

**Т. В. ШАПОВАЛ. ПРО ПОНЯТТЯ КОРИННИХ НАРОДІВ ТА ЇХ ПРАВА:  
НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Однією з ознак розвитку правового регулювання у будь-якій сфері суспільних відносин є введення у нормативний обіг нових понять. Серед них на увагу заслуговує поняття корінних народів, яке належить до інструментарію передусім міжнародного права, а також може бути визначене за змістом відповідних положень національного права окремих країн. Тим самим сьогодні має місце юридичне визнання взаємозв'язків держави і корінних народів, що знаходить відображення у законодавстві та в міжнародних документах.

Проблематиці корінних народів притаманна специфіка, яка відрізняє її від кола проблем стосовно національних меншин. І хоча категорії корінних народів і національних меншин видаються схожими, вони не є тотожними. Як і національні меншини (у багатьох випадках), корінні народи, не будучи титульними етносами, історично проживають на теренах частини сучасних держав і вважають ці терени своєю батьківщиною. У свою чергу, на відміну від національних меншин, корінні народи не мають власних «національних» держав поза теренами свого історичного проживання, виступаючи в цьому сенсі «бездержавними» народами.

Першим міжнародно-правовим актом, в якому безпосередньо йшлося про корінні народи та їх права, була Конвенція Міжнародної організації праці (МОП) № 169 «Про корінні народи і народи, що ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах», яка вступила в силу 5 вересня 1991 р. І хоча відповідне поняття в ній не було прямо визначене, його можна окреслити, виходячи зі змісту її окремих положень.

У ст. 1 Конвенції МОП № 169 визначаються суб'єкти, на яких поширюється її дія. Це, по-перше, народи, що ведуть племінний спосіб життя, соціальні, культурні та економічні умови якого відрізняють їх від інших груп «національного співтовариства». По-друге, до таких суб'єктів віднесені народи, які вважаються корінними у зв'язку з тим, що вони є «нащадками тих, хто населяв країну чи географічний регіон, частиною якого виступає така країна, у період їх завоювання чи колонізації або у період встановлення існуючих державних кордонів»<sup>1</sup> При цьому відповідні народи (корінні), незалежно від їх правового положення, повинні зберігати свої соціальні, економічні і політичні інституції.

Такий підхід до позначення сфери дії Конвенції МОП № 169 дозволяє широко визначити поняття корінного народу і охопити ним народи, яким притаманний різний рівень соціального розвитку. Наприклад, згідно з положеннями Конвенції до корінних народів об'єктивно віднесені, з одного боку, аборигени в Австралії та маорі у Новій Зеландії, які зберігають племінну організацію, з іншого – кримські татари, що мають значні традиції у суспільному житті.

У ст. 1 Конвенції МОП № 169 встановлено «основоположний критерій визначення груп», на які поширюється дія Конвенції: самоідентифікація самих народів як корінних або як таких, що ведуть племінний спосіб життя. На думку автора цієї статті, за вітчизняних умов етнічною групою, яка відповідає вказаному критерію, є кримськотатарський народ. Деякі інші групи (гагаузи, кримчаки, караїми) можна розглядати у контексті поняття корінних народів, але для визнання за ними відповідного статусу, хоча б неофіційного, необхідне їх реальне самовизначення

---

© ШАПОВАЛ Тетяна Віталіївна – кандидат юридичних наук, доцент кафедри державно-правових дисциплін Національної академії прокуратури України

як корінних народів, а також відновлення традиційних соціальних інституцій.

Ще на початку 70-х років минулого століття до відповідної проблематики залучився один з органів Організації Об'єднаних Націй – Економічна і Соціальна Рада, яка призначила спеціального доповідача з питань дискримінації щодо корінних народів. У 1982 р. після отримання його дослідження (доповіді) підкомісія з попередження дискримінації і захисту меншин Комісії ООН з прав людини створила робочу групу з числа експертів з метою, зокрема, розробити міжнародні стандарти щодо прав корінних народів, в основу роботи якої були покладені результати відповідного дослідження.

Робота над проектом Декларації про права корінних народів на цій стадії була завершена у 1993 р., і наступного року він був опублікований як документ ООН. Надалі проект був переданий до Комісії ООН з прав людини, яка, в свою чергу, створила робочу групу, але здебільшого в представників заінтересованих урядів, з метою досягнення консенсусу щодо проекту Декларації<sup>2</sup>.

У згаданому вище дослідженні було, по суті, сформульоване поняття корінних народів, до яких віднесли «корінні общини, народи і нації, що існували перед вторгненням завойовників і створення колоніальної системи та розвивалися на власних територіях». Згідно із дослідженням зазначені групи мають вважати себе такими, що «відрізняються від інших прошарків суспільства, які в наш час чисельно домінують у межах цих територій або частини цих територій». До того ж вони повинні намагатися «зберегти, розвивати і передавати наступним поколінням територію предків і етнічну самобутність як основу для продовження свого існування як народу»<sup>3</sup>.

