutkan :

‘Tidak mungkin membaca rekaman putusan kasus kedaulatan teritorial tanpa melihat bahwa dalam banyak kasus pengadilan kurang merasa puas dengan pelaksanaan hak-hak kedaulatan secara aktual, dengan ketentuan negara lain tidak dapat memahami klaim yang lebih besar, khususnya kasus klaim kedaulatan terhadap daerah yang penduduknya kurang atau tidak berpenghuni’.

Mahkamah menegaskan bahwa teristimewa dalam kasus pulau-pulau yang sangat kecil yang tidak dihuni atau tidak didiami secara permanen seperti Sipadan dan Ligitan, yang kecil nilai ekonominya (setidak-tidaknya hingga waktu-waktu terakhir) sesungguhnya pengendalian efektif umumnya akan jarang terjadi.

Selanjutnya Mahkamah tidak dapat mempertimbangkan tindakan yang terjadi setelah ternyata timbul persengketaan kecuali tindakan itu adalah kelanjutan tindakan sebelumnya dan tindakan itu tidak dimaksudkan untuk memperbaiki posisi hukum dari pihak yang menyandarkan diri pada tindakan tersebut. Oleh karena itu Mahkamah terutama menganalisis pengendalian efektif (*effectivities*) yang terjadi sebelum 1969, tahun ketika para pihak menyatakan klaimnya terhadap Sipadan dan Ligitan.

Akhirnya Mahkamah hanya dapat menganggap tindakan itu merupakan pelaksanaan kedaulatan yang tidak dapat diragukan, khususnya terhadap pulau-pulau yang dipersengketakan. Oleh karena itu peraturan-peraturan atau undang-undang administratif yang bersifat umum dapat dianggap sebagai pengendalian efektif menyangkut Ligitan dan Sipadan hanya apabila ketentuan-ketentuannya secara jelas menyinggung atau bersangkutan paut dengan kedua pulau tersebut.

Mengenai pengendalian efektif yang digunakan sebagai dasar oleh pihak Indonesia, maka Mahkamah mengawali dengan menegaskan bahwa tak satupun dari tindakan-tindakan pengendalian efektif (*effectivities*) memiliki karakter legislasi ataupun regulasi (*legislative or regulatory character*). Di samping itu Mahkamah tidak dapat mengabaikan adanya fakta bahwa Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1960 yang dipakai untuk menarik garis pangkal kepulauan Indonesia yang dilengkapi dengan peta tidak menyebut atau menunjukkan Sipadan dan Ligitan sebagai titik pangkal (*base points*) atau titik yang menentukan (*turning points*).

Mengenai kehadiran Angkatan Laut Belanda dan Indonesia di perairan sekitar Sipadan dan Ligitan, sebagaimana dikemukakan oleh Indonesia, maka menurut pendapat Mahkamah, kehadirannya tidak dapat disimpulkan berdasarkan laporan perwira komandan kapal destroyer Belanda Lynx yang melakukan patroli di daerah itu pada tahun 1921, ataupun berdasarkan sebuah dokumen lain yang diajukan oleh Indonesia terkait kegiatan 'surveillance' yang dilakukan Angkatan Laut Belanda atau

Indonesia dan kegiatan patroli sehingga otoritas Angkatan Laut yang bersangkutan menganggap Sipadan dan Ligitan serta perairan di sekelilingnya harus berada di bawah kedaulatan Belanda atau Indonesia⁶⁹.

Akhirnya Mahkamah melihat bahwa kegiatan-kegiatan yang dilakukan oleh perseorangan (*private persons*) seperti nelayan-nelayan Indonesia, tidak dapat dilihat sebagai pengendalian efektif (*effectivities*) jika kegiatan-kegiatan seperti itu tidak terjadi atas dasar regulasi resmi atau di bawah otoritas Pemerintah. Mahkamah berkesimpulan bahwa aktivitas yang digunakan dan diandalkan oleh Indonesia tidak merupakan tindakan hak kedaulatan yang mencerminkan adanya maksud dan kemauan untuk bertindak dalam kapasitas tersebut.

Mengenai pengendalian efektif yang digunakan oleh Malaysia, maka pertama-tama Mahkamah mengamati bahwa sesuai dengan Konvensi 1930 Amerika Serikat melepaskan setiap klaim yang mungkin saja dimilikinya terhadap Sipadan dan Ligitan dan bahwa tidak ada negara lain yang menyatakan kedaulatannya pada waktu itu ataupun berkeberatan terhadap kelanjutan pemerintahan oleh Negara Borneo Utara.

Selanjutnya Mahkamah mengamati bahwa kegiatan-kegiatan yang terjadi sebelum dibuatnya perjanjian tidak dapat dilihat sebagai tindakan kedaulatan (*a titre souverain*), karena Inggris pada waktu itu tidak

⁶⁹ ICJ Report 2002, paragraf 76

mengklaim kedaulatan atas nama Negara Borneo Utara terhadap pulau-pulau di luar batas 3 liga laut (*3-marine-league*). Karena Inggris mengambil posisi bahwa perusahaan *the BNBC* diberikan hak untuk mengurus dan mengelola pulau-pulau itu, suatu posisi yang secara formal diakui oleh AS sesudah tahun 1907, maka kegiatan pengelolaan seperti ini tidak dapat dikesampingkan⁷⁰.

Langkah-langkah yang diambil baik untuk mengatur dan mengawasi pengumpulan telur penyu maupun perlindungan satwa burung, seperti ditegaskan oleh pihak Malaysia sebagai bukti adanya pengendalian efektif terhadap pulau-pulau itu, dalam pandangan Mahkamah, harus dilihat sebagai penegasan adanya kekuasaan yang bertujuan untuk mengatur dan mengelola wilayah yang sudah bernama..

Mahkamah melihat bahwa pembangunan dan pengoperasian mercu suar dan alat bantu navigasi (*lighthouses and navigational aids*) biasanya tidak dianggap sebagai manifestasi kedaulatan Negara. Akan tetapi Mahkamah melihat (*recall*) bahwa di dalam keputusannya dalam kasus menyangkut "*Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)*", Mahkamah menyatakan sebagai berikut :⁷¹

"Certain types of activities invoked by Bahrain such as the drilling of artesian wells, taken by themselves, be considered controversial as

⁷⁰ ICJ Report 2002, paragraf 78.

⁷¹ Barbara Kwiatkowska, *The Qatar v. Bahrain Maritim Delimitation and Territorial Questions Case*. Ocean Development & International Law, 33, 2002 (Taylor and francis, 2002), Hlm. 227-228; Lihat juga Bernard H. Oxman, *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain*, International Court of Justice, March 16, 2001. The American Journal of International Law, Vol. 96 No.11 January 2002, Hlm.198.

acts performed a titre de souverain. The construction of navigational aids, on the other hand, can be legally relevant in the case of very small islands. In the present case, taking into account of the size of Qit'at Jaradah, the activities carried out by Bahrain on that island must be considered sufficient to support Bahrain's claim that it has sovereignty over it".⁷²

Terjemahannya adalah sebagai berikut :

"Tipe kegiatan tertentu yang dikemukakan oleh Bahrain seperti pengeboran sumur artesis yang dilakukannya dapat dianggap kontroversial sebagai tindakan kedaulatan. Di lain pihak pendirian alat bantu navigasi dapat mempunyai relevansi yuridis dalam hal pulau-pulau yang sangat kecil. Dalam kasus ini dengan memperhatikan ukuran dari Qit'at Jaradah, aktivitas yang dijalankan oleh Bahrain di atas pulau itu harus dianggap memadai untuk mendukung klaim kedaulatan Bahrain atas pulau tersebut".

Menurut pandangan Mahkamah, pertimbangan yang sama dapat pula diterapkan pada kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan. Mahkamah melihat bahwa kegiatan-kegiatan yang diandalkan oleh Malaysia baik atas namanya sendiri maupun sebagai negara pengganti dari Inggris adalah sederhana dalam hal jumlahnya, tetapi kegiatan-kegiatan itu memiliki berbagai karakter serta meliputi tindakan-tindakan di bidang legislatif, administratif dan yudisial. Kegiatan-kegiatan itu berlangsung selama tenggang waktu yang wajar dan menunjukkan suatu pola yang mengungkapkan adanya maksud untuk menjalankan fungsi-fungsi negara terkait dengan kedua pulau dalam konteks pengelolaan pulau dalam skala lebih luas⁷³.

Di samping itu Mahkamah tidak dapat mengabaikan fakta bahwa pada waktu kegiatan-kegiatan itu dilakukan, maka baik Indonesia maupun

⁷² Judgment Merits ICJ Reports 2001, para. 197.

⁷³ ICJ Report 2002, paragraf 79.

pendahulunya, Belanda tidak pernah menyatakan penolakan atau kecamannya. Dalam hubungan ini, Mahkamah melihat bahwa pada tahun 1962 dan 1963 otoritas Indonesia bahkan tidak mengingatkan otoritas dari koloni Borneo Utara, atau Malaysia setelah kemerdekaannya, bahwa pembangunan mercusuar pada masa itu terjadi di wilayah yang mereka anggap sebagai wilayah Indonesia, sekalipun mereka menganggap mercusuar tersebut hanya dimaksudkan untuk keselamatan navigasi di wilayah yang mempunyai kepentingan khusus bagi navigasi di perairan Borneo Utara, tindak tanduk seperti itu tentu saja luar biasa (*unusual*).

Berdasarkan keadaan-keadaan dalam kasus ini dan teristimewa dari segi pembuktian yang diajukan oleh para pihak, maka Mahkamah berkesimpulan bahwa Malaysia memiliki hak (*title*) atas Ligitan dan Sipadan atas dasar pengendalian efektif (*effectivities*) yang telah dikemukakan di atas.

Atas alasan-alasan tersebut di atas, maka dengan 16 suara melawan satu suara, Mahkamah memutuskan bahwa kedaulatan atas Pulau Ligitan dan Pulau Sipadan itu dimiliki oleh Malaysia (*Finds that sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan belongs to Malaysia*).

G. Pendapat Terpisah (*Separate Opinion*) dan Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*)⁷⁴

Judge Oda menganggap kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan sebagai sebuah kasus yang lemah karena tak ada pihak yang

⁷⁴ ICJ Report 2002, Paragraph 86. Dapat juga dilihat di dalam Jurisdictionary Vol.1 No. 2 April 2005, Hlm. xxv.

menunjukkan kekuatan dalam mendukung klaimnya terhadap kedua pulau tersebut atas dasar apapun. Judge Oda melihat Mahkamah diminta memilih di antara kedua pihak dalam memutuskan kedaulatan, dan dia menganggap bahwa dengan melakukan pilihan Mahkamah mencapai suatu putusan yang layak.

Dalam pandangan Oda untuk memahami kasus ini dengan sebaik-baiknya, perlu disadari adanya fakta-fakta serta keadaan-keadaan yang melatarbelakangi. Dia melihat keberadaan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan diketahui sejak abad sembilan belas, tetapi baik Indonesia maupun Malaysia tidak melakukan klaim kedaulatan atas kedua pulau itu sampai akhir tahun 1960an. Sebelumnya tidak pernah ada sengketa antarkedua negara menyangkut kedaulatan atas pulau-pulau itu. Sengketa yang mungkin timbul ketika itu semata-mata menyangkut penetapan batas-batas landas kontinen di antara kedua negara yang memang menarik perhatian karena adanya cadangan minyak bawah laut, tetapi sengketa itu bukan kedaulatan atas pulau-pulau itu.

Pada pertengahan tahun 1960an di seluruh penjuru dunia diadakan perjanjian-perjanjian antarnegara tetangga untuk menetapkan garis batas landas kontinen. Indonesia dan Malaysia berhasil membuat perjanjian delimitasi landas kontinen di Selat Malaka dan Laut Cina Selatan. Namun perundingan-perundingan di daerah sebelah timur Borneo mengalami jalan buntu pada bulan September 1969 dan para pihak sepakat untuk

menanggukannya. Para pihak menganggap tanggal itu menjadi tanggal kritis (*critical date*) terkait sengketa kedaulatan.

Sebelum dilakukan negosiasi, maka Indonesia dan Malaysia juga sudah memberikan kepada perusahaan minyak Jepang konsesi eksplorasi dan eksploitasi minyak di daerah yang bersangkutan. Zona-zona konsesi itu tidak tumpang tindih (*overlap*) dan baik Indonesia maupun Malaysia tidak mengklaim bahwa zona konsesi yang dimilikinya dilanggar oleh pihak lain.⁷⁵

Judge Oda memutuskan bahwa, bertentangan dengan pernyataan dalam *Special Agreement*, satu-satunya persengketaan di sekitar tahun 1969 adalah persengketaan menyangkut delimitasi landas kontinen dan bahwa sengketa delimitasi seperti ini sewajarnya diserahkan kepada Mahkamah dengan membuat persetujuan bersama (*joint agreement*). Selanjutnya Judge Oda melihat bahwa Permohonan (*Application*) Philipina pada tahun 2001 agar diizinkan melakukan intervensi tidak menyangkut hak para pihak atas kedua pulau, tetapi menyangkut penetapan garis batas landas kontinen di antara para pihak⁷⁶.

Pada tahun 1960an azas umum mengenai delimitasi landas kontinen adalah azas yang ditetapkan dalam Pasal 6 ayat (1) dari Konvensi Geneva 1958 tentang landas kontinen. Ketentuan ini sangat kabur karena tidak menjelaskan garis pangkal (*baselines*) yang seharusnya digunakan untuk mengonstruksi atau membangun garis

⁷⁵ *Ibid.*, Hlm. xxvi.

⁷⁶ *Ibid.*, Hlm. xxvi

tengah (*median line*). Di samping itu ketentuan tersebut juga tidak menjelaskan keadaan-keadaan khusus (*special circumstances*) yang dapat membenarkan penyimpangan dari garis tengah (*median line*) dalam kaitan dengan pulau-pulau tertentu.

Judge Oda menaruh kecurigaan bahwa keprihatinan kedua pihak dalam perundingan mengenai delimitasi landas kontinen masing-masing itu terutama berkaitan dengan definisi dari garis pangkal (*the definition of the baselines*) dan peran yang dapat dimainkan oleh kedua pulau dari aspek kriteria *special circumstances*. Kenyataannya, para pihak (khususnya Indonesia) mungkin berkesimpulan bahwa kedaulatan atas pulau-pulau tersebut akan dapat memberikan mereka hak terhadap landas kontinen yang jauh lebih luas. Dalam pandangan Judge Oda, isu kedaulatan timbul semata-mata akibat manuver para pihak untuk mendapatkan *bargaining position* yang lebih baik dalam penentuan batas-batas landas kontinen. Hal seperti ini terjadi akibat adanya kesalahpahaman (*misconception*) para pihak yang gagal memahami bahwa menurut azas *special circumstances*, sebuah garis delimitasi juga dapat ditarik dengan mengesampingkan kedua pulau tersebut.

Meskipun sekarang Malaysia dihadahi kedaulatan atas pulau-pulau itu, pengaruh keputusan Mahkamah terhadap penentuan garis batas landas kontinen seharusnya dipertimbangkan dari perspektif lain. Prinsip mengenai delimitasi landas kontinen ditetapkan dalam pasal 83 Konvensi Hukum Laut 1982 yang menghendaki suatu penyelesaian yang adil (*an*

equitable solution). Permasalahannya adalah bagaimana pertimbangan keadilan itu berlaku pada pulau-pulau itu. Judge Oda berkesimpulan bahwa keputusan yang sekarang ini tidak perlu mempunyai hubungan langsung dengan penetapan garis batas landas kontinen⁷⁷. Demikian deklarasi hakim Oda yang mengandung semacam pendapat terpisah (*separate opinion*) yang pada prinsipnya menyatakan kedua pihak, termasuk Malaysia tidak memiliki bukti kepemilikan yang benar-benar kuat atas kedua pulau yang dipersengketakan sehingga dia menamakan kasus itu sebagai kasus lemah berdasarkan fakta-fakta yang melatarbelakangi sengketa teritorial. Gagalnya negosiasi kedua negara untuk menetapkan garis batas landas kontinen pada tahun 1960-an, permohonan Filipina untuk melakukan intervensi dalam sengketa Pulau Sipadan dan Ligitan semata-mata untuk menentukan garis batas maritim terutama adanya mispersepsi soal kedaulatan dalam memperkuat bargaining position terkait penentuan garis batas landas kontinen. Padahal menurut Judge Oda dilihat dari segi 'special circumstances' garis batas landas kontinen dapat saja ditarik dengan mengesampingkan kedua pulau atau tanpa memperhatikan kepemilikan dan kedaulatan atas kedua pulau itu.

Judge Franck menyetujui putusan serta alasan Mahkamah dalam menolak pendirian pihak Malaysia yang mewarisi kedaulatan atas Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan berdasarkan suatu rangkaian peralihan hak (*a*

⁷⁷ *Ibid.*, Hlm. xxvi

chain of title) yang merentang dari Sultan Sulu kepada Spanyol, kepada Amerika Serikat, kepada Inggris, dan akhirnya kepada Malaysia.

Mengenai pengendalian efektif (*effectivities*), tindakan-tindakan yang dijalankan oleh para pihak dalam kapasitasnya sebagai negara berdaulat terkait dengan kedua pulau itu⁷⁸.

Malaysia membangun alat bantu navigasi yang dalam perkara-perkara lain Mahkamah menganggapnya bukan merupakan tindakan yang menunjukkan klaim kedaulatan. Tindakan Malaysia yang membangun resort wisata untuk melakukan kegiatan selam bawah laut itu terjadi setelah tanggal yang kritis (*critical date*), padahal para pihak telah bersepakat untuk menghentikan aktivitas apapun pada kedua pulau tersebut sehingga pembangunan resort wisata Malaysia tak dapat digunakan sebagai alat bukti. Usaha pihak Belanda dalam mengawasi pembajakan laut (*piracy*) melalui laut dan udara di daerah itu menunjukkan adanya kepentingan aktif yang setidaknya-tidaknya mempunyai kekuatan sama dengan apa yang dimiliki oleh Inggris. Penilaian terhadap aktivitas ini serta aktivitas kecil lainnya tidak mungkin menghasilkan sesuatu yang tidak menentukan (*inconclusive results*)⁷⁹.

Di samping itu Mahkamah pun seharusnya tidak memulai tugas yang tidak menyenangkan karena pengendalian efektif (*effectivities*) seperti itu tidak relevan ketika hak atas wilayah sudah ditetapkan dengan perjanjian. Dalam hal ini Judge Franck mempertahankan Konvensi 1891

⁷⁸ ICJ Report 2002, paragraph 83.

⁷⁹ *Ibid.*, Hlm. xxvii.

(*the Anglo-Dutch Convention of 1891*) dalam menetapkan seluruh garis perbatasan antara negara-negara kolonial (*colonial predecessors*) di Borneo milik Malaysia dan Indonesia, menetapkan suatu garis yang dimaksudkan untuk menyelesaikan klaim teritorial yang berpotensi menimbulkan konflik di antara dua kerajaan. Maksud dan tujuannya adalah untuk membawa ketenteraman di daerah yang tumpang tindih dan menurut *Vienna Convention on the Law of Treaties*, tujuan seperti itu seharusnya dihormati oleh Mahkamah.

Terutama artikel IV dari Konvensi 1891, dalam menetapkan garis 4° 10' lintang utara untuk membagi wilayah di luar pantai timur Borneo dan di seberang pulau Sebatik seharusnya diasumsikan sebagai garis memanjang (*extend*) sejauh diperlukan untuk membagi kedua pulau yang secara jelas terletak di selatan garis 4° 10' lintang utara dan dengan demikian dapat menyelesaikan setiap sumber pertikaian pada masa mendatang. Seharusnya diasumsikan bahwa perjanjian yang dimaksudkan untuk menyelesaikan semua isu yang menonjol di daerah itu agaknya tidak bermaksud untuk menyerahkan pembagian Sipadan dan Ligitan pada pengumpulan telur penyu dan patroli pengawasan terhadap kejahatan perompakan laut (*piracy patrolling*)⁸⁰.

Sesungguhnya terdapat banyak bukti yang membenarkan asumsi logis seperti ini, jika asumsi ini dapat dibantah, tetapi tidak dibantah. Peta Pemerintah Hindia Belanda yang menyertai *the Explanatory Memorandum*

⁸⁰ *Ibid.*, hlm. xxvii

guna mendesak Menteri Luar Negerti meratifikasi Konvensi 1891, (peta tersebut) memperlihatkan garis 4° 10' lintang utara yang memanjang dan meluas ke laut ke arah timur Sebatik. Peta ini dikenal baik oleh Pemerintah Inggris setelah diserahkan oleh Menterinya di Den Haag. Tidak ada keberatan dari pihak London. Pada waktu-waktu terakhir konsesi eksplorasi minyak dilakukan oleh kedua negara dengan hati-hati guna menghormati perluasan garis seperti itu di sebelah timur Pulau Sebatik. Fakta-fakta seperti itu sepatutnya mendukung kesimpulan bahwa garis 4° 10' tidak dimaksudkan untuk berakhir hanya di pantai timur Pulau Sebatik saja.

Di samping itu asumsi hukum (*the legal presumption*) yang diakui di dalam yurisprudensi Mahkamah bahwa traktat yang menetapkan daerah pinggiran atau perbatasan (*borders*), garis-garis perbatasan (*boundaries*) dan garis-garis pembagian (*lines of allocation*) di antara negara-negara dimaksudkan untuk menimbulkan akibat (*to effect closure*), anggapan hukum seperti ini memainkan peranan penting dalam menetapkan rezim hukum yang dapat mendukung terwujudnya perdamaian dunia. Perjanjian-perjanjian seperti ini seharusnya ditafsirkan secara luas, tidak secara sempit seakan-akan perjanjian-perjanjian ini merupakan kontrak penjualan gandum. Atas dasar ini, garis 4° 10' yang dinyatakan dalam Konvensi 1891 seharusnya diakui sebagai garis pembagi dalam perkara tersebut⁸¹ :

“The decision of the ICJ in the Sipadan and Ligitan case provides a useful precedent for the South China Sea because the Court

⁸¹ *Ibid.*, Hlm. xxviii.

awarded sovereignty over the islands to Malaysia on the basis of the effectivities it was able to demonstrate. Malaysia could point to various acts of administration that demonstrated an effective exercise of authority in respect of the islands. Malaysia was, moreover, able to rely on the earlier colonial measures adopted by Britain in North Borneo to regulate the taking of turtle eggs from the islands and the construction and operation of lighthouses there. It was also relevant to the court that Indonesia made no protest against these activities”.

H. Pengendalian Efektif (*Effective Occupation*)⁸²

Kemenangan Malaysia atas Indonesia dalam kasus Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan di depan Mahkamah Internasional didasarkan atas prinsip pengendalian efektif (*effective occupation*) yang merupakan azas hukum internasional umum. Masing-masing Negara mengajukan prinsip seperti itu dalam berbagai bentuk kegiatan terkait dengan kedua pulau yang dipersengketakan dengan tujuan untuk membuktikan hak kepemilikannya. Namun berbagai kegiatan atau tindakan yang dilakukan Malaysia ataupun pendahulunya atas kedua pulau tersebut membuktikan terpenuhinya prinsip pengendalian efektif sehingga kedua pulau tersebut dinyatakan sebagai milik Malaysia.

Demikian pentingnya prinsip pengendalian efektif sebagai azas hukum internasional yang dapat menciptakan hak atau kedaulatan atas suatu wilayah, maka berikut ini akan dibahas prinsip tersebut dengan mengemukakan pelbagai kasus yang telah diputuskan oleh arbitrase ataupun peradilan internasional. Kasus-kasus itu antara lain adalah kasus persengketaan Pulau Palmas (Palmas Island Case) yang melibatkan

⁸² ICJ Report 17 December 2002, paras 126-129; Jurisdiction, Vol.1 No.2 April 2005, Hlm. xx. .

Pemerintah Hindia Belanda dan Amerika Serikat, kasus *Clipperton Island* antara Pemerintah Perancis dan Meksiko dan kasus *Eastern Greenland* antara Denmark dan Norwegia serta kasus-kasus teritorial lainnya yang telah diputuskan oleh pengadilan internasional⁸³.

Dalam kasus Pulau Palmas, Arbitrator yang bernama Max Huber mengatakan bahwa jika kedaulatan teritorial dijalankan secara terus menerus dan damai atau tidak ditentang oleh negara lain, maka hal seperti ini sama dengan hak atau 'title', yaitu terciptanya hak. Manifestasi kedaulatan teritorial sesungguhnya mempunyai berbagai bentuk sesuai dengan situasi dan kondisi setempat. Meskipun pada prinsipnya pelaksanaan kedaulatan harus terus menerus, dalam kenyataan kedaulatan itu tidak mungkin dilaksanakan setiap saat dan tempat dalam suatu wilayah. Kedaulatan teritorial itu mensyaratkan pelaksanaan fungsi-fungsi negara secara terus menerus dan damai⁸⁴.

Hak Amerika Serikat yang didasarkan atas penemuan Pulau Palmas oleh Spanyol, perjanjian Paris 1898 yang berisi penyerahan hak Spanyol kepada Amerika Serikat dan dekatnya pulau tersebut dengan kepulauan Philipina, tidak dapat membuktikan kalau Spanyol menjalankan kedaulatannya atas Pulau Palmas.

Selanjutnya Max Huber menguji argumentasi Pemerintah Hindia Belanda soal pelaksanaan kedaulatan negara atas pulau tersebut yang

⁸³ Michael Akehurst, *A Modern Introduction to International Law*, (London, George Allen and Unwin, 1983', Hlm. 143.

⁸⁴ Malcolm N. Shaw, *International Law*, (Cambridge, Grotius Publications Limited, 1986), Hlm. 240 – 241.

dijalankan secara terus menerus dan damai. Menurutny penduduk pulau tersebut sudah menjalin hubungan dan komunikasi dengan perusahaan Inggris yang berada di India, yaitu the East India Company. Sejak tahun 1677 dibuat semacam kontrak antara pihak Hindia Belanda dengan pihak raja-raja yang ada di Pulau Palmas dan akibatnya pulau yang dahulu terpecil atau terisolasi lalu menjadi wilayah yang bersifat terbuka dan terjalin hubungan antara Negara kolonial dan daerah jajahan. Semuanya ini menunjukkan bahwa antara tahun 1700 sampai tahun 1906 pelaksanaan kedaulatan Hindia Belanda di pulau tersebut telah berjalan secara damai atau tidak mendapat perlawanan dari Negara lain sehingga dapat dianggap sebagai bukti adanya kedaulatan Negara tersebut terhadap pulau yang bersangkutan.⁸⁵

Kasus Clipperton Island yang melibatkan dua Negara, yakni Perancis dan Meksiko juga ditangani dan diselesaikan oleh arbitrase internasional berdasarkan atas persetujuan kedua Negara tersebut. Meksiko mengklaim hak atas pulau yang berdekatan dengan kepulauan Hawaii di Samudera Pasifik dengan alasan bahwa pulau itu diduga ditemukan pertama kali oleh Spanyol. Akan tetapi arbitrator menyatakan bahwa walaupun pihak Meksiko memiliki hak historis terkait statusnya sebagai Negara pengganti dari Spanyol, namun hak seperti ini tidak ditunjang dengan pelaksanaan kedaulatan atas Pulau Clipperton.

⁸⁵ *Ibid*, Hlm. 241.

Perancis menyatakan pulau tersebut adalah tanah yang tidak bertuan (terra nullius) ketika seorang perwira Angkatan Laut Perancis mendarat di pulau Clipperton dan kemudian melakukan proklamasi kedaulatan Perancis atas pulau itu pada tahun 1858. Masalahnya menurut pihak arbitrase adalah apakah Perancis sudah mulai melakukan apa yang disebut 'effective occupation' pada waktu itu. Jika Perancis tidak melakukan pengendalian efektif, maka menurut arbitrase Meksiko tentu saja mempunyai hak untuk beranggapan bahwa pulau tersebut dapat didudukinya pada tahun 1897⁸⁶.

Arbitrator menyatakan bahwa pendudukan (occupation) mensyaratkan adanya tindakan penguasaan aktual (an actual taking of possession), yaitu suatu tindakan atau serangkaian tindakan yang bertujuan untuk menguasai suatu wilayah. Pada umumnya 'an actual taking of possession' atau tindakan penguasaan aktual hanya terjadi apabila Negara yang bersangkutan mendirikan di dalam wilayah tersebut sebuah organisasi yang mampu menciptakan peraturan hukum dan peraturan hukum ini dipatuhi dan dihormati. Namun tindakan atau langkah seperti ini hanyalah salah satu cara untuk melakukan tindakan penguasaan aktual sehingga hal ini tidak sama dengan tindakan penguasaan aktual (an actual taking of possession).

Menurut arbitrator, terdapat kasus-kasus yang memperlihatkan bahwa tindakan menciptakan peraturan tidak selalu harus digunakan. Jika

⁸⁶ Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, (Oxford University Press, 1979), Hlm.152 – 153).

ternyata suatu wilayah sama sekali tidak berpenduduk dan diduduki atau dikuasai secara aktual oleh suatu Negara yang kemudian melakukan semacam proklamasi kedaulatan atas wilayah itu, maka sejak proklamasi ini tindakan penguasaan seperti ini (an actual taking of possession) harus dianggap tuntas dan 'occupation' yang dilakukannya telah sempurna adanya. Dengan demikian menurut arbitrator, Perancis memperoleh pulau Clipperton ketika Negara ini melalui perwira Angkatan Laut membuat proklamasi kedaulatan terhadap pulau tersebut pada 17 November 1858 dan okupasi atau aneksasi tersebut meskipun hanya bersifat simbolis secara jelas telah menimbulkan akibat hukum.

Dalam 'the Eastern Greenland Case' yang diputuskan oleh Mahkamah Internasional Permanen (Permanent Court of International Justice), Norwegia berpendapat bahwa 'Eastern Greenland' adalah tanah yang tidak bertuan (terra nullius) yang ditemukan untuk pertama kalinya oleh Negara tersebut sehingga dia mempunyai hak atas daerah tersebut. Sebaliknya Denmark mengemukakan bahwa dia berhak atas seluruh wilayah Greenland, termasuk 'Eastern Greenland' berdasarkan atas azas yang dinamakan 'effective occupation' atas wilayah Greenland Timur, di mana dia telah melaksanakan kedaulatannya sejak lama atas seluruh wilayah Greenland secara efektif⁸⁷.

Pendapat kedua belah pihak kemudian diuji oleh Mahkamah Internasional Permanen (PCIJ), terutama pendirian Denmark menyangkut

⁸⁷ Malcolm N. Shaw, *International Law (Second Edition)*, (Cambridge: Grotius Publications Limited, 1986), Hlm. 250 – 251.

apakah okupasi (occupation) yang dilakukannya adalah sah atau tidak menurut hukum internasional. Menurut Mahkamah, pada umumnya sah tidaknya suatu okupasi ditentukan oleh prinsip keefektivan (the principle of effectiveness). Dalam kasus itu Mahkamah menyatakan agar supaya okupasi itu dilakukan secara efektif, maka harus dipenuhi dua persyaratan, yaitu⁸⁸ : 1) Negara yang bersangkutan memang mempunyai maksud (intention) untuk menguasai wilayah tersebut; 2) Negara yang bersangkutan menjalankan kedaulatannya secara tepat.

Menurut PCIJ, Denmark dapat membuktikan kedua syarat tersebut sehingga okupasi atau penguasaan yang dilakukannya benar-benar efektif dan dengan demikian penguasaan (occupation) itu adalah sah menurut hukum internasional.

Dalam kasus Pulau Sipadan dan Ligitan, pihak Indonesia sudah berupaya membuktikan haknya menurut hukum (*legal title*) atas kedua pulau tersebut yang didasarkan atas Konvensi London 1891. Untuk memperkuat hak hukum ini, Nederland sebenarnya telah menjalankan pengendalian efektif atas kedua pulau tersebut melalui serangkaian fungsi pemerintahan di perairan sekitar kedua pulau tersebut, antara lain dengan beroperasinya kapal Angkatan Laut Kerajaan Belanda yang disebut HMS Lynx yang melakukan kegiatan pengawasan dan penanggulangan terhadap berbagai macam kejahatan yang terjadi di perairan, termasuk perairan sekitar Sipadan dan Ligitan.

⁸⁸ J.G. Starke, *Introduction to International Law*, (London, Butterworths, 1984), Hlm. 155.

Pengendalian efektif atas wilayah pulau Sipadan juga dapat diketahui dari adanya tulisan-tulisan yang tertera pada sebuah tugu yang didirikan di pulau itu oleh otoritas Hindia Belanda. Kegiatan surveilans yang dilaksanakan oleh kapal-kapal patroli Hindia Belanda dan kemudian dilanjutkan oleh Pemerintah Indonesia, dan akhirnya kegiatan nelayan-nelayan tradisional Indonesia dengan melakukan penangkapan ikan di perairan sekitar pulau-pulau perbatasan, termasuk di dalamnya Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan, semuanya ini membuktikan terciptanya hak (*title*) Indonesia yang membuktikan berjalannya fungsi-fungsi administrasi pemerintahan sejak zaman kolonial yang merupakan pencerminan dari azas '*effective occupation*'. Namun demikian bagi ICJ apa yang dikemukakan oleh pihak Indonesia, termasuk tindakan-tindakan yang dilakukan oleh Belanda tidak berkarakter legislasi sehingga semuanya bukan merupakan '*effective occupation*'.

Penetapan peta⁸⁹ oleh Pemerintah Hindia Belanda yang melampirkannya pada undang-undang pengesahan Konvensi London

⁸⁹ Dalam "*the Beagle Channel Arbitration*" tahun 1977 tribunal internasional menguatkan azas-azas yang mengatur penggunaan peta sebagai bukti atau petunjuk (*evidence*) sebagai berikut⁸⁹ :

- Peta yang dibuat sebelum adanya perjanjian dapat menjelaskan maksud para pihak.
- Peta dapat mengungkapkan secara jelas mengenai situasi dan fakta yang dikenal bagi para negosiator perjanjian.
- Peta yang dipublikasikan setelah perjanjian ditutup atau dibuat dapat menjadi bukti atau petunjuk bagaimana para pihak bermaksud untuk menafsirkan perjanjian.
- Peta dapat mengindikasikan reputasi atau kepercayaan yang meluas mengenai urusan-urusan (*affairs*) dalam suatu negara.
- Peta digunakan untuk menunjukkan pandangan yang diambil oleh pemerintah pada waktu dipublikasikan.
- Peta memberikan bukti atau petunjuk mengenai pandangan negara-negara dan para pejabatnya ketika perjanjian dirundingkan apabila bertentangan dengan posisi atau pandangannya yang ditegaskan selama tribunal membuat pertimbangan.
- Peta yang dihasilkan secara sepihak, diundangkan ataupun diadopsi oleh suatu negara tidak perlu berarti samasekali tidak memiliki nilai.

1891 serta 'explanatory memorandum' 1915 tersebut adalah bagian dari fungsi-fungsi administrasi pemerintahan. Hal ini membuktikan terwujudnya pengendalian efektif terhadap perairan di sekitar kedua pulau yang dipersengketakan. Peta yang dilampirkan pada naskah perjanjian yang sudah diratifikasi Pemerintah Kerajaan Belanda dan ratifikasinya telah disampaikan kepada Pemerintah Kerajaan Inggris melalui pejabat diplomatiknya di Den Haag, menunjukkan dan membuktikan adanya pengakuan Inggris terhadap makna dan substansi dari peta tersebut yang menggambarkan garis batas yang paralel dengan 4° 10' Lintang Utara sebagai garis alokasi dan pembagian kedaulatan antara kedua negara di kawasan tersebut. Hal ini disebabkan karena Konvensi London 1891 dengan peta terlampir bertujuan untuk meningkatkan hubungan persahabatan di antara Negara-negara, dan pada waktu bersamaan untuk memelihara perdamaian dan keamanan internasional, termasuk di kawasan Asia Tenggara. Dengan demikian peta dalam konteks Konvensi 1891 menjadi petunjuk atau bukti mengenai maksud kedua Negara dalam menetapkan garis yang ditarik dari pantai Timur Borneo dan pantai Barat Pulau Sebatik melintasi pulau ini dan berlanjut

• Sikap negara-negara dan para pejabatnya terhadap peta dapat menjadi bukti atau petunjuk mengenai maksudnya, tanpa memperhatikan akurasi peta dari segi teknis. Demikian berbagai azas penggunaan peta sebagai bukti mengenai wilayah perbatasan territorial, sebagaimana tertera dalam "*the Beagle Channel Arbitration*". Dengan memperhatikan azas azasnya, maka peta yang dibuat pemerintah Hindia Belanda pada tahun 1915 dapat dianggap menjadi cikal bakal lahirnya azas-azas terkait dengan peta bagi kasus *the Beagle Channel Arbitration*. Azas-azas itu antara lain adalah bahwa peta dapat menjelaskan situasi atau fakta yang diketahui para negosiator. Victor Prescott and Gillian D. Triggs, *International Frontiers and Boundaries: Law, Politics and Geography*, (Leiden. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, Leiden Boston, 2008), Hlm. 193-194.

menuju ke arah Timur, sepanjang garis yang sejajar dengan 4° 10' Lintang Utara⁹⁰.

Garis paralel seperti tercantum dalam peta tersebut mempunyai fungsi sebagai garis pembagian kedaulatan antara Inggris dan Belanda sehingga dapat memberi kontribusi bagi masyarakat internasional dalam rangka mencegah timbulnya konflik teritorial antarnegara dan pada waktu yang sama dapat menciptakan perdamaian dan keamanan internasional di kawasan tersebut.

Pihak Inggris dan Belanda delegasinya sudah mengenal situasi perbatasan pada tahun 1891 ketika kedua negara kolonial mengadakan perundingan untuk membuat perjanjian soal pembagian wilayah atas dasar garis yang ditarik dari pantai Timur Borneo atau pantai Barat Pulau Sebatik melintasi Pulau Sebatik dan berlanjut terus sepanjang garis tersebut sejajar dengan 4° 10' Lintang Utara. Semua wilayah yang terletak di sebelah utara dari garis parallel 4° 10' lintang utara adalah milik Inggris, sedang wilayah-wilayah yang terletak di sebelah selatan dari garis seperti itu, termasuk pulau-pulau Sipadan dan Ligitan (di samping pulau-pulau Sebatik, Tarakan dan Nunukan) adalah milik Belanda.

Penetapan peta yang dilakukan secara sepihak (*unilateral act*) oleh Malaysia mengenai zona ekonomi eksklusif⁹¹ tidak lama setelah keluarnya

⁹⁰ ICJ Report 2002, (paras. 81-91); Jurisdiction, Vol.1 No.2 April 2005, Hlm.

xv.

⁹¹ Undang-undang yang diterbitkan oleh Malaysia pada waktu itu adalah 'the Baselines of Maritime Zones Act 2006 dan telah diundangkan atau diberlakukannya pada 1 Mei 2007. Namun Undang-undang seperti itu telah ditentang oleh pihak Indonesia sebab sudah mengganggu kedaulatan dan keutuhan teritorial Indonesia.

putusan ICJ soal Sipadan dan Ligitan tidak dapat dibenarkan ditinjau dari perspektif historis dan yuridis. Klaim perairan di sekitar blok pertambangan Ambalat di laut Sulawesi melalui penetapan zona ekonomi eksklusif dan implementasinya melalui pemberian konsesi eksplorasi dan eksploitasi minyak kepada perusahaan Belanda (*Shell*) bagaimanapun tidak boleh dibiarkan karena peta zona ekonomi eksklusif yang ditetapkan secara sepihak berpotensi menggerogoti bagian tertentu dari perairan kepulauan Indonesia yang telah diakui masyarakat internasional melalui KHL 1982.

I. Konsep Delimitasi Maritim

Delimitasi maritim (*maritime delimitation*) dapat didefinisikan sebagai proses penetapan garis-garis yang memisahkan ruang lingkup wilayah yurisdiksi Negara pantai (*the spatial ambit of coastal State jurisdiction*) atas ruang laut (*maritime space*) dimana hak hukumnya tumpang tindih dengan hak hukum Negara lain. Delimitasi maritim muncul sebagai akibat dari terjadinya duplikasi (*overlapping*) antara bagian laut tertentu yang diklaim oleh dua negara tetangga atau lebih. Definisi seperti ini memerlukan lima macam komentar⁹² :

1. Delimitasi maritim harus dilaksanakan apabila terdapat hak-hak hukum yang tumpang tindih di antara Negara-negara atas ruang laut yang sama (*the same maritime space*). Oleh karena itu delimitasi maritim tidak berkaitan dengan tindakan memisahkan ruang laut di bawah yurisdiksi Negara pantai dari laut bebas atau

⁹² Yoshifumi Tanaka, *Op., Cit.*, Hlm. 7.

kawasan (*International seabed area*) yang atasnya tidak ada Negara yang mempunyai hak hukum (*legal title*).

2. Terkait dengan hal tersebut di atas, maka harus dibedakan antara batas-batas laut (*maritime limits*) dan delimitasi maritim (*maritime delimitation*). Pembentukan batas-batas laut (*the establishment of maritime limits*) meliputi penarikan garis yang membatasi ruang laut dari satu negara pantai saja (*the maritime spaces of a single State*), yaitu ruang yang tidak bersentuhan dengan ruang laut milik Negara pantai lainnya. Dengan demikian tujuan dari '*maritime limit*' adalah menggambarkan ruang-ruang laut yang berada di bawah yurisdiksi negara pantai, yang dianggap terpisah (*in isolation*). Dalam pengertian itu, tindakan menetapkan batas-batas maritim (*maritime limits*) merupakan tindakan sepihak (*unilateral act*)⁹³.

