

**Совет по правам человека**

Двадцать первая сессия

Пункт 3 повестки дня

Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие**Доклад Специального докладчика
по вопросу о правах коренных народов
Джеймса Анайи***Резюме*

Настоящий доклад представляется Совету по правам человека Специальным докладчиком по вопросу о правах коренных народов в соответствии с его мандатом, предоставленным ему согласно резолюции 15/14 Совета. В настоящем докладе Специальный докладчик излагает краткую информацию о своей деятельности со времени представления им Совету предыдущего доклада (A/HRC/18/35), в том числе об итогах рассмотрения им тематического вопроса о насилии в отношении женщин из числа коренных народов. Затем он информирует о ходе проведения им на постоянной основе исследования, посвященного предприятиям горнодобывающей промышленности, осуществляющим деятельность в пределах территорий коренных народов или по близости от них.

Специальный докладчик рассматривает некоторые вопросы, возникшие в ходе проведенных им за последний год консультаций с представителями коренных народов, предприятий, государств и неправительственных организаций. В частности, он отмечает, что уделение внимания правам, затрагиваемым в контексте конкретного проекта по добыче или освоению природных ресурсов, является необходимой исходной точкой дискуссий с участием предприятий горнодобывающей промышленности, осуществляющих деятельность в пределах территорий коренных народов или поблизости от них. В этой связи нормы, касающиеся проведения консультаций и получения свободного, предварительного и осознанного согласия, эффективнее всего рассматривать в качестве защитных гарантий от мер, которые могут затрагивать права коренных народов. Кроме того, Специальный докладчик предлагает, чтобы включенные в Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека рамки, касающиеся "защиты, соблюдения и средств правовой защиты", нашли применение с целью поощрения конкретных прав коренных народов в той же форме, в какой они применяются к поощрению прав человека в более широком контексте.

В заключение Специальный докладчик отмечает наличие фундаментальной проблемы, связанной с современной моделью добычи природных ресурсов, в рамках которой затрагиваемые общины коренных народов или затрагиваемое население принимают ограниченное участие в разработке планов или не участвуют в их разработке вообще, а корпорация выполняет функции контролера и основного бенефициара горных работ. Специальный докладчик считает, что необходима новая модель, которая бы в большей степени способствовала самоопределению коренных народов; вопрос о такой модели будет рассмотрен им более подробно в будущем докладе.

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1–2	4
II. Краткая информация о деятельности	3–20	4
A. Координация с международными механизмами и органами	3–6	4
B. Области работы	7–20	5
III. Насилие в отношении женщин и девочек из числа коренных народов ..	21–33	9
A. Международные нормы, касающиеся борьбы с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов	23–25	10
B. Целостный подход к борьбе с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов	26–28	10
C. Основной элемент целостного подхода: содействие самоопределению коренных народов	29–33	11
IV. Доклад о ходе подготовки исследования о правах коренных народов в связи с деятельностью предприятий горнодобывающей промышленности	34–76	13
A. Деятельность, связанная с исследованием	35–41	13
B. Сотрудничество с Экспертным механизмом	42–44	15
C. Замечания, касающиеся вклада в выработку совместного понимания соответствующих международных норм и их применения	45–76	16
V. Выводы	77–87	25
A. Деятельность в соответствии с мандатом	77	25
B. Насилие в отношении женщин и девочек из числа коренных народов	78	25
C. Предприятия горнодобывающей промышленности	79–87	26

I. Введение

1. Настоящий доклад представляется Совету по правам человека Специальным докладчиком по вопросу о правах коренных народов в соответствии с его мандатом, предоставленным ему согласно резолюции 15/14 Совета. В этом докладе Специальный докладчик излагает краткую информацию о своей деятельности со времени представления им Совету своего предыдущего доклада (A/HRC/18/35), в том числе об итогах рассмотрения им вопроса о насилии в отношении женщин и девочек из числа коренных народов. Затем он информирует о ходе проведения им на постоянной основе исследования, посвященного предприятиям горнодобывающей промышленности, осуществляющим свою деятельность в пределах территорий коренных народов или поблизости от них.

2. Специальный докладчик выражает признательность за помощь, оказанную ему Управлением Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека и Проектом поддержки Специального докладчика по вопросу о правах коренных народов, реализуемым по линии Юридического колледжа Университета Аризоны. Такая помощь была необходимой в связи с подготовкой настоящего доклада и добавлений к нему, а также проведением им текущей работы. Он также выражает признательность многим коренным народам, государствам, органам и учреждениям Организации Объединенных Наций, неправительственным организациям, которые сотрудничали с ним в течение прошедшего года в осуществлении его мандата.

II. Краткая информация о деятельности

A. Координация с международными механизмами и органами

3. В соответствии со своим мандатом, предоставленным Советом по правам человека с целью налаживания регулярного и основанного на сотрудничестве диалога со всеми соответствующими субъектами, Специальный докладчик, как и прежде, прилагал усилия, направленные на координацию работы с Постоянным форумом по вопросам коренных народов и Экспертным механизмом по правам коренных народов, т.е. еще с двумя органами Организации Объединенных Наций, наделенными конкретными мандатами в области коренных народов, а также с другими учреждениями Организации Объединенных Наций.

4. Особо важное значение для координации деятельности Специального докладчика с Постоянным форумом и Экспертным механизмом имеет практика проведения параллельных встреч с представителями коренных народов и организаций в ходе очередных сессий этих органов. На последних сессиях Постоянного форума и Экспертного механизма Специальный докладчик провел отдельные встречи с представителями почти 40 групп коренных народов, которые проинформировали его по конкретным вопросам, представляющим интерес. Личные встречи открывают возможность для обсуждения вопросов непосредственно с представителями затрагиваемых групп, что крайне важно с учетом того, что во многих случаях речь идет об угрозах правам коренных народов во всем мире, а также ограниченности имеющихся у Специального докладчика времени и ресурсов для посещения всех мест, представляющих интерес.

5. Кроме того, Специальный докладчик продолжает принимать участие в ежегодных сессиях Постоянного форума и Экспертного механизма. В ходе

одинадцатой сессии Постоянного механизма в мае 2012 года Специальный докладчик выступил по теме, предложенной на этот год: "Доктрина открытия: ее сохраняющееся влияние на коренные народы и право на устранение последствий завоеваний прошлого" (статьи 28 и 37 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов). В своем заявлении он отметил очевидность того факта, что бытовавшая в колониальную эпоху доктрина открытий в сочетании со смежными доктринами завоевания и расового превосходства европейцев являлась основной причиной жестокостей в отношении коренных народов в глобальном масштабе, последствия которых продолжают сказываться до сих пор. Он отметил, что международное сообщество, особенно в рамках системы Организации Объединенных Наций, уже выразило категорическое неприятие правовых доктрин и общественных установок, приведших к сохранению дискриминации и неуважительного отношения к коренным народам и их правам, а также обратил внимание на многочисленные изменения, произошедшие за последние несколько десятилетий, в первую очередь на принятие Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, которые свидетельствуют о таком неприятии.

6. Помимо выступлений с заявлениями на сессиях Постоянного форума и Экспертного механизма, Специальный докладчик внес свой вклад в проведение этими органами анализа по тематическим вопросам. В январе 2012 года он представил свои замечания в ходе совещания международной группы экспертов по вопросу о борьбе с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов, которое было организовано Постоянным форумом и прошло в Нью-Йорке. Он открыл трехдневное совещание с выступлениями, в котором подчеркнул необходимость целостного подхода к защите и соблюдению прав человека женщин и девочек из числа коренных народов для проведения эффективной борьбы с насилием в их отношении. Мнения, выраженные в этом заявлении, более подробно излагаются в части III ниже. Кроме того, он обсудил с членами Экспертного механизма работу, проводимую по вопросу о деятельности предприятий горнодобывающей промышленности, которым он занимается в качестве тематического вопроса и который в прошедшем году также рассматривался Экспертным механизмом. С дополнительной информацией по этому поводу можно ознакомиться в части IV ниже.

В. Области работы

7. Специальный докладчик хотел бы довести до сведения Совета по правам человека информацию о другой деятельности, проведенной им за последний год в связи с осуществлением им своего мандата. Эта деятельность относится к четырем областям работы: поощрение надлежащей практики; страновые доклады; реагирование на случаи предполагаемых нарушений прав человека; и тематические исследования.

1. Поощрение надлежащей практики

8. Специальный докладчик, как и прежде, проводил совместную работу по укреплению защиты прав коренных народов на международном и национальном уровнях. Существенный аспект его тематической деятельности по вопросу о предприятиях горнодобывающей промышленности связан с поощрением надлежащей практики государствами и предприятиями, в связи с чем он провел большое число встреч, о которых говорится в части IV ниже.

