ADiM BLOG

Marzo 2020

ANALISI & OPINIONI

La decisione del Comitato ONU dei diritti umani nel caso Teitiota c. Nuova Zelanda. Dal divieto di respingimento dei migranti ambientali al riconoscimento della categoria dei rifugiati ambientali?

Michela Castiglione

Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche

Parole chiave

Cambiamento climatico – diritti umani – obblighi positivi di tutela – non-refoulement

Abstract

Nella recente decisione del 7 gennaio 2020 resa in Teitiota c. Nuova Zelanda, il Comitato dei diritti umani dell'ONU (di seguito Comitato ONU) segna il riconoscimento di due fondamentali principi di diritto internazionale: da un lato ammette che gli effetti dei cambiamenti climatici possono comportare una violazione del diritto alla vita e del divieto di trattamenti inumani o degradanti e, dall'altro, per la prima volta in assoluto, stabilisce che il rischio di subire tali effetti nel Paese di origine genera il divieto di respingimento da parte di Stati terzi. Questa analisi si propone di valutare se e in che limiti questo precedente può avere rilievo per consentire istanze di riconoscimento di tutela giuridica per i c.d. migranti ambientali.

1. Introduzione

La decisione del Comitato ONU che ci apprestiamo ad analizzare potrebbe segnare un punto di svolta epocale in materia di diritto internazionale dei diritti umani. Può essere vista come un momento di ricognizione di istanze provenienti da varie aree del sapere e, allo stesso tempo, come punto di partenza per possibili sviluppi futuri.

Da un lato, il cambiamento climatico è visto dagli scienziati come la principale causa di fenomeni come siccità, innalzamento del livello del mare, desertificazione, cicloni e alluvioni. Secondo i dati dell'*Internal Displacement Monitoring Centre* (IDMC) nel 2018 questi disastri hanno rappresentato la principale causa di sfollamento interno di persone al mondo (17,2 milioni), più rilevante rispetto a guerre e conflitti (10,8 milioni di sfollati). Seppur in assenza di dati ufficiali, è riconosciuto ampiamente che gli effetti del cambiamento climatico incidono anche sulla mobilità internazionale.

Dall'altro, agli addetti ai lavori non sarà di certo passato inosservato sia il parere dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati, *Climate change, disaster and displacement in the Global Compacts: UNHCR's perspectives* (2017) sia il contenuto del *Global Compact on Refugees* (2018, §63) in cui si evidenzia la necessità di garantire protezione alle persone che si trovano oltre i confini del proprio Stato in occasione e/o per l'effetto del cambiamento climatico e dei disastri naturali, attraverso l'impiego di **meccanismi di protezione complementari** regolati anche dagli ordinamenti domestici. Il parere dell'UNHCR, che affronta più in dettaglio la questione dell'inquadramento giuridico delle persone sfollate in tali contesti, si spinge oltre ritenendo che «*a person fleeing such circumstances may often qualify as a refugee under the 1951 Convention definition, in line with UNHCR's interpretative guidance*» e affermando che a prescindere dai sistemi regionali di protezione internazionale una persona che fugge da tali circostanze è comunque considerata un **rifugiato** secondo il mandato dell'UNHCR.

Infine, nel 2015 il Consiglio dei diritti umani delle Nazione Unite aveva commissionato un ampio progetto di ricerca *Mapping Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment*, che ci ha restituito una encomiabile panoramica dell'evoluzione giurisprudenziale in tema di collegamento tra disastri naturali e ambientali e obblighi positivi di tutela incombenti sugli Stati, resa dai vari Comitati e Corti deputati al controllo sull'attuazione dei rispettivi strumenti di diritto internazionale e regionali a presidio della tutela dei diritti umani.

Procedendo con ordine, ci si propone di analizzare se e in quale misura la decisione del Comitato ONU ha recepito queste istanze. Anche se la decisione in epigrafe non è giuridicamente vincolante, il Patto ONU sui diritti civili e politici e la giurisprudenza a cui fa riferimento lo sono e questo risulta particolarmente rilevante sotto vari profili.