Pada umumnya batas luar zona maritim (*the outer limit of a maritime zone*) pada saat bersamaan merupakan batas dalam dari zona lainnya (*the inner limit of another zone*). Misalnya batas luar dari perairan pedalaman membentuk dan merupakan batas dalam dari laut territorial (*the inner limit of the territorial sea*), dan batas luar dari laut territorial juga menjadi batas dalam dari jalur tambahan, zona ekonomi eksklusif serta landas kontinen. Batas luar zona ekonomi eksklusif yang lebar maksimalnya mencapai 200 mil dari garis pangkal yang dipakai untuk

⁹³ Yoshifumi Tanaka, *Op., Cit.*, Hlm. 7-8.

mengukur lebar laut territorial menandai dimulainya laut bebas, dasar samudera dalam (*international seabed area*) dan bagian terluar landas kontinen di luar 200 mil laut jika kelanjutan alamiah wilayah daratan sampai ke sana. Akhir dari landas kontinen yang terluar merupakan batas kawasan ke arah darat (*landward limit of the International Seabed Area*).

Di lain pihak, delimitasi maritim (*maritime delimitation*) adalah suatu tindakan yang harus dijalankan oleh dua negara atau lebih, karena tujuan delimitasi maritim adalah untuk memisahkan daerah-daerah yang tumpang tindih di mana hak hukum dari negara-negara pantai berbenturan satu sama lain. Hal ini disebabkan karena masing-masing negara mencoba untuk melaksanakan yurisdiksi spasial (*spatial jurisdiction*) di atas ruang laut yang sama. Kenyataan ini menunjukkan karakteristik delimitasi maritim yang esensial, yaitu karakteristik internasional (*international character*)⁹⁴.

Majelis hakim ICJ dalam *the Gulf of Maine case* menegaskan pandangan itu sebagai suatu kaidah fundamental dalam hukum delimitasi maritim. Delimitasi maritim di antara negara-negara dengan pantai yang saling berhadapan (*opposite*) atau berdampingan (*adjacent*) tidak dapat dilakukan secara sepihak (*unilaterally*) oleh salah satu dari negara-negara yang bersangkutan sehingga delimitasi maritim selalu memiliki karakter internasional dalam arti delimitasi maritim bukanlah tindakan sepihak (*unilateral act*), melainkan harus dilaksanakan di antara banyak negara.

⁹⁴ *Ibid.*, Hlm. 8

Menurut definisi yang ada (*given*), fenomena delimitasi maritim dibatasi pada negara-negara. Negara anggota federasi, organisasi internasional, seperti *the International Sea-Bed Authority* (ISA), bukanlah subyek yang dapat melakukan delimitasi maritim. Dalam kenyataan batas dari Kawasan (*the International Seabed Area*) ditentukan secara sepihak oleh Negara-negara pantai, bukan oleh ISA. Dengan menentukan *outer limit of the continental shelf*, maka Negara pantai wajib mengajukan sebuah salinan peta atau daftar koordinat geografis kepada Sekretaris Jenderal ISA (Pasal 84 ayat 2 KHL 1982).⁹⁵

Delimitasi ruang-ruang laut (*maritime spaces*) berkaitan dengan pemisahan wilayah yurisdiksi negara (*spatial ambit of State jurisdiction*). Yurisdiksi negara yang delimitasi dan ditetapkan batas-batasnya memiliki sifat spasial (*spatial nature*); yurisdiksi negara dapat dianggap sebagai spasial, karena hal ini berbeda dari yurisdiksi personal atau tipe yurisdiksi lainnya.⁹⁶ Kenyataannya yurisdiksi negara pantai atas perairan

⁹⁵ Lihat Pasal 76 ayat 1 KHL 1982. Negara pantai mempunyai hak hukum (*legal title*) atas landas kontinen hingga 200 mil laut tanpa memperhatikan ciri-ciri geologis dan geomorfologis dari dasar laut. Di lain pihak batas luar landas kontinen di luar batas 200 mil laut harus ditentukan sesuai dengan criteria yang tercantum dalam Pasal 76 ayat 4 KHL 1982. Bagaimanapun batas luar landas kontinen tidak boleh melampaui 350 mil laut dari garis pangkal dari mana lebar laut territorial diukur atau tidak boleh melampaui 100 mil laut terhitung dari batas kedalaman isobaths 2500 meter. Dalam hal ini Negara pantai harus menyampaikan informasi tentang batas-batas landas kontinen di luar 200 mil kepada "*the Commission on the Limits of the Continental Shelf*" yang terbentuk berdasarkan Annex II (Pasal 76 ayat 8 KHL 1982).

⁹⁶ *Spatial jurisdiction* dapat didefinisikan sebagai yurisdiksi yang berkaitan dengan suatu ruang tertentu dan hanya dapat dilaksanakan di dalam ruang yang bersangkutan. *Territorial jurisdiction* adalah sebuah contoh khas dari *spatial jurisdiction*, tetapi konsep spasial jurisdiction lebih luas daripada *territorial jurisdiction*. Meskipun diperdebatkan atau dibantah bahwa *territorial jurisdiction* adalah sama dengan kedaulatan territorial, *spatial jurisdiction* mencakup tidak hanya *territorial sovereignty*

pedalaman dan laut territorial, tanpa disangsikan mempunyai karakter kewilayahan (*territorial*), yaitu mempunyai karakter ruang (*spatial character*). Di samping itu, yurisdiksi atas zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen juga dapat dianggap sebagai *spatial* dalam pengertian bahwa yurisdiksi seperti ini semata-mata hanya dapat dilaksanakan di ruang yang bersangkutan (*space*), meskipun harus dibedakan dari kedaulatan territorial yang sesungguhnya.

Adalah benar yurisdiksi negara pantai atas zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen dibatasi pada hal-hal yang sudah ditentukan oleh hukum internasional. Akan tetapi dalam hal-hal seperti ini Negara pantai dapat melaksanakan hak-hak berdaulat, tanpa memperhatikan nasionalitas dari obyek-obyek yang ada di zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen. Di samping itu hak-hak berdaulat itu dilaksanakan secara eksklusif. Yurisdiksi atas zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen dapat dipahami hanya sebagai yurisdiksi atas ruang (*spatial jurisdiction*), bukan sebagai yurisdiksi terhadap seseorang (*personal jurisdiction*) atau tipe yurisdiksi lain⁹⁷.

Dalam hubungan ini mungkin relevan menyinggung isu terminologi yang berkaitan dengan garis delimitasi (*delimitation line*) dan perbatasan (*boundary*). Istilah *boundary* digunakan untuk wilayah daratan dan

tetapi juga yurisdiksi atas landas kontinen dan ZEE. Lihat Yoshifumi Tanaka, *op.cit.*, Hlm. 9

⁹⁷ Maria Gavouneli, *Functional Jurisdiction in the Law of the Sea*, (Leiden / Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2007, Hlm. 61-62.

wilayah lain (*other spaces*) yang tunduk di bawah kedaulatan penuh (*full sovereignty*). Sedangkan untuk ruang maritim (*maritime spaces*) di mana Negara pantai menjalankan kewenangan yang sifatnya fungsional, tetapi bukan kedaulatan penuh sehingga istilah *limits* atau *lines of delimitation* memang sudah tepat.

Majelis ICJ dalam kasus *the Gulf of Maine case* tampaknya mendukung pandangan ini. Di sisi lain, Mahkamah Arbitrasi dalam kasus "*the Guinea versus Guinea-Bissau case*" memutuskan bahwa praktek tidak selalu merefleksikan perbedaan seperti itu. Ternyata, dalam kasus "*the North Sea Continental Shelf Cases*", ICJ menggunakan istilah *boundary* atau *boundary line* dalam naskah autentik yang berbahasa Inggris, sementara kata '*limites*' atau '*lignes de delimitation*' digunakan dalam terjemahan berbahasa Perancis. Dalam kasus *the Greenland/ Yan Mayen case*, ICJ menggunakan istilah *boundary* untuk landas kontinen dan zona perikanan dalam naskah autentik berbahasa Inggris, sementara kata *delimitation* digunakan dalam terjemahan Perancis.

Dalam kasus *Anglo-French Continental Shelf case*, Mahkamah Arbitrasi menggunakan istilah *boundary* dalam teks Inggris. Dalam keputusan *the Guinea versus Guinea-Bissau*, istilah '*frontiere*' diadopsi dalam naskah autentik dalam bahasa Perancis, dan putusan atas kasus *the Guinea-Bissau/Senegal* menggunakan (*referred to*) istilah '*frontieres maritims*'.

Dalam praktek perjanjian ungkapan *maritime boundary* cenderung digunakan untuk menetapkan garis batas landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif atau zona perikanan. Ulasan sekilas ini memperlihatkan, sebagaimana Calflisch sendiri telah menerimanya, bahwa '*delimitation line*' dan '*boundary*' tidak dibedakan secara jelas. Terutama garis delimitasi untuk landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif atau zona perikanan sering disebut batas maritim tunggal (*a single maritime boundary*) dalam '*case law*'⁹⁸ serta pendapat para penulis. Oleh karena itu dalam kajian ini istilah garis delimitasi (*delimitation line*) dan perbatasan (*boundary*) akan dipergunakan secara silih berganti.⁹⁹

Beberapa penulis membedakan konsep hukum delimitasi maritim (*maritime delimitation*), yaitu perbedaan antara konsep delimitasi (*delimitation*) dengan konsep pembagian secara adil (*apportionment*), dan perbedaan antara delimitasi yang deklaratif (*delimitation declarative, declaratory delimitation*) dan delimitasi yang bersifat konstitutif (*delimitation constitutive or man-made delimitation*).

Adalah ICJ yang dalam *the North Sea Continental Shelf cases 1969* menekankan perbedaan (*distinction*) antara '*delimitation*' dan '*apportionment*'. Dalam menguji konsep tentang bagian yang adil dan wajar (*a just and equitable share*) yang dinyatakan oleh Jerman Barat (*the Federal Republic of Germany*), maka Mahkamah membedakan dengan

⁹⁸Yoshifumi Tanaka, *op.cit.*, Hlm. 10-11.

⁹⁹George K. Walker, *Definitions for the Law of the Sea. Terms not Defined by the 1982 Convention*, (Leiden. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012), Hlm.164.

jelas antara '*delimitation*' dan '*apportionment*' dengan mengatakan bahwa: tugas Mahkamah dalam proses persidangan saat ini terutama berkaitan dengan delimitasi dan bukan pembagian secara adil atas wilayah yang bersangkutan, atau pembagian ke dalam beberapa sektor. Delimitasi adalah sebuah proses yang mencakup penetapan batas-batas wilayah, yang pada prinsipnya sudah termasuk (wilayah) Negara pantai dan bukan penentuan atas sesuatu yang baru (*determination de novo*) dari suatu wilayah sehingga menurut Mahkamah, konsep *a just and equitable share*, yang berkenaan dengan gagasan pembagian secara adil (*apportionment*), adalah bertentangan dengan konsep delimitasi.

Namun demikian tampaknya pembedaan seperti itu ternyata lemah. Dalam keputusan yang sama, ternyata Mahkamah menegaskan bahwa jika harus menerapkan prinsip kepatutan (*equitable principles*), maka delimitasi dimaknai menyerahkan bagian-bagian yang tumpang tindih kepada para pihak, bagian-bagian inilah yang harus dibagi di antara mereka dalam proporsi yang disepakati atau apabila kesepakatan tidak tercapai, harus dibagi secara wajar (*equally*). Akan tetapi gagasan pembagian itu sendiri dalam proporsi yang disepakati (*agreed proportion*) atau gagasan tentang pembagian yang wajar (*equal division*) akan mengarah pada gagasan tentang *apportionment*.¹⁰⁰

Hal yang sama juga berlaku bagi apa yang disebut konsep kesesuaian (*proportionality*) antara luas bagian landas kontinen yang

¹⁰⁰ Yoshifumi Tanaka, *op.cit.*, Hlm.11-12.

dimiliki Negara pantai dengan kepanjangan pantainya yang diukur dengan arah garis pantai pada umumnya. Konsep '*proportionality*' itu dikaitkan dengan konsep pembagian landas kontinen secara adil (*apportionment*). Dengan demikian konsep delimitasi maritim harus memasukkan beberapa aspek pembagian secara adil, terutama konsep '*proportionality*'.

Dalam menyelesaikan garis batas maritim di bagian laut yang dipersengketakan antara Indonesia dan Malaysia sebagai dampak dari putusan ICJ atas kasus Sipadan dan Ligitan, konsep-konsep seperti '*equitable*' dan '*proportionality*' perlu ditempatkan sebagai bagian integral dari konsep delimitasi maritim karena berdasarkan perkembangan hukum laut dewasa ini penentuan garis batas maritime di antara negara-negara tetangga harus bermuara pada tercapainya hasil yang berkeadilan (*equitable result*) tanpa memperhatikan metode yang digunakan dalam proses delimitasi maritim. Konsep '*equitable*', *proportionality* dan konsep lain yang mencerminkan azas keadilan atau kepatutan bagaimanapun harus memperhitungkan keadaan-keadaan relevan (*relevant circumstances*) yang tidak hanya terbatas pada kondisi geografis, tetapi juga kondisi non geografis, termasuk di dalamnya kondisi sosial-politik dan ekonomi Indonesia. Hanya melalui konsep seperti itu dapat tercapai keadilan yang substansial, sebagaimana diamanatkan dalam pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945.

Pada tataran internasional masalah delimitasi maritim sudah ada pengaturannya dalam beberapa perjanjian hukum laut, seperti Konvensi

Geneva 1958 yang diganti dengan Konvensi Hukum Laut 1982, yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1985. Masalah delimitasi maritim, seperti delimitasi laut wilayah, zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen dapat ditemukan dalam beberapa peraturan hukum nasional Indonesia, seperti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1973 mengenai landas kontinen, Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1996 mengenai perairan Indonesia dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1983 mengenai zona ekonomi eksklusif dan peraturan perundangan lainnya. Peraturan perundang-undangan ini (terkecuali Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1973) merupakan implementasi ketentuan-ketentuan KHL 1982 sebab Indonesia selain berkepentingan untuk memanfaatkan azas-azas dan ketentuan-ketentuan konvensi, khususnya yang terkait soal delimitasi maritim, juga telah mengikat diri pada konvensi tersebut berdasarkan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1985, namun dengan tetap mengedepankan kepentingan nasional yang bersifat fundamental..

J. Typology Delimitasi Maritim

Konvensi Geneva 1958 mengatur berbagai tipe delimitasi maritim :

- (i) Delimitasi laut territorial (Pasal 12 Konvensi mengenai Laut Territorial dan Zona Tambahan),
- (ii) Delimitasi zona tambahan (Pasal 24 Konvensi yang sama, dan
- (iii) Delimitasi landas kontinen (Pasal 6 Konvensi mengenai Landas Kontinen).

Tidak ada ketentuan menyangkut delimitasi perairan pedalaman meskipun masalah ini bisa timbul, misalnya dalam hal sebuah teluk (*bay*) dengan beberapa negara tepi di sekitar teluk itu.

Ketentuan delimitasi laut territorial dan landas kontinen pada hakekatnya merumuskan azas yang terdiri dari tiga ketentuan yang sama tentang '*agreement-equidistance-special circumstances*'. Akan tetapi mengenai delimitasi jalur tambahan ditetapkan azas murni mengenai *agreement-equidistance* tanpa menyebut *special circumstances* (Pasal 24 Konvensi mengenai Laut Territorial dan Jalur Tambahan)¹⁰¹.

KHL 1982 menyebut secara eksplisit tiga macam tipe delimitasi maritim : (i) delimitasi laut territorial (Pasal 15); (ii) delimitasi zona ekonomi eksklusif (Pasal 74); (iii) delimitasi landas kontinen (Pasal 83). Sebagaimana halnya dengan Konvensi Geneva 1958, tidak ada ketentuan yang mengatur tentang delimitasi perairan pedalaman. Berbeda dengan Konvensi Geneva 1958 mengenai Laut Territorial dan Jalur Tambahan, maka KHL 1982 tidak menyinggung delimitasi jalur tambahan.

Meskipun tidak diatur dalam KHL 1982, dalam kaitan delimitasi zona ekonomi eksklusif atau zona perikanan dan landas kontinen, timbul masalah garis batas maritim tunggal (*single maritime boundary*) yang akan menentukan batas-batas landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif atau zona perikanan hanya dengan menggunakan satu macam garis semata-mata¹⁰².

¹⁰¹ SHI Jiuyong, *The Wang Tieya Lecture in Public International Law : Maritime Delimitation in the Jurisprudence of the International Court of Justice*, (Chinese Journal of International Law, 2010), Hlm. 273-274, <http://chinesejil.oxfordjournals.org/> at University Library Utrecht on November 15, 2012

¹⁰² *Ibid*, Hlm. 15; Clive R. Symmons, *The Maritime Zones of Islands in International Law*, (The Hague / Boston/ London: Martinus Nijhoff Publishers, 1979), Hlm. 179-182.

Pertama, apabila landas kontinen dan zona perikanan bereksistensi sesuai dengan perjanjian dan hukum kebiasaan, maka masalah yang mungkin muncul adalah apakah batas-batas maritim di landas kontinen dan zona perikanan harus bersamaan (*coincide*). Karena faktor-faktor relevan yang berkaitan dengan dasar laut (landas kontinen) dan perairan yang berada di atasnya (zona perikanan) ternyata bisa berbeda-beda, maka garis-garis delimitasi landas kontinen dan zona perikanan tidak perlu bersamaan (*coincide*), tetapi perlu dilakukan secara terpisah dan tersendiri dan hal seperti ini bukan persoalan hipotesa.

Dalam menarik garis batas maritim yang bersamaan (*coincident*) baik untuk landas kontinen maupun zona perikanan, maka ICJ dalam kasus *the Greenland / Jan Mayen case* menganggap adanya kesempatan yang sama untuk berpartisipasi dalam melakukan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya perikanan (*equitable access to fisheries*) yang hanya terkait dengan perairan yang berada di atasnya, sebagai sebuah keadaan relevan (*relevant circumstance*)¹⁰³.

Kedua, masalah yang sama akan muncul dalam hubungan dengan delimitasi landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif. Mengenai hal ini, Pasal 74 mengenai delimitasi zona ekonomi eksklusif itu identik dengan Pasal 83 mengenai delimitasi landas kontinen. Delimitasi zona ekonomi eksklusif (landas kontinen) di antara Negara-negara dengan pantai yang

¹⁰³ Jonathan I. Charney, *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen*, dalam *The American Journal of International Law*, Vol. 88, No. 1 (January 1994), Hlm.105-109

saling berhadapan (*opposite*) dan saling berdampingan (*adjacent*) harus dilakukan dengan persetujuan atas dasar hukum internasional, seperti dinyatakan dalam Pasal 38 Statuta ICJ, agar tercapai suatu penyelesaian yang adil (*an equitable solution*). Dengan demikian delimitasi zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen ditentukan dengan aturan yang sama.

Namun demikian apabila aturan yang sama pun berlaku pada zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen, hal ini tidak berarti bahwa kedua garis batas yang dihasilkannya harus selalu bersamaan atau bertepatan (*coincide*). Dengan mempertimbangkan faktor-faktor yang dianggap relevan bisa berbeda untuk dasar laut dan perairan di atasnya, maka kemungkinan garis delimitasi landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif akan berbeda pula. Misalnya, walaupun lokalisasi sumber daya perikanan bisa relevan bagi garis batas zona ekonomi eksklusif, garis batas landas kontinen mungkin mensyaratkan lokasi deposit mineral sebagai faktor relevan yang harus dipertimbangkan. Dalam hal ini garis delimitasi yang adalah wajar untuk perairan di atasnya (*superjacent waters*) tidak harus memiliki kualitas yang sama untuk dasar laut (*seabed*) sehingga apa yang dianggap wajar untuk garis delimitasi perairan zona ekonomi eksklusif atau zona perikanan tidak harus wajar untuk garis delimitasi landas kontinen¹⁰⁴.

¹⁰⁴ Yoshifumi Tanaka, *loc.cit.*

Perbedaan faktor-faktor relevan untuk dasar laut dan perairan di atasnya menimbulkan risiko terciptanya persaingan dua macam garis (*two competing lines*) yang membagi bagian-bagian yang bersamaan (*coincident areas*) dan menciptakan suatu situasi di mana bagian zona ekonomi eksklusif yang dimiliki satu negara bisa tumpang tindih dengan bagian landas kontinen negara lain dan menimbulkan masalah yurisdiksi yang bersifat kompleks sehingga tidak jarang ada pemikiran mengenai penarikan garis batas maritim tunggal untuk landas kontinen dan zona perikanan serta penarikan garis batas maritim tunggal untuk landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif¹⁰⁵.

K. Konferensi Den Haag tentang Kodifikasi Hukum Internasional 1930

K.1. Delimitasi Laut Teritorial antarnegara yang Pantainya Berdekatan

Konferensi Den Haag 1930 berusaha mengkodifikasi hukum delimitasi maritim. Diskusi bermula dalam Komite Ahli Liga Bangsa-Bangsa (LBB) pada 1925. Laporan dari Sub Komite berkenaan dengan delimitasi laut territorial dari Negara-negara yang berdampingan, Reporter M.Schucking menyatakan bahwa¹⁰⁶ dalam hal negara-negara wilayah lautnya tumpang tindih satu sama lain, masalah itu harus diselesaikan

¹⁰⁵ *Ibid.*, Hlm. 14

¹⁰⁶ *Ibid.*, Hlm. 32 *In the case of existing States, the matter will be settled by historical considerations. In the event of a political change in the existing frontiers between riparian States, it would be advisable to establish special rules in each case having regard to the special geographical circumstances which have led to the fixing of a new frontier. It would be better to arrange for the conclusion of a special agreement between the States concerned, or for the settlement of the matter by arbitration or an ordinary tribunal, than to lay down an immutable principle.*

dengan pertimbangan historis. Apabila terjadi perubahan politik di wilayah perbatasan (*frontiers*) yang ada di antara negara-negara tepi, maka sebaiknya menetapkan aturan-aturan khusus dalam setiap kasus, dengan memperhatikan keadaan geografis khusus dengan tujuan menentukan perbatasan baru (*the fixing of a new frontier*). Lebih baik membuat perjanjian khusus di antara negara-negara yang bersangkutan atau menyelesaikan masalah tersebut melalui arbitrase atau tribunal biasa, daripada menetapkan suatu azas yang bersifat tetap¹⁰⁷.

Di dalam proposal, tidak ada system delimitasi yang dianjurkan.

Barbosa de Magalhaes mengemukakan pendapat ini, dengan mengatakan : apa yang tidak saya lihat adalah mengapa aturan-aturan ini tidak dapat dijemakan di dalam Konvensi. Saya berpikir hal seperti ini harus dilakukan. Kemudian dia mengusulkan klausula berikut : batas antara perairan territorial suatu Negara dan perairan territorial Negara lain dibentuk dengan suatu garis yang ditarik tegak lurus pada pantai dari titik di mana wilayah perbatasan (*the frontier*) di antara kedua Negara mencakup pantai tersebut. Wickersham juga menegaskan keberadaan laut territorial dari negara-negara yang saling berdampingan satu sama lain, meskipun substansi pandangannya berbeda daripada pandangan Barbosa de Magalhaes. Dengan demikian walaupun Schucking menganggapnya tidak tepat untuk menetapkan aturan umum delimitasi laut territorial dari Negara-negara yang saling berdampingan, Barbosa de

¹⁰⁷ Yoshifumi Tanaka, *Predictability and Flexibility in the Law of Maritime Delimitation*, (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2006), Hlm. 32 – 34.

Magelhaes dan Wickersham berpendapat pentingnya keberadaan aturan seperti itu, kendatipun pandangan mereka mengenai aturan yang disebut terakhir itu berbeda.

Poin penting yang harus diingat adalah bahwa pertentangan pendapat ini mencerminkan sebuah pertentangan serupa dengan yang timbul dari kontroversi antara Storni dan Gidel, yaitu antara model yang didasarkan atas solusi kasus per kasus, yang menghindari formulasi suatu aturan umum, dan model yang didasarkan atas perlunya suatu aturan umum. Bagaimanapun juga akibat perbedaan pandangan ini, tidak dirumuskan ketentuan mengenai aturan yang berlaku pada delimitasi laut territorial di antara Negara-negara yang saling berdampingan¹⁰⁸.

K.2. Delimitasi Laut Territorial antarnegara yang Pantainya Saling Berhadapan (*Opposite States*)

Perbedaan antara dua model ini juga dapat ditemukan dalam argument-argumen mengenai delimitasi laut territorial dari Negara-negara yang saling berhadapan. Dalam Pasal 6 dari Rancangan Konvensi, *Schucking* menyarankan agar Selat yang lebarnya tidak melebihi 10 mil yang pantainya dimiliki beberapa Negara akan membentuk bagian laut territorial sampai garis tengah. Berbeda dengan delimitasi laut territorial dari negara-negara yang saling berdampingan, dia menganggap mungkin dapat ditetapkan suatu aturan umum yang menggunakan garis tengah

¹⁰⁸ *Ibid.*, Hlm. 33

untuk menetapkan garis-garis batas laut territorial dalam situasi pantai yang saling berhadapan (*opposite states*)¹⁰⁹.

Akibat kuatnya usulan seperti itu, Dasar Pembicaraan Nomor 16 (*Basis of Discussion No.16*), yang dipersiapkan untuk Konferensi Den Haag, merumuskan aturan berikut. Apabila dua negara tepi di suatu selat yang tidak lebih lebar dari dua kali lebar perairan territorial, maka perairan territorial masing-masing Negara pada prinsipnya sampai ke garis tengah di selat itu.

Pada Konferensi Den Haag, *Basis of Discussion No.16* dikecam oleh berbagai delegasi. Kritikan penting dilakukan oleh M.Raestad (Norwegia) yang menyatakan : 'Saya pikir bahwa Basis No.16 akan lebih pantas dalam suatu konvensi khusus dan tidak dinyatakan dalam konvensi umum'. Pandangan ini mencerminkan pilihan terhadap pendekatan kasuistis (*the case-by-case approach*).

Kemudian *Basis of Discussion No.16* diuji kembali oleh *the Legal Sub-Committee*, di mana seorang pelapor (*rapporteur*) mengusulkan : ... Pandangan ini juga bersandar pada penyelesaian yang bersifat kasuistis. Dengan demikian pertentangan di antara kedua model seperti itu terulang kembali. Pada akhirnya Konferensi Den Haag gagal mengadopsi seluruh aturan yang mengatur delimitasi laut territorial antarnegara dengan pantai yang saling berhadapan (*opposite states*).

¹⁰⁹ *Ibid.*, Hlm. 34

Sebelum 1930 setidak-tidaknya sulit mengidentifikasi hukum yang berlaku pada delimitasi laut territorial, meskipun terdapat kecenderungan untuk mendukung *the median line*, terutama dalam konteks delimitasi di selat. Ternyata kegagalan Konferensi Den Haag dalam menetapkan aturan delimitasi menunjukkan tidak adanya kepastian hukum dalam bidang ini. Namun analisis tersebut di atas tampaknya menjelaskan segi-segi permasalahan yang bersifat mendasar.¹¹⁰

Pada awalnya dua model hukum delimitasi maritim yang saling bertentangan dikembangkan oleh para penulis dan juga di dalam Komite Para Ahli serta Konferensi Den Haag. Model penyelesaian yang bersifat kasuistis dimaksudkan untuk mencapai hasil yang patut dan adil (*equitable results*) melalui persetujuan dan bertujuan untuk mencegah hasil yang tidak patut dan adil akibat penerapan aturan garis tengah sehingga pada dasarnya model seperti itu berusaha mempertahankan *flexibility* hasil delimitasi maritim.

Model lain, yang didasarkan atas teknik garis tengah (*the median-line technique*) dibela secara khusus (*typically*) oleh Gidel. Model ini bertujuan untuk menjamin hasil yang patut dan adil (*equitable results*) dengan menggunakan sistem garis tengah yang perlu dimodifikasi. Model ini menekankan adanya stabilitas dan prediktabilitas. Dengan demikian tampak bahwa perbedaan antara kedua model tersebut terletak dalam penekanan pada fleksibilitas dan prediktabilitas.

¹¹⁰ *Ibid.*, Hlm. 34

Meskipun kedua model tersebut berbeda, mungkin mengikuti konsep fundamental yang bersifat umum: penyelidikan terhadap *equitable results*. Dalam hal ini patut diketahui bahwa pada permulaan 1920-an dan 1930-an baik Gidel maupun Storni memberi perhatian terhadap konsep '*equity*' dalam delimitasi maritim. Dapat dikatakan bahwa konsep '*equity*' yang kemudian menjadi inti hukum delimitasi maritim, sudah mulai muncul pada awal abad ke-20.

L. Pengaturan Hukum Delimitasi Maritim berdasarkan Konvensi Geneva 1958

Usaha mengkodifikasi hukum delimitasi maritim berhasil pada Konferensi Hukum Laut PBB pertama (UNCLOS I) 1958. UNCLOS I berbeda daripada Konferensi Den Haag 1930 setidaknya-tidaknya dalam dua hal. Pertama, UNCLOS I membahas tidak hanya delimitasi laut teritorial, tetapi juga delimitasi jalur tambahan dan landas kontinen. Kedua, UNCLOS I berhasil dalam mengadopsi aturan-aturan delimitasi untuk laut teritorial, jalur tambahan, dan landas kontinen¹¹¹.

Ketentuan-ketentuan Konvensi Geneva 1958 yang mengatur delimitasi maritim adalah pasal 12 dan 24 dari Konvensi mengenai Laut Teritorial dan Jalur Tambahan, serta artikel 6 Konvensi mengenai Landas Kontinen. Karena adanya kemiripan struktur aturan, mungkin tepat dianalisis secara bersama pasal 12 Konvensi Laut Teritorial dan Jalur Tambahan serta pasal 6 Konvensi Landas Kontinen.

¹¹¹ *Ibid*, Hlm. 37 – 38.

Pasal 12 ayat 1 dari Konvensi Laut Teritorial dan Jalur Tambahan menetapkan bahwa : Apabila pantai dari dua Negara saling berhadapan (*opposite*) atau berdampingan (*adjacent*), tidak satupun dari kedua Negara ini berhak, terkecuali ada persetujuan di antara mereka yang menyatakan sebaliknya, untuk memperluas laut territorial di luar garis tengah yang setiap titiknya adalah sama jaraknya dari titik-titik terdekat pada garis pangkal dari mana lebar laut territorial masing-masing negara itu diukur. Ketentuan ayat ini tidak akan berlaku, apabila perlu berdasarkan alasan hak historis atau keadaan khusus lain untuk menentukan garis batas laut territorial dari kedua Negara dengan cara yang berbeda (*at variance*) dengan ketentuan itu.

Secara singkat aturan rangkap tiga (*the triple rule*) mengenai '*agreement-equidistance-special circumstances*' berlaku pada delimitasi laut territorial. Aturan rangkap tiga tersebut juga dapat ditemukan dalam pasal 6 Konvensi Geneva 1958 mengenai landas kontinen. Pasal 6 ayat 1, yang mengatur delimitasi dari pantai yang saling berhadapan, menetapkan bahwa :

“ Apabila landas kontinen yang sama adalah berbatasan (*adjacent*) dengan wilayah dari dua Negara atau lebih yang pantainya saling berhadapan (*opposite*), maka garis batas landas kontinen yang dimiliki oleh masing-masing Negara harus ditentukan dengan persetujuan di antara Negara-negara yang bersangkutan. Dalam hal tidak terdapat persetujuan, dan kecuali garis batas lain dibenarkan karena adanya keadaan-keadaan khusus, maka garis batas itu adalah '*median line*', di mana setiap titiknya adalah sama jaraknya dengan titik terdekat garis pangkal dari mana lebar laut territorial masing-masing negara diukur”.

Pasal 6 ayat 2 Konvensi yang sama, yang menyangkut delimitasi landas kontinen antarnegara yang pantainya saling berdampingan, menetapkan:

“Apabila landas kontinen yang sama berbatasan (*adjacent*) dengan wilayah dari dua Negara yang berdampingan (*adjacent*), maka garis batas landas kontinen harus ditentukan dengan persetujuan di antara Negara-negara tersebut. Dalam hal tidak ada persetujuan dan kecuali garis batas lain dibenarkan karena adanya keadaan-keadaan khusus, maka garis batas landas kontinen harus ditentukan dengan menerapkan prinsip sama jarak (*the principle of equidistance*) dari titik terdekat garis pangkal dari mana lebar laut territorial masing-masing negara diukur”.

Kecuali untuk menggunakan kata-kata ‘*the median line*’ untuk Negara-negara yang pantainya saling berhadapan (*opposite coasts*) serta prinsip sama jarak (*the principle of equidistance*) untuk Negara-negara yang pantainya saling berdampingan (*adjacent coasts*), maka pasal 6 ayat 1 dan 2 berisi aturan yang sama, yaitu ‘*agreement-equidistance (median-line)-special circumstances*’.

Benarlah ada beberapa perbedaan antara pasal 12 Konvensi Laut Teritorial dan Jalur Tambahan dengan pasal 6 Konvensi Landas Kontinen. Berlainan dengan pasal 6 Konvensi Landas Kontinen, maka pasal 12 Konvensi Laut Teritorial dan Jalur Tambahan menekankan ‘*equidistance*’ dengan cara negatif dengan menyatakan apabila di antara mereka tidak tercapai persetujuan yang menyatakan sebaliknya (*failing agreement between them to the contrary*).¹¹²

¹¹² Menurut Judge Sorensen, formulasi yang lebih tepat mungkin adalah formulasi negative, yang didasarkan atas model Pasal 12 Konvensi Laut Teritorial dan Jalur Tambahan. Tidak ada Negara yang mempunyai hak untuk memperluas area landas

Selanjutnya, walaupun pasal 6 Konvensi Landas Kontinen membedakan istilah '*equidistance*' dan '*median line*' sebagai sesuatu yang cocok dengan keadaan dari pantai yang saling berdampingan dan saling berhadapan (*adjacent and opposite coasts*), secara berurutan pasal 12 (1) Konvensi Laut Teritorial dan Jalur Tambahan menggunakan kata-kata yang sama, yaitu '*the median line every point of which is equidistant from the nearest points on the baselines*' guna menentukan batas-batas laut territorial Negara-negara yang pantainya saling berdampingan dan saling berhadapan (*delimitation of adjacent and opposite coasts*). Di samping itu, dalam pasal 6, tidak menunjuk hak historis (*historic title*) sebagai suatu keadaan khusus. Meskipun terdapat perbedaan-perbedaan seperti itu, aturan yang sesungguhnya berlaku adalah sama, yaitu, aturan rangkap tiga mengenai '*agreement-equidistance-special circumstances*'.

Menyangkut ciri-ciri penting dari ketentuan-ketentuan ini, dua hal bisa dilakukan. Pertama, dengan menetapkan aturan rangkap tiga (*the triple rule*); kedua Konvensi Geneva mengadopsi sebuah model yang didasarkan atas aturan umum dari '*equidistance-special circumstances*', dan aturan seperti ini berlaku dalam hal tidak ada suatu '*agreement*'. Dengan demikian model penyelesaian yang bersifat kasuistis (*the case by case solution*) tidak sepenuhnya mendapat dukungan para peserta UNCLOS I, meskipun dalam rancangan persiapannya (*travaux*

kontinennya di luar garis yang setiap titiknya sama jaraknya dari pantai. Dissenting Opinion dari Judge Sorensen dalam "the North Sea Continental Shelf cases, ICJ Reports 1969, Hlm. 252.

preparatoires) terdapat argumen-argumen yang mendukung delimitasi yang hanya didasarkan atas persetujuan.¹¹³

Kedua, tampaknya konsep keadilan (*the concept of equity*) menjadi landasan bagi kedua ketentuan itu. Dalam hal ini, harus diperhatikan fakta bahwa kedua ketentuan menunjuk pada '*special circumstances*'. Referensi seperti ini jelas dimaksudkan untuk mengoreksi hasil yang tidak wajar (*inequitable results*) akibat mekanisme berlakunya metode '*equidistance*'¹¹⁴. Inilah makna dari konsep '*special circumstances*'. Dalam hubungan ini dapat dikatakan bahwa referensi pada '*special circumstances*' dimaksudkan untuk mencapai hasil yang wajar. Sebagaimana diperlihatkan di bawah, pandangan seperti itu didukung juga oleh putusan dalam perkara *Anglo-French Continental Shelf*¹¹⁵.

Aturan rangkap tiga yang dirumuskan di atas perlu dikomentari. Pertama, seseorang bisa berpendapat bahwa referensi '*agreement*' dapat diabaikan apabila sudah terbukti dengan sendirinya (*self-evident*).

¹¹³ Yoshifumi Tanaka, *Op., Cit.*, Hlm. 39

¹¹⁴ *Although the equidistance method was referred to in the 1958 Convention on the Continental Shelf, its application was not assured, as the method often did not produce a delineated boundary line in keeping with the parties' notion of equity. One reason for this undeniably disappointing result is that when an equidistance line moves away from the baseline the inequity of the partitioned areas often increases. An offshore island may occasion an increasingly inequitable portion of the continental shelf falling to it further offshore. Lihat Wijnand Langeraar, Maritime Delimitation The Equiratio method a new approach, (Marine Policy January 1986, Hlm. 5.*

¹¹⁵ Clive R. Symmons, *op,cit.*, Hlm. 133-134. Mahkamah Arbitrasi secara implisit tampaknya menerima pendapat Inggris mengenai arti pulau yang terdapat dalam konvensi, tetapi Mahkamah Arbitrasi menekankan fakta bahwa '*the Channel Islands*' bukanlah merupakan '*semi-independent States*' yang dengan sendirinya memiliki hak atas landas kontinennya sendiri berhadapan dengan Republik Perancis suatu status (seperti '*island territories*' milik Inggris) yang menurut pendapat Mahkamah tidak mengabaikan relevansi ukuran dan pentingnya pulau tersebut.

Terkecuali Negara-negara melakukan tindakan yang bertentangan dengan jus cogens, Negara-negara senantiasa bebas untuk menutup ataupun tidak menutup suatu perjanjian. Namun referensi '*agreement*' sekurang-kurangnya bermanfaat karena secara tidak langsung menyatakan delimitasi yang dilakukan secara sepihak (*unilateral delimitation*) dianggap tidak sah (valid).

Kedua, hubungan antara '*equidistance*' dan '*special circumstances*' dalam masing-masing ketentuan bisa menjadi sebuah persoalan. Mengenai masalah ini tampaknya ada dua pandangan yang saling bertentangan. Pandangan pertama menemukan suatu hirarki dalam dua unsur ini. Secara teoritis, terdapat dua kemungkinan : '*equidistance*' sebagai sebuah azas atau prinsip dan '*special circumstances*' sebagai sebuah pengecualian, atau sebaliknya '*special circumstances*' sebagai sebuah prinsip dan '*equidistance*' sebagai sebuah pengecualian.

Dari aspek rancangan persiapan (*travaux preparatoires*), maka kemungkinan yang disebut pertama tampaknya masuk akal (*reasonable*). Dalam uraian mengenai artikel 12, yang menetapkan aturan delimitasi laut territorial, ILC menyebut bahwa 'meskipun Komisi mencatat bahwa '*special circumstances*' mungkin mengharuskan untuk sering bertitik tolak dari garis tengah yang pasti (*the mathematical median line*), Komisi itu berpikir sebaiknya memakai (*adopt*) sebagai aturan umum, system '*median line*' sebagai landasan untuk menentukan garis batas¹¹⁶.

¹¹⁶ Yoshifumi Tanaka, *op.cit.*, Hlm. 40-41

Selanjutnya mengenai delimitasi landas kontinen, ILC menyatakan pada 1953 bahwa ILC kini merasa dalam posisi untuk merumuskan suatu aturan umum (*general rule*), yang didasarkan atas prinsip sama jarak (*the principle of equidistance*), yang berlaku pada garis batas landas kontinen baik dari negara-negara yang pantainya saling berdampingan maupun dari Negara-negara yang pantainya saling berhadapan satu sama lain.

Menurut pandangan kedua, hubungan antara '*equidistance*' dan '*special circumstances*' tidak dapat dilihat sebagai hubungan hirarkis. Mengenai pandangan kedua, mungkin ada dua macam penafsiran. Pertama, beberapa orang berpendapat bahwa apabila terdapat '*special circumstances*', maka tidak ada ruang bagi '*equidistance*'. Sebaliknya apabila tidak terdapat '*special circumstances*', maka akan berlaku metode '*equidistance*'. Dengan kata lain, pandangan ini menganggap '*equidistance*' dan '*special circumstances*' mempunyai sifat eksklusif secara timbal balik (*mutually exclusive*).