9. В январе 2012 года Специальный докладчик совместно с членами Экспертного механизма и Постоянного форума принял участие в двухдневном "мозговом штурме", посвященном подготовке пленарного заседания высокого уровня Генеральной Ассамблеи, которое будет называться "Всемирная конференция коренных народов" и состоится в 2014 году. В ходе этого мероприятия, прошедшего в Копенгагене, обсуждались вопросы существа, а также вопросы, касающиеся участия коренных народов во Всемирной конференции. В своих вступительных замечаниях Специальный докладчик отметил, что Всемирная конференция предоставит возможность, во-первых, для внесения вклада в разработку мер, способствующих прямому участию коренных народов в совещаниях, проводимых Организацией Объединенных Наций; во-вторых, для расширения и согласования в рамках системы Организации Объединенных Наций усилий по поощрению прав коренных народов; в-третьих, для поощрения действий на национальном и местном уровнях, направленных на обеспечение осуществления прав коренных народов; и, в-четвертых, позволит отдать дань уважения коренным народам и их вкладу, вносимому ими во всем мире.

10. Кроме того, Специальный докладчик посетил Перу и Бразилию в марте и апреле 2012 года, соответственно. Совместно с лидерами коренных народов и должностными лицами правительств он участвовал в дискуссиях по вопросу об изменении механизмов проведения консультаций с коренными народами, а также попытался внести ясность в практические аспекты принципа свободного, предварительного и осознанного согласия. Его посещение Перу состоялось в контексте обсуждения нового нормативного акта, призванного дополнить существующий закон о проведении консультаций с коренными народами. В Бразилии он принял участие в конференции, созванной правительством, целью которой являлось инициирование дискуссий с лидерами коренных народов о разработке нового закона или нормативного акта о проведении консультаций. В своих заявлениях он подчеркивал необходимость принятия дополнительных мер, направленных на обеспечение для коренных народов возможности самостоятельно определять свои приоритеты развития. Он привел ссылки на конкретные процедуры проведения консультаций с коренными народами по вопросам принятия затрагивающих их законодательных и административных решений, особенно в связи с предлагаемой предприятиями горнодобывающей промышленности деятельностью. Он подчеркивал, что такие процедуры должны быть направлены на проведение подлинного диалога, в котором на первом плане должны находиться собственные приоритеты развития коренных народов.

11. Кроме того, в октябре 2011 года Специальный докладчик и члены Постоянного форума и Экспертного механизма приняли участие в совещании, состоявшемся в штаб-квартире Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) в Париже, на котором эта организация приступила к разработке политики в отношении коренных народов. В своем заявлении Специальный докладчик подчеркнул, что в программной деятельности ЮНЕСКО, а также других учреждений Организации Объединенных Наций, относящейся к отстаиванию интересов коренных народов, необходимо как минимум добиться соответствия с принятыми в этой области международными нормами, а также соответствующими национальными законами и политическими программами. В то же время желательно, чтобы программная деятельность ЮНЕСКО позволила бы добиться большего чем одно лишь недопущение ущерба коренным народам и оказывала бы активную поддержку соблюдению их прав, как это уже ей удавалось сделать во многих случаях благодаря реализации самых различных программ. Он выразил уверенность в том, что политика ЮНЕСКО могла бы оказать огромную помощь в деле поддержки прав коренных

народов по трем основным направлениям: во-первых, она будет способствовать ЮНЕСКО в проведении анализа результативности имеющихся у нее программ в отношении коренных народов в качестве элемента процесса оценки; во-вторых, она будет способствовать ЮНЕСКО в проведении ею стратегического планирования по программам, затрагивающим коренные народы, включению цели по защите прав коренных народов в ее программную деятельность; и в-третьих, она позволит ЮНЕСКО определить практические ориентиры в связи с проведением консультаций с коренными народами в рамках программ и деятельности ЮНЕСКО.

12. За время своего пребывания в Париже Специальный докладчик также встретился с представителями программ ЮНЕСКО, затрагивающих коренные народы, включая представителей Центра всемирного наследия и Секции нематериального культурного наследия Отдела по вопросам культурного самовыражения и наследия. Он довел до сведения ЮНЕСКО информацию, полученную им по вопросу о значении для коренных народов конкретных объектов всемирного культурного наследия.

13. После этого Специальный докладчик продолжил изучение этого вопроса в ходе своих поездок по странам и рассмотрения конкретных вопросов. Например, в ходе своего посещения Аргентины в ноябре и декабре 2012 года он был проинформирован о проблемах, относящихся к объекту всемирного наследия "Куэбрада де Хумахуака". В своем заявлении после завершения поездки он выразил беспокойство по поводу полученной им информации, согласно которой коренные народы, проживающие поблизости от этого объекта, не участвуют в процессе его признания в качестве объекта культурного наследия, не принимают участия в управлении объектом и считают, что их возможности для сохранения своих традиционных видов деятельности и ведения натурального хозяйства в пределах объекта были ограничены. Вместе с тем следует отметить, что Специальный докладчик также получил информацию и о позитивных примерах, в том числе о недавнем признании района проживания лапонцев на севере Швеции объектом культурного наследия, которое было активно поддержано народом саами. В качестве примера надлежащей практики Специальный докладчик также отмечает признание поселения Таос-Пуэбло в штате Нью-Мексико, Соединенные Штаты Америки, объектом культурного наследия по предложению самого народа таос. Специальный докладчик продолжит изучение вопроса о признании объектов культурного наследия, имеющих отношение к коренным народам, в надежде оказать содействие дальнейшему распространению надлежащей практики в этой области.

14. Кроме того, Специальный докладчик сотрудничал с Программой развития Организации Объединенных Наций в подготовке информационного справочника по правам коренных народов для сотрудников ПРООН и других специалистов-практиков по вопросам развития, занимающихся проблемами коренных народов.

2. Сообщения с утверждениями о нарушениях прав человека

15. Специальный докладчик получает большое количество сообщений с утверждениями о нарушениях прав коренных народов в конкретных ситуациях и нередко реагирует на них путем информирования соответствующих правительств об этих утверждениях. В некоторых случаях он осуществлял поездки на места с целью изучения положения дел и готовил доклады со своими замечаниями и рекомендациями. В марте 2012 года он посетил Коста-Рику и встретился с лидерами коренных народов и должностными лицами правительства в

рамках последующих мер, принимаемых после его посещения в 2011 году, проведенного с целью изучения положения общин коренных народов, которое может быть затронуто в связи с реализацией проекта строительства гидроэлектростанции, и представления им доклада, посвященного этому вопросу (A/HRC/18/35/Add.8).

16. В связи с рассмотрением конкретных случаев в докладах специальных процедур по сообщениям содержатся полные тексты писем, которые были направлены ими, а также ответов, полученных от правительств в отношении случаев предполагаемых нарушений прав человека коренных народов (A/HRC/19/44 и A/HRC/20/30). За последний год Специальный докладчик направил сообщения о случаях нарушений Австралии, Бангладеш, Боливии (Многонациональному Государству), Бразилии, Гватемале, Индонезии, Израилю, Канаде, Китаю, Коста-Рике, Малайзии, Мексике, Панаме, Перу, Соединенным Штатам, Таиланду, Филиппинам, Финляндии, Франции, Чили и Эфиопии. Некоторые из этих сообщений были направлены совместно с другими мандатариями специальных процедур. Специальный докладчик выражает признательность за многочисленные ответы на эти письма, которые он получил от правительств, и надежду на получение ответов от всех из них.

17. Специальный докладчик добивался принятия последующих мер в связи с большим числом сообщений, и во многих случаях он готовил подробные замечания с рекомендациями по этим сообщениям. Эти замечания включались в качестве повторных писем в доклады по сообщениям специальных процедур. Он с удовлетворением доводит до сведения Совета по правам человека информацию о том, что практически по всем сообщениям, в отношении которых он подготовил замечания, соответствующие правительства представили ответы по существу, позволившие провести полноценный диалог по поднятым вопросам. К числу затронутых Специальным докладчиком в его замечаниях темам относятся проекты по добыче и освоению природных ресурсов на территориях проживания коренных народов, в том числе проекты, связанные с ведением горных работ и строительством гидроэлектростанций; угрозы священным для коренных народов местам или районам, имеющим для них культурное значение, со стороны других заинтересованных сторон, претендующих на те же земли; выселение коренных народов с земель и территорий их традиционного проживания; и разработка национальных законов и политических программ, которые могли бы иметь негативные последствия для жизни коренных народов.

18. В отдельных случаях Специальный докладчик также выступал с заявлениями в средствах массовой информации и другими публичными заявлениями по безотлагательным проблемам, возникшим в некоторых странах. Со времени представления Совету своего предыдущего доклада он выступил с публичными заявлениями в отношении протестов коренных народов против предлагаемого проекта строительства дороги по территории национального парка "Исиборо-Секуре" и территории коренных народов в Многонациональном Государстве Боливия; предложений, внесенных членами парламента Норвегии об отмене ключевых законов и политических программ, посвященных правам народа саами; социально-экономических условий одной из первых наций Канады аттавапискат; а также в совместном заявлении со Специальным докладчиком по вопросу о праве на питание в отношении последствий для прав коренных народов ширококомасштабных проектов по развитию агропромышленного сектора в Юго-Восточной Азии.