2. I fatti di causa

Il caso trae origine dal Sig. Teitiota, cittadino della Repubblica del Kiribati, un atollo dell'Oceano pacifico del Sud, che si era visto negato dalla Nuova Zelanda il riconoscimento dello *status* di rifugiato ai sensi della Convenzione di Ginevra e che pertanto era stato rimpatriato nel Paese di origine. Il ricorrente, reiterando le doglianze già esposte dinnanzi alle Corti neozelandesi, adiva così il Comitato ONU ritenendo che il ritorno nel proprio Paese di origine lo avesse esposto, insieme alla sua famiglia, a un serio rischio per la vita in violazione dell'art. 6 del Patto ONU sui diritti civili e politici del '66 (di seguito, anche Patto ONU).

In particolare, il ricorrente evidenziava gli impatti diretti e mediati dell'innalzamento del livello del mare. Le più frequenti e regolari inondazioni (spesso tre o quattro volte al mese), distruggevano abitazioni e raccolti e provocavano una graduale erosione costiera e infiltrazioni saline, contaminando irrimediabilmente i pozzi di acqua dolce e rendendo il suolo povero e infertile. Oltre alla situazione di generale rischio, Teitiota lamentava una peculiare esposizione al rischio individuale dovuto alle proprie condizioni personali: originario dell'isola di Tarawa, (che si eleva a tre metri sopra il livello del mare), viveva con la famiglia in una costruzione tradizionale traendo i propri mezzi di sussistenza dalla pesca e dall'agricoltura e i tre figli presentavano seri problemi di salute dovuta alla scarsa qualità dell'acqua. La compromissione dell'accesso all'acqua potabile, delle condizioni di salute e del ricorso ai mezzi di sussistenza andavano così a depauperare il diritto umano alla vita e a condurre una vita in maniera dignitosa.

3. Le risultanze del Comitato ONU

Nella sua decisione, il Comitato ONU, per i motivi che ci apprestiamo ad analizzare, ritiene che la Nuova Zelanda, rimpatriando la famiglia Teitiota non abbia violato il diritto alla vita (così come interpretato dal nuovo commento generale n. 36 del 2018). Tuttavia, ha ritenuto astrattamente possibile che, in mancanza di robusti sforzi nazionali e internazionali, gli effetti del cambiamento climatico possano esporre gli individui alla violazione dei loro diritti ai sensi dell'art. 6 e 7 del Patto ONU (rispettivamente, diritto alla vita e divieto di trattamenti inumani o degradanti) e, di conseguenza, comportare il divieto di respingimento da parte dello Stato di rinvio (§ 9.11).

Per comprendere la portata innovativa di tale principio deve osservarsi che per consolidata posizione del Comitato ONU, affinché vi fosse violazione del diritto umano alla vita ai sensi del Patto ONU era necessario provare che la minaccia fosse individuale, attuale o imminente. Con questa decisione, invece, si assiste ad una anticipazione del momento in cui la lesione del diritto umano alla vita viene per così dire anticipata e collocata nel momento in cui tale minaccia sia «*reasonably foreseeble*», cioè **ragionevolmente prevedibile** (§ 9.4). Inoltre, prosegue il Comitato, la circostanza che un intero Stato (il Kiribati) rischi di essere

sommerso dall'innalzamento del livello del mare costituisce un rischio così estremo che le condizioni di vita possono diventare incompatibili col rispetto dell'art. 6 del Patto ONU, prima che tale evento sia imminente o che si realizzi (§ 9.11).

Difatti, osserva il Comitato, i danni legati al cambiamento climatico che originano movimenti transfrontalieri di persone possono dipendere sia da **eventi improvvisi** (tempeste e inondazioni) che da **processi a lenta insorgenza** (innalzamento del livello del mare, salinizzazione e degrado del territorio). Mentre i primi hanno un impatto immediato, per ore o giorni, gli effetti dei secondi possono avere un impatto graduale e compromettere i mezzi di sussistenza e le risorse per un periodo di mesi o anni.

La decisione, inoltre, vede il riconoscimento a livello internazionale del c.d. ***integrated approach*** **nell'interpretazione dei diritti umani**, in base al quale il depauperamento di diritti sociali come il diritto all'acqua e al cibo possono comportare la violazione di diritti di natura civile quale il diritto alla vita e il divieto di trattamenti inumani o degradanti. Infine, si assiste ad un ampliamento dell'ombrello protettivo del diritto alla vita che include, oltre alla minaccia di una lesione fisica o l'integrità mentale, anche il diritto degli individui a godere di una vita dignitosa e di essere liberi da atti o omissioni che causerebbero una morte innaturale o prematura (§ 9.4).