Menurut pandangan lain, '*equidistance*' dan '*special circumstances*' bukanlah dua aturan yang terpisah dan berdiri sendiri, melainkan satu kesatuan yang dimaksudkan untuk mencapai hasil yang wajar dan adil. Sebagaimana akan dijelaskan kemudian, ini adalah pendapat dari Mahkamah Arbitrasi dalam kasus '*the Anglo-French Continental Shelf*' pada 1977. Pendapat ini akan memunculkan metode delimitasi maritim melalui dua tahap, yaitu setelah menerapkan untuk sementara metode '*equidistance*' pada tahap pertama, maka garis yang ditarik untuk

sementara harus disesuaikan kemudian, dengan memperhatikan keadaan-keadaan khusus¹¹⁷.

Secara teoretis, semua interpretasi tersebut tampaknya mungkin, dan sulit mendapatkan jawaban pasti (*authoritative answer*) dalam kerangka Konvensi. Akan tetapi masalah lebih penting yang harus diingat adalah mempertimbangkan bagaimana menerapkan ketentuan-ketentuan tersebut dalam '*case law*' dan praktek negara, dan apa hubungan antara ketentuan-ketentuan perjanjian dan hukum kebiasaan terkait metode delimitasi maritim.

Poin ketiga yang harus diuji adalah konsep '*special circumstances*'. Dari diskusi-diskusi di dalam ILC maupun UNCLOS I, nyatalah bahwa konsep '*special circumstances*' dimaksudkan untuk menghindari hasil yang tidak wajar akibat mekanisme penggunaan metode *equidistance*. Akan tetapi masalahnya adalah bahwa seluk-beluk atau rincian mengenai '*special circumstances*' adalah jauh dari jelas, atau dengan lain perkataan sama sekali tidak jelas.

Benarlah beberapa contoh yang dianggap sebagai *special circumstances* dapat ditemukan dalam diskusi-diskusi di ILC dan UNCLOS I. Misalnya mengenai delimitasi laut territorial, laporan dari '*the Committee of Experts*' yang dikonsultasikan oleh ILC menunjukkan kepentingan navigasi dan penangkapan ikan sebagai contoh dari '*special circumstances*'.

¹¹⁷ *Ibid.*, Hlm. 41

Selama UNCLOS I, delegasi Kerajaan Inggris mengemukakan, berbagai contoh mengenai '*special circumstances*', konfigurasi pantai-pantai tertentu, terusan atau selat yang dapat dilewati kapal (*navigable channels*), dan pulau-pulau (*islands*). Di samping itu, delegasi Jerman mengusulkan agar ditambahkan '*historical rights*'. Dalam konteks delimitasi landas kontinen, ILC menyebut satu demi satu konfigurasi pantai yang luar biasa serta pulau-pulau maupun terusan yang dapat dilayari sebagai contoh-contoh terkait keadaan khusus (*special circumstances*).

Selama UNCLOS I delegasi Kerajaan Inggris mengusulkan agar kehadiran pulau kecil atau besar, hak-hak untuk mengeksploitasi mineral tertentu atau hak-hak perikanan, dan keberadaan terusan dan selat yang dapat dilayari adalah contoh-contoh *special circumstances*. Namun demikian ciri-ciri seperti ini semata-mata bersifat ilustratif, dan bahwa tidak ada definisi yang pasti (*authoritative definition*) mengenai '*special circumstances*' memang benar adanya.

Mengenai aturan delimitasi zona tambahan dan perairan pedalaman, dua hal harus dicatat. Pertama, berkenaan dengan delimitasi zona tambahan, maka pasal 24 (3) Konvensi Geneva mengenai Laut Teritorial dan Jalur Tambahan menentukan suatu aturan delimitasi yang berbeda daripada aturan yang mengatur laut teritorial dan landas kontinen.

Apabila pantai dari dua negara saling berhadapan atau saling berdampingan satu sama lain, tak satu pun dari kedua Negara yang berhak, terkecuali di antara mereka ada persetujuan sebaliknya, untuk memperluas zona tambahannya melebihi garis tengah yang setiap titiknya adalah sama jaraknya dari titik-titik terdekat pada garis pangkal dari mana lebar laut territorial kedua negara itu diukur. Dengan demikian metode '*equidistance*' murni berlaku pada delimitasi zona tambahan. Tidak adanya sebutan '*special circumstances*' mungkin disebabkan karena terbatasnya kewenangan Negara pantai di zona tambahan.

Kedua, Konvensi-Konvensi Geneva tidak menyebutkan delimitasi perairan pedalaman (*internal waters*). Dengan mempertimbangkan bahwa Negara pantai bahkan mempunyai kewenangan yang lebih luas di perairan pedalamannya dari pada di laut territorialnya, tampaknya dapat menerapkan aturan rangkap tiga dengan cara analogy pada perairan pedalaman yang dimiliki oleh dua negara pantai yang berbatasan..

M. Pengaturan Hukum Delimitasi Maritim berdasarkan Konvensi Hukum Laut 1982

M.1. Azas-azas Delimitasi Maritim

KHL 1982 berbeda dari Konvensi Geneva 1958 dalam tiga hal. Pertama, hukum yang berlaku pada delimitasi landas kontinen dipisahkan dari hukum mengenai delimitasi laut territorial. Walaupun delimitasi laut territorial diatur dengan aturan rangkap tiga yang sifatnya tradisional (pasal 15), namun delimitasi landas kontinen harus mengikuti aturan yang

berbeda. Kedua, delimitasi zona tambahan tidak lagi disebut di dalam teks Konvensi, dan dengan demikian aturan yang berlaku pada zona tambahan tetap tidak jelas. Ketiga dan paling penting, pasal 74 (1) dan 83 (1) KHL 1982 merumuskan aturan yang identik untuk delimitasi landas kontinen maupun delimitasi ZEE.

Delimitasi ZEE atau landas kontinen di antara Negara-negara dengan pantai yang saling berhadapan atau berdampingan satu sama lain harus dilakukan melalui persetujuan atas dasar hukum internasional, sebagaimana dinyatakan dalam pasal 38 Statuta ICJ, agar tercapai sebuah solusi yang patut dan adil (*equitable solution*). Dengan demikian delimitasi zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen diatur dengan aturan yang sama.

Sebelum menganalisis pasal-pasal 74 (1) dan 83 (1), maka perlu dikemukakan secara singkat mengenai sejarah terbentuknya (*legislative history*) ketentuan-ketentuan tersebut. Sejak awal tidak terdapat kesepakatan di antara para pendukung '*equidistance*' dan para pendukung '*equitable principles*'. Khususnya, pertentangan ini ditunjukkan dengan jelas melalui dua proposal yang saling bertentangan yang dibuat di dalam Negotiating Group 7 (NG 7) pada sidang ke tujuh pada 1978. Salah satu usulan didasarkan atas '*equidistance*' sebagai suatu aturan umum, dan usulan ini diajukan oleh 20 negara:¹¹⁸

¹¹⁸ *The delimitation of the Exclusive Economic Zone/ Continental Shelf between adjacent or opposite States shall be effected by agreement employing as a general principle, the median or equidistance line, taking into account any special circumstance where this is justified.*

'Delimitasi ZEE / Landas Kontinen di antara negara-negara yang saling berdampingan atau berhadapan satu sama lain harus dilakukan dengan persetujuan yang menggunakan garis tengah atau garis sama jarak sebagai suatu prinsip umum dengan memperhitungkan setiap keadaan khusus apabila hal ini dibenarkan'.

Usulan lainnya berpedoman dan mengandalkan persetujuan yang diadakan menurut 'equitable principles', dan usulan ini didukung oleh 27 negara :¹¹⁹

'Delimitasi ZEE / landas kontinen di antara negara-negara yang saling berdampingan dan atau berhadapan satu sama lain harus dilakukan dengan persetujuan sesuai dengan 'equitable principles', sambil memperhitungkan semua keadaan relevan dan mempergunakan setiap metode, apabila perlu, guna mencapai suatu 'equitable solution'.¹²⁰

Sementara formula pertama mengadopsi 'equidistance-special circumstances model' demi untuk kepentingan menjamin 'predictability', formula kedua mengikuti model penyelesaian yang bersifat kasuistis (case by case solution model) yang menekankan 'flexibility'. Dalam pengertian ini, bisa dikatakan bahwa perbedaan nyata (the marked difference) di antara kedua kelompok mencerminkan adanya dilemma antara 'predictability and flexibility of law'.

Meskipun dalam sidang ini, Ketua NG7, Ero J. Manner mempersiapkan usulan informal, tidak terwujud kompromi di antara

¹¹⁹ *The delimitation of the exclusive economic zone between adjacent or/ and opposite States shall be effected by agreement, in accordance with equitable principles, taking into account all relevant circumstances and employing any methods, where appropriate, to lead to an equitable solution.*

¹²⁰ KI Beom Lee, *The Flexibility of the Rules Applied in Maritim Boundary Delimitation*, (Edinburgh: School of Law, the University of Edinburgh) Background Document for 4th March 2011 Presentation, Hlm.4 - 5; Yoshifumi Tanaka, *op.cit.*, Hlm. 45.

mereka yang mendukung 'equidistance' dan mereka yang mendukung 'equitable principles'. Mengenai hal ini harus diperhatikan bahwa pertentangan antarkedua kelompok dikaitkan dengan inti masalah lain yang sulit, masalah penyelesaian sengketa secara damai.

Para pendukung 'equidistance', mendukung ditetapkannya system yang bersifat memaksa oleh pihak ketiga untuk menyelesaikan sengketa delimitasi. Sebaliknya para pendukung 'equitable principles' pada umumnya menolak gagasan acara peradilan yang bersifat memaksa.

Konfrontasi di antara kedua kelompok itu tidak terselesaikan selama sidang ke-8 pada 1979. Perbedaan-perbedaan yang terkait mekanisme penyelesaian secara damai tidak dapat diselesaikan. Dalam sidang ke-9 pada 1980, Ketua NG7 mengajukan sebuah usulan : 'Delimitasi ZEE (Landas Kontinen) di antara negara-negara dengan pantai yang saling berhadapan atau berdampingan satu sama lain harus dilakukan dengan persetujuan sesuai dengan hukum internasional. Persetujuan seperti ini harus sesuai dengan 'equitable principles', yang menggunakan garis tengah atau garis sama jarak (the median or equidistance line), apabila memang perlu, dan memperhatikan semua keadaan yang ada dan berlaku di daerah yang bersangkutan.

Usulan itu lalu menjadi pasal 74/83 dalam 'the Informal Composite Negotiating Text (ICNT) / Revision 2 of 11 April 1980'. Namun demikian teks tersebut tetap kontroversial dan tidak dicapai kesepakatan mengenai

hal seperti itu. Untuk kelompok yang 'pro-equitable principles', ketentuan-ketentuan itu tidak dapat diterima karena bersandar pada 'equidistance'.

Negara-negara yang 'pro-equidistance' tidak puas dengan teks tersebut karena menurut ICNT / Revision 2, sengketa yang berhubungan dengan delimitasi garis batas laut, melalui deklarasi, dapat dikecualikan dari prosedur yang bersifat memaksa (compulsory procedure), meskipun konflik sedemikian dapat diserahkan kepada konsiliasi. Disebabkan pertentangan antara kedua aliran pemikiran, malahan satu tahun sebelum Konvensi baru diadopsi, tidak tercapai persetujuan menyangkut aturan yang berlaku pada delimitasi ZEE dan landas kontinen.

Untuk memecahkan kebuntuan ini (deadlock), pada 1981 Presiden Koh mengusulkan sebuah 'draft article' yang dapat menghasilkan kompromi. Presiden Koh menjelaskan bahwa dirinya mendapat kesan (impression) bahwa proposal yang telah dikemukakan di atas memperoleh dukungan luas dan substansial dari kedua kelompok delegasi yang paling berkepentingan maupun dari Konferensi secara keseluruhan.

Pada 28 Agustus 1981, 'draft article' itu dituangkan ke dalam 'Draft Convention', yang menjadi Konvensi Hukum Laut 1982 yang diadopsi pada 30 April 1982 (the UN Convention on the Law of the Sea). Dengan beberapa modifikasi yang disarankan oleh Panitia Perancang dan disetujui oleh Sidang Pleno (the Plenary Conference) pada 24 September 1982, teks tersebut akhirnya menjadi pasal 74 (1) dan 83 (1) dalam

Konvensi Hukum Laut¹²¹. Seperti diketahui kedua ketentuan itu membawa permasalahan dalam berbagai hal.

Persoalan paling serius dengan ketentuan-ketentuan ini adalah tidak adanya ketegasan (*specificity*) soal metode delimitasi maritim sebab pasal 74 (1) dan 83 (1) menghilangkan setiap referensi mengenai metode delimitasi. Dalam hal tidak terdapat suatu metode delimitasi, maka ketentuan-ketentuan ini tetap tidak bermakna dalam situasi tertentu. Selanjutnya, penggunaan istilah 'in order to achieve an equitable solution' bersama dengan 'agreement' bertentangan dengan aturan hukum internasional, yang menurut aturan ini Negara-negara bisa secara bebas menentukan isi persetujuan dalam hal tidak ada *jus cogens*. Tidak dinyatakan bahwa pasal 74 (1) dan pasal 83 (1) adalah *jus cogens*. Demikian Negara-negara dapat secara bebas menutup suatu persetujuan meskipun tidak patut dan adil.

Karena konsep 'equitable solution' sangat kabur, maka referensi ini hanya memberi sedikit pengertian. Lagi pula pada pandangan pertama, pasal 74 dan 83 menganjurkan delimitasi harus dilakukan hanya dengan persetujuan, tetapi penafsiran seperti ini tidak sesuai dengan kenyataan. Dalam realitasnya berbagai sengketa delimitasi maritim diajukan di depan ICJ atau pengadilan arbitrase, dan hukum kasus (*case law*) memainkan peranan penting dalam hukum delimitasi maritim. Berdasarkan fakta-fakta ini, maka wajar disimpulkan bahwa pasal 74 dan pasal 83 tidak

¹²¹ *Ibid.*, Hlm. 47

dimaksudkan untuk mengenyampingkan 'judicial settlement' dalam hal tidak ada perjanjian. Kedua pasal ini justru membuka peluang bagi para pihak untuk menggunakan mekanisme penyelesaian sengketa delimitasi maritim lewat arbitrase atau peradilan internasional apabila ada kesepakatan.

M.2. Konsep Garis Batas Maritim Tunggal (*Single Maritime Boundary*)

Dalam perkara di depan Mahkamah, negara-negara bisa memohon kepada Mahkamah untuk menentukan garis batas maritim tunggal (*single maritime boundary*) untuk landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif. Hal ini muncul dalam kasus Qatar v. Bahrain. Garis seperti ini memberikan keuntungan karena pengaturan atau regulasinya sederhana. Konvensi-konvensi Geneva 1958 dan KHL 1982 tidak menunjuk konsep 'single maritime boundary'. Namun ternyata dalam kasus Qatar v. Bahrain, Mahkamah melihat bahwa :

*'the concept of a single maritime boundary does not stem from multilateral treaty law but from State practice, and . . . finds its explanation in the wish of States to establish one uninterrupted boundary line delimiting the various-partially coincident zones of maritime jurisdiction appertaining to them'*¹²².

Konsep garis batas maritim tunggal (*single maritime boundary*) tidak berasal dari hukum perjanjian multilateral, tetapi berasal dari praktek negara-negara, dan konsep seperti ini dapat dijelaskan dari keinginan negara-negara untuk menetapkan satu macam garis perbatasan yang

¹²² SHI Jiuyong, *Maritime Delimitation in the Jurisprudence of the ICJ* Downloaded from <http://chinesejil.oxfordjournals.org/> at University Library Utrecht on November 15, 2012.

tidak terputus yang menentukan berbagai zona yurisdiksi maritim milik Negara-negara yang bersangkutan walaupun untuk sebagian bisa bersamaan atau bertepatan (*coincident*).

Ketika zona yurisdiksi itu bertepatan, maka penentuan satu macam garis batas untuk berbagai obyek delimitasi hanya dapat dilaksanakan dengan menerapkan kriteria atau kombinasi kriteria yang tidak memberikan perlakuan istimewa kepada salah satu obyek delimitasi sehingga merusak obyek lain, dan pada waktu bersamaan obyek delimitasi itu adalah sedemikian sehingga sesuai dengan bagian setiap zona, telah ditetapkan oleh Mahkamah dalam *the Gulf of Maine case*¹²³.

*In that case, the Chamber was asked to draw a single line which would delimit both the continental shelf and the superjacent water column*¹²⁴.

Berdasarkan hal-hal tersebut, tampaknya satu-satunya keuntungan dari pasal 74 dan pasal 83 adalah pasal-pasal ini menyebabkan timbulnya kompromi di antara kedua aliran pemikiran dan menetapkan beberapa macam aturan delimitasi dalam Konvensi yang baru¹²⁵. Kedua artikel yang

¹²³ ICJ Reports, 1984, para. 194, Hlm. 327.

¹²⁴ *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain, Merits*, Judgment, ICJ Reports 2001, Hlm. 93 para.173.

¹²⁵ Hukum delimitasi maritim dapat dikatakan telah berkembang melalui tiga tahapan : Tahap pertama sebelum tahun 1958 ketika aturan hukum internasional yang mengatur delimitasi wilayah maritim tidak terkodifikasi. Hukum kebiasaan internasional hanya mengakui kedaulatan Negara pantai atas perairan yang berdekatan dengan pantainya (umumnya sampai jarak 3 mil laut), yaitu laut territorial. Beberapa Negara juga mengklaim suatu zona laut bebas yang bersinggungan atau berdekatan dengan laut territorial (atau zona tambahan dengan tujuan untuk mencegah dan menghukum pelanggaran peraturan perundang-undangan bea cukai, imigrasi, fiskal dan kesehatan. Pada saat yang sama tidak terdapat hukum kebiasaan menyangkut hak untuk menjalankan kedaulatan di bagian-bagian laut di luar laut territorial. Tahap kedua antara tahun 1958 dan 1982 ketika hukum delimitasi maritim diatur oleh *the 1958 Geneva*

dapat dikatakan identik formulasinya dimaksudkan agar delimitasi maritim di zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen dilakukan melalui perjanjian berdasarkan kaidah-kaidah hukum internasional sebagaimana tertera dalam pasal 38 Statuta ICJ dengan tujuan untuk mencapai solusi yang berkeadilan (*equitable solution*).

Selama belum tercapai persetujuan delimitasi maritim di daerah yang dipersengketakan (*disputed area*), dapat dibuat pengaturan yang bersifat sementara (*provisional arrangement*). Namun pengaturan seperti ini tidak boleh menghalangi dan membahayakan tercapainya perjanjian yang bersifat final dan permanen. Kedua pasal ini tidak menegaskan metode seperti apa yang dapat digunakan untuk menentukan garis batas maritim baik yang bersifat tunggal (*single maritime boundary*) yang berlaku di landas kontinen dan sekaligus di zona ekonomi eksklusif maupun garis batas maritim yang bersifat terpisah (*separate boundary*) di

*Conventions' (the Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone, the Convention on the High Seas, the Convention on Fishing and Conservation of the Living Resources of the High Seas, the Convention on the Continental Shelf). Selama fase kedua laut territorial yang lebarnya 12 mil laut semakin mendapat pengakuan dari Negara-negara, sebagaimana hak negara-negara atas landas kontinen. Tahap ketiga yang terjadi kemudian sampai tahun 1982, ketika Konvensi Hukum Laut 1982 ditutup menambah pada laut territorial, zona tambahan dan landas kontinen, yaitu daerah laut yang keempat yang dinamakan zona ekonomi eksklusif. Selama perkembangan hukum delimitasi maritim, timbul ketegangan antara dua metode delimitasi yang jelas berbeda. Berdasarkan metode 'equidistance line', maka garis batas maritim di antara Negara-negara harus mengikuti 'median line' yang setiap titiknya sama jauhnya dari titik-titik terdekat di pantai. Metode lain mencoba mengatasi ketidakadilan (*inequities*) yang bisa terjadi dalam delimitasi berdasarkan 'equidistance' (terutama dalam hal pantai yang berdampingan ataupun berhadapan satu sama lain) dan menganjurkan delimitasi berdasarkan azas kepatutan atau yang mendatangkan hasil yang wajar (*equitable results*). Pendekatan yang diadopsi berdasarkan hukum kebiasaan internasional dan Konvensi Hukum Laut, dan diterapkan oleh Mahkamah, dapat dikatakan merupakan kombinasi atau perpaduan antara kedua metode delimitasi. See SHI Jiuyong, *The Wang Tieya Lecture in Public International Law : Maritime Delimitation in the Jurisprudence of the International Court of Justice*, 2010, <http://chinesejil.oxfordjournals.org/> University Library Utrecht on November 15, 2012, Hlm. 273 – 274.*

masing-masing zona yang dipersengketakan. Namun demikian berbagai kasus delimitasi maritim di depan Mahkamah ataupun Arbitrasi Internasional menunjukkan bahwa metode delimitasi, seperti '*median line*' untuk negara-negara yang pantainya saling berhadapan (*opposite States*), '*equidistance line*' untuk negara-negara yang pantainya saling berdampingan (*adjacent states*) tetap mempunyai peranan penting dalam menyelesaikan garis batas maritim (*single boundary or separate boundary*)¹²⁶.

Mahkamah atau tribunal internasional tidak jarang menggunakan metode '*median dan equidistance line*' sebagai cara untuk membuat pengaturan delimitasi yang sifatnya sementara, sepanjang menurut pandangan Mahkamah metode seperti itu dapat mendatangkan hasil yang wajar (*equitable result*) bagi para pihak. Di samping itu dalam perkara delimitasi maritim, Mahkamah atau tribunal internasional dapat pertama-tama menarik '*equidistance line*' di antara kedua wilayah pantai yang berhadapan atau berdampingan satu sama lain. Kemudian mengidentifikasi berbagai keadaan yang berada di sekitar para pihak dan selanjutnya mempertimbangkan relevansinya dalam penentuan garis batas maritim¹²⁷. Penentuan garis batas maritim dengan memperhatikan

¹²⁶ Accordingly, the single Qatar/Bahrain maritim equidistant (median) boundary was constructed by the Court in two sectors, comprising: the southern sector of partially overlapping territorial seas, and the northern sector of partially overlapping continental shelves and EEZs. See Barbara Kwiatkowska, *The Qatar v. Bahrain Maritim Delimitation and Territorial Questions*, Ocean Development & International Law, 33, Hlm. 240

¹²⁷ Southern stretch of the boundary line. In the southern part of the delimitation area, the Court, basing itself on the "equidistance/special circumstances" rule codified in Article 15 of the LoS Convention and corresponding to Article 12 of the 1958 Territorial

keadaan-keadaan relevan (*relevant circumstances*) dilakukan dengan cara sedemikian rupa sehingga dapat menghadirkan penyelesaian yang adil (*equitable solution*).

N. Kesulitan Melakukan Delimitasi Maritim

N.1. *Mare Clausum* dalam Perdebatan (*Mare Clausum in Dispute*)¹²⁸

Ketika Grotius menulis risalah *Mare Liberum* pada bulan Maret 1609, dia memulai sesuatu yang sangat kontroversial mengenai hukum laut. Bagi Grotius, laut secara keseluruhan terlalu luas untuk dikuasai oleh suatu bangsa atau ras dan oleh karena itu laut seharusnya dilihat sebagai harta bersama (*res communis*) dan seharusnya terbuka bagi semua bangsa. Meskipun Grotius dalam tulisannya yang terkenal ini terutama bermaksud untuk menentang monopoli Portugis atas lintas pelayaran di sekitar Tanjung Pengharapan (*the Cape of Good Hope*) serta perdagangan dengan East Indies, kebebasan penangkapan ikan juga merupakan suatu unsur penting dalam konsepnya tentang kebebasan laut (*the freedom of the sea*)¹²⁹.

Akan tetapi ketika Raja Inggris James I dalam waktu kurang dari dua bulan setelah terbitnya *Mare Liberum*, mengeluarkan pengumuman

Sea and Contiguous Zone Convention, followed "the most logical and widely practised" two-stage approach of: first drawing a provisional equidistant line, and then considering whether that line must be adjusted in the light of the existence of special circumstances in order to obtain an equitable result. See Barbara Kwiatkowska, The Qatar v. Bahrain Maritim Delimitation and Territorial Questions, Ocean Development & International Law 33, Hlm. 242.

¹²⁸ Yoshifumi Tanaka, *Predictability and Flexibility in the Law of Maritime Delimitation, Studies in International Law*, (Oxford and Portland Oregon : Hart Publishing, 2006), Hlm. 1-4; Sun Pyo Kim, *Maritime Delimitation and Interim Arrangements in North East Asia*, (The Hague/London/New York: Martinus Nijhoff Publishers, 2004), Hlm. 5-17.

¹²⁹ Sun Pyo Kim, *Maritime Delimitation and Interim Arrangement in North East Asia*, (The Hague/ London/ New York, Martinus Nijhoff Publishers, Hlm. 7 – 9.

dengan melarang orang asing menangkap ikan tanpa izin di lepas pantai Inggris, maka sejak saat itu mulai dibedakan antara laut lepas (*the high seas*) dan zona maritim (*maritime zones*) yang berada di bawah yurisdiksi suatu Negara pantai. Seorang ahli hukum Skotlandia, Welwood, dalam bukunya, '*An Abridgement of all Sea-Laws*' yang dipublikasikan pada tahun 1613, berusaha membuktikan argumen-argumen yang dikemukakan dalam Mare Liberum itu adalah salah, dan menyatakan bahwa orang-orang baru (*strangers*) seharusnya tidak menyebarkan dan memecahkan kawanan ikan di pantai Skotlandia. Tampaknya Welwood bermaksud untuk melindungi kepentingan orang Skotlandia dari penangkapan ikan *haring* yang tidak ada regulasinya yang dilakukan oleh nelayan Belanda di lepas pantai Skotlandia dan untuk mendukung Raja James I. Welwood setuju dengan prinsip kebebasan laut yang bersifat mutlak¹³⁰.

Bagi Welwood kebebasan laut dapat diterapkan sepanjang menyangkut '*the main Sea*' atau '*great Ocean*', yang adalah '*far removed from the just and due bounds above mentioned properly pertaining to the nearest Land of every Nation*'. Kemudian pada 1636 John Selden, seorang ahli hukum Inggris, mengikuti argumen itu dan menegaskan hak-hak Raja Inggris atas penguasaan laut-laut Inggris (*the Dominion of the British seas*). Melalui tulisannya yang termasyhur *Mare Clausum* 1636, Selden menantang argumen Grotius, yang bertujuan untuk membatasi

¹³⁰ *Ibid*, Hlm. 5 -6; R.P. Anand, *Origin and Development of the Law of the Sea, History of International Law Revised*, (The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers, 1983), Hlm. 72-74

kegiatan penangkapan ikan oleh nelayan asing di perairan lepas pantai Inggris. Akan tetapi ketika klaim yang dilakukan oleh Raja James I serta keinginan Negara-negara lain atas penguasaan seperti itu samasekali sudah tidak dapat diakui pada abad 18, maka Mare Liberum tampaknya memenangi pertempuran melawan *Mare Clausum*.

Akan tetapi pada awal abad ke-18, masalah penguasaan laut (*the appropriation of the sea*) ditempatkan pada pijakan lain dengan munculnya konsep laut territorial. Seorang ahli hukum Belanda Bynkershoek, dalam bukunya *Dominion of the Sea* yang dipublikasikan pada 1704, menegaskan bahwa samudera terbuka tidak dapat dikuasai secara menyeluruh, tetapi dia mengakui bahwa berbagai bangsa pada masa-masa berbeda sudah menikmati penguasaan seperti itu. Bynkershoek menetapkan dalil bahwa *terrae dominium finitur, ubi finitur armorum vis* (penguasaan dari daratan berakhir, di mana kekuatan tembakan senjata meriam berakhir)¹³¹.

Kaidah tembakan meriam (*the cannon shot rule*), yang dimaksudkan untuk membatasi perairan territorial sampai 3 mil laut atau satu liga secara kuat muncul dalam praktek komunitas internasional hingga pertengahan pertama abad ke-20¹³².

Akan tetapi sejak pertengahan kedua abad ke-20, muncul gerakan untuk memperluas yurisdiksi atas laut. Kemudian pertarungan antara

¹³¹ *Ibid*, Hlm. 76-77.

¹³² R.P. Anand, *Origin and Development of the Law of the Sea*, (The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff publishers, 1983), Hlm. 72-73.

Mare Liberum dan *Mare Clausum* memasuki babak baru. Kadang-kadang gerakan perluasan yurisdiksi maritim dirangkaikan dengan keinginan untuk memperluas laut territorial atau untuk menetapkan zona perikanan eksklusif atau landas kontinen di luar laut territorial.

Ironis, Amerika Serikat yang menjadi pendukung kuat kaidah 3 mil laut (3 n.m.) sebagai batas maksimal perairan territorial, menggemborkan sebuah zaman baru dengan perluasan zona maritim setelah Perang Dunia II dengan mengeluarkan dua macam Proklamasi Truman. Proklamasi Truman mengenai perikanan dan mengenai landas kontinen pada bulan September 1945 menggerakkan perluasan zona-zona maritim. Proklamasi landas kontinen menjelaskan bahwa Pemerintah AS memandang sumber kekayaan alam dari dasar laut dan tanah di bawahnya dari landas kontinen di bawah laut lepas tetapi berdekatan (*contiguous*) dengan pantai AS adalah milik AS, dan oleh karena itu tunduk pada yurisdiksi dan pengawasannya. Sedangkan proklamasi mengenai perikanan mengklaim zona konservasi perikanan di perairan yang berdekatan dengan laut territorial. Bersamaan dengan gerakan AS untuk memperluas zona-zona maritim, Inggris mengklaim daerah bawah laut di laut lepas dari wilayah jajahannya dengan cara memperluas batas-batasnya guna memasukkan landas kontinen yang berdekatan dengan pantai wilayah jajahannya¹³³.

¹³³ Sun Pyo Kim, *op.,cit.*, Hlm. 6

Dengan mengikuti Proklamasi Truman, Negara pantai mulai mengklaim daerah-daerah landas kontinen yang luas, dan dalam beberapa hal, perairan yang berada di atas landas kontinen. Klaim seperti ini pertama-tama berasal dari kawasan Amerika Latin. Gerakan untuk memperluas yurisdiksi maritim hingga 200 mil laut (200 n.m.) melanda Amerika Latin seperti wabah (*epidemic*) dari tahun 1945 sampai 1951 : Meksiko, Argentina, Panama, Cile, Peru, Costa Rica, El Salvador dan Honduras masing-masing mengklaim zona 200 mil laut pada periode ini. Pada 1952, Cile, Equador dan Peru menandatangani '*the Santiago Declaration*'. Negara-negara ini menyatakan Deklarasi itu sebagai prinsip kebijakan internasionalnya bahwa setiap negara memiliki kedaulatan dan yurisdiksi mutlak (*sole sovereignty and jurisdiction*) atas bagian laut yang berbatasan dengan pantai masing-masing negara sampai jarak minimal 200 mil laut dari pantai.

Ketika Konferensi Hukum Laut PBB I (UNCLOS I) diadakan di Geneva pada 1958, terdapat berbagai klaim atas lebar zona maritim suatu negara pantai yang bervariasi antara 3 mil laut sampai 12 mil laut. Usulan AS dalam UNCLOS I, yaitu laut territorial 6 mil laut ditambah zona perikanan sejauh 6 mil laut gagal memperoleh mayoritas dua pertiga. UNCLOS I gagal mencapai kesepakatan mengenai lebar maksimal dari perairan territorial dan zona perikanan yang berdekatan. Akan tetapi sebagai hasil dari UNCLOS I diadopsi empat buah konvensi. Kecenderungan akan perluasan zona-zona maritim selanjutnya

mendapatkan stimulus dari Konvensi Geneva mengenai Landas Kontinen maupun Konvensi Geneva mengenai Penangkapan Ikan dan Perlindungan Sumber Kekayaan Hayati di Laut Bebas dalam dua aspek¹³⁴.

Pertama-tama, Konvensi Geneva mengenai Landas Kontinen mengakui hak Negara pantai yang melekat pada landas kontinen. Kedua, Konvensi mengenai Penangkapan Ikan dan Perlindungan Sumber Daya Hayati dari Laut Bebas mengakui bahwa negara pantai mempunyai kepentingan istimewa dalam memelihara produktivitas sumber daya hayati di setiap bagian laut yang berdekatan/berbatasan dengan laut teritorialnya. Konvensi memperkenankan atau mengizinkan Negara pantai mengadopsi aturan-aturan konservasi secara sepihak yang tepat bagi suatu stok ikan atau sumber daya laut lainnya di suatu bagian laut bebas yang berbatasan dengan laut teritorialnya¹³⁵.

UNCLOS II yang diadakan di Geneva 1960, juga gagal menghasilkan kesepakatan batas maksimal (*maximum limit*) dari laut teritorial dan zona perikanan eksklusif. UNCLOS II patut mendapat sebutan bahwa dalam masa transisi (*in the intervening period*) antara UNCLOS I dan UNCLOS III beberapa Negara seperti Iraq, Panama, Iran, Libya dan Eslandia (*Iceland*) memproklamkan zona perikanan 12 mil laut. Sekalipun UNCLOS II gagal mencapai konsensus, AS dan Kanada secara bersama mengusulkan formula laut teritorial 6 mil laut plus zona

¹³⁴ *Ibid.*, Hlm. 7 - 8.

¹³⁵ *Ibid.*, Hlm. 10 - 11.

perikanan eksklusif 6 mil laut, tetapi usul bersama ini kekurangan satu suara untuk mendapatkan persetujuan formal. Kegagalan UNCLOS II untuk menentukan batas maksimal laut territorial dan zona perikanan yang berdekatan memberikan semacam pesan kepada kita bahwa pertarungan antara *Mare Liberum* dan *Mare Clausum* masih akan memasuki fase lain.

Dengan mengikuti UNCLOS II terdapat gerakan Negara pantai untuk memperluas yurisdiksi perikananannya. Terutama banyak Negara memproklamirkan zona perikanan 12 mil laut, baik melalui tindakan sepihak (*unilateral act*) atau melalui persetujuan bilateral. Dalam perkara '*the Fisheries Jurisdiction cases*' 1974, di mana zona perikanan 50 mil laut Eslandia mendapat tantangan oleh Inggris dan Jerman, ICJ berusaha untuk tidak membuat keputusan mengenai apa yang mungkin akan dihasilkan UNCLOS III tentang perluasan zona maritim (*extended maritime zones*) karena keputusan atau pertimbangan ICJ dapat menjadi keputusan *sub specie legis ferende*.

Akan tetapi Mahkamah melihat bahwa zona perikanan 12 mil laut umumnya telah diterima sebagai kaidah hukum melalui praktek Negara-negara yang mengikuti UNCLOS II. Namun harus diingat bahwa klaim zona perikanan 12 mil laut adalah sesuatu yang sederhana yang mempertimbangkan fakta bahwa ada sejumlah negara yang malahan mengklaim zona 200 mil laut pada waktu itu. Pada akhir 1970 an gerakan untuk memperluas klaim-klaim maritim cenderung lebih dikembangkan. Misalnya, antara tahun 1969 dan 1982, 62 negara memproklamirkan zona

ekonomi eksklusif 200 mil laut, 17 negara mengklaim zona perikanan eksklusif 200 mil laut, dan 7 negara mengklaim laut territorial 200 mil laut. Tampaknya gerakan ini juga dipengaruhi oleh UNCLOS yang berlangsung dari tahun 1973 hingga 1982¹³⁶.

Konvensi Hukum Laut yang diadopsi pada 1982 setelah perundingan selama 11 tahun dalam UNCLOS III, mengadopsi lembaga laut territorial 12 mil laut dan ZEE 200 mil laut. Lembaga-lembaga ini merupakan kompromi di antara keinginan dari beberapa Negara untuk memperluas zona maritim nasional dan keinginan dari Negara-negara maritim (*naval powers*) untuk mempertahankan laut territorial di dalam batas 12 mil laut. Dari tahun 1982 sampai 1994, sekitar 40 negara masing-masing mengklaim ZEE 200 mil laut. Kecenderungan seperti ini berlangsung terus menerus. Misalnya, terakhir sebelum millennium baru, Kanada, Korea Selatan, Jepang dan Denmark mengklaim masing-masing ZEE nya 200 mil laut pada 1996 dan Cina mengklaim zona ekonominya 200 mil laut pada tahun 1998. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa ketentuan-ketentuan KHL 1982 yang memberikan Negara pantai hak untuk menetapkan ZEE 200 mil laut sudah bukan merupakan sesuatu yang baru dalam praktek komunitas internasional sehingga lembaga zona 200 mil laut kini sudah menjadi kaidah hukum kebiasaan internasional.

Sekarang lebih dari 100 negara mengklaim ZEE 200 mil laut atau zona perikanan. Perluasan yurisdiksi maritim oleh Negara-negara pantai

¹³⁶ *Ibid.*, Hlm. 8

sampai 200 mil laut atau bahkan dalam hal landas kontinen menjadi sumber persengketaan antarnegara yang pantainya saling berhadapan atau berdampingan. Sejauh ini ICJ sudah menyelesaikan cukup banyak kasus delimitasi maritim dan terdapat beberapa kasus seperti itu yang diajukan di depan Mahkamah. Sampai pertengahan 1999, hanya 34,5% garis batas maritim yang berpotensi untuk diputuskan secara keseluruhan atau sebagian. Akan tetapi menentukan garis-garis batas maritim sulit tercapai¹³⁷, sebaliknya mengklaim perluasan zona maritim mudah dilakukan. Hal ini berarti bahwa sengketa hanya bisa terjadi pada bagian-bagian laut yang diklaim secara bersamaan (*overlapping*) oleh negara-negara yang pantainya saling berhadapan ataupun berdampingan satu sama lain.

N.2. Kesulitan Yang Melekat dalam Menetapkan Garis Batas ZEE/ Landas Kontinen¹³⁸

¹³⁷ *The complexity of the delimitations derives not only from the particular geographical configuration of the coasts, the presence of islands (some of them being island states) and other particular geographic features, or from the presence of circumstances of a political, security, and economic nature, but also from the fact that most Mediterranean states, instead of having an exclusive economic zone, have proclaimed sui generis maritim zones. This leads to a situation where coastal states have a continental shelf, which consists of the seabed and subsoil, and a sui generis zone, which comprises the water column. The existence, within the same area, of maritim zones comprising either the seabed and subsoil or the water column may lead to overlapping or coincident zones. See Irini Papanicolopulu, A Note on Maritim Delimitation in a Multizonal Context ; The Case of the Mediterranean, Ocean Development and International Law, 38, 2007, (Milano, Italy: Taylor Francis Group, LLC, 2007), Hlm.383.*

¹³⁸ Clive R. Symmons, *The Maritim Zones of Islands in International Law, Developments in International Law* (The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers, 1979), Hlm. 154.

Tampaknya banyak faktor yang berperan yang menyebabkan delimitasi garis batas maritim sulit dilaksanakan dalam praktek. Misalnya, negara pantai dapat dengan mudah memilih strategi dengan menunda melakukan delimitasi agar dapat menjaga dan memelihara pola penangkapan ikan tradisional di daerah yang dipersengketakan (*the disputed area*). Atau negara pantai dapat memilih kebijakan tidak berbuat samasekali (*do-nothing policy*) karena dikhawatirkan bakal timbulnya kecaman publik sesudah dilakukan delimitasi betapapun baiknya hasil delimitasi yang mungkin tercapai. Meskipun kedua negara bertekad akan menetapkan garis batas di bagian yang tumpang tindih, dapat terjadi pertentangan mengenai prinsip-prinsip yang dapat digunakan dalam menetapkan garis batas maritim dan kedua negara dapat memutuskan artikel 74 ayat 1 dan 83 ayat 1 KHL 1982, yang masing-masing mengatur prinsip delimitasi ZEE dan landas kontinen, artikel-artikel itu tidaklah jelas. Meskipun mereka sepakat bahwa prinsip kepatutan atau keadilan (*the principle of equity*) seharusnya digunakan dalam menetapkan garis batas maritim, namun dapat muncul masalah-masalah berikut.

Apa yang merupakan faktor-faktor relevan (*relevant circumstances*), maka meskipun kedua pemerintah sepakat atas faktor-faktor relevan, masalah ke depan adalah bagaimana memperhitungkan faktor-faktor relevan. Jika kedua Negara setuju dengan prinsip *equidistance* untuk diterapkan dalam menetapkan garis batas maritim, terdapat juga kemungkinan timbulnya persengketaan menyangkut

validitas dari beberapa titik pangkal (*some base points*) dalam menetapkan garis batas atau mengenai sejauh mana pengaruh dari titik pangkal itu¹³⁹.

Jika terjadi sengketa kedaulatan atas sebuah pulau yang berada di dalam bagian yang dipersengketakan, kemudian delimitasi ini mungkin tidak dapat dipecahkan secara politis. Berbagai faktor yang membuat delimitasi garis batas maritim sulit dilakukan antara lain adalah sebagai berikut A) tiadanya kaidah-kaidah yang jelas; B) sifat politis dari delimitasi maritim; C) sengketa kedaulatan atas pulau; dan d) tidak efisiennya penyelesaian sengketa.

