

Mekanisme Penyelesaian Sengketa AATHP: Defisit Normatif, State Responsibility dan Rekonstruksi Green Arbitration

Achmad Theo Irsyad¹, Any Tasya Kaloko², Azifah Syaquila Ravadina Suhendra³
^{1,2,3}Program Studi Hukum Fakultas Hukum, Universitas Bengkulu

Alamat Universitas : Jl. W.R Supratman, Kandang Limun, Bengkulu

E-mail Seluruh Penulis: acmmadteo@gmail.com, azifahsyaquila@gmail.com,
anytasyakaloko67@gmail.com

Abstrak

Fenomena kabut asap lintas batas di Asia Tenggara merupakan krisis ekologis struktural yang terus berulang meskipun telah tersedia instrumen hukum ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution (AATHP). Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis defisit normatif dalam AATHP, mengelaborasi aplikasi prinsip state responsibility, serta menawarkan rekonstruksi mekanisme penyelesaian sengketa. Dengan menggunakan metode penelitian yuridis-normatif melalui pendekatan perundang-undangan, konseptual, dan komparatif, penelitian menemukan bahwa AATHP mengalami kelemahan fundamental pada dimensi delegasi, khususnya Pasal 27 yang membatasi penyelesaian sengketa hanya pada konsultasi diplomatik yang tidak mengikat. Terkait tanggung jawab negara, doktrin due diligence menjadi landasan paling relevan untuk mengonstruksikan kegagalan regulasi domestik terhadap aktor non-negara dalam kerangka internationally wrongful act. Disimpulkan bahwa efektivitas AATHP terhambat oleh tiadanya forum hukum yang kompeten bagi negara terdampak akibat dominasi prinsip non-interference dalam ASEAN Way. Penelitian merekomendasikan rekonstruksi Pasal 27 melalui integrasi klausul green arbitration berbasis model Permanent Court of Arbitration (PCA) dengan mekanisme opt-in. Rekonstruksi ini dirancang agar tetap kompatibel dengan budaya diplomasi kawasan sekaligus memberikan kepastian hukum yang lebih kuat dalam mengatasi krisis asap lintas batas di masa depan.

Kata kunci: AATHP, Polusi Asap Lintas Batas, State Responsibility, Green arbitration, ASEAN Way.

Abstract

Transboundary haze pollution in Southeast Asia remains a recurring structural ecological crisis despite the existence of the ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution (AATHP). This research aims to analyze the normative deficits of the AATHP, elaborate on the application of state responsibility principles, and propose a reconstruction of its dispute settlement mechanism. Employing a juridical-normative research method with statutory, conceptual, and comparative approaches, the study finds that the AATHP suffers from a fundamental "delegation deficit," specifically within Article 27, which limits dispute resolution to non-binding diplomatic consultations. Regarding state responsibility, the due diligence doctrine provides the most relevant legal framework for constructing state liability for domestic regulatory failures concerning non-state actors under the regime of internationally wrongful acts. It is concluded that the AATHP's effectiveness is hindered by the absence of competent legal forums for injured states due to the dominance of the non-interference principle within the "ASEAN Way". The research recommends the reconstruction of Article 27 by integrating green arbitration clauses based on the Permanent Court of Arbitration (PCA) model using an opt-in mechanism. These reconstructions are designed to remain compatible with regional diplomatic culture while providing stronger legal certainty to resolve future transboundary haze crises.

Keywords: AATHP, Transboundary Haze Pollution, State Responsibility, Green arbitration, ASEAN Way.

LATAR BELAKANG

Fenomena kabut asap lintas batas (transboundary haze) di Asia Tenggara bukan sekadar bencana periodik, melainkan krisis ekologis yang bersifat siklikal dan struktural. Sejak episode 1997 yang menghancurkan sekitar 9,75 juta hektare hutan dan berdampak pada lebih dari 75 juta jiwa, termasuk 527 kematian serta lebih dari 1,7 juta kasus penyakit pernapasan akut, bencana serupa berulang hampir setiap tahun sejak 1999. Pola rekurensi ini mengungkapkan paradoks normatif yang mendasar. Ketersediaan instrumen hukum regional yang mengikat sejak tahun 2002 tidak berkorelasi

dengan penghentian atau pencegahan bencana yang signifikan. Sumber asap terus beroperasi tanpa akuntabilitas hukum yang efektif, suatu kondisi yang menunjukkan bahwa persoalannya bukan absennya hukum, melainkan ketidakmampuan struktural hukum yang ada untuk memaksakan kewajiban yang diembannya.

Dalam merespons tekanan diplomatik atas krisis haze yang semakin tidak tertahankan, negara-negara anggota ASEAN menyepakati ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution (AATHP) di Kuala Lumpur pada 11 Juni 2002, sebagai instrumen hukum regional pertama yang bersifat legally binding dalam pengendalian polusi lintas batas di Asia Tenggara. Pasal 3 AATHP mencerminkan prinsip *sic utere tuo ut alienum non laedas* dengan memuat kewajiban negara untuk tidak menimbulkan kerusakan lingkungan di yurisdiksi negara lain, sekaligus mengakui hak kedaulatan domestik atas pengelolaan sumber daya alam. Perjanjian ini mulai berlaku pada November 2003, namun baru mencapai ratifikasi universal pada Januari 2015 ketika Indonesia meratifikasinya, dua belas tahun setelah penandatanganan. Keterlambatan ini bukan sekadar fakta prosedural; ia mencerminkan pola yang akan berulang dalam implementasi AATHP, yaitu komitmen formal yang tidak diimbangi oleh kesediaan politik untuk tunduk pada mekanisme penegakan.

Persoalan fundamental AATHP bukan terletak pada ada-tidaknya kewajiban, melainkan pada kapasitas perjanjian itu untuk memaksakan kepatuhan atas kewajiban yang telah dirumuskannya. Muhammad menganalisis AATHP melalui tiga dimensi legalisasi, yaitu obligation, precision, dan delegation, dan menemukan bahwa perjanjian ini relatif memadai dalam dua dimensi pertama, namun secara fundamental lemah dalam dimensi delegasi. Pasal 9 dan 10 AATHP membingkus kewajiban negara dalam frasa “shall endeavour”, suatu formulasi yang secara normatif mereduksi kewajiban menjadi upaya terbaik tanpa standar minimum yang terukur. Lebih krusial lagi, Pasal 27 AATHP membatasi penyelesaian sengketa pada konsultasi dan negosiasi diplomatik, tanpa klausul compulsory jurisdiction bagi arbitrase maupun adjudikasi internasional. Konsekuensinya sangat nyata: ketika kebakaran hutan Indonesia tahun 2015 menyebabkan kerugian ekonomi senilai US\$16 miliar bagi Indonesia sendiri dan antara US\$163,5 hingga US\$286,2 juta bagi Singapura, serta ketika tawaran bantuan bilateral ditolak oleh Jakarta, tidak tersedia forum hukum yang kompeten untuk memproses klaim negara terdampak.

Kelemahan mekanistik AATHP tidak dapat dilepaskan dari konteks tata kelola regional yang dikenal sebagai ASEAN Way. Prinsip non-intervensi, konsensus, dan penyelesaian sengketa secara damai yang menjadi fondasi ASEAN telah secara sistematis membentuk desain AATHP sehingga menghasilkan apa yang oleh Vargas-Chaves et al. disebut sebagai hybrid instrument: sebuah perjanjian keras (hard law) yang diimplementasikan melalui proses politik lunak (soft law), yang menghasilkan jurang permanen antara aspirasi hukum dan realitas di lapangan. Pimonkorn dan Ramalingam secara konsisten menunjukkan bahwa ASEAN mengklasifikasikan isu lingkungan, termasuk kabut asap, sebagai urusan domestik yang dikecualikan dari intervensi asing, bahkan ketika dampak fisiknya secara nyata bersifat lintas batas. Absennya sanksi, ketergantungan pada self-reporting, dan mekanisme sengketa yang tidak mengikat menciptakan rezim yang lebih menyerupai kerangka kerja sama sukarela daripada instrumen penegakan hukum internasional.