3. Анализ по странам

19. Со времени получения своего мандата Специальный докладчик готовил доклады, посвященные положению в области прав человека коренных народов в отдельных странах, после совершения поездок в эти страны. В эти доклады включались выводы и рекомендации, направленные на закрепление надлежащей практики, выявление проблемных областей и улучшение положения в области прав человека коренных народов в посещенных странах. Анализ по странам, излагаемый в качестве добавлений к настоящему докладу, посвящен положению с правами человека в Аргентине и Соединенных Штатах. В августе 2012 года Специальный докладчик посетит Сальвадор, а впоследствии выпустит доклад о положении коренных народов в этой стране. Кроме того, Специальный докладчик находится на начальных этапах планирования будущих поездок в Намибию и Панаму, в связи с чем он выражает признательность правительствам этих стран за представленные ими положительные ответы на его просьбы о совершении этих поездок. Он надеется, что оставшиеся без ответа просьбы о посещении других стран также будут рассмотрены в положительном ключе.

4. Тематические вопросы

20. Специальный докладчик продолжил рассмотрение периодически возникающих вопросов, которые представляют интерес и являются предметом для беспокойства коренных народов во всем мире, в первую очередь вопроса о деятельности предприятий горнодобывающей промышленности, затрагивающей коренные народы. Он представляет информацию о достигнутом им прогрессе по этому вопросу в части IV ниже. Еще один вопрос, рассматривавшийся Специальным докладчиком за последние 12 месяцев, касается насилия в отношении женщин и девочек из числа коренных народов; ему посвящена часть III ниже.

III. Насилие в отношении женщин и девочек из числа коренных народов

21. Вопрос о насилии в отношении женщин и девочек из числа коренных народов возник в контексте посещения Специальным докладчиком отдельных стран, в частности Соединенных Штатов, а также в связи с рассмотрением им конкретных сообщений. Этот вопрос также обсуждался на семинаре экспертов, проведенном Постоянным форумом по вопросам коренных народов, о котором упомянуто выше и в котором принял участие Специальный докладчик (см. пункт б). В качестве отправной точки дискуссии на семинаре экспертов была выбрана статья 22 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, в соответствии с которой государства "совместно с коренными народами принимают меры для обеспечения того, чтобы женщины и дети, принадлежащие к коренным народам, пользовались полной защитой и гарантиями от всех форм насилия и дискриминации".

22. Мандатом, предоставленным Специальному докладчику Советом по правам человека согласно его резолюции 15/14, в частности предусмотрено уделять особое внимание правам человека и основным свободам женщин и детей из числа коренных народов и учитывать гендерную перспективу при выполнении его/ее мандата. В соответствии с этим Специальный докладчик хотел бы обратить внимание на мнения, с которыми он выступил на семинаре экспертов и ко-

торые изложены в нижеследующих пунктах. Он не ставил целью подготовить замечания, которые бы имели исчерпывающий характер.

А. Международные нормы, касающиеся борьбы с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов

23. На протяжении всего периода своей работы Специальный докладчик получал вызывающую тревогу информацию о страданиях женщин и девочек из числа коренных народов, причиной которых является насилие, а также внушающую надежды информацию о проявленной стойкости и шагах, направленных на преодоление таких страданий.

24. В настоящее время в рамках международной системы прав человека действует широкий круг правозащитных норм, направленных на борьбу с насилием в отношении женщин. Женщинам, в том числе женщинам из числа коренных народов, гарантированы права, закрепленные в многочисленных международных договорах по правам человека, которые непосредственно отстаивают интересы женщин, в связи с чем, в первую очередь, следует упомянуть о Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин; Платформе действий, принятой на четвертой Всемирной конференции по положению женщин; а на региональном уровне – о Межамериканской конвенции о предупреждении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него. Кроме того, в силу их принадлежности к коренным народам на женщин из числа коренных народов распространяются гарантии осуществления их прав, которые закреплены в Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов. Хотя Декларация не является договором, она представляет собой авторитетный документ, выражающий на глобальном уровне общее понимание минимального содержания прав коренных народов, фундаментом которых являются различные источники международного права прав человека.

25. По поводу существования и общего содержания этих двух правовых режимов, а именно прав женщин и прав коренных народов, в рамках многих платформ, служащих для дискуссий, особенно в рамках международной системы прав человека, сложилось достаточно четкое представление. Однако в этой связи неизбежно возникает вопрос о том, как конкретно права человека, гарантируемые женщинам из числа коренных народов в силу их статуса женщин, и права, гарантируемые им в силу их статуса представительниц коренных народов, соотносятся или взаимодействуют друг с другом. С этим вопросом связан вопрос о способах, с помощью которых международные правозащитные нормы обеспечивают или должны обеспечивать защиту женщин из числа коренных народов, отличных от способов защиты женщин, не относящихся к коренным народам.

В. Целостный подход к борьбе с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов

26. Исходная позиция для поиска ответа на эти вопросы может быть выявлена в подходе, сформулированном Специальным докладчиком по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях Рашидой Манджу в ее докладе Генеральной Ассамблее в 2011 году (A/66/215). Хотя она рассматривала вопрос о насилии в отношении женщин в целом, она подчеркнула, что в борьбе с насилием в отношении женщин необходим целостный подход, т.е. такой подход, при котором бы права рассматривались в качестве обладаю-

щих универсальным, взаимозависимым и неделимым характером; насилие рассматривалось бы в едином контексте межличностного и структурного насилия; учитывалась бы индивидуальная и структурная дискриминация, включая неравенство структурного и институционального характера; а также проводился анализ социальных и/или экономических и иерархических связей между женщинами и между женщинами и мужчинами.

27. Аналогичным образом борьба с насилием в отношении женщин и девочек в контексте коренных народов может быть успешной только благодаря целостному подходу; с ним нельзя покончить, абстрагируясь от всего круга прав, признаваемых за коренными народами в целом. В этой связи насилие в отношении женщин и девочек из числа коренных народов, которое ко всеобщему прискорбию имеет повсеместное распространение в мире, нельзя рассматривать отдельно от истории дискриминации и маргинализации, от которых всегда страдали коренные народы. Эта история проявляется в сохранении таких тревожных структурных факторов, как нищета, отсутствие доступа к земле и ограниченный доступ к образованию и медицинскому обслуживанию, т.е. во всех тех факторах, которые оказывают воздействие на коренные народы и приводят к особенно тяжелым последствиям для относящихся к этим народам женщин. История дискриминации в отношении коренных народов также привела к деградации их социальных структур и культурных традиций и к подрыву или распаду их систем управления и судебных систем, что во многих случаях сужает возможности коренных народов для эффективного реагирования на проблемы, связанные с насилием в отношении женщин и девочек в пределах их общин.

28. По этой причине для борьбы с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов требуется устранение структурных последствий колониализма и дискриминации, с которыми сталкивались коренные народы. Эта работа выключает в себя поощрение целого круга прав, гарантированных коренным народам, в первую очередь прав, закрепленных в Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов. Специальный докладчик отмечает, что общее содержание норм, приводимых в Декларации, по существу сводится к предоставлению средств правовой защиты с целью исправления положения, возникшего как следствие системных препятствий и дискриминации в осуществлении коренными народами своих основных прав человека. С этой точки зрения важно отметить, что Декларация направлена не на наделение коренных народов набором особых или новых прав человека, а на такую разработку общих правозащитных принципов и прав, которая бы позволяла учитывать их особый контекст в той мере, в какой он обусловлен особыми историческими, культурными и социальными условиями коренных народов, включая положение женщин и девочек из числа коренных народов.

С. Основной элемент целостного подхода: содействие самоопределению коренных народов

29. Таким образом, в соответствии с Декларацией Организации Объединенных Наций о правах коренных народов целостный подход к борьбе с насилием в отношении женщин и девочек должен предусматривать содействие самостоятельности и самоуправлению коренных народов (статьи 5 и 18); укреплению традиционных систем правосудия коренных народов (статьи 34 и 35); расширению доступа коренных народов к правосудию (статья 40); и улучшению социально-экономических условий коренных народов (статья 21). Всеобъемлющая формулировка задачи по борьбе с насилием в отношении женщин из числа ко-

ренных народов должна в определенной мере отвечать задаче содействия самоопределению коренных народов. Как уже подчеркивалось Специальным докладчиком и другими заинтересованными сторонами, право коренных народов на самоопределение, подтвержденное в статье 3 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, является основополагающим правом, без которого коренные народы не могут в полной мере пользоваться всей совокупностью своих коллективных и индивидуальных прав человека. Выдвижение принципа самоопределения коренных народов на первый план способствовало бы достижению успеха в практической плоскости; согласно исследованиям коренные народы, эффективно занимающиеся управлением своих дел, добиваются лучших результатов по широкому кругу показателей по сравнению с народами, не имеющими такой возможности.

30. В этой связи Специальный докладчик хотел бы упомянуть о трех конкретных путях усиления значимости принципа самоопределения коренных народов в контексте борьбы с насилием в отношении женщин и девочек. Хотя излагаемые ниже соображения не имеют исчерпывающего характера, они позволяют в какой-то степени проанализировать меры, которые необходимо принять государствам и самим коренным народам для решения этой проблемы.