N.3. Aturan Delimitasi Maritim tidak Jelas¹⁴⁰

Seperti diketahui selalu terjadi ketegangan antara *the equidistance principle* dan *the equitable principle*, dan selama UNCLOS III setiap prinsip gagal memenangkan pertarungan dalam memperoleh hak berupa pengakuan (*the titling battle*) melawan yang lain. Ketentuan-ketentuan tentang delimitasi dalam KHL 1982 secara sederhana merupakan hasil yang bersifat kompromistis, dengan menghindari pemakaian kedua istilah *the principle of equidistance* maupun *the principle of equity* sebab rumusan yang dihasilkan dalam pasal 74 ayat 1 dan 83 ayat 1 KHL 1982 mengandung maksud untuk mewujudkan tercapainya penyelesaian yang adil dalam menetapkan delimitasi garis batas maritim (*equitable solution*

¹³⁹ Sun Pyo Kim, *op.cit.*, Hlm. 9.

¹⁴⁰ Clive R. Symmons, *loc.cit.*

atau *equitable result*). Pasal 74 ayat 1 dan 83 ayat 1 KHL 1982 menentukan bahwa :

The delimitation of the exclusive economic zone/continental shelf between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement on the basis of international law, as referred to in Article 38 of the Statute of the International Court of Justice, in order to achieve an equitable solution.

Berdasarkan formula baru ini, hanya satu hal yang jelas, garis batas maritim (*the maritime boundaries*) seharusnya dilakukan dengan persetujuan, yang dinyatakan dalam pasal 6 Konvensi Geneva dan dipertegas dalam *the North Sea Continental Shelf Cases*. Di samping itu, hal yang juga jelas adalah bahwa selama berlangsungnya negosiasi muncul pendapat tentang makna dari ketentuan-ketentuan tersebut di antara Negara yang menganut prinsip *equidistance* dan Negara lain yang membantahnya atas dasar prinsip *equity*. Akan tetapi nyatalah ketentuan-ketentuan KHL 1982 memberikan ruang (*leave room*) bagi pendapat dan argumen seperti itu. Judge Oda menanggapi ketentuan-ketentuan itu tidak efisien. Dia mengatakan bahwa :

*Given, however, the difficulty of deriving any positive meaning from these provisions, it would seem that the satisfaction must be essentially of a negative kind, i.e., pleasure that the opposing school has not been expressly vindicated.*¹⁴¹

Tidak jelasnya ketentuan-ketentuan itu adalah karena ketentuan-ketentuan itu adalah hasil kompromi dalam UNCLOS III, yang dimaksudkan untuk mengakomodasi atau memuaskan kedua kelompok yang bertentangan. Isu delimitasi garis batas maritim adalah salah satu

¹⁴¹ Sun Pyo Kim, *op.,cit.*, Hlm. 10-11.

isu sangat penting (*hard-core*) dari UNCLOS III yang untuk isu ini kelompok kecil tujuh perunding dibentuk pada sidang ke tujuh (1978), dan *Negotiating Group 7* (NG7) bertanggungjawab atas isu-isu delimitasi dan prosedur penyelesaian sengketa. Negosiasi-negosiasi di NG7 didominasi dengan pertentangan antara *a pro-equidistance group* and *a pro-equitable principle group*. Usulan dari *the pro-equidistance group*' berbunyi :

The delimitation of the Exclusive Economic Zone/Continental Shelf between adjacent or opposite States shall be effected by agreement employing, as a general principle, the median or equidistance line, taking into account of any special circumstances where this is justified (emphasis added).

Akan tetapi proposal tandingan dibuat oleh '*the pro-equitable principles group*'. Proposal ini berbunyi :

*The delimitation of the Exclusive Economic Zone/Continental Shelf between adjacent or / and opposite States shall be effected by agreement, in accordance with equitable principles taking into account of relevant circumstances and employing any method, where appropriate, to lead to an equitable solution (emphasis added).*¹⁴²

Jalan buntu dalam perundingan mengenai kaidah delimitasi berlanjut terus bahkan dalam sidang kesepuluh yang dilanjutkan pada 1981, dan NG7 gagal menyelesaikan dilemma itu. Kemudian Presiden UNCLOS III, Duta Besar Tomy Koh dari Singapura mengambil inisiatif dan menginstruksikan untuk memecahkan sebuah formula kompromi dengan jalan menghindari setiap referensi pada prinsip *equidistance* atau prinsip *equitable*. Ketentuan-ketentuan itu dimaksudkan untuk menyenangkan

¹⁴² *Ibid.*, Hlm. 10-11.

kelompok penentang dengan cara negatif : kelompok penentang tidak dibersihkan secara tegas, sebagaimana ditanggapi oleh Judge Oda. Duta Besar Koh sendiri memohon kepada para delegasi UNCLOS III untuk menghindari membuat pernyataan yang menimbulkan penafsiran (*interpretative statements*), karena pernyataan seperti itu dapat merusak atau mengurangi apa yang telah dicapai setelah perundingan yang sulit¹⁴³.

Meskipun tidak ditunjuk suatu prinsip tertentu dalam ketentuan-ketentuan pasal 74 ayat 1 dan pasal 83 ayat 1, namun prinsip ini ditunjukkan melalui kata-kata *international law, as referred to in article 38 of the Statute of the International Court of Justice*.

Sepintas ketentuan-ketentuan itu mempersoalkan mengapa referensi seperti itu diperlukan karena referensi pasal 38 Statuta umumnya dianggap sebagai pedoman bagi sumber-sumber hukum internasional dan pengadilan internasional atau sebuah tribunal dapat menerapkan hukum internasional sebagaimana ditentukan dalam pasal 38 Statuta. Mengenai hal ini, ada ucapan dari Manner, yang menjadi Ketua NG7. Menurut Manner, referensi itu dimaksudkan: untuk menunjukkan bahwa hukum internasional sebagai dasar perjanjian delimitasi, tidak berbeda dari pada hukum yang diterapkan oleh Mahkamah Den Haag (*the Hague Court* atau ICJ).

Memang konsistensi seperti itu cukup tepat, tetapi hal itu bisa dipertanyakan apakah referensi Statuta memiliki arti (*significance*) dalam

¹⁴³ *Ibid.*, Hlm. 11.

menerapkan secara praktis pasal-pasal relevan yang terdapat di dalam Konvensi.

Fakta bahwa pasal 74 (1) dan 83 (1) dengan mudah menunjuk pada hukum internasional yang dapat digunakan oleh ICJ, berarti bahwa ketentuan-ketentuan itu tidak perlu merubah konten hukum kebiasaan internasional mutakhir mengenai delimitasi, dan Negara-negara seharusnya berpaling kepada hukum kebiasaan internasional yang dikembangkan melalui kasus-kasus di ICJ dan *tribunal internasional* lain menyangkut kaidah-kaidah delimitasi.

Evans melihat bahwa :¹⁴⁴ 'Meskipun ketentuan ini sudah hampir vakum, ketentuan ini sudah diterima (*endorsed*) sebagai pernyataan akurat mengenai hukum kebiasaan internasional sehingga dengan sendirinya tidak menimbulkan persoalan lebih jauh. ICJ menyatakan dalam kasus *the Greenland / Jan Mayen Case* mengenai ketentuan itu bahwa :

That statement of an 'equitable solution as the aim of any delimitation process reflects the requirements of customary law as regards the delimitation both of continental shelf and of exclusive economic zones. (pernyataan mengenai penyelesaian yang adil sebagai tujuan dari setiap proses delimitasi mencerminkan perlunya hukum kebiasaan apabila menyangkut penentuan garis batas baik untuk landas kontinen maupun zona ekonomi eksklusif).

Dalam konteks serupa, Professor Charney dari the University of Vanderbilt menekankan bahwa dalam hukum garis batas maritim internasional, pertimbangan dan keputusan lebih menonjol antara lain

¹⁴⁴ *Ibid.*, Hlm. 11 Juga Clive R. Symmons, *op. cit.*, Hlm. 156-157

karena usaha-usaha kodifikasi tidak memberikan pedoman jelas (*the absence of clearer guidance from codification efforts*)¹⁴⁵.

Sebagaimana diketahui kedua kaidah yang identik tidak harus berarti bahwa kedua garis batas itu harus sama. Agaknya penerapan formula identik dapat menimbulkan dua garis batas yang berbeda satu sama lain karena penyelesaian yang adil (*equitable solution*) bagi garis batas landas kontinen mungkin tidak menjadi penyelesaian yang adil bagi penentuan garis batas *water column*.

Sudah sewajarnya diamati bahwa meskipun ketentuan-ketentuan Konvensi yang mengatur delimitasi landas kontinen dan ZEE adalah sama, susunan kata-katanya rupanya tidak tepat untuk ketentuan-ketentuan yang dapat diterapkan dengan lebih dari satu cara dan dengan demikian untuk garis batas landas kontinen dan ZEE dapat (diterapkan) berbeda.

Upaya negosiasi garis batas maritim untuk zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen di Laut Sulawesi dapat diarahkan untuk membangun apakah garis batas tunggal (*single maritime boundary*) yang jatuh bersamaan di zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen ataukah garis batas tersendiri (*separate maritime boundary*) untuk masing-masing zona. Demikian pula metode apa yang akan digunakan dalam menetapkan garis delimitasi, namun yang paling penting adalah apakah metode yang digunakan dapat menghadirkan suatu penyelesaian yang adil (*equitable*

¹⁴⁵ Sun Pyo Kim, *op.cit.*, Hlm. 12

solution), dalam hal ini apakah dengan metode yang digunakan dapat menjamin tercapainya hasil yang wajar (*equitable result*) sehingga harus dipertimbangkan berbagai keadaan yang dianggap relevan dalam mencapai solusi yang '*equitable*'.

Penyelesaian delimitasi maritim pada prinsipnya dikembangkan melalui berbagai perjanjian bilateral serta melalui kasus-kasus delimitasi yang ditangani dan diputuskan oleh Mahkamah Internasional dan tribunal internasional karena ketentuan delimitasi laut territorial, landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif sebagaimana diatur dalam pasal-pasal 15, 74 dan 83 dari KHL 1982 tidak jarang menimbulkan penafsiran dari Negara-negara yang merasa berkepentingan akibat tidak jelasnya ketentuan-ketentuan tersebut (*ambiguous*). Dengan demikian keuntungan dan kerugian yang terkandung di dalam ketidakjelasan teks pasal-pasal perjanjian adalah sesuatu yang tidak dapat dihindari (*something inevitable*)¹⁴⁶.

Di samping itu berbagai kasus delimitasi maritim yang diajukan ke depan Mahkamah Internasional kadang-kadang bertentangan satu sama lain, bahkan menyangkut sebuah kasus delimitasi maritim di dalam putusannya sering disertai dengan pendapat berbeda (*dissenting opinion*) serta pendapat terpisah (*separate opinion*) yang disampaikan oleh beberapa hakim Mahkamah Internasional. Tidak terkecuali kasus Sipadan-Ligitan, yang menghadirkan pendapat terpisah dari Judge Oda

¹⁴⁶ *Ibid.*, Hlm.12

yang sangat menguntungkan pihak Indonesia ke depan, khususnya dalam mengantisipasi dan menghadapi implikasi putusan ICJ pada 2002 yang bisa bermuara pada masalah delimitasi maritim di daerah yang dianggap dipersengketakan di Laut Sulawesi.

N.4. Sifat Politis dari Delimitasi Maritim

Tidak ada garis batas yang tidak bersifat politis (*There is no boundary which is not political*)¹⁴⁷. Garis batas maritim, sebagaimana halnya dengan garis batas daratan, adalah buah atau produk negosiasi yang keras antarnegara tetangga, atau merupakan penghormatan terhadap keputusan dari suatu pengadilan internasional. ICJ melihat bahwa : suatu delimitasi, apakah delimitasi garis batas maritim atau delimitasi garis batas daratan adalah suatu pekerjaan yang bersifat politis yuridis (*a legal-political operation*).

Beberapa putusan politik penting harus dilakukan secara bertahap dalam proses penentuan garis batas maritim. Oxman mengidentifikasi empat putusan yang bersifat politis yang seharusnya dibuat dalam hubungan dengan garis batas maritim : (i) keputusan untuk melakukan negosiasi, (ii) keputusan untuk mengusulkan garis batas tertentu (*particular boundary*), (iii) keputusan untuk membuat konsesi dengan tujuan untuk mencapai persetujuan, dan (iv) keputusan untuk menyetujui suatu garis batas tertentu.

¹⁴⁷ *Ibid.*, Hlm. 12

Johnston melihat bahwa terdapat sebelas opsi diplomatik mengenai delimitasi maritim : Kebijakan tidak berbuat sesuatu (*Do-Nothing Policy*), Persetujuan untuk tidak setuju atau kesepakatan untuk tidak bersepakat (*Agreement to Disagree*), Persetujuan untuk Menunjuk (*Agreement to Designate*), Persetujuan untuk mengadakan konsultasi (*Agreement to Consult*), Persetujuan mengenai Akses (*Agreement on Access*), Kebijakan pendahuluan untuk membuat perusahaan bersama (*Preliminary Joint Enterprise Policy*), Kebijakan kerjasama Pengembangan yang bersifat operasional (*Operational Joint Development Policy*), Persetujuan mengenai pembagian jasa (*Agreement on Sharing of Services*), Persetujuan mengenai pengaturan yang bersifat terbatas untuk bersama-sama melakukan pengelolaan (*Agreement on Limited Joint Management Arrangement*), Persetujuan untuk melakukan pengelolaan bersama yang bersifat permanen (*Agreement on Permanent Joint Management*), Perjanjian Garis Batas Final (*Final Boundary Treaty*)¹⁴⁸.

Ketika harus mengambil keputusan atau opsi, maka pemerintah cenderung berhati-hati dalam mengambil tindakan. Ketika pemerintah memilih kebijakan *Do-Nothing Policy*, delimitasi garis batas maritim akan tetap tidak terselesaikan selama kebijakan seperti itu dipertahankan. Mungkin pada saat itu parlemen tidak akan memberikan persetujuan ratifikasi atas perjanjian garis batas maritim. Misalnya, Senat Amerika

¹⁴⁸ *Ibid.*, Hlm. 13.

Serikat masih harus menyetujui perjanjian garis batas maritim antara Amerika Serikat dan Kuba yang ditandatangani pada 1977.¹⁴⁹

Untuk memperoleh persetujuan ratifikasi dari majelis nasional (*national assembly*) terhadap perjanjian kerja sama pengelolaan landas kontinen yang ditandatangani pada 1974 dengan Korea Selatan, Pemerintah Jepang harus menunggu selama empat tahun untuk mendapatkan persetujuan ratifikasi dari majelis nasional. Ada kalanya delimitasi dapat menjadi isu nasional dan diplomatik yang hangat. Misalnya, dalam penentuan garis batas maritim di Selat Beagle (*in the Beagle Channel delimitation*) antara Argentina dan Chile, bahkan dikhawatirkan akan timbulnya konflik bersenjata ketika Argentina menolak putusan (*award*) pengadilan arbitrase pada 1977 dan kemudian Vatikan turun tangan untuk menengahinya.

Sengketa antara Yunani dan Turki menyangkut landas kontinen di Laut Aegea (*the Aegean Sea*) berkembang menjadi sengketa sangat serius dengan implikasi internasional yang signifikan. Dapat dicatat bahwa Dewan Keamanan PBB yang memiliki tanggungjawab utama untuk mempertahankan perdamaian dan keamanan internasional, menangani sengketa itu, walaupun ICJ sedang mengadili sengketa tersebut. Adalah luar biasa sengketa delimitasi di *Aegean Sea* yang meletus pada 1973, masih sedang menunggu penyelesaian.

¹⁴⁹ Robert W. Smith, *International Maritim Boundary*, (Cuba-United States: Report Number 1-4, Hlm. 416-425.

Isu delimitasi maritim bahkan bisa semakin keras (*intractable*) karena menyangkut urusan keamanan. Misalnya, pertimbangan strategis mempengaruhi Swedia dan Uni Soviet untuk mengambil posisi yang bertentangan atau berseberangan mengenai pengaruh pulau *the Swedish Gotland* dalam perundingan delimitasi Laut Baltik. Swedia berpendapat, tetapi Uni Soviet menyangkal bahwa pulau itu seharusnya mempunyai pengaruh mutlak (*full effect*) sehingga berfungsi sebagai titik pangkal. Bagi Swedia, *Gotland Island* memiliki peranan penting (*crucial role*) dalam sistem pertahanan nasionalnya, dan dengan demikian Laut Baltik secara tradisional penting bagi Uni Soviet. Negosiasi-negosiasi semakin lama semakin dipolitisasi dengan terjadinya insiden Karlskrona akibat terdamparnya kapal selam Uni Soviet dekat pangkalan Angkatan Laut Swedia Karlskrona pada 27 Oktober 1981.

Adakalanya pertimbangan politik dan keamanan dikemukakan secara terbuka di pengadilan internasional yang menangani isu delimitasi maritim¹⁵⁰. Misalnya, dalam kasus *Gulf of Maine case*, Amerika Serikat menekankan bahwa garis yang diklaim oleh Kanada adalah lebih jauh (*further*) ke selatan dari garis yang diajukan oleh Amerika Serikat. Amerika Serikat juga menunjukkan bahwa jika garis yang diklaim Kanada diadopsi, maka seluruh pantai Atlantik di utara Philadelphia di mana seperempat dari seluruh penduduk Amerika Serikat bertempat tinggal akan berhadapan bukan dengan Eropa, bukan dengan laut bebas di Atlantik

¹⁵⁰ Sun Pyo Kim, *op.cit.*, Hlm. 13-14; Clive R. Symmons, *op.cit.*, Hlm. 159

terbuka, melainkan berhadapan dengan perairan Kanada, dan oleh karena itu Amerika Serikat berpendapat bahwa isu ini menimbulkan persoalan kedaulatan yang paling mendasar.

Dalam hal ini, Amerika Serikat melihat adanya kemungkinan zona ekonomi eksklusif berubah menjadi zona yang berkarakter politis di masa mendatang ketika Amerika Serikat menyebut bahwa '*no State knows with any certainty what the future of the economic zone regime will hold*' Tidak ada Negara yang mengetahui secara pasti masa depan seperti apa yang akan dimiliki oleh rezim hukum zona ekonomi.

Begitu pula dengan klaim Ambalat oleh Malaysia yang didasarkan atas diundangkannya zona ekonomi eksklusif Malaysia dan ternyata merambah masuk ke dalam laut territorial dan perairan kepulauan Indonesia di Laut Sulawesi, membuktikan motif sesungguhnya Negara tersebut ketika mempermasalahkan kepemilikan kedua pulau yang begitu kecil. Motif di balik kasus Sipadan-Ligitan, tidak lain tidak bukan adalah kepentingan politik untuk memperluas wilayah kedaulatannya di laut melalui delimitasi maritim. Namun delimitasi maritim tidak dapat dilakukan secara sepihak sebab masalah delimitasi itu memiliki karakter internasional sehingga memerlukan kesepakatan dengan negara lain¹⁵¹.

N.5. Sengketa Kedaulatan Pulau.

Tanpa diragukan sengketa antarnegara menyangkut kedaulatan atas pulau membuat delimitasi garis batas maritim jauh lebih rumit karena

¹⁵¹ Victor Prescott & Gillian D. Triggs, *International Frontiers and Boundaries. Law, Politics and Geography*, (Leiden.Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008), Hlm. 23-24.

dalam sengketa seperti itu terdapat kecenderungan nasionalisme dan mengemukakan pendapat publik (*passionate public opinion*) terkait dengan sengketa kedaulatan¹⁵².

Penetapan garis batas Selat Beagle antara Argentina dan Chile membutuhkan waktu sangat lama antara lain karena kedua Negara terlibat dalam sengketa kedaulatan atas suatu pulau di daerah yang dipertikaikan. Akan tetapi pada saat yang sama, tidak dapat diingkari Konvensi 1982 sendiri secara tidak langsung berkontribusi atas semakin intensifnya sengketa kedaulatan pulau karena Konvensi secara nyata memberi hak kepada pulau (*islands*) terkecuali batu karang (*rocks*) untuk melahirkan (*generate*) zona ekonomi eksklusif 200 mil laut sepenuhnya dan bahkan landas kontinen yang membentang jauh (*farther-reaching continental shelves*). Fakta bahwa sebuah pulau kecil di samudera dapat melahirkan peta zona ekonomi eksklusif 200 mil laut dan landas kontinen semakin memperkuat keprihatinan negara-negara yang bersangkutan terhadap nasib pulau yang dipersengketakan dari pada sebelum lahirnya peta zona ekonomi eksklusif dari pulau itu. Pasal 121 ayat 2 dan 3 KHL 1982 menetapkan bahwa :

Terkecuali seperti yang diatur dalam pasal 121 ayat 3, laut territorial, zona tambahan, zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen dari suatu pulau ditentukan menurut ketentuan-ketentuan Konvensi ini yang berlaku pada wilayah daratan. Batu karang (*Rocks*) yang tidak dapat mendukung

¹⁵² Sun Pyo Kim, *op.cit.*, Hlm. 14

atau menunjang habitat manusia atau kehidupan ekonominya sendiri tidak boleh mempunyai zona ekonomi eksklusif atau landas kontinen.

Smith dan Thomas dari Departemen Luar Negeri Amerika Serikat dengan tepat melihat bahwa 'Wajar mengatakan yurisdiksi atas sumber daya laut setidak-tidaknya adalah sebuah isu terselubung (*implicit issue*) dalam hampir semua sengketa pulau, entah dipublikasikan atau tidak sengketa tersebut, dan tanpa menghiraukan kapan dan dari mana munculnya isu seperti itu.¹⁵³

Beberapa teknik atau cara sudah dikembangkan untuk menghadapi isu pulau yang dipersengketakan dalam penetapan garis batas maritim. Salah satu cara adalah mengakhiri garis batas pada suatu titik sebelum garis batas ini mencapai lokasi di mana pulau yang dipersengketakan akan dapat mempengaruhi garis batas itu. Perancis dan Mauritius menggunakan pendekatan seperti ini di Samudera Hindia guna menghindari isu menyangkut pulau Tromelin.

Demikian pula, Kanada dan Amerika Serikat setuju dengan titik arah ke darat dari garis batas di laut untuk menghindari isu kedaulatan atas pulau yang disebut (*Machias Seal Island and North Rock*), ketika menyerahkan masalah delimitasinya di 'the Gulf of Maine' kepada sebuah Kamar di ICJ. Ketika Denmark (*Greenland*) dan Kanada sepakat dengan garis batas landas kontinen pada 1973, mereka menghilangkan suatu daerah kecil di sekitar '*Hans Island*' yang dipersengketakan, yang terletak

¹⁵³ Sun Pyo Kim, *op. cit.*, Hlm. 14-15.

di tengah selat dan (meninggalkan) ukuran di bawah satu mil utara-selatan¹⁵⁴.

Tampaknya terdapat 27 kasus sengketa kedaulatan atas pulau di dunia, dan hal ini berjalan tanpa mengatakan bahwa isu kedaulatan atas pulau adalah sebuah faktor penting yang membuat delimitasi maritim lebih sulit, namun mungkin cerdas teknik delimitasi seperti itu.

Sesungguhnya sengketa delimitasi maritim di bagian tertentu dari Laut Sulawesi sudah berlangsung lama antara Indonesia-Malaysia, yakni sejak perundingan garis batas landas kontinen kedua negara pada 1969. Perundingan itu tidak dapat dilanjutkan karena ternyata Malaysia memasukkan kedua pulau peninggalan Belanda ke dalam peta yang dibuatnya secara sepihak dan menggunakan kedua pulau tersebut sebagai titik pangkal bagi penarikan garis pangkal laut teritorialnya dan pada akhirnya digunakan sebagai dasar untuk megkonstruksi garis batas maritim di Laut Sulawesi.

Dalam kasus Eritrea v. Yaman, Tribunal Internasional antara lain mengatakan:¹⁵⁵

'Neither Party has succeeded in demonstrating that the line of delimitation proposed by the other would produce a catastrophic or inequitable effect on the fishing activity of its nationals or detrimental effects on fishing communities and economic dislocation of its nationals... For these reasons, it is not possible for the Tribunal to accept or reject the line of delimitation proposed by either Party on fisheries grounds'.

¹⁵⁴ *Ibid.*, Hlm. 15.

¹⁵⁵ <http://www.persee.fr> *Annuaire francais De Droit International* XLVI-2000-CNRS Editions, Paris. Giovanni Distefano, *Maritims Entre L'Erythree et Le Yemen : Quelques Observations Complementaires*

Intinya adalah garis delimitasi yang diajukan masing-masing pihak (Eritrea dan Yaman) tidak terbukti dapat menimbulkan bencana atau ketidakadilan terhadap kegiatan perikanan warganegarannya ataupun mengakibatkan kerugian pada komunitas nelayan serta kesulitan ekonomi warganya¹⁵⁶.

Atas alasan-alasan itu Tribunal tidak dapat menerima ataupun menolak garis delimitasi yang dikemukakan setiap pihak karena alasan perikanan. Mengacu pada pertimbangan Tribunal dalam kasus Eritrea v. Bahrain, kegiatan penangkapan ikan di perairan sekitar Sipadan dan Ligitan oleh penduduk yang berasal dari berbagai Negara, termasuk penduduk atau nelayan asal Malaysia merupakan faktor relevan yang dapat digunakan oleh Indonesia untuk memelihara garis delimitasi maritim berbasis wawasan nusantara. Hal ini karena delimitasi maritim yang berlaku selama ini diyakini tidak akan menimbulkan bencana dan kerugian bagi nelayan tradisional Malaysia yang sejak lama dapat bekerjasama dengan nelayan yang berasal dari Negara-negara lain, khususnya nelayan tradisional Indonesia.

N.6. Tidak Efisiennya Prosedur Penyelesaian Sengketa (*Inefficiency of the Dispute Settlement Procedure*)¹⁵⁷

Sebagaimana diketahui ada beberapa kesulitan yang melekat dalam delimitasi garis batas maritim. Jika perundingan bilateral soal

¹⁵⁶ *Annuaire Francais De Droit International XLVI–2000-CNRS Editions*, (<http://www.persee.fr>); Malcolm D. Evans, *Delimiting Maritim Boundaries*, (Marine Policy November 1990, Hlm. 538

¹⁵⁷ Sun Pyo Kim, *op.cit.*, Hlm. 15.

delimitasi mengalami jalan buntu (*stalemate*), maka Negara-negara bersangkutan mungkin mencari penyelesaian sengketa melalui pihak ketiga. KHL 1982 menyediakan prosedur penyelesaian sengketa dalam pasal 74 dan 83 ayat 2. Ayat sama menentukan bahwa jika tidak tercapai persetujuan dalam tenggang waktu yang wajar (*reasonable period of time*), negara-negara bersangkutan harus menggunakan prosedur yang ditetapkan dalam Part XV (*Settlement of Dispute*)¹⁵⁸.

Karena tidak ada definisi dalam KHL 1982 mengenai pengertian '*a reasonable period of time*', maka definisinya tetap menjadi pertanyaan terbuka. Begitu terpenuhi syarat mengenai setelah tenggang waktu yang wajar (*after a reasonable period of time*), maka akan diberlakukan ketentuan-ketentuan yang rumit dari Part XV (*Settlement of Dispute*).

Sengketa garis batas maritim pada dasarnya tunduk pada cara penyelesaian yang bersifat memaksa karena sengketa seperti ini umumnya tidak dikecualikan dari prosedur yang sifatnya memaksa, yang ditetapkan dalam pasal 297. Akan tetapi berdasarkan pasal 298, para pihak bebas untuk memilih, untuk tidak memilih (*to opt out of*) '*the compulsory binding procedure*'. Meskipun KHL 1982 paling penting dalam penyelesaian sengketa internasional sejak diadopsinya Piagam PBB dan Statuta Mahkamah Internasional, ketentuan untuk tidak memilih seperti itu (*this opt-out provision*) akan mengecewakan mereka yang mengharapkan bahwa banyak sengketa garis batas maritim dapat diselesaikan dengan

¹⁵⁸ Sun Pyo Kim, *op.cit.*, Hlm. 15-16.

Konvensi 1982. Lemahnya (*leakage*) mekanisme '*compulsory binding procedures*' terutama disebabkan tidak jelasnya ketentuan delimitasi yang terdapat dalam konvensi itu¹⁵⁹.

¹⁵⁹ Akan tetapi berdasarkan artikel 298 (1) (a) (i) suatu pihak bersengketa diwajibkan untuk menyerahkan sengketa perbatasan kepada '*compulsory conciliation*' jika pihak lain memintanya. Hal ini berarti bahwa KHL 1982 mengadopsi prosedur penyelesaian sengketa yang bersifat memaksa (*compulsory dispute settlement procedures*) atas sengketa delimitasi maritim. Prosedur konsiliasi yang bersifat memaksa (*the compulsory conciliation procedure*) terhadap sengketa delimitasi adalah sifat paling utama dari mekanisme penyelesaian sengketa garis perbatasan dalam KHL 1982, dan itulah formula kompromi untuk memecahkan dan menyelesaikan pertentangan antara dua pendirian. Pendirian pertama mengesampingkan semua sengketa delimitasi dari prosedur penyelesaian yang bersifat memaksa, dan pendirian kedua mengharuskan semua sengketa delimitasi diserahkan kepada prosedur penyelesaian yang bersifat memaksa. Ketua NG7 mencatat bahwa hanya usulan yang didasarkan atas prosedur konsiliasi memaksa yang sesuai (*consistent*) dengan pendapat realistis tentang kemungkinan kompromi atas isu kontroversial itu. Mengapa '*compulsory conciliation*' dilihat sebagai satu-satunya kemungkinan kompromi? Hal ini disebabkan karena konsiliasi bukan merupakan bentuk penyelesaian lewat pengadilan (*judicial settlement*) seperti acara persidangan di ICJ. Tugas komisi konsiliasi adalah terbatas pada melakukan investigasi terhadap sengketa itu serta mengusulkan syarat-syarat penyelesaian yang dimungkinkan. Komisi Konsiliasi adalah semacam negosiasi institusional (*institutional negotiation*). Pernyataan akhir dari komisi konsiliasi bukanlah keputusan (*judgment*) atau pemberian (*award*) yang mengikat secara yuridis, melainkan hanya semata-mata laporan yang berisi rekomendasi bagi penyelesaian persengketaan. Harus diperhatikan di sini bahwa istilah '*compulsory*' tidak boleh disalahpahami seakan-akan hal ini bersifat memaksa bagi para pihak untuk mematuhi laporan komisi konsiliasi tersebut. Istilah '*compulsory*' secara sederhana berarti bahwa suatu sengketa harus diserahkan (*referred*) kepada prosedur konsiliasi jika salah satu pihak menghendaknya. Bahkan penerapan '*compulsory conciliation*' dibatasi dengan syarat-syarat tertentu. Pertama, setiap sengketa yang harus meliputi persaingan pertimbangan dari sengketa yang tak terselesaikan menyangkut kedaulatan atau hak-hak lain atas wilayah daratan continental atau pulau tidak boleh diserahkan kepada prosedur konsiliasi. Kedua, prosedur konsiliasi yang bersifat memaksa tidak berlaku pada sengketa-sengketa yang timbul sebelum berlakunya KHL 1982. Ini pun adalah hasil perdebatan panjang dalam UNCLOS III. Sekali laporan komisi konsiliasi dibuat, maka para pihak bersengketa menegosiasikan kesepakatan (*agreement*) atas dasar laporan itu. Bagaimana kalau negosiasi tidak menghasilkan kesepakatan? Artikel 298 (1) (a) (ii) KHL 1982 menetapkan bahwa: '*... if these negotiations do not result in an agreement, the parties shall, by mutual consent, submit the question to one of the procedures provided for in section 2 (Compulsory Procedures Entailing Binding Decisions), unless the parties otherwise agree... (emphasis added)*'. Terjemahannya adalah sebagai berikut. Jika negosiasi ini tidak menghasilkan suatu persetujuan atau kesepakatan, maka para pihak bersengketa dengan persetujuan atau kesepakatan timbal balik harus menyerahkan masalah itu kepada salah satu dari prosedur yang ditetapkan dalam section 2 (Prosedur yang bersifat memaksa yang memerlukan putusan yang mengikat), kecuali para pihak menentukan lain...Maka itu harus dicatat bahwa kewajiban para pihak untuk menyampaikan sengketa garis perbatasannya dilepaskan dengan persyaratan '*by consent*', yang berarti bahwa hal itu tidak lebih dari pada sebuah '*pactum de contrahendo*'. Oleh karena itu suatu pihak yang tersangkut sengketa garis batas dapat

Dari eksaminasi prosedur penyelesaian sengketa berdasarkan KHL 1982, maka dapat diramalkan ketentuan-ketentuan Konvensi 1982 tidak membantu mengurangi jumlah sengketa delimitasi maritim, termasuk sengketa delimitasi di blok Ambalat antara Indonesia dan Malaysia.

Perundingan-perundingan yang diadakan oleh Indonesia dan Malaysia untuk menyelesaikan bagian-bagian laut yang dianggap tumpang tindih, terutama di sekitar blok pertambangan Ambalat masih tetap berlangsung hingga saat ini. Namun isu delimitasi maritim yang berada dibalik klaim Ambalat yang tumpangtindih belum memberikan indikasi yang mengarah pada sebuah penyelesaian yang dapat memuaskan kedua pihak. Hal ini disebabkan karena masalah delimitasi garis batas maritim sulit dilakukan, apalagi diselesaikan meskipun masalah seperti ini perlu dilakukan dan diupayakan penyelesaiannya.

Kesulitan melakukan penetapan garis batas maritim, termasuk garis batas maritim di perairan sekitar blok Ambalat bukan sesuatu yang baru, di mana timbulnya kesulitan ini dapat ditelusuri dari sejarah perkembangan hukum laut yang diwarnai pertentangan antara doktrin *Mare Liberum* dan *Mare Clausum* yang berlangsung selama berabad-abad. Selain kesulitan yang berakar dari sejarah pertentangan doktrin, juga terutama dalam menetapkan garis-garis batas maritim terkait landas kontinen atau zona ekonomi eksklusif memang melekat berbagai macam kesulitan yang sering tak terhindarkan sehingga delimitasi maritim di

menolak menyerahkan sengketa itu kepada prosedur mengikat yang bersifat memaksa (*the compulsory binding procedure*). *Ibid.*, Hlm.15-17.

antara Negara-negara yang pantainya saling berhadapan ataupun berdampingan sulit dilakukan dan diselesaikan.

Berlarut-larutnya negosiasi antara Indonesia dan Malaysia menyangkut delimitasi maritim di daerah yang dipersengketakan di Laut Sulawesi merefleksikan dan mencerminkan adanya berbagai kesulitan yang tak dapat dihindari. Tak terhindarkannya kesulitan seperti itu tidak harus mengurangi semangat untuk terus mengupayakan negosiasi antara kedua Negara sesuai dengan aturan-aturan hukum internasional agar supaya tercapai solusi yang patut dan adil (*equitable solution*) terkait penyelesaian garis batas maritim di daerah yang dipersengketakan (*disputed area*) di Laut Sulawesi.

Namun '*equitable solution*' harus melibatkan baik metode delimitasi maritim maupun berbagai macam faktor yang dapat dikategorikan sebagai '*relevant circumstances*' yang harus dirundingkan, di mana '*relevant circumstances*' dapat mencakup bukan hanya unsur-unsur geografis, melainkan juga unsur-unsur non geografis, seperti sosial-ekonomi, politik dan hukum dari masing-masing negara¹⁶⁰. Unsur-unsur politik dan hukum yang dapat diperhitungkan sebagai keadaan relevan dalam merundingkan delimitasi maritim, antara lain perasaan solidaritas sebagai sesama anggota ASEAN yang begitu tinggi dimiliki oleh Pemerintah Indonesia sehingga mengakomodasi keinginan Malaysia untuk menyelesaikan sengketa kepemilikan Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan melalui

¹⁶⁰ Rainer Lagoni and Daniel Vignes, *Maritime Delimitation*, (Leiden/Boston, (Martinus Nijhoff Publishers, 2005), Hlm. 101.

Mahkamah Internasional yang pada akhirnya memenangkan Negara tersebut.

Sebelum adanya kesepakatan soal yurisdiksi Mahkamah Internasional, berbagai pertemuan yang dilakukan kedua Negara untuk menyelesaikan masalah kepemilikan atas Sipadan dan Ligitan sesungguhnya merupakan cara yang paling aman dan efektif dalam menjamin kepentingan nasional terkait wawasan nusantara sehingga berbagai kalangan merasa pesimis terhadap jalan yang ditempuh oleh Pemerintah Indonesia, bahkan ada suara miring, inilah awal kekalahan Indonesia dan awal kemenangan Malaysia. Setelah melalui proses persidangan yang cukup lama dan melelahkan, perasaan pesimis dan suara miring itu menjadi kenyataan.

Walaupun putusan Mahkamah memenangkan Malaysia, namun kemenangannya diklarifikasi melalui pendapat terpisah (*separate opinion*) dari Judge Oda yang mengatakan bahwa tidak satupun dari kedua Negara yang memiliki bukti historis-yuridis yang kuat untuk membuktikan kepemilikannya atas kedua pulau. Pernyataan paling penting dari beliau adalah bahwa meskipun Negara tersebut diberi hadiah kedaulatan atas kedua pulau, namun hal ini tidak mempengaruhi garis-garis batas maritim yang selama ini relative masih berjalan di Laut Sulawesi.

Pernyataan Hakim Oda tersebut dapat dikategorikan ke dalam faktor non geografis yang dapat digunakan oleh otoritas Indonesia dalam mengupayakan penyelesaian garis batas maritim kedua negara di daerah

yang dipersengketakan karena factor seperti ini (di samping faktor geografis) dapat berkontribusi untuk tercapainya '*equitable solution*'. Pasca putusan ICJ pernyataan Oda sebagai factor non geografis dapat digunakan sebagai salah satu pendekatan unrtuk melindungi kepentingan nasional Indonesia atas dasar wawasan nusantara dalam usaha memelihara dan meningkatkan kesejahteraan bagi bangsa dan Negara.¹⁶¹

Langkah-langkah negosiasi yang dilakukan Indonesia dan Malaysia terkait daerah yang dianggap dipersengketakan di Laut Sulawesi pasca Sipadan-Ligitan diharapkan dapat menghasilkan semacam penyesuaian (*adjustment*) terhadap garis '*equidistance*' sebagai garis delimitasi yang diinginkan pihak tertentu sebagai langkah penyelesaian sengketa di daerah tersebut. Keinginan seperti ini adalah sesuatu yang wajar karena Malaysia adalah negara merdeka dan berdaulat baik ke dalam maupun ke luar, termasuk dalam menjalin hubungan dengan Negara lain dan melakukan negosiasi untuk mencapai persetujuan terkait setiap permasalahan, seperti permasalahan delimitasi maritim dengan Indonesia di Laut Sulawesi pasca Sipadan-Ligitan. Namun keinginan untuk melakukan penyesuaian garis batas maritim bukan sesuatu yang mudah dijalankan sebab berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku penyesuaian seperti itu harus mempertimbangkan berbagai keadaan relevan.

¹⁶¹ *Ibid.*, Hlm. 18.

Keadaan-keadaan yang dapat dianggap relevan mencakup bukan hanya keadaan yang bersifat geografis semata-mata melainkan juga yang tidak bersifat geografis (sosial ekonomi, politik, keamanan etc) sebab berbagai putusan dan pertimbangan Mahkamah Internasional menunjukkan apa yang dinamakan '*special or relevant circumstances*' tidak memiliki daftar tertutup (*close list*) sehingga sering menghadirkan berbagai macam pengertian menyangkut '*special/relevant circumstances*'.

Terkait upaya negosiasi delimitasi di Laut Sulawesi, pihak Indonesia dapat mengemukakan selain keadaan-keadaan yang terkait faktor geografi, juga yang terkait faktor politik, hukum, keamanan (*security*), sosial ekonomi¹⁶², termasuk kegiatan nelayan tradisional Indonesia (*traditional fishing right*) di perairan sekitar Sipadan dan Ligitan. Pendapat terpisah (*separate opinion*) dari Judge Oda yang pada dasarnya menekankan bahwa kedua pulau yang sudah menjadi milik Malaysia tidak boleh mempengaruhi penetapan batas-batas maritim di landas kontinen di Laut Sulawesi, juga dapat dikemukakan sebagai keadaan yang memiliki relevansi dalam upaya negosiasi delimitasi maritim sebab bagaimanapun pendapat berbeda (*dissenting opinion*) dan pendapat terpisah (*separate opinion*) adalah bagian integral dari putusan Mahkamah Internasional

¹⁶² *The relevance of socio economic factors has been invoked by the Russian Federation with respect to the delimitation of the maritim boundary between itself and Norway in the Barents Sea. Norway maintains the position that there are no such circumstances justifying a boundary different from a median line. See Alex G. Oude Elferink, Maritim Delimitation Between Denmark/ Greenland and Norway, Ocean Development and International Law, 38, 2007, Hlm. 378.*

yang harus dihormati dan dipatuhi sehingga dapat menjadi referensi bagi penyelesaian sengketa delimitasi maritim.

