

MYJ/MERING: OVER CONSENSUS ANNO 2024 Met betrekking tot klimaatverandering en euthanasie

Egbert Myjer *

Samenvatting | Oud EHRM-rechter Egbert Myjer myj/mert over dat anno 2024 wordt bepleit dat het tegengaan van klimaatverandering en het toestaan van euthanasie onder de in het EVRM vastgestelde rechten en vrijheden valt.

DOI | 10.54194/NTM.19671

© Author(s); licensed under Creative Commons Attribution 4.0

Klimaatverandering en euthanasie hebben vooralsnog weinig met elkaar te maken. Maar vanuit Straatsburgs perspectief leveren ze juist anno 2024 interessant vergelijkingsmateriaal op. De *founding fathers* van het EVRM zouden zich wellicht vol verbazing in hun graf omdraaien als ze zouden horen dat zo een kleine vijfenzeventig jaar na dato serieus wordt bepleit dat ook het tegengaan van klimaatverandering, dan wel het toestaan van euthanasie valt onder de in het EVRM vastgestelde rechten en vrijheden.

Maar de in het EVRM vermelde rechten en vrijheden zijn niet slechts toepasbaar met wat zichtbaar was met de bril van 1950. Niet voor niets staat in artikel 32 EVRM uitdrukkelijk vermeld dat de rechtsmacht van het EHRM zich uitstrekt tot alle kwesties met betrekking tot de *interpretatie* en de toepassing van het EVRM. Het EHRM heeft een- en andermaal uitdrukkelijk opgemerkt dat het EVRM 'a living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions and of the ideas prevailing in democratic States today' is. Ik verwijs voor nadere informatie over interpretatie korthedshalve naar Janneke Gerards.¹

Overigens, wat het EHRM ook beslist, er zullen bijna altijd lieden zijn die als commentaar hebben dat het EHRM te (weinig) activistisch dan wel te (weinig) behoudend is. In het bijzonder als ze geen of onvoldoende kennis hebben genomen van de totale redengeving door het EHRM.

Op 9 april 2024 wees het EHRM arrest in (onder meer) de onmiddellijk al geruchtmakende zaak *Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others/Switzerland*. Dat arrest bevat alleen al in de onderdelen *Relevant International Materials* en *Comparative Law* een waardevol handboek van verdragen, protocollen, resoluties, aanbevelingen, speciale procedures, wetgeving en nationaal-rechterlijke uitspraken – waaronder ook de officiële samenvatting van het arrest van de Hoge Raad van 20 december 2019 in de *Urgenda*-zaak – op het gebied van de bestrijding van klimaatverandering.² Ik besteed hier slechts aandacht aan één aspect van dat arrest: is er sprake van consensus bij de verdragsstaten? Het EHRM benadrukt dat het mensenrechtelijke kwesties die voortvloeien uit klimaatverandering alleen kan behandelen binnen de grenzen van de uitoefening van zijn bevoegdheid op grond van artikel 19 EVRM (ten einde de nakoming te verzekeren

■ Prof. mr. B.E.P. Myjer is oud-rechter van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg en emeritus bijzonder hoogleraar Mensenrechten aan de Vrije Universiteit van Amsterdam.

1 J. Gerards, *General Principles of the European Convention on Human Rights*, Cambridge: Cambridge University Press 2023.

2 EHRM 9 april 2024, 53600/20, par. 133-172.

van de verplichtingen die de verdragsstaten bij het EVRM op zich hebben genomen). Maatregelen ter bestrijding van de klimaatverandering en de negatieve gevolgen daarvan vereisen op nationaal niveau wetgevende maatregelen, zowel op het gebied van het algemeen beleidskader als op verschillende sectorale gebieden. Een dergelijk optreden is noodzakelijkerwijs afhankelijk van democratische besluitvorming. In aanvulling op deze democratische processen kan er een taak liggen voor nationale rechterlijke instanties en voor het EHRM.