Literatur akademik sebelumnya cenderung berfokus pada dimensi kepatuhan, hambatan ratifikasi, serta analisis hak lingkungan dari perspektif konstitusional domestik maupun hukum bencana tanpa mempersoalkan enforceability mekanisme sengketa secara normatif. Kelompok studi lainnya telah mengidentifikasi defisit delegasi serta ketidaksesuaian antara ambisi hukum dan realitas tata kelola regional, namun kajian tersebut umumnya berhenti pada diagnosis kelembagaan atau usulan pengadilan supranasional tanpa menawarkan rekonstruksi mekanistik dalam kerangka AATHP yang sudah ada. Celah riset inilah yang diisi oleh penelitian ini dengan menyajikan rekonstruksi normatif penyelesaian sengketa berbasis green arbitration yang kompatibel dengan budaya ASEAN Way. Melalui pendekatan ini, persoalan struktural Pasal 27 AATHP diatasi dengan solusi yang realistis secara diplomatik namun memiliki daya ikat hukum yang kuat.

Celah riset yang teridentifikasi di atas membentuk posisi penelitian ini. Belum ada kajian yang secara bersamaan menganalisis kelemahan struktural Pasal 27 AATHP dari perspektif hukum internasional publik, mengelaborasi aplikasi prinsip state responsibility terhadap polusi yang bersumber dari aktor non-negara, dan menawarkan rekonstruksi normatif mekanisme sengketa yang kompatibel dengan kultur ASEAN Way tetapi memiliki kepastian hukum yang lebih kuat. Penelitian ini mengisi celah tersebut dengan memusatkan perhatian pada tiga persoalan utama. Pertama, apa kelemahan

struktural AATHP yang secara inheren menghambat penyelesaian sengketa polusi asap lintas batas? Kedua, bagaimana prinsip state responsibility dalam ILC Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (2001) dapat diterapkan terhadap kasus polusi asap di kawasan ASEAN, mengingat kompleksitas atribusi tanggung jawab atas tindakan aktor non-negara? Ketiga, bagaimana rekonstruksi mekanisme penyelesaian sengketa AATHP dapat dirancang agar memiliki daya ikat yang lebih kuat tanpa merombak arsitektur fundamental ASEAN Way?

METODE

Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif yang mengkaji hukum sebagai sistem norma dalam teks perjanjian internasional. Pendekatan masalah dilakukan melalui pendekatan perundang-undangan untuk menelaah pasal-pasal AATHP dan ILC Draft Articles 2001, pendekatan konseptual untuk mendalami doktrin state responsibility dan due diligence, serta pendekatan komparatif dengan membandingkan mekanisme penyelesaian sengketa pada instrumen internasional lain seperti UNCLOS dan model PCA. Teknik pengumpulan data dilakukan melalui studi kepustakaan terhadap bahan hukum primer berupa perjanjian internasional dan bahan hukum sekunder berupa literatur akademik serta putusan arbitrase internasional. Analisis dilakukan secara deskriptif-preskriptif guna menghasilkan rekonstruksi normatif berbasis green arbitration yang kompatibel dengan arsitektur ASEAN Way.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Kelemahan Struktural AATHP sebagai Instrumen Hukum Internasional

1. Analisis Tekstual Dokumen AATHP

Kajian atas AATHP melalui tiga dimensi legalisasi, yaitu obligation, precision, dan delegation, menyimpulkan bahwa kelemahan utama perjanjian ini terletak secara spesifik pada dimensi delegasi: tidak adanya resolusi sengketa formal di tingkat internasional menyebabkan upaya diplomatik menjadi tidak produktif karena masing-masing pihak melakukan interpretasi mandiri atas kewajiban yang sama, sehingga argumen keduanya sama-sama dapat dibenarkan secara tekstual namun tidak dapat diselesaikan secara hukum.

Pada tataran tekstual, AATHP memang memuat prinsip-prinsip yang mencerminkan hukum internasional lingkungan. Pasal 3 menegaskan kewajiban setiap negara pihak untuk memastikan kegiatan dalam yurisdiksinya tidak menimbulkan kerusakan lingkungan atau bahaya kesehatan di negara lain, sambil secara bersamaan mengakui hak kedaulatan atas pengelolaan sumber daya alam sesuai kebijakan domestik masing-masing. Formulasi ganda ini menciptakan ketegangan normatif yang tidak terselesaikan di dalam teks perjanjian itu sendiri. Ketika kewajiban mencegah polusi lintas batas berhadapan dengan hak diskresi domestik atas pengelolaan lahan dan hutan, tidak ada hierarki normatif yang ditetapkan oleh perjanjian untuk menentukan mana yang menang. Ketegangan ini bukan kelemahan redaksional yang tidak disengaja. AATHP secara sadar menghindari pembentukan prosedur atribusi tanggung jawab dan mekanisme reparasi atas kerusakan yang telah terjadi, sehingga kewajiban-kewajiban yang dimuatnya bergeser dari dimensi legal menjadi sekadar komitmen politik yang bergantung pada itikad baik diplomatik.

Kelemahan normatif yang lebih konkret tampak dalam rumusan Pasal 9, yang menjadi inti kewajiban pencegahan dalam AATHP. Pasal ini mewajibkan setiap pihak untuk mengambil langkah legislatif, administratif, dan operasional guna mencegah pembakaran terbuka dan pembukaan lahan menggunakan api. Namun kelemahan pasal ini terletak bukan pada substansi kewajiban yang dimuatnya, melainkan pada bagaimana rumusannya membuka ruang bagi kepatuhan formal tanpa kepatuhan substantif. Pasal 1 ayat (14) AATHP sendiri mendefinisikan zero burning policy sebagai kebijakan yang melarang pembakaran terbuka tetapi mengizinkan beberapa bentuk controlled burning, yang kemudian didefinisikan sebagai pembakaran yang dikendalikan oleh hukum nasional. Celah definisional ini memungkinkan kerangka hukum domestik seperti regulasi Indonesia yang membolehkan pembakaran hingga dua hektare per kepala keluarga untuk tetap dinyatakan sesuai dengan AATHP, meskipun praktik tersebut secara nyata berkontribusi pada pembentukan kabut asap lintas batas. Kepatuhan terhadap AATHP dengan demikian dapat dipenuhi secara formal oleh negara yang justru menjadi sumber polusi utama.

Kelemahan kewajiban substantif ini diperparah oleh absennya sanksi dalam seluruh arsitektur AATHP. Ketiadaan klausul sanksi bukan sekadar kekurangan teknis dalam desain perjanjian. Ia

merupakan konsekuensi yang disengaja dari proses negosiasi yang menempatkan kedaulatan nasional di atas akuntabilitas kolektif. Tanpa sanksi, setiap pelanggaran kewajiban tidak memiliki konsekuensi hukum yang dapat dieksekusi, dan satu-satunya tekanan yang dapat diberikan kepada negara yang tidak patuh adalah tekanan diplomatik yang hasilnya bergantung sepenuhnya pada relasi kekuasaan antar negara di luar kerangka perjanjian itu sendiri. Kondisi ini menjelaskan mengapa AATHP, meskipun berstatus sebagai perjanjian yang mengikat secara hukum, tidak menghasilkan perubahan perilaku yang signifikan dari negara yang paling bertanggung jawab atas polusi.

2. Analisis Pasal 27 AATHP: Mekanisme Penyelesaian Sengketa

Jika kelemahan kewajiban substantif mencerminkan defisit pada dimensi precision, maka Pasal 27 merepresentasikan defisit yang paling definitif pada dimensi delegation. Ketentuan ini hanya mengakomodasi penyelesaian sengketa secara damai melalui konsultasi atau negosiasi, tanpa menyediakan mekanisme eskalasi ke forum yang lebih formal apabila upaya tersebut gagal. Secara hukum, ketentuan ini menghasilkan tiga konsekuensi yang saling menopang. Pertama, tidak ada forum netral yang berwenang menerima dan memproses klaim dari negara terdampak. Kedua, tidak ada mekanisme compulsory jurisdiction yang memungkinkan satu pihak memulai proses adjudikasi tanpa persetujuan pihak yang diduga melanggar. Ketiga, hasil dari konsultasi dan negosiasi tidak mengikat secara hukum, sehingga bahkan ketika upaya diplomatik menghasilkan kesepakatan, tidak ada instrumen dalam AATHP yang dapat memaksakan pelaksanaannya. Pasal 27 dengan demikian tidak hanya gagal menyediakan mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif, tetapi secara aktif menutup kemungkinan penggunaan mekanisme hukum internasional yang sebenarnya telah tersedia di luar kerangka AATHP.