Ada berbagai metode delimitasi maritim yang dapat digunakan oleh negara-negara tetangga dalam menyelesaikan garis batas maritimnya, antara lain seperti metode garis tengah (*median line*) yang dipakai oleh negara-negara yang pantainya saling berhadapan (*opposite states*), metode garis sama jarak (*equidistance line*) yang dapat dipakai oleh negara-negara yang pantainya saling berdampingan (*adjacent states*). Dalam pasal 74 dan 83 KHL 1982 tidak disinggung mengenai metode delimitasi maritim untuk garis batas landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif, tetapi pasal 15 KHL 1982 menegaskan adanya metode delimitasi maritim kendati hanya digunakan untuk garis batas laut territorial antarnegara yang berhadapan atau berdampingan satu sama lain.

Pada prinsipnya berdasarkan pasal yang disebut terakhir negara-negara yang disebut '*opposite states*' atau '*adjacent states*' yang laut territorialnya tumpang tindih tidak dapat menetapkan garis batas laut territorialnya melampaui garis tengah (*median line*), terkecuali mereka mempunyai atau membuat perjanjian garis batas laut territorial yang tidak didasarkan atas metode garis tengah. Di samping adanya perjanjian seperti itu, maka berdasarkan pasal 15 KHL 1982 metode garis tengah juga tidak dapat digunakan apabila terdapat hak historis (*historic right*)

atau keadaan khusus lain yang membutuhkan metode delimitasi yang berlainan dari metode '*median line*' atau '*equidistant line*'.

Selama negara-negara yang bersangkutan tidak membuat perjanjian garis batas laut territorial berdasarkan metode yang bukan garis tengah atau garis sama jarak, dan selama tidak terdapat keadaan khusus, terutama hak historis, maka mereka dapat menerapkan metode garis tengah atau sistem garis sama jarak dalam menetapkan delimitasi maritim di laut territorialnya.

Metode '*median line*' ataupun '*equidistant line*' samasekali tidak disebutkan dalam ketentuan pasal 74 dan 83 KHL 1982 karena latar belakang historis atau sejarah pembentukannya tak dapat dipisahkan dari adanya kompromi antara dua pendekatan yang berbeda dan bertolak belakang terkait dengan metode delimitasi maritim¹⁶³. Metode delimitasi untuk membangun garis batas landas kontinen yang mengalami duplikasi atau '*overlapping*' di antara '*opposite states*' atau '*adjacent states*' ditegaskan dalam pasal 6 Konvensi Geneva 1958 tentang Landas Kontinen. Meskipun pada dasarnya Konvensi Geneva 1958 sudah tidak berlaku sejak berlakunya KHL 1982, mengingat Konvensi yang disebut terakhir harus lebih diutamakan daripada Konvensi terdahulu, tidak berarti ketentuan-ketentuan Konvensi Geneva 1958, terutama pasal 6 tentang

¹⁶³ Tidak disebutkannya kedua metode delimitasi maritime itu akibat terjadinya kompromi antardua pendekatan yang berbeda dan bertolak belakang dalam menetapkan delimitasi landas kontinen atau zona ekonomi eksklusif. Kedua pendekatan itu adalah '*the equidistance-special circumstances approach*' dan '*the equitable principles-relevant circumstances*'. Liha Yoshifumi Tanaka, *Predictability and Flexibility in the Law of Maritime Delimitation*, 2006, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, Hlm.130-133.

metode delimitasi yang tidak terdapat dalam KHL 1982 tidak dapat diterapkan dalam praktek negara-negara maupun dalam penyelesaian sengketa melalui Mahkamah Internasional dan Arbitrasi Internasional.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa metode delimitasi maritim berdasarkan metode '*median line*' maupun '*equidistance line*' digunakan dalam praktek negara-negara yang mengadakan perjanjian bilateral dalam menetapkan garis batas maritim di bagian landas kontinen ataupun zona ekonomi eksklusif antarnegara tetangga. Setidak-tidaknya terdapat hampir 300 perjanjian bilateral yang menetapkan garis batas maritim yang didasarkan atas penerapan metode '*equidistance line*' karena ketentuan pasal 74 dan 83 KHL 1982 tidak melarang digunakannya metode seperti ini dalam menetapkan garis batas maritim¹⁶⁴. Malahan ketentuan artikel-artikel ini tidak menghalangi negara-negara yang tersangkut sengketa delimitasi maritim untuk menyelesaikannya melalui Mahkamah Internasional ataupun Arbitrasi Internasional.

Hasil penelitian membuktikan bahwa ketika upaya negosiasi gagal dan menemui jalan buntu, berbagai kasus delimitasi maritim, terutama sengketa garis batas landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif ataupun zona perikanan diserahkan penyelesaiannya kepada '*international court*' atau '*international tribunal*'.

O. Implementasi Azas-Azas Delimitasi Maritim

¹⁶⁴ *Ibid.*, Hlm. 129.

O.1. *The North Sea Continental Shelf Cases 1969 (Federal Republic of Germany / Denmark, The Netherlands).*

Dengan adanya dua perjanjian khusus 2 Februari 1967 antara Denmark dan Jerman Barat, serta antara Jerman Barat dan Netherlands, maka para pihak meminta ICJ untuk menyatakan bahwa azas-azas dan aturan-aturan hukum internasional berlaku pada delimitasi bagian-bagian landas kontinen di Laut Utara yang dimiliki masing-masing Negara di luar sebagian garis batas (*the partial boundary*) yang ditentukan oleh Konvensi Geneva pada 9 Juni 1965¹⁶⁵. Jadi Mahkamah tidak diminta untuk menarik garis batas landas kontinen, tetapi harus ditetapkan sendiri oleh para pihak. Lagi pula walaupun Denmark dan Netherlands adalah Negara-negara peserta Konvensi Geneva 1958 mengenai Landas Kontinen, namun Jerman Barat bukan negara peserta.

Dengan mengeksaminasi pendirian Jerman Barat yang menyatakan bahwa delimitasi yang dipermasalahkan harus dilakukan menurut konsepsi bagian yang adil dan wajar (*a just and equitable share*), Mahkamah menolak pendirian seperti itu. Kemudian Mahkamah mengeksaminasi penerapan pasal 6 Konvensi mengenai Landas Kontinen. Meskipun kasus itu sudah dikenal baik (*well known*), beberapa argumentasi penting dari Mahkamah dapat dikemukakan sebagai berikut.

¹⁶⁵ Enrico Milano, *Unlawful Territorial Situations in International Law. Reconciling Effectiveness, Legality and Legitimacy*, (Leiden. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2007), Hlm. 35.

Mengenai hukum yang dapat digunakan pada delimitasi landas kontinen, maka isu yang penting adalah pemberlakuan pasal 6 Konvensi Geneva 1958 mengenai Landas Kontinen pada Jerman Barat. Mahkamah membicarakan masalah ini dari sudut perjanjian dan hukum kebiasaan.

Mengenai perjanjian, Mahkamah mencapai kesimpulan bahwa pasal 6 tidak dapat berlaku sebagai hukum perjanjian antara pihak-pihak yang bersengketa, karena pihak Jerman Barat yang bukan Negara peserta Konvensi terbukti tidak bermaksud untuk secara sepihak memikul kewajiban yang ditentukan di dalam Konvensi. Sedang mengenai hukum kebiasaan terkait masalah delimitasi, dapat dikemukakan sebagai berikut.

Isu pertama yang harus dikaji adalah aspek-aspek dari pasal 6 yang bersifat mendasar. Untuk membenarkan pasal 6 memiliki karakter perintah atau kekuatan mengikat (*the mandatory character*), Denmark dan Netherland mengatakan bahwa '*the equidistance principle*' harus dilihat sebagai pernyataan wajib dalam bidang delimitasi karena diterimanya doktrin hak eksklusif atas landas kontinen bagi negara-negara pantai yang berdekatan sehingga secara teoritis pendapat para ahli hukum tidak dapat dielakkan (*an a priori character of juristic inevitability*). Sebagai ukuran untuk menentukan kekuatan mengikatnya *equidistance principle* berdasarkan diterimanya hak eksklusif negara-negara yang berdekatan (*as a test for such appurtenance*), kedua kerajaan mengidentifikasi konsep kedekatan (*the concept of proximity*), yang menurut mereka, mendasari metode 'equidistance'. Bagi Denmark dan Netherlands, semua bagian dari

suatu landas kontinen yang lebih dekat dengan salah satu Negara pantai daripada yang lain akan menjadi pelengkap (*appurtenant*) bagi Negara pantai yang bersangkutan. Oleh karena itu Denmark dan Netherlands berpendapat delimitasi harus dilakukan dengan sebuah metode yang akan menyerahkan kepada setiap negara dari negara-negara pantai yang bersangkutan semua bagian yang paling dekat dengan pantainya sendiri. Hanya garis yang ditarik berdasarkan azas '*equidistance*' akan dapat menyelesaikan hal seperti ini. Akan tetapi Mahkamah menolak argumen ini, karena konsep kedekatan (*the concept of proximity*) bertentangan dengan prinsip dasar mengenai kelanjutan alamiah (*the fundamental rule of natural prolongation*). Dalam pandangan Mahkamah:¹⁶⁶

whenever a given submarine area does not constitute a natural or the most natural extension of the land territory of a coastal State, even though that area may be closer to it than it is to the territory of any other State, it cannot be regarded as appertaining to that State. (kapan saja area tertentu di bawah permukaan laut tidak merupakan perluasan alamiah dari wilayah daratan Negara pantai, meskipun area tersebut mungkin lebih dekat dengan Negara itu dibandingkan dengan wilayah negara lain, maka area tersebut tidak dapat dianggap termasuk negara tersebut).

Selanjutnya :

as regards equidistance, it clearly cannot be identified with the notion of natural prolongation or extension, since [...] the use of the equidistance method would frequently cause areas which are the natural prolongation or extension of the territory of one State to be attributed to another. (mengenai '*equidistance*', hal ini jelas tidak dapat diidentifikasi dengan konsepsi kelanjutan atau perluasan alamiah, karena penggunaan metode '*equidistance*' sering menyebabkan area yang merupakan kelanjutan atau perluasan alamiah wilayah salah satu Negara harus dihubungkan (*to be attributed to*) dengan negara lain).

¹⁶⁶ *Ibid*, Hlm. 54.

Dengan kata lain, menurut Mahkamah, *the equidistance method* seharusnya ditolak karena metode ini berbeda dengan *natural prolongation* sebagai unsur yang memberikan hak hukum (*legal title*) atas landas kontinen. Argumen ini sejalan dengan ditolaknya konsep bagian adil dan patut (*the concept of a just and equitable share*).

Kedua, Mahkamah mengexaminasi aspek-aspek hukum positif dari pasal 6 dengan mempertanyakan : (i) apakah pasal 6 sudah merupakan hukum kebiasaan (*customary law*) pada waktu berlakunya Konvensi Geneva 1958 mengenai Landas Kontinen, atau (ii) apakah artikel itu sudah menjadi hukum kebiasaan melalui praktek negara yang dilakukan di kemudian hari (*subsequent State practice*). Setelah mengexaminasi kedua pertanyaan ini, Mahkamah mengingkari dan menolak sifat mengikat (*mandatory character*) dari pasal 6.

Mahkamah menyinggung penyimpangan (*the distorting effects*) dari metode '*equidistance*' dalam menentukan garis batas landas kontinen Negara-negara yang pantainya saling berdampingan (*lateral delimitations*). Menurut Mahkamah, oleh karena garis tengah (*median line*) membagi secara berimbang (*equally*) antara kedua negara yang saling berhadapan area yang dapat dianggap sebagai (*as being*) kelanjutan alamiah wilayah masing-masing negara, maka garis sama jarak antarnegara yang pantainya saling berdampingan (*lateral equidistance line*) sering memberikan kepada salah satu dari negara-negara

bersangkutan area yang sebenarnya merupakan kelanjutan alamiah wilayah negara lain.

Penyimpangan (*the distorting effects*) garis sama jarak antarnegara yang saling berdampingan dengan kondisi konfigurasi pantai yang bersifat istimewa sekalipun terhitung kecil di dalam batas-batas perairan territorial, tetapi menghasilkan efek maksimal di tempat-tempat di mana area landas kontinen yang utama terletak lebih jauh. Bagi Mahkamah, distorsi metode '*equidistance*' adalah salah satu alasan penting untuk menolak penggunaan metode '*equidistance*' dalam menetapkan garis-garis batas maritim (*landas kontinen*) antara negara-negara yang pantainya saling berdampingan (*lateral delimitations*).

Argumen-argumen Mahkamah mengenai praktek Negara dan opinio juris dalam proses pembentukan kebiasaan mesti dieksaminasi atau dikaji. Mengenai negara-negara yang menjadi peserta Konvensi Landas Kontinen, Mahkamah menyatakan bahwa dari legitimasi tindakan mereka tidak dapat disimpulkan adanya kaidah hukum kebiasaan yang menguntungkan *the equidistance principle*, karena negara-negara tersebut agaknya sudah sementara melakukan tindakan nyata dan atau berpotensi dalam menerapkan Konvensi. Jika pandangan seperti ini benar, maka kita akan menghadapi suatu paradoks. Jika negara-negara dengan jumlah yang cukup mengadopsi praktek yang dilakukan konsisten dengan pendapat hukum yang sesuai (*corresponding opinio juris*), hukum kebiasaan dapat tercipta dan akan mengikat Negara-negara lain.

Akan tetapi jika kelompok yang sama dari negara-negara itu menutup sebuah perjanjian multilateral yang mengikuti (*adhering*) prinsip yang sama, maka tidak akan ada kaidah kebiasaan, dan negara-negara lain akan dapat meniadakan kaidah itu dengan bersandar pada azas *pactum tertiis nec nocet nec prodest*. Rangkaian tindakan Negara-negara peserta Konvensi adalah relevan dalam menguji kaidah kebiasaan, karena tindakan-tindakan tersebut memperlihatkan praktek Negara yang konsisten serta hadirnya *opinio juris*.

Di lain pihak, menyangkut Negara-negara yang bukan peserta Konvensi, Mahkamah tidak melihat prinsip *equidistance* yang dipraktekkan oleh negara-negara tersebut sebagai bukti adanya kebiasaan, karena tidak ada bukti bahwa mereka bertindak sesuai dengan prinsip *equidistance* atas dasar *opinio juris*. Dengan berbuat demikian, Mahkamah menggunakan pendekatan yang kaku untuk mengevaluasi *opinio juris* dalam penerapan metode *equidistance*. Akan tetapi pendekatan kaku seperti itu mempunyai risiko, yaitu sulit terbentuknya hukum kebiasaan melalui praktek perjanjian.

Ternyata beberapa hakim mencapai kesimpulan yang saling bertentangan, dengan menegaskan karakter mengikat dari pasal 6 setelah menguji praktek negara dan *opinio juris*. Misalnya, Hakim Tanaka mengemukakan bahwa fakta di mana 46 negara sudah menandatangani dan 39 negara sudah meratifikasi dan menyatakan aksesi pada Konvensi Landas Kontinen, fakta tersebut sudah merupakan sebuah pencapaian

penting ke arah pengakuan hukum kebiasaan internasional mengenai masalah landas kontinen. Hakim Lachs mengikuti garis argumentasi yang sama, dengan menegaskan bahwa dari sudut jumlah maupun keterwakilan, keikutsertaan di dalam Konvensi menjadi landasan kokoh bagi pembentukan kaidah hukum umum. Wakil Presiden (*Vice-President*) Koretsky serta Hakim adhoc Sorensen mencapai kesimpulan sama. Perbedaan pandangan di antara Mayoritas (*Majority*) dan Pendapat Berbeda (*dissenting opinion*) tampaknya terletak pada derajat fleksibilitas untuk mengevaluasi praktek negara dan *opinio juris*.

Setelah menolak karakter mengikat dari metode '*equidistance*', maka mayoritas hakim memutuskan bahwa terdapat hukum yang dapat diterapkan pada delimitasi landas kontinen selain daripada metode '*equidistance*'. Menurut pendapat Mahkamah, penolakan metode '*equidistance*' sebagai kaidah hukum kebiasaan yang bersifat mengikat tidak berarti bahwa tidak ada kaidah atau aturan. Kaidah itu adalah '*equitable principles*' yang berlaku pada delimitasi tersebut. Menurut Mahkamah, pembatasan (*limitations*) harus menjadi obyek persetujuan di antara Negara-negara yang bersangkutan, dan persetujuan sedemikian harus dicapai menurut *equitable principles*.

Mengenai dasar hukum dari *equitable principles*, maka dapat dikemukakan bahwa '*equitable principles*' harus berwujud kebiasaan karena tidak terdapat ketentuan-ketentuan perjanjian yang mensyaratkan prinsip-prinsip seperti ini. Akan tetapi masalah sesungguhnya adalah: dari

manakah hukum kebiasaan yang relevan dengan *equitable principles* berasal¹⁶⁷. Mengenai hal ini, Mahkamah bersandar pada Proklamasi Truman yang menyatakan bahwa apabila landas kontinen Amerika Serikat mencapai pantai negara lain atau terbagi dengan negara tetangga (adjacent State), maka garis batas landas kontinen akan ditentukan oleh Amerika Serikat dan Negara yang bersangkutan sesuai dengan *equitable principles*.

Menurut Mahkamah, kedua unsur mengenai perjanjian dan *equitable principles* melandasi seluruh sejarah hukum delimitasi yang terjadi kemudian. Namun demikian, Mahkamah gagal mendapatkan contoh-contoh yang memadai mengenai deklarasi Negara. Selanjutnya karena proklamasi-proklamasi ini bersifat sepihak, maka hal ini tidak membentuk praktek Negara dalam konteks delimitasi landas kontinen, yang dilakukan di antara dua negara atau lebih. Lalu bagaimana pernyataan yang dilakukan oleh negara-negara secara sepihak dapat ditransformasikan menjadi hukum kebiasaan.

Pertanyaan seperti itu terbuka lebar. Di samping itu, walaupun menganggap Proklamasi Truman sebagai titik awal (*the starting point*) hukum positif mengenai dasar hukum *equitable principles* (*on the subject*) dalam paragraf 47, Mahkamah memperhatikan hal ini ketika mengemukakan kaidah-kaidah hukum dalam paragraph 86. Kedua pandangan ini sulit diterima (*hard to reconcile*). Singkatnya, bertentangan

¹⁶⁷ Ki Beom Lee, *op.cit.*, Hlm 4 – 5.

dengan apa yang dilakukan ketika mengeksaminasi metode 'equidistance', Mahkamah tidak menerapkan kriteria dua unsur kebiasaan secara kaku pada *equitable principles*. Ini adalah sebuah standar ganda. Jika diterapkan kriteria kaku, maka agaknya diragukan apakah *equitable principles* terbukti memiliki karakter hukum kebiasaan. Dengan demikian sudah dapat disimpulkan bahwa dasar hukum untuk melihat *equitable principles* sebagai hukum kebiasaan sangat tidak pasti.

Tentang substansi dari *equitable principles* dan penerapannya dalam kasus sekarang, Mahkamah memutuskan bahwa :

'Equity tidak perlu bermakna 'equality'. Mengubah samasekali sifat dasar (*nature*) tidak pernah dipertanyakan, dan keadilan atau kepatutan (*equity*) tidak mensyaratkan bahwa sebuah Negara tanpa akses ke laut harus diberikan (*allotted*) suatu bagian landas kontinen, lebih besar daripada mempertanyakan mengenai mengubah situasi suatu Negara dengan garis pantai yang luas yang mirip dengan situasi suatu Negara dengan garis pantai yang terbatas. Persamaan (*equality*) harus diperhitungkan dalam taraf yang sama, dan hal itu bukanlah ketidaksamaan yang demikian wajar (*natural inequalities*) seperti ketidaksamaan yang dapat diperbaiki dan dikoreksi dengan keadilan (*equity*)'.¹⁶⁸

Menurut Mahkamah, penggunaan metode *equidistance* dalam kasus sekarang ini dapat menciptakan suatu ketidakadilan (*inequity*). Meskipun seseorang menerima keberadaan ketidakadilan (*inequity*) dalam perkara yang bersangkutan, timbul masalah: apakah yang sebenarnya merupakan metode untuk menerapkan prinsip-prinsip kepatutan dan

¹⁶⁸ Equity does not necessarily imply equality. There can never be any question of completely refashioning nature, and equity does not require that a State without access to the sea should be allotted an area of continental shelf, any more than there could be a question of rendering the situation of a State with an extensive coastline similar to that of a State with a restricted coastline. Equality is to be reckoned within the same plane, and it is not such natural inequalities as these that equity could remedy. Lihat Yoshifumi Yoshifumi Tanaka, *Predictability and Flexibility in the Law of Maritim Delimitation*, (Oxford and Portland, Oregon: HART Publishing, 2006), Hlm. 58-59.

keadilan (*equitable principles*). Mengenai hal ini, Mahkamah menolak atau mengabaikan eksistensi suatu metode delimitasi landas kontinen yang sifatnya mengikat, dengan menegaskan bahwa tidak ada satu metode delimitasi lain yang wajib digunakan dalam keadaan apapun (*in all circumstances*) sehingga yang dicari bukan metode delimitasi, melainkan tujuan.

Dalam melakukannya, Mahkamah semata-mata menyatakan faktor-faktor yang harus diperhitungkan dalam suatu perundingan, tanpa menyebut secara terperinci suatu metode konkret. Faktor-faktor seperti itu adalah konfigurasi pantai para pihak secara umum, struktur fisik dan geologis, sumber kekayaan alam, kesatuan lapisan atau deposit, dan tingkat proporsionalitas yang wajar. Dalam hal ini, muncul salah satu pendekatan menyangkut '*equitable principles*', yaitu, menolak setiap metode yang bersifat mengikat (*obligatory method*) dan menekankan hasil. Sesuai dengan pendekatan ini, itulah tujuan yang seharusnya ditekankan dan digarisbawahi, dan hukum tentang delimitasi maritim seharusnya dibatasi hanya oleh tujuan seperti ini, yaitu tercapainya hasil yang wajar (*equitable results*). Dalam pengertian ini, seseorang dapat berbicara mengenai pendekatan keadilan yang berorientasi hasil (*result-oriented-equity*), pendekatan ini mengikuti garis argumen yang sama seperti model penyelesaian kasuistis (*the case-by-case solution model*).

Mengenai prinsip keadilan (*equitable principles*) yang dirumuskan oleh Mahkamah, maka perlu menunjuk hal-hal berikut. Pertama, beberapa

hakim menggarisbawahi bahaya menggoncang sistem delimitasi landas kontinen dengan memperkenalkan prinsip keadilan (*equitable principles*) akibat kaburnya prinsip seperti itu. Misalnya *Vice-President* Koretsky mempunyai perasaan khawatir mengenai prinsip keadilan, dengan mengatakan bahwa:

‘Saya merasa bahwa memasukkan gagasan yang sedemikian kabur ke dalam teori hukum Mahkamah Internasional bisa membuka pintu untuk membuat penilaian subyektif dan kadang-kadang sewenang-wenang, daripada mengikuti pedoman azas-azas umum dan kaidah-kaidah hukum internasional yang sudah ditetapkan dalam penyelesaian sengketa yang diajukan kepada Mahkamah’.

Judge Sorensen juga menyebutkan bahwa jika delimitasi harus diatur dan ditentukan oleh prinsip keadilan semata-mata, maka akan terjadi ketidakpastian hukum yang wajar. Dalam kenyataan, meskipun dibedakan secara teoritis antara ‘*equitable principles*’ dan ‘mengadili berdasarkan kepatutan dan keadilan (*judging ex aequo et bono*)’, ternyata sulit membedakan kedua azas ini. Dengan demikian, ‘*equitable principles*’ akan memperkuat (*severely amplify*) bahaya subyektivitas yang sayangnya sudah terbukti dalam kasus-kasus kemudian sekalipun dengan mengesampingkan metode *equidistance* yang obyektif.

Kedua, karena tidak ada suatu metode delimitasi yang spesifik, jika para pihak tidak mencapai persetujuan, maka ‘*equitable principles*’ tidak dapat berbuat sesuatu, tetapi membuka kembali permasalahan. Dalam kenyataan, para pihak tidak sepakat terhadap masalah itu juga mengenai

apakah yang merupakan delimitasi yang adil (*equitable delimitation*) maupun mengenai bagaimana menetapkan garis delimitasi yang adil.

Ketiga, Mahkamah mendasarkan pendekatannya pada pemisahan metode *equidistance* dari keadaan-keadaan khusus (*special circumstances*). Dalam melakukan hal seperti ini, Mahkamah samasekali mengabaikan peranan dari *special circumstances*, yang dapat membenarkan penyimpangan dari garis-garis *equidistance* dengan tujuan untuk mencapai hasil yang patut dan adil (*equitable results*). Namun, karena pasal 6 terdiri dari tiga unsur *agreement - equidistance - special circumstances*, Mahkamah seharusnya mempertimbangkan akibat-akibat hukum yang ditimbulkan oleh ketiga unsur itu sebagai suatu kesatuan. Mengenai hal ini, patut diperhatikan argumen dari Judge Ammoun, yang menegaskan bahwa :

'Konvensi Geneva tentang Landas Kontinen tidak menyimpang dari konsep keadilan (*the notion of equity*) dalam mengadopsi garis sama jarak (*the equidistance line*) yang disertai kondisi yang menunjukkan '*special circumstances*'. Sebagai penyelesaian yang didasarkan atas keadilan (*equity*), maka dapat digunakan kaidah '*the equidistance-special circumstance*' dengan tujuan untuk menentukan batas-batas landas kontinen yang pantainya saling berdampingan seperti di antara para pihak bersengketa'.

Akan tetapi Mahkamah tidak mengikuti jalan seperti ini, dengan menolak menggabungkan metode '*equidistance*' dengan '*special circumstances*'.

O.2. Kasus Guyana v. Suriname

Kasus ini menyangkut sengketa delimitasi maritim antara Guyana dan Suriname yang terletak di pantai timur laut Amerika Latin. Garis

pantainya berdampian serta bertemu di muara Corentyne River. Guyana memperoleh kemerdekaan dari Inggris pada tahun 1966, sementara Suriname adalah bekas jajahan Belanda dan mencapai kemerdekaan pada tahun 1975¹⁶⁹.

Garis perbatasan kedua Negara sudah mulai dilakukan sejak zaman colonial, di mana pada tahun 1799 tercapai kesepakatan garis batas darat dengan menyusuri tepi barat Corentyne River. Ditematkannya garis perbatasan di sepanjang tepi barat sungai itu dan bukan di alur terdalam dari sungai tersebut dimaksudkan agar Belanda dapat mengawasi lalu lintas di sungai itu. Pada 1936 sebuah komisi gabungan (Mixed Boundary Commission) menetapkan ujung utara perbatasan sebagai titik di tepi barat sungai Corentyne, dekat mulut sungai, suatu titik yang disebut 'Point 61 or the 1936 Point'. Di samping itu anggota Komisi asal Inggris dan Belanda berkesimpulan bahwa garis yang disebut 'the 108 Line' yang dihitung dari Point 61 seharusnya ditetapkan sebagai garis batas laut territorial.

Setelah merdeka Guyana menganjurkan penggunaan metode 'equidistance' dalam menetapkan garis batas maritim, yang menghasilkan sebuah garis yang mengikuti asimit N348E yang selanjutnya disebut 'the 348 Line, sementara Suriname berpendirian bahwa garis batas maritim harus mengikuti 'the 108 Line'. Area yang diklaim secara 'overlap' sekitar

¹⁶⁹ GAO Jianjun, *Comments on Guyana versus. Suriname*, 2009, <http://chinesejil.oxfordjournals.org/at> University Library Utrecht on November 19, 2012, Hlm.191.

31.600 km². Pada 1989 masing-masing pihak sepakat untuk menetapkan modalitas kerjasama pemanfaatan daerah perbatasan selama daerah perbatasan belum tuntas. Selama garis batas maritim di antara kedua Negara belum dapat diselesaikan secara tuntas, maka daerah ini harus dapat dimanfaatkan oleh kedua negara secara bersama.

Selanjutnya Persetujuan 1989 menghasilkan Memorandum of Understanding 1999 – Modalitas untuk memperlakukan daerah lepas pantai yang ‘overlap’ antara Guyana dan Suriname, dimana MoU tahun 1999 ini menentukan bahwa wakil-wakil kedua Negara akan bertemu dalam waktu 30 hari untuk membicarakan modalitas kerjasama pemanfaatan daerah yang dipersengketakan. Akan tetapi MoU ini tidak pernah diimplementasikan oleh Suriname, dan negosiasi ‘joint utilization’ tidak mengalami kemajuan sebelum dimulainya acara persidangan.

Selama periode itu Guyana menerbitkan beberapa konsesi eksplorasi minyak di daerah yang disengketakan yang langsung menimbulkan insiden CGX 2000¹⁷⁰. Korporasi CGX Resources, sebuah perusahaan Kanada, diberikan konsesi oleh Guyana pada 1998, dan bagian timur perbatasan di daerah konsesi adalah ‘the 348 Line’. Pada 1999 perusahaan CGX mengadakan uji seismik yang harus dilaksanakan di seluruh daerah konsesi, yang menyangkut pengeboran eksplorasi di dasar laut, dan rencana pengeboran ini terdeteksi di Suriname.

¹⁷⁰ *Ibid*, Hlm 192.

Pada tanggal 11 dan 31 Mei 2000, melalui saluran diplomatik pihak Suriname menuntut agar Guyana menghentikan semua kegiatan eksplorasi minyak di daerah yang dipersengketakan. Pada 31 Mei 2000 Suriname memerintahkan perusahaan CGX segera menghentikan segala kegiatan di luar 'the 108 Line', tetapi sia-sia atau tidak berhasil. Pada 3 Juni 2000 dua kapal patroli Angkatan Laut Suriname mendekati peralatan pengeboran minyak milik CGX dan kapal pengeboran, 'the C.E. Thornton' dan memerintahkan kapal-kapal yang sedang bertugas agar supaya meninggalkan daerah sengketa dalam tenggang waktu 12 jam; jika tidak mereka akan menanggung konsekuensinya. Para awak di atas kapal C.E. Thornton melepaskan alat pembor minyak dari dasar laut dan menarik diri dari daerah konsesi. Kapal-kapal Suriname mengikuti kapal C.E. Thornton selama perjalanannya¹⁷¹.

Mengingat negosiasi diplomatik tidak mengalami kemajuan, maka pada 24 Februari 2004 Guyana memulai acara persidangan arbitrase berdasarkan Annex VII dari KHL 1982 yang sudah diratifikasi oleh Guyana pada 16 November 1993 dan Suriname pada 9 Juli 1998. Karena tidak ada pihak yang membuat deklarasi sesuai pasal 287(1) Konvensi 1982 mengenai opsi atas prosedur yang bersifat memaksa, maka dengan memanfaatkan pasal 287(3) para pihak dianggap sudah menerima arbitrase sesuai dengan Annex VII dari KHL 1982.

¹⁷¹ Ibid, Hlm. 192.

Di samping itu tidak ada pihak yang membuat deklarasi menurut pasal 298 mengenai opsi pengecualian terhadap penerapan prosedur memaksa yang ditetapkan dalam section 2 Bab XV. Patut dicatat bahwa, terkecuali meminta Tribunal Arbitrasi (the Tribunal) untuk memutuskan garis batas maritim sesuai dengan garis yang diklaim masing-masing pihak – garis Suriname N108E yang bertentangan dengan garis Guyana N348E, para pihak saling mengecam telah melanggar kewajibannya berdasarkan pasal 74(3) dan 83(3) KHL 1982 karena tidak berupaya membuat pengaturan sementara (provisional arrangement) yang bersifat praktis selama delimitasi belum disepakati, dan karena membahayakan atau menghalangi tercapainya persetujuan yang sifatnya final. Di samping itu Guyana juga mengklaim bahwa Suriname bertanggungjawab secara internasional atas pelanggaran kewajiban berdasarkan KHL 1982, Piagam PBB, dan hukum internasional umum untuk menyelesaikan sengketa dengan cara-cara damai akibat menggunakan kekuatan bersenjata (dalam insiden CGX)..., dan Suriname berkewajiban membayar ganti rugi. Setelah selesai acara pemeriksaan perkara, the tribunal menyampaikan putusannya pada 17 September 2007.

Mengenai delimitasi maritim, kedua belah pihak meminta Tribunal untuk menetapkan sebuah garis batas maritim tunggal yang menentukan garis batas laut territorial, zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen. Tribunal membagi delimitasi menjadi tiga bagian : (i) delimitasi laut

territorial sampai 3 mil laut; (ii) delimitasi laut territorial antara 3 dan 12 mil laut; (iii) delimitasi landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif.

Mengenai yang pertama, Tribunal pertama-tama mengamati kalau pasal 15 mengutamakan 'the median line' sebagai garis delimitasi laut territorial antara Negara-negara yang saling berhadapan atau berdampingan¹⁷². Kemudian Tribunal mempertimbangkan apakah pertimbangan navigasi yang dikemukakan oleh Suriname dapat dikategorikan sebagai 'a special circumstance' yang membenarkan penyimpangan terhadap pendekatan 'median line', yang ditentang oleh Guyana.

Ada dua terusan di Corentyne River : terusan yang dalam lebih dekat pada tepi timur sungai itu (sisi Suriname) dan terusan yang dangkal lebih dekat pada tepi barat sungai itu (sisi Guyana). Walaupun navigasi atau pelayaran ke dalam sungai Corentyne yang berasal dari arah laut (seaward) lazimnya ada di terusan timur, namun setidaknya-tidaknya pada 1940 terdapat sarana navigasi untuk membantu lintas pelayaran melalui terusan barat. Dengan mengeksaminasi sejarah pembentukan pasal 12(1) dari the 1958 Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone, di mana teks pasal 15 KHL 1982 sebenarnya identik dengan pasal 12 (1) Konvensi 1958, yurisprudensi internasional menyangkut ruang lingkup

¹⁷² "Where the coasts of two States are opposite or adjacent to each other, neither of the two States is entitled, failing agreement between them to the contrary, to extend its territorial sea beyond the median line every point of which is equidistant from the nearest points on the baselines from which the breadth of the territorial seas of each of the two States is measured. The above provision does not apply, however, where it is necessary by reason of historic title or other special circumstances to delimit the territorial seas of the two States in a way which is at variance therewith".

'special circumstances'¹⁷³ dan kepentingan navigasi dianggap sebagai suatu 'special circumstance'¹⁷⁴, Tribunal berkesimpulan bahwa keadaan khusus menyangkut kepentingan navigasi dapat membenarkan untuk melakukan penyimpangan terhadap 'median line'.

Kemudian Tribunal mempertimbangkan fakta-fakta sebagai berikut : Negara pendahulu para pihak menyepakati garis delimitasi N10°E dengan alasan bahwa seluruh sungai Corentyne adalah wilayah Suriname dan bahwa 'the 10° Line' menyediakan akses yang tepat melalui laut territorial Suriname menuju ke terusan barat sungai itu; Suriname mengajukan bukti adanya kegiatan navigasi di terusan barat, oleh karena itu praktek kegiatan navigasi di terusan barat telah terbukti, tidak hanya sesuatu yang bersifat hipotetis; Guyana sendiri mengakui garis yang disebut N10°E line sejauh tiga mil laut. Berdasarkan faktor-faktor tersebut,

¹⁷³These precedents include: UK/French Continental Shelf Arbitration, where the arbitral court observed that Art. 6 of 1958 Convention on the Continental Shelf "neither defines 'special circumstances' nor lays down the criterion by which it is to be assessed whether any given circumstances justify a boundary line other than the equidistance line"(Case concerning the Delimitation of the Continental Shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic, Decision of 30 June 1977, in 18 ILM 397 (1979), para. 70); the Libya/Malta case, where the ICJ found that there is "assuredly no closed list of considerations"(Libya/Malta, Judgment, ICJ Reports 1985, 13, para. 48); the Jan Mayen case, where the ICJ stated that it was "called upon to examine every particular factor of the case which might suggest an adjustment or shifting of" the provisional equidistant line (Jan Mayen, Judgment, ICJ Reports 1993, 38, para. 54).

¹⁷⁴ See Guyana v. Suriname, Award, above n.2, paras 304–305. Notably, in the Beagle Channel Arbitration, the tribunal stated that it had been guided "in particular by mixed factors of appurtenance, coastal configuration, equidistance, and also of convenience, navigability, and the desirability of enabling each Party so far as possible to navigate in its own waters. None of this has resulted in much deviation from the strict median line, except. . . near Gable Island where the habitually used navigable track has been followed". Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel, Decision of 18 February 1977, in 17 ILM 634 (1978), para. 110. 194 Chinese JIL (2009).

Tribunal menyatakan bahwa 'the 10° Line' ditetapkan di antara para pihak mulai dari titik awal sampai batas 3 mil laut.

Mengenai garis perbatasan dari 3 hingga 12 mil laut, Guyana dan Suriname memperluas lebar laut territorial dari 3 ke 12 mil laut, masing-masing pada tahun 1977 dan 1978, maka masalahnya adalah apakah garis 10° dengan sendirinya harus diperluas dari batas 3 mil ke 12 mil laut. Mahkamah mengamati perluasan garis yang otomatis akan cepat mengakibatkan tidak relevannya lagi 'special circumstances' mengenai navigasi dan pengawasannya, tetapi bukti kepentingan Suriname dalam hal navigasi yang meluas di luar 3 mil laut mempunyai konsekuensi. Menurut Suriname, yang tidak memperluas garis 10° di luar batas 3 mil laut akan menyebabkan laut territorial Guyana melilit batas utara laut territorial Suriname sehingga mengesampingkan maksud dan tujuan utama dipilihnya garis 10°.....

Dengan mengingat keadaan khusus, the Tribunal membuat suatu garis yang berlanjut dari titik ke arah laut dari garis N10°E pada 3 mil laut, dan ditarik secara diagonal....Dalam keputusan Tribunal, garis ini mencegah persilangan mendadak terhadap daerah akses ke sungai Corentyne, dan mengajukan transisi bertahap dari titik 3 mil laut hingga 12 mil laut. Mahkamah juga menjamin garis itu menguntungkan bagi tercapainya tujuan navigasi.

Mengenai delimitasi zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen, Tribunal melihat bahwa 'the case law' yang diciptakan oleh Mahkamah

Internasional dan yurisprudensi dari arbitrase maupun praktek negara sependapat dalam menyatakan bahwa proses delimitasi, dalam kasus-kasus yang tepat (in appropriate cases), seharusnya menggunakan garis sama jarak yang bersifat sementara (provisional equidistance line) yang dapat disesuaikan dipandang dari sudut 'relevant circumstances' demi tercapainya sebuah 'equitable solution'.

Dalam kasus ini Mahkamah akan mengikuti metode seperti . Patut dicatat meskipun Guyana dan Suriname tidak beranggapan bahwa 'the provisional equidistance line' menggambarkan delimitasi yang 'equitable' sebagaimana disyaratkan oleh hukum internasional, menurut Tribunal tidak ada keadaan relevan yang mengharuskan penyesuaian terhadap 'the provisional equidistance line' . Di satu sisi, konfigurasi geografis garis pantai yang relevan tidak menggambarkan suatu 'circumstance' yang dapat membenarkan penyesuaian atau perubahan garis sama jarak yang bersifat sementara agar dapat mencapai 'equitable solution'; di lain pihak tidak terdapat persetujuan tegas atau diam-diam di antara para pihak menyangkut praktek mereka tentang konsesi minyak dan sumur minyak; oleh karena itu praktek para pihak soal minyak tidak dapat diperhitungkan dalam delimitasi garis batas maritim.

Mahkamah Internasional melihat dalam 'the Cameroon/Nigeria case' konsesi minyak dan sumur-sumur minyak tidak dengan sendirinya dianggap sebagai relevant circumstances yang membenarkan penyesuaian atau perubahan garis delimitasi. Hanya jika keadaan-

keadaan itu didasarkan atas persetujuan yang dinyatakan dengan tegas ataupun diam-diam antara para pihak, keadaan-keadaan seperti itu dapat diperhitungkan.¹⁷⁵. Sepanjang menyangkut penggunaan 'strict equidistant line' untuk menentukan satu-satunya garis batas maritim di luar batas 12 mil laut, putusan Tribunal tidak dapat dipermasalahkan.

Sebagaimana dikemukakan oleh ahli independen yang ditunjuk oleh Guyana bahwa tidak adanya bentuk-bentuk alamiah lepas pantai, seperti pulau atau elevasi surut yang mempengaruhi penarikan garis sama jarak ini merupakan kenyataan geografis penting dalam kasus ini. Tidak ada pula 'special circumstances' berupa jazirah dari salah satu garis pantai yang amat mengganggu bagian dari 'equidistant line' sehingga perbandingan soal panjang garis pantai Guyana dan Suriname cukup proporsional.

O.3. Kasus Delimitasi Maritim di Laut Hitam (Rumania v. Ukraina)

Keputusan Mahkamah Internasional di Den Haag pada 3 Februari 2009 mengakui yurisdiksi dan hak-hak berdaulat Rumania terhadap 79% dari 12.200 km² landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif yang dipersengketakan oleh Rumania dan Ukraina. Keputusan ICJ mengikuti garis delimitasi (*delimitation line*) yang secara tegas ditentukan dengan koordinat geografis antara zona yurisdiksi eksklusif Rumania dan Ukraina di Laut Hitam (*the Black Sea*). Sejak putusan tersebut kedua Negara mempunyai hak penuh untuk membuka akses sumber daya ekonomi di

¹⁷⁵ Cameroon/ Nigeria Judgement, ICJ Reports 2002, 303, para.304

zona tersebut. Keputusan ICJ bersifat final, mengikat dan tidak dapat dibanding. Kedua negara terikat untuk mematuhi keputusan itu, yang dapat segera dijalankan, tidak memerlukan persetujuan bilateral, tidak memerlukan interpretasi terhadap keputusan atau tindakan tambahan¹⁷⁶.