31. Во-первых, государствам следует избегать таких мер реагирования на социальные проблемы, затрагивающие общины коренных народов, включая проблемы насилия в отношении женщин, которые бы приводили к ограничению, подрыву и отмене правомочий и самоуправления коренных народов или отказу от них. В этой связи государствам следует избегать принятия неоправданных ограничений юрисдикции традиционных судебных систем коренных народов по делам о насилии в отношении женщин, исходя из предположения о том, что государственная судебная система имеет больше возможностей для рассмотрения таких дел, или о том, что рассмотрение в рамках таких систем дел, связанных с насилием в отношении женщин, неизбежно приводит к принятию несправедливых судебных решений. В процессе своей работы Специальный докладчик сталкивался со случаями, когда государство, вынужденное решать тяжелые социальные проблемы общин коренных народов, включая проблему насилия в отношении женщин и детей, предлагает инициативы, направленные на ограничение контроля коренных народов за принятием решений или отправлением правосудия в своих общинах, и передает правомочия по принятию решений и контролю за судопроизводством в руки государства или третьих сторон. Меры реагирования, принимаемые государством в пользу ограничения контроля со стороны коренных народов, создают опасность подрыва принципа самоопределения коренных народов и в целом оказываются менее эффективными в долгосрочном плане по сравнению с инициативами, идущими от самих коренных народов.

32. Во-вторых, государствам следует обеспечить расширение участия коренных народов в разработке, реализации и контроле за осуществлением программ, касающихся предотвращения насилия в отношении женщин и наказания за него. Для разработки эффективных и приемлемых в культурном плане программ требуется новаторский и гибкий подход, который не исключал бы постановку сложных задач. В первую очередь необходимо проводить консультации с затрагиваемыми группами коренных народов в целях изучения потребностей общин и разработки программы, а также проявлять открытость к альтернативным моделям. В частности, важно оказывать постоянную поддержку программам, особенно программам, разработанным самими коренными народами, благодаря которым они на практике смогли добиться определенных достижений. Специальный докладчик имел возможность ознакомиться с большим числом

уже успешно реализованных самими коренными общинами программ, направленных на решение проблемы семейного насилия, алкоголизма, общинного развития и сопутствующих с ними проблем с учетом культурных особенностей и местных потребностей. Такая практика осуществления программ самими коренными народами заслуживает всяческой поддержки и поощрения.

33. В-третьих, существует потребность в том, чтобы коренные народы самостоятельно продолжили укреплять свой организационный потенциал и потенциал в области самоуправления, а также свои судебные учреждения, что позволило бы им решать проблемы, с которыми сталкиваются их общины. Коренные народы должны работать над воссозданием сильных и здоровых взаимоотношений в своих семьях и общинах и принимать совместные меры по искоренению социальных недугов там, где они существуют. В своих семьях, общинах и в рамках более широких объединений людей, частью которых они являются, коренные народы должны выступать и вести борьбу против существующих патриархальных социальных структур, до сих пор бытующих установок на превосходство мужчин над женщинами и основанных на культурных традициях мнимых оправданий нанесения побоев женщинам или их дискриминации. В этой связи коренные народы должны предпринимать совместные усилия по укреплению своих традиционных систем отправления правосудия в случаях, когда они не позволяют предоставлять эффективные средства правовой защиты с целью предотвращения насилия в отношении женщин и девочек из числа коренных народов и наказания за него в русле соответствующих правозащитных норм.

IV. Доклад о ходе подготовки исследования о правах коренных народов в связи с деятельностью предприятий горнодобывающей промышленности

34. В своем предыдущем докладе Совету по правам человека Специальный докладчик подчеркнул, что добыча и освоение природных ресурсов на территории проживания коренных народов или поблизости от нее стали одной из наиболее острых проблем коренных народов всего мира и, возможно, также наиболее распространенным источником проблем, препятствующих им в полном осуществлении ими своих прав (A/HRC/18/35, пункт 57). Он заявил о своем намерении включить этот вопрос в свой план работы до окончания срока действия своего мандата, с тем чтобы способствовать внесению ясности в соответствующие международные нормы и обеспечению эффективности в их применении.

A. Деятельность, связанная с исследованием

35. В течение прошедшего года Специальный докладчик провел консультации с представителями коренных народов, правительств и транснациональных корпораций с целью получения информации об их позиции по различным аспектам вопроса о влиянии горных работ и других крупных работ по освоению ресурсов на коренные народы. Коренные народы неоднократно заявляли о своей обеспокоенности по поводу деятельности горнодобывающих и других предприятий по освоению природных ресурсов в связи с официальными поездками Специального докладчика в Аргентину, на Коста-Рику и в Соединенные Штаты. У Специального докладчика была возможность ознакомиться с конкретными примерами ведения горных работ, добычи углеводородных ресурсов и освоения

гидроэлектроэнергии, а также обсудить эти примеры с представителями правительств и затрагиваемых общин коренных народов.

36. В дополнение к этому Специальный докладчик обменялся информацией о примерах деятельности предприятий горнодобывающей промышленности с представителями коренных народов, правительств и транснациональных корпораций в контексте процедуры направления сообщений (см. пункты 15–17). Кроме того, актуальное значение для проведения исследования по горнодобывающим предприятиям имеют дискуссии с представителями коренных народов и представителями правительства, состоявшиеся в Бразилии и Перу в связи с разработкой законов или нормативных актов в отношении процедур проведения консультаций (см. пункт 10).

37. Помимо этого Специальный докладчик обсуждал вопросы деятельности горнодобывающих предприятий с соответствующими субъектами в рамках его участия в конференциях и совещаниях, состоявшихся в Испании, Норвегии, Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии и Швеции. В октябре 2011 года он участвовал в конференции на тему "Опасные виды предпринимательской деятельности: человеческие издержки борьбы с деградацией окружающей среды и нарушениями земельных прав", которая прошла под эгидой организации "Интернационал бригад, борющихся за мир" и других неправительственных организаций. Конференция состоялась в Лондоне; в ее работе приняли участие представители гражданского общества, правительства Соединенного Королевства и транснациональных корпораций, базирующихся в Соединенном Королевстве, для обсуждения последствий деятельности горнодобывающих предприятий для прав человека коренных народов и других местных общин, а также проблем, с которыми сталкиваются правозащитники в этом контексте. Специальный докладчик выступил с основным докладом, в котором он подчеркнул необходимость в создании переговорного потенциала коренных народов, который позволил бы им преодолеть неравенство возможностей и эффективно участвовать в процедурах консультаций, касающихся предлагаемого проведения горных работ либо на их территориях, либо поблизости от них. Во время пребывания в Лондоне Специальный докладчик провел информационные совещания с представителями правительства Соединенного Королевства, членами парламента и представителями организаций гражданского общества с целью сбора информации и мнений об официальной политике и законодательстве, касающихся воздействия деятельности транснациональных компаний, базирующихся в Соединенном Королевстве, на коренные народы во всем мире.

38. В феврале 2012 года Специальный докладчик выступил с основным докладом на посвященной коренным народам, корпорациям и окружающей среде конференции, которая прошла в Киркенесе, Норвегия, и была организована Рабочей группой по коренным народам Совета Баренцева/Евроарктического региона и Баренцева регионального совета, являющегося консультативным органом народов ненцев, саами и вепсов, проживающих в регионе Баренцева моря в северных районах Норвегии, Российской Федерации и Финляндии. На конференции состоялись выступления представителей коренных народов, правительств и промышленности, посвященные последствиям для коренных народов стратегий и предложений в отношении новых проектов по добыче природных ресурсов в регионе Баренцева моря. Выступивший с основным докладом Специальный докладчик подчеркнул необходимость в реализации новой модели освоения ресурсов, которая бы открывала для коренных народов возможность стать настоящими партнерами, в частности в контексте деятельности по добыче природных ресурсов, проводимой на территориях их традиционного проживания или поблизости от них.

39. В апреле 2012 года Специальный докладчик посетил Мадрид для проведения встреч с представителями правительства Испании, членами Конгресса депутатов, предприятий и неправительственных организаций по вопросу о последствиях деятельности транснациональных компаний, базирующихся в Испании, для прав коренных народов во всем мире, в первую очередь в Латинской Америке, где такие компании представлены особенно широко. Посещение, в организации которого была оказана помощь со стороны правительства Испании и неправительственной организации "Альмасига", позволило Специальному докладчику собрать информацию и мнения по программам и политике правительства и предприятий, имеющим отношение к правам человека коренных народов.

40. В июне 2012 года Специальный докладчик посетил Йокмокке, Швеция, где он принял участие в конференции, посвященной добыче полезных ископаемых и другим видам освоения природных ресурсов в районе Сапми, находящемся на территории проживания саами, расположенной в северных районах Норвегии, Российской Федерации, Финляндии и Швеции. На Конференции, организованной Национальной ассоциацией народа саами Швеции, ему была предоставлена возможность выслушать проблемы представителей народа саами, в частности имеющие отношение к последствиям деятельности горнодобывающих предприятий для оленеводства, которым занимаются саами, и выслушать точку зрения правительства и представителей отрасли. В своем выступлении Специальный докладчик подчеркнул необходимость в эффективном внутреннем законодательстве, а также в проведении политики корпоративной социальной ответственности, которые бы позволили обеспечить защиту прав коренных народов в контексте предлагаемой или проводимой деятельности по добыче полезных ископаемых.