Perbandingan dengan instrumen hukum internasional lain menunjukkan bahwa desain Pasal 27 bukan merupakan satu-satunya pilihan yang tersedia bagi negara-negara yang hendak mempertahankan prinsip kedaulatan sambil tetap menciptakan mekanisme sengketa yang bermakna. Dalam kerangka UNCLOS 1982, Annex VII menyediakan arbitrase wajib sebagai jalur default ketika para pihak tidak menyepakati forum penyelesaian lain. Lebih dari itu, bagi negara yang belum menyampaikan deklarasi mengenai preferensi mekanisme penyelesaian sengketa, arbitrase dinyatakan secara implisit tersedia, sehingga tidak ada celah kelembagaan yang memungkinkan satu pihak menghalangi akses pihak lain ke forum yang mengikat. Perbandingan ini mengungkapkan bahwa kelemahan Pasal 27 AATHP bukan merupakan keterbatasan inheren dari konsep perjanjian lingkungan regional, melainkan merupakan pilihan desain yang spesifik dan dapat dipertanyakan.

Berbeda dengan AATHP, berbagai instrumen hukum internasional lain tetap menawarkan kerangka prosedural yang jauh lebih terstruktur meskipun menggunakan pendekatan arbitrase opsional. Instrumen seperti CITES, Konvensi Migrasi Spesies, dan Konvensi Keanekaragaman Hayati memungkinkan pengaktifan arbitrase setelah negosiasi awal gagal dengan prosedur yang terperinci. Sementara itu, Konvensi Wina tentang Perlindungan Lapisan Ozon memberikan pilihan tegas antara arbitrase atau yurisdiksi Mahkamah Internasional sejak saat ratifikasi. Seluruh instrumen tersebut menghasilkan mekanisme yang dapat diaktifkan tanpa bergantung mutlak pada itikad baik pihak yang diduga melanggar, sebuah alternatif yang sama sekali tidak disediakan oleh AATHP.

Dari perspektif preseden hukum internasional, desain Pasal 27 menciptakan paradoks yang signifikan. Arbitrase Trail Smelter antara Amerika Serikat dan Kanada telah meletakkan fondasi prinsip bahwa negara bertanggung jawab atas kerusakan lingkungan lintas batas yang bersumber dari kegiatan dalam yurisdiksinya, dan bahwa prinsip ini mengharuskan tersedianya forum untuk mengajukan klaim berbasis tanggung jawab negara tersebut. AATHP, yang seharusnya mengoperasionalkan prinsip serupa dalam konteks kawasan ASEAN, justru secara struktural menghalangi penerapannya. Bukan karena hukum internasional tidak menyediakan landasan, melainkan karena Pasal 27 tidak menyediakan forum yang dapat diakses oleh negara terdampak untuk mengajukan klaim tersebut. Akibatnya, negara-negara seperti Singapura dan Malaysia yang mengalami kerugian nyata akibat polusi asap dari Indonesia tidak memiliki jalur hukum dalam kerangka AATHP, dan pilihan mereka untuk menggunakan jalur diplomatik bukan merupakan preferensi, melainkan keterpaksaan akibat kekosongan institusional yang diciptakan oleh desain perjanjian itu sendiri.

3. Ketegangan antara State Responsibility dan ASEAN Way

Kelemahan-kelemahan yang diuraikan pada dua sub-bagian sebelumnya tidak dapat dipahami secara utuh tanpa menempatkannya dalam konteks tata kelola regional yang membentuknya. Seluruh defisit normatif AATHP, dari kewajiban tanpa tolok ukur, ketiadaan sanksi, hingga mekanisme sengketa yang bersifat non-mengikat, adalah produk yang disengaja dari budaya diplomatik yang dikenal sebagai ASEAN Way. Budaya ini mendefinisikan efektivitas regional bukan melalui penegakan hukum, melainkan melalui harmoni dan konsensus. Hasilnya adalah kondisi di mana AATHP berfungsi sebagai hard-law text yang diimplementasikan melalui proses soft-law: sebuah perjanjian mengikat yang dalam praktiknya beroperasi seperti deklarasi sukarela, menghasilkan kesenjangan permanen antara aspirasi hukum yang tertulis dan realitas pelaksanaan yang sepenuhnya bergantung pada itikad politik.

Prinsip non-intervensi, sebagai inti dari ASEAN Way, secara langsung menghalangi pembangunan mekanisme akuntabilitas yang efektif. Prinsip penyelesaian sengketa secara damai dalam ASEAN Way secara sistematis mendorong ASEAN untuk mengadopsi mekanisme penyelesaian sengketa yang lemah, sekaligus menolak penerapan sanksi bagi negara yang melanggar kewajibannya. Konsekuensinya, tidak ada jalur hukum yang memungkinkan negara-negara terdampak untuk meminta pertanggungjawaban negara sumber polusi atas kebakaran hutan yang telah merusak yurisdiksi mereka. Prinsip ini bahkan melampaui teks perjanjian: ketika Singapura pada tahun 2006 membawa isu kabut asap ke forum Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk mencari kerja sama yang lebih luas, Indonesia secara langsung menafsirkan langkah tersebut sebagai pelanggaran atas kedaulatannya dan menuntut agar persoalan tersebut diselesaikan secara eksklusif dalam kerangka ASEAN. Insiden ini membuktikan bahwa prinsip non-intervensi tidak hanya berpengaruh pada desain perjanjian, tetapi juga mengontrol cara negara anggota merespons setiap upaya untuk menciptakan akuntabilitas di luar kerangka regional.

Paradoks paling serius dari arsitektur AATHP adalah bahwa perjanjian ini secara normatif lebih lunak dari standar yang sudah diwajibkan oleh hukum internasional umum. AATHP tidak membangun rezim tanggung jawab bagi operator yang menyebabkan polusi haze lintas batas, dan tidak pula menetapkan kerangka state responsibility bagi negara anggota yang gagal menjalankan due diligence dalam menghukum warga sipil yang membakar lahan dan hutan untuk kepentingan komersial. Artinya, standar yang berlaku di bawah hukum internasional umum, di mana negara dapat dimintai pertanggungjawaban atas kerusakan lintas batas, justru tidak terefleksikan dalam instrumen yang seharusnya menjadi mekanisme penegakan khusus untuk persoalan tersebut. Kondisi ini menghasilkan insentif yang terbalik: negara yang paling tidak patuh mendapatkan perlindungan institusional dari konsekuensi hukum yang dalam kondisi tanpa AATHP sebenarnya dapat diupayakan melalui hukum internasional umum.

Bencana kebakaran hutan Indonesia tahun 2015 menjadi manifestasi konkret dari tiga lapis defisit AATHP yang mencakup kewajiban tanpa standar, absennya sanksi, dan mekanisme non-mengikat. Ketiga aspek tersebut saling memperkuat sehingga pelanggaran tetap berjalan tanpa konsekuensi hukum dan kerugian yang timbul tidak memiliki forum pemulihan yang memadai. Oleh karena itu, perbaikan yang diperlukan bukan sekadar penyempurnaan teknis, melainkan rekonstruksi normatif melalui mekanisme keterlibatan pihak ketiga guna mengisi kekosongan delegasi yang menjadi akar kegagalan instrumen ini.

Implementasi Prinsip State Responsibility Dalam Konteks Polusi Asap Asean

1. Atribusi Tanggung Jawab Negara terhadap Aktor Korporasi

Persoalan sentral dalam konstruksi tanggung jawab internasional atas kebakaran lahan dan hutan di Indonesia ialah apakah tindakan aktor non-negara khususnya perusahaan perkebunan dan hutan tanaman industri dapat diatribusikan kepada negara Indonesia sebagai subjek hukum internasional. Dalam hukum internasional umum, prinsip dasar atribusi mensyaratkan adanya nexus antara perilaku entitas swasta dengan otoritas kenegaraan. International Law Commission (ILC) melalui Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001 (ILC Articles) menetapkan standar atribusi yang hierarkis. Pasal 4 ILC Articles menegaskan bahwa perilaku organ negara yang bertindak dalam kapasitas resminya secara otomatis dapat diatribusikan kepada negara. Namun, dalam konteks kebakaran hutan, pelaku langsung bukan organ negara melainkan korporasi swasta, sehingga pasal yang relevan adalah Pasal 8 ILC Articles yang

mensyaratkan bahwa perilaku orang atau kelompok dapat diatribusikan kepada negara apabila mereka bertindak atas instruksi, arahan, atau di bawah kendali negara tersebut (instructions, direction, or control).