Il divieto di respingimento di una persona verso un luogo dove vi sono fondati motivi per credere che vi sia un rischio reale di danno irreparabile al diritto umano alla vita e al divieto di trattamenti inumani o degradanti è un principio di diritto internazionale ben consolidato. La vera portata innovativa di questa decisione risiede nel riconoscimento di un collegamento tra disastri naturali e ambientali dovuti anche ai cambiamenti climatici e obblighi incombenti sugli Stati circa il rispetto dei diritti umani e, in particolare per quanto concerne l'oggetto del caso, il diritto alla vita.

Il Comitato ONU, richiamando il par. 6 del nuovo commento generale n. 36(2018), chiarisce che «*deprivation of life involves a deliberate or otherwise foreseeable and preventable life-terminating harm or injury, caused by an act or omission*». La rilevanza della condotta omissiva segna il **riconoscimento a livello internazionale della teoria degli obblighi positivi** - già emersa in ambito della giustizia regionale (§9.5) secondo cui, in chiave evolutiva, il contenuto normativo del diritto umano alla vita richiede agli Stati non solo l'obbligo negativo di astenersi dal creare un danno o una lesione intenzionale alla vita ma anche l'obbligo positivo di tutelare le «*reasonably foreseeable threats and life-threatening situations that can result in loss of life*» (§9.4).

Concentrandosi qui sulla evoluzione giurisprudenziale della Corte europea dei diritti umani, la stessa aveva già riconosciuto la violazione del diritto alla vita (art. 2 CEDU) in occasione di eventi ambientali di origine antropica o naturale (inclusi disastri improvvisi come un terremoto o un'inondazione) qualora, a seguito di un'opera di bilanciamento degli interessi, lo Stato non sia in grado di dimostrare di aver adottato le misure atte a salvaguardare le vite di coloro che erano sottoposti alla sua giurisdizione o non abbia

adottato misure volte a ridurre al minimo gli effetti e i rischi di un inaspettato e violento fenomeno naturale. La Corte EDU chiarisce che, nell'attribuire o meno la responsabilità ad uno Stato per la violazione del diritto alla vita, non può chiedersi allo stesso un onere sproporzionato e impossibile ma è necessario prendere in considerazione un certo margine di apprezzamento nella scelta delle priorità (in base alle risorse disponibili) di ciascun Stato. In particolar modo, il giudizio sulla conformità della condotta statale all'obbligo positivo può dipendere da tre elementi: l'origine della minaccia, la chiara imminenza del rischio e la misura in cui questo poteva essere limitato, soprattutto nei casi di calamità che si abbattono sovente su una data area. È quindi richiesto a ciascun Stato parte l'obbligo primario di porre in essere un quadro legislativo e amministrativo volto a fornire appropriate deterrenze contro le minacce al diritto alla vita come l'obbligo di adottare pianificazioni territoriali e urbanistiche laddove necessario, l'obbligo di realizzare valutazioni di rischio ambientale, la creazione di regole obbligatorie per tutti quelli che sono implicati in attività rischiose volte a controllare la concessione delle licenze, la messa in opera, la sicurezza e la supervisione delle attività rischiose. Inoltre, la piena conformità ai precetti imposti dall'art. 2 CEDU impone allo Stato l'obbligo di informare le persone interessate di ogni emergenza possibile e dei potenziali rischi ambientali derivanti da fenomeni o attività umane o naturali che potrebbero influenzare il diritto alla vita (*Özel* (2015), §§170-173; *Kolyadenko* (2012), §151; *Budayeva* (2008), §§129 e 132; *Öneryildiz* (2004), §89-90.

La decisione del Comitato ONU si inserisce nel solco di queste pronunce e al contempo sembra ampliare la portata di tali obblighi. Infatti, il Comitato stabilisce il principio di diritto internazionale secondo cui non solo il «rischio imminente» (come emerge da questa raccolta della giurisprudenza della Corte Edu) ma anche la « ragionevole prevedibilità » di un evento naturale che possa minacciare il diritto alla vita o il godimento della stessa in maniera dignitosa, associata all'incapacità dello Stato di appartenenza di adempiere agli obblighi positivi di tutela, genera, in capo agli Stati terzi, l'obbligo negativo di non respingimento verso il Paese in questione.