41. На время подготовки настоящего доклада Специальный докладчик занимался доработкой планов проведения консультаций в Австралии с представителями коренных народов, федерального правительства и правительств штатов, а также базирующихся в Австралии компаний по вопросам деятельности этих компаний в Австралии и за рубежом. Подготовкой плана этих консультаций, предусмотренных на август 2012 года, занимается Национальный конгресс первых народов Австралии в сотрудничестве с представителями компаний.

В. Сотрудничество с Экспертным механизмом

42. После завершения Специальным докладчиком работы над своим предыдущим докладом Совету по правам человека, в котором он указал на свое намерение в течение остающегося срока действия своего мандата уделить особое внимание вопросу о предприятиях горнодобывающей промышленности, имея в виду возможность разработки руководящих принципов по этому вопросу, Экспертный механизм по правам коренных народов на своей четвертой сессии в июле 2011 года объявил о том, что он также уделит особое внимание этому вопросу в рамках последующих мер, принимаемых в связи с тематическим исследованием о праве коренных народов на участие в принятии затрагивающих их решений. Специальный докладчик встретился с членами Экспертного механизма на его четвертой сессии для обсуждения предполагаемой работы по теме, касающейся горнодобывающей промышленности, а затем обсуждал вопрос об этой работе с членами Экспертного механизма по мере ее проведения.

43. Недавно Экспертный механизм предложил Специальному докладчику провести совместную разработку руководящих принципов по реализации прав

коренных народов в контексте деятельности предприятий горнодобывающей промышленности, в связи с чем Специальный докладчик обсудит это предложение с Экспертным механизмом на его пятнадцатой сессии в июле 2012 года.

44. Специальный докладчик планирует продолжить рассмотрение вопроса о предприятиях горнодобывающей промышленности в течение остающегося срока действия своего мандата в координации с Экспертным механизмом. Он планирует включить в следующий доклад Совету предложение по элементам надлежащей практики, выявленным на основе рассмотрения накопленного в мире опыта. В зависимости от проведения Экспертным механизмом дальнейшей работы по этому вопросу он также, возможно, разработает или примет участие в разработке соответствующих руководящих принципов, как это предлагалось в его предыдущем докладе Комитету.

С. Замечания, касающиеся вклада в выработку совместного понимания соответствующих международных норм и их применения

45. В связи со своей дальнейшей работой по вопросу о предприятиях горнодобывающей промышленности, которая будет проводиться в координации с Экспертным механизмом, Специальный докладчик считает целесообразным поделиться замечаниями по этому вопросу, возникшими у него по итогам его взаимодействия с соответствующими сторонами. Как уже отмечалось в его предыдущем докладе Совету, существенным препятствием для эффективной защиты прав коренных народов в контексте затрагивающих их работ по добыче и освоению природных ресурсов является наличие противоречащих друг другу взглядов на практическую роль международных норм, устанавливающих права этих народов, а также в отношении того, какого рода меры необходимо принять для выполнения обязанностей государств, корпораций и самих коренных народов (A/HRC/18/35, пункт 85). Такие противоречия во взглядах по-прежнему дают о себе знать в процессе продолжения Специальным докладчиком изучения проблем коренных народов, связанных с деятельностью горнодобывающих предприятий.

46. В оставшейся части настоящего доклада Специальный докладчик излагает замечания, которые могли бы явиться вкладом в выработку общего понимания соответствующих норм и их практических последствий. Его усилия направлены на оказание содействия в выработке концептуального подхода к определению международных норм, касающихся проектов по добыче и освоению ресурсов, затрагивающих коренные народы, т.е. такого подхода, который был бы ориентирован на получение практических результатов в плане полного соблюдения прав коренных народов. Нижеследующие замечания подготовлены на основе проведенного ранее Специальным докладчиком изучения вопроса об обязанности государств проводить консультации с коренными народами по затрагивающим их решениям (см. A/HRC/12/34) и вопроса о корпоративной ответственности за соблюдение прав человека (см. A/HRC/15/37). Кроме того, эти замечания подготовлены с учетом положений последнего доклада Экспертного механизма (A/HRC/EMRIP/2011/2) и с целью его дополнения.

1. Потребность в подходе, всеобъемлющим образом учитывающего права, которые могут быть затронуты горнодобывающей деятельностью

47. Общей отправной точкой для рассмотрения вопроса о предприятиях горнодобывающей промышленности, деятельность которых затрагивает коренные

народы, является обсуждение содержания таких принципиальных моментов, как проведение консультаций и получение свободного, предварительного и осознанного согласия, которые были сформулированы в международных договорах и правовой практике международных органов. Эта дискуссия приобрела крайне острый характер в связи с появлением конфликтующих точек зрения в отношении сферы охвата обязанности государства, относящейся к проведению консультаций с коренными народами и необходимости в получении их согласия по проектам, связанным с горнодобывающими работами, которые могут затронуть их.

48. Специальный докладчик придерживается мнения, согласно которому уделение основного внимания вопросу о консультациях и согласии приводит к неправильному пониманию вопроса о соответствующей правозащитной базе, которая позволяет определять условия, допускающие законную деятельность предприятий горнодобывающей промышленности в пределах территорий коренных народов или поблизости от них. Очевидно, что было бы неверно сводить рассмотрение вопроса о правах коренных народов в контексте проектов по освоению ресурсов к изучению границ их права на проведение консультаций или права на свободное, предварительное и осознанное согласие. Совершенно очевидно, что понимание границ принципов, касающихся консультаций и согласия, имеет крайне важное значение. Вместе с тем невозможно выработать правильное понимание этих принципов, ограничивая дискуссию рассмотрением лишь одних этих принципов.

49. Более эффективный подход в первую очередь предполагает, что ни проведение консультаций, ни получение согласия сами по себе являются не целью, а возможности для участия в консультациях и выражения согласия не являются самостоятельными правами. Как было указано Межамериканским судом по правам человека в решении по делу *Saramaka v. Suriname*¹, принципы проведения консультаций и получения согласия в своей совокупности образуют особую норму, обеспечивающую гарантии и применяющуюся в качестве средства, которое позволяет осуществлять материальные права коренных народов. Речь идет о норме, которая дополняет материальные права и способствует их осуществлению, в том числе это касается права на имущество, которое является ключевым в решении Суда по этому делу, а также других прав, имеющих отношение к освоению и добыче природных ресурсов.

50. К основным материальным правам коренных народов, которые могут быть затронуты в процессе добычи и освоения природных ресурсов и которые были исчерпывающим образом документально оформлены, относятся, в частности, права на имущество, культуру, религию и недискриминацию в аспекте пользования землями, территориями и природными ресурсами, включая священные места и предметы; права на здоровье и физическое благосостояние в аспекте права на чистую и здоровую окружающую среду; и права, связанные с определением и достижением своих первоочередных задач в области развития, включая освоение природных ресурсов, как часть их основного права на самоопределение. Эти права были закреплены в большом числе международных договоров, включая юридически обязывающие многосторонние договоры по правам человека, которые были повсеместно ратифицированы, а также подтвер-

¹ Судебное решение от 28 ноября 2007 года, пункты 129–137.

ждены в Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов².

51. По своей природе права, которые потенциально могут быть затронуты добычей природных ресурсов, предполагают самостоятельность в принятии решений в связи с их осуществлением. С особой очевидностью это положение относится не только к правам, связанным с определением приоритетных задач развития, и правам на имущество, но и к другим правам. В силу этого норма, предусматривающая проведение консультаций и получение согласия, которая конкретно применима к коренным народам, является средством осуществления указанных прав; при этом данная норма имеет дополнительное обоснование с учетом повсеместной маргинализации коренных народов в сфере политики, но, очевидно, не охватывает всю сферу соответствующих прав (A/HRC/18/35, пункт 82).

52. Кроме того, важно сознавать, что норма, предусматривающая проведение консультаций и получение согласия, не является единственной гарантией от мер, которые могут затрагивать права коренных народов, в частности на земли, территории и природные ресурсы. К числу таких дополнительных гарантий относятся, но не ограничиваются ими права на проведение предварительных оценок воздействия на окружающую среду, которые позволяют должным образом привлекать внимание ко всему спектру прав коренных народов, принятие мер по смягчению воздействия с целью избежания и минимизации воздействия на осуществление этих прав, распределения выгод и получение компенсаций в рамках соответствующих международных норм³. Все эти гарантии, включая обязанность государства проводить консультации, являются конкретными формами выражения подхода, основанного на предосторожности, которым следует руководствоваться при принятии решений в отношении любой меры, могущей затрагивать права на земли и ресурсы, а также другие права, которые имеют важное значение для выживания коренных народов.