Het EHRM merkt ook op dat er de laatste tijd een evolutie heeft plaatsgevonden in de wetenschappelijke kennis, de sociale en politieke opvattingen en de wettelijke normen met betrekking tot de noodzaak van milieubescherming, ook in de context van de klimaatverandering. De aantasting van het milieu heeft ernstige en mogelijk onomkeerbare negatieve gevolgen voor de uitoefening van de mensenrechten gehad en kan deze ook veroorzaken. Gelet op de gegevens waarover het beschikte, neemt het EHRM als uitgangspunt dat er voldoende betrouwbare aanwijzingen zijn dat er sprake is van antropogene klimaatverandering, dat deze een ernstige huidige en toekomstige bedreiging vormt voor het genot van de door het EVRM gewaarborgde mensenrechten – in het bijzonder artikel 8 EVRM,³ dat staten hiervan op de hoogte zijn en in staat zijn maatregelen te nemen om deze doeltreffend aan te pakken, en dat de relevante risico's naar verwachting geringer zijn als de temperatuurstijging beperkt blijft tot 1,5 °C boven het pre-industriële niveau. Er bestaat internationale consensus over de dwingende noodzaak van het tegengaan van nog meer klimaatverandering en het tegengaan van nog meer temperatuurstijging. Maar in de praktijk gebeurt er blijkbaar nog te weinig.

Het EHRM neemt alle moeite uit te leggen waarom hier dan ook voor hem een taak ligt. Omdat iedere poging tot samenvatting tekort doet aan de boodschap rechtvaardigt dat een wat langer citaat:

(g) Relevant principles regarding the interpretation of the Convention

452. The well-established case-law principles regarding the interpretation of the Convention as an international treaty have been summarised by the Court in *Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary* ([GC], no. 18030/11, §§ 118-25, 8 November 2016, with further references) and *Slovenia v. Croatia* ((dec.) [GC], no. 54155/16, § 60, 18 November 2020).

453. The Court must address the concerns expressed by the respondent Government about the harmonious and evolutive interpretation of the Convention in the light of the developing rules and principles of international environmental law (...). In the view of the respondent Government, supported by most of the intervening Governments, the principles of the harmonious and evolutive interpretation of the Convention should not be used to interpret the Convention as a mechanism of international judicial enforcement in the field of climate change and to transform the rights enshrined in the Convention into rights to combat climate change (...).

454. The Court reiterates that it only has the authority to ensure that the Convention is complied with. This is the instrument which the Court is entrusted to interpret and apply. The Court does not have the authority to ensure compliance with international treaties or obligations other than the Convention. Thus, the Court has acknowledged that while other instruments can offer wider protection than the Convention, it is not bound by interpretations given to similar instruments by other bodies, having regard to possible differences in the content of the provisions of other international instruments and/or possible differences in the role of the Court and the other bodies (...).

455. Nevertheless, the interpretation and application of the rights provided for under the Convention can and must be influenced both by factual issues and developments affecting the enjoyment of the rights in

3 EHRM 9 april 2024, 53600/20, par. 431-436.

question and also by relevant legal instruments designed to address such issues by the international community. The Court has consistently held that the Convention should be interpreted, as far as possible, in harmony with other rules of international law (...). Moreover, a failure by the Court to maintain a dynamic and evolutive approach would risk rendering it a bar to reform or improvement (...).

456. The Court cannot ignore the pressing scientific evidence and the growing international consensus regarding the critical effects of climate change on the enjoyment of human rights (...). This consideration relates, in particular, to the consensus flowing from the international-law mechanisms to which the member States voluntarily acceded and the related requirements and commitments which they undertook to respect (...), such as those under the Paris Agreement. The Court must bear these considerations in mind when conducting its assessment under the Convention (...).

457. At the same time, the Court must also bear in mind its subsidiary role and the necessity of affording the Contracting States a margin of appreciation in the implementation of policies and measures to combat climate change, as well as the need to observe appropriate respect for the prevailing constitutional principles, such as those relating to the separation of powers.'

Het EHRM komt uiteindelijk in een 16-1 stemverhouding tot het oordeel dat er sprake is van schending van de artikelen 8 en 6 EVRM. Wel wordt nog eens uitdrukkelijk aangegeven dat het nu aan Zwitserland is om te bezien op welke manier het arrest wordt ten uitvoer gelegd:

'656. The Court further points out that its judgments are essentially declaratory in nature and that, in general, it is primarily for the State concerned to choose, subject to supervision by the Committee of Ministers, the means to be used in its domestic legal order in order to discharge its obligation under Article 46 of the Convention, provided that such means are compatible with the conclusions and spirit of the Court's judgment. However, in certain special circumstances the Court has found it useful to indicate to a respondent State the type of measure – individual and/or general – that might be taken to put an end to the situation which has given rise to the finding of a violation (...).

657. In the present case, having regard to the complexity and the nature of the issues involved, the Court is unable to be detailed or prescriptive as regards any measures to be implemented in order to effectively comply with the present judgment. Given the differentiated margin of appreciation accorded to the State in this area (...), the Court considers that the respondent State, with the assistance of the Committee of Ministers, is better placed than the Court to assess the specific measures to be taken. It should thus be left to the Committee of Ministers to supervise, on the basis of the information provided by the respondent State, the adoption of measures aimed at ensuring that the domestic authorities comply with Convention requirements, as clarified in the present judgment.'

In scherp contrast met de Europese consensus over de noodzaak om voor het te laat is iets aan klimaatverandering te doen, staat de afwezigheid van volledige Europese consensus over euthanasie. Op 13 juni 2024 wees een Kamer (Sectie 1) van het EHRM arrest in de zaak *Daniel Karsai/Hongarije*. De zaak is onherroepelijk; een verzoek tot verwijzing naar de Grote Kamer werd op 2 september 2024 afgewezen.

Het gaat in die zaak, kort gezegd, om een ernstig zieke klager (*amyotrophic lateral sclerosis*, een niet te genezen vorm van progressieve neurodegeneratieve ziekte) die in Hongarije geen euthanasie kon krijgen (*physician-assisted dying* – afgekort: PAD). Ook bestond in Hongarije slechts voor terminaal zieke mensen – en daaronder viel de klager niet – de mogelijkheid om te gebruik te maken van *refusal or withdrawal of life sustaining intervention* – afgekort RWI).

Het EHRM vindt in een 6-1 stemverhouding niet dat sprake was van schending van artikel 8 EVRM. Juist gelet op het feit dat er nog steeds geen Europese consensus bestaat voor euthanasie door middel van PAD maakt dat Hongarije een ruime beleidsruimte had bij het afwegen van

de artikel 8 EVRM-belangen van Karsai tegen het belang van een algeheel verbod op PAD. Ook neemt het EHRM geen schending aan van artikel 14 EVRM: er bestond in Hongarije een objectief en redelijk onderscheid in de mogelijkheid van toepassing van RWI.

'142. The Court further reiterates that the Convention is a living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions and of the ideas prevailing in democratic States today. Since the Convention is first and foremost a system for the protection of human rights, the Court must have regard to the changing conditions in Contracting States and respond, for example, to any evolving convergence as to the standards to be achieved (...). In this connection, in examining previous cases concerning access to PAD the Court relied on the finding that the member States of the Council of Europe were far from having reached a consensus with regard to an individual's right to decide how and when his or her life should end (...). However, it must be acknowledged that over the last few years important legal developments in favour of granting some form of access to PAD have occurred in certain European countries, such as Austria, Italy, Germany, Spain and Portugal (...). In some of these countries the decision to provide access to PAD emanated from the domestic courts' recognition that this was a necessary condition to ensure respect for individuals' right to self-determination (...); in others it resulted directly from the legislative process. In England and Wales, which continue to prohibit assisted suicide, special guidelines were developed in order to ensure transparency regarding factors which mitigate against prosecution of such cases (...). 143. Therefore, the Court cannot but note that a certain trend is currently emerging towards decriminalisation of medically assisted suicide, especially with regard to patients who are suffering from incurable conditions (...). Nevertheless, and even if access to PAD has recently been or is being deliberated in the parliaments of certain other member States (...), the majority of member States continue to prohibit and prosecute assistance in suicide, including PAD (...). Moreover, the Court notes that the relevant international instruments and reports (...), including the Council of Europe's Oviedo Convention, provide no basis for concluding that the member States are thereby advised, let alone required, to provide access to PAD (...).'

Klimaatverandering en euthanasie. Twee eerder dit jaar gewezen arresten over twee gevoelige onderwerpen. Met een EHRM dat nog eens duidelijk maakt dat dat het echt geen eenzijdig-activistisch Hof is en dat bij een evolutieve interpretatie veel afhangt van het bestaan van consensus bij de lidstaten. De aangehaalde onderdelen van de twee arresten tonen nog eens aan hoe zorgvuldig het EHRM daarbij te werk gaat. Maar in de klimaatzaak stelt het EHRM ook: dat die consensus zich niet hoeft uit te strekken tot de vraag of hier ook een taak voor het EHRM ligt.

Het EHRM hanteert in het klimaat arrest ook het concept van *intergenerational burden-sharing*. Toekomstige generaties zullen wellicht later met enige dankbaarheid terugkijken op dit arrest. En voor wat betreft het euthanasie-arrest misschien met enig ongeloof dat anno 2024 een meerderheid van de verdragsstaten nog niet het juiste PAD had gedecriminaliseerd.