Standar *effective control* dalam perkara *Nicaragua v. United States* (1986) menetapkan ambang batas tinggi yang mengharuskan demonstrasi keterlibatan aktif negara dalam operasi spesifik guna atribusi tanggung jawab. Meskipun terdapat standar *overall control* yang lebih longgar dalam perkara *Tadic* (1999), ICJ secara konsisten mempertahankan ambang *effective control* yang menghadirkan tantangan serius dalam kasus kebakaran hutan oleh aktor non-negara. Anja Seibert-Fohr berpendapat bahwa prinsip *due diligence* dapat menjadi dasar tanggung jawab ketika negara gagal mengintervensi pelanggaran pihak ketiga, sehingga kelalaian sistemik dalam penegakan regulasi lingkungan dapat dikonstruksikan sebagai keterlibatan tidak langsung yang mendekati ambang Pasal 8 ILC Articles. Namun, mengingat argumen Sands dan Peel (2018) bahwa Pasal 8 didesain untuk kontrol faktual dan bukan sekadar kegagalan regulasi, maka doktrin *due diligence* muncul sebagai alternatif yang lebih relevan untuk mengalihkan fokus pada kegagalan negara dalam menjalankan kewajiban pengaturan dan pengawasan.

Pendekatan alternatif yang lebih relevan ialah doktrin *due diligence* sebagai dasar tanggung jawab negara atas perilaku aktor non-negara. Berbeda dengan Pasal 8 ILC Articles yang mensyaratkan kaitan langsung antara negara dan aktor privat, kewajiban *due diligence* mengalihkan fokus kepada kegagalan negara dalam menjalankan kewajiban pengaturan dan pengawasan (*obligation to regulate and supervise*). Dalam hal ini, bukan tindakan korporasi yang diatribusikan kepada negara, melainkan kegagalan negara sendiri dalam mencegah terja

dinya pelanggaran oleh pihak swasta merupakan *internationally wrongful act* yang berdiri sendiri. Dimensi prosedural dari persoalan atribusi ini tidak boleh diabaikan. Kompleksitas pembuktian dalam sengketa polusi berbasis multi-sumber yang melibatkan ribuan aktor tersebar dengan pola kausalitas yang bersifat kumulatif dan difus, memerlukan forum yang tidak hanya memiliki kompetensi hukum, tetapi juga kapasitas untuk mengintegrasikan keahlian teknis-ilmiah dalam proses adjudikasinya. Forum diplomatik yang disediakan Pasal 27 AATHP jelas tidak memenuhi persyaratan ini, sehingga bahkan ketika landasan normatif atribusi berhasil dibangun melalui doktrin *due diligence*, ia tetap tidak dapat dioperasionalisasikan tanpa forum yang sesuai.

2. Trail Smelter Case sebagai Preseden Sejarah dan Relevansinya bagi ASEAN

Trail Smelter Arbitration (Amerika Serikat v. Kanada, 1938/1941) merupakan preseden arbitrase internasional pertama yang secara tegas menetapkan kewajiban negara untuk mencegah polusi lintas batas yang menimbulkan kerugian bagi negara lain. Tribunal menyatakan: ‘no State has the right to use or permit the use of its territory in such a manner as to cause injury [...] in or to the territory of another’. Prinsip ini kemudian dikodifikasi dalam Prinsip 21 Deklarasi Stockholm 1972 dan Prinsip 2 Deklarasi Rio 1992, yang secara konsisten mengakui hak berdaulat negara atas sumber daya alamnya sekaligus membebaskan tanggung jawab untuk tidak menyebabkan kerusakan lingkungan lintas batas. Relevansi *Trail Smelter* bagi konteks ASEAN terletak pada persamaan struktural antara emisi pelepasan nikel dari fasilitas industri Kanada yang melintas ke wilayah Amerika Serikat dengan asap kebakaran hutan dari Sumatra dan Kalimantan yang melintas ke Singapura, Malaysia, bahkan Thailand. Keduanya merupakan kasus polusi udara lintas batas yang berasal dari wilayah satu negara dan menimbulkan kerugian nyata di wilayah negara lain. Namun, terdapat perbedaan penting yang perlu diperhatikan secara kritis.

Perbedaan antara kasus *Trail Smelter* dan konteks ASEAN terletak pada karakteristik sumber polusi dan kerangka penyelesaian sengketa. Pertama, kaitan antara tindakan pelaku dan negara dalam *Trail Smelter* jauh lebih langsung karena sumber polusi merupakan fasilitas industri tunggal di bawah pengawasan ketat pemerintah, sedangkan kebakaran hutan di Indonesia melibatkan ribuan aktor privat yang tersebar dengan skala dan heterogenitas yang melampaui kompleksitas atribusi dalam kasus tersebut. Kedua, berbeda dengan *Trail Smelter* yang bertumpu pada perjanjian bilateral khusus dan klausul arbitrase mengikat, mekanisme penyelesaian sengketa dalam kerangka AATHP tidak menyediakan akses ke forum adjudikatif kompulsori bagi negara terdampak. Kondisi ini menegaskan keterbatasan akses hukum dalam AATHP sebagaimana telah dianalisis sebelumnya pada bagian mekanisme penyelesaian sengketa.

Terlepas dari perbedaan tersebut, dalam literatur hukum internasional ditegaskan bahwa nilai *Trail Smelter* tidak semata-mata terletak pada konteks faktualnya, melainkan pada

kontribusinya terhadap pembentukan prinsip *no harm* sebagai norma kebiasaan internasional. Alan Boyle menegaskan bahwa kewajiban negara untuk mencegah kerugian lintas batas telah berkembang sebagai prinsip umum hukum internasional yang mengikat negara tanpa bergantung pada keberadaan perjanjian khusus. Dengan demikian, prinsip tersebut memberikan landasan normatif yang independen bagi klaim tanggung jawab negara, termasuk dalam konteks kabut asap lintas batas di ASEAN, sehingga tanggung jawab internasional tidak semata-mata ditentukan oleh ketentuan dalam AATHP.

3. Due Diligence dan Kedudukan Singapura-Malaysia sebagai Injured States

Kewajiban *due diligence* dalam hukum lingkungan internasional telah mengalami perkembangan signifikan dari sekadar prinsip umum menjadi standar konvensional yang terukur. ICJ dalam *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay, 2010)* menegaskan bahwa kewajiban *due diligence* mensyaratkan negara mengambil langkah-langkah yang diperlukan dan tepat untuk mencegah pencemaran lintas batas, menggunakan kapasitas terbaik yang tersedia (*best available means*). Standar ini bersifat relatif terhadap kapasitas negara dan bukan merupakan kewajiban hasil (*obligation of result*), melainkan kewajiban perilaku (*obligation of conduct*).

Dalam konteks kebakaran hutan Indonesia, pengujian *due diligence* mencakup beberapa dimensi regulasi: (a) efektivitas penegakan larangan pembakaran dalam regulasi nasional; (b) konsistensi penerapan moratorium izin baru di lahan gambut dan hutan primer sebagaimana diatur dalam Instruksi Presiden Nomor 5 Tahun 2019; (c) kapasitas kelembagaan sistem pemantauan kebakaran dan sistem peringatan dini; serta (d) kecukupan rezim sanksi terhadap perusahaan pelanggar. Gagalnya penegakan moratorium gambut secara konsisten sebagaimana terdokumentasi dalam laporan Badan Restorasi Gambut (BRG) dan berbagai studi empiris merupakan bukti *prima facie* pelanggaran *due diligence*.