4. Cambiamenti climatici e principio di non-refoulement: quali sviluppi futuri?

Muovendosi dal lato giurisprudenziale a quello legislativo è interessante analizzare in che maniera questa pietra miliare può riverberare i suoi effetti negli ordinamenti domestici.

Deve ridimensionarsi, *forse*, il troppo ottimismo di coloro che hanno visto (o sperano di vedere) in questo precedente la possibilità per il riconoscimento della categoria (non giuridica) dei rifugiati ambientali: il Comitato Onu rende la sua decisione in un'ottica di diritto internazionale dei diritti umani e in alcun modo entra nel merito dei criteri per la qualifica di rifugiato secondo il diritto internazionale.

Se di primo acchito questa precisazione sembra sfavorevole, ecco che quel che esce dalla porta sembra poter rientrare dalla finestra. Difatti, da un punto di vista *ratione*

personae, questa pronuncia ha un potenziale raggio protettivo più ampio (General comment No. 36 (2018), §31).

Il divieto di *refoulement* contenuto all'art. 32(1) della Convenzione internazionale sui rifugiati si applica solo nel caso in cui vi sia il rischio alla lesione del diritto alla vita e alla libertà personale per ragioni connesse a uno dei cinque motivi convenzionali (razza, religione, nazionalità, appartenenza a un particolare gruppo sociale, opinione politica). Diversamente, il principio di *non-refoulement* contenuto nel Patto ONU prevede un divieto completo di respingimento verso Stati dove ogni individuo (non necessariamente un rifugiato come prevede la Convenzione sullo status dei rifugiati) rischi la violazione degli artt. 6 e 7 del Patto ONU (§9.3). Inoltre, mentre la Convenzione internazionale sui rifugiati all'art. 32(2) prevede delle deroghe al divieto di *refoulement*, la tutela al diritto alla vita e al divieto di trattamenti inumani o degradanti contenuti nel Patto non conoscono eccezioni.

Tuttavia, in via incidentale, come dichiarato anche dal membro del Comitato ONU Yuval Shany questo precedente «*sets forth new standards that could facilitate the success of future climate change-related asylum claims*».

Il relatore non dà ulteriori indicazioni ma potrebbe riferirsi al fatto che il raggio di inclusione del concetto di persecuzione, in base al cd. *Human rights based approach,* è influenzato dalla interpretazione evolutiva dei trattati sui diritti umani[1], in questo caso da quella del Comitato che rende il Patto ONU un vero e proprio *living instrument*[2].

Ad oggi, per la qualifica di rifugiato secondo il diritto internazionale, in estrema sintesi, vige il paradigma dell'*inflizione deliberata* di una violazione dei diritti umani per ragioni connesse a uno dei cinque motivi convenzionali, associata all'impossibilità di avvalersi della protezione di tale Stato (enfasi aggiunta). Tuttavia, in casi eccezionali, qualora, durante lo scrutinio di una domanda di protezione internazionale, si arrivasse ad accertare che l'individuo è fuggito oltre i confini del proprio Stato a causa di un determinato effetto ambientale (siccità) che è il risultato, non di una condizione generale (come nel caso al vaglio del Comitato), ma di una cosciente azione od omissione umana (quale ad esempio le pratiche di *land and water grabbing*), senza pregiudizio degli altri criteri necessari alla qualifica di rifugiato, si potrebbe giungere al riconoscimento della protezione massima[3].

Nonostante questo storico riconoscimento, il Comitato ritiene che il ricorrente non abbia fornito informazioni sufficienti a indicare che l'approvvigionamento di acqua dolce fosse inaccessibile, insufficiente o pericoloso né che l'interessato sarebbe stato esposto, insieme alla famiglia, a una situazione di indigenza, privazione di cibo ed estrema precarietà

[1] J. HATHAWAY, M. FOSTER*, The Law of Refugee Status*, II ed., Cambridge University Press, 2014, pp. 200-202.

[2] S. JOSEPH, J.SCHULTZ, M. CASTAN, *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary,* Oxford, 2000, p. 19.