53. Проведение консультаций и получение согласия, а также связанные с ними гарантии являются инструментом, гарантирующим права коренных народов перед лицом предприятий горнодобывающей промышленности, которые уже действуют или предполагают проводить свою деятельность на их территориях или поблизости от них, но понимание сферы охвата этих основополагающих материальных прав и политических последствий этих прав должно являться от-

² См. E/CN.4/2003/90, пункты 6–30 (обсуждение вопроса о воздействии широкомасштабных проектов по освоению ресурсов на права коренных народов, включая права на земли и ресурсы); E/CN.4/2002/97, пункты 39–57 (обзор международного и внутреннего права, а также практики, закрепляющих права коренных народов на земли, территории и природные ресурсы); A/HRC/9/9, пункты 20–30 (обзор практики созданных в соответствии с имеющими общее применение международными договорами органов по правам человека); Report on the situation of human rights in Ecuador (OEA/Ser.L/V/II.96, Doc. 10 rev. 1 (1997)), глава VIII (рассмотрение вопроса о состоянии загрязнения окружающей среды в связи с добычей нефти как несоответствующего правам на жизнь и физическое благополучие); Права коренных народов и народов, ведущих племенной образ жизни, на свои исконные земли и ресурсы, нормы и правовая практика Межамериканской правозащитной системы (OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09 (2009)), пункты 5–22 (обзор основных прав коренных народов на земли, территории и ресурсы в соответствии с международными договорами, обычным международным правом и практикой договорных органов).

³ См. *Saramaka*, пункты 138–140 (определение в качестве гарантий прав на участие, проведение оценок воздействия и раздел доходов). См. также обсуждение этих гарантий в контексте корпоративной ответственности A/HRC/15/37, пункты 71–80.

правной точкой в решении большого числа вопросов, возникающих в этом контексте.

2. Обязанность государств защищать права человека коренных народов и ответственность корпораций за их соблюдение в связи с добычей полезных ископаемых

54. Специальный докладчик уже отметил, что государства и транснациональные предприятия выразили высокую степень согласия с рамками, касающимися "защиты, соблюдения и средств правовой защиты", которые включены в Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека (A/HRC/17/31, приложение) и были одобрены Советом по правам человека в его резолюции 17/4 в 2011 году. В Руководящих принципах подтвержден утвердившийся в международном праве принцип, согласно которому государства обязаны обеспечивать защиту прав человека, в том числе от нарушений со стороны предприятий и других третьих сторон посредством надлежащей политики, нормативного регулирования и судебного разрешения споров. Вторая исходная предпосылка Руководящих принципов касается ответственности корпораций за соблюдение прав человека путем проявления должной осмотрительности, позволяющей избегать нарушения или участия в нарушении прав человека. Третья предпосылка связана с предоставлением эффективных средств правовой защиты, позволяющих возмещать нарушения в случаях их совершения.

55. Отмечая высокий уровень согласия с Руководящими принципами и включенными в них рамками, касающимися "защиты, соблюдения и средств правовой защиты", Специальный докладчик также отметил двусмысленность, проявляемую правительствами и корпоративными субъектами в вопросе о том, в какой мере и каким образом Руководящие принципы распространяются на нормы прав человека, имеющие прямое отношение к коренным народам. На смену такой неоднозначности должно прийти четкое понимание того, что Руководящие принципы применяются с целью поощрения конкретных прав коренных народов таким же образом, каким они служат поощрению прав человека в более широком плане, когда эти права затрагиваются или потенциально могут быть затронуты в результате деятельности предприятий, в том числе предприятий горнодобывающей промышленности. Нет какой-либо обоснованной причины для исключения правозащитных норм, непосредственно применяемых к коренным народам, из числа норм, применяемых в рамках Руководящих принципов, поскольку это противоречило бы включенному во вводные пункты Руководящих принципов положению, согласно которому соответствующие права должны осуществляться "без какой-либо дискриминации" с уделением особого внимания правам и потребностям уязвимых или маргинализированных групп.

56. Специальный докладчик отмечает, что Экспертный механизм в своем недавнем последующем докладе по вопросу о коренных народах и праве на участие в принятии решений (A/HRC/EMRIP/2011/2) обсудил вопрос о взаимосвязи между Руководящими принципами и правами коренных народов. Специальный докладчик присоединяется к мнению Экспертного механизма, согласно которому все Руководящие принципы должны применяться непосредственно к коренным народам с уделением должного внимания соответствующим международным нормам, а также настоятельно призывает все заинтересованные стороны учитывать изложенные Экспертным механизмом положения, касающиеся конкретных последствий Руководящих принципов в контексте проводимых или запланированных предприятиями горнодобывающей промышленности работ на

территориях коренных народов или поблизости от них (A/HRC/EMRIP/2011/2, пункты 26–28).

57. В этой связи целесообразно вновь подчеркнуть, что защитная функция государств в контексте деятельности предприятий горнодобывающей промышленности предполагает создание нормативно-правовой базы, в которой бы в полном объеме признавались права коренных народов на земли и природные ресурсы, а также другие права, которые могут быть затронуты в связи с проведением горных работ; предписывалось соблюдение этих прав как в рамках всех процессов принятия государствами соответствующих административных решений, так и поведения корпораций; и предусматривалось принятие эффективных санкций и предоставление средств правовой защиты в случае нарушения этих прав либо государственными, либо корпоративными субъектами. Такая нормативно-правовая база должна быть образована законодательными или нормативными актами, включающими в себя международно признанные нормы, касающиеся прав коренных народов и обеспечивающие их применение на разных уровнях государственного управления, регулирующих режимы землевладения, ведения горных работ, добычу нефти и газа и освоение других природных ресурсов.

58. Специальный докладчик выражает сожаление по поводу того, что в мире существуют неэффективные нормативно-правовые базы, в рамках которых права коренных народов во многих отношениях по-прежнему недостаточно защищены, что перед лицом предприятий горнодобывающей промышленности они слишком часто остаются полностью лишены защиты. Практически во всех странах, в которых проживают коренные народы, необходимо провести крупные законодательные и административные реформы, направленные на надлежащее определение и защиту их прав на земли и ресурсы, а также других прав, которые могут оказаться затронуты горнодобывающей промышленностью. Вместе с тем в тех же самых странах, в которых существует такая необходимость, допускается захват предприятиями горнодобывающей промышленности районов проживания коренных народов, что, по мнению Специального докладчика, вселяет тревогу и свидетельствует о необходимости принятия срочных мер.

59. Со своей стороны предприятия несут ответственность за соблюдение прав человека, включая права коренных народов, причем несут ее независимо от обязанности государства предоставлять защиту. В связи с правами человека, за соблюдение которых несут ответственность корпорации, в принципе 12 Руководящих принципов указано, что к их числу относятся, "как минимум", права, закрепленные в Международном Билле о правах человека и Декларации Международной организации труда об основополагающих принципах и правах в сфере труда, а в комментарии к принципу 12 поясняется, что, когда это возможно, для обоснования корпоративной ответственности за соблюдение прав человека применяются и другие договоры по правам человека, например договоры, относящиеся к конкретным группам, включая коренные народы. В этой связи очевидно, особенно в свете мандата, касающегося недискриминационного применения Руководящих принципов (см. пункт 55), что к числу прав, которые должны соблюдаться корпорациями, относятся права коренных народов, изложенные в Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов и в других источниках.

60. В комментарии к принципу 11 Руководящих принципов также поясняется, что корпоративная ответственность за соблюдение прав человека "не зависит от возможностей и/или готовности государств выполнять свои собственные правозащитные обязательства и не умаляет эти обязательства. Такая ответст-

венность существует помимо обязанности соблюдать национальные законы и подзаконные акты, защищающие права человека".

61. Специальный докладчик информирован о многочисленных случаях, когда вопреки принципу независимой ответственности предприятия, занимающиеся добычей полезной ископаемых, не идут дальше соблюдения внутренних законов или нормативных актов без учета неэффективности этих законов и нормативных актов в плане защиты прав коренных народов. На смену занимаемой корпорациями позиции, согласно которой соблюдение внутренних законов или нормативных актов является достаточным, должно прийти понимание того, что выполнение обязанностей по соблюдению прав человека в соответствии с принципом должной осмотрительности нередко необходимо выходить за рамки простого соблюдения внутреннего права. Напротив, в соответствии с принципом должной осмотрительности поведение корпорации не должно нарушать или способствовать нарушению прав коренных народов, получивших международное признание, независимо от сферы охвата внутренних законов. С анализом конкретных аспектов соблюдения корпорациями принципа должной осмотрительности в отношении прав коренных народов можно ознакомиться в докладе Специального докладчика, представленного на пятнадцатой сессии Совета по правам человека (A/HRC/15/37, пункт 46).

3. Консультации и согласие в связи обязанностью государств защищать и ответственностью корпораций за соблюдение

62. Как указано в пунктах 47–53, в случаях, когда добыча природных ресурсов может затронуть права коренных народов, принципы проведения консультаций и получения согласия служат для обеспечения гарантий этих прав, наряду с другими механизмами гарантий, включая проведение оценок воздействия, принятие мер по смягчению последствий и выплату компенсаций либо раздел доходов. Как и другие гарантии, гарантии, связанные с консультациями и согласием, относятся к обязанности государства защищать права коренных народов в контексте деятельности горнодобывающих предприятий, которая закреплена в пункте 2 статьи 32 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов следующим образом:

Государства добросовестно консультируются и сотрудничают с соответствующими коренными народами через их представительные институты с целью заручиться их свободным и осознанным согласием до утверждения любого проекта, затрагивающего их земли или территории и другие ресурсы, особенно в связи с освоением, использованием или разработкой полезных ископаемых, водных или других ресурсов.