Sebenarnya delimitasi dataran kontinen (*continental plateau*) dan zona ekonomi eksklusif di sektor utara dari tepian barat Black Sea sudah lama dirundingkan antara Rumania dan Uni Soviet (USSR), tetapi kedua Negara tidak dapat mencapai kesepakatan. Setelah USSR bubar, masalah delimitasi maritim diselesaikan antara Rumania dan Ukraina. Rumania menghendaki penyelesaian delimitasi menurut praktek Negara-negara dan yurisprudensi peradilan internasional, sementara pihak Ukraina menghendaki suatu metode yang tidak berdasar yang dapat menimbulkan hasil yang tidak adil (*unfair result*).

Karena tidak ada kemajuan dalam negosiasi bilateral, maka berdasarkan perjanjian 1997¹⁷⁷ Rumania memohon kepada Mahkamah Internasional di Den Haag agar sengketa delimitasi maritim di Laut Hitam diselesaikan. Rumania juga memohon agar Mahkamah menetapkan satu

¹⁷⁶ Nugzar Dundua, *Delimitation of Maritime Boundaries between Adjacent States*, (United Nations – The Nippon Foundation Fellow, 2006 – 2007, Hlm.43

¹⁷⁷ *On June 2, 1997 was signed at Constanta, the Treaty on good neighborly relations and cooperation between Romania and Ukraine (the basic political treaty). Also on this occasion, was signed the Related basic political treaty, concluded by exchange of letters between the Foreign Ministers of both countries. Additional Agreement to the basic Political Treaty contains provisions concerning the obligation of the parties to begin negotiations to conclude a treaty on the state border regime and an agreement for the delimitation of the continental plateau and exclusive economic zones of Romania and Ukraine in the Black Sea. However, this document includes an arbitration clause which establishes the possibility for either party unilaterally to bring the International Court of Justice in The Hague to resolve maritim boundary areas.* (Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=1797403>).

macam garis maritim (*a single maritime delimitation line*) yang digunakan sebagai garis delimitasi landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif.

Putusan ICJ membuat suatu garis pembagian (*a dividing line*), yang ditetapkan secara teliti dengan koordinat geografis di antara daerah yurisdiksi eksklusif Rumania dan Ukraina di Laut Hitam. Garis batas pemisah (*the line of demarcation*) ditarik menurut metode berdasarkan hukum internasional, yang dikembangkan oleh Mahkamah Internasional dalam mengadili kasus-kasus seperti itu. Dengan menyelesaikan sengketa kedua negara (*the competing claims*) atas landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif di *the Northwest Basin of the Black Sea* adalah merupakan kemenangan bagi hukum internasional. Kasus ini menjadi sebuah contoh penyelesaian terbaik atas masalah delimitasi maritim dalam hubungan internasional.

Putusan Mahkamah Internasional dibagi ke dalam tiga tahap, suatu struktur yang umumnya diadopsi dalam kasus-kasus delimitasi maritim. Tahap pertama terdiri dari penarikan garis pemisah yang sifatnya sementara (*a provisional line of demarcation*), Mahkamah mempertimbangkan isu utama, yaitu pemilihan titik-titik dasar pada pantai kedua negara. Mengenai pantai Ukraina, tanpa memperhitungkan pulau yang dinamakan *the Serpent Island*, maka sebagai titik dasar (*basis point*) digunakan *Tiganca Island, Cape Tarhankut, Cape Kherstones*. Mengenai pantai Rumania, Mahkamah menerima jazirah *Sacalin Peninsula* sebagai suatu *base point*, dengan menyatakan bahwa jazirah itu adalah bagian

daratan dan bagian dari garis pantai continental Rumania dan bentuk geomorfologisnya serta bangunan berpasir tidak dapat mempengaruhi setiap elemen geografi fisik yang relevan dengan delimitasi maritim¹⁷⁸.

Pada tahap kedua, setelah menggunakan *the provisional equidistance line*, Mahkamah menguji luasnya garis seperti itu (*the provisional equidistance line*) yang ditarik menurut metode geometric, titik-titik pangkal (*basic points*) yang teridentifikasi pada pantai kedua Negara dapat dilihat dari sudut keadaan-keadaan kasus tersebut, terlihat seperti tidak wajar (*unfair*). Dalam hubungan ini Mahkamah menghilangkan atau mengurangi secara silih berganti klaim para pihak dalam hubungan dengan keadaan-keadaan seperti itu, termasuk pulau 'Snake Island' (yang menjadi fokus perdebatan kedua belah pihak, baik selama fase pemeriksaan tertulis maupun lisan).

Akhirnya pada tahap ketiga, Mahkamah mengeksaminasi apakah sebuah garis (*provisional equidistance line*), apabila ini ditarik, tidak menyebabkan timbulnya hasil yang tidak adil (*unfair results*) karena ratio panjangnya garis pantai kedua pihak dan ratio daerah laut yang relevan bagi masing-masing pihak sama sekali tidak seimbang (*manifest disproportion*), dengan mengacu kepada garis pemisah. Dalam putusannya, setelah memperhatikan tidak terdapat ketidakseimbangan (*disproportion*) antara daerah-daerah maritim, dibandingkan dengan ratio panjangnya garis pantai Rumania dan Ukraina, maka Mahkamah

¹⁷⁸ Irini Papanicolopulu, *A Note on Maritime Delimitation in a Multizonal Context : The Case of the Mediterranean*, *Ocean Development & International Law* 38, 2007, Hlm.383

menyatakan bahwa 'the equidistance line' yang telah diuraikannya pada tahap pertama tidak memerlukan perubahan tambahan. Meskipun kasus ini relatif sederhana (*a traditional maritime delimitation dispute*), putusan itu mengandung sejumlah penjelasan yang sangat bermanfaat, khususnya titik-titik dasar dan pernyataan kokoh tentang relatif pentingnya azas keseimbangan (*proportionality*) dalam delimitasi maritim¹⁷⁹.

Patut diketahui bahwa putusan Mahkamah merupakan suatu penolakan terhadap pendekatan *Ukraine Carlos*, yang berfokus pada proporsionalitas daerah-daerah maritim, yang didasarkan pada perbedaan panjang antara pantai kedua Negara dan alasannya kebanyakan berfokus pada apa yang dianggap keunggulan geografi Ukraina (*geographic predominance*) di tepian barat laut dari Laut Hitam. Karena kuat dan jelasnya rumusan keputusan Mahkamah dan juga putusan itu diberikan sebagai satu kesatuan (*in Unity*), maka semua hakim menahan diri untuk merumuskan pernyataan ataupun pendapat terpisah (*separate opinion*), kami yakin dan percaya bahwa keputusan ICJ dalam kasus delimitasi maritim Laut Hitam (*Rumania v. Ukraina*) adalah suatu putusan yang *fair*.

O.4. Perjanjian Laut Barents (*the Barents Sea Treaty*)

Berdasarkan perjanjian, Rusia dan Norwegia telah menetapkan satu macam garis delimitasi (*a single delimitation line*) untuk zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen di dalam 200 mil laut dari pantai dan sebuah garis delimitasi di antara landas kontinen Norwegia dan Rusia

¹⁷⁹ *Ibid*, Hlm. 384

di mana landas kontinen ini melampaui batas 200 mil laut.¹⁸⁰ *The United Nations Commission on the Limits of the Continental Shelf* berkesimpulan bahwa dasar laut di luar 200 mil di Laut Barents berada di batas luar landas kontinen sebagaimana ditentukan dalam pasal 76 dari KHL 1982.

Sesuai dengan *joint statement* April 2010, garis delimitasi didasarkan atas hukum internasional demi tercapainya *an equitable solution*. Kedua belah pihak selanjutnya menegaskan bahwa mereka telah menerapkan *relevant factors identified in this regard in international law*, yang menunjukkan luasnya hukum kasus delimitasi garis batas maritim. Akan tetapi *joint statement* meliputi beberapa referensi prinsip-prinsip spesifik atau pernyataan normatif yang telah dikembangkan oleh pengadilan internasional dan tribunal arbitrase. Satu-satunya faktor relevan yang dikemukakan adalah besarnya pengaruh disparitas dalam hal panjang garis pantai masing-masing.

Secara khusus patut dicatat bahwa dalam *joint statement* tidak ditunjuk mengenai *median line* atau *equidistance line* atau *the sector line*. Digunakannya rumusan yang kurang deskriptif *relevant factors* dari pada konsep baku tentang *relevant or special circumstances* dapat menimbulkan kesan kalau proses delimitasi sudah berbeda dari apa yang digunakan dalam keputusan pihak ketiga akhir-akhir ini. Di samping hukum internasional, kedua pihak sudah memperhitungkan kemajuan

¹⁸⁰ Tore Henriksen, *Maritime Delimitation in the Arctic: Barents Sea Treaty*, (Norway: Ocean Development and International Law, 42, 2011 Taylor and Francis Group, LLC), Hlm. 1.

yang dicapai selama perundingan yang berlangsung lama di antara para pihak. Rumusan seperti ini juga terkesan bahwa faktor-faktor non hukum dapat menjadi relevan dan dapat dipertimbangkan dalam menetapkan garis delimitasi yang bersifat final.

Baik berdasarkan Konvensi Geneva 1958 tentang Landas Kontinen maupun Konvensi Hukum Laut 1982 negara-negara pantai dapat menyepakati bagaimana sengketa delimitasi maritim seharusnya diselesaikan. Tidak mengherankan para pihak dalam sengketa Laut Barents mengacu pada hukum internasional ketika mereka mengadakan negosiasi dan pernyataan bersama pada tahun 2010 maupun mukadimah perjanjian delimitasi. Untuk mengidentifikasi hukum yang berlaku dan menilai sejauh mana hukum internasional dapat mempengaruhi hasil negosiasi delimitasi maritim di Laut Barents, maka pada awal negosiasi di tahun 1970-an hukum yang berlaku adalah pasal 6 Konvensi Geneva 1958, yang kemudian diganti dengan pasal 74 dan 83 Konvensi Hukum Laut 1982, di mana kedua artikel ini identik rumusannya.

The delimitation of the exclusive economic zone (continental shelf) between States with opposite or adjacent coasts shall be effected by agreement on the basis of international law, as referred to in article 38 of the Statute of the International Court of Justice, in order to achieve an equitable solution.

Disebutkannya dalam artikel-artikel tersebut sumber-sumber hukum internasional dan kepatutan (*the sources of international law and equity*) mengandung arti, tidak adanya kriteria obyektif untuk menentukan garis batas maritim terhadap zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen. Hal

ini dilatarbelakangi tidak adanya kesepakatan multilateral selama berlangsungnya perundingan antara mereka yang mendukung '*median line (equidistance line)*' sebagai azas utama dan mereka yang menyatakan delimitasi seharusnya diatur dengan '*equitable principles*'.

Sebenarnya artikel 74 dan 83 mengamanatkan agar Mahkamah Internasional dan tribunal arbitrase mengembangkan hukum internasional dalam bidang delimitasi. Dalam kasus antara Barbados dan Trinidad dan Tobago pada 2006, tribunal arbitrase dalam mempersiapkan hukum yang berlaku menyatakan mengenai ketentuan-ketentuan tersebut bahwa dalam masalah yang berkembang begitu signifikan setelah 60 tahun terakhir, maka hukum kebiasaan, bersama putusan pengadilan dan arbitrase, juga memiliki peranan tertentu yang membantu membentuk pertimbangan-pertimbangan yang berlaku pada setiap proses delimitasi.

Metode yang diterapkan dalam delimitasi maritim oleh pengadilan dan tribunal internasional sudah menjadi spesifik di tahun-tahun terakhir. Delimitasi dijalankan dalam dua tahap, pertama, menarik '*equidistance line*' yang sifatnya sementara berdasarkan garis pantai yang relevan dan, kedua, mengidentifikasi '*relevant circumstances*' yang memerlukan penyesuaian (*adjustment*). Seperti dinyatakan oleh Mahkamah Internasional dalam *the Romania v. Ukraine Case*, maka fungsi dari '*relevant circumstances*', untuk memverifikasi bahwa '*equidistance line*' yang bersifat sementara tidak dipersepsi sebagai tidak wajar (*inequitable*)

ditinjau dari sudut keadaan khusus dari suatu kasus¹⁸¹. Dengan demikian 'case law' yang mutakhir memperkuat status dari 'equidistance principle'.

Selanjutnya, sebagaimana dicatat oleh tribunal arbitrase dalam *the Barbados v. Trinidad and Tobago Case*, maka *the relevant circumstances* semakin dikaitkan dengan pertimbangan-pertimbangan geografis karena dalam penentuan garis tunggal (*a single line*) untuk landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif keadaan geografis dipersepsikan sebagai sesuatu yang murni (*neutral*) dibandingkan dengan keadaan geologis dan yang terkait dengan sumber daya. Pengadilan dan tribunal internasional memiliki keleluasaan tertentu untuk membatasi dan menimbang keadaan seperti itu di dalam seluruh persyaratan untuk mencapai suatu 'equitable solution' dalam kasus tertentu.

Tahap atau langkah ketiga digunakan dalam *the Romania and Ukraine Case*, yang mengharuskan pengadilan menilai apakah garis yang muncul dari tahap satu dan dua menimbulkan hasil tidak wajar (*inequitable result*) akibat ketidakseimbangan (*marked disproportion*) antara ratio panjangnya masing-masing pantai dan ratio bagian laut yang relevan dari masing-masing Negara. Langkah ini yang kembali mempertimbangkan proporsionalitas tampaknya semakin memperkuat kriteria geografis dalam delimitasi maritim.

Keadaan yang mungkin relevan atau khusus dapat dibagi ke dalam dua kelompok : *geographical* dan *non-geographical*. Kehadiran dan

¹⁸¹ Tore Henriksen, *Maritim Delimitation in the Arctic*, (Oslo: Taylor & Francis Group LLC, Ocean Development & International Law 42, 2011), Hlm. 4

keberadaan pulau-pulau dapat menjadi suatu '*relevant geographical circumstance*' di mana pulau kecil tidak diperhitungkan atau sama sekali tidak berpengaruh karena pulau-pulau itu dapat mengakibatkan ketidaksepadanan terhadap garis delimitasi.

Keadaan relevan lain adalah situasi di mana konfigurasi pantai yang relevan dapat mengganggu atau memotong. Keadaan nongeografis yang relevan dapat mencakup berbagai macam faktor ekonomi. Akan tetapi Mahkamah Internasional sudah menolak disparitas kemakmuran di antara negara-negara sebagai *relevant circumstance*.

Mahkamah dan tribunal arbitrase enggan mempertimbangkan keberadaan dan lokasi sumber daya alam di daerah yang dipersengketakan (*disputed areas*) sebagai suatu *relevant circumstance*, tetapi dalam *the Jan Mayen Case*, Mahkamah Internasional menganggap akses perikanan capelin sebagai suatu *relevant circumstance*. Namun dalam *Romania v. Ukraine Case* tahun 2009, dengan merujuk pada keputusan *Gulf of Maine Case* tahun 1984 Mahkamah berkesimpulan bahwa tidak terdapat bukti bahwa diadopsinya *median line* membawa malapetaka bagi kehidupan dan kesejahteraan ekonomi penduduk.

Keadaan lain yang mungkin relevan adalah keamanan (*security*). Akan tetapi apabila daerah yang dipersengketakan berada jauh dari garis pantai para pihak. Akhirnya keadaan geografis mencakup ketidaksepadanan (*disproportion*) antara panjangnya pantai, meskipun tidak setiap ketidakseimbangan (*disproportion*) akan memenuhi syarat

sebagai keadaan geografi yang relevan. Dalam kasus *Cameroon v. Niger*,¹⁸² Mahkamah menyatakan bahwa perbedaan substansial dalam hal panjangnya garis pantai masing-masing pihak dapat dikualifikasi sebagai suatu '*relevant circumstance*'.

O.5. Jan Mayen Case

Denmark dan Norwegia mencoba merundingkan garis perbatasan maritim (*the maritime boundary*) antara Greenland (Denmark) dan Pulau Jan Mayen (Norwegia). Ketika upaya kedua negara mengalami kegagalan, Denmark mengajukan permohonan kepada Mahkamah Internasional untuk menentukan perbatasan di daerah itu. Mahkamah menjalankan yurisdiksinya atas dasar yurisdiksi memaksa (*compulsory jurisdiction*).

Denmark mengklaim garis batas maritim tunggal (*a single maritime boundary*) di dalam daerah yang bertepatan dengan batas 200 mil laut yang ditarik dari garis pantai Greenland (lihat peta).¹⁸² Tepat di daerah antardua teritori, garis tersebut praktis 50 mil sampai pada garis pantai Jan Mayen. Norwegia menyatakan kalau garis-garis batas maritim antara zona perikanan dan landas kontinen dari kedua teritori adalah *equidistant line* (*line AKLD*). Garis tersebut jaraknya sama dengan masing-masing teritori. Perbatasan (*the boundary*) yang ditetapkan oleh Mahkamah ditemukan di antara garis yang diklaim oleh para pihak.

¹⁸² Jonathan I. Charney, *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen (Den. v. Norway)*, *The American Journal of International Law*, Vol.88, No.1 (January 1994), Published by American Society of International Law, Stable URL : <http://www.jstor.org/stable/2204026>. Accessed : 15/11/2012

Jan Mayen adalah sebuah pulau kecil di Atlantik Utara yang berlokasi sekitar 250 mil laut sebelah timur Greenland dan 350 mil laut sebelah utara Islandia. *Greenland*, yang merupakan daratan dengan ukuran tertentu penduduknya jarang di pantai timur. Jan Mayen tidak memiliki penduduk asli atau perekonomian. Daerah laut terpencil dan ganas di antara Jan Mayen dan *Greenland* sering tertutup es. Satu-satunya perikanan komersial di daerah itu terkait ikan capelin, ikan kecil dalam kelompok kecil. Kapal-kapal yang berasal dari pelabuhan jauh, beberapa di antaranya adalah kapal asing mengeksploitasi ikan-ikan semacam itu selama musim panas. Sumber kekayaan dasar laut yang dapat dieksploitasi secara komersial tidak dikenal.

Dalam melakukan pendekatan terhadap masalah delimitasi, Mahkamah mengadopsi untuk sementara *equidistant line*, tetapi Mahkamah cepat menolaknya atas dasar perbedaan substansial dalam hal panjangnya garis pantai *Greenland* yang relevan (504.3 - 524 km antara titik G dan H) dan Jan Mayen (54.8 - 57.8 km antara titik E dan F). Perbedaan seperti ini dikenal sebagai suatu keadaan khusus (*special circumstance*) dan suatu keadaan relevan (*relevant circumstance*) yang secara nyata dapat menimbulkan hasil yang tidak layak (*manifestly inequitable result*) jika digunakan *the equidistant line*. Keadaan seperti itu mengharuskan adanya penyesuaian *the equidistant line* ke arah Pulau

Jan Mayen yang menguntungkan Greenland sehingga menimbulkan hasil yang wajar (*equitable result*)¹⁸³.

Mahkamah membangun garis perbatasan dengan membagi daerah itu di antara garis-garis yang diklaim para pihak menjadi tiga zona. Zona 1 diperkirakan sebagai daerah penangkapan ikan capelin yang bersifat komersial. Daerah itu dibagi setengah yang memberikan kepada kedua Negara akses perikanan yang seimbang (*line MN*). Konfigurasi zona 2 dan 3 mencerminkan klaim para pihak dari aspek geometri. Garis (AO) yang membagi zona 3 menghubungkan ujung garis (A) hingga titik di sisi seberang (IK) jaraknya dua pertiga ke arah Greenland (O). Zona 2 dibagi dengan menghubungkan ujung garis pembagi zona 1 dan 3 (garis ON).

Mahkamah membenarkan garis perbatasan di zona 2 dan 3 (garis AON) dengan mengemukakan persyaratan '*equity*'. Para hakim mengajukan banyak deklarasi dan pendapat terpisah (*separate opinion*), tetapi hanya Hakim ad hoc Fischer (Denmark) yang mengajukan pendapat berbeda. Keputusan ini sesuai dengan pertimbangan dan putusan internasional yang menetapkan batas-batas maritim internasional. Keputusan ini mempertimbangkan beberapa persoalan baru dan bukan persoalan yang telah diselesaikan sebelumnya.

Untuk pertama kalinya dalam perkara garis batas maritim, yurisdiksi Mahkamah dilakukan berdasarkan yurisdiksi memaksa (*compulsory*

¹⁸³ *Ibid*, Hlm. 107.

jurisdiction). Walaupun tidak menentang yurisdiksi Mahkamah, Norwegia menyatakan bahwa tidak adanya kesepakatan mengenai hukum garis batas maritim yang dapat diterapkan, maka berdasarkan hukum internasional umum para pihak harus menyelesaikannya melalui perjanjian sehingga Mahkamah tidak berwenang menetapkan garis batas maritim.

Kemungkinan lain, Norwegia menyatakan bahwa tidak adanya kesepakatan para pihak, maka Mahkamah tidak dapat menetapkan garis batas maritim; Mahkamah hanya dapat menunjukkan secara umum pertimbangan-pertimbangan yang relevan yang seharusnya diperhitungkan para pihak dalam merundingkan garis perbatasan. Akan tetapi Mahkamah menolak alasan-alasan Norwegia dan memutuskan bahwa hukum internasional yang berlaku menghendaki para pihak menggunakan semua upaya hukum dalam menyelesaikan perbatasan.

Jika upaya tersebut gagal, maka aturan untuk menentukan garis perbatasan ditetapkan dengan hukum internasional yang bersifat substantif. Persetujuan para pihak bukanlah syarat bagi Mahkamah untuk memutuskan garis perbatasan, meskipun Mahkamah dapat menyerahkan kepada mereka untuk menyelesaikan masalah-masalah kecil yang bersifat teknis. Mahkamah juga menolak klaim Norwegia bahwa dalam artikel 1 perjanjian terdahulu, Norwegia dan Denmark sepakat kalau seluruh garis batas landas kontinen adalah garis sama jarak (*equidistant line*).

Dengan menerapkan aturan interpretasi dalam *the Vienna Convention on the Law of Treaties*, Mahkamah menguji artikel 2 dari perjanjian tersebut, yang menerangkan secara terperinci garis batas landas kontinen antara daratan utama (*mainland*) kedua Negara. Berdasarkan eksaminasi ini serta perjanjian dan praktek yang kemudian dilakukan oleh para pihak, maka Mahkamah memutuskan perjanjian itu tidak menyinggung perbatasan maritim *Greenland* dan Jan Mayen.

Norwegia juga menyatakan kalau tindakan bersama para pihak sebelum berperkara di pengadilan telah membuktikan dan menetapkan '*equidistant line*' sebagai garis perbatasan. Kedua Negara menggunakan '*equidistant line*' antarwilayah untuk beberapa tujuan di daerah lepas pantai. Mahkamah menganalisis keadaan-keadaan seperti itu dan memutuskan bahwa Denmark telah menggunakan '*equidistant line*' guna menghindari semakin memburuknya konflik dengan Norwegia. Tindakannya tidak berada dalam konteks (*represent*) perjanjian baik yang bersifat aktual ataupun diam-diam, ataupun berhenti memastikan garis perbatasan di *equidistant line*.

Dalam keputusan itu, Mahkamah menguji relevansi azas *the equidistance/special circumstances* yang diatur dalam Konvensi Geneva 1958 mengenai Landas Kontinen dan praktek yang kini lazim dalam menetapkan satu macam garis batas maritim (*a single maritime boundary*) yang mempunyai banyak fungsi. Denmark menganjurkan satu macam garis batas maritim untuk zona perikanan dan landas kontinen para pihak.

Norwegia menganjurkan pemisahan masing-masing zona (*separate analyses*) meskipun pada akhirnya garis-garis perbatasan itu mungkin bertepatan (*coincident*).

Mahkamah menerima pendirian Norwegia dan mengaku menggunakan analisis tersendiri (*separate analyses*). Mahkamah memutuskan bahwa *a single maritime boundary* dapat ditetapkan hanya jika para pihak setuju. Meskipun ini kesimpulan hukum, Mahkamah membuat analisis yang sama mengenai garis batas landas kontinen dan zona perikanan. Garis batas yang diadopsi adalah garis batas yang bertepatan.

Baik Norwegia maupun Denmark adalah peserta Konvensi Geneva 1958 mengenai Landas Kontinen yang dapat diterapkan pada garis batas landas kontinen. Dengan demikian Mahkamah harus menerapkan azas *'the equidistance / special circumstances* pada aspek delimitasi tersebut. Dalam analisisnya Mahkamah berpedoman pada kesimpulan Mahkamah Arbitrasi dalam *the Anglo-French case* yang menyatakan aturan Konvensi Geneva 1958 mengenai Landas Kontinen dapat disamakan dengan azas hukum internasional umum yang mensyaratkan hasil yang wajar (*equitable result*) yang didasarkan atas *'equitable principles'*. Dengan demikian analisis hukum untuk landas kontinen dan zona perikanan harus sama.

Selanjutnya, Mahkamah membagi secara wajar perikanan capelin di zona 1 (garis MN) untuk menempatkan tidak hanya batas zona

perikanan tetapi juga batas landas kontinen, meskipun ikan yang ada di perairan (*superjacent waters*) tidak mempengaruhi hak-hak Negara pantai atas landas kontinen. Tetapi ternyata tidak perlu dalam hukum garis batas maritim yang bertepatan tampaknya menjadi garis batas maritim tunggal (*a single maritim boundary*) yang ditetapkan atas dasar satu analisis. Mahkamah menghadapi lagi permasalahan tentang peranan *the equidistant line*. Kasus ini menyangkut garis batas maritim antara garis-garis pantai yang saling berhadap-hadapan. Dengan mengikuti putusan-putusan terdahulu, Mahkamah dengan mudah mengadopsi *equidistant line* sebagai garis batas yang bersifat sementara (*the provisional boundary*), (garis AKLD), kemudian memodifikasinya dengan mempertimbangkan keadaan relevan lain.

Meskipun Jan Mayen sangat kecil dibandingkan dengan *Greenland* baik dalam hal luas daratan maupun garis pantai, Mahkamah memutuskan bahwa garis pantai pulau kecil ini berhak atas zona-zona maritim sepenuhnya. Di sisi lain dalam menghadapi garis pantai *Greenland* yang luas yang haknya tumpang tindih, delimitasi zona-zona maritim mengharuskan pulau Jan Mayen tidak menerima hak-hak seperti itu. Meskipun Denmark menetapkan bahwa perbedaan panjang garis pantai membentuk keadaan khusus/ keadaan relevan yang membenarkan penyimpangan terhadap *equidistance*, Denmark tidak berhasil dalam mengklaim batas 200 mil laut sepenuhnya.

Kemudian Mahkamah membagi daerah yang relevan, tetapi hal ini tidak terkait dengan perbandingan panjang garis pantai. Mahkamah kurang mengutamakan Denmark karena pulau Jan Mayen diberi sebagian daerah (yang terletak) di antara batas 200 mil laut yang ditarik dari *Greenland* (garis AIJB) dan 'the equidistant line' (garis AKLD). Suatu delimitasi yang memberi hak penuh kepada satu Negara dan hanya memberikan sisanya kepada yang lain dianggap tidak tepat (*inappropriate*) ketika garis pantai kedua Negara berhadapan di daerah itu.

Daerah maritim yang diukur oleh Mahkamah guna mengkalkulasi perbandingannya dengan garis pantai adalah unik. Mahkamah tidak mengukur porsi seluruh daerah yang relevan yang diperuntukkan bagi masing-masing Negara, tetapi agaknya mengkalkulasi ratio untuk daerah antara klaim kedua negara. Denmark: line AIJB; Norwegia: line AKLD yang dibagi dengan garis batas yang dibangun oleh Mahkamah (*line AONM*).

Seperti di masa lalu, Mahkamah menolak pertimbangan sosial ekonomi karena tidak relevan. Akan tetapi Mahkamah membagi zona 1 guna memberikan akses perikanan capelin yang wajar (*equitable access*). Tindakan ini bisa dibedakan dari tindakan yang mengakui pertimbangan sosial ekonomi, dengan alasan bahwa tindakan ini semata-mata membagi suatu kekayaan alam. Untuk melaksanakan pembagian tersebut, Mahkamah mengidentifikasi daerah dengan nilai komersial terbaik dan

mempertimbangkan pola-pola migrasi ikan seperti itu. Mahkamah juga meneliti apakah akses perikanan itu terhalang akibat aliran es, tetapi menyatakan es itu tidak bermasalah selama musim penangkapan ikan.

Akhirnya para pihak mengemukakan argumen berbasis analisis mengenai penyelesaian garis batas maritim lain, dengan alasan bahwa penyelesaian ini secara langsung berkaitan erat dengan sengketa fakta atau hukum. Denmark secara khusus bersandar pada penentuan garis batas antara Islandia dan Norwegia, yang mengalokasikan batas 200 mil laut sepenuhnya bagi Islandia, dengan hanya menyerahkan sisa 106 mil laut bagi Norwegia (Jan Mayen). Denmark *especially relied upon the Iceland/Norway delimitation, which allocated the full 200-nautical-mile limit to Iceland, leaving only the remaining 106 nautical miles for Norway* (Jan Mayen).

Mahkamah menolak semua argumen itu dengan alasan bahwa setiap kasus adalah unik dan bahwa pengaruh pertimbangan politik terhadap suatu cara penyelesaian membuatnya tidak pantas pada kasus-kasus lain. Walaupun ternyata suatu Negara menyetujui suatu metode penetapan beberapa garis batas maritim, namun tidak berarti metode ini harus digunakan di tempat lain.

Deklarasi dan pendapat terpisah anggota-anggota Mahkamah menyinggung berbagai isu. Selain pendapat berbeda dari Hakim *ad hoc* Fischer, dua hakim lain mengambil posisi yang menyerang keputusan itu. Hakim Oda dan Schwebel, dengan cara tersendiri, menemukan apa yang

diberikan oleh Mahkamah mengenai hukum dan penerapannya pada fakta-fakta adalah sedemikian lemah sehingga garis-garis perbatasan yang jumlahnya tidak terbatas dapat dibenarkan. Karena garis yang dibuat oleh Mahkamah adalah tidak terbatas, maka banyak hakim yang tidak setuju. Hakim Weeramantry mengemukakan *separate opinion* yang substansial hingga memberi penjelasan menarik mengenai *equity*, peranan *equity* dalam hukum secara umum dan dalam hukum delimitasi garis batas maritim secara khusus. Hakim Shahabuddeen menyatakan kecamannya terhadap apa yang dilakukan oleh Mahkamah yang menggabungkan azas *the equidistance/ special circumstances* dan hukum garis batas maritim internasional yang bersifat umum, dan penerapan azas *proportionality*. Hakim Evensen, Mawdsley dan Ajibola juga mengajukan *separate opinion*.

Berangkat dari kasus *the Jan Mayen* pada tahun 1993, ICJ kurang lebih membahas pengertian *equitable principles*. Alasannya adalah bahwa berdasarkan kesimpulan Mahkamah terkait delimitasi landas kontinen di antara negara-negara yang saling berhadapan (*opposite states*), azas *Equidistance-Special Circumstances* yang dirumuskan dalam pasal 6 Konvensi Geneva 1958 mengenai landas kontinen secara materiil tidak berbeda dari azas *Equitable Principles-Relevant Circumstances* yang ada dalam hukum kebiasaan internasional.

Selanjutnya ICJ memadukan kedua azas menyangkut delimitasi zona ekonomi eksklusif dengan menyatakan bahwa pernyataan mengenai

suatu *equitable solution* sebagai tujuan dari setiap proses delimitasi mencerminkan syarat hukum kebiasaan apabila berkaitan dengan suatu delimitasi landas kontinen maupun zona ekonomi eksklusif. Dengan demikian mengingat kasus-kasus yang pertama kali muncul (*the earlier cases*) seperti *the North Sea Continental shelf cases* menolak karakter atau kekuatan mengikat dari metode *equidistance* dan mencoba mengklarifikasi arti dari *equitable principles*, maka perkara Jan Mayen tahun 1993 bermaksud mengesampingkan perbedaan substansial antara kedua azas tersebut, dan membenarkan digunakannya metode *equidistance* yang bersifat sementara (*provisional*)¹⁸⁴.

P. Zona Kerjasama Pengembangan (*Joint Development Zone*)

Sengketa garis batas maritim bukanlah sebuah fenomena baru, dan tampaknya sengketa itu sudah merata menyusul perluasan wilayah maritim yang tunduk di bawah yurisdiksi nasional setelah berlakunya KHL 1982. Dalam banyak kasus penerapan ketentuan-ketentuan Konvensi mengakibatkan laut territorial, zona ekonomi eksklusif atau landas kontinen dari Negara-negara yang saling berhadapan atau berdampingan dapat tumpang tindih baik secara nyata ataupun potensial (*actual or potential overlaps*).

Apabila hal seperti itu terjadi, maka Negara-negara yang bersangkutan perlu mencapai persetujuan mengenai batas zona-zona maritim secara timbal balik, jika mungkin, melalui negosiasi. Apabila

¹⁸⁴ Ki Beom Lee, *op.cit*, Hlm.9.

Negara-negara tidak sanggup mencapai kesepakatan dengan cara negosiasi, maka pada umumnya mereka mencoba untuk menyelesaikan perbedaannya melalui mekanisme penyelesaian oleh pihak ketiga yang mereka pilih. Dengan demikian, meskipun umumnya sengketa garis perbatasan harus diselesaikan dengan persetujuan para pihak, beberapa Negara masih menganggap perlu, dan bahkan ada kalanya menguntungkan dari segi politis, untuk menggunakan prosedur penyelesaian oleh pihak ketiga terkait sengketa garis batas maritim, entah melalui institusi peradilan yang ada atau melalui arbitrase ad hoc. Meskipun ternyata tak satu pihak pun dalam sengketa seperti itu dapat memperoleh segala yang dikehendakinya melalui proses seperti itu.

Menurut seorang pengamat, dalam banyak kasus, zona yang dipersengketakan harus dibagi secara agak berimbang (*equally*) dengan menggunakan serangkaian data geodetika yang didasarkan atas beberapa konstruksi geometris. Sesungguhnya dia mempertanyakan apakah ada alasan jelas dan senantiasa konsisten dalam hukum delimitasi maritim sebagaimana terdapat dalam Konvensi atau keputusan ICJ dan tribunal lainnya.

Mengenai konsep kelanjutan alamiah (*natural prolongation*) yang umumnya dikemukakan sebagai dasar untuk menetapkan batas-batas

landas kontinen, maka dia menyatakan kekagumannya melalui sajak sebagai berikut¹⁸⁵ :

Natural prolongation once solved a wrangle, But now when nations entangle, We find that the Court doesn't do what it ought but relies on a dissected angles'. (kelanjutan alamiah pernah menyelesaikan persengketaan, tetapi kini ketika Negara-negara terlibat dalam perkara hukum atau persengketaan, kita menemukan bahwa Mahkamah tidak melakukan apa yang harus dilakukannya tetapi bersandar pada sudut yang terpotong).

Saya percaya bahwa banyak negara mempunyai kesimpulan sama ketika mereka membahas putusan pengadilan dan tribunal soal delimitasi maritim. Apabila hal itu memang demikian, masih banyak negara menganggap bermanfaat mencari penyelesaian lewat peradilan atas sengketa garis batas maritim, meskipun negara-negara lain mengadopsi metode yang berbeda dalam menangani atau menyelesaikan sengketanya. Akan tetapi metode apapun yang diadopsi, para pemerintah perlu mengingat tidak hanya bahwa mereka mempunyai kewajiban berdasarkan hukum internasional untuk menyelesaikan sengketanya dengan cara damai, tetapi juga bahwa mereka berkepentingan untuk mencari solusi yang menguntungkan negara dan bangsanya, tidak hanya dalam jangka pendek, tetapi juga dan terutama dalam jangka panjang.¹⁸⁶

Untunglah meskipun beberapa sengketa garis perbatasan di darat secara potensial dapat menimbulkan emosi, sebagian besar sengketa

¹⁸⁵ Thomas A. Mensah, *Joint Development Zones as an Alternative Dispute Settlement Approach in Maritime Boundary Delimitation*, dalam Rainer Lagoni and Daniel Vignes, *Maritime Delimitation*, (Leiden/ Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006), Hlm. 146 – 148.

¹⁸⁶ Thomas A. Mensah, *Joint Development Zones as an Alternative Dispute Settlement Approach in Maritime Boundary Delimitation*, within Rainer Lagoni and Daniel Vignes, *Maritime Delimitation*, 2006, Martinus Nijhoff Publishers, Hlm. 147-151.

garis batas maritim ternyata dapat diselesaikan oleh Negara-negara yang bersangkutan dengan reaksi kecil dan tidak besar. Karena banyak Negara rupanya mengakui hal seperti itu, meskipun perbedaan mengenai garis batas maritim menghadirkan persoalan, perbedaan (atau persengketaan) seperti ini juga menghadirkan kesempatan yang baik (*opportunities*). Untuk satu hal, penyelesaian secara damai terhadap sengketa garis perbatasan dapat membuka kesempatan besar untuk dapat hidup berdampingan secara damai (*peaceful co-existence*) dan dalam beberapa kasus, untuk dapat bekerjasama secara konstruktif (*constructive co-operation*) di bagian-bagian yang lazimnya tertutup jika hubungan di antara negara-negara yang bersangkutan terus diracuni oleh sengketa garis batas maritim.

Namun lebih penting lagi, mengidentifikasi sebuah sengketa dapat memberi insentif yang kuat dalam menetapkan pengaturan kerjasama di antara Negara-negara yang terlibat dalam sengketa tersebut. Dengan demikian dalam banyak kasus atau masalah, sengketa penetapan garis batas (dapat) diselesaikan dengan relatif mudah, baik karena salah satu pihak setuju membuat beberapa konsesi atau karena semua pihak yang terlibat rela membuat kompromi satu sama lain (*mutual compromises*) agar supaya dapat menghilangkan atau mengurangi perbedaan-perbedaan di antara mereka. Petunjuk seperti ini menganjurkan agar kecenderungan seperti ini dapat berlanjut di masa mendatang.

Dengan meningkatnya jumlah kasus, kompromi tersebut meliputi penetapan zona kerjasama pengembangan atau pengaturan yang serupa atas bagian yang dipersengketakan. Terutama inilah yang dapat terjadi ketika sumber kekayaan alam yang telah teridentifikasi menyebar (*straddle*) di daerah yang disengketakan. Dalam hal seperti ini kerjasama itu dapat berbentuk '*joint development zone*', yang mencakup seluruh atau sebagian dari daerah yang dipersengketakan (*disputed area*). Di dalam zona seperti ini Negara-negara yang bersangkutan akan memiliki hak-hak serta tanggungjawab maupun menikmati manfaat dan keuntungan (*benefits*) sesuai dengan pengaturan dan kriteria yang telah disepakati di antara mereka.

Konsep *joint development zones* untuk melakukan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam di bagian laut yang dipersengketakan timbul pada paruh kedua tahun 1950-an. Setelah awalnya diragukan, konsep itu semakin lama semakin dapat diterima sebagai pendekatan konstruktif untuk menghadapi sengketa yang sulit menyangkut klaim maritim yang tumpang tindih.

Meskipun konsep *joint development* sudah terkenal pada saat ini dan digunakan secara luas oleh negara-negara, tidak ada kesepakatan bulat di kalangan para ahli hukum internasional mengenai definisi atau ciri-ciri esensial dari *joint development*. Misalnya beberapa sarjana mencoba membedakan di satu pihak usaha menyatukan sumber daya yang terbagi (*unitization of shared resources*) yang mereka gambarkan

sebagai sebuah pengaturan (*arrangement*), yang berdasarkan pengaturan ini satu-satunya sumber kekayaan yang mampu melintasi garis batas internasional lalu dikembangkan atas dasar persetujuan tanpa menunjuk garis batas seperti itu dan, di pihak lain apa yang dinamakan *joint development* yang mereka definisikan sebagai rezim yang mengesampingkan sengketa garis batas secara keseluruhan, yang dengan demikian menciptakan suasana pengembangan yang ambigu mengenai kerjasama yang bersifat politis sejak awal. Komentator lain mengemukakan pandangan yang berbeda.

Demikian seorang penulis beranggapan bahwa penyatuan sumber daya alam (*unitization of resources*) dan zona kerjasama pengembangan (*joint development zones*) adalah dua tipe dari konsep yang sama. Menurut penulis tersebut, ada dua tipe dari skema *joint development* : yang satu adalah tipe dalam mana delimitasi maritim dikesampingkan dan tipe yang lain adalah rezim *joint development* disertai dengan garis batas yang telah ditentukan. Hal ini mirip dengan pendekatan Professor Rainer Lagoni yang mendefinisikan *joint development* sebagai kerjasama antarnegara yang berkaitan dengan eksplorasi dan eksploitasi deposit tertentu, akumulasi sumber daya non hayati yang melintasi suatu garis batas atau terletak di bagian dengan klaim tumpang tindih.