Починаючи з 1994 р., після опублікування проекту Декларації про права корінних народів було проведено більше десяти сесій відповідної робочої групи за участі, з одного боку, представників різних етносів, які на міжнародному рівні фактично ідентифікуються як корінні народи, та представників заінтересованих держав – з іншого. У процесі обговорення проекту принципові розбіжності між сторонами виникли з приводу його положення, за яким передбачалося право корінних народів на самовизначення, можливість «вільно» встановлювати свій політичний статус і забезпечувати економічний, соціальний та культурний розвиток.

Представники заінтересованих держав наполягали на необхідності пошуку таких формулювань, які б забезпечували баланс між передбаченим у проекті Декларації правом корінних народів на самовизначення та імперативною нормою міжнародного права, яка застерігає територіальну цілісність держав. Тривалі і складні дискусії завершилися попереднім схваленням відповідного проекту Радою ООН з прав людини (наступницею Комісії ООН з прав людини) і, врешті-решт, прийняттям Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй Декларації про права корінних народів від 13 вересня 2007 р.<sup>4</sup> Прикметно, що при голосуванні щодо прийняття Декларації утрималися одинадцять делегацій держав-членів ООН, серед яких делегації Азербайджана, Грузії, Росії та України.

Особливістю Декларації ООН про права корінних народів можна вважати те, що різні права людини адресовані не тільки індивідам, а й певним групам, а саме – корінним народам. У ст. 1 Декларації встановлено, що «корінні народи мають право, колективно та індивідуально, на повну реалізацію прав людини і основних свобод, визнаних у Статуті ООН, Загальній декларації прав людини і в нормах міжнародного права, які стосуються прав людини». При цьому у преамбулі Декларації визначено, що особи, які належать до таких народів, «мають право без будь-якої дискримінації користуватися усіма правами людини, визнаними в міжнарод-

ному праві», а самі корінні народи наділені «колективними правами, які абсолютно необхідні для їх існування, благополуччя і всебічного розвитку як народів».

У низці статей Декларації ООН про права корінних народів сформульовані відповідні права особистого, соціального, економічного та культурного характеру, а також позначені заходи, які мають бути державами з метою реалізації цих прав. Суттєве значення має зміст положень ст.ст. 8 і 10 Декларації, згідно з якими корінні народи і ті індивіди, що до них належать, не повинні піддаватися примусовій асиміляції або впливу з метою знищення їх культури, а також не можуть бути примусово переміщені зі своїх територій.

Положення Декларації ООН про права корінних народів стосовно неприпустимості примусового переміщення відповідних етносів об'єктивно пов'язане з проблемою депортованих народів у колишньому СРСР. Поняття депортованого народу не має міжнародно-правового оформлення, і на різних публічних форумах пропонується його різні інтерпретації. Зокрема, як депортовані нерідко визначають народи, які були примусово і тотально виселені (переміщені) з територій їх традиційного проживання. За будь-яких умов, до депортованих віднесений кримськотатарський народ, котрий до того ж є корінним народом.

Повертаючись до аналізу положень Декларації ООН про права корінних народів, необхідно підкреслити, що цей документ, як й інші міжнародні акти, не містить чіткого визначення корінних народів. Разом з тим, можна вважати, що таке визначення фактично позначене окремими положеннями Декларації. В її преамбулі застережено, що корінні народи «постали жертвами історичних несправедливостей за наслідками, крім іншого, їх колонізації і позбавлення своїх земель, територій та ресурсів». Така ситуація, згідно з преамбулою, зумовлює перешкоди у здійсненні корінними народами «права на розвиток відповідно до їх потреб та інтересів».

У Декларації ООН про права корінних народів відтворене формулювання проєкту про право корінних народів на самовизначення (ст. 3). Більше того, в її преамбулі вказано на «основоположне значення права на самовизначення усіх народів, на підставі якого вони вільно встановлюють свій політичний статус», а також на те, що назване право необхідно здійснювати «відповідно до міжнародного права». Акцентом за змістом цитованих положень треба вважати припис про врахування при реалізації права корінних народів на самовизначення вимог міжнародного права, яке, про що йшлося, містить імперативну норму щодо територіальної цілісності держав.

Проте ключове значення для з'ясування сенсу і змісту права відповідних народів на самовизначення має положення ст. 46 Декларації ООН про права корінних народів: «Жодне положення даної Декларації не може трактуватися як таке, що... санкціонує чи заохочує будь-які дії, котрі б призвели до розчленування або до часткового чи повного порушення територіальної цілісності та політичної єдності суверенних і незалежних держав». Попри абстрактність частини змісту цитованого положення («часткове чи повне порушення територіальної цілісності»), його протисепаратистська спрямованість не викликає сумнівів.

