



Universiteit
Leiden
The Netherlands

The international legal protection of environmental refugees: a human rights-based, security and state responsibility approach

Vliet, J.M.M. van der

Citation

Vliet, J. M. M. van der. (2020, May 7). *The international legal protection of environmental refugees: a human rights-based, security and state responsibility approach*. Meijers-reeks. Eleven International Publishing. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/87594>

Version: Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/87594>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/87594> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Vliet, J.M.M. van der

Title: The international legal protection of environmental refugees: a human rights–based, security and state responsibility approach

Issue Date: 2020-05-07

Samenvatting (Dutch Summary)

DE INTERNATIONALE RECHTSBESCHERMING VAN MILIEUVLUCHTELINGEN

Een mensenrechtenbenadering, een veiligheidsbenadering en een aansprakelijkheidsbenadering

In de afgelopen jaren is in verschillende toonaangevende juridische en beleidsdocumenten benadrukt dat aantasting van het milieu mensen tot migratie kan dwingen. Dit noopt tot het ontwikkelen van een samenhangend beschermingskader voor deze milieuvluchtelingen. Dit onderzoek analyseert hoe milieuvluchtelingen worden beschermd onder het geldende internationaal recht en hoe deze bescherming kan worden verbeterd. Allereerst moet worden bepaald wie recht heeft op bescherming. Dit is geen gemakkelijke taak. Gedwongen milieu-migratie is een zeer complex fenomeen. Vanwege de multicausaliteit van de beslissing om te migreren en de complexiteit van het vaststellen van een moment waarop migratie als gedwongen wordt beschouwd, is het moeilijk om te bepalen wie als een milieuvluchteling moet worden beschouwd. Bovendien verschillen milieuvluchtelingen onderling sterk van elkaar. Waar in sommige situaties (zoals aardbevingen) tijdelijke humanitaire hulp zou volstaan, zou in andere situaties (stijgende zeespiegel of verwoestijning) alleen permanente hervestiging een adequate oplossing zijn.

Het complexe karakter van gedwongen milieu-migratie laat zich moeilijk vertalen in het binaire karakter van het recht. Via een systematische juridische analyse kunnen elementen van verschillende juridische instrumenten op een instrumentele manier worden gebruikt om milieuvluchtelingen op de korte, middellange en lange termijn te beschermen. Aangezien het recht op dit moment slecht toegerust is om milieuvluchtelingen te beschermen, wordt een analyse van de huidige beschermingsregimes (deel II) aangevuld met een analyse van de mogelijkheden voor progressieve interpretatie (deel III), gevolgd door een verkenning van een meer holistische benadering door middel van het combineren van een mensenrechtenbenadering, een veiligheidsbenadering en een aansprakelijkheidsbenadering (deel IV).

De *mensenrechtenbenadering* beschouwt milieumigratie vanuit een antropocentrisch oogpunt en focust op de effecten van milieudegradatie op mensen. Aangezien de meeste mensenrechteninstrumenten niet expliciet verwijzen naar aantasting van het milieu, moeten de algemene regels worden geïnterpreteerd als rechten en garanties die relevant zijn voor de bescherming van milieuvluch-