Pembedaan pandangan di kalangan para ahli menunjukkan bahwa standar *due diligence* dalam hukum internasional tidak selalu diterapkan secara seragam. Dalam praktiknya, kapasitas negara dalam melaksanakan kewajiban hukum internasional berbeda-beda, sehingga implementasi kewajiban tersebut menghadapi tantangan yang tidak sama di setiap negara. Oleh karena itu, penerapan standar *due diligence* perlu mempertimbangkan kondisi objektif masing-masing negara, termasuk kapasitas administratif dan sumber daya yang tersedia, sehingga tidak dapat disamakan secara kaku antara negara berkembang dan negara maju. Sebaliknya, Dupuy dan Viñuales (2018) menekankan bahwa perkembangan hukum lingkungan internasional kontemporer menolak relativisme kapasitas sebagai pembenaran atas kegagalan struktural yang berulang terutama ketika negara yang bersangkutan telah meratifikasi instrumen internasional yang memuat kewajiban spesifik.

Berkenaan dengan kedudukan hukum Singapura dan Malaysia, Pasal 42 ILC Articles memberikan hak kepada negara untuk mengklaim tanggung jawab internasional apabila kewajiban dilanggar secara individual terhadapnya, atau apabila negara tersebut secara khusus terpengaruh oleh pelanggaran atas kewajiban kolektif. Keduanya memenuhi kualifikasi sebagai *injured states* mengingat dampak langsung polusi asap terhadap kualitas udara, kesehatan publik, dan kerugian ekonomi yang terdokumentasi secara empiris. Studi oleh Quah, Chia, dan Tan (2021) mencatat bahwa krisis asap 2015 mengakibatkan kerugian ekonomi langsung bagi Singapura dan Malaysia yang mencapai miliaran dolar AS, termasuk gangguan transportasi udara, penurunan produktivitas, dan lonjakan biaya kesehatan. Dengan demikian, secara normatif, klaim tanggung jawab internasional Singapura dan Malaysia bukan sekadar argumentasi akademik: ia bertumpu pada landasan hukum yang solid, mulai dari pelanggaran kewajiban *due diligence* yang terdokumentasi, status *injured states* yang memenuhi syarat Pasal 42 ILC Articles, hingga kerugian aktual yang terukur secara ekonomis. Namun kekuatan normatif klaim ini tidak dengan sendirinya menghasilkan akuntabilitas. Klaim yang valid secara hukum material tetap tidak dapat membuahkan reparasi apabila tidak tersedia forum yang berwenang untuk menerimanya, mengevaluasi buktinya, dan menjatuhkan putusan yang mengikat. Inilah yang dalam literatur kontemporer disebut sebagai *accountability gap*, yaitu kesenjangan antara validitas normatif suatu klaim dengan aksesibilitas institusionalnya yang menjadi akar kegagalan struktural AATHP, bukan sekadar kelemahan teks perjanjiannya.

Terdapat hambatan pembuktian yang signifikan dalam menetapkan tanggung jawab negara. Sebagaimana dikemukakan dalam studi mengenai pencemaran asap lintas batas di Asia Tenggara,

fenomena kabut asap merupakan masalah yang kompleks karena melibatkan berbagai faktor seperti aktivitas pembakaran oleh banyak aktor, kondisi cuaca, serta dinamika lingkungan yang saling berinteraksi, sehingga sulit untuk mengatribusikan secara langsung tanggung jawab kepada satu negara tertentu. Kompleksitas ini menyebabkan pembuktian hubungan sebab-akibat antara tindakan spesifik suatu negara dengan kerugian yang dialami negara lain menjadi problematis secara hukum, terutama karena pencemaran tersebut tidak berasal dari satu sumber tunggal melainkan dari berbagai sumber yang tersebar secara geografis. Dengan demikian, pembuktian kausalitas dalam kasus asap lintas batas jauh lebih kompleks dibandingkan dengan kasus polusi berbasis sumber tunggal (*point-source pollution*) seperti dalam perkara *Trail Smelter Arbitration*. Hambatan yurisdiksi ini tidak berdiri sendiri, ia berinteraksi secara struktural dengan hambatan pembuktian yang melekat pada sifat polusi asap itu sendiri, sehingga membentuk dua lapis penghalang yang saling mengunci.

Lalu terdapat pula hambatan politis dan kelembagaan yang berakar pada prinsip ASEAN Way. Norma non-intervensi dan konsensus yang menjadi fondasi ASEAN menciptakan tekanan implisit agar negara anggota menghindari langkah-langkah hukum yang berpotensi merusak hubungan bilateral. Pendekatan non-interference dalam ASEAN membatasi penggunaan mekanisme hukum formal dan mendorong penyelesaian sengketa melalui jalur diplomatik yang bersifat non-konfrontatif. Dalam konteks krisis asap, hal ini menjelaskan mengapa negara-negara terdampak, termasuk Singapura, lebih memilih pendekatan diplomasi dan kerja sama daripada menempuh jalur litigasi internasional, meskipun tersedia instrumen hukum domestik seperti *Transboundary Haze Pollution Act*.

Fenomena ini juga dipahami sebagai dilema dalam proses legalisasi hukum lingkungan internasional, di mana keberadaan instrumen hukum tidak selalu diikuti dengan penggunaannya secara efektif oleh negara. Phurida Charusombat menunjukkan bahwa dalam konteks ASEAN, pendekatan kelembagaan terhadap isu kabut asap bersifat inkremental dan non-konfrontatif, sehingga negara-negara anggota cenderung menghindari mekanisme penegakan hukum yang mengikat dan lebih memilih kerja sama berbasis konsensus. Kondisi ini membentuk pola yang konsisten di seluruh kawasan ASEAN. Negara-negara yang secara teknis memiliki hak menuntut pertanggungjawaban memilih untuk tidak melakukannya, bukan karena tidak mengetahui hak tersebut, melainkan karena arsitektur institusional ASEAN secara sistematis menaikkan biaya politik penggunaannya.

Analisis terhadap prinsip *state responsibility* dalam konteks polusi asap lintas batas ASEAN dengan demikian mempertegas sebuah persoalan yang lebih mendasar dari sekadar lemahnya kewajiban normatif, yaitu tiadanya forum adjudikatif yang kompeten dalam kerangka AATHP menciptakan *accountability gap* yang tidak dapat diatasi hanya dengan memperkuat teks perjanjian. Selama Pasal 27 AATHP hanya menyediakan konsultasi diplomatik tanpa mekanisme eskalasi ke proses yang mengikat, klaim hukum yang paling solid sekalipun, termasuk klaim berbasis *due diligence* dan *injured states* yang telah dibangun dalam sub-bagian sebelumnya akan menemui jalan buntu di hadapan ketiadaan forum. Rekonstruksi yang diperlukan oleh karena itu bukan sekadar reformasi mekanistik, melainkan pengisian kekosongan institusional yang secara konsisten membatalkan potensi penegakan dari semua norma yang ada. Pertanyaan yang relevan bukanlah apakah ASEAN membutuhkan forum baru, melainkan forum seperti apa yang dapat mengisi kekosongan tersebut tanpa merombak fondasi diplomatik ASEAN Way yang selama ini menjadi basis legitimasi kerja sama kawasan. *Green arbitration* berbasis model PCA menawarkan jawaban yang paling kompatibel terhadap pertanyaan ini.

4. Konsekuensi Hukum, Hambatan Reparasi, dan Preferensi Jalur Diplomatik

Konsekuensi hukum dari *internationally wrongful act* dalam rezim *state responsibility* meliputi kewajiban *cessation* dan *non-repetition* (Pasal 30 ILC Articles) serta kewajiban reparasi dalam bentuk restitusi, kompensasi, dan *satisfaction* (Pasal 34–37 ILC Articles). Namun penerapan kerangka konsekuensi ini dalam konteks polusi asap menghadapi ketegangan normatif yang tidak segera tampak dari teks. Kewajiban *cessation* menurut Pasal 30 mensyaratkan penghentian tindakan yang melanggar, tetapi dalam konteks pembakaran lahan yang berulang secara musiman, ketiadaan forum yang dapat secara mengikat memerintahkan *cessation* menjadikan pasal ini tidak lebih dari kewajiban sukarela yang faktanya telah dilanggar berulang kali sepanjang 2013–2019 tanpa konsekuensi hukum. Lebih jauh, standar *full reparation* dalam Pasal 31 yang mensyaratkan ganti

rugi atas seluruh kerugian yang secara kausal terhubung dengan wrongful act menciptakan threshold pembuktian yang hampir mustahil dipenuhi dalam kasus polusi difus multi-sumber. Berbeda dengan Trail Smelter yang menghitung kerugian dari emisi sumber tunggal yang teridentifikasi, polusi asap lintas batas melibatkan kausalitas kumulatif yang tidak dapat diisolasi secara bersih ke satu titik pertanggungjawaban. Paradoks yang dihasilkan adalah bahwa semakin komprehensif kerugian yang ditimbulkan, semakin sulit standar reparasi ILC Articles dipenuhi secara evidensial.