Definisi serupa yang bersifat menyeluruh dapat ditemukan dalam laporan dari *the British Institute of International and Comparative Law* yang menyatakan bahwa *joint development* adalah suatu persetujuan

antara dua negara untuk mengembangkan seperti untuk membagi secara bersama-sama di bagian yang disepakati dengan membuat kerjasama antarnegara dan peraturan nasional, (membagi secara bersama-sama) minyak dan gas bumi lepas pantai di dalam zona yang sudah ditentukan di dasar laut dan tanah di bawahnya dari landas kontinen yang dalam hukum internasional menjadi hak dari kedua negara peserta ataupun hak dari masing-masing negara peserta.

Tidak ada maksud untuk mencoba menyelesaikan perbedaan menyangkut ciri-ciri utama dari *joint development zones* atau untuk menjelaskan prosedur yang dipakai untuk merundingkan dan mengelola perbedaan itu. Tidak akan masuk ke dalam kontroversi mengenai apakah *joint development* wajar diterapkan hanya pada eksploitasi sumber daya alam non hayati atau mungkin juga dapat diterapkan pada rencana kerjasama eksploitasi sumber daya hayati. Inilah isu-isu menarik yang tidak diragukan, tetapi tidak akan diuraikan. Tujuannya terbatas, yaitu memberi perhatian pada *joint development zones* sebagai salah satu cara bagi Negara-negara untuk menghadapi permasalahan sulit mengenai delimitasi maritim.

Sebagaimana telah dikemukakan, *joint development zones* ditetapkan baik karena para pihak mengetahui sulit atau mustahil menyepakati garis batas tunggal di antara mereka atau karena sumber kekayaan alam mengangkang dan menyebar (*straddle*) di luar garis batas yang telah disepakati sedemikian rupa sehingga sumber kekayaan alam

yang dapat dieksploitasi secara efektif dan wajar oleh masing-masing Negara yang mengerjakan sendiri tidak mudah dilaksanakan.

Sebaliknya, negara-negara yang bertikai (*contending States*) kemungkinan besar sepakat untuk membentuk dan menetapkan *joint development zone* di mana sumber daya alam yang dapat dieksploitasi sebenarnya telah diidentifikasi di bagian yang disengketakan. Dalam hal seperti ini, bagi Negara-negara yang bersangkutan biasanya sudah jelas bahwa demi kepentingan mereka secara individual dan secara bersama sehingga sumber daya alam itu harus dieksploitasi secepat mungkin.

Tentu saja hal seperti ini memberikan insentif dan dorongan sangat kuat bagi mereka untuk menyetujui kriteria mengenai zona kerjasama (*joint zone*) karena alternatifnya adalah proses litigasi yang memakan waktu lama serta biaya mahal yang selama proses ini tidak akan aman ataupun setiap pihak harus menyampaikan pemberitahuan ketika melakukan langkah apapun guna mengeksploitasi sumber daya alam.

Di samping itu pembentukan zona kerjasama seperti itu dan kerjasama praktis yang meliputi pengelolaan zona tersebut, dalam banyak kasus dapat memperkuat hubungan persahabatan yang ada di antara Negara-negara tersebut atau, setidaknya, membantu mengurangi ketegangan di antara mereka, tidak saja dalam hubungan dengan sengketa tertentu tetapi mungkin di bidang-bidang lain. Ternyata keuntungan khusus dari zona kerjasama ditegaskan dalam Mukadimah pada *the 1979 Joint Zone Agreement between Malaysia and Thailand* .

Joint development zone memiliki bentuk yang berbeda-beda, dan diimplementasikan ke dalam berbagai persetujuan administratif. Misalnya para pihak boleh memperjanjikan bahwa salah satu negara harus memiliki kedaulatan formal atas daerah itu (*the area*), sementara negara lain menerima bagi hasil (*a share of the revenue*). Inilah pola yang diikuti oleh Bahrain dan Saudi Arabia dalam persetujuan tahun 1958.

Pendekatan lain adalah membagi zona kerjasama di antara Negara-negara yang bersangkutan, sebagaimana dilakukan dalam hal zona kerjasama Islandia-Norwegia. Zona ini dibagi ke dalam sektor utara dan selatan, disertai peraturan Norwegia yang berlaku di sektor utara dan peraturan Islandia yang berlaku di sektor selatan. Perjanjian itu menentukan bahwa masing-masing Negara berhak atas 25% dari aktivitas produksi minyak yang terjadi di bagian zona yang diatur pihak lain.

Di antara kutub-kutub ekstrim ini, terdapat berbagai bentuk menengah, dengan rencana/ persetujuan administratif yang bergeser dari agak sederhana ke sangat rumit. Misalnya, perjanjian 1976 antara Norwegia dan Kerajaan Inggris menentukan dan mengatur bahwa kedua Negara, dalam berkonsultasi dengan pemegang izin (*licensee*) yang beroperasi di dalam masing-masing bagian yurisdiksinya, (kedua Negara) akan menyusun sebuah persetujuan untuk mengeksploitasi deposit hidrokarbon yang berada (*straddled*) di garis batas landas kontinennya, yang sebelumnya telah diperbaiki dengan suatu persetujuan di antara kedua negara pada 1965.

Meskipun perjanjian khusus ini tidak mutlak membentuk dan menetapkan zona kerja sama pengembangan, perjanjian ini mencerminkan dasar pemikiran (*the basic rationale*) mengenai konsep *the joint development zone* karena perjanjian ini berbicara mengenai tujuan dasar dibalik pembentukan 'joint development zones' yang dapat memberi jalan untuk mengeksploitasi sumber daya yang dipersengketakan dengan cara yang efisien, layak dan saling menguntungkan bagi Negara-negara yang bersangkutan. Contoh-contoh lain mengenai skema *joint development* adalah yang ditetapkan antara Australia dan Indonesia (1989); antara Malaysia dan Vietnam (1992); antara Perancis dan Spanyol di Teluk Biscay 1974); antara Jepang dan Republik Korea dan antara Senegal dan Guinea Bissau (1993).

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, terlihat bahwa gagasan tentang *joint development zones* kini terbukti sebagai salah satu jalan atau kesempatan (*avenue*) yang dapat digunakan oleh negara-negara untuk memecahkan dan menyelesaikan perbedaan dan perselisihan menyangkut delimitasi garis batas maritim. Konsep seperti itu harus banyak menghargai adanya perbedaan tersebut. Untuk satu hal, konsep *joint development zones* potensial membantu negara-negara yang bersengketa tidak hanya untuk menyelesaikan sengketa tertentu terhadap garis batas, tetapi juga untuk memperbaiki hubungan mereka secara tepat di mana mereka sanggup merenungkan kerjasama dan kolaborasi di

bagian-bagian yang jika sebaliknya tidak mungkin melakukannya karena sengketa garis perbatasan.

Untuk yang lain, skema 'joint development' mungkin sekali dapat meningkatkan dan mempermudah sinergi dengan menggabungkan sumber daya manusia, keahlian, wawasan dan pengaruh dari Negara-negara yang berpartisipasi dengan cara yang tidak akan mungkin bagi masing-masing Negara secara individual. Di samping itu *joint development schemes* lebih memungkinkan negara-negara yang bersangkutan untuk mendapatkan bantuan teknis dan bantuan lainnya guna mengeksploitasi dan mengelola secara efisien sumber daya alam yang dipermasalahkan.

Terutama bagi negara-negara berkembang. penangguhan atau penghentian sengketa hak atas sumber daya alam mungkin sekali dapat mempermudah para pihak untuk menarik para investor dengan syarat pendanaan dan kemampuan mengeksploitasi sumber daya alam, dan hal itu juga memperbaiki kemampuan mereka mengamankan dukungan dan bantuan dari badan (*agency*) nasional dan internasional, baik dalam berunding dengan investor asing maupun juga dalam membentuk atau menetapkan mekanisme eksplorasi dan eksploitasi yang tepat atas sumber daya alam dengan cara paling efisien dan ekonomis.

Akhirnya *joint development zones* bisa dilihat sebagai satu cara yang dapat dipakai negara-negara untuk mengimplementasikan ketentuan-ketentuan dan semangat dari ketentuan-ketentuan KHL 1982

berkaitan dengan delimitasi garis batas maritim. Sesungguhnya patut ditegaskan bahwa Konvensi itu mempertimbangkan bahwa dalam hal-hal yang diperlukan Negara-negara akan menggunakan pengaturan *joint development*, meskipun hal ini tidak dinyatakan dengan tegas.

Baik pasal 74, yang mengatur delimitasi di zona ekonomi eksklusif, maupun pasall 83 mengenai delimitasi untuk landas kontinen (*continental shelf state*), masing-masing dalam paragraf 3, menetapkan bahwa selama belum tercapai persetujuan (*pending agreement*) mengenai delimitasi berdasarkan hukum internasional, maka dengan semangat saling pengertian serta kerjasama mereka harus berupaya mengadakan pengaturan yang bersifat sementara yang sifatnya praktis. Selama masa transisi, negara-negara diwajibkan untuk tidak membahayakan atau menghalangi tercapainya solusi akhir. Akhirnya ketentuan itu menyatakan bahwa pengaturan seperti itu tidak boleh mengurangi delimitasi yang bersifat final.

Secara tepat inilah yang sebenarnya ingin dilakukan oleh banyak Negara dalam hal-hal tersebut apabila mereka tidak sanggup mencapai persetujuan delimitasi yang final dan definitif. Sesungguhnya, dalam beberapa kasus, seperti dalam perjanjian antara Jepang dan Republik Korea, para pihak telah sepakat menjalankan '*joint development zones*' serta membekukan ketidaksepakatan mengenai delimitasi untuk selama 50 tahun, kecuali para pihak menyepakati waktu yang lebih singkat (*shorter duration*).

Bagaimanapun (*in all such cases*), negara-negara dengan sendirinya memanfaatkan sarana baru ini (*new device*) supaya mendapatkan waktu dan ruang untuk menyelesaikan perbedaan dan pertentangan, tetapi tidak boleh tidak mampu menyepakati suatu garis batas untuk mencegah pertentangan itu tidak menguntungkan dari segi sumber daya alam yang bermasalah ataupun untuk memperkeruh hubungan mereka di daerah lain, apabila mungkin ada kesempatan untuk melakukan kerjasama produktif serta saling menguntungkan secara timbal balik.

Maka itu tidak salah dikatakan bahwa, dalam menetapkan dan menjalankan *joint development zones*, apa yang dilakukan oleh Negara-negara tidak lain daripada menggunakan pendekatan yang semakin mewujudkan salah satu tujuan Konvensi sebagaimana dinyatakan dalam Mukadimahnya, yaitu, untuk menegakkan ketertiban hukum (*legal order*) di laut dan samudera, yang antara lain akan meningkatkan penggunaan laut dan samudera untuk maksud-maksud damai dan pemanfaatan sumber dayanya secara patut dan adil serta efisien (*promote the peaceful uses of the seas and oceans and the equitable and efficient utilizations of its resources*).

Dalam rangka memberi perhatian terhadap serta menggarisbawahi kebaikan dan kegunaan dari *joint development zones* sebagai cara alternative yang menarik .dalam menyelesaikan sengketa mengenai delimitasi maritim, bagaimanapun kita tidak berusaha untuk mengurangi

peranan badan peradilan internasional yang penting, yang sungguh krusial, dan terutama sekali Tribunal Hukum Laut Internasional (*the International Tribunal for the Law of the Sea*) serta prosedur penyelesaian sengketa lainnya yang dinyatakan dalam pasal 287 Konvensi, dalam penyelesaian sengketa seperti itu.

Seperti diketahui sebelumnya, terdapat beberapa sengketa delimitasi yang karena satu alasan atau lainnya, tidak dapat diselesaikan melalui perjanjian di antara negara-negara yang bersangkutan. Apabila hal ini terjadi, maka dapat diharapkan negara-negara yang terlibat harus memperhatikan dengan sepatutnya fakta bahwa Tribunal ini dibentuk atau ditetapkan oleh Konvensi hanya untuk tujuan itu saja dan bahwa tribunal itu diperlengkapi dengan fasilitas, kompetensi professional serta kelembagaan untuk membantu negara-negara menyelesaikan perbedaan atau pertentangannya.

Namun harus juga dicatat dan diakui bahwa dalam beberapa kasus, para pihak sanggup memutuskan untuk menyelesaikan sengketanya dengan melakukan perundingan atau, apabila gagal, mereka dapat membuat persetujuan untuk membentuk '*joint development zones*' sebagai sebuah persetujuan sementara yang bersifat praktis, sambil menantikan kesempatan yang lebih menguntungkan bagi penuntasan sengketa delimitasi maritime. Apabila hal ini terjadi, maka kita seharusnya tidak merasa kecewa kalau sengketa itu tidak diselesaikan melalui badan peradilan (*judicial settlement*).

Untuk tribunal seperti ITLOS (*International Tribunal for the Law of the Sea*), maka apa yang penting bukanlah proporsi dari sengketa seperti itu yang akan diserahkan, meskipun kita tentu saja berharap bahwa kasus-kasus dengan ukuran besar yang perlu diselesaikan dengan keputusan pihak ketiga akan diserahkan kepada ITLOS. Apa yang lebih penting adalah bahwa ITLOS seharusnya bersiap, dan dilihat oleh banyak Negara dapat bersiap, yang sepenuhnya diperlengkapi serta menarik sebagai forum penyelesaian sengketa.

Akan tetapi di atas semuanya, yang seharusnya sangat diperhatikan adalah bahwa setiap sengketa yang timbul harus diselesaikan sesuai dengan hukum yang ditetapkan di dalam KHL 1982. Apa yang seharusnya menjadi sumber kekecewaan dan keprihatinan serius adalah jika sengketa diselesaikan entah dengan kekuatan ataupun dengan cara yang tidak sesuai dengan ketentuan-ketentuan serta azas-azas yang terdapat di dalam Konvensi. Dengan lain perkataan, satu-satunya metode penyelesaian yang seharusnya memberikan kita alasan untuk prihatin adalah apabila Negara yang lebih kuat mencoba memaksakan kehendaknya terhadap Negara yang lebih lemah, atau apabila para pihak menggunakan cara penyelesaian sengketa yang tidak damai. Setiap cara lain yang memungkinkan para pihak mencapai solusi yang layak dan adil yang diterima secara timbal balik bagi mereka seharusnya disambut dan diterima oleh Tribunal ini, dan kita seharusnya menjelaskan bahwa kita menerima, dan sungguh mengajak

atau mendorong usaha negara-negara untuk mencari solusi seperti itu kapan saja hal itu dapat dilakukan¹⁸⁷.

Malaysia menghendaki dilakukannya semacam penyesuaian terhadap *equidistance line* sebagai garis delimitasi maritim di Laut Sulawesi karena kedua pulau, terutama Ligitan yang digunakan sebagai titik pangkal bagi penarikan garis pangkal lurus kepulauan tidak mungkin dapat diterima pihak Indonesia karena penetapannya sebagai titik pangkal akan menggerogoti perairan kepulauan Indonesia di Laut Sulawesi. Upaya Malaysia untuk mengklaim penyesuaian dan perubahan garis batas landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif di daerah yang dianggapnya dipersengketakan harus dihindari dalam proses negosiasi.

Keharusan ataupun keperluan menghindari upaya penyesuaian seperti itu memiliki relevansi dikaitkan dengan *separate opinion* dari Judge Oda yang intinya tidak memberikan *effect* apapun bagi Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan demi terwujudnya keadilan, di mana putusan ICJ yang walaupun memenangkan Malaysia tidak akan berpengaruh terhadap penetapan garis batas maritim di Laut Sulawesi.

Meskipun upaya negosiasi terkait garis batas maritim antarkedua negara berjalan relatif intensif, otoritas Indonesia harus selalu melakukannya melalui pentaatan terhadap prosedur dan kaidah-kaidah hukum internasional yang berlaku, namun dengan tetap mengedepankan

¹⁸⁷ *Ibid*, Hlm. 151.

kepentingan nasional atas dasar wawasan nusantara demi tercapainya solusi yang wajar dan adil (*equitable solution*).

Upaya negosiasi harus berfokus pada tercapainya *equitable solution* yang menghadirkan *equitable result*. Proses perundingan dapat menghasilkan suatu kesepakatan (*agreement*) menyangkut garis delimitasi maritim tunggal dengan menerapkan *equidistance line* yang sudah dimodifikasi akibat dipertimbangkannya berbagai keadaan relevan (*relevant circumstances*). Ini salah satu kemungkinan yang bisa terjadi dalam proses negosiasi kedua negara pasca Sipadan-Ligitan.

Kemungkinan lain adalah tercapai kesepakatan untuk tidak bersepakat akibat kepentingan kedua negara yang tidak mungkin atau sulit dapat dipertemukan, seperti status Malaysia yang secara de facto mengklaim negaranya sebagai negara kepulauan dan menjadikan kedua pulau sebagai titik pangkal bagi penarikan garis pangkal kepulauan, di mana Negara tersebut hendak mengabaikan berbagai faktor yang seharusnya dapat dipertimbangkan sebagai keadaan-keadaan relevan. *Special circumstances* tidak diterjemahkan dan disebutkan secara terperinci dalam pasal 74 dan 83 dari KHL 1982 sehingga keadaan seperti itu dikembangkan dalam praktek Negara-negara dan terutama dikembangkan melalui kasus-kasus delimitasi maritim yang diputuskan oleh Mahkamah Internasional dan Arbitrasi Internasional.

Ternyata dalam praktek *special circumstances* mencakup bukan hanya menyangkut unsur-unsur geografis semata-mata, melainkan juga

unsur-unsur non geografis dan hal ini menunjukkan bahwa *special circumstances* tidak mempunyai daftar yang tertutup (*closed list*) sehingga peluang seperti ini dapat dimanfaatkan oleh otoritas Indonesia dalam melakukan langkah negosiasi untuk dapat menyelesaikan garis delimitasi maritim serta mewujudkan solusi yang *equitable* yang berbasis keadilan substantif.

Namun demikian *equitable solution*, khususnya *equitable solution* berbasis keadilan substantif (*Justice Based Equitable Solution*) tidak hanya dapat dicapai lewat kesepakatan untuk menerapkan metode *equidistance line* guna menetapkan dan membangun garis delimitasi maritim di daerah yang dianggap dipersengketakan di Laut Sulawesi, tetapi juga dapat dicapai lewat kesepakatan untuk menciptakan apa yang dinamakan *joint development zone* sebagai salah satu bentuk pengaturan yang bersifat sementara (*provisional arrangement*), khususnya dalam bidang perikanan karena bukan hanya sulit mencapai kesepakatan garis batas delimitasi landas kontinen dan zona ekonomi di 'disputed area', melainkan juga di daerah tersebut dan perairan sekitarnya ternyata sudah berlangsung kegiatan penangkapan ikan tradisional selama berabad-abad yang melibatkan masyarakat berbagai Negara tetangga, khususnya nelayan-nelayan tradisional dari Indonesia.

Q. Berbagai Teori dalam Menganalisis Implikasi Putusan ICJ terkait Sipadan dan Ligitan terhadap Titik Pangkal dan Delimitasi Maritim

Q.1. Teori Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional

Terlepas dari teori monisme dan dualisme menyangkut hubungan antara kedua sistem hukum, maka dalam praktek hukum internasional dan hukum nasional saling berinteraksi, dalam pengertian hukum internasional dapat mempengaruhi hukum nasional, demikian pula sebaliknya hukum nasional dapat mempengaruhi hukum internasional.¹⁸⁸ Kaidah hukum internasional dapat menjadi bagian dari hukum nasional, demikian pula sebaliknya hukum nasional dapat berkembang menjadi bagian dari hukum internasional.

Perjanjian internasional sebagai sumber hukum internasional utama dapat menjadi bagian hukum nasional dari suatu negara dan berlaku dalam hukum nasional apabila perjanjian itu telah ditandatangani dan atau diratifikasi ataupun diaksesi oleh negara yang bersangkutan sehingga negara tersebut terikat untuk mentaati dan melaksanakan ketentuan-ketentuan perjanjian itu.

Mengingat eratnya kaitan antara berbagai sumber hukum internasional, seperti antara perjanjian dan azas-azas hukum umum (*general principles of law*) dan hukum kebiasaan internasional (*international customary law*) dan juga fungsi perjanjian internasional antara lain sebagai kodifikasi dari azas-azas hukum umum dan hukum kebiasaan internasional. Dengan latar belakang ini apabila di dalam perjanjian terdapat kaidah hukum kebiasaan internasional ataupun azas-azas hukum umum, maka setiap negara tanpa kecuali akan terikat pada

¹⁸⁸ Hikmahanto Juwana, Catatan atas Masalah Aktual dalam Perjanjian Internasional, Jurnal Hukum Internasional, Volume 2 Nomor 3 April 2006, (ISSN: 1693 – 5594; Akreditasi No.65a/Dikti/Kep/2008), Hlm. 298 etc.

hukum kebiasaan ataupun azas-azas hukum umum tersebut walaupun negara yang bersangkutan belum menyatakan diri terikat pada perjanjian tersebut.¹⁸⁹

Persetujuan bilateral pada 1997¹⁹⁰ antara Indonesia dan Malaysia terkait penyelesaian sengketa Sipadan dan Ligitan melalui Mahkamah Internasional mengikat kedua negara setelah perjanjian itu ditandatangani dan diratifikasi berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku di masing-masing negara. Ketika ICJ memutuskan dengan memenangkan Malaysia, maka sesuai perjanjian 1997 Indonesia mematuhi dan menghormati serta menjalankan isi putusan ICJ yang menegaskan kedua pulau yang dipersengketakan itu menjadi milik Malaysia. Ini berarti perjanjian bilateral dan implikasinya menjadi bagian dari hukum nasional masing-masing negara.

Indonesia juga telah meratifikasi KHL 1982 ketika mengundang berlakunya Undang-undang nomor 17 tahun 1985 sehingga sejak pengundangannya pada 1985 Konvensi yang berhasil ditandatangani di Jamaika pada 1982 telah menjadi hukum positif melalui undang-undang tersebut. Sebagaimana perjanjian internasional pada umumnya, maka KHL 1982 berfungsi untuk mengkodifikasi dan menegaskan kembali

¹⁸⁹ Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, (Bandung: Binacipta, 1978), Hlm. 100; Lihat juga David H Ott, *op.,cit.*, Hlm. 32.

¹⁹⁰ Perjanjian bilateral soal pelimpahan sengketa kedua negara terkait Pulau Sipadan dan Ligitan kepada Mahkamah Internasional dinamakan 'Special Agreement for Submission to the International Court of Justice of the Dispute between Indonesia and Malaysia concerning Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan. Perjanjian ini telah diratifikasi oleh RI berdasarkan Keputusan Presiden RI nomor 49 tahun 1997 (Lembaran Negara RI tahun 1997 nomor 94).

berlakunya kaidah-kaidah hukum kebiasaan internasional, terutama yang terkait dengan laut serta kegiatan-kegiatan di laut . Di dalamnya terdapat banyak ketentuan artikel yang mencerminkan eksistensi hukum kebiasaan internasional, khususnya hukum kebiasaan yang sudah lahir sebelum KHL 1982 diadopsi oleh masyarakat internasional.

Meskipun dikatakan bahwa salah satu fungsi dari perjanjian internasional, termasuk dalam hal ini KHL 1982 adalah penegasan kembali atas berlakunya kaidah-kaidah hukum kebiasaan yang dapat diidentifikasi dan ditemukan pada banyak artikelnya, namun KHL 1982 artikel-artikelnya dapat pula tumbuh dan berkembang menjadi kaidah-kaidah hukum kebiasaan internasional pada masa-masa mendatang. Pertumbuhan dan perkembangan artikel konvensi menjadi suatu kaidah hukum kebiasaan dapat terjadi melalui praktek negara-negara maupun hukum kasus (*case law*) terkait sengketa antarnegara yang dilimpahkan penanganan dan penyelesaiannya kepada mahkamah atau arbitrase internasional¹⁹¹.

Metode delimitasi, seperti *median line* atau *equidistance line* sebagaimana diatur dalam artikel 6 dari Konvensi Geneva 1958 mengenai landas kontinen memang bukan refleksi dan kristalisasi kaidah kebiasaan. Namun metode seperti itu ternyata telah tumbuh dan berkembang menjadi hukum kebiasaan internasional karena sejak konvensi tersebut berlaku pada awal tahun 1960 ketentuan artikel 6 itu telah dilaksanakan dalam

¹⁹¹ Komar Kantaatmadja, *Evolusi Kebiasaan Internasional*, (Bandung: Universitas Padjadjaran, 1984), Hlm. 1-2.

praktek negara-negara yang membuat berbagai perjanjian bilateral soal delimitasi maritim dengan menggunakan metode delimitasi. Terlebih lagi penerapan *median line / equidistance line* oleh mahkamah atau tribunal internasional memberi kontribusi besar bagi lahirnya kaidah kebiasaan terkait metode *median line / equidistance line* sebagai metode delimitasi maritim.

Konvensi Hukum Laut 1982 dalam artikel 15 memuat metode *median line / equidistance line* untuk delimitasi laut territorial, tetapi artikel 74 dan 83 Konvensi 1982 tidak menyebut metode seperti itu untuk delimitasi landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif. Kedua artikel yang disebut terakhir hanya menyebut *equitable solution* yang sama dengan *equitable result* tanpa mengemukakan metode seperti apa yang harus digunakan untuk mencapai *equitable result*.

Penerapan beberapa azas delimitasi maritim berdasarkan ketentuan artikel 74 dan 83 Konvensi 1982, terutama untuk menentukan garis batas landas kontinen atau zona ekonomi eksklusif pada bagian-bagian tertentu (*overlapping*) perlu ditelusuri melalui praktek Negara-negara dalam menyelesaikan garis delimitasi maritim antarnegara tetangga. Di samping itu tentu saja dan terutama harus diteliti sejauh mana penerapan azas delimitasi maritim (*agreement, equitable solution* dan lain-lain) diterjemahkan dan ditindaklanjuti oleh mahkamah dan arbitrase internasional yang pertimbangan dan keputusannya akan mempengaruhi kaidah-kaidah hukum nasional.

Q.2. Teori Keadilan

Sejarah perkembangan ilmu hukum memperlihatkan beberapa tujuan hukum yang konvensional, yakni¹⁹² :

1. Aliran etis yang memandang bahwa pada dasarnya tujuan hukum adalah semata-mata untuk mewujudkan keadilan.
2. Aliran utilities yang menganggap bahwa pada prinsipnya tujuan hukum adalah semata-mata untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan bagi warga masyarakat.
3. Aliran normatif-dogmatik menganggap bahwa pada dasarnya hukum mempunyai tujuan untuk menciptakan kepastian hukum.

Ketiga aliran konvensional menyangkut tujuan hukum yang dikemukakan di atas, merupakan tujuan hukum dalam arti luas. Gustav Radbruch mengemukakan tiga nilai dasar tujuan hukum yang disebut azas prioritas. Teori ini menyebutkan bahwa tujuan hukum pertama-tama wajib mengutamakan keadilan, kemudian disusul kemanfaatan dan terakhir demi untuk mencapai kepastian hukum. Ketiga nilai dasar tujuan hukum itu diharapkan dapat terwujud secara bersama-sama, tetapi apabila tidak mungkin, maka haruslah diprioritaskan keadilannya terlebih dahulu, barulah kemudian kemanfaatannya dan terakhir kepastian hukumnya.

Dari berbagai konsep keadilan dalam sejarah peradaban umat manusia, ternyata keadilan dipelajari dan dicari melalui dua pendekatan sekaligus, yaitu :

¹⁹² Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) (Volume 1 Pemahaman Awal)*, (Jakarta, Kencana Prenada Media Group), Hlm.46 – 48.

- 1) pendekatan afektif (dengan menggunakan perasaan atau intuisi); dan
- 2) pendekatan kognitif (dengan menggunakan pengetahuan atau logika).

Filsuf Yunani, Heraclitus mensejajarkan keadilan dengan konsep kebijaksanaan hukum alam. Keadilan diartikan sebagai suatu pemahaman manusia sebagai bagian dari suatu komunitas, berdasarkan atas ketertiban alam semesta (*universe*). Kebijaksanaan (*wisdom*) menurut Heraclitus tidak lain dari *to speak the truth and to act according to nature* (berbicara benar dan bertindak sesuai alam). Oleh karena itu dalam dunia filsafat, nilai keadilan yang harus menjiwai sebuah aturan hukum.

Plato melalui pemikirannya dalam buku *Politeia*, yang menggambarkan sebuah negara yang adil karena adanya pengaturan yang seimbang sesuai bagiannya dalam kehidupan ketatanegaraan, sehingga harapannya dapat dicapai keadilan bagi semua unsur bernegara sebab tiap-tiap kelompok (filsuf, tentara, pekerja) berbuat sesuai dengan tempatnya dan tugasnya¹⁹³.

Sanctus Agustinus dalam *karyanya De Civitate Dei* (tentang Negara Tuhan) pernah menyatakan *Remota itaque iustitia quid sunt regna*

¹⁹³) Huijbers Theo, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta: Kanisius, 1995), Hlm.23. Baca juga Suri Ratnapala, '*Jurisprudence*', (Cambridge : University Press, 2009), Hlm. 322. Dalam bukunya '*The Republic*', Plato mengembangkan secara terperinci teori tentang 'the just person and 'the just state". Dalam Buku I dari '*The Republic*' Plato menset sebuah perdebatan antara Socrates dan Thrasymachus (*the Sophist*). Socrates menyatakan bahwa ketidakadilan (*injustice*) hanya menimbulkan konflik dan disharmoni, sementara keadilan (*justice*) meningkatkan harmoni. Demikian juga dia menyatakan bahwa ketidakadilan menghasilkan konflik di dalam diri individu sehingga hal ini membuat orang yang bersangkutan tidak sanggup bertindak akibat konflik internal dan terpecahnya tujuan, serta membuatnya bersengketa dengan dirinya sendiri maupun dengan semua orang yang adil. Plato menganut pandangan yang sifatnya teleologis bahwa apa saja dan siapa saja memiliki tujuan yang sudah ditentukan dalam rencana alam semesta dan oleh karena itu setiap orang memiliki suatu keunggulan khusus (*peculiar excellence*). *Justice means to serve that purpose and strive for that excellence*.

misi magna latrocinia-what are states without justice but robber. Terjemahannya suatu negara yang tidak mencerminkan keadilan, tidak usah menyebut dirinya negara, karena tanpa keadilan ia tidak ada bedanya dengan sekawanan rampok saja.¹⁹⁴

Cicero, filsuf dan pengacara besar pada zaman Romawi, kemudian merumuskan tiga hal esensial yang dicapai keadilan yang sekaligus elemen keadilan, yakni : (i) *goodwill*, (ii) *because it desires to benefit many*, (iii) *and for the same reason, faithfulness and admiration, because it snoms and ignores the very things towards which most men, inflamed by greed, are dragged*". Karena itu, menurut Cicero, keadilan harus terus ditanamkan dan dijaga dengan berbagai cara demi kepentingan keadilan itu sendiri, sebab jika tidak, akan ada ketidakadilan dan juga demi kehormatan dan kemuliaan setiap orang.¹⁹⁵

Demikian pula dengan Aristoteles melalui karyanya *Politica*¹⁹⁶, antara lain menyatakan bahwa salah satu di antara sekian banyak pandangannya yang terdapat dalam buku tersebut, menghendaki suatu pembentukan hukum harus dibimbing oleh rasa keadilan, yakni rasa tentang apa yang baik dan pantas bagi orang-orang yang hidup bersama. Adagium terkenal berbunyi, *iustitia est constans et perpetua voluntas ius*

¹⁹⁴ Johnny Ibrahim, "*Pendekatan Ekonomi terhadap Hukum*", (Surabaya: CV. Putra Media Nusantara dan ITS Press, 2009), Hlm.18.

¹⁹⁵ O.C. Kaligis, *Perlindungan Hukum atas Hak Azasi Tersangka, Terdakwa dan Terpidana*, (Bandung: PT Alumni, 2006), Hlm. 47-48.

¹⁹⁶ *Ibid.*, Hlm. 322-323. Aristoteles (384-322 BC) memandang keadilan tak dapat dipisahkan dari kebajikan (*virtue*), etc.

suum cuique tribuere, yang artinya bagian atau hak dari setiap orang itu tidak selalu sama. Dengan demikian keadilan tidak dipandang sebagai penyamarataan, sebab penyamarataan justru akan menyebabkan terjadinya ketidakadilan.

Keadilan menurut Aristoteles terbagi ke dalam dua golongan, yaitu :

- a) Keadilan distributif, yakni keadilan dalam hal pendistribusian kekayaan atau kepemilikan lainnya pada masing-masing anggota masyarakat. Dengan keadilan distributif ini, yang dimaksud oleh Aristoteles adalah keseimbangan antara apa yang diperoleh seseorang dengan apa yang sepatutnya didapatkan.
- b) Keadilan korektif, yakni keadilan yang bertujuan untuk mengoreksi kejadian dan keadaan yang tidak adil. Dalam hal ini keadilan dalam hubungan antara yang satu dengan yang lainnya yang merupakan keseimbangan (*equality*) antara apa yang diberikan dengan apa yang diterima.

Keadilan yang dikemukakan oleh para ahli pikir di atas lebih menitikberatkan pada keadilan yang bersifat individual sesuai dengan berbagai peristiwa sejarah pada zamannya yang terkait dengan perkembangan kehidupan ketatanegaraan, mengemukanya perjuangan hak azasi manusia, sehingga mendesak lahirnya pemikiran-pemikiran tersebut. Di samping keadilan yang bersifat individual tersebut, lahir pula pemikiran-pemikiran yang mengupayakan adanya keadilan yang

didasarkan atas kedudukan manusia secara kolektif, yang disebut solidaritas sosial dan keadilan sosial.

Segolongan pemikir atau filsuf yang mendukung keadilan sosial dimaksud antara lain adalah John Rawls. Salah satu gagasan tersohor yang dikemukakan oleh John Rawls dalam bukunya *Theory of Justice* adalah keadilan sebagai kejujuran (*justice as fairness*). Menurutnya keadilan adalah kebijakan yang pertama dari lembaga-lembaga sosial sebagai kebenaran dari sistem-sistem pemikiran. Karena itu suatu teori yang elegan, harus ditolak atau direvisi jika teori tersebut tidak benar (*untrue*). Demikian juga dengan aturan hukum dan lembaga yang ada harus diperbaharui dan kalau perlu dihapus jika aturan dan lembaga tersebut tidak adil (*unjust*).¹⁹⁷

Keadilan yang mesti dikembalikan dan dipulihkan oleh hukum dengan meminjam istilah John Rawls adalah *reasonably expected to be everyone's advantage*, sebagaimana terlihat dari pendapat John Rawls berikut ini :

"I shall now state in a provisional form the two principles of justice that I believe would be chosen in the original position..... The first statement of the two principles reads as follows : First, each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similar liberty for others. Second, social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) reasonably expected to be everyone's advantage and (b) attached to positions and offices open to all".

¹⁹⁷ Brian H. Bix, *A Dictionary of Legal Theory*, (Oxford: Oxford University Press, 2004), Hlm.182-183

Keadilan merupakan fokus utama dari setiap sistem hukum dan keadilan tidak dapat begitu saja dikorbankan, seperti dikatakan oleh John Rawls dalam bukunya *a Theory of Justice* sebagai berikut :

“Each person possesses an inviolability founded on justice that even the welfare of society as a whole can not override. It does not allow that the sacrifices imposed on a few are outweighed by the large sum of advantages enjoyed by many. Therefore in a just society the liberties of equal citizenship are taken as settled; the rights secured by justice are not subject to political bargaining or to the calculus of social interests... an injustice is tolerable only when it is necessary to avoid an even greater injustice”.

Dengan memperhatikan putusan dan pertimbangan ICJ terkait sengketa kepemilikan atas pulau Sipadan dan Ligitan, maka putusan dan pertimbangan itu dapat dikatakan bertentangan dengan prinsip keadilan, termasuk apa yang dikemukakan oleh John Rawls mengenai keadilan sebagai kejujuran (*justice as fairness*) yang memandang kebijakan pertama dari lembaga-lembaga sosial sebagai kebenaran dari sistem-sistem pemikiran¹⁹⁸. Kalau suatu teori tidak benar, maka teori seperti itu harus ditolak atau direvisi. Secara analogi apabila sebuah teori benar, maka teori itu harus diterima dan tidak perlu ditinjau untuk melakukan semacam revisi.

¹⁹⁸ Suri Ratnapala, *Op., Cit.*, Hlm. 336-337. Teori Rawls mengenai keadilan adalah teori tentang institusi politik yang adil (*a theory of just political institutions*). Itulah teori mengenai *distributive justice* yang didasarkan atas keinginan dan kebutuhan individu-individu atau kelompok-kelompok. Dia menjelaskan : *‘Put another way, the principles of justice do not select specific distribution of desired things as just, given the wants of particular persons. This task is abandoned as mistaken in principle, and it is in any case, not capable of a determinate answer. Maka Teori dari Rawls adalah tentang keadilan mengenai ‘political arrangement’.* Itu adalah teori *‘distributive justice’* hanya dalam pengertian terbatas. Teori itu tidak menuntut bagian yang adil (*fair share*) dari cita-cita masyarakat (*the social pie*), tetapi berupaya untuk lebih memaksimalkan keseimbangan kebebasan (*equal liberty*) individu-individu tanpa merugikan kelompok yang paling sedikit berkahnya dalam masyarakat.

Memang putusan ICJ yang menguntungkan Malaysia sudah final dan mengikat dan tidak dapat lagi dilakukan revisi mengingat jangka waktu permohonan pengajuan revisi yang ditentukan di dalam Statuta ICJ tidak dimanfaatkan oleh pihak Indonesia karena tenggang waktu yang tersedia sudah lewat sepuluh tahun terhitung sejak akhir tahun 2002. Akan tetapi dalam putusan tersebut terdapat selain pendapat berbeda (*dissenting opinion*) dari Judge Franck, juga pendapat terpisah (*separate opinion*) dari Judge Oda yang antara lain menegaskan bahwa sekalipun Malaysia diberikan dan dihadiahi kedaulatan atas kedua pulau itu, namun kedaulatannya tidak boleh mempengaruhi penetapan batas-batas maritim antara kedua Negara. Dalam konteks ini teori keadilan John Rawls memiliki relevansi untuk diterapkan dalam '*separate opinion*' yang dikemukakan oleh Judge Oda karena dengan kewibawaan dan kehormatan yang berakar dari integritas dan kejujuran yang melekat pada pribadinya dapat memberikan keyakinan bagi siapapun akan kebenaran dari pendapatnya. Pendapatnya mencerminkan rasa keadilan bagi kedua negara, termasuk bagi Republik Indonesia yang menaruh kepercayaan terhadap mitranya untuk menyelesaikan masalah kedaulatan atas kedua pulau tersebut melalui Mahkamah Internasional di Den Haag.

Charles Stamprod mengemukakan bahwa hukum modern adalah hukum yang substansinya sesuai dengan rasa keadilan masyarakat. Ukuran modern atau tidak suatu hukum ditentukan bukan oleh siapa yang membuatnya atau dari Negara mana berasal hukum itu, melainkan

ditentukan oleh substansi hukum itu sendiri ¹⁹⁹. Pandangan ini terkait dengan pandangan David Angel (dalam tulisannya *Law Time and Community*) yang menyatakan bahwa hukum harus selalu dikaitkan dengan waktu dan masyarakat, mungkin pada waktu tertentu dan pada masyarakat tertentu suatu hukum menjadi modern, demikian pula sebaliknya.

Selanjutnya menurut Philippe Nonet & Selsnic, politik hukum yang berkembang di dunia ada dua, yaitu politik hukum ortodoks dan politik hukum responsive. Politik hukum ortodoks menjadikan hukum semata-mata sebagai sarana untuk mengakomodasi kepentingan kelompok elit tertentu. Dengan kata lain hukum digunakan sebagai sarana untuk mempertahankan *status quo*. Sedangkan berdasarkan politik hukum responsif, hukum adalah sarana untuk melegitimasi keinginan masyarakat sehingga hal ini berarti suatu kebijakan tidak boleh “*top down*”, tetapi harus “*bottom up*”²⁰⁰.

Terkait dengan lepasnya Pulau Sipadan dan Pulau Ligitan yang berdampak pada masalah delimitasi maritim baik di landas kontinen ataupun zona ekonomi eksklusif, maka kebijakan negara dan pemerintah RI seharusnya berorientasi pada politik hukum responsif sebagai sarana untuk melegitimasi keinginan masyarakat dan bukan sebaliknya guna menghindari berulangnya kasus Sipadan dan Ligitan. Keinginan masyarakat Indonesia pada dasarnya menghendaki agar delimitasi

¹⁹⁹ Muhadar, *Pengembangan Hukum Pidana dan Kriminologi*, 2011, Hlm. 6.

²⁰⁰ *Ibid.*, Hlm. 7

maritim tetap dilakukan melalui perundingan untuk mencapai suatu persetujuan menurut kaidah-kaidah hukum internasional sebagaimana tertera dalam artikel 38 Statuta ICJ yang dapat menghasilkan penyelesaian yang layak (*equitable solution*).

