



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
7 August 2017
Russian
Original: English

Совет по правам человека

Тридцать шестая сессия

11–29 сентября 2017 года

Пункт 5 повестки дня

Правозащитные органы и механизмы

Десять лет с начала осуществления Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов: передовая практика и извлеченные уроки (2007–2017 годы)

Доклад Экспертного механизма по правам коренных народов

GE.17-13467 (R) 220817 230817



* 1 7 1 3 4 6 7 *

Просьба отправить на вторичную переработку



Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	3
II. Резюме	3
III. Международные органы, осуществляющие Декларацию	5
A. Договорные органы и специальные процедуры Организации Объединенных Наций	5
B. Универсальный периодический обзор	10
C. Региональные механизмы	12
D. Учреждения Организации Объединенных Наций и другие многосторонние субъекты	15
IV. Национальные суды и национальные органы	18
V. Новые региональные правовые документы и соглашения, касающиеся прав коренных народов	22

I. Введение

1. В сентябре 2016 года в своей резолюции 33/25 Совет по правам человека постановил изменить и расширить мандат Экспертного механизма по правам коренных народов и принял решение о том, что ему следует выявлять, распространять и пропагандировать передовой опыт и уроки, извлеченные в связи с усилиями по достижению целей Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, в том числе путем представления докладов по этому вопросу Совету по правам человека.

2. Настоящий доклад является первым докладом, который представляется в контексте этого решения. Цель доклада состоит в том, чтобы отразить основные тенденции в области права и политики, сформировавшиеся за последние десять лет в процессе применения Декларации в рамках всей системы Организации Объединенных Наций, а также региональных и национальных правозащитных систем, и содействовать ее дальнейшему осуществлению. Доклад не следует рассматривать как всеобъемлющее исследование по вопросу о передовом опыте, который также в значительной мере нашел отражение в тематических исследованиях Экспертного механизма.

II. Резюме

3. Декларация является самым масштабным и всеобъемлющим правовым документом по вопросу о коренных народах, разработанным и утвержденным по итогам почти тридцатилетнего процесса активного взаимодействия лидеров коренных народов с системой Организации Объединенных Наций. С момента принятия Генеральной Ассамблеей 13 сентября 2007 года Декларация повсеместно признается в качестве документа, отражающего глобальный консенсус по вопросу о правах коренных народов, как на индивидуальной, так и на коллективной основе. Тем не менее остается открытым вопрос о том, в какой степени она осуществляется.

4. Положения Декларации руководствуются в своей деятельности различные субъекты, такие как государства, коренные народы и различные учреждения Организации Объединенных Наций, Всемирный банк и процедуры в рамках системы Организации Объединенных Наций. На протяжении последних десяти лет она принимается во внимание при разработке конституций и норм законодательства на национальном и субнациональном уровнях¹ и способствует прогрессивному развитию международного и национального законодательства и политики по вопросам коренных народов. Положения Декларации отражены в конституциях Эквадора, Кении и Многонационального Государства Боливия, разработанных в 2008, 2010 и 2009 годах соответственно. Важно отметить, что в статье 11 Конституции Эквадора признается, что положения о правах человека, закрепленных в международно-правовых документах, включая не только договоры, но и Декларацию, имеют прямое применение и обязательную силу.

5. Несмотря на успехи, достигнутые в деле официального признания коренных народов, последние продолжают сообщать о многочисленных и учащающихся случаях нарушений их прав человека. Имеются многочисленные примеры того, как государства и международные субъекты отказывают коренным народам в политическом признании; защите их земель, территорий, ресурсов и окружающей среды, в частности от деятельности по освоению природных ресурсов; проведении консультаций и соблюдении принципа свободного, предварительного и осознанного согласия между ними, государствами и иными сторонами в отношении видов деятельности, затрагивающих их интересы; и защите их культур, в том числе их языков, религий и образа жизни. С особенными

¹ См., например, Конституцию города Мехико.

трудностями сталкиваются женщины из числа коренных народов и инвалиды. Кроме того, обеспокоенность вызывает ежегодный рост числа случаев гибели жителей при попытке защитить свои права в соответствии с Декларацией². Представители коренных народов также ежедневно подвергаются жестоким нападениям и угрозам, сталкиваются с насильственными исчезновениями, незаконным наблюдением, запретами на поездки и набирающей силу тенденцией к привлечению к уголовной ответственности активистов из числа коренных народов, участников организаций и движений коренных народов из-за конфликтов вокруг инвестиционных проектов на территориях коренных народов³.

6. В 2016 году в едином порыве, свидетельствующем о росте числа подобных конфликтов по всему миру, представители тысяч коренных народов собрались вместе в знак протеста против строительства нефтепровода через обеспеченные договором традиционные земли племен сиу в резервациях Стэндинг-Рок и Шайенн-Ривер в Северной Дакоте, Соединенные Штаты Америки. Проект был разрешен правительством, несмотря на возражения этих коренных народов и отсутствие конструктивных консультаций; при этом был нанесен значительный ущерб священным местам племен и возникла угроза источникам питьевой воды⁴. Подобное положение, а также обеспокоенность, выраженная представителями коренных народов на десятой сессии Экспертного механизма, посвященной вопросам освоения природных ресурсов на землях коренных народов во всем мире без их согласия, значительным образом способствовали тому, что Экспертный механизм принял решение посвятить свой тематический доклад за 2018 год вопросу свободного, предварительного и осознанного согласия, причем не только в контексте освоения природных ресурсов, но и в отношении другой деятельности государств и предприятий, которая затрагивает права коренных народов на землю и культуру, а также применяемых в их отношении законодательных мер и мер по реституции, как это предусмотрено в Декларации.

7. Принимая во внимание имеющиеся трудности, можно сделать гораздо больше для раскрытия подлинного потенциала Декларации, содействуя более эффективному осуществлению ее положений. В Декларации подтверждаются и уточняются международные стандарты в области прав человека с целью обеспечить соблюдение прав коренных народов на самоопределение, культурных, языковых, земельных прав, прав на природные ресурсы, охрану окружающей среды, консультации и свободное, предварительное и осознанное согласие. Та-

² Почти половина убийств правозащитников из 281 убийства в 2016 году были связаны с тем, что правозащитники отстаивали свои земли, окружающую среду и права коренных народов. В 2015 году было задокументировано 185 убийств правозащитников, а в 2014 году – 130. Показательным является дело Берты Касерес, лидера народа ленка в Гондурасе, которая была убита в 2016 году якобы в связи с участием в выступлениях против проекта строительства гидроэлектростанции в Агуа-Сарка. В июне 2017 года вооруженное нападение было также совершено на ее дочь БERTУ Суньига. См. Front line Defenders «Annual Report on Human Rights Defenders at Risk in 2016», с которым можно ознакомиться на веб-сайте по адресу <https://hrdmemorial.org/front-line-defenders-017-annual-report-highlights-killing-of-281-hrds-in-2016>.

³ Например, уголовное преследование правозащитников народа мапуче в рамках антитеррористических законов в Чили, за которое Межамериканский суд по правам человека привлек Чили к ответственности в 2014 году. См. http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_279_ing.pdf.

⁴ Когда протестующие разбили лагерь и объединили силы для того, чтобы помешать бульдозерам разрушить места захоронения, они подверглись нападению со стороны представителей правоохранительных органов, которые применили для разгона протестующих служебных собак, перцовый газ, ледяную воду и резиновые пули. Десятки людей были арестованы и отправлены в тюрьму за то, что отстаивали и защищали свои права на свободу слова и собраний, самоопределение, собственность, природные ресурсы, равенство, договорные права, религиозные свободы, право на культурное самовыражение и свободное, предварительное и осознанное согласие. См. <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=21274&LangID=E>.

ким образом, в целях обеспечения закрепленных в Декларации прав государства должны следовать рекомендациям и замечаниям, которые выносятся им учреждениями Организации Объединенных Наций, договорными органами, Постоянным форумом по вопросам коренных народов, специальными процедурами Совета по правам человека, такими как специальные докладчики⁵, рабочими группами, а также формулируются в рамках механизма универсального периодического обзора.

8. На основе обзора таких рекомендаций, а также передовой практики будет проведен анализ нынешнего хода осуществления Декларации; они также послужат ориентиром для Экспертного механизма в рамках его нового мандата при отборе им тематических исследований, определении приоритетных направлений взаимодействия со странами и реализации других мероприятий, направленных на достижение целей Декларации путем поощрения, защиты и осуществления прав коренных народов.

9. По мнению многих ученых, помимо торжественного и вдохновляющего характера, Декларация обладает также значительным весом как нормативный документ, поскольку она была официально одобрена большинством государств – членом Организации Объединенных Наций⁶. Декларация как форма международного права может использоваться судами для целей толкования смысла международных договоров, законов и других правовых актов. По сложившейся практике, резолюции Генеральной Ассамблеи, закрепляющие правовые нормы, могут опираться на нормы обычного международного права или отражать их⁷. В Декларации сформулированы и отражены юридические обязательства в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, а также договорами, судебными решениями, принципами и нормами обычного международного права.

10. Как подтверждается в разделе ниже, многие из прав, закрепленных в Декларации, уже гарантированы основными международно-правовыми документами о правах человека и наделены значительной нормативной силой, в том числе в рамках работы договорных органов, региональных и национальных судов.

III. Международные органы, осуществляющие Декларацию

A. Договорные органы и специальные процедуры Организации Объединенных Наций

11. Декларация способствовала тому, что в своей деятельности по контролю осуществления договоров в области прав человека договорные органы Организации Объединенных Наций по правам человека стали уделять особое внима-

⁵ В том числе Специальный докладчик по вопросу о правах коренных народов; Специальный докладчик по вопросу о правозащитных обязательствах, касающихся пользования безопасной, чистой, здоровой и устойчивой окружающей средой; Специальный докладчик по вопросу о положении правозащитников; Специальный докладчик в области культурных прав; а также Специальный докладчик по вопросу о правах инвалидов.

⁶ См. A/HRC/15/37/Add.1.

⁷ См. решение Международного Суда от 20 февраля 1969 года, в котором Суд определил в качестве требований, необходимых для учреждения новых норм обычного международного права, весьма широкую распространенность предполагаемой новой нормы, включая репрезентативную государственную практику в поддержку предполагаемой новой нормы, в том числе в государствах, интересы которых затрагиваются особо, а также готовность выполнять соответствующие обязательства (*opinio juris*). См. также <https://ruwanthikagunaratne.wordpress.com/2017/04/04/nuclear-weapons-advisory-opinion/>.

ние положению коренных народов. Деятельность всех десяти договорных органов (Комитета по ликвидации расовой дискриминации, Комитета по правам ребенка, Комитета по экономическим, социальным и культурным правам, Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, Комитета по правам человека, Комитета по правам инвалидов, Комитета против пыток, Комитета по трудящимся-мигрантам, Комитета по насильственным исчезновениям, Подкомитета по предупреждению пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания)⁸ в определенной мере касается прав коренных народов. Коренные народы могут отстаивать свои права в рамках всех договоров по правам человека, однако в некоторых договорах эти права упоминаются напрямую. Тем не менее доступ к таким органам по-прежнему является весьма ограниченным, поскольку большинство коренных народов мира не осведомлено об их существовании; во многих странах коренные народы часто не знают о существовании Декларации и национального законодательства, защищающего их права. Обеспечение доступа коренных народов к правосудию является важным вопросом обеспечения прав человека, требующим более активного взаимодействия и осуществления информационных инициатив со стороны различных субъектов.

12. В рамках процедур представления докладов о ходе осуществления договоров Комитет по ликвидации расовой дискриминации вынес наибольшее количество рекомендаций за последние десять лет (470 рекомендаций); далее следуют Комитет по правам ребенка (232 рекомендации), Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (172 рекомендации), Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин (143 рекомендации), Комитет по правам человека (74 рекомендации), Комитет по правам инвалидов (29 рекомендаций), Комитет против пыток (23 рекомендации), Комитет по трудящимся-мигрантам (2 рекомендации) и Комитет по насильственным исчезновениям (1 рекомендация)⁹. Количество вынесенных договорными органами рекомендаций связано, среди прочего, с тем, в какой степени права коренных народов конкретно упоминаются в договорах или проистекают из других статей; с числом государств, ратифицировавших договор, и фактом проживания в них коренных народов; и с тем, в какой мере коренные народы участвуют в работе договорных органов.

13. Неудивительно, что Комитет по ликвидации расовой дискриминации, который занимается конкретно вопросами ликвидации всех форм расовой дискриминации и принял общие рекомендации и специальные меры в отношении коренных народов, уделяет большое внимание этой проблеме в рамках представления своих докладов. Он предлагает государствам выполнять рекомендации Специального докладчика по вопросу о правах коренных народов, одобрить положения Декларации и ратифицировать Конвенцию Международной ор-

⁸ Комитеты контролируют осуществление государствами прав, закрепленных в следующих договорах: Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации; Конвенция о правах ребенка; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах; Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин; Международный пакт о гражданских и политических правах; Конвенция о правах инвалидов; Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей; и Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений. Подкомитет по предупреждению пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания является подкомитетом Комитета против пыток.

⁹ Комитет по насильственным исчезновениям также рассматривал вопросы, связанные с коренными народами, в рамках своей процедуры незамедлительных действий, в том числе по делу лидера коренного народа яки и по делу лидера организации «Organización campesina de los pueblos indígenas de Ayutla». Подкомитет по предупреждению пыток в своих докладах по итогам посещений мест содержания под стражей в целях мониторинга также рассматривал вопросы коренных народов.

ганизации труда (МОТ) о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, 1989 года (№ 169), что будет способствовать взаимному обогащению норм международного права. Аналогичные рекомендации вынес Комитет по правам ребенка, а также Комитет по экономическим, социальным и культурным правам.

14. Договорные органы нередко рассматривают проблему прав коренных народов в рамках общих статей о недискриминации. Так, например, Комитет по правам человека рассматривал вопросы обеспечения доступа к социальным услугам, представленности в государственных учреждениях, борьбы с формированием негативных стереотипов, ненавистническими высказываниями, бытовым насилием, насилием со стороны сотрудников полиции, исчезновениями, переполненностью тюрем и множество других подобных вопросов, имеющих отношение к коренным народам. Другими важными направлениями работы Комитета в рамках деятельности по защите правозащитников являются борьба с торговлей людьми, вопросы обеспечения регистрации рождений, права на личную безопасность и защита активистов в области защиты прав коренных народов.

15. Некоторые договорные органы рассматривают проблемы коренных народов в рамках статей, конкретно касающихся их прав. Так, например, Комитет по правам ребенка рассматривает вопросы коренных народов в рамках статьи 30 Конвенции о правах ребенка, где прямо упоминаются дети, принадлежащие к коренному населению. Совет по правам человека применяет статью 27 Международного пакта о гражданских и политических правах, в которой упоминаются права меньшинств¹⁰. В соответствии с данной статьей Комитет рассматривает вопрос о воздействии проектов по освоению и выселений на осуществление земельных прав и благосостояние коренных народов, применяя принцип свободного, предварительного и осознанного согласия в качестве руководящей нормы для выполнения государством его обязанности проводить консультации. Например, в своих заключительных замечаниях касательно Таиланда Комитет, среди прочего, заявил, что государству-участнику «следует обеспечить проведение предварительных консультаций с целью получения от лиц, принадлежащих к меньшинствам и коренным народам, свободного, предварительного и осознанного согласия в отношении решений, затрагивающих их интересы, в частности в том, что касается их земельных прав»¹¹.

16. Другие вопросы, которые поднимались в последнее время в связи со статьей 27 Пакта применительно к положению в конкретных странах, касались: а) необходимости оперативного осуществления демаркации земель коренных народов; б) поощрения развития законодательства, признающего права коренных народов на землю; с) признания возможности передачи коренным народам как группам официальных прав собственности на землю; d) активной защиты языка; e) предоставления эффективного доступа к мероприятиям в области восстановления земельных ресурсов; f) выделения достаточных ресурсов представительным органам коренных народов; а) предоставления эффективного доступа к правосудию; h) продолжительности переговоров; i) укрепления систем образования и детских и семейных служб для коренных народов; j) защиты священных мест; и l) участия в законотворческой деятельности.

17. Договорные органы ведут работу по обеспечению гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав в части, касающейся коренных народов. К темам, общим для различных договорных органов, относятся следующие: а) проблемы, связанные с самоидентификацией; б) доступ к правосудию; с) отсутствие консультаций и несоблюдение принципа свободного, предварительного и осознанного согласия, в том числе в отношении женщин, принадлежащих к коренным народам, причем нередко в случае крупномасштабных проектов; d) отсутствие мер по охране окружающей среды; и e) до-

¹⁰ Замечание общего порядка № 23 (1994) о правах меньшинств.

¹¹ См. ССРР/С/ТНА/СО/2, пункт 44.

ступ к землям, территориям и ресурсам и их защита. К насущным вопросам, представляющим особый интерес, относятся: рекомендация государствам принимать меры к тому, чтобы компании уважали права коренных народов, даже тогда, когда они действуют за границей¹²; рекомендация Комитету приветствовать усилия государств по поощрению самоопределения коренных народов¹³; а также обзор деятельности учреждений коренных народов на предмет ее соответствия правозащитным нормам¹⁴.

18. В последние 10 лет Комитет по правам человека продолжал содействовать формированию всеобъемлющего свода правовых норм, касающихся коренных народов, в рамках своей процедуры индивидуальных сообщений в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах. В рамках этой процедуры он рассмотрел большое количество сообщений, касающихся коренных народов, в частности в связи со статьей 27 Пакта, в которой идет речь о правах лиц, принадлежащих к меньшинствам, пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять ее обряды, пользоваться родным языком, а также в связи со статьями 26 (о недискриминации) и 19 (о свободе выражения мнений). В одном конкретном случае¹⁵ Комитет пришел к выводу, что вследствие отведения воды с пастбищных земель народности аймара было нарушено право автора и других членов ее группы пользоваться своей культурой. Комитет заключил, что не был соблюден принцип свободного, предварительного и осознанного согласия на осуществление проекта и не было проведено никакого независимого исследования по вопросу о воздействии строительства колодцев. Государству было направлено требование предоставить автору эффективное средство правовой защиты и принять в отношении нее меры по возмещению, соразмерные нанесенному ущербу.

19. Договорные органы продолжают готовить замечания общего порядка по вопросам, касающимся коренных народов; некоторые замечания основываются на положениях Декларации. В своем замечании общего порядка № 21 (2009) о праве каждого на участие в культурной жизни Комитет по экономическим, социальным и культурным правам опирается непосредственно на Декларацию и посвящает раздел документа теме культурных прав коренных народов. В своем замечании общего порядка № 24 (2017) об обязательствах государств в соответствии с Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах в контексте предпринимательской деятельности тот же Комитет прямо ссылается на многочисленные статьи Декларации¹⁶, в частности на те, которые касаются прав на проведение консультаций и соблюдение принципа свободного, предварительного и осознанного согласия, на землю и ресурсы, образование, здравоохранение, правовую защиту, охрану окружающей среды и культурного наследия. В своем замечании общего порядка № 11 (2009) о детях из числа коренных народов и их правах согласно Конвенции Комитет по правам ребенка настоятельно призвал государства придерживаться в отношении детей из числа коренных народов правозащитного подхода на основе Конвенции и других соответствующих международных стандартов, таких как Конвенция МОТ № 169 и Декларация¹⁷. Подкомитет по предупреждению пыток выступил с заявлением

¹² См. CERD/C/NOR/CO/21-22, пункт 24, и A/HRC/17/31.

¹³ См. CCPR/C/SWE/CO/7, пункт 38.

¹⁴ См. CCPR/C/ECU/CO/6, пункты 37–38.

¹⁵ См. сообщение № 1457/2006, *Пома Пома против Перу*, Соображения, принятые 27 марта 2009 года.

¹⁶ Статьи 10, 14, 19, 24, 26, 28–29 и 31–32.

¹⁷ См. также Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, общая рекомендация № 33 (2015) о доступе женщин к правосудию и № 34 (2016) о правах сельских женщин, включая необходимость соблюдения принципа свободного, предварительного и осознанного согласия сельских женщин до начала осуществления проектов по освоению природных ресурсов. Комитет по правам инвалидов в настоящее время работает над проектом замечания общего порядка к статье 6

по вопросу о правосудии коренных народов, применив формулировки Декларации и Конвенции МОТ № 169; в заявлении Подкомитет признал, что коренные народы имеют право сохранять и укреплять свои собственные правовые институты и право не подвергаться принудительной ассимиляции или воздействию в целях уничтожения их культуры.

20. В рамках своей процедуры раннего предупреждения¹⁸ Комитет по ликвидации расовой дискриминации рассмотрел несколько ситуаций, связанных с коренными народами. Например, он рассмотрел дело коренных народов ару в Индонезии¹⁹ в связи с предоставлением разрешения на плантации сахарного тростника, а также дело шорских народов в Российской Федерации²⁰ в связи с уничтожением поселка Казас и угрозой уничтожения поселка Чувашка вследствие горнодобывающей деятельности. В рамках этой процедуры Комитет в мае 2017 года направил письмо Соединенным Штатам Америки в связи с утверждениями о потенциальном дискриминационном воздействии строительства стены вдоль границы между Соединенными Штатами Америки и Мексикой на общины коренных народов кикапу, ислета-дел-сюр-пуэбло и липан-апачи²¹.

21. Рекомендации договорных органов неэффективны, если они не выполняются. Хотя отслеживание хода выполнения рекомендаций является непростой задачей, договорные органы могут отслеживать осуществление мер по некоторым интересующим их вопросам в рамках процедур последующей деятельности. Например, в рамках процедуры отслеживания мер по итогам представления докладов Комитет по правам человека присвоил Финляндии балл «А» (удовлетворительное осуществление) за реализацию мер по созданию возможностей для обучения саамских детей на их родном языке на территории государства-участника.

22. Государства также часто принимают эффективные меры по результатам критических замечаний в рамках процедуры индивидуальных сообщений договорных органов. Например, в одном конкретном случае²² Аргентина выплатила 53 000 долл. США в качестве компенсации, назначила ежемесячную пожизненную пенсию и предоставила имущество и стипендию девочке из числа коренных народов, которая была изнасилована и подверглась дискриминации по признаку пола и этнического происхождения. Государство также ввело обязательное обучение в целях предотвращения гендерной дискриминации и насилия в отношении женщин. На своей 109-й сессии Комитет пришел к выводу, что такое дружественное урегулирование является удовлетворительным²³.

23. У договорных органов по-прежнему имеется много возможностей получать сведения об осуществлении Декларации, что было признано на Всемирной конференции по коренным народам 2014 года, участники которой призвали договорные органы рассмотреть Декларацию в контексте их соответствующих мандатов²⁴. Комитет по правам человека, часто рассматривающий вопросы, касающиеся прав коренных народов, воздерживается от конкретных ссылок на Декларацию, поскольку изначально ряд государств-членов возражал против ее принятия. Учитывая тот факт, что ситуация переменялась, возможно, Комитету пора пересмотреть эту практику. Договорные органы могут рассмотреть вопрос

Конвенции о правах инвалидов, касающейся женщин-инвалидов; в нем будут упоминаться женщины, принадлежащие к коренному населению.

¹⁸ См. <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CERD/Pages/EarlyWarningProcedure.aspx>.

¹⁹ См. <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CERD/EarlyWarning/Indonesia28092015.pdf>.

²⁰ См. http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/RUS/INT_CERD_ALE_RUS_7906_E.pdf.

²¹ См. http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/USA/INT_CERD_ALE_USA_8210_E.pdf.

²² Сообщение № 1610/2007, *Л.Н.П. против Аргентины*, Соображения, принятые 18 июля 2011 года.

²³ См. A/69/40 (Том I).

²⁴ См. резолюцию 69/2 Генеральной Ассамблеи, пункт 29.

о включении в свои рекомендации перекрестных ссылок в целях достижения согласованности и скоординированности по вопросам коренных народов. В этой связи Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин может изучить возможность составления общей рекомендации в отношении женщин и девочек из числа коренных народов, насилие в отношении которых признано глобальным явлением.

24. Вопросы, касающиеся коренных народов, также рассматриваются в рамках специальных процедур Совета по правам человека, в частности по линии работы Специального докладчика по вопросу о правах коренных народов²⁵. Другие мандатарии специальных процедур также поднимают вопросы, касающиеся коренных народов, в том числе в отношении окружающей среды, жилья, культурных прав, насилия в отношении женщин, деятельности транснациональных корпораций и коммерческих предприятий, продовольствия, дискриминации в отношении женщин в законодательстве и на практике и крайней нищеты.

25. В последние годы основное внимание в рамках специальных процедур уделялось таким вопросам, как права коренных народов на проведение консультаций и участие в решении затрагивающих их вопросов; ненадежное положение коренных народов, проживающих в городских населенных пунктах; отсутствие гражданства у коренных народов как препятствие для получения доступа к воде, продовольствию и удовлетворения других основных потребностей; дискриминационная практика в отношении женщин и девочек, в частности при осуществлении законов о гражданстве и национальности; и негативное воздействие предпринимательской деятельности на положение коренных народов.

26. Специальный докладчик по вопросу о крайней нищете и правах человека представил разработанные им правозащитные рамки, позволяющие обеспечить участие лиц, живущих в нищете, в разработке, осуществлении и оценке политики и программ. Предложенные им рамки во многом опираются на Конвенцию № 169 МОТ и Декларацию о правах коренных народов, поскольку предусматривают консультации с коренными народами и их участие в процессах принятия решений²⁶. Специальный докладчик в области культурных прав во время посещения Ботсваны призвала правительство проводить активные консультации с народом сан по вопросу о последствиях включения дельты реки Окаванго в список объектов всемирного наследия Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО)²⁷.

В. Универсальный периодический обзор

27. Всего в ходе первых двух циклов универсального периодического обзора была сформулирована 991 рекомендация в отношении коренных народов. Значительное число рекомендаций, вынесенных Рабочей группой по универсальному периодическому обзору в рамках третьего цикла, который начался в мае 2017 года, касается прав коренных народов, в том числе вынесенная Эквадору рекомендация упомянуть о ситуации коренных народов, проживающих в добровольной изоляции²⁸. Некоторым странам, в том числе Австралии, Канаде, Новой Зеландии, Парагваю и Чили, было вынесено большое количество рекомендаций. Эти рекомендации охватывают широкий круг прав, предусмотренных в Декларации, в том числе предусматривают поддержку следующих прав коренных народов: на сохранение их языков, земель и культуры; на уменьшение негативного воздействия на них горнодобывающей промышленности; на при-

²⁵ A/72/186.

²⁶ См. A/HRC/23/36.

²⁷ См. A/HRC/30/25, пункт 68.

²⁸ См. <http://cdes.org.ec/web/llamado-de-atencion-de-onu-y-organizaciones-sociales-sobre-el-derecho-a-la-vida-de-los-pueblos-aislados/>.

нятие законов, запрещающих дискриминацию в их отношении; и на гарантию права на жизнь и безопасность правозащитников.

28. Во многих своих рекомендациях Рабочая группа призвала государства соблюдать положения Декларации и выполнять рекомендации и решения договорных органов и региональных механизмов. Включение Декларации в перечень универсального периодического обзора как одного из стандартов, на которых основан процесс универсального периодического обзора, как это было предложено Экспертным механизмом в 2013 году²⁹, содействовало бы дальнейшему осуществлению Декларации в рамках этого процесса. В соответствии со своим измененным мандатом Экспертный механизм будет играть определенную роль в оказании государствам-членам по их просьбе содействия и консультаций в осуществлении ими рекомендаций, вынесенных по итогам универсального периодического обзора и представленных договорными органами, специальными процедурами или другими соответствующими механизмами³⁰. Стоит надеяться, что государства, на которых лежит основная ответственность за принятие законодательных мер и государственной политики в целях осуществления прав, признанных в Декларации (статья 42), будут пользоваться преимуществами этого нового мандата, с тем чтобы лучше выполнять рекомендации и решения всех правозащитных органов. Коренные народы могут также по своему усмотрению воспользоваться преимуществами Экспертного механизма в его новой роли и обратиться к нему за помощью по вопросам осуществления.

29. Еще более активные усилия с целью сделать рекомендации конкретными, измеримыми, осуществимыми, актуальными и имеющими сроки выполнения являются шагом вперед в деле защиты прав коренных народов и должны способствовать выполнению рекомендаций. В рамках процедуры универсального периодического обзора государства либо «соглашаются» с вынесенными рекомендациями, либо «принимают их к сведению». Выполнение обеспечивается посредством национальных мер, включая принятие законодательства или политики, что требует расстановки политических и финансовых приоритетов. Государства могут обладать механизмами, позволяющими коренным народам принимать участие в планировании своих бюджетов; в некоторых из них, например в Парагвае, в этих целях осуществляются конкретные национальные планы действий. Ключевую роль в этом вопросе играют также национальные правозащитные учреждения.

30. В качестве примера осуществления рекомендаций в рамках процесса универсального периодического обзора можно привести тот факт, что все больше африканских государств признают существование отдельных этнических групп, идентифицирующих себя в качестве коренных народов, а также берут на себя конкретные обязательства по улучшению их положения. Так, например, поступил Габон в 2012 году, Намибия в 2011 году и Уганда в 2011 году³¹. Кроме того, правительство Намибии в настоящее время работает над проектом «белой книги» по вопросам коренных народов во исполнение обязательства, которое страна взяла на себя в рамках процесса обзора. Кроме того, в соответствии с рекомендациями, вынесенными в ходе обзора, некоторые государства ведут работу по усовершенствованию процесса консультаций и участия коренных народов, принимают меры по борьбе с распространением

²⁹ См. A/HRC/24/49, пункт 11.

³⁰ См. резолюцию 33/25 Совета по правам человека. Пункт 2 d).

³¹ См. K. Broch Hansen, K. Jepsen and P. Leiva Jacquelin (eds.), *The Indigenous World 2017* (Copenhagen, April 2017), с публикацией можно ознакомиться на веб-сайте по адресу www.iwgia.org/iwgia_files_publications_files/0760_THE_INDIGENOUS_ORLD_2017_eb.pdf.

насилия в отношении женщин и девочек из числа коренных народов, а также взяли на себя обязательство ратифицировать Конвенцию МОТ № 169³².

31. Трудно понять, каким образом рекомендации международных органов могут быть уместными, актуальными и осуществимыми, если в их разработке не принимают участия представители коренных народов, интересы которых они затрагивают. Поэтому государствам, специализированным учреждениям Организации Объединенных Наций и межправительственным органам будет важно представлять информацию, оказывать техническую и финансовую поддержку, не ограничивая при этом независимость коренных народов, с тем чтобы обеспечить возможности для участия коренных народов, в том числе женщин, принадлежащих к коренным народам, в процессе универсального периодического обзора на протяжении всего его цикла, в деятельности специальных процедур и в процессах мониторинга со стороны договорных органов (см. статьи 39 и 41 Декларации).

С. Региональные механизмы

32. На протяжении последних 10 лет коренные народы используют возможности региональных правозащитных органов, таких как африканская и межамериканская правозащитные системы, в целях разработки и толкования прав, в том числе посредством обращения к Декларации. Приведенные ниже примеры дел подтверждают, что права коренных народов на их земли, территории и ресурсы, а также принцип свободного, предварительного и осознанного согласия являются частью свода юридически обязывающих международных норм в области прав человека. Это также подтверждается ссылками на нормы права в области прав человека в национальном прецедентном праве. Вызывает разочарование тот факт, что столь убедительная правовая практика по-прежнему недостаточно реализуется.

33. Африканская комиссия по правам человека и народов и Африканский суд по правам человека и народов играют ведущую роль в деле осуществления Декларации в Африке. С этой целью они приняли знаковые решения в области прав коренных народов, особенно в отношении их культурных прав и прав на земли, территории и ресурсы.

34. Здесь следует упомянуть о двух ведущих прецедентах из африканской системы, касающихся земельных прав. По делу *Совет по благосостоянию народа эндороис против Кении*³³ от 2 февраля 2010 года Африканская комиссия объявила, что изгнание эндороис с земель их предков является нарушением многих прав человека, закрепленных в Африканской хартии прав человека и народов, в том числе права на имущество, культуру, права распоряжаться богатствами и природными ресурсами. Она постановила, что Кения обязана вернуть эндороис их исторические земли и выплатить им компенсацию. Это был первый случай юридического признания прав коренных народов Африки на традиционно принадлежащие им земли, а также первое решение суда международной инстанции, касающееся нарушения права на развитие. В своем решении Африканская комиссия опиралась на статьи 8 (2 b)), 10 и 25–27 Декларации, а также на дело *Сарамака*, которое рассматривалось Межамериканским судом по правам человека (см. пункт 39 ниже).

³² См., например, среднесрочные доклады Аргентины, Чили и Финляндии, с которыми можно ознакомиться на веб-сайте по адресу <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/UPRImplementation.aspx>.

³³ См. http://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/2010_africa_commission_ruling_0.pdf.

35. По делу *Африканская комиссия по правам человека и народов против Республики Кении (дело Огик)* от 26 мая 2017 года³⁴, в котором также идет речь об изгнаниях, Суд пришел к выводу о том, что со стороны Кении имели место нарушения, аналогичные тем, что описывались по делу *Эндоройс*³⁵. Это дело стало одним из первых дел Суда, по которому он вынес первое решение в отношении прав коренных народов. В своем решении Суд опирался на статьи 8 и 26 Декларации и замечание общего порядка № 21 (2009) Комитета по экономическим, социальным и культурным правам о праве каждого человека на участие в культурной жизни. Эти прецеденты должны помочь более глубокому пониманию и более широкому признанию прав коренных народов в Африке и послужить стимулом для всех государств в деле вовлечения коренных народов в процесс развития.

36. В рамках своих процедур представления докладов Комитет по ликвидации расовой дискриминации и Комитет по экономическим, социальным и культурным правам рекомендовали Кении выполнить решение по делу *Эндоройс*, а Комитет по ликвидации расовой дискриминации недавно выразил обеспокоенность в связи с сообщениями о продолжающихся принудительных изгнаниях представителей народа огик³⁶. Такое взаимодействие между региональными и международными правозащитными органами свидетельствует о том, что подобное сотрудничество может способствовать достижению согласованности и последовательности международного права прав человека в интересах коренных народов.

37. Если ожидать выполнения постановления по делу *Огик*, возможно, пока еще преждевременно, приходится с сожалением констатировать, что постановление по делу *Эндоройс* остается невыполненным уже более семи лет. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека (УВКПЧ) играет свою роль в работе по обеспечению выполнения постановлений по этим делам; в августе 2016 года оно организовало семинар в Накуру, Кения, с участием старшего советника по правам человека в Кении с целью придать импульс диалогу между всеми заинтересованными сторонами. Участники семинара обсудили процесс разработки плана совместного пользования озером Богория и приняли «дорожную карту», в том числе ключевые рекомендации и дальнейшие меры.

38. Помимо этих решений, африканские региональные механизмы в области прав человека содействуют достижению целей Декларации иными способами, в том числе путем принятия резолюций по изменению климата и объектам всемирного наследия в Африке; участия во Всемирной конференции по коренным народам; и активного участия в обзоре экологической и социальной рамочной концепции Всемирного банка.

39. Межамериканская правозащитная система вносит значительный вклад в развитие международного права в области прав коренных народов, обращаясь к положениям Декларации, повышая ее значимость, осуществляя правовой анализ и укрепляя законный характер ее содержания. По делу *Народ сарамака против Суринама*³⁷ от ноября 2007 года Межамериканский суд по правам человека постановил, что, хотя сарамака и не являются коренной общиной, они имеют определенное сходство с традиционными коренными общинами и, соответственно, пользуются теми же правами. Следовательно, они не нуждаются в

³⁴ См. <http://en.african-court.org/images/Cases/Judgment/Application%20006-2012%20-%20African%20Commission%20on%20Human%20and%20Peoples'%20Rights%20v.%20the%20Republic%20of%20Kenya..pdf>.

³⁵ Несмотря на наличие утверждения, касающегося права на жизнь, Суд не усмотрел нарушения по соответствующей статье (статья 4).

³⁶ См. CERD/C/KEN/CO/1-4, CERD/C/KEN/CO/5-7 и E/C.12/KEN/CO/2-5.

³⁷ См. http://www.worldcourts.com/iacthr/eng/decisions/2008.08.12_Saramaka_v_Suriname.pdf.

официальном оформлении права собственности на земли, для того чтобы иметь их в собственности (т.е. достаточным условием является владение).

40. Хотя данное решение, по-видимому, было частично выполнено³⁸, наиболее важные меры, касающиеся нового законодательства, неповторения и предоставления документов о праве собственности на землю, как представляется, осуществлены не были. Вызывает тревогу тот факт, что, по имеющейся информации, уже после вынесения этого постановления Суринам продолжил предоставлять новые концессии в пределах территории общины сарамака³⁹. В 2015 году Комитет по ликвидации расовой дискриминации сообщил Суринаму о своей обеспокоенности в связи с невыполнением наиболее важных составляющих решения⁴⁰. Суд продолжает отслеживать полное осуществление своего решения.

41. По делу *Ксакмок-касек против Парагвая* от 24 августа 2010 года⁴¹, касающемуся изгнания коренной общины, Суд пришел к выводу о нескольких нарушениях Американской конвенции о правах человека. Это дело позволило укрепить мнение Суда о том, что при определенных обстоятельствах коренные народы обладают правом иметь в собственности землю без официальных документов, удостоверяющих право собственности, и подтвердило его правовую практику в отношении взаимосвязи между землей и выживанием общины, если земля используется для экономических, культурных, социальных или религиозных целей. Суд также признал взаимосвязь между правом на жизнь и правами на воду, образование и питание, среди прочих прав. К сожалению, как представляется, общине касек в Парагвае удалось вновь занять свои исторические земли лишь при помощи силы⁴².

42. По делу *Коренная народность кечуа из Сараяку против Эквадора*⁴³ в связи с ущербом, причиненным компанией (заключившей договор с государством), которая вела сейсморазведочные работы на землях общины сараяку, Межамериканский суд по правам человека пришел к выводу о многочисленных нарушениях Американской конвенции о правах человека. В частности, он вновь сослался на свою правовую практику, согласно которой консультации должны проводиться добросовестно, в рамках учитывающих культурные особенности процедур, с целью достижения соглашения; они должны быть предварительными, осознанными и учитывающими культурные особенности. Было установлено, что проведение консультаций является обязанностью государства, которая не может быть возложена на третьи стороны. В ходе рассмотрения дела Суд сослался на статьи 15 2), 17 2), 19, 30 2), 32 2), 36 2) и 38 Декларации.

43. В деле *Ассоциация лидеров народа майя против Генерального прокурора Белиза*⁴⁴ Карибский суд подтвердил права коренных общин майя на их традиционные земли, указав на то, что концессии на разработку природных ресурсов не могут предоставляться без согласия коренных народов, интересы которых они затрагивают. При принятии решения суд сослался на статьи 26–28 Декларации, отметив, что, хотя Декларация не является юридически обязывающим документом, она имеет важное значение для целей толкования конституции Белиза применительно к правам коренных народов.

³⁸ См. <http://www.escr-net.org/caselaw/2014/case-saramaka-people-v-suriname>.

³⁹ См. CCPR/C/SUR/CO/3, пункт 47.

⁴⁰ См. CERD/C/SUR/CO/13-15, пункт 29.

⁴¹ См. http://www.worldcourts.com/iacthr/eng/decisions/2010.08.24_Hakmok_Kasek_v_Paraguay.pdf.

⁴² См. Open Society Justice Initiative, «The Impacts of Strategic Litigation on Indigenous Peoples' Land Rights» (Nairobi, 21–22 June 2016). С материалами можно ознакомиться на веб-сайте по адресу <http://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/slip-landrights-nairobi-20161014.pdf>.

⁴³ См. http://www.escr-net.org/sites/default/files/Court%20Decision%20_English_.pdf.

⁴⁴ См. http://www.elaw.org/system/files/bz.mayaleaders_0.pdf.

D. Учреждения Организации Объединенных Наций и другие многосторонние субъекты

44. УВКПЧ продолжает вести работу с коренными народами в целях содействия осуществлению Декларации через свои отделения на местах. Так, например, отделение УВКПЧ в Гватемале вместе с Фондом добровольных взносов Организации Объединенных Наций для жертв пыток оказало женщинам из числа коренных народов поддержку в резонансном деле 2016 года, когда суд Гватемалы признал сексуальное насилие в отношении женщин из числа коренных народов в деревне Сепур-Зарко во время внутреннего вооруженного конфликта 1980-х годов преступлением против человечности. Признание прав коренных народов и привлечение их к участию в обзоре Рамочной программы Организации Объединенных Наций по оказанию помощи в целях развития и/или планов работы всех страновых отделений в соответствии с Декларацией и Конвенцией МОТ № 169 позволит обеспечить применение более эффективного подхода к решению вопросов коренных народов в рамках системы Организации Объединенных Наций.

45. Как и Экспертный механизм, два других механизма Организации Объединенных Наций по оказанию поддержки коренным народам – Постоянный форум и Специальный докладчик по вопросу о правах коренных народов – предоставляют всем заинтересованным сторонам руководящие указания и рекомендации по вопросам осуществления Декларации. Координация между ними является удачным примером согласованного подхода к осуществлению прав коренных народов. Координация обеспечивается за счет таких мер, как участие Специального докладчика в работе сессий механизмов, при обеспечении возможности параллельной организации встреч с представителями коренных народов и другими сторонами, подготовка совместных заявлений и проведение координационных совещаний. Еще более тесное взаимодействие потребуется в связи с реализацией Экспертным механизмом его нового мандата. В этом контексте следует дополнительно поощрять развитие партнерских связей с национальными правозащитными учреждениями, которые играют все более заметную роль в содействии достижению целей Декларации.

46. Государства-члены вновь заявили о своей поддержке Декларации на Всемирной конференции по коренным народам в 2014 году, в итоговом документе которой⁴⁵ изложены многочисленные обязательства; два из них имеют особое значение. Выполнение одного из обязательств привело к процессу консультаций Генеральной Ассамблеи с целью способствовать расширению участия представителей коренных народов в заседаниях органов Организации Объединенных Наций по затрагивающим их вопросам. Эти консультации продолжаются; в их рамках был подготовлен проект резолюции, который в настоящее время находится на рассмотрении Генеральной Ассамблеи, а также были назначены сокоординаторы из числа представителей коренных народов в деятельности Конференции. Вместе с тем требуются дополнительные усилия для того, чтобы все органы и организации системы Организации Объединенных Наций могли обеспечить возможности для участия представителей и учреждений коренных народов в соответствующих совещаниях по вопросам, затрагивающим их интересы.

47. Второе важное обязательство, взятое на себя государствами в рамках Организации Объединенных Наций, касается подготовки национальных планов действий по осуществлению Декларации. Несмотря на то, что ряд государств разработал национальные стратегии в отношении коренных народов для конкретных областей, на сегодняшний день, как представляется, лишь небольшое число государств, в том числе Сальвадор и Парагвай, разрабатывают конкретные планы действий в интересах коренных народов⁴⁶. Следует отметить, что в парагвайском национальном плане действий также упоминается защита корен-

⁴⁵ Резолюция 69/2 Генеральной Ассамблеи, приложение.

⁴⁶ Австралия, Новая Зеландия, Филиппины и Финляндия.

ных народов, проживающих в добровольной изоляции; по данному вопросу в 2012 году УВКПЧ опубликовало руководящие принципы, в которых отражены права, закрепленные в Декларации. Трудно понять, каким образом государства могут обеспечить полноценную реализацию всего комплекса изложенных в Декларации прав, не имея плана действий, охватывающего все статьи Декларации, не принимая во внимание выводы и рекомендации международных правозащитных механизмов или не обеспечив участие представителей всех слоев коренного населения.

48. Еще одним итогом Всемирной конференции по коренным народам стала просьба Организации Объединенных Наций подготовить общесистемный план действий по вопросам коренных народов, с тем чтобы выработать согласованный подход к достижению целей Декларации. В 2011 году МОТ совместно с УВКПЧ и ПРООН приступила к осуществлению Партнерства Организации Объединенных Наций по вопросам коренных народов, в котором в настоящее время также участвует Детский фонд Организации Объединенных Наций, Фонд Организации Объединенных Наций в области народонаселения и ЮНЕСКО. На пятнадцатой сессии Постоянного форума, состоявшейся в мае 2016 года, коренным народам и государствам-членам был представлен план действий. С этого момента в рамках всей системы Организации Объединенных Наций проводится пропагандистская и информационно-просветительская кампания, а также осуществляется сопоставление руководящих принципов, политики и руководств, касающихся вопросов коренных народов в рамках системы Организации Объединенных Наций. Партнерство было привлечено к осуществлению начальных этапов проектов в шести странах Африки, Латинской Америки и Азии. Принятая МОТ в 2015 году стратегия действий в отношении коренных народов и народов, ведущих племенной образ жизни, обязывает организацию активно содействовать осуществлению этого общесистемного плана действий. Начиная с 2007 года еще пять стран ратифицировали Конвенцию (Испания, Непал, Никарагуа, Центральноафриканская Республика и Чили).

49. Над осуществлением Декларации также работают другие учреждения Организации Объединенных Наций, в частности Международный фонд сельскохозяйственного развития, который эффективно взаимодействует с коренными народами в вопросах формирования политики и учредил постоянный форум коренных народов и специализированный механизм субсидирования под названием «Фонд для оказания помощи коренным народам». На уровне стран он участвует в диалоге по вопросам политики при осуществлении Декларации в странах Латинской Америки, Азии и Африки.

50. Правильным шагом в направлении выполнения положений Декларации стало привлечение представителей коренных народов к переговорам по Повестке дня в области устойчивого развития на период до 2030 года и Парижского соглашения об изменении климата. В отличие от целей в области развития, сформулированных в Декларации тысячелетия, в целях в области устойчивого развития прямо упоминаются проблемы развития, с которыми сталкиваются коренные народы; в основе данных целей лежат принципы универсальности, прав человека, равенства и экологической устойчивости, которые являются главными приоритетами для коренных народов. Вместе с тем в Повестке дня на период до 2030 года не отражены некоторые из основных приоритетов коренных народов, такие как принцип свободного, предварительного и осознанного согласия, право на развитие на основе самоопределения, юридическое признание коренных народов и их индивидуальные и коллективные права. Достижение целей в области устойчивого развития должно осуществляться с учетом культурных особенностей, при полноценном участии коренных народов и полном соблюдении положений Декларации. Договорные органы могут рассмотреть возможность запросить дезагрегированные данные и статистику, на основании которых можно будет оценить прогресс в решении вопросов, касающихся коренных народов в контексте различных целей.

51. 4 августа 2016 года, после проведения обширных консультаций, совет директоров Всемирного банка одобрил новый комплекс экологических и социальных гарантий, включая конкретные экологические и социальные гарантии в отношении коренных народов и исторически недостаточно обеспеченных услугами традиционных местных общин в странах Африки к югу от Сахары, с тем чтобы предотвратить возможный ущерб для коренных народов и окружающей среды от реализации финансируемых банком проектов по освоению природных ресурсов. Комплекс гарантий начнет применяться в 2018 году и заменит собой нынешнюю оперативную политику в отношении коренных народов, которая требует от стран-заемщиков принимать меры к тому, чтобы никакие финансируемые Всемирным банком проекты не ущемляли права коренных народов, и предусматривает необходимость свободного, предварительного и осознанного согласия. Новый стандарт должен применяться последовательно и без исключений, подобных тому, которое было сделано Всемирным банком для Объединенной Республики Танзании в 2016 году в отношении проекта «Коридор сельскохозяйственного роста в южной части Танзании» и вызвало решительное осуждение со стороны Специального докладчика, Африканской комиссии по правам человека и народов, а также коренных народов. Стоит надеяться, что в будущем никаких исключений делаться не будет.

52. Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС) и ЮНЕСКО разрабатывают меры, касающиеся культурных прав коренных народов, защита которых предусмотрена в Декларации. Межправительственный комитет ВОИС по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору ведет переговоры с целью достичь согласия относительно создания международного(ых) правового(ых) документа(ов) для эффективной защиты традиционных знаний, традиционных форм выражения культуры и генетических ресурсов. Например, такие нормы, как законы о товарных знаках, авторское право и патентное право, направлены на поощрение инновационной деятельности путем создания финансовых льгот для индивидуальных изобретателей или создателей, обладающих монополией на свои товары. Формы культурного самовыражения и традиционные знания коренных народов, напротив, нередко создаются сообща, передаются устно из поколения в поколение и в ряде случаев могут служить духовным, а не экономическим целям.

53. На тридцать третьей сессии Межправительственного комитета ВОИС, состоявшейся в июне 2017 года, представители коренных народов высказали мнение, что любые дальнейшие переговоры по вопросу о правовых документах в рамках Комитета должны вестись на основе правозащитного подхода, признающего право коренных народов на самоопределение, а также их права на культуру, религию, духовность и язык, как их определяют их собственные законы и обычаи. Необходимо обеспечить координацию между переговорным процессом ВОИС и работой ЮНЕСКО в целях защиты других аспектов культурного наследия коренных народов. Как указывается в докладах Специального докладчика в области культурных прав, необходимо положить конец преднамеренному разрушению культурного наследия коренных народов. В соответствии с Декларацией в рамках процессов ВОИС и ЮНЕСКО необходимо также прилагать усилия в целях защиты прав на язык, речь и образование.

54. В рамках своей Среднесрочной стратегии на 2014–2021 годы ЮНЕСКО обязуется осуществлять Декларацию во всех соответствующих программных областях. В 2011 году в рамках мероприятий, посвященных десятой годовщине принятия Всеобщей декларации о культурном разнообразии, и празднования Всемирного дня науки за мир и развитие ЮНЕСКО решила приступить к разработке политики по взаимодействию с коренными народами⁴⁷.

⁴⁷ См. http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/SC/pdf/ADGSC-InfMtg-IPPolicy_PPT_12-7-17_9h30.pdf.

55. В проекте политики признаются как коллективные, так и индивидуальные права, содержатся правозащитные формулировки, отсылки к общесистемному плану действий, а также признается важность сотрудничества с механизмами Организации Объединенных Наций по правам коренных народов. Вместе с тем в проекте можно было бы более четко отразить сквозной характер культуры для целей осуществления других прав; что касается вопроса об образовании, то можно было бы более определенно сформулировать позицию в поддержку признания прав коренных народов на собственные системы образования. В рамках политики можно было бы подготовить предложения по активизации процесса осуществления правовых документов ЮНЕСКО, затрагивающих интересы коренных народов, и следовало бы четко сформулировать необходимость соблюдения принципа свободного, предварительного и осознанного согласия. В политике можно было бы также отразить ход осуществления итогового документа Всемирной конференции по коренным народам, статей 11 и 12 Декларации, а также предусмотреть, каким образом можно было бы успешно применять существующие юридически обязывающие документы в качестве инструментов для осуществления репатриации обрядовых предметов коренных народов и останков их умерших.

56. Роль ЮНЕСКО как ведущего учреждения по подготовке и проведению в 2019 году Международного года языков коренных народов, провозглашенного Генеральной Ассамблеей, должна быть поддержана всеми заинтересованными сторонами в системе Организации Объединенных Наций и за ее пределами.

IV. Национальные суды и национальные органы

57. Национальная практика государств предусматривает различные способы осуществления Декларации, в том числе через обращение в суды и другие органы, включая национальные правозащитные учреждения и законодательные органы. На протяжении последних десяти лет в ряде регионов национальные суды играют важную роль в применении прав, закрепленных в Декларации и региональных и международных договорах, касающихся коренных народов, в частности права собственности на землю, территории и природные ресурсы. В 2007 году в деле *Аурелио Каль и др.* Верховный суд Белиза сослался на Декларацию при толковании Конституции страны в пользу защиты права народа майя на их традиционные земли⁴⁸. Председатель Верховного суда, в частности, заявил, что, по его мнению, статья 26 Декларации имеет особое значение и является особенно актуальной в контексте данного дела, поскольку отражает растущее согласие, а также общие принципы международного права, касающиеся коренных народов, их земель и ресурсов. Он также сослался на статьи 42 и 46 Декларации в обоснование своей посылки, что государство взяло на себя обязательство по соблюдению права народа майя на его земли. Он постановил, что общины майя, проживающие в деревнях Конехо и Санта-Крус, обладают основным на обычае правом собственности на свои земли, и обязал правительство уважать их территорию, а также провести ее демаркацию.

58. Декларация применялась даже в форме проекта. В 2006 году при рассмотрении дела *Рой Сесана и другие против Генерального прокурора Ботсваны* суд, опираясь на проект декларации, принял решение в пользу коренной народности басарва (сан), которая выселялась со своих исконных земель без всякого согласия и незаконно, и постановил, что отказ ей в праве вернуться не соответствует конституции⁴⁹.

⁴⁸ См. <http://www.elaw.org/es/content/belize-aurelio-cal-et-al-v-attorney-general-belize-supreme-court-belize-claims-no-171-and-17>. В 2008 году по итогам разбирательства по делу Комитет по ликвидации расовой дискриминации направил Белизу послание в рамках своей процедуры раннего предупреждения. См. http://www.law2.arizona.edu/depts/iplp/outreach/maya_belize/documents/CERDLetterBelize070308.pdf.

⁴⁹ См. www1.chr.up.ac.za/index.php/browse-by-country/botswana/1118.html.

59. Аналогичным образом, по делу *Лемейгуран против Генерального прокурора и др.*, касающемуся народности иль-хамус, в котором заявитель утверждал, что было нарушено право иль-хамус на участие в процессе принятия решений посредством выборов, кенийский суд принял решение в пользу заявителя, основываясь на нескольких положениях проекта Декларации.

60. 3 апреля 2014 года Верховный суд Белиза⁵⁰ постановил, что разрешения на бурение скважин и строительство дорог одной нефтяной компании были выданы безосновательно и незаконно. Согласно постановлению суда, поскольку государство проголосовало в поддержку Декларации, оно, безусловно, обязано соблюдать содержащиеся в ней общие принципы международного права. Суд подтвердил, что правительство обязано признать коллективную собственность соответствующих общин на землю, а также получить их свободное, предварительное и осознанное согласие на предоставление концессий на своей территории по смыслу статьи 32 (2), как это определено Специальным докладчиком по вопросу о правах коренных народов⁵¹.

61. В 2009 году Верховный суд Чили⁵², сославшись на право коренных народов на охрану окружающей среды, удовлетворил ходатайство о предоставлении охраны на том основании, что деятельность лесозаготавливающей компании отрицательно сказывается на состоянии водно-болотных угодий общины мапуче. В своем решении он сослался на статью 29 Декларации в части, касающейся права коренных народов на сохранение и охрану окружающей среды.

62. По делу *о водопроводе «Индепенденсия»* в 2012 году Верховный суд Мексики постановил, что государство должно провести консультации с племенем яки с целью определить, может ли строительство водопровода «Индепенденсия» для снабжения города Эрмосильо водой из реки Яки нанести непоправимый ущерб⁵³. Если строительные работы могут нанести такой ущерб, то они должны быть прекращены. Суд опирался на статью 19 Декларации, Конвенцию МОТ № 169 и решение по делу *Сараяку* (см. пункт 42 выше). Он постановил, что предварительные консультации должны проводиться осознанно и добросовестно, с учетом культурных особенностей. Это был первый случай признания Верховным судом Мексики межамериканских стандартов в отношении права коренных общин на проведение консультаций. К сожалению, процесс осуществления данного решения продвигается медленно.

63. По делу *Альваро Байларин и др.* в 2011 году Конституционный суд постановил, что государство должно не только проводить с коренными народами консультации в отношении планов по освоению природных ресурсов (в данном случае разведки и добычи минеральных ресурсов), которые оказывают значительное воздействие на территории коренных народов, но также получать их свободное, предварительное и осознанное согласие⁵⁴. В своем решении Суд сослался на обязательства государства по соблюдению норм международного права, в том числе Декларации⁵⁵.

64. На положения Декларации ссылались несколько судов в Канаде, в том числе по делу *бачевана* в 2017 году, когда судья Суда Онтарио постановил, что Корона должна оплатить юридические издержки ответчиков (представителей народности бачевана из числа первых народов) по уголовному делу после того, как правительство отозвало обвинения почти восьмилетней давности в отношении мужчин из числа коренного населения, которые вели лесозаготовительные

⁵⁰ Верховный суд Белиза, A.D. 2014, Claim No. 394 of 2013: <http://www.belizejudiciary.org/web/wp-content/uploads/2014/01/Supreme-Court-Claim-No-394-of-2013-Sarstoon-Temash-Institute-for-Indigenous-Management-et-al-v-The-Attorney-General-of-Belize-et-al-.pdf>.

⁵¹ Суд сослался на документ A/HRC/12/34, пункты 62–63 и 72.

⁵² См. <http://www.politicaspUBLICAS.net/panel/jp/462-2009-linconao.html>.

⁵³ См. <http://www.escri-net.org/caselaw/2013/amparo-no-6312012-independencia-aqueduct>.

⁵⁴ См. решение № T-129 от 3 марта 2011 года. Можно ознакомиться на испанском языке на веб-сайте по адресу <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>.

⁵⁵ В решении не упоминаются конкретные права, изложенные в Декларации.

работы на землях Короны⁵⁶. Судья действовал на основании Декларации (статьи 3, 8 2) b), 26, 28, 32 и 40), которая, как он отметил, была принята Канадой 10 мая 2016 года.

65. В деле *Корпорация «Хамилтон хэлс сервисез» против Х. в Суде Онтарио (2015 год)* решение Генерального прокурора провести со сторонами диалог по вопросу о желании семьи, принадлежащей к коренному населению, прибегнуть к традиционной медицине в лечении заболевания их дочери, было признано согласующимся со статьей 24 Декларации. Аналогичным образом, использование Судом Онтарио восстановительного правосудия при вынесении приговора правонарушителю, принадлежащему к коренному населению, за совершение преступления, связанного с наркотиками, в деле *Р. против Фрэнсиса-Симмса* в 2017 году согласуется со статьями 5 и 11 Декларации.

66. Конституционный суд Гватемалы вынес ряд решений о приостановлении деятельности гидроэлектрических и горнодобывающих компаний по причине отсутствия консультаций с коренными народами, сославшись конкретно на статью 32 (2) Декларации.

67. 21 октября 2016 года Конституционный суд Республики Саха (Якутия)⁵⁷ в Российской Федерации в контексте уточнения смысла статьи 42 Конституции Республики постановил, что его следует понимать как предоставление «совокупности естественных коллективных прав коренного народа Якутии» при обеспечении «территориального единства, социально-экономической, государственно-правовой, национально-культурной и языковой идентичности». Суд заявил, что статья 42 имеет своей целью «гарантировать сохранение и возрождение» коренных народов этой Республики. Он сослался на Декларацию как консенсусное заявление о неотъемлемых правах коренных народов.

68. Примеры многих дел национальных и региональных судов, приведенные в настоящем разделе, заимствованы из практики Латинской Америки, Карибского бассейна, Северной Америки и Африки и касаются, в частности, земельных прав и природных ресурсов, необходимости консультаций и получения согласия. Решения по делам выполняются с разной степенью успешности. В других государствах случаи ссылок на Декларацию в прецедентном праве имели место редко или отсутствовали. Применение Конвенции МОТ № 169 в некоторых государствах может в значительной степени способствовать осуществлению прав, предусмотренных в Декларации, однако не освобождает их от обязательства применять последнюю в полной мере. Во многих государствах коренные народы выступают за осуществление закрепленных в Декларации прав в рамках национальных соглашений, законодательства, политики и региональных соглашений.

69. В ряде стран, в том числе в Индонезии, Малайзии и Соединенных Штатах Америки⁵⁸, а также в нескольких регионах Российской Федерации национальные правозащитные учреждения, включая управления омбудсменов, выполняющие эту роль в некоторых государствах (например, в Намибии), применяют Декларацию в качестве рамочной основы для контроля осуществления прав коренных народов на национальном уровне. Принимая во внимания тот факт, что судебная система нередко является недоступной для коренных наро-

⁵⁶ См. <http://www.supremeadvocacy.ca/wp-content/uploads/2017/02/R-v-Sayers-Robinson-Swanson-Robinson-2017-OCJ-web.pdf>.

⁵⁷ См. Постановление Конституционного суда Республики Саха (Якутия) № 4-П, Российская Федерация, с которым можно ознакомиться на русском языке на веб-сайте по адресу <https://ks.sakha.gov.ru/uploads/ckfinder/userfiles/files/Постановление%20№%204-2016.pdf>.

⁵⁸ Что касается Соединенных Штатов Америки, то Комиссия по правам человека народности навахо ссылалась на Декларацию в делах, касающихся прав народа навахо в отношении свободы религии, священных мест, жилья, образования, воды, освоения природных ресурсов и свободы от дискриминации по признаку расы, пола, сексуальной ориентации и гендерной идентичности.

дов, им часто бывает проще обратиться за решением проблем в такие учреждения. В рамках ряда учреждений, как, например, в Австралии и Новой Зеландии, работают уполномоченные по правам коренных народов, которые, будучи специалистами в этой области, содействуют активному осуществлению Декларации.

70. Законодательные органы также способствуют осуществлению Декларации; так, например, в Индонезии, законодательство по вопросам окружающей среды косвенно признает определенные права народов, именуемых *Масиаракат Адат* или *Масиарака Хукум Адат* (традиционные общества).⁵⁹ Кроме того, в одном из арктических регионов Российской Федерации проведение оценки социокультурного воздействия перед началом осуществления промышленных проектов является обязательным по закону и осуществляется в рамках процесса получения свободного, предварительного и осознанного согласия коренных народов⁶⁰. В 2007 году Многонациональное Государство Боливия приняло закон о включении положений Декларации в законодательство страны. В 2010 году в целях формирования структуры многонационального государства были приняты другие законы, в том числе положения в отношении признанных в Декларации прав коренных народов. В 2016 году в Новой Зеландии был принят Закон о языке маори, направленный на возрождение языка маори.

71. Осуществлению Декларации способствуют также меры национальной политики. Принятая в 2009 году в Камбодже политика в области регистрации земель общин коренных народов и их использования способствовала осуществлению национального Закона о земле 2001 года, который послужил основой для формирования системы общинных прав собственности на землю для общин коренных народов. В ряде африканских стран министерства, отвечающие за осуществление программ в области борьбы с изменением климата, приняли к сведению основные положения Декларации, в том числе положения, касающиеся проведения консультаций. В итоговом докладе⁶¹ канадской Комиссии по установлению истины и примирению содержатся многочисленные призывы принять меры к тому, чтобы Декларация использовалась в качестве рамочной основы для процесса примирения; в осуществление этих призывов Комиссии в начале 2017 года правительство Канады учредило рабочую группу министров для проведения обзора всех федеральных законов и политики в отношении коренных народов в соответствии с Декларацией.

72. В Новой Зеландии был принят Акт об урегулировании в отношении реки Вангануи (*Ruguku Whakaturua*), который признает общину реки Вангануи в качестве юридического лица, обладающего правосубъектностью и всеми правами, обязанностями и ответственностью, из нее вытекающими. В Соединенных Штатах Америки ряд органов исполнительной власти на федеральном уровне выразил намерение осуществлять положения Декларации, в том числе в части проведения консультаций по вопросу о священных местах коренных народов, расположенных на государственных землях.

73. Коренные народы также мобилизовали свои внутренние ресурсы. Например, в Бразилии коренные народы разработали собственный проект протокола о проведении консультаций и получении согласия. В стадии разработки находятся и другие подобные протоколы, в том числе для народностей ваямпи, мундуруки и шингу. В Перу народ вампи учредил автономное правительство территории. В Соединенных Штатах Америки правительства ряда племен американских индейцев приняли меры для осуществления Декларации; в частности, народ мускоги (крик) перевел значительную часть Декларации на свой язык. Кроме того, в 2016 году верховный вождь и спикер национального совета народности мускоги-крик в Соединенных Штатах Америки подписал собствен-

⁵⁹ Закон об аграрной реформе № 27/2007 и Закон № 32/2010.

⁶⁰ См. http://arran.no/sites/a/arran.no/files/arran_lule_anthro_expert_review_paper8_web.pdf.

⁶¹ С материалами можно ознакомиться на веб-сайте по адресу <http://www.trc.ca/websites/trcinstitution/index.php?p=3>.

ную Декларацию о правах коренных народов. Ряд племенных правительств, включая племена Пит-Ривер и Джила-Ривер, приняли законы, одобряющие Декларацию. Ассоциация коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации на своем восьмом заседании приняла собственную стратегическую программу под названием «Коренные 2021: земля, традиции, будущее»⁶². Кроме того, Конгресс финно-угорских народов на своем седьмом совещании принял резолюции по устойчивому развитию⁶³. В этих двух документах отражены многие из статей Декларации. Маори в Новой Зеландии разработали собственную инициативу в области контроля процесса осуществления Декларации.

74. Несмотря на эти многочисленные примеры передовой практики, коренные народы в некоторых регионах, включая ряд государств Азии и Африки, продолжают бороться за юридическое признание и уважение своего права на самоопределение. Сложно представить, каким образом, не имея признанного статуса коренных народов, они смогут заявить о правах на свои земли и территории, которые в свою очередь неразрывно связаны с их культурой, образом жизни и средствами к существованию. Во многих государствах эти вопросы по-прежнему являются спорными. Государствам следует воздерживаться от создания препятствий или ограничений для реализации инициатив в области самоопределения, а также признать разработанные самими коренными народами инициативы в целях содействия осуществлению Декларации на национальном уровне и извлечь из них уроки.

V. Новые региональные правовые документы и соглашения, касающиеся прав коренных народов

75. Декларация способствует разработке региональных соглашений по вопросам прав коренных народов. В 2016 году Организация американских государств одобрила Американскую декларацию о правах коренных народов. Важно отметить, что в этой декларации признаются основные права коренных народов на самоопределение, на их исконные территории и на проведение консультаций и соблюдение принципа свободного, предварительного и осознанного согласия. В ней также признается принцип недопущения принудительных контактов для коренных народов, проживающих в изоляции. Вместе с тем существуют опасения, что в некоторых отношениях она может не соответствовать стандартам, уже закрепленным в других международно-правовых документах и документах, разработанных региональными правозащитными учреждениями⁶⁴. Таким образом, эту Декларацию следует рассматривать в совокупности с другими международно-правовыми документами, такими как Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов и Конвенция МОТ № 169.

76. 13 января 2017 года группа переговорщиков, представляющих правительства Норвегии, Финляндии и Швеции, и три саамских парламента этих стран завершили переговоры по проекту Североевропейской конвенции о народе саами. В проекте конвенции излагаются совместные подходы стран Северной Европы к обеспечению и укреплению права саами на самоопределение, в том числе прав на землю и ресурсы, традиционные средства к существованию саами, язык, культуру и образование, и подтверждается, что народ саами должен иметь свои собственные представительные политические органы – парламенты саами. В соответствии с проектом конвенции парламенты саами должны дать свое согласие на проект конвенции. Остается непроясненным вопрос о том, расширяет ли проект конвенции определение лиц, принадлежащих к народу саами и име-

⁶² С материалами на русском языке можно ознакомиться на веб-сайте по адресу http://www.raipon.info/documents/Docs_RAIPON/НП%202021+.pdf.

⁶³ См. http://www.fucongress.org/upload/files/f/1/resolution-1762016_1.pdf.

⁶⁴ См. <http://www.asil.org/insights/volume/21/issue/7/american-declaration-rights-indigenous-peoples>.

ющих право участвовать в выборах в парламент саами, таким образом, что оно будет также охватывать лиц, не принадлежащих к коренным народам. В том случае если все три саамских парламента и национальные законодательные собрания Норвегии, Финляндии и Швеции дадут согласие на заключение соглашения, оно вступит в силу осенью 2019 года. Эта конвенция может представлять интерес для коренных народов всего мира, особенно в таких случаях, когда коренные народы рассредоточены по нескольким странам, как, например, народ майя, проживающий в Белизе, Гватемале и Мексике.

77. Пересмотр соглашения о Деатну и Тана между правительствами Финляндии и Норвегии в мае 2017 года вызвал протест со стороны местных обладателей прав на рыболовство из числа саами и саамских парламентов. Хотя в соглашении упоминается Декларация как часть его правовой основы, оба парламента саами утверждают, что документ вступил в силу без их свободного, предварительного и осознанного согласия.