Terdapat hambatan pembuktian yang signifikan dalam menetapkan tanggung jawab negara. Sebagaimana dikemukakan dalam studi mengenai pencemaran asap lintas batas di Asia Tenggara, fenomena kabut asap merupakan masalah yang kompleks karena melibatkan berbagai faktor seperti aktivitas pembakaran oleh banyak aktor, kondisi cuaca, serta dinamika lingkungan yang saling berinteraksi, sehingga sulit untuk mengatribusikan secara langsung tanggung jawab kepada satu negara tertentu. Kompleksitas ini menyebabkan pembuktian hubungan sebab-akibat antara tindakan spesifik suatu negara dengan kerugian yang dialami negara lain menjadi problematis secara hukum, terutama karena pencemaran tersebut tidak berasal dari satu sumber tunggal melainkan dari berbagai sumber yang tersebar secara geografis. Dengan demikian, pembuktian kausalitas dalam kasus asap lintas batas jauh lebih kompleks dibandingkan dengan kasus polusi berbasis sumber tunggal (point-source pollution) seperti dalam perkara Trail Smelter Arbitration. Hambatan yurisdiksi ini tidak berdiri sendiri, ia berinteraksi secara struktural dengan hambatan pembuktian yang melekat pada sifat polusi asap itu sendiri, sehingga membentuk dua lapis penghalang yang saling mengunci.

Lalu terdapat pula hambatan politis dan kelembagaan yang berakar pada prinsip ASEAN Way. Norma non-intervensi dan konsensus yang menjadi fondasi ASEAN menciptakan tekanan implisit agar negara anggota menghindari langkah-langkah hukum yang berpotensi merusak hubungan bilateral. Pendekatan non-interference dalam ASEAN membatasi penggunaan mekanisme hukum formal dan mendorong penyelesaian sengketa melalui jalur diplomatik yang bersifat non-konfrontatif. Dalam konteks krisis asap, hal ini menjelaskan mengapa negara-negara terdampak, termasuk Singapura, lebih memilih pendekatan diplomasi dan kerja sama daripada menempuh jalur litigasi internasional, meskipun tersedia instrumen hukum domestik seperti Transboundary Haze Pollution Act.

Fenomena ini juga dipahami sebagai dilema dalam proses legalisasi hukum lingkungan internasional, di mana keberadaan instrumen hukum tidak selalu diikuti dengan penggunaannya secara efektif oleh negara. Phurida Charusombat menunjukkan bahwa dalam konteks ASEAN, pendekatan kelembagaan terhadap isu kabut asap bersifat inkremental dan non-konfrontatif, sehingga negara-negara anggota cenderung menghindari mekanisme penegakan hukum yang mengikat dan lebih memilih kerja sama berbasis konsensus. Kondisi ini membentuk pola yang konsisten di seluruh kawasan ASEAN. Negara-negara yang secara teknis memiliki hak menuntut pertanggungjawaban memilih untuk tidak melakukannya, bukan karena tidak mengetahui hak tersebut, melainkan karena arsitektur institusional ASEAN secara sistematis menaikkan biaya politik penggunaannya.

Analisis terhadap prinsip state responsibility dalam konteks polusi asap lintas batas ASEAN dengan demikian mempertegas sebuah persoalan yang lebih mendasar dari sekadar lemahnya kewajiban normatif, yaitu tiadanya forum adjudikatif yang kompeten dalam kerangka AATHP menciptakan accountability gap yang tidak dapat diatasi hanya dengan memperkuat teks perjanjian. Selama Pasal 27 AATHP hanya menyediakan konsultasi diplomatik tanpa mekanisme eskalasi ke proses yang mengikat, klaim hukum yang paling solid sekalipun, termasuk klaim berbasis due diligence dan injured states yang telah dibangun dalam sub-bagian sebelumnya akan menemui jalan buntu di hadapan ketiadaan forum. Rekonstruksi yang diperlukan oleh karena itu bukan sekadar reformasi mekanistik, melainkan pengisian kekosongan institusional yang secara konsisten membatalkan potensi penegakan dari semua norma yang ada. Pertanyaan yang relevan bukanlah apakah ASEAN membutuhkan forum baru, melainkan forum seperti apa yang dapat mengisi kekosongan tersebut tanpa merombak fondasi diplomatik ASEAN Way yang selama ini menjadi basis legitimasi kerja sama kawasan. Green arbitration berbasis model PCA menawarkan jawaban yang paling kompatibel terhadap pertanyaan ini.

Rekonstruksi Mekanisme Penyelesaian Sengketa AATHP: Pendekatan Green arbitration

1. Urgensi Reformasi Mekanisme Sengketa AATHP

Kekosongan institusional yang telah diidentifikasi dalam analisis state responsibility di atas menentukan karakter spesifik dari rekonstruksi yang dibutuhkan. Forum yang dimaksud bukan forum generik yang sekadar menambahkan satu lapisan prosedur di atas Pasal 27 yang ada; ia harus memenuhi setidaknya tiga syarat substantif yang lahir langsung dari temuan sebelumnya. Pertama, ia harus memiliki kompetensi untuk menerima klaim berbasis due diligence dan mengevaluasi bukti teknis polutan lintas batas yang bersifat multi-sumber. Kedua, ia harus dapat diaktifkan tanpa bergantung mutlak pada itikad baik negara sumber polusi, mengingat bahwa negara yang paling tidak patuh justru paling tidak berkepentingan untuk bernegosiasi secara tulus. Ketiga, ia harus kompatibel dengan prinsip kedaulatan ASEAN Way sehingga tidak menghasilkan penolakan politik yang menutup peluang reformasi itu sendiri. Tiga syarat ini sekaligus menjadi kriteria evaluasi terhadap desain green arbitration yang akan diusulkan dalam sub-bagian berikut.

Perbandingan dengan instrumen internasional lain yang telah dilakukan secara mendalam di Bagian A tetap relevan sebagai referensi, namun tidak perlu diulang dalam konteks yang sama. Yang perlu dipertegas di sini adalah apa yang membedakan kebutuhan rekonstruksi AATHP dari sekadar adopsi model UNCLOS atau instrumen lain: AATHP beroperasi dalam ekosistem diplomatik yang sangat spesifik, yaitu ASEAN, di mana legitimasi institusional bertumpu pada konsensus dan penghormatan kedaulatan. Reformasi yang mengabaikan dimensi ini, sebagaimana dikritik Ramalingam terhadap berbagai usulan pengadilan supranasional akan lahir tanpa basis politik yang membuatnya dapat dilaksanakan. Pendekatan green arbitration berbasis opt-in menjadi bukan sekadar pilihan pragmatis, melainkan satu-satunya desain yang memenuhi ketiga syarat substantif yang telah diidentifikasi.

Di antara mekanisme yang paling memenuhi ketiga syarat tersebut, Permanent Court of Arbitration (PCA) juga menawarkan model yang layak dijadikan referensi untuk rekonstruksi mekanisme sengketa AATHP. PCA telah mengembangkan Optional Rules of Arbitration of Disputes Relating to Natural Resources and/or the Environment yang diadopsi pada tahun 2001 dan Optional Rules for Conciliation pada tahun 2002. Aturan-aturan ini dirancang secara khusus untuk menangani sengketa lingkungan dan sumber daya alam antar negara, yang saat ini menjadi perangkat procedural penyelesaian sengketa lingkungan yang paling komprehensif yang tersedia di tingkat internasional. Dalam dua puluh lima tahun terakhir, PCA telah mendukung lebih dari tiga puluh lima tribunal dan komisi antarnegara dalam berbagai bidang hukum internasional termasuk hukum lingkungan, berbagai isu kepentingan publik baru seperti perubahan iklim dan pengelolaan sumber daya alam semakin sering ditangani melalui mekanisme arbitrase ini.