63. Вопросу об обязанности государств проводить консультации с коренными народами Специальный докладчик уделил значительное внимание в предыдущих докладах Совету по правам человека, в которых он приводил ссылки на различные международные договоры и другие источники (включая Декларацию), закрепляющие обязанность проводить консультации, и в которых он сделал попытку внести ясность в вопросы, касающиеся обоснования, сферы охвата и минимальных требований в связи с процедурами консультаций (см, например, A/HRC/12/34; A/HRC/12/34/Add.6, пункты 15–41; и A/HRC/15/37, пункты 60–70).

64. С учетом того, что обязанность проводить консультации с целью получения согласия является правовой нормой, гарантирующей права коренных народов, конкретные требования к ее выполнению в любой конкретной ситуации, в которой предлагается ведение горных работ, зависят от затрагиваемых прав и

потенциального воздействия на них. Таким образом, уделение особого внимания затрагиваемым правам, как это настоятельно рекомендовано в 49 и 50, является необходимой отправной точкой для разработки надлежащих процедур консультаций и получения согласия. К числу конкретных коренных народов или общин, с которыми необходимо консультироваться, относятся носители потенциально затрагиваемых прав, поэтому процедуры консультаций должны быть разработаны таким образом, чтобы дать возможность определить потенциальные виды воздействия на права и необходимые в этой связи меры, а также обращаться за согласием на такие виды воздействия при соблюдении условий, обеспечивающих защиту и соблюдение прав.

65. Как постановил Межамериканский суд по правам человека в соответствии с Декларацией Организации Объединенных Наций о правах коренных народов и другими источниками, если затрагиваемые права имеют крайне важное значение для выживания групп коренных народов в качестве отдельных народов при предполагаемом существенном воздействии на осуществление этих прав, требуется получение согласия на такое воздействие, которое не должно рассматриваться лишь в качестве одной из целей консультаций⁴. Сложилось общее понимание того, что права коренных народов на земли и ресурсы в рамках системы землевладения, основанной на обычном праве, необходимы им для их выживания. Исходя из этого, было бы логично рассматривать получение согласия коренных народов обязательным требованием в отношении тех любых аспектов горных работ, которые имеют отношение к официально признанным или признанным в соответствии с обычным правом районам землепользования коренных народов или оказывают прямое воздействие на районы, имеющие культурное значение, в частности на священные места или на природные ресурсы, которые находятся в традиционном пользовании коренных народов в формах, имеющих важное значение для их выживания. Даже в отсутствие строгого требования в отношении согласия применяются другие гарантии, а любое воздействие, приводящее к ограничению прав коренных народов должно, как минимум, соответствовать нормам необходимости и соразмерности с учетом обоснованной общественной цели, как это обычно требуется международным правом прав человека при допущении ограничений на права человека⁵.

66. Процедуры консультаций по поводу предлагаемых горных работ являются каналами, через которые коренные народы могут вносить активный вклад в предварительную оценку всех видов потенциального воздействия предлагаемой деятельности, в том числе по вопросу о том, могут ли быть затронуты их материальные права человека, и если да, то в какой степени. Кроме того, процедуры консультаций имеют крайне важное значение для поиска альтернативных решений, наносящих меньший ущерб, или определения мер по смягчению последствий. В идеальном случае консультации также должны являться механизмами, с помощью которых коренные народы могли бы убеждать, что они способны самостоятельно определять свои приоритетные задачи и стратегии в области развития и поощрения и осуществления своих прав человека.

⁴ См. дело *Saramaka*, пункты 134 и 137.

⁵ См. там же, пункты 127–129 (положения, касающиеся допустимых ограничений, на право на имущество). См. также пункт 3 статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах, допускающий, что право исповедовать религию подлежит лишь ограничениям, "необходимым для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц".

67. С тем чтобы процедуры консультаций могли обеспечить проведение подлинного диалога и переговоров, следует устранить существующий дисбаланс в возможностях путем учреждения механизмов по обмену информацией и создания надлежащего переговорного потенциала коренных народов. Выполняя функции по обеспечению подлинной защиты, государства должны способствовать таким механизмам, в связи с чем могло бы потребоваться участие государственных субъектов помимо тех, которые непосредственно вовлечены в проект, или подключение внешних консультантов. В связи с выполнением своей обязанности соблюдать права общин коренных народов частные компании, предлагающие проекты по добыче полезных ископаемых, со своей стороны должны опираться на процессы принятия решений на уровне коренных народов и не предпринимать попыток оказывать влияние на процесс консультаций или манипулировать им. Только при соблюдении этих условий любое соглашение с коренными народами может рассматриваться как результат подлинно свободных и осознанных консультаций.

68. В основу полученного согласия должны быть положены согласованные, равноправные и справедливые условия, включая условия, касающиеся выплаты компенсаций, принятия мер по смягчению последствий и распределения доходов в долях, пропорциональных воздействию на затрагиваемые права коренных народов. Кроме того, следует определить условия долгосрочных и устойчивых взаимоотношений с корпорацией или другим предприятием, являющимся оператором проекта по добыче полезных ископаемых. В этой связи требуется применение новых бизнес-моделей, предусматривающих создание подлинных партнерств при соблюдении права коренных народов самостоятельно определять свои приоритетные задачи развития (см. пункты 72–76).

69. Обязанность по проведению консультаций возлагается на государство с учетом его роли в обеспечении защиты. Со своей стороны, предприятие, желающее заняться проведением горных работ, затрагивающих коренные народы, несет независимую ответственность за обеспечение применения надлежащих процедур консультаций и получение согласия коренного народа на воздействие на его права в рамках справедливых условий в той степени, в которой это предписывается международными нормами.

70. Специальный докладчик отметил, что во многих случаях корпорации обращаются к коренным народам и выражают стремление к прямым переговорам с ними по вопросу о проведении горных работ, которые могут затронуть их. В принципе, такие инициативы не являются несовместимыми с международными правозащитными нормами, а коренные народы на основании своего права на самоопределение имеют право начинать переговоры непосредственно с компаниями, если они желают этого. Прямые переговоры между компаниями и коренными народами могут оказаться наиболее эффективным и желательным способом для создания согласованных механизмов для добычи природных ресурсов в пределах территорий коренных народов или поблизости от них, которые бы в полной мере обеспечивали соблюдение прав коренных народов и открывали для коренных народов возможности для дальнейшей реализации своих приоритетных задач в области развития.

71. Вместе с тем корпорации должны придерживаться принципа должной осмотрительности, с тем чтобы смягчать последствия неравенства возможностей и избегать таких итогов деятельности, которые не соответствовали бы правозащитным нормам, а государства должны защищать от такого неравенства возможностей и обеспечивать достаточный уровень правовой защиты в рамках любых соглашений. Ввиду существенных различий в возможностях, перегово-

ном потенциале и доступе к информации, которые обычно существуют между корпорациями и коренными народами, защита со стороны государства играет особо важную роль. Для выполнения обязанностей по предоставлению защиты необходимо обеспечить надлежащую работу механизмов по рассмотрению жалоб.

4. К новым моделям развития в интересах добычи ресурсов

72. Приведенный выше анализ дает основание полагать, что предприятия горнодобывающей промышленности могут на законных основаниях заниматься своей деятельностью в пределах территорий коренных народов или поблизости от них в случае принятия конкретных мер государственной защиты и соблюдения корпорациями прав коренных народов. Вместе с тем Специальный докладчик осведомлен о том, что во всем мире коренные народы продолжают сопротивляться проведению горнодобывающими предприятиями работ, которые могут затронуть их. Во многих случаях они предпочитают даже не участвовать в консультациях о проведении горных работ и другой деятельности по освоению природных ресурсов из-за опасения того, что их вынудят согласиться на проведение поблизости от мест их проживания горных работ, с проведением которых они в принципе не согласны. В случаях продолжения такого сопротивления перспективы проведения работ предприятиями горнодобывающей промышленности становятся проблематичными, даже лишь в силу практических последствий, возникающих в результате отсутствия общественного согласия.

73. Мотивы сопротивления коренных народов, оказываемого предприятиям горнодобывающей промышленности, понятны, если принять во внимание многочисленные нарушения прав человека и случаи опустошения окружающей среды в связи с проведением горных работ, жертвами которых стали коренные народы, о чем говорится в докладе Специального докладчика, представленном Совету в 2011 году. Очевидной причиной череды нарушений прав со стороны горнодобывающей промышленности является тот факт, что государства до сих пор не приняли эффективные законы, нормативные акты и административную практику, которые бы обеспечивали признание и защиту прав коренных народов, а корпорации не несут ответственности за соблюдение этих прав в обязательном порядке (см. пункты 57–61). Первые шаги к расширению возможностей горнодобывающей отрасли на территориях коренных народов или поблизости от них должны быть направлены на устранение этих упущений.