Q.3. Teori Kedaulatan

Teori kedaulatan Negara untuk pertama kalinya dibahas secara mendalam oleh Jean Bodin (1530-1586) dalam bukunya *de la Republik* dimaksudkan untuk ketertiban politik dalam suatu Negara. Menurut Jean Bodin, demi keamanan dan ketertiban di dalam suatu negara, perlu ada seseorang yang memegang kekuasaan tertinggi (*summa potestas*) yang tidak tunduk pada peraturan yang dibuatnya sendiri, tetapi tunduk pada hukum yang lebih tinggi, yaitu Hukum Alam atau Hukum Tuhan. Dengan demikian kedaulatan menurut doktrin Bodin adalah atribut seorang penguasa yang tidak dapat bertindak sewenang-wenang, tetapi penguasa itu bertanggungjawab terhadap hukum yang lebih tinggi, yaitu hukum Tuhan.²⁰¹ Negaralah yang menciptakan hukum sehingga segala sesuatunya harus tunduk pada negara. Negara di sini dianggap sebagai suatu keutuhan yang menciptakan peraturan hukum, jadi adanya hukum itu karena adanya negara dan tidak ada satu hukum pun yang berlaku tanpa dikehendaki oleh negara.

²⁰¹ M. Towoliu-Hermanses, *Hukum dan Penyelesaian Sengketa Internasional*, Buku Peringatan Dies Natalis Fakultas Hukum Unhas ke XXII, (Makassar: Fakultas Hukum Unhas, 1974), Hlm.122

George Jellineck mengemukakan pendapatnya tentang teori kedaulatan Negara. Ia berpendapat bahwa hukum merupakan penjelmaan kehendak atau kemauan negara. Negaralah yang menciptakan hukum, negaralah yang memiliki kekuasaan tertinggi atau kedaulatan. Di luar negara tidak ada satu organ pun yang berwenang menciptakan hukum.²⁰² Namun demikian oleh penulis-penulis setelah Bodin kedaulatan dijadikan atribut negara sehingga dengan demikian kedaulatan bukan masalah hukum lagi sebagaimana dimaksud oleh Bodin, melainkan masalah politik sebab sekian banyak negara, setiap negara merdeka dan berdaulat tidak akan luput dari godaan yang dinamakan "*the struggle for power*".

Emerich de Vattel dalam bukunya "*Droit des Gens*" menyatakan bangsa merdeka. tidak bergantung pada bangsa lain, tetapi sederajat dan memiliki hak untuk mempertimbangkan (*judge*) sesuai suara hati nuraninya (*according to the dictates of conscience*) tentang apa yang harus dilakukan agar supaya dapat memenuhi kewajiban-kewajibannya; akibat dari semua hal ini adalah setidak-tidaknya secara eksternal serta di antara orang-orang, adanya persamaan hak yang sempurna antarbangsa, dalam melaksanakan urusannya (*affairs*), serta mengejar keinginannya (*pretensions*) tanpa memperhatikan keadilan hakiki daripada perbuatannya (*the intrinsic justice of their conduct*), di mana bangsa lain tidak mempunyai hak untuk menilai perbuatan dari bangsa yang bersangkutan; dengan demikian apa yang diperkenankan bagi satu

²⁰² Salim HS, *Perkembangan Teori dalam Ilmu Hukum*, (Yogyakarta: Rajawali Pers, 2010), Hlm. 131

bangsa juga diperkenankan bagi bangsa lain, dan mereka harus dianggap memiliki hak yang sama (*an equal right*) di dalam masyarakat umat manusia.²⁰³

Menurut Frederick L. Schuman, seluruh struktur hukum bertumpu pada suatu konsepsi besar yang melekat dalam konsep kedaulatan negara (*the sovereignty of the State*). Suatu negara tidak tunduk pada kehendak dari negara lain. Dia bereksistensi sebagai sebuah entitas independen, sama kedudukannya dengan negara-negara lain, dan sama kedudukannya dengan yurisdiksi eksklusif atas wilayahnya. Dari fakta yang bersifat mendasar ini, maka setiap negara memiliki "*certain fundamental rights and obligations*": "*existence or self-preservation; independence, equality with other states*"; dan hak untuk menjalankan kekuasaan serta menegakkan peraturan perundang-undangannya di dalam batas-batas teritorialnya (*within its frontiers*), yaitu *a right of jurisdiction*. Kadang-kadang dikatakan bahwa Negara-negara juga mempunyai hak untuk memiliki harta kekayaan (*rights of property*) dan hak untuk mengadakan hubungan satu sama lain (*rights of intercourse*)²⁰⁴.

Hans J. Morgenthau mengemukakan bahwa kedaulatan adalah kekuasaan hukum tertinggi yang dimiliki oleh Negara untuk membuat dan menegakkan hukum di dalam suatu wilayah tertentu sehingga menimbulkan adanya ketidaktergantungan (*independence*) pada otoritas

²⁰³ Frederick L. Schuman, "*International Politics*", (New York, Toronto, London: McGraw Hill Book Company, Inc, 1958), Hlm. 115

²⁰⁴ *Ibid.*, Hlm. 116

negara lain serta adanya persamaan berdasarkan hukum internasional. Dengan demikian negara dapat hilang kedaulatannya ketika ditempatkan di bawah kekuasaan negara lain, sehingga negara yang disebut terakhir yang menjalankan kekuasaan tertinggi untuk membuat dan memaksakan peraturan perundangan di dalam wilayah dari negara yang disebut sebelumnya.²⁰⁵

Menurut Hans J. Morgenthau, kedaulatan dapat hilang melalui dua cara. Suatu negara bisa menerima dan memikul kewajiban hukum yang memberikan negara lain kekuasaan yang sifatnya final (*final authority*) menyangkut aktivitas pembuatan hukum (*lawgiving*) serta penegakan hukum (*law-enforcing*). Negara A akan hilang kedaulatannya dengan cara menyerahkan kepada Negara B hak untuk melakukan *veto* dan tidak menyetujui sebagian peraturan perundang-undangan yang diberlakukan oleh pihak otoritas yang berwenang secara konstitusional atau suatu tindakan penegakan hukum harus dilaksanakan oleh pejabat eksekutifnya sendiri. Dalam hal ini pemerintah Negara A tetap mempunyai kekuasaan membuat hukum dan menegakkannya yang berfungsi hanya di dalam wilayah dari Negara A, tetapi kekuasaan yang dimilikinya sudah tidak merupakan kekuasaan tertinggi karena kekuasaannya tunduk pada pengawasan atau pengendalian pemerintah Negara B. Melalui

²⁰⁵ Hans J. Morgenthau, *Politics among Nations the Struggle for Power and Peace*, (New York: Alfred A. Knopf, 1967), Hlm. 305.

pengendalian seperti ini, maka pemerintah B menjadi otoritas tertinggi (*supreme authority*) sehingga berdaulat di dalam wilayah Negara A.²⁰⁶

Pengertian kedaulatan (*souvereignty*) menunjukkan kekuasaan tertinggi yang dimiliki oleh setiap negara berdaulat yang tidak mengakui suatu kekuasaan yang lebih tinggi dari pada kekuasaannya sendiri. Dengan perkataan lain negara memiliki monopoli kekuasaan, suatu sifat khas dari organisasi kemasyarakatan dan kenegaraan dewasa ini yang tidak lagi membenarkan orang perseorangan mengambil tindakan-tindakan sendiri apabila ia dirugikan.

Namun demikian kekuasaan tertinggi ini mempunyai batas-batas tertentu. Ruang berlaku kekuasaan tertinggi ini dibatasi oleh batas-batas wilayah negara itu, artinya suatu Negara memiliki kekuasaan tertinggi hanya di dalam batas-batas wilayahnya.²⁰⁷ Di luar wilayahnya suatu negara tidak lagi memiliki kekuasaan demikian. Misalnya Negara A berbatasan dengan Negara B, maka di luar batas-batas wilayah Negara A itu, tegasnya di wilayah Negara B, bukan Negara A, melainkan negara B-lah yang memiliki kedaulatan atau kekuasaan tertinggi. Jadi pengertian kedaulatan sebagai kekuasaan tertinggi mengandung dua pembatasan penting di dalam dirinya yaitu :1) kekuasaan itu terbatas pada batas-batas

²⁰⁶ *Ibid.*, Hlm. 305-306

²⁰⁷ Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, (Bandung: Penerbit Binacipta, 1982, Hlm. 17. Juga Richard Barnes, *Property Rights and Natural Resources, Studies in International Law*, (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing 2009), Hlm. 222.

wilayah dari negara yang memiliki kekuasaan itu; 2) kekuasaan itu berakhir di mana kekuasaan negara lain mulai berlaku.²⁰⁸

Starke antara lain mengatakan bahwa salah satu unsur utama yang dimiliki Negara adalah penguasaan atas suatu wilayah yang di dalamnya berlaku hukum dari Negara itu²⁰⁹. Atas wilayah ini kekuasaan tertinggi berada pada Negara yang bersangkutan. Dengan demikian timbul konsep kedaulatan territorial (*territorial sovereignty*) yang menunjukkan bahwa Negara menjalankan yurisdiksi dalam wilayah yang bersangkutan terhadap orang dan harta benda, kecuali terhadap Negara lain²¹⁰.

Sebagai konsekuensi dari azas kedaulatan, dalam hal ini kedaulatan territorial (*territorial sovereignty*) adalah yurisdiksi territorial (*territorial jurisdiction*), yaitu hak, kekuasaan atau kewenangan suatu Negara terhadap orang, benda, peristiwa atau masalah yang berada atau terjadi dalam batas-batas wilayah dari negara yang bersangkutan. Dari perspektif ini adalah jelas bahwa kedaulatan, dalam hal ini kedaulatan territorial jauh lebih tinggi dari pada yurisdiksi territorial sebab dengan kedaulatan suatu Negara dapat melakukan apapun di dalam batas-batas wilayahnya sesuai dengan kepentingannya. *I am sovereign over myself* dan bukan *I have jurisdiction over myself*. *Sovereignty* adalah hak dasar

²⁰⁸ *Ibid.*, Hlm. 18.

²⁰⁹ J.G. Starke QC, *Introduction to International Law (Ninth Edition)*, (London, Butterworths, 1984), Hlm. 152.

²¹⁰ Konsep ini mirip dengan konsep yang berasal dari hukum privat mengenai kepemilikan (*ownership*), dan ternyata para penulis hukum internasional jaman dulu mengadopsi azas-azas hukum perdata mengenai *property* ketika mereka membahas *state territorial sovereignty*. *Ibid.*, Hlm.152.

suatu Negara untuk berdiri sendiri. Kalau Negara itu sovereign, maka Negara itu memiliki kemerdekaan (independence) dan juga memiliki persamaan (equality) dengan Negara-negara lain. Selanjutnya dengan adanya konsep kedaulatan, maka muncul konsep atau azas 'non intervention', yaitu tidak mencampuri urusan dalam negeri yang terjadi di dalam wilayah negara lain²¹¹.

Dalam kasus Pulau Palmas (*the Island of Palmas case*) Judge Huber mencatat bahwa kedaulatan dalam kaitan dengan suatu bagian permukaan bumi adalah persyaratan hukum yang diperlukan untuk memasukkannya ke dalam wilayah negara tertentu.²¹² Brierly merumuskan kedaulatan territorial (*territorial sovereignty*) dengan adanya hak atas wilayah dibandingkan dengan hak atas kemerdekaan yang dimiliki oleh negara itu sendiri atau dibandingkan dengan hak atas hubungan orang dengan orang. Hal seperti ini adalah suatu cara membedakan hak sepenuhnya atas wilayah yang diakui bagi hukum dengan hak-hak territorial tertentu (*certain minor territorial rights*), seperti hak sewa dan servitut. Kedaulatan territorial memiliki aspek positif dan negatif. Aspek positif dari kedaulatan territorial berkaitan dengan kewenangan Negara yang sifatnya eksklusif menyangkut wilayahnya sendiri, sementara aspek negatifnya mengacu pada kewajibannya untuk melindungi hak-hak Negara lain.

²¹¹ Hamid Awaluddin, *Kuliah Hukum Internasional di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin pada tahun 2012*.

²¹² Malcolm N. Shaw, *International Law*, (Cambridge: Grotius Publications Limited, 1986), Hlm. 240.

Kaidah-kaidah internasional menyangkut kedaulatan territorial berakar dari aturan-aturan hukum Romawi yang mengatur soal kepemilikan atau hak milik (*ownership*) dan barang milik (*possession*), serta klasifikasi berbagai cara untuk memperoleh wilayah langsung diturunkan dari kaidah-kaidah hukum Romawi yang mengatur tentang tanah milik (*property*)²¹³.

Esensi kedaulatan territorial termuat dalam konsep mengenai *title*. Istilah *title* berkaitan baik dengan syarat-syarat faktual maupun syarat-syarat hukum yang menentukan apakah suatu wilayah dianggap milik dari suatu otoritas tertentu atau otoritas lain. Dengan kata lain konsep 'title' menunjuk kepada keberadaan fakta-fakta tadi yang disyaratkan dalam hukum internasional yang dapat mengakibatkan terjadinya perubahan status yuridis dari suatu wilayah tertentu.

Satu karakteristik menarik yang seharusnya dicatat dan menunjuk pada perbedaan antara apa yang dianggap wilayah berdasarkan hukum internasional dan hukum nasional adalah bahwa hak atas wilayah dalam hukum internasional sering lebih bersifat relatif dibanding bersifat absolut. Dengan demikian dalam memutuskan negara mana di antara negara-negara bersengketa (*contending states*) yang menjadi pemilik sah atas sebidang tanah, maka mahkamah akan mempertimbangkan semua argumen relevan dan akan memberikan tanah itu kepada Negara yang mengemukakan alasan hukum yang lebih baik atau terbaik.

²¹³ *Ibid.*, Hlm. 241

Hak atas tanah dalam hukum nasional sering lebih merupakan persoalan memutuskan dalam keadaan tidak pasti atau persengketaan mengenai pihak mana yang memenuhi persyaratan hukum untuk mendapatkan hak milik dan kepemilikan (*ownership and possession*) dan dalam pengertian ini hak atas tanah bersifat mutlak. Mengetahui pihak mana yang menurut hukum dapat mengemukakan klaim haknya secara lebih baik biasanya bukan persoalan pengujian fakta-fakta.

Teori Kedaulatan, termasuk kedaulatan territorial (*territorial sovereignty*)²¹⁴ menjadi landasan bagi Mahkamah Internasional dan berbagai Tribunal Internasional dalam menyelesaikan sengketa kedaulatan dan kepemilikan atas suatu wilayah melalui keputusannya yang menetapkan sebagai pihak yang berhasil membuktikan pelaksanaan kekuasaan tertinggi atas wilayah yang bersangkutan.

Keputusan Mahkamah Internasional dalam sengketa antara Indonesia dan Malaysia dengan menetapkan Negara yang disebut terakhir sebagai pemegang hak atas kedua pulau tidak dapat dilepaskan dari doktrin kedaulatan negara. Hal ini dapat dilihat dari pertimbangan ICJ

²¹⁴ Para ahli hukum internasional mengidentifikasi secara khusus lima cara untuk mendapatkan kedaulatan territorial yang dalam teori bisa dikemukakan sebagai cara-cara akuisisi yang jelas, yakni : 1) Pendudukan atas tanah atau wilayah tidak bertuan (*occupation of terra nullius, ie territory that is owned by no-one*). 2) Penguasaan yang berlangsung lama sehingga pihak yang menguasai mendapatkan hak yang merugikan pemegang hak yang abstrak (*prescription, by which title is gained by possession adverse to the abstract title holder*). 3) Penyerahan atau pengalihan lewat perjanjian yang merupakan cara dominan untuk menyetujui garis batas territorial (*Cession, or transfer by treaty, which is the dominant means by which territorial boundary is agreed*). 4) Akresi terjadi ketika deposit minyak secara perlahan-lahan mengubah kontur daratan (*Accretion, where a gradual deposit of soil changes the contours of the land*). 5) Penaklukan yang dilakukan oleh suatu negara terhadap negara lain (*Conquest*) . Gillian Triggs, *Maritime Boundary Disputes in the South China Sea : International Legal Issues*, (Sydney Law School: Legal Studies Research Paper No.09/37, May 2009), Hlm. 5.

yang menerapkan prinsip '*effective occupation*' atau pengendalian efektif sebagai dasar pemberian hak kedaulatan karena tindakan-tindakan yang dilakukannya terkait dengan kedua pulau tersebut memiliki karakter legislatif, eksekutif dan yudikatif yang merupakan ciri atau atribut kedaulatan Negara.

R. Kerangka Pikir

Putusan Mahkamah Internasional dalam kasus Pulau Ligitan dan Pulau Sipadan dengan menerapkan azas '*effective occupation*' bukan kejadian pertama (*first precedent*) dalam sejarah penyelesaian sengketa kedaulatan territorial melalui mahkamah dan arbitrase internasional karena sebelumnya telah timbul berbagai kasus serupa, seperti '*the Palmas Island*', '*the Eastern Greenland*', '*the Qatar v. Bahrain*' dan '*the Clipperton Island*'²¹⁵.

Pada umumnya sengketa kepemilikan atau kedaulatan territorial baru merupakan awal dari sebuah persengketaan yang lebih besar yang dapat terjadi di antara negara-negara yang pantainya saling berhadapan (*opposite states*) atau saling berdampingan satu sama lain (*adjacent states*) karena ternyata setelah dicermati akar permasalahannya tidak dapat dipisahkan dari faktor sumber daya alam yang terdapat di wilayah perairan sekitar pulau atau daratan yang awalnya menjadi obyek perselisihan. Tidak terkecuali kasus *the Sipadan and Ligitan Islands* yang telah diputuskan oleh Mahkamah Internasional ternyata bukanlah akhir

²¹⁵ SHI Jiuyong, 'The Wang Tiewa Lecture in Public International Law'(Chinese Journal of International Law 2010; chinesejil/jm/018; <http://chinesejil.oxfordjournals.org/at> University. Library Utrecht on November 15, 2012), Hlm. 275 – 276.

persengketaan antara Indonesia dan Malaysia karena putusan ICJ pada 2002 yang melepaskan kedua pulau tersebut dari Indonesia kepada pihak Malaysia telah membawa implikasi terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim yang dapat ditinjau baik dari perspektif hukum nasional masing-masing negara maupun dari perspektif hukum internasional yang ada.

Dengan keluarnya putusan ICJ dengan kemenangan negara tetangga, hal ini berimplikasi dalam pemberlakuan PP 37/2008 mengenai Perubahan atas PP 38/2002 mengenai Daftar Koordinat Geografis Titik-Titik Pangkal Garis Pangkal Kepulauan Indonesia. Pulau Ligitan yang ditetapkan sebagai titik pangkal dalam PP 38/2002 telah dicabut dari daftar koordinat geografis dan sebagai gantinya adalah Karang Unarang yang akan dihubungkan dengan garis pangkal lurus kepulauan ke titik pangkal pada Pulau Sebatik (I, II dan III), lalu ke titik-titik pangkal di Pulau Maratua, Pulau Sambit, Pulau Lingian, Pulau Salando dan seterusnya²¹⁶.

Garis pangkal lurus kepulauan yang menghubungkan titik-titik pangkal tersebut digunakan oleh pihak Indonesia untuk menetapkan dan membangun garis batas maritim tersendiri (*separate maritime boundary*) yang berlaku di bagian laut territorial yang umumnya tidak akan tumpang tindih (*overlapping*) dengan laut territorial negara tetangga, terkecuali di sekitar perairan Pulau Sebatik. Akan tetapi untuk bagian landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif yang umumnya tumpang tindih dengan klaim Malaysia, maka dengan bertitik tolak dari garis pangkal lurus kepulauan

²¹⁶ Perhatikan PP 37/ 2008 di kaitkan dengan Lampiran dari PP 38/ 2002.

dapat ditetapkan dan dibangun 'equidistance line' sebagai garis batas maritim tunggal untuk bagian landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif Indonesia²¹⁷.

Keputusan ICJ yang menguntungkan negeri jiran juga membawa implikasi dalam hukum nasionalnya karena beberapa tahun kemudian negeri ini ternyata mengundang pada bulan Mei 2007 suatu peraturan perundangan yang dinamakan 'the Baselines of Maritime Zones Act' 2006, tetapi hingga sekarang Negara tersebut belum membuat peta ataupun daftar koordinat geografis mengenai garis pangkal sebagai tindak lanjut dari Undang-undang garis pangkal yang oleh negara tetangga dinyatakan berlaku sejak 2007 lalu²¹⁸.

²¹⁷ Indonesia is highly likely to assert that any equidistance-based maritime boundary lines be constructed using its straight archipelagic baselines. This argument has strong foundations. Indonesia was one of the champions of the archipelagic concept during the Third United Nations Conference on the Law of the Sea (UNCLOS III) and its baselines arguably provided a model for the terms of Article 47 of UNCLOS. Indonesia's archipelagic straight baselines are, therefore, generally regarded to be in conformity with UNCLOS and have not been contested by its neighbors Robert Beckman, *Moving Beyond Disputes over Island Sovereignty: ICJ Decision Sets Stage for Maritime Boundary Delimitation in the Singapore Strait*, *Ocean Development & International Law*, 40, 2009 (Taylor & Francis Group, LLC), Hlm. 6.

²¹⁸ The existence of Malaysia's straight baselines is indicated by its maritime boundary agreements of 1969 and 1971 with Indonesia that relate to continental shelf rights and territorial sea, respectively (see below). Indeed, Malaysia's straight baseline claims appear to have been prompted by a desire to counterbalance Indonesia's archipelagic baselines in the context of continental shelf boundary negotiations between the two countries. Moreover, as mentioned above, in 1979, Malaysia issued a map setting out the limits of its claimed territorial waters and continental shelf.²⁵ Some of the claimed territorial sea limits depicted on this map are straight, which indicates that they were constructed from straight baselines. However, no charts or lists of coordinates have been issued by Malaysia setting out the location of its baselines. Malaysia's straight baselines may be reconstructed, or inferred, by drawing lines 12 nautical miles landward of and parallel to the straight line limits of the territorial waters indicated on the 1979 map. These "inferred baselines" have been criticized as being inconsistent with the criteria set out in Article 7 of UNCLOS on straight baselines.

Although the 1979 map was published 3 years before UNCLOS was adopted and before Malaysia became a party, as a party to UNCLOS, Malaysia now has an obligation to bring its baselines and maritime zone claims into conformity with the Convention. It appears to be preparing to do so. Malaysia enacted the Baselines of Maritime Zones Act 2006 (Act 660) on May 1, 2007,²⁷ which provides for normal baselines consistent with low-water lines as shown on large-scale charts and for the use of straight baselines linking specified basepoints along the coast.²⁸ This Act is enabling legislation and Malaysia has not at the time of this writing published any charts or lists of geographical coordinates with respect to straight baselines. Malaysia should, in any event, ensure

Terbitnya 'the Baselines of Maritime Zones Act' 2006 memperlihatkan obsesi Negara tersebut untuk memanfaatkan azas Negara kepulauan berupa penarikan garis pangkal lurus kepulauan yang menghubungkan beberapa titik pangkal di wilayah perbatasan dengan RI, yaitu titik pangkal di Pulau Sipadan, Ligitan, sebagian Pulau Sebatik, Pulau Sabah dan wilayah Sarawak.

Namun obsesinya berbuah kecaman dari beberapa negara-negara di kawasan Asia Tenggara sehingga Malaysia enggan (reluctant) menerbitkan atau mengumumkan peta atau daftar koordinat geografis titik-titik garis pangkal lurus kepulauan yang mungkin akan digunakan untuk membangun garis batas maritim di daerah yang dianggap dipersengketakan. Sulit pula membayangkan kalau negara tersebut bakal mendepositkannya pada Sekretaris Jenderal PBB, sebagaimana diamanatkan dalam pasal 47 ayat 9 KHL 1982.

Dengan lahirnya kedua peraturan perundangan oleh masing-masing negara setelah kasus kepemilikan kedua pulau diselesaikan oleh Mahkamah Internasional, maka dapat dikatakan itulah implikasi putusan ICJ terhadap titik pangkal dan delimitasi maritim dilihat dari perspektif hukum nasional masing-masing pihak. Mengingat Malaysia bukan negara kepulauan, maka kedua pulauanya masing-masing dapat saja dipakai sebagai titik pangkal, tetapi ada hal-hal yang perlu digarisbawahi.

that its use of straight baselines under the 2006 Act is in conformity with Article 7 as interpreted by the Court in the *Qatar/Bahrain* case. Ibid., Hlm.6 - 7.

Titik pangkal pada masing-masing pulau tidak bisa berfungsi untuk menarik garis pangkal lurus kepulauan (straight archipelagic baselines) karena apabila penerapan garis seperti ini akan menyimpang terlalu jauh dari konfigurasi umum kepulauan. Titik pangkal di pulau Ligitan dan Sipadan juga tidak berfungsi untuk menarik garis pangkal lurus (straight baselines) sebab Malaysia tidak memiliki sederetan pulau (a fringe of islands) yang berdekatan dengan Sabah dan Sarawak. Titik pangkal pada masing-masing pulau itu hanya berfungsi untuk menarik garis pangkal normal (normal baselines) yang mengikuti kontur pantai masing-masing pulau tersebut. Dengan demikian implikasinya terhadap delimitasi maritim adalah bahwa garis pangkal normal pada kedua pulau tersebut tidak dapat digunakan untuk membangun delimitasi maritim melalui penyesuaian 'equidistant line' yang selama ini masih ada di daerah yang dipersengketakan.

Sedangkan implikasi putusan itu dalam hukum internasional baik menyangkut titik pangkal maupun garis batas maritim antara kedua Negara merupakan sesuatu yang dapat ditarik dan disimpulkan dari ketentuan-ketentuan konvensi serta praktek Negara-negara menyangkut masalah titik garis pangkal dan delimitasi maritim.

Putusan ICJ 2002 hanya menyangkut penyelesaian sengketa kepemilikan kedua pulau, tetapi tidak menyangkut penyelesaian garis batas maritim di 'disputed area' yang terbentuk akibat tindakan sepihak masing-masing Negara (unilateral act) yang mengklaim landas kontinen

atau zona ekonomi eksklusif, sedangkan jarak antara kedua pulau milik Malaysia dengan garis pangkal lurus kepulauan Indonesia yang menghubungkan berbagai pulau terluar Indonesia tidak mencapai 400 mil laut sehingga terbentuk 'disputed area' di kawasan itu.

Namun kedua Negara yang sudah terikat pada KHL 1982 harus mencermati berlakunya ketentuan pasal 74 dan 83 konvensi yang memuat azas-azas delimitasi maritim yang bermuara pada prinsip 'equitable solution'²¹⁹, yang dalam praktek ternyata memperkenankan penerapan 'relevant circumstances - equidistance line' demi tercapainya 'equitable solution' atau 'equitable result'.

Untuk mewujudkan apa yang dinamakan 'equitable solution', maka harus diidentifikasi berbagai faktor yang dikategorikan sebagai 'relevant circumstances'. Hasil penelitian menunjukkan adanya berbagai faktor relevan yang dapat digunakan untuk menyikapi sikap dan pendirian Malaysia yang menghendaki dilakukannya penyesuaian (adjustment) terhadap 'equidistance line' yang selama ini masih berlaku sebagai garis batas maritim antara kedua Negara. Faktor geografi dan non geografi, termasuk faktor hukum yang tercermin melalui 'separate opinion' dari Judge Oda dapat dimanfaatkan untuk tetap memelihara dan mempertahankan 'equidistance line' yang masih eksis sebelum dan sesudah kasus Sipadan – Ligitan. Menurut beliau delimitasi maritim antara kedua Negara tetap dapat dilakukan dengan mengenyampingkan

²¹⁹ Ki Beom Lee, *The Flexibility of the Rules Applied in Maritime Boundary Delimitation*, (Edinburgh, School of Law, the University of Edinburgh 2011), Hlm. 6 – 7.

peranan kedua pulau sebagai titik pangkal. Meskipun kedua pulau telah menjadi wilayah kedaulatan Malaysia, namun hal ini tidak mempunyai kaitan dan tidak mempengaruhi garis batas maritim kedua Negara.

Selain 'separate opinion' sebagai 'relevant circumstances', maka beberapa faktor geografi dan non geografi lainnya terbuka lebar untuk tidak melakukan penyesuaian terhadap 'equidistance line' sebagai garis batas maritim yang masih ada di daerah yang dianggap dipersengketakan (disputed area). Sebagaimana diketahui akibat kepemilikan Malaysia atas kedua pulau, negara tetangga menghendaki dilakukannya penyesuaian terhadap 'equidistance line' yang ditetapkan oleh Indonesia, di mana garis seperti ini dibangun dengan memakai patokan dari garis pangkal lurus kepulauan yang menghubungkan sekian banyak titik pangkal atau titik dasar²²⁰.

Dengan posisi masing-masing pihak terkait perlu tidaknya penyesuaian 'equidistance line' sebagai garis batas maritim, maka implikasi lainnya dari putusan ICJ 2002 atau implikasi lepasnya Sipadan dan Ligitan adalah bahwa selama belum tercapai penyelesaian delimitasi maritim secara tuntas (final delimitation), kedua Negara harus berupaya untuk membuat 'provisional arrangement' yang bersifat praktis. Di samping itu, selama belum tercapai penyelesaian yang bersifat tuntas menyangkut delimitasi maritim, implikasi lainnya adalah bahwa kedua

²²⁰ Perhatikan PP 38/ 2002 dan Lampiran nomor urut 17 sampai dengan 20 , yaitu Pulau Ligitan (TD 036C), Pulau Ligitan (TD 036B), Pulau Sipadan (TD 036 A), Tg Arang (TD 037). Keempat Titik Dasar ini mengalami perubahan dalam PP 37/ 2008 sehingga menjadi TD 036 (Pulau Sebatik), TD 036A (Pulau Sebatik), TD 036B (Pulau Sebatik), TD 037 (Karang Unarang).

Negara harus berupaya untuk tidak membahayakan atau menghambat tercapainya penuntasan garis batas maritim di daerah yang dianggap bermasalah (disputed area). Upaya seperti ini hanya dapat dilakukan apabila dilandasi semangat saling pengertian dan kerjasama antara kedua Negara sehingga berbagai kegiatan di daerah yang dianggap dipersengketakan (disputed area) tetap bisa dijalankan, sementara para pihak dapat saling menghormati posisi masing-masing pihak dalam menyelesaikan garis batas maritim secara menyeluruh (final delimitation).

Perjanjian yang disebut 'Prevention of Incidences at Sea Agreement' yang telah berlaku pada tahun 2003 adalah upaya kedua Negara bertetangga untuk tidak membahayakan atau menghambat tercapainya penyelesaian delimitasi maritim secara tuntas. Perjanjian seperti ini menyiratkan kewajiban kedua belah pihak untuk memelihara status quo dalam bentuk mempertahankan pendirian masing-masing dalam menyelesaikan garis batas maritim di daerah yang dianggap dipersengketakan.

Implikasi putusan ICJ terhadap titik garis pangkal dan delimitasi maritim seharusnya juga bermuara pada peninjauan atas kebijakan dan berbagai peraturan perundang nasional Indonesia, khususnya yang terkait titik pangkal dan delimitasi maritim untuk disesuaikan dengan ketentuan-ketentuan KHL 1982 maupun praktek Negara-negara serta yurisprudensi. Peninjauan dan penyesuaian kebijakan seperti itu sebagai implikasi kasus Sipadan - Ligitan adalah relevan karena kebijakan nasional, khususnya

menyangkut titik garis pangkal dan delimitasi maritim selama ini belum berjalan sesuai dengan amanat pasal 33 UUD 1945.

Bagan Kerangka Pikir

S. Definisi Operasional

1. Titik pangkal (*basepoint*) apabila dipakai dalam analisis Konvensi Hukum Laut berarti setiap titik di garis pangkal. Dalam metode garis pangkal lurus (*straight baselines*), di mana satu garis pangkal lurus bertemu dengan garis pangkal lain pada titik yang lazim (*common point*), satu garis dapat dikatakan menuju pada titik tersebut untuk membentuk garis pangkal lain. Titik seperti itu dapat dikatakan sebagai titik yang merubah garis pangkal atau secara sederhana dapat disebut titik pangkal (*basepoint*). Bagaimanapun juga titik (*point*) diartikan sebuah lokasi yang dapat ditentukan dengan koordinat geografis dan data geodetis yang memenuhi standard Konvensi Hukum Laut.
2. Garis pangkal (*baselines*) adalah garis yang dipergunakan oleh suatu negara pantai (*coastal state*) untuk menetapkan jalur-jalur lautnya, seperti laut territorial, jalur tambahan, zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen. Garis pangkal itu ada beberapa macam, yaitu garis pangkal normal (*normal baselines*), garis pangkal lurus (*straight baselines*), garis pangkal lurus kepulauan (*straight archipelagic baselines*), garis pangkal kepulauan (*archipelagic baselines*).
3. Garis pangkal normal (*normal baselines*) adalah garis yang mengikuti segala lekak lekuk dari pantai yang terjadi ketika air laut surut. Oleh karena itu garis pangkal normal juga disebut dengan istilah garis air surut. Garis pangkal normal atau garis air surut dapat dipergunakan oleh negara pantai biasa (*normal coastal state*), yaitu Negara yang

wilayahnya terdiri dari wilayah daratan dengan perairan yang terdapat di sekitarnya, misalnya Australia, Korea Selatan, AS dan lain-lain.

4. Garis pangkal lurus (*straight baselines*) adalah garis yang menghubungkan titik-titik terluar dari suatu daratan utama (*mainland*) dengan titik-titik terluar dari gugusan pulau yang berada di depan daratan utama tersebut. Untuk pertama kalinya garis pangkal lurus mendapat pengakuan secara internasional sejak keluarnya keputusan Mahkamah Internasional (*International Court of Justice*) dalam kasus perikanan antara Inggris dan Norwegia (*Anglo-Norwegian Fisheries Case*) 1951. Pengaturannya dapat dilihat dalam pasal 5 Konvensi Geneva 1958 tentang laut territorial, pasal 7 Konvensi Hukum Laut 1982, peraturan perundangan nasional Indonesia (UU No. 6 Tahun 1996). Garis pangkal lurus dapat dipergunakan baik oleh Negara pantai dengan ciri-ciri geografis yang bersifat khusus (adanya mainland dan sederetan pulau di dekatnya maupun terutama oleh Negara kepulauan.
5. Garis pangkal lurus kepulauan (*straight archipelagic baselines*) adalah garis-garis yang menghubungkan titik-titik terluar dari pulau-pulau terluar dari kepulauan. Akan tetapi garis pangkal lurus kepulauan tidak dapat berdiri sendiri sehingga garis pangkal seperti ini hanya dapat dipergunakan secara silih berganti dengan garis pangkal biasa dan garis pangkal lurus. Garis pangkal lurus kepulauan hanya dapat dipergunakan dan diterapkan oleh Negara kepulauan semata-mata.

6. Garis pangkal kepulauan (*archipelagic baselines*) adalah garis pangkal yang merupakan perpaduan dari semua garis pangkal (garis pangkal normal, garis pangkal lurus, garis pangkal lurus kepulauan dan garis lurus atau garis penutup pada teluk, sungai dan pelabuhan yang terdapat pada pulau-pulau terluar. Dengan demikian garis pangkal kepulauan hanya berlaku untuk Negara kepulauan (*archipelagic state*).
7. Garis Penutup (*Closing Line*) adalah garis pemisah antara perairan pedalaman dan laut territorial, di mana garis ini menutup mulut sungai, teluk atau pelabuhan yang terdapat di Negara pantai yang normal (*normal coastal state*) ; namun garis penutup dapat pula menjadi garis pemisah antara perairan pedalaman dan perairan kepulauan, di mana garis ini menutup mulut sungai, teluk atau pelabuhan yang terdapat di Negara kepulauan (*archipelagic state*) sebagaimana dinyatakan dalam pasal 9-11, dan 50.
8. Negara kepulauan (*Archipelagic State*) adalah Negara yang terdiri dari satu kepulauan atau lebih dan dapat mencakup pulau-pulau lainnya. Sedangkan yang dimaksud dengan kepulauan (*archipelago*) adalah sekumpulan pulau-pulau, termasuk bagian-bagian pulau, perairan di antaranya, serta bentuk-bentuk alamiah lainnya yang berhubungan sedemikian eratny sehingga pulau-pulau, perairan serta bentuk-bentuk alamiah tersebut membentuk satu kesatuan geografis, ekonomi dan politik yang hakiki atau yang secara historis dianggap sebagai satu kesatuan seperti itu.

9. Batas Maritim (*Maritime Limit*) berarti batas dari wilayah maritim (*maritime spaces*) yang di atasnya suatu Negara dapat menjalankan yurisdiksi yang sesuai dengan fungsi dari wilayah maritim itu. Suatu Negara dapat menetapkan batas-batas maritimnya sendiri (*maritime limit*) dalam kaitan dengan laut territorial atau zona ekonomi eksklusifnya berdasarkan prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum internasional. Negara-negara dapat menetapkan sendiri batas-batas maritimnya, terkecuali untuk batas luar landas kontinen di luar 200 mil laut, dalam hal tidak terdapat Negara-negara yang saling berdampingan (*adjacent states*) ataupun yang saling berhadapan (*opposite states*) berdasarkan prinsip-prinsip dan aturan-aturan hukum internasional. Dengan demikian *maritime limit* dapat ditetapkan secara sepihak sehingga memiliki semacam karakter unilateral (*unilateral character*). Akan tetapi karena hampir setiap Negara (terkecuali Negara tidak berpantai) mempunyai pantai yang saling berhadapan atau berdampingan dengan pantai Negara lain, maka penetapan hak-hak maritimnya kemungkinan besar mengalami duplikasi atau tumpang tindih dengan Negara-negara lain, apalagi Negara-negara dapat saja mengklaim zona-zona maritim untuk mewujudkan kepentingannya secara maksimal.²²¹

10. Garis-garis batas maritim (*maritime boundaries*) adalah garis-garis yang meliputi garis batas laut territorial (*territorial sea*), garis batas

²²¹ Ki Beom Lee, *The Flexibility of the Rules Applied in Maritim Boundary Delimitation* (Edinburgh: School of Law, The University of Edinburgh, 2011), Hlm. 1-2

zona tambahan (*contiguous zone*), garis batas zona ekonomi eksklusif (*exclusive economic zone*), garis batas landas kontinen (*continental shelf*) antara dua Negara atau lebih yang bagian-bagian lautnya tumpang tindih satu sama lain (*overlapping*) karena masing-masing Negara tidak dapat mengklaim jalur laut sampai batas maksimal. Dengan demikian Garis Batas Maritim (*Maritime Boundary*) menunjukkan adanya semacam pembagian atau pemisahan (*division*) dalam hubungan dengan zona-zona maritim Negara lain. Untuk menetapkan garis batas maritim di antara Negara-negara yang pantainya saling berhadapan (*opposite states*) atau yang pantainya saling berdampingan (*adjacent states*) diperlukan landasan bilateral atau multilateral. Konsep *maritime boundary* penting karena berfungsi untuk membatasi sejauh mana suatu Negara dapat menikmati hak-hak maritim yang berhubungan dengan sebuah zona maritim.

11. Delimitasi Maritim (*Maritime Delimitation*) berarti menetapkan sebuah hubungan maritim di antara dua Negara atau lebih karena hak-hak kemaritiman yang ditetapkannya mengalami duplikasi atau tumpang tindih (*overlap*). Untuk mencegah dan menanggulangi hak-hak kemaritiman yang tumpang tindih dari dua Negara tetangga, maka delimitasi maritim memerlukan landasan internasional. Jika tidak terjadi duplikasi atau tumpang tindih antara hak-hak kemaritiman dari dua Negara tetangga atau lebih, maka yang terjadi adalah penetapan

batas maritim (*maritime limit*) yang dapat dilakukan secara sepihak tanpa diperlukan landasan internasional (bilateral atau multilateral).

12. Garis Delimitasi (*line of delimitation*) adalah sebuah garis yang ditarik pada peta (*a map or chart*) yang menggambarkan pemisahan yurisdiksi maritim apapun, dengan memperhatikan bahwa garis delimitasi dapat dihasilkan dari tindakan sepihak (*unilateral action*) atau dari persetujuan bilateral, dan dalam beberapa hal Negara atau negara-negara yang bersangkutan diwajibkan untuk mengumumkan dengan sepatutnya²²².
13. Garis sama jarak (*equidistance line*), sinonim dengan '*equidistant line*' atau '*median line*', berarti suatu garis yang setiap titiknya sama jauhnya dari titik-titik terdekat pada garis pangkal dari dua negara.
14. Dalam mempersiapkan koordinat geografis (*geographic coordinates*) serta untuk maksud yang sama berdasarkan Konvensi Hukum Laut, garis lintang (*latitude*) dinyatakan dalam derajat, menit dan detik, atau decimal dari suatu menit, dari 0 derajat hingga 90 derajat utara atau selatan *Equator*. Garis-garis atau lingkaran yang menggabungkan titik-titik garis lintang yang sama dikenal dengan garis lintang yang sejajar (*parallels of latitude or parallels*)²²³.

²²² George K. Walker, *Definitions for the Law of the Sea. Terms not defined by the 1982 Convention*, (Leiden.Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012), Hlm. 235-236

²²³ *Ibid*, Hlm. 233