telingen. Deze identificatie heeft deels plaatsgevonden in het kader van de Richtlijnen voor de bescherming van ontheemden, zoals ontwikkeld door een team van internationale rechtsgeleerden onder leiding van prof. Walter Kälin. Hierin zijn rechten opgenomen voor de bescherming van personen tegen gedwongen verplaatsing en voor hun bescherming en bijstand tijdens verplaatsing, alsmede tijdens terugkeer of hervestiging en re-integratie. Op papier zijn de rechten van ontheemden goed beschermd, maar in de praktijk ontbreken mogelijkheden voor ontheemden om hun rechten op nationaal of internationaal niveau af te dwingen. Een sterk punt van de mensenrechtenbenadering is dat de mensenrechten waarop deze is gebaseerd algemeen worden aanvaard door samenlevingen en overheden. Het creëert een gemeenschappelijk juridisch kader of universele norm met wettelijk bindende verplichtingen voor Staten en juridisch afdwingbare rechten voor individuen. Internationale mensenrechtenkaders kunnen juridische leemten op nationaal niveau opvullen. Mensenrechten kunnen ook de reikwijdte van de verantwoordelijkheden van overheden en internationale organisaties ten opzichte van ontheemden verduidelijken. Het concept van houders van rechten en dragers van plichten helpt het concept van verantwoord bestuur te versterken. Met name procedurele rechten (recht op informatie, inspraak van het publiek en rechtsmiddelen) kunnen ertoe bijdragen dat staten worden gedwongen rekening te houden met de rechten van de personen die worden getroffen door milieudegradatie. Echter, aangezien de meerderheid van de milieuvluchtelingen zich in ontwikkelingslanden bevindt, zijn de beschermingsmogelijkheden beperkt. Ten eerste zijn deze staten in sommige gevallen gehouden aan een lagere beschermingsnorm voor de geschonden mensenrechten. De meeste van de getroffen rechten zijn tevens rechten van de tweede generatie, die notoir zwakke handhavingsmechanismen hebben. Deze rechten worden ook afgewogen tegen openbare belangen (inclusief economische belangen). Zelfs wanneer de rechten van de eerste generatie worden aangetast (zoals het recht op leven en eigendom), vallen deze niet onder hun normale handhavingsprocedures, want in het beste geval kan de schade vaak alleen indirect worden toegeschreven aan de geïdentificeerde daders, zoals het geval is met klimaatverandering. Ten tweede zijn de meest getroffen Staten vaak niet in staat (bijv. economisch of strategisch) om om te gaan met de gevolgen van aantasting van het milieu en hebben deze staten soms het minst bijgedragen aan de oorzaak van de milieudegradatie zoals in het geval van klimaatverandering. Een andere beperking van de mensenrechtenbenadering is dat het systeem geen preventieve migratie toestaat, hoewel dit soms wel wenselijk is. Mensenrechtenschendingen worden normaal gesproken vastgesteld nadat de schendingen zich hebben voorgedaan en het stelsel houdt maar beperkt rekening met toekomstige effecten.

Het valt nog te bezien of regionale mensenrechtenhoven in staat zullen zijn om de regelgeving rondom ontheemden af te dwingen. Rechterlijke instanties zijn zeer geschikt om procedurele rechten te beschermen, maar beschikken mogelijk niet over de middelen en expertise, evenals het politieke

mandaat om specifieke niveaus van milieubescherming te bepalen. De jurisprudentie richt zich daarom vooral op procedurele plichten van Staten. De jurisprudentie geeft Staten de vrijheid om aanvaardbare hoeveelheden milieuschade te bepalen, zolang de staten de procedurele rechten respecteren en hun beslissingen niet leiden tot de vernietiging van de beschermde rechten. Wanneer milieuschade de mensenrechten beïnvloedt, hebben staten de vrijheid om een billijk evenwicht te vinden tussen de rechten van het individu en de belangen van anderen in de bredere gemeenschap. Tevens mag de last die op de Staat komt te liggen niet onredelijk zijn, zoals het geval zou kunnen zijn bij natuur-rampen waartegen Staten niets konden ondernemen. De praktijk heeft aangetoond dat de bevoegdheid van de rechtbank om schadevergoeding toe te kennen aan slachtoffers van mensenrechtenschendingen beperkt is. De gerechtshoven worstelen ook met het grensoverschrijdende karakter van door de mens veroorzaakte vervuiling en milieudegradatie. Daarbij gaat de regel dat de Staat die de voordelen van bepaald handelen plukt, ook zou moeten opdraaien voor de schade, lang niet altijd op. Het internationale beschermingssysteem aanvaardt slechts zeer beperkte grensoverschrijdende verplichtingen op het gebied van mensenrechten. De toekomstige ontwikkeling van de bescherming van de mensenrechten voor milieuvluchtelingen moet de grensoverschrijdende verplichtingen van de Staat om de mensenrechten te respecteren, te beschermen en te vervullen, verbeteren. Hiertoe kan het verplichtingen opleggen tot het verstrekken van internationale financiering, bijstand en samenwerking.