Hal yang menarik selanjutnya dari model PCA adalah sifatnya yang opt-in namun tetap memberikan kepastian procedural yang tinggi ketika para pihak sepakat untuk menggunakannya. Keunggulan ini membuat PCA menjadi relevan untuk kemudian diadopsi dalam konteks ASEAN yang sangat sensitif terhadap prinsip kedaulatan, karena negara tidak dipaksa secara otomatis, tetapi diberi ruang untuk memilih secara konsensus.

Preseden paling konkret yang dapat memperkuat argumen perlunya reformasi mekanisme AATHP adalah Indus Waters Kishenganga Arbitration (Pakistan v. India) yang diselesaikan oleh PCA pada Desember 2013. Sengketa ini berawal dari rencana India membangun proyek pembangkit listrik tenaga air Kishenganga yang berpotensi mengurangi debit air sungai yang mengalir ke wilayah Pakistan, sehingga merugikan kepentingan Pakistan sebagai negara hilir. Kasus ini diselesaikan berdasarkan mekanisme arbitrase yang tercantum dalam Indus Waters Treaty 1960 dan merupakan pertama kalinya mekanisme arbitrase dalam perjanjian tersebut benar-benar digunakan setelah puluhan tahun sengketa-sengketa sebelumnya diselesaikan melalui negosiasi atau penunjukan ahli netral.” Dalam putusannya, tribunal PCA tidak hanya mengizinkan India melanjutkan proyek tersebut, tetapi sekaligus mewajibkan India untuk mempertahankan minimum environmental flow di sungai Kishenganga demi melindungi kepentingan lingkungan Pakistan. Putusan ini membuktikan bahwa arbitrase internasional mampu menghasilkan solusi yang seimbang antara hak pembangunan suatu negara dengan kewajiban perlindungan lingkungan batas , sebuah keseimbangan yang justru gagal dicapai oleh AATHP dalam menangani isu kebakaran hutan.

Model kelembagaan dan preseden arbitrase yang dipaparkan di atas menunjukkan satu benang merah yang konsisten, yakni bahwa instrumen internasional yang efektif dalam menangani sengketa lingkungan yang tidak cukup hanya mengandalkan negosiasi dan itikad baik para pihak. Ia memerlukan struktur yang memungkinkan penyelesaian secara adjudikatif ketika jalur diplomatik menemui jalan buntu. ATHP dalam kondisinya saat ini justru berjalan di arah yang berlawanan. Sebagaimana dikritik oleh Sia Dewei Alvin, tidak adanya pusat regional untuk memantau polusi asap dan tidak efektifnya penegakan hukum di tingkat nasional menjadi dua dari lima kelemahan fundamental yang menggerus efektivitas perjanjian ini. Lebih jauh, karena ASEAN tidak memiliki kapasitas supranasional untuk memaksakan hukum kepada negara anggotanya, reformasi mekanisme sengketa AATHP tidak bisa dilakukan dengan cara meniru sistem yang membutuhkan penyerahan kedaulatan besar-besaran. Diperlukan pendekatan yang lebih adaptif, salah satunya melalui konsep green arbitration yang dapat diintegrasikan ke dalam kerangka AATHP sebagai protokol tambahan tanpa harus merombak arsitektur dasar ASEAN Way yang selama ini menjadi tulang punggung hubungan antarnegara di kawasan.

2. Konsep Green Arbitration sebagai Solusi Alternatif

Konsep green arbitration dalam perkembangannya memiliki dua dimensi yang saling melengkapi. Dimensi pertama adalah arbitrase yang berfungsi sebagai forum penyelesaian sengketa yang secara substantif memperhatikan isu-isu lingkungan hidup, termasuk polusi lintas batas, kerusakan ekosistem, dan pelanggaran kewajiban lingkungan internasional. Dimensi kedua, yang lebih baru, merujuk pada upaya menjadikan proses arbitrase itu sendiri ramah lingkungan dari sisi prosedural, misalnya dengan meminimalkan penggunaan dokumen fisik dan mengurangi jejak karbon kegiatan arbitrase. Dalam konteks AATHP dan rekonstruksi mekanisme sengketa lingkungan regional, dimensi pertama inilah yang relevan dan menjadi fokus diskusi ini. Arbitrase internasional memiliki sejumlah karakteristik yang menjadikannya sangat cocok untuk menangani sengketa lingkungan antarnegara, antara lain fleksibilitas prosedural, kerahasiaan, kemampuan melibatkan panel ahli teknis-ilmiah, dan ketersediaan mekanisme perintah sementara untuk mencegah kerusakan lingkungan yang bersifat tak dapat dipulihkan.

Yang menjadi tantangan utama dalam mengintegrasikan green arbitration ke dalam kerangka AATHP adalah kepekaan kawasan ASEAN terhadap prinsip non-interferensi dan kedaulatan negara. Namun justru di sinilah PCA menawarkan kerangka yang paling kompatibel. PCA telah menyediakan *Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to Natural Resources and/or the Environment* yang sejak 2001 dirancang oleh tim ahli hukum lingkungan dan arbitrase untuk menutup kesenjangan dalam penyelesaian sengketa lingkungan internasional. Aturan-aturan ini tidak memaksakan yurisdiksi secara otomatis, melainkan baru berlaku ketika para pihak secara sukarela sepakat untuk menggunakannya. Model ini jelas tidak akan merombak struktur ASEAN Way karena tidak mengandung unsur pemaksaan dari luar. Sebagaimana dikemukakan dalam kajian di *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics*, sebuah perjanjian lingkungan yang kredibel dalam konteks prinsip non-intervensi memerlukan aturan yang jelas, tidak ambigu, dan melibatkan pihak ketiga dalam penyelesaian sengketa tanpa harus bersifat memaksa secara otomatis. Dengan kata lain, integrasi green arbitration ke dalam protokol tambahan AATHP dapat dilakukan tanpa mengusik fondasi diplomatik ASEAN, selama ia dirancang sebagai pilihan yang tersedia, bukan kewajiban otomatis.

Klausul opt-in merupakan titik tengah yang realistis antara tuntutan akuntabilitas hukum dan penghormatan terhadap kedaulatan negara anggota ASEAN. Melalui mekanisme ini, negara pihak AATHP dapat secara sukarela menyatakan persetujuan mereka untuk tunduk pada prosedur arbitrase apabila sengketa polusi asap tidak terselesaikan melalui negosiasi dalam batas waktu tertentu. Model serupa sudah terbukti berjalan dalam *Indus Waters Treaty* antara India dan Pakistan, di mana mekanisme arbitrase tersedia tetapi hanya digunakan setelah jalur lain gagal, dan hasilnya tetap mengikat secara hukum. Pendekatan opt-in ini juga sejalan dengan rekomendasi yang dikemukakan dalam kajian terbaru di *Frontiers in Sustainable Cities* (2024), yang menegaskan bahwa ASEAN perlu mengadopsi norma baru melalui pendekatan bertahap yang memungkinkan negara anggota menentukan sendiri bentuk dan waktu kepatuhan domestiknya, sambil tetap terikat pada standar minimum regional yang disepakati bersama. Dengan demikian, klausul opt-in bukan sekadar kompromi pragmatis, melainkan juga merupakan desain normatif yang paling kompatibel dengan karakter kelembagaan ASEAN.

KESIMPULAN

Penelitian ini menyimpulkan bahwa efektivitas ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution (AATHP) secara fundamental terhambat oleh defisit pada dimensi delegasi, khususnya Pasal 27 yang membatasi penyelesaian sengketa hanya pada konsultasi diplomatik yang tidak mengikat. Kelemahan struktural ini menciptakan accountability gap di mana klaim negara terdampak, seperti Singapura dan Malaysia, tetap tidak dapat diproses secara hukum meskipun telah memenuhi landasan doktrin state responsibility melalui prinsip due diligence. Lebih lanjut, prinsip non-interference dalam ASEAN Way sering kali disalahgunakan sebagai instrumen perlindungan kedaulatan yang justru membiarkan pelanggaran kewajiban pencegahan polusi lintas batas terus berulang tanpa sanksi yang jelas. Oleh karena itu, penelitian ini merekomendasikan adanya rekonstruksi normatif melalui amandemen Pasal 27 AATHP untuk mengintegrasikan klausul green arbitration berbasis model Permanent Court of Arbitration (PCA). Mekanisme ini diusulkan menggunakan pendekatan opt-in yang memberikan fleksibilitas bagi negara anggota untuk tunduk pada prosedur arbitrase secara sukarela, sehingga tetap kompatibel dengan semangat diplomasi ASEAN namun mampu memberikan kepastian hukum dan solusi adjudikatif yang mengikat saat jalur negosiasi menemui jalan buntu. Selain reformasi mekanisme sengketa, penguatan efektivitas AATHP juga memerlukan pembentukan ASEAN Environmental Compliance Body yang independen serta adopsi prinsip polluter pays guna memastikan akuntabilitas aktor non-negara dalam krisis asap kawasan.