Межі реалізації корінними народами права на самовизначення фактично встановлені у ст. 4 Декларації ООН про права корінних народів, якою передбачено, що за змістом цього права такі народи «мають право на автономність або самоврядування з питань, віднесених до внутрішніх і місцевих справ». Аналіз Декларації у цілому дозволяє дійти висновку, що в її ст. 4 йдеться передусім про національно-культурну автономію та її інститути, хоча не слід виключати й можливості утворення за певних умов територіальної автономії, в основу якої покла-

дений так званий національно-історичний принцип.

Самі ж територіальні автономії звичайно є адміністративно-територіальними одиницями зі спеціальним (особливим) статусом. У рішенні Конституційного Суду України від 16 січня 2003 р. № 1-рп/2003 зазначено, що для Автономної Республіки Крим «як адміністративно-територіальної одиниці України не характерні державний суверенітет, власне громадянство та інші ознаки держави». Одночасно вказано на те, що термін «територія Автономної Республіки Крим», який застосовується в тексті Конституції Автономної Республіки Крим, характеризує АРК «лише як адміністративно-територіальну одиницю»<sup>5</sup>.

Тому утворення та існування відповідних автономій не повинно порушувати територіальну єдність і цілісність держав, у межах яких вони функціонують. Більше того, існування територіальних автономій в унітарних державах не заперечує прийняття саме унітарної форми державного устрою.

У ст. 38 Декларації ООН про права корінних народів застережено, що держави повинні вживати «дієвих заходів», включаючи законодавчі, для «досягнення цілей Декларації». Остання послугувала основою для розробки відповідного законодавства в деяких країнах. Зокрема, прийнятий у Бразилії спеціальний закон за своїм змістом є рецепцією Декларації. У ряді країн Латинської Америки на основі Декларації були внесені зміни до конституції. В цьому ж регіоні на неї почали посилалися у своїх рішеннях національні суди. Нарешті, на Декларацію посилався в одному з рішень Міжамериканський суд з прав людини, який має характер міжнародної судової установи<sup>6</sup>.

В Україні спроби ухвалити спеціальний закон відповідного змісту здійснювалися ще до прийняття Декларації ООН про права національних меншин. Так, у травні 2004 р. Кабінет Міністрів України звернувся до Ради Європи з проханням здійснити експертизу проекту Закону «Про статус корінних (автохтонних) народів».

Експертний висновок за цим законопроектом був схвалений Європейською комісією за демократію через право (Венеціанською комісією) у жовтні того самого року. В ньому, зокрема, було вказано на «недостатність» запропонованого у законопроекті визначення корінних народів як таких, що «повинні мешкати (на відповідній території – *Т.Ш.*) з незапам'ятних часів або, щонайменше, до прибуття пізніших поселенців». При цьому зазначалось, що таке визначення корінних народів не відповідає «прийнятим стандартам міжнародного права» (п. 23 висновку)<sup>7</sup>.

Невизначеність з приводу поняття корінних народів в Україні посилюється тим, що в окремих дисертаційних дослідженнях, присвячених відповідній проблематиці, запропоновані формулювання без належного врахування міжнародної практики.

Наприклад, один з вітчизняних авторів доходить висновку, що корінні народи в Україні – це «народи, або їх нащадки, які відповідно до історичних письмових джерел першими в часі серед інших народів населяли певну територію в межах сучасних кордонів держави, прагнучи зберегти свої релігійні, соціальні, економічні, культурні, мовні та інші відмінності, власну територію і не були її завойовниками»<sup>8</sup>. Інший стверджує, що «не слід ототожнювати міжнародно-правовий інститут корінних народів з конституційно-правовим інститутом корінних народів в Україні»<sup>9</sup>.

На увагу заслуговує й те, що не прийнято жодного рішення Конституційного Суду України, яке б слугувало визначено поняття корінних народів та їх прав. Відомо, що згідно з положенням ст. 11 Основного Закону України «державна сприяє ... розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх

корінних народів і національних меншин України». Про корінні народи йдеться у п. 3 частини першої його ст. 92, яким права корінних народів віднесені виключно до сфери законодавчого регулювання, а також у п. 3 ст. 119.

Як висновок, на сьогодні в Україні не існує законодавчого забезпечення вказаних конституційних положень, а також офіційного тлумачення останніх, у зв'язку з чим можуть виглядати юридично проблемними не тільки довільне визначення поняття корінних народів та їх прав, а й будь-яка організаційна діяльність у відповідній сфері.

1. *Международные акты о правах человека. Сборник документов.* – М., 1998. – С. 121. 2. *Весснер* З. Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов// UN. ORG/LAW/AVL. 3. E/CN.4/SUB.2/1986/7/ADD.4. 4. Текст цього документу див. UNDOC/GEN/N06/512/09/PDF. 5. *Конституційний Суд України: Рішення Висновки.* 2002–2003. К., 2004. – С. 91. 6. CDL-AD(2004) 036.Opinion no.303/2004. 7. *Весснер* З. Цит. работа. 8. *Севрюков В.В.* Конституційні гарантії забезпечення прав корінних народів і національних меншин: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2011. – С. 6. 9. *Бабін Б.В.* Конституційно-правовий статус корінних народів України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2005. – С. 14.