De *veiligheidsbenadering* houdt rekening met de onderlinge afhankelijkheid tussen menselijke kwetsbaarheid en nationale veiligheid. Over het algemeen is de veiligheidsbenadering gebaseerd op het beeld dat massamigratie een bedreiging kan vormen voor de veiligheid. Ongecoördineerde migratie vergroot het risico op binnenlandse conflicten en mogelijk internationale conflicten. Staten die migranten ontvangen, zullen deze migratie reguleren en beperken en alleen bescherming bieden aan een beperkte en smalle groep milieuvluchtelingen. Ontwikkelde landen beschouwen migratie die door het milieu wordt veroorzaakt vaak als vrijwillige migratie en zien het daarom niet als een taak voor de internationale gemeenschap om deze migranten te beschermen. Staten kunnen daarom bescherming bieden wanneer zij dat nodig achten via het nationale migratiebeleid. Een sterke focus op massamigratie als gevolg van aantasting van het milieu, zoals aangekondigd door verschillende alarmisten, kan Westerse regeringen er juist toe aanzetten om strengere migratieregimes te ontwikkelen. Hoewel een aantal staten in de nasleep van rampen in de praktijk toegang verleent en het terugsturen van mensen naar getroffen gebieden tijdelijk opschort, dient deze praktijk te worden opgeschaald, gerepliceerd en systematischer en voorspelbaarder te worden toegepast. Humanitaire hulp en tijdelijke toegang kunnen zeer nuttig zijn in de context van plotselinge rampen. Tijdelijke toegang (met een onduidelijke juridische status) is echter geen optie voor lange termijn migratie als gevolg van zich langzaam voltrekende rampen of permanente (geplande) hervestiging. Een belangrijk nadeel

van de beveiligingsbenadering is dat de bepaling van toegangs- en verblijfsrechten in het algemeen op individuele basis plaats heeft. Deze individuele bepalingprocedures komen echter niet overeen met de realiteit van milieumigratie die vaak wordt beïnvloed door groepsgedrag.

Over het algemeen kwalificeren milieuvluchtelingen niet als vluchtelingen in de juridische betekenis, omdat ze niet worden vervolgd om redenen zoals genoemd in het VN-Vluchtelingenverdrag van 1951 of omdat ze geen daadwerkelijke dreiging kunnen bewijzen. Milieuvluchtelingen worden daarom over het algemeen de toegang en het verblijf ontzegd en worden als economische migranten beschouwd. Het uitbreiden van de reikwijdte van het Vluchtelingenverdrag van 1951 zou echter niet alleen het beschermingsniveau van het Verdrag zelf in gevaar brengen, maar zou tevens alleen overlevingsmigratie als laatste redmiddel ondersteunen en de mogelijkheden voor preventieve en geplande migratie ernstig beperken. Nieuwe instrumenten zoals de Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration en de Global Compact on Refugees, erkennen de noodzaak om de oorzaken van migratie aan te pakken en erkennen milieudegradatie als een oorzaak van migratie. Aan deze erkenning zijn op dit moment echter geen dwingendrechtelijke verplichtingen gekoppeld.

De *aansprakelijkheidsbenadering* houdt rekening met de verplichting van vervuilende landen in het Noorden en andere vervuilers om tegemoet te komen aan de behoeften van landen die het meest te lijden hebben van klimaatverandering in het Zuiden. De aanpak is gericht op het voorkomen van aantasting van het milieu en is juridisch gebaseerd op het internationale milieurecht, de regels van het internationale recht inzake staatsaansprakelijkheid en het principe van duurzame ontwikkeling. De aansprakelijkheidsaanpak omvat daarom een breder spectrum dan juridische aansprakelijkheid en verantwoordelijkheid. Het heeft ook betrekking op kwesties van staatssteun en morele verplichtingen. Een sterk punt van de aansprakelijkheidsbenadering is dat deze het debat verschuift van bescherming van migranten naar een verkenning van mitigatie en adaptatie om migratie te voorkomen. Deze benadering heeft ook een moreel gewicht, ten opzichte van ontwikkelde vervuilende landen om financiering en hulp aan de getroffen landen te bieden. Dit wordt onder andere omschreven in the context van de internationale klimaatonderhandelingen. Een vergelijkbare verantwoordelijkheid voor ondersteuning is te vinden in de Duurzame Ontwikkelingsdoelen (de zgn. SDGs). Verder kan de verplichting om milieueffectbeoordelingen uit te voeren bij mogelijke grensoverschrijdende milieurisico's als gevolg van industriële activiteit, worden benut om de effecten van milieudegradatie op migratie inzichtelijk te maken. Deze verantwoordelijkheid ligt dan bij de Staat, in plaats van bij die mensen die erdoor worden getroffen.