[3] A. ZIMMERMANN, J. DORSCHNER, F. MACHTS, *The 1951 Convention relating to the status of refugees and its 1967 Protocol. A commentary*, New York, 2011, § 565.

in modo da produrre una minaccia ragionevolmente prevedibile di un rischio reale che compromettesse il diritto a godere di una vita dignitosa (§§9.8-9.9). Allo stesso tempo il Comitato ritiene sufficienti le misure poste in essere dal Governo di Kiribati per affrontare gli effetti dei cambiamenti climatici (assolvendo così agli obblighi positivi di tutela). Inoltre, si osserva che il periodo di tempo compreso tra 10 e 15 anni potrebbe consentire alla Repubblica di Kiribati, con l'assistenza della comunità internazionale, di adottare misure efficaci per proteggere e, se necessario, ricollocare altrove la popolazione (§9.12).

Le conclusioni del Comitato ONU sembrano sollevare alcune criticità che la relatrice Vasilka Sancin e il relatore Duncan Laki Muhumuza hanno ben esposto nelle loro opinioni dissenzienti. Il relatore Duncan laki Muhumuza, in particolare, evidenzia un «*unreasonable burden of proof*» in capo al ricorrente e una «*too high and unreasonable threshold*» richieste dal Comitato ONU (Annex 2, §3).

Per comprendere tale ragionamento è necessario considerare che il Patto ONU, come, in generale, gli altri strumenti internazionali a presidio della tutela dei diritti umani, è stato storicamente creato per proteggere gli individui dalla violazione di diritti in contesti di *man-made disasters* (violenze individuali, conflitti, disordini pubblici, torture etc.) mentre, nella tradizione giuridica internazionale, era (fino a poco tempo fa) del tutto nuovo pensare di imputare allo Stato di appartenenza la responsabilità per la violazione dei diritti umani a seguito di eventi naturali o ambientali (indotti anche dal cambiamento climatico).

Ciò è ben espresso dalla lettura congiunta della decisione in commento con la sentenza della Corte EDU resa in *Sufi and Elmi* (2011) con cui si chiarisce che la soglia di gravità della lesione richiesta per creare un rischio reale di un danno irreparabile ai sensi degli artt. 6 e 7 del Patto ONU deve essere estremamente alta in quanto in questi casi il pregiudizio futuro ipotizzato non proverrebbe da atti o omissioni intenzionali ma da una condizione generale (nel caso di specie il cambiamento climatico) (§9.7). Tuttavia, se gli effetti o il verificarsi di un disastro naturale o di un fenomeno di degradazione ambientale dipendessero in maniera preponderante da un comportamento (volontario o negligente) dello Stato, allora si dovrebbe applicare una soglia livello (*threshold*) meno stringente.

Le eccezioni sollevate dalla relatrice Vasilka Sancin, invece, pongono attenzione sul tema dell'**onere probatorio** circa la **conformità agli obblighi positivi di tutela**; dovrebbe spettare allo Stato parte e non al ricorrente dimostrare che lo stesso e la sua famiglia godrebbero effettivamente dell'accesso all'acqua sicura e potabile (*Annex* 1, § 5), considerando soprattutto che l'individuo e lo Stato parte non hanno sempre pari accesso alle prove (HR Committee, *Portillo Cáceres* (2019), §7.2).

Per concludere questa breve analisi, la sorte di uno straniero che invoca il diritto a non essere respinto sembra dipendere anche dallo strumento internazionale invocato. I Comitati e le Corti deputati al controllo sull'applicabilità dei rispettivi trattati sui diritti umani adottano

standards probatori differenti[4]. Ad esempio, la Corte EDU sembra aver mostrato una maggior sensibilità sul tema, ritenendo che una rigida applicazione del principio *affirmanti incumbit probatio* potrebbe condurre a una sorta di *probatio diabolica* (CEDU *Mawajedi Shikpoktnot* (2005), p. 9), soprattutto per un richiedente asilo che, data la speciale situazione in cui si trova, potrebbe trovarsi nella difficoltà se non nella impossibilità di fornire prove soprattutto se queste devono essere ottenute dallo Stato da cui è fuggito.

.

Per citare questo contributo: M. CASTIGLIONE, *La decisione del Comitato ONU dei diritti umani nel caso Teitiota c. Nuova Zelanda. Dal divieto di respingimento dei migranti ambientali al riconoscimento della categoria dei rifugiati ambientali?*, ADiM Blog, Analisi & Opinioni, marzo 2020.

[4] A. DUFFY, *Expulsion to Face Torture? Non-Refoulement in International Law*, in *International Journal of Refugee Law*, Vol. 20, n. 3/2008, p. 380.