



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
19 July 2021
Russian
Original: Spanish

Семьдесят шестая сессия

Пункт 75 b) первоначального перечня*

**Поощрение и защита прав человека: вопросы
прав человека, включая альтернативные подходы
в деле содействия эффективному осуществлению
прав человека и основных свобод**

Содействие установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения

Записка Генерального секретаря

Генеральный секретарь имеет честь препроводить Генеральной Ассамблее доклад Специального докладчика по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения Фабиана Сальвиоли, представленный во исполнение резолюции [45/10](#) Совета по правам человека.

* [A/76/150](#).



**Доклад Специального докладчика по вопросу о
содействии установлению истины, правосудию,
возмещению и гарантиям неповторения Фабиана
Сальвиоли**

**Механизмы отправления правосудия переходного периода и
устранение наследия серьезных нарушений прав человека и
международного гуманитарного права, совершенных в
колониальных контекстах**

Резюме

В настоящем докладе рассматривается разработка и применение механизмов, касающихся установления истины, правосудия, возмещения, увековечения памяти и гарантий неповторения, для преодоления последствий серьезных нарушений прав человека и международного гуманитарного права, совершенных в колониальных контекстах. В докладе описываются проблемы, передовой опыт и извлеченные уроки, а также предоставляются рекомендации государствам, в которых сохраняются формы колониализма, бывшим колониальным державам и обретшим независимость колониям.

Содержание

I. Введение	4
II. Необходимость рассмотрения серьезных нарушений прав человека, совершенных в колониальный период	4
III. Колониальные контексты и задачи правосудия переходного периода	5
IV. Компоненты правосудия переходного периода, касающиеся устранения нарушений прав человека, обусловленных колониальным периодом и исторической несправедливостью	8
V. Выводы	24
VI. Рекомендации	25

I. Введение

1. Настоящий доклад представляется Генеральной Ассамблее Специальным докладчиком по вопросу о содействии установлению истины, правосудию, возмещению и гарантиям неповторения Фабианом Сальвиоли в соответствии с резолюцией 45/10 Совета по правам человека. В докладе Специальный докладчик анализирует роль механизмов отправления правосудия переходного периода в устранении наследия серьезных нарушений прав человека и международного гуманитарного права, совершенных в колониальных контекстах. В рамках подготовки доклада были проведены три совещания экспертов и одна открытая консультация с государствами, представителями гражданского общества, жертвами, экспертами и другими соответствующими заинтересованными сторонами. Специальный докладчик выражает признательность за полученные ответы.

2. В мандат Специального докладчика включена следующая задача: «проводить анализ тенденций, событий и проблем и выносить рекомендации по этому вопросу»¹. Установление истины, правосудие и возмещение применительно к вопросам колониальной несправедливости — это долг, исполнение которого нельзя откладывать, а связанные с ним задачи имеют непосредственное отношение к работе Специального докладчика. До представления настоящего доклада Специальный докладчик рассматривал этот вопрос в своих сообщениях, направленных государствам².

3. Другие мандатарии также рассматривали этот вопрос, хотя и под другим углом. Специальный докладчик по вопросу о современных формах расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости рассмотрела обязательства государств, касающиеся возмещения ущерба за расовую дискриминацию, зародившуюся в эпоху рабства и колониализма³. Экспертный механизм по правам коренных народов также рассмотрел вопрос колониализма в своих докладах о признании, возмещении ущерба и примирении, а также о праве на землю⁴. Совсем недавно Верховный комиссар Организации Объединенных Наций по правам человека выпустила доклад, в котором подчеркнула необходимость противостояния наследию рабства, трансатлантической торговли невольниками-африканцами и колониализма посредством возмещения ущерба и привлечения виновных к ответственности⁵.

II. Необходимость рассмотрения серьезных нарушений прав человека, совершенных в колониальный период

4. Ввиду отсутствия результативной реакции на обусловленные колониализмом нарушения прав человека и международного гуманитарного права и осознания того факта, что негативные последствия таких нарушений продолжают ощущаться по сей день, важно подчеркнуть, что связанные с правосудием переходного периода компоненты и инструменты, разработанные за последние 40 лет, открывают доступ к знаниям и опыту, которые могут быть использованы в

¹ A/HRC/RES/45/10.