DAFTAR PUSTAKA

- Alam, Shawkat, Jahid Hossain Bhuiyan, Tareq M.R. Chowdhury, dan Erika J. Techera, eds. Routledge Handbook of International Environmental Law. Abingdon: Routledge, 2013.
- American Society of International Law. "The Indus Waters Kishenganga Arbitration (Pakistan v. India)." ASIL Insights 17, no. 13 (2013). <https://www.asil.org/insights/volume/17/issue/13/indus-waters-kishenganga-arbitration-pakistan-v-india>.
- Anand, Ankit, dan J. Vincent Comraj. "Exploring Innovative Approach of Arbitration for the Resolution of Environmental Conflicts." Current World Environment 19, no. 2 (2024): 623–632. <https://dx.doi.org/10.12944/CWE.19.2.9>.
- ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution. Diadopsi 11 Juni 2002. Masuk berlaku 23 November 2003.
- Badan Restorasi Gambut. Laporan Kinerja BRG 2016–2020. Jakarta: BRG, 2021.
- Birnie, Patricia, Alan Boyle, dan Catherine Redgwell. International Law and the Environment. Edisi ke-3. Oxford: Oxford University Press, 2009.
- Boer, Ben, Ross Ramsay, dan Donald Rothwell, eds. International Environmental Law in the Asia Pacific. Cham: Springer, 2016.
- Boyle, Alan. "State Responsibility and International Liability for Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law." International and Comparative Law Quarterly 39, no. 1 (1990): 1–26.
- Charusombat, Hurida. "ASEAN Cooperation on Transboundary Haze Pollution: The Perspective of Institutional Incremental Change." CEIS Papers (2023). <https://doi.org/10.11492/ceispapersen.2022.2.1>.
- Chong, Adeline, dan Stefanie Schacherer. "Extra-territorial Liability and Enforcement: Finding Ways to Tackle Haze Pollution in Southeast Asia." Chinese Journal of Transnational Law 2, no. 2 (2025): 203–225. <https://doi.org/10.1177/2753412X251350527>.
- Crawford, James. State Responsibility: The General Part. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- Dupuy, Pierre-Marie, dan Jorge E. Viñuales. International Environmental Law. Edisi ke-2. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- Frontiers in Sustainable Cities. "The Politics of Environmental Policy: Haze Pollution, ASEAN, and the Way Forward." 19 Desember 2024. <https://www.frontiersin.org/journals/sustainable-cities/articles/10.3389/frsc.2024.1417746/full>.
- Gunawan, Yordan. "Transboundary Haze Pollution in the Perspective of International Law of State Responsibility." Jurnal Media Hukum 21, no. 2 (2014): 1–15. <https://journal.umy.ac.id/index.php/jmh/article/view/1185>.

- Heilmann, Daniel. "After Indonesia's Ratification: The ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution and its Effectiveness as a Regional Environmental Governance Tool." *Journal of Current Southeast Asian Affairs* 34, no. 3 (2015): 95–121.
- Indus Waters Kishenganga Arbitration (Pakistan v. India). Final Award, 20 Desember 2013. PCA Case No. 2011-01.
- International Court of Justice. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States)*. Judgment, I.C.J. Reports 1986.
- International Court of Justice. *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*. Judgment, ICJ Reports 2010.
- International Law Commission. *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries*. Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. 2, part 2. New York: United Nations, 2001.
- Kluwer Arbitration Blog. "The Indus Waters Kishenganga Arbitration - Reviving the Indus Waters Treaty and Arbitration of Interstate Water Disputes." 21 Januari 2014. <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2014/01/21/the-indus-waters-kishenganga-arbitration-reviving-the-indus-waters-treaty-and-arbitration-of-interstate-water-disputes>.
- Ku Yusof, Ku Mohd Kalkausar, Azman Azid, Mohd Saiful Samsudin, dan Mohd Asrul Jamal. "An Overview of Transboundary Haze Studies: The Underlying Causes and Regional Disputes on Southeast Asia Region." *Malaysian Journal of Fundamental and Applied Sciences* (2017): 1–2. <https://mjfas.utm.my/index.php/mjfas/article/view/719>.
- Lexology. "Embracing Greener Arbitrations: A Journey Towards Sustainability." 29 Februari 2024. <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a37895da-c14d-4c3f-9fbb-8d05b5ccd551>.
- Muhammad, Fikri. "Environmental Agreement under the Non-Interference Principle: The Case of ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution." *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics* 22 (2022): 145–160. <https://doi.org/10.1007/s10784-021-09545-4>.
- Norton Rose Fulbright. "Climate Change and Sustainability Disputes: International Arbitration Perspectives." Diakses 12 April 2026. <https://www.nortonrosefulbright.com/en-us/knowledge/publications/b4cbedfe/climate-change-and-sustainability-disputes-international-arbitration-perspective>.
- Permanent Court of Arbitration. "Environmental Dispute Resolution." Diakses 12 April 2026. <https://pca-cpa.org/en/services/arbitration-services/environmental-dispute-resolution/>.
- Pimonkorn, Pangfoo. "Environmental Impact Assessment as Customary International Law in ASEAN Region: Some Legal Issues." *Environmental Policy and Law* 55, no. 1 (2025): 27–35. <https://doi.org/10.1177/18785395241276995>.
- Quah, Euston, Wai-Mun Chia, dan Tsiat-Siong Tan. "Economic Impact of 2015 Transboundary Haze on Singapore." *Journal of Asian Economics* 75 (2021): 101329. <https://doi.org/10.1016/j.asieco.2021.101329>.
- Ramalingam, Sheila. "The Establishment of a Regional Court in Southeast Asia to Combat Environmental Issues." *Chinese Journal of Environmental Law* 8 (2024): 101–125. <https://doi.org/10.1163/24686042-12340118>.
- Sands, Philippe, dan Jacqueline Peel. *Principles of International Environmental Law*. Edisi ke-4. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- Seibert-Fohr, Anja. "From Complicity to Due Diligence: When Do States Incur Responsibility for Their Involvement in Serious International Wrongdoing?" *German Yearbook of International Law* 60 (2017): 667–705.
- Sia, Dewi Alvin. "Effectiveness of the ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution." *Environmental Law Review* 24, no. 4 (2022): 305–321. <https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/14614529221126335>.
- Sitompul, Ahmad Redi, dan W. R. Hopkins. "The Limits of Regional Disaster Law: ASEAN's Response to Transboundary Haze Pollution." *The Journal of World Investment & Trade* 20, no. 2–3 (2019): 336–360.
- Sitompul, Ibnu, dan W. John Hopkins. "The Limits of Regional Disaster Law: Transboundary Haze Pollution and the ASEAN Way." *Yearbook of International Disaster Law Online* 6, no. 1 (2025): 336–355. https://doi.org/10.1163/26662531_00601_014.

- Trail Smelter Arbitration (United States v. Canada). Reports of International Arbitral Awards 3 (1938/1941).
- Vargas-Chaves, Iván, José Rafael Quessep-Feria, Berónica Narváez-Mercado, dan Jorge Armando Valdelamar-Montes. “A Supranational Law Perspective on the Right to a Healthy Environment in Southeast Asia: The ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution.” *Fronteiras: Journal of Social, Technological and Environmental Science* 14, no. 4 (2025): 194–205. <https://doi.org/10.21664/2238-8869.2025v14i4.8315>.
- Zulfaidah, Rena, dan Utang Rosidin. “Pengujian Konstitusionalitas Hak atas Lingkungan Hidup yang Baik dalam Kasus Pencemaran Lintas Batas: Telaah terhadap Prinsip Kedaulatan Negara.” *ALADALAH: Jurnal Politik, Sosial, Hukum dan Humaniora* 4, no. 1 (2025): 1–15