Met betrekking tot juridische aansprakelijkheid en verantwoordelijkheid is het internationale recht slecht toegerust wanneer het wordt geconfronteerd met een complexe situatie, zoals schade door klimaatverandering. Vage primaire regels, een veelvoud van actoren, verschillende soorten schadevergoe-

ding en niet-lineaire oorzakelijkheid vormen allemaal belangrijke uitdagingen voor het traditionele aansprakelijkheidsrecht van staten en maken de uitkomst voor de aansprakelijkheid van een specifieke staat zeer onvoorspelbaar. Ook is er historisch gezien geen voor de hand liggend forum om zaken aan te spannen tegen vervuilers. In de huidige vorm bieden het klimaatregime, het internationale recht van de zee en het mensenrechtenregime, onvoldoende mogelijkheden om schade door klimaatverandering te voorkomen, te minimaliseren of te herstellen. Onafhankelijk van deze regimes kunnen algemene beginselen van internationaal recht bescherming bieden:

- Het 'no-harm beginsel' kan een potentieel krachtig instrument zijn in de context van het klimaat. Door de vervuilende staat aan zijn procedurele plichten te houden en zich te concentreren op de preventieve dimensie van de no-harm regel, kan een 'positieve' plicht om concrete stappen te nemen om het milieu te beschermen, worden vastgesteld. De algemene regel biedt echter geen richtlijnen voor welk gedrag is toegestaan. Volgens de algemene opinie is het noodzakelijk om een schending van een zorgvuldigheidsplicht of nalatigheid te bewijzen. Het bepalen van een due diligence-norm voor antropogene klimaatverandering vormt echter een moeilijke uitdaging. Aangezien klimaatverandering een kwestie van accumulatie is, veroorzaken alleen de geaccumuleerde acties van meerdere Staten gedurende een lange periode de toegenomen klimaatverandering. Vermindering door één Staat zou het risico op schade niet effectief verminderen, aangezien andere staten hun vervuiling kunnen voortzetten of zelfs meer kunnen vervuilen. Een betere aanpak zou dus zijn de vraag te stellen hoe Staten actie kunnen ondernemen om hun eigen uitstoot van broeikasgassen aanzienlijk te verminderen, om aldus hun bijdrage aan toekomstige schade door klimaatverandering aanzienlijk te verminderen.
- Aangezien klimaatverandering omgeven is door wetenschappelijke onzekerheden, zou men kunnen stellen dat het voorzorgsbeginsel kan worden gebruikt om een aansprakelijkheidsvordering tegen een staat op te bouwen. Ontwerp-artikel 7 van de ILC-beginselen inzake klimaatverandering is een voorbeeld van hoe het voorzorgsbeginsel kan worden toegepast in de context van klimaatverandering. Het is echter zeer onzeker of deze uitleg door de relevante rechterlijke instanties zal worden aanvaard. Zelfs als het principe wordt toegepast, vereist het geen specifieke vorm van actie of norm en legt het daarom geen specifieke verplichting op aan de partijen.
- Op het eerste gezicht lijkt het principe dat 'de vervuiler betaalt' ook geschikt om toe te passen op klimaatverandering. De toepassing ervan is echter mogelijk niet zo eenvoudig als het lijkt. Vaak is de vervuiling alleen gevaarlijk in combinatie met vervuiling door andere actoren en maken complexe causaliteitspatronen het moeilijk om te bepalen wie de daadwerkelijke vervuiler is. Daarom is het voor betrokkenen moeilijk om uit te zoeken welke partij voor de schade moet worden aangesproken en om causaliteit aan te tonen. De onduidelijke status van het principe is een

verdere complicatie. Staten zullen waarschijnlijk de toepassing van het principe in het internationale klimaatrecht (nog) niet accepteren. De afwezigheid van het principe in het UNFCCC en de Klimaatovereenkomst van Parijs is wat dat betreft illustratief.

- Een ander principe dat vaak wordt aangehaald in de context van klimaatverandering is het principe van gemeenschappelijke maar gedifferentieerde verplichtingen en respectieve capaciteiten (CBDR). Het principe van CBDR is enerzijds verankerd in het klimaatregime maar anderzijds het onderwerp van hevige discussies over de precieze parameters. Afgezien van de overeenstemming dat de verantwoordelijkheden van partijen onder het klimaatveranderingsregime moeten worden gedifferentieerd, is er weinig overeenstemming. Volgens de ILA vereist het CBDR-principe in de context van klimaatverandering dat staten op verschillende manieren reageren op klimaatverandering en de gevolgen daarvan, afhankelijk van hun vroegere, huidige en toekomstige bijdragen aan klimaatverandering, hun welvaartsniveau en andere nationale omstandigheden. Het principe geeft echter geen inzicht in wat de bijdrage concreet zou moeten zijn.

Concluderend is het vooruitzicht om schadevergoeding voor klimaatverandering te ontvangen op basis van internationale milieuregelgeving laag. Staten zijn zeer terughoudend om terug te vallen op het internationale aansprakelijkheidsrecht om geschillen over grensoverschrijdende aantasting van het milieu of schade aan de 'global commons' te beslechten. Een meer veelbelovende aanpak kan zijn om hulp van andere Staten te zoeken voor de bescherming van het milieu op basis van het principe van duurzame ontwikkeling. In de context van klimaatverandering is bijvoorbeeld erkend dat Staten het klimaatstelsel moeten beschermen als een gemeenschappelijke natuurlijke hulpbron ten behoeve van de huidige en toekomstige generaties, binnen de bredere context van het streven van de internationale gemeenschap naar duurzame ontwikkeling.

Overlappende benaderingen

Over het algemeen, omdat het concept van milieuvluchteling zoveel verschillende vormen van migratie omvat, is een one-size-fits-all-oplossing zeer ontoereikend. Verschillende situaties vereisen verschillende oplossingen. Daarom is een contextgerichte en dynamische interpretatie van de verschillende toepasselijke rechtsinstrumenten vereist. Verschillende juridische kaders zijn ook gericht op verschillende actoren (thuislanden, derde staten of vervuilers), houden rekening met verschillende aspecten (aantasting van het milieu, mensenrechten of de dreiging van ongecoördineerde migratie) en bestrijken verschillende tijdspaden, waaronder preventie van migratie, bescherming tijdens of na migratie.

Een hybride juridische benadering kan behulpzaam zijn bij het formuleren van een juridisch mechanisme dat is geworteld in milieuregelgeving, mensen-

rechten en vluchtelingenrecht. De kracht van de principes binnen elke tak van de recht, of deze nu zacht of bindend zijn, kunnen elkaar compenseren bij het formuleren van juridische argumenten om specifieke schendingen aan te pakken. Het uitgangspunt moet zijn dat migratiepreventie de best mogelijke uitkomst is. Als migratie niet kan worden vermeden, moet de waardigheid van de gedwongen ontheemden centraal staan. Daarom moet preventieve geplande migratie een realistische optie zijn die door staten wordt ondersteund. Aangezien uit de praktijk blijkt dat terugkeer vaak geen realistische optie is, moeten derde landen hervestiging toestaan in plaats van tijdelijke bescherming. Deze rechten moeten gebaseerd zijn op collectieve rechten en niet op individuele vaststellingsprocedures.

Elke oplossing vereist internationale hulp of lastenverdeling. Deze verplichtingen moeten sterker verankerd zijn in het internationale recht en verder worden geïnterpreteerd in de context van milieu-gedwongen migratie. De brede acceptatie van de milieudegradatie als oorzaak van migratie moet worden omgezet in een samenhangend internationaal juridisch en beleidskader, dat flexibiliteit mogelijk maakt voor verschillende soorten milieumigratie en verschillende lokale omstandigheden. Dit vereist zowel politieke wil bij het ontwikkelen van nieuwe instrumenten als een proactieve rol van internationale gerechtshoven om van geval tot geval een samenhangend kader op te bouwen dat door milieu gedwongen migratie in al zijn vormen en fasen adresseert en de slachtoffers daarvan beschermt.