² См., в частности, сообщения № JPN 1/2016; № KOR 2/2016; № GBR 13/2020; № KEN 3/2021; № GBR 5/2021 и № CAN 4/2021. С сообщениями можно ознакомиться по следующей ссылке: <https://spcommreports.ohchr.org/Tmsearch/TMDocuments>.

³ A/74/321.

⁴ A/HRC/EMRIP/2019/3/Rev.1 и A/HRC/45/38.

⁵ A/HRC/47/53.

рамках реагирования на наследие этих нарушений и которые в некоторых случаях уже применяются.

5. Одно из критических замечаний в отношении правосудия переходного периода заключается в том, что оно ограничивается устранением последствий, а именно нарушений прав на жизнь и физическую неприкосновенность, обходя стороной коренные причины конфликтов, такие как структурное насилие и системная экономическая, политическая и социальная изоляция. Одним словом, правосудие переходного периода подвергается критике за то, что в нем не находят надлежащего отражения являющееся основой проблемы структурное неравенство и исторические обиды.

6. Вместе с тем правосудие переходного периода обладает уникальными возможностями для устранения более глубоких причин колониального насилия путем создания собственных механизмов, а именно комиссий по установлению истины со всеобъемлющим мандатом для изучения колониального прошлого и нарушений гражданских, культурных, экономических, политических и социальных прав; программ возмещения ущерба, направленных на устранение структурного неравенства, от которого страдают прежде всего жертвы; публичных извинений, направленных на восстановление достоинства жертв; мер по увековечению памяти и просвещению, в рамках которых будет обеспечен всесторонний учет примеров, причин и последствий нарушений прав; и гарантий неповторения, ведущих к изменению культурных и институциональных норм, структур и процессов, которые способствуют сохранению дискриминации, расизма и изоляции затронутых групп населения. Повсеместное создание инклюзивных механизмов при активном и деятельном участии жертв расширяет возможности затронутых групп населения и гарантирует, что устранение наследия колониализма и, в конечном итоге, примирение будут носить легитимный и устойчивый характер.

7. Специальный докладчик подчеркивает, что в целях обеспечения всеохватности и надлежащей целостности процессов правосудия переходного периода в соответствующих случаях обязательно нужно изучать колониальное наследие.

III. Колониальные контексты и задачи правосудия переходного периода

8. В докладе рассматривается наследие связанных с колониализмом нарушений прав в следующих контекстах:

- а) переселенческие государства и другие контексты угнетения коренных народов и лиц африканского происхождения и лишения их собственности;
- б) бывшие колонии, которые сейчас являются независимыми государствами. У этих контекстов есть нечто общее: очевидные прямые и косвенные последствия совершенных в этих контекстах нарушений прав ощущаются по сей день.

A. Переселенческие государства и другие контексты угнетения коренных народов и лиц африканского происхождения и/или лишения их собственности

9. В таких случаях поселенцы, прибывшие на новые территории и обосновавшиеся на них, присваивали себе землю и ресурсы коренных народов, вытесняя их и лишая их собственности. Во многих случаях численность коренного

населения значительно сократилась в результате болезней, преимущественно связанных с лишением собственности, и массовых убийств, некоторые из которых представляли собой геноцид. В свою очередь гегемония поселенцев основывалась на «логике ликвидации по культурному признаку»⁶, подразумевающей вторжение и лишение собственности, помещение в резервации или миссии, а также характеризовавшиеся жестокостью и бесчеловечностью программы ассимиляции.

10. В этих контекстах яркими примерами продолжающегося влияния колониализма являются непропорционально высокая доля представителей коренных народов в общем числе заключенных, исторически сложившееся недоверие представителей коренных народов к полиции, социальное неблагополучие коренных народов в целом и отсутствие официальных и всеобъемлющих обязательств по полному возмещению ущерба, связанного с ущемлением их прав⁷. В условиях колониализма сформировались государства, которые способствовали его сохранению в рамках правового, институционального и культурного аппарата, подвергающего колонизированное население дискриминации, ассимиляции, уголовному преследованию, а в некоторых случаях и насилию и отказывающего ему в основных правах, таких как право собственности на земли предков и ресурсы, а также доступ к правосудию, здравоохранению, образованию и экономическим возможностям.