74. Однако, по мнению Специального докладчика, остается нерешенной более фундаментальная проблема, связанная с моделью добычи природных ресурсов, которой придерживаются корпорации и государства в процессе освоения и добычи природных ресурсов в пределах мест проживания коренных народов. В соответствии с этой моделью первоначальные планы проведения разведки и добычи природных ресурсов разрабатываются корпорацией, возможно, при определенном участии государства, но участие затрагиваемой общины или коренного народа остается минимальным или полностью отсутствует. Корпорация контролирует проведение горных работ, добывает ресурсы и за счет этого получает прибыли. В свою очередь государство получает платежи или налоги на добычу полезных ископаемых, а экономический эффект для коренных народов в лучшем случае сводится к созданию рабочих мест или реализации проектов по развитию общин, которые обычно имеют весьма скромную экономическую ценность по сравнению с доходами, получаемыми корпорацией. Эта модель несет на себе печать колониализма, поскольку коренные народы вновь становятся свидетелями захвата своих территорий пришельцами, которые устанавливают контроль над ними и отчуждают у них отдельные сферы среды их

проживания даже в тех случаях, когда им дают обещание проявлять корпоративную социальную ответственность.

75. Специальный докладчик считает, что необходимо рассмотреть новые разнообразные модели и виды предпринимательской практики в добыче природных ресурсов, т.е. такие модели, которые бы в большей степени способствовали самоопределению коренных народов и реализации их права решать поставленные ими самими приоритетные задачи в области развития. Такие модели могли бы предусматривать заключение между коренными народами и корпорациями соглашений о подлинных партнерских отношениях, в рамках которых коренные народы располагали бы значительной и даже контрольной долей собственности и правом на управление партнерством, либо моделей, в соответствии с которыми коренные народы могли создавать свои собственные горнодобывающие предприятия.

76. Специальному докладчику известны случаи, когда коренные народы на практике разрабатывали такие соглашения о партнерстве или самостоятельно занимались ведением горных работ. Вместе с тем некоторые коренные народы не желают ни при каких обстоятельствах давать согласие на добычу природных ресурсов в промышленном масштабе в пределах мест их традиционного проживания. В то же время, если признавать наличие у понятия самоопределения какого-либо содержания, то необходимо также признать, что оно означает право на выбор, не сводящийся лишь к простому выбору между существующей моделью добычи ресурсов, которая является непривлекательной, и полным отказом от добычи. В своей будущей работе, посвященной горнодобывающей промышленности, Специальный докладчик планирует, опираясь на обзор опыта коренных народов, проживающих на различных территориях, рассмотреть различные модели добычи полезных ископаемых, в рамках которых коренные народы осуществляли бы больший контроль и извлекали бы больше выгод, чем это, как правило, возможно при действующей стандартной корпоративной модели.

V. Выводы

A. Деятельность в соответствии с мандатом

77. Специальный докладчик благодарит за предоставленную возможность продолжить свою работу в соответствии с резолюцией 15/14 Совета по правам человека и выражает признательность всем тем, кто поддерживал и продолжает поддерживать его в этой работе.

B. Насилие в отношении женщин и девочек из числа коренных народов

78. Целостный подход к борьбе с насилием в отношении женщин и девочек из числа коренных народов обуславливает необходимость отстаивания их прав в качестве женщин и детей, а также их прав в качестве представителей коренных народов. В более широком смысле права, закрепленные в Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, целью которых является правовая защита от сохраняющегося наследия дискриминации коренных народов, должны осуществляться параллельно программам, разработанным в конкретных целях борьбы с насилием в отношении женщин и девочек, решения структурных проблем, затра-

гивающих коренные народы, которые способствуют насилию в отношении женщин и девочек. Наконец, особое внимание следует уделить расширению возможностей для самоопределения коренных народов в русле усилий, направленных на предотвращение насилия в отношении женщин и девочек, относящихся к коренным народам, и наказание за него.

С. Предприятия горнодобывающей промышленности

79. Всеобщее внимание проведению консультаций и получению свободного, предварительного и осознанного согласия в качестве отправной точки в обсуждении вопроса о горнодобывающей промышленности в аспекте коренных народов является причиной неопределенности представлений о соответствующих правозащитных рамках, которыми следует руководствоваться для понимания этого вопроса. Более эффективным подходом явилось бы первоочередное рассмотрение вопроса об основных материальных правах коренных народов, которые могут оказаться затронутыми в связи с добычей полезных ископаемых. К их числу, в частности, относятся права на имущество, культуру, религию, здоровье, физическое благополучие, а также на определение и реализацию своих приоритетов развития, которые являются частью их основного права на самоопределение.

80. В этой связи наиболее целесообразно рассматривать проведение консультаций и получение свободного, предварительного и осознанного согласия как гарантию от мер, которые могут затрагивать права коренных народов. К числу других таких гарантий относятся (но не ограничиваются ими) проведение предварительных оценок воздействия, определение мер по смягчению последствий воздействия, распределение доходов и выплата компенсаций за любые виды воздействия в соответствии с международными нормами.

81. Рамки, касающиеся "защиты, соблюдения и средств правовой защиты", которые включены в Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека, должны применяться с целью осуществления конкретных прав коренных народов в том же ключе, в каком они применяются для осуществления прав человека в более широком смысле, когда эти права затрагиваются или могут быть потенциально затронуты предпринимательской деятельностью, включая деятельность предприятий горнодобывающей промышленности.

82. В этой связи защитная функция государства в контексте деятельности предприятий горнодобывающей промышленности предполагает создание нормативно-правовой базы, в которой бы в полном объеме признавались права коренных народов на земли и природные ресурсы, а также другие права, которые могут оказаться затронутыми в связи с проведением горных работ; предписывалось бы соблюдение этих прав как в рамках всех процессов принятия государствами соответствующих административных решений, так и в связи с поведением корпораций; и предусматривалось бы принятие эффективных санкций и предоставление средств правовой защиты в случае нарушения этих прав, будь то государственными или корпоративными субъектами.

83. Со своей стороны предприятия несут ответственность за соблюдение прав человека, включая права коренных народов. Корпоративная ответственность за соблюдение прав человека не зависит от возможности или готовности государства выполнять свои собственные правозащитные обязательства и существует помимо обязанности соблюдать национальные зако-

ны и подзаконные акты, защищающие права человека. Предприятия должны проявлять должную осмотрительность, с тем чтобы их деятельность не нарушала или не способствовала нарушению международно признанных прав коренных народов, независимо от сферы охвата внутренних законов.

84. Уделение особого внимания затрагиваемым правам в контексте реализации конкретного проекта по добыче или освоению является необходимой отправной точкой для разработки надлежащих процедур проведения консультаций и получения согласия в связи с выполнением обязанности государства предоставлять защиту и корпоративной ответственностью за соблюдение прав человека. К числу конкретных коренных народов или общин, с которыми необходимо консультироваться, относятся носители потенциально затрагиваемых прав, поэтому процедуры консультаций должны быть разработаны таким образом, чтобы дать возможность определить потенциальные виды воздействия на права и необходимые в этой связи меры, а также обращаться за согласием на такие виды воздействия при соблюдении условий, обеспечивающих защиту и соблюдение прав.

85. Когда затрагиваемые права имеют крайне важное значение для выживания групп коренных народов при предполагаемом существенном воздействии на осуществление этих прав, требуется получить согласие коренных народов на такое воздействие, которое не должно рассматриваться лишь в качестве одной из целей консультаций. Сложилось общее понимание того, что права коренных народов на земли и ресурсы в рамках системы землевладения, основанной на обычном праве, необходимы им для их выживания. Исходя из этого, было бы логично рассматривать получение согласия коренных народов как обязательное требование в отношении тех любых аспектов проекта по добыче полезных ископаемых, которые имеют отношение к официально признанным или признанным в соответствии с обычным правом районам землепользования коренных народов или иным образом затрагивают ресурсы, которые имеют важное значение для их выживания.

86. Наконец, существует основополагающая проблема, связанная с принятой в настоящее время моделью добычи полезных ископаемых, в соответствии с которой планы добычи разрабатываются корпорацией, возможно, при определенном участии государства, но участие затрагиваемой общины или коренного народа остается минимальным или полностью отсутствует, что позволяет корпорации контролировать процесс добычи и становиться его основным бенефициаром.

87. Специальный докладчик убежден в необходимости рассматривать новые и разнообразные модели и виды предпринимательской практики в области добычи природных ресурсов, т.е. такие модели, которые бы в большей степени способствовали самоопределению коренных народов и реализации их права решать поставленные ими самими приоритетные задачи в области развития. В рамках своей будущей работы, посвященной горнодобывающей промышленности, Специальный докладчик планирует, опираясь на обзор опыта коренных народов, населяющих те или иные территории, рассмотреть различные модели добычи природных ресурсов, в соответствии с которыми коренные народы обладали бы большей степенью контроля и получали больше выгод, чем это обычно имеет место в рамках стандартной корпоративной модели.