11. Если происходящие в этих контекстах переходные процессы не отражают стремления отказаться от идеи господства, от которого по-прежнему страдают колонизированные народы, то они обречены на неудачу. Вместе с тем весомый вклад в это дело могут внести такие компоненты правосудия переходного периода, как установление фактов нарушений прав и условий, которые им способствовали; признание ответственности и принесение публичных извинений; индивидуальное и коллективное возмещение ущерба; увековечение памяти и восстановление достоинства жертв, а также включение в различные учебные программы достоверных сведений о совершенных нарушениях прав.

12. Одним из компонентов, способных привести к наиболее значимым изменениям в этих контекстах, являются гарантии неповторения, позволяющие выявить и изменить способствующие угнетению государственные нормы и структуры, а также материальные и идеологические условия, содействующие сохранению структурной несправедливости, от которой страдают коренные народы.

13. Некоторые учрежденные в этих контекстах механизмы, которые сегодня мы можем отнести к правосудию переходного периода, были созданы много лет назад; среди них учрежденный в 1975 году в Новой Зеландии Трибунал Уаитанги, выносящий рекомендации относительно мер по установлению истины и возмещению ущерба и относительно других мер реагирования на серьезные нарушения прав человека. Совсем недавно механизмы правосудия переходного периода для устранения колониального наследия были созданы, в частности, в Австралии, Бельгии, Гренландии, Канаде, Норвегии и Швеции.

14. К другим контекстам, которые можно упомянуть в этом разделе, относятся те случаи, когда поселенцы прибыли на территории и вытеснили коренные народы, однако такие народы по-прежнему составляют высокий процент от общей численности населения, что наблюдается в некоторых странах Латинской Америки, на оккупированной палестинской территории, в Западной Сахаре и на

⁶ См. Jennifer Balint and Julie Evans, *Transitional Justice and Settler States* (Sydney, Institute of Criminology, Sydney Law School, University of Sydney, 2011), p. 6. URL: [Error! Hyperlink reference not valid.](#)

⁷ *Ibid.*

острове Окинава, большинство жителей которого являются рюкюсцами и окинавцами, хотя Япония и не признает их коренными народами.

15. Что касается переселенческих государств, то важно отметить вопросы, связанные с теми из них, экономика которых была изначально основана на рабстве, прежде всего в тех случаях, когда в них все еще наблюдаются его серьезные социально-экономические последствия (в число таких стран входят Бразилия, Колумбия и Соединенные Штаты Америки); к такого рода последствиям относятся системный расизм и непропорционально высокая доля лиц африканского происхождения среди тех, кто сталкивается с полицейским насилием, уголовным преследованием, нищетой и отсутствием возможностей. Сегодня в Соединенных Штатах существует потребность в правосудии переходного периода в качестве ключевых рамок для противостояния систематическому угнетению, полицейской жестокости и расовой несправедливости, от которых афроамериканцы страдают уже много веков. Оно может стать ответом на призывы граждан и общественных движений (таких как движение “Black Lives Matter” («Жизни чернокожих имеют значение»)) к реформированию полицейской системы, судебному преследованию виновных, созданию комиссии по установлению истины, сносу связанных с Конфедерацией статуй и отказу от соответствующих символов и выплате компенсаций. 14 апреля 2021 года Судебный комитет Палаты представителей проголосовал за направление законопроекта под названием «Закон о Комиссии по изучению и разработке предложений по возмещению ущерба афроамериканцам» (Закон H.R. 40) в Палату представителей для всестороннего рассмотрения. Другие официальные инициативы, связанные с установлением истины, возмещением и правосудием, появляются также на местном и муниципальном уровнях, уровне штатов и федеральном уровне.

В. Бывшие колонии, которые сейчас являются независимыми государствами

16. Вторая категория объединяет контексты, в которых, несмотря на распад колониальной империи, по-прежнему имеют место дисбаланс в распределении власти, маргинализация определенных этнических групп и экспроприация земель. Именно так обстоят дела в некоторых обретших независимость государствах на Африканском континенте.

17. Механизмы отправления правосудия переходного периода, созданные в этом контексте, требуют диалога между бывшей колониальной державой и бывшей колонией; специфика работы таких механизмов будет зависеть от того, кто из этих субъектов инициирует процессы и по каким причинам он это делает (например, в ответ на призывы жертв и/или гражданского общества).

18. Недавно заключенное между Германией и Намибией соглашение содержит, пусть и с некоторыми оговорками, признание геноцида против народов гереро и нама, публичные извинения и гарантию компенсации посредством оказания помощи в целях развития; стоит заметить, что переговоры по этому соглашению прошли без участия затронутых общин⁸.

19. В случаях, когда дело касается двух государств, обе стороны должны достичь компромисса относительно существующих обязательств по реагированию на произошедшие или продолжающиеся нарушения прав и ожиданий в этой связи. Обязанность предоставлять жертвам эффективные средства правовой

⁸ Петицию по этому вопросу можно найти по следующей ссылке: www.change.org/p/the-president-of-the-republic-of-namibia-no-bilateral-genocide-negotiations-we-demand-global-ovaherero-nama-representation.

защиты, обеспечивать привлечение виновных к ответственности, способствовать установлению истины и увековечению памяти, содействовать неограниченному доступу к архивам и возмещать ущерб жертвам, разумеется, лежит на бывшей колониальной державе.

20. В свою очередь обретшее независимость государство должно взять на себя определенные обязательства в качестве нового руководителя. Хотя такие обязательства не предусматривают ответственности за действия, совершенные колониальной державой, они охватывают предоставление жертвам реабилитационных услуг, их социально-экономическую реинтеграцию и обеспечение им доступа к правосудию, образованию, здравоохранению и основным услугам, а также установление истины и увековечение памяти. Что касается правосудия, то в случаях, когда виновные (в частности поселенцы, причастные к совершению серьезных нарушений прав человека, сопровождавшихся насильственным перемещением и лишением жертв собственности) живы и находятся в юрисдикции обретшего независимость государства, такое государство также обязано привлечь этих виновных к ответственности; международное сообщество обязано оказать ему в этом поддержку путем укрепления потенциала национальной судебной системы или создания гибридных или международных механизмов для привлечения виновных к ответственности.

21. В январе 2021 года Сеульский суд (Республика Корея) потребовал от Японии юридически признать ответственность за систематическое сексуальное прорабование «женщин для утех». Однако в апреле 2021 года иск о возмещении ущерба, поданный группой жертв против правительства Японии, был отклонен.

IV. Компоненты правосудия переходного периода, касающиеся устранения нарушений прав человека, обусловленных колониальным периодом и исторической несправедливостью

A. Привлечение виновных к ответственности

22. Привлечение к ответственности за серьезные нарушения прав человека и международного гуманитарного права является обязательством, закрепленным в международном праве прав человека. Обычное международное право также содержит обязательство по расследованию актов геноцида, военных преступлений и преступлений против человечности и наказанию виновных.

23. Некоторые бывшие колониальные державы ссылаются на принцип интертемпоральности права, согласно которому могут применяться только те нормы уголовного права, которые имели силу на момент возможного преступного поведения; этот принцип исключает возможность судебного преследования за преступления, совершенные до а) принятия Устава Международного военного трибунала в Нюрнберге и Всеобщей декларации прав человека; и б) закрепления таких преступлений, как геноцид, военные преступления и преступления против человечности, в международном уголовном праве. Тем не менее некоторые нарушения прав человека, совершенные во время Второй мировой войны, были классифицированы как преступления против мира, военные преступления и преступления против человечности постфактум, несмотря на то что такая классификация появилась уже после их совершения.

24. Еще одной сложной темой является вопрос признания государством ответственности за преступления, совершенные вскоре после начала формирования нормативной базы международного права прав человека, например, в ходе

борьбы народов Индокитая, Юго-Восточной Азии и Африки за независимость, когда колониальные державы в нарушение таких прав практиковали бомбардировки гражданского населения, насильственное перемещение частей населения, массовые аресты, пытки и насильственные исчезновения⁹.

25. Хотя военные преступления и преступления против человечности были обычными явлениями для колониальных войн этого периода, «никогда не предпринималось серьезных усилий по расследованию таких преступлений в национальных и международных трибуналах, наказанию кого-либо из живых виновных, привлечению причастных режимов к ответственности и предоставлению жертвам компенсаций за связанные с этими нарушениями хронические проблемы со здоровьем»¹⁰.

26. Во Франции из-за Закона об амнистии 1968 года и узкого определения преступлений против человечности пытки и другие преступления, совершенные в Алжире, остались безнаказанными¹¹. В Бельгии дело, возбужденное против бельгийских офицеров за убийство Патриса Лумумбы, уже десять лет находится на этапе предварительного расследования¹².

27. В ходе судебного рассмотрения иска, поданного жертвами из общины Мау-Мау в Кении, Высокий суд Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии отклонил аргументы британского правительства, которое в свою защиту утверждало, что ответственность за серьезные нарушения прав человека лежит на государстве-преемнике и что судебное преследование невозможно из-за истечения срока давности¹³. В 2013 году правительство согласилось урегулировать спор посредством выплаты жертвам компенсации в размере 20 млн фунтов стерлингов, принесения извинений за причиненный ущерб и возведения мемориала в Найроби. Тем не менее в последующих судебных решениях принимался во внимание срок давности, установленный Законом о сроках исковой давности от 1980 года, что не позволило обратиться в суд другим пострадавшим кенийцам¹⁴.

28. В Нидерландах по итогам рассмотрения нарушений прав, совершенных голландскими солдатами во время войны за независимость Индонезии (1945–1950 гг.), суды отклонили аргумент голландского правительства, ссылавшегося на истечение срока исковой давности. В результате правительство Нидерландов предложило выплатить компенсации вдовам и некоторым родственникам 11 казненных на острове Сулавеси мужчин, а также пообещало выплатить

⁹ Wolfgang Kalek, “Double standards: international criminal law and the West”, FICHL Publication Series No. 26 (2015), pp. 25–33, URL: <https://www.toaep.org/ps-pdf/26-kalek>; и Morten Bergsmo, Wolfgang Kalek y Kyaw Yin Hlaing (eds.), *Colonial Wrongs and Access to International Law*, (Brussels, Torkel Opsahl Academic EPublisher, TOAEP publication series No. 40, 2020), pp. 10–12, URL: www.toaep.org/ps-pdf/40-bergsmo-kaleck-kyaw.

¹⁰ Morten Bergsmo, p. 12.

¹¹ Stiina Löytömäki, “The law and collective memory of colonialism: France and the case of ‘belated’ transitional justice”, *International Journal of Transitional Justice*, vol. 7, 2013, 205–223, in particular p. 221.

¹² Ответы гражданского общества на вопросы посвященной привлечению к ответственности анкеты Специального докладчика, URL: www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/CallLegacyColonialism.aspx.

¹³ См. Théophraste Fady, “The Mau Mau case: post-colonial justice on the Strand”, *Strandlines*, 7 October 2019, URL: <https://www.strandlines.london/2019/10/07/post-colonial-justice-on-the-strand>; и Leigh Day, “The Mau Mau case: five years on”, URL: www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a376823b-224d-4551-821d-abb7f32c8065.

¹⁴ См. сообщения № KEN 3/2021 и № GBR 5/2021. С сообщениями можно ознакомиться по следующей ссылке: <https://spcommreports.ohchr.org/Tmsearch/TMDocuments>.

компенсации в размере 5000 евро детям каждого индонезийца, казненного во время войны¹⁵.

29. Аргументы, которые приводят бывшие колониальные державы, противостоят запрету на применение сроков давности к военным преступлениям, преступлениям против человечности и серьезным нарушениям прав человека и международного гуманитарного права, установленному в следующих документах:

- a) Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества;
- b) обычные нормы международного гуманитарного права¹⁶;
- c) Обновленный свод принципов защиты и поощрения прав человека посредством борьбы с безнаказанностью¹⁷;
- d) Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права¹⁸.

Межамериканский суд по правам человека в ряде своих решений (включая решения по делу *Барриос Алтос против Перу* и делу *О массовом убийстве в Ла Дос Эррес против Гватемалы*) признал применение сроков давности недопустимым¹⁹.

30. Следует также отметить, что некоторые преступления имеют длящийся характер; к ним относятся насильственные исчезновения, жертвами которых стали многие борцы антиколониального сопротивления и другие лица в колониальных контекстах. Насильственное исчезновение относится к категории длящихся преступлений; преступление начинается с момента задержания и продолжается до тех пор, пока государство официально не признает факт задержания лица и не обеспечит задержанного всеми полагающимися ему правовыми гарантиями, пока лицо не будет найдено живым или пока не будут найдены его останки; таким образом, существует «возможность признать виновным какое-либо лицо за насильственное исчезновение на основании правового акта, который вступил в действие после начала насильственного исчезновения, несмотря на основополагающий принцип отсутствия у закона обратной силы»²⁰.

31. Следует также подчеркнуть, что ответственность за нарушения международного права прав человека и международного гуманитарного права несут государства, которые их совершили; в данном случае это колониальные державы. В период, к которому относятся нарушения, колонии и протектораты являлись зависимыми территориями, управляемыми колониальными державами, и не имели собственной международной правосубъектности. С учетом их колониального статуса аргумент о переходе ответственности к обретшим независимость

¹⁵ См. статью Reuters, “Netherlands offers compensation to children of executed Indonesians”, 19 October 2020, URL: www.reuters.com/article/us-netherlands-indonesia-compensation-idUSKBN2741XY.

¹⁶ См. Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, vol. 1 (Geneva, International Committee of the Red Cross, and Cambridge, Cambridge University Press, 2005), pp. 614–618, URL: www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/customary-international-humanitarian-law-i-icrc-eng.pdf.

¹⁷ E/CN.4/2005/102/Add.1, принцип 23.

¹⁸ Резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи, приложение, принцип 6.

¹⁹ Inter-American Court of Human Rights, *Case of Barrios Altos v. Peru, Judgment of 14 March 2001 (Merits)*, para. 41, and *Case of the “Las Dos Erres” Massacre v. Guatemala, Judgment of 24 November 2009 (Preliminary objection, merits, reparations and costs)*, para. 233 (a).

²⁰ A/HRC/16/48, c. 12, п. 5.

государствам является несостоятельным. Тем не менее новое государство должно играть ключевую роль в обеспечении гарантий неповторения и принятии ряда других мер.

32. Ввиду таких факторов, как давность преступления и смерть виновных, жертв и свидетелей, в большинстве случаев судебное преследование и осуждение преступников уже не представляются возможными²¹. С учетом этого ограничения необходимо уделять больше внимания надлежащему развитию других компонентов правосудия переходного периода.

В. Установление истины

33. Инициативы по установлению истины позволяют пролить свет на имевшие место нарушения прав и собрать о них информацию, а также вносят вклад в борьбу с безнаказанностью, восстановление верховенства права и примирение²². В колониальных контекстах особенно важно рассматривать установление истины как составляющую возмещения ущерба.

34. При создании комиссий по установлению истины часто возникает вопрос о продолжительности периода, который они должны рассматривать в рамках своей работы; этот вопрос особенно актуален, когда речь идет о нарушениях прав, совершенных в колониальный период.

35. Большинство традиционных процессов правосудия переходного периода ограничивались изучением недавнего прошлого, оставляя без внимания нарушения прав, относящиеся к колониальному периоду. Так, в Тиморе-Лешти в ходе анализа основное внимание уделялось ущербу, связанному с вторжением Индонезии в 1975 году, хотя захват земли, ставший причиной последовавшей за ним структурной несправедливости, произошел именно в колониальный период. В Южной Африке в рамках процесса основное внимание уделялось ущербу, связанному с приходом к власти Национальной партии в 1948 году, однако сложная история голландской и британской колониальной эксплуатации, положившей начало сегрегации, не была изучена. В Руанде, несмотря на признание того, что колонизация страны Бельгией способствовала геноциду 1994 года, в рамках судебных разбирательств на национальном или международном уровне эта тема не поднималась.

36. Тот факт, что комиссии по установлению истины уполномочены рассматривать короткий отрезок времени, ограничивает их в изучении колониального прошлого. Из более чем 40 комиссий по установлению истины, созданных в контекстах переходного периода за последние 40 лет, лишь немногие изучали колониальный период и исследовали уходящую корнями в этот период экономическую и социальную несправедливость.

37. Среди таких комиссий можно выделить ряд механизмов по установлению истины, действующих в условиях типичного переходного периода (когда он следует за конфликтом или свержением авторитарного режима) и проводящих комплексное исследование нарушенных прав. Комиссии в Кении, Либерии и Сьерра-Леоне рассмотрели нарушения экономических, социальных и культурных прав, а также приведшую к ним экономическую несправедливость, однако за этим не последовали выплата компенсации и экономические реформы, направленные на исправление этих нарушений.

²¹ Morten Bergsmo, p. 38.

²² A/HRC/24/42, п. 20.

38. Другие комиссии по установлению истины приступили к изучению колониального прошлого и его последствий, которые мы можем наблюдать сегодня. Комиссия по установлению истины и справедливости на Маврикии (2009–2011 гг.) изучила влияние наследия рабства начиная с 1638 года, в том числе в различные колониальные периоды. Комиссия по установлению истины и признанию достоинства жертв в Тунисе включила в свой мандат изучение периода до обретения страной независимости. Комиссия по установлению истины и примирению в Республике Корея изучила период с 1905 по 2005 год. Комиссия по установлению истины, сосуществованию и неповторению нарушений в Колумбии стремится прояснить первопричины конфликта, путем изучения, помимо прочего, опыта общин коренных народов. Что касается Комиссии по установлению истины и примирению в Бурунди, то ее мандат был расширен; теперь в задачи Комиссии входит также расследование колониальных преступлений, совершенных с 1885 года.

39. Тем не менее некоторые из этих подходов к изучению колониального прошлого были поверхностными или узконаправленными. Заключительный доклад Комиссии по установлению истины в Либерии пролил свет на причины либерийского конфликта, но это не привело к принятию обязательств по решению способствовавших возникновению конфликта структурных проблем колониальной эпохи. Хотя Комиссия по установлению истины, справедливости и примирению в Кении изучала роль колониализма в становлении государства, ее мандат охватывал период, начинавшийся со дня обретения независимости Кенией.

40. Вместе с процедурами, применяемыми в некоторых типичных контекстах переходного периода, были созданы комиссии по установлению истины, непосредственной целью которых являлось изучение колониального наследия, от которого страдают коренные народы в переселенческих государствах и бывших колониальных державах.

41. Так, в Канаде были созданы Королевская комиссия по делам коренных народов (1991–1996 гг.), которая изучала период с 1500 по 1996 год, и Комиссия по установлению истины и примирению в Канаде (2009–2015 гг.), которая рассматривала нарушения прав человека в школах-интернатах, в которых учились дети из числа коренного населения, в период с 1874 по 1996 год; кроме того, в период с 2016 по 2019 год было проведено Национальное расследование по делу о пропавших без вести и убитых женщинах и девочках из числа коренного населения. В Австралии были созданы Комиссия по правам человека и равным возможностям (1995–1997 гг.), занимавшаяся расследованием случаев разлучения детей аборигенов и жителей островов Торрессова пролива с их семьями, и Комиссия по вопросам правосудия йо-рок штата Виктория (с 2021 года по настоящее время), изучающая последствия европейской колонизации для общин коренных народов, проживающих в штате Виктория.

42. В скандинавском регионе были созданы механизмы для расследования проводимой в отношении коренных народов политики лишения собственности и ассимиляции, в частности Комиссия по примирению в Гренландии (2014–2017 гг.); Комиссия по расследованию политики норвегизации и несправедливости, допущенной в отношении квендов / норвежских финнов и саамов (с 2018 года по настоящее время); Комиссия по установлению истины и примирению для торнедалцев, квендов и ланталайнов в Швеции (с 2020 года по настоящее время); также планируется создание комиссии по установлению истины для саамской общины (Швеция) и комиссии по установлению истины и примирению для саамских народов (Финляндия).

43. С инициативами по установлению истины выступили и бывшие колониальные державы. В июле 2020 года федеральный парламент Бельгии учредил

специальную комиссию для изучения своего колониального прошлого в ответ на призывы активистов движения “Black Lives Matter” («Жизни чернокожих имеют значение») ²³. Недавно президент Франции сообщил о создании комиссии по увековечению памяти и установлению истины, которая даст оценку французской колонизации Алжира, и открытии доступа к секретным архивам, относящимся к тому периоду ²⁴.

44. Обретшие независимость государства также должны выступить с инициативами по установлению истины. Например, в 2019 году Национальная земельная комиссия Кении установила, что в колониальный период народы кипсиги и талаи стали жертвами исторической несправедливости в вопросах землевладения, и вынесла рекомендации в адрес правительства Соединенного Королевства, правительства Кении и транснациональных корпораций, владеющих экспроприированной у жертв землей. Между тем Нигер не выступил с официальными инициативами по установлению истины о колониальном прошлом, несмотря на то что затронутые общины на протяжении многих поколений проводят неофициальные расследования на своем уровне ²⁵.

45. Целью создания комиссии по установлению истины в контексте нарушений прав, обусловленных колониальным прошлым или рабством, является надлежащее изложение достоверной информации о совершенных нарушениях, общепринятых моделях поведения и причастных режимах, а также о том, каким образом различные виды колониальной практики, нормы и процессы отразились на современной жизни или в каком виде они продолжают существовать сегодня.

46. Для того чтобы обеспечить надлежащее изучение колониального наследия, комиссии по установлению истины должны уделять первостепенное внимание фактам, свидетельствующим о причинно-следственной связи между имевшими место в прошлом нарушениями и современными явлениями (например, сохраняющаяся экономическая и социальная несправедливость и неурегулированные претензии и жалобы). Если эта связь не будет установлена, то практика установления истины может потерять политическую и историческую ценность. Это не легко, поскольку часто речь идет о цепочке событий, растянутых на десятилетия или столетия; событий, которые по своей сути могут быть по-разному интерпретированы; по этой причине проводимые исследования должны носить серьезный и основательный характер.

47. В рамках проведенного в Канаде Национального расследования по делу о пропавших без вести и убитых женщинах и девочках из числа коренного населения удалось изучить исторические обиды коренных народов и рассмотреть физическое насилие, продолжающееся в отношении женщин и девочек из числа коренного населения и сегодня, в более широком контексте колониального ущерба ²⁶.

48. Установление истины в полном объеме может также потребовать проведения судебно-медицинских экспертиз, как было в случае с исковыми заявлениями, поданными представителями коренных народов в Канаде после обнаружения массовых захоронений сотен детей на территории бывших школ-интернатов для учащихся из числа коренного населения.

²³ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

²⁴ “France is confronting its history in Algeria”, *The Economist*, 15 May 2021, URL: www.economist.com/international/2021/05/13/france-is-confronting-its-history-in-algeria.

²⁵ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

²⁶ National Inquiry into Missing and Murdered Indigenous Women and Girls, *Reclaiming Power and Place: The Final Report of the National Inquiry into Missing and Murdered Indigenous Women and Girls*, vol. 1a, URL: www.mmiwg-ffada.ca/wp-content/uploads/2019/06/Final_Report_Vol_1a-1.pdf.

49. В то же время необходимо изучить причины появления и способы осуществления политики дискриминации, угнетения и маргинализации коренного населения и лиц африканского происхождения и лишения их собственности, а также механизмы, способствовавшие ее сохранению. Что касается обретших независимость колоний, то, даже если за годы независимости их режимы претерпели реформы, важно проанализировать, продолжала ли применяться такая политика и как она была связана с последующими конфликтами и нарушениями прав человека. В ряде случаев маргинализация пострадавших общин продолжалась и после обретения государством независимости.

50. Важной составляющей успешной работы комиссий по установлению истины, а также устойчивости процессов правосудия переходного периода, направленных на устранение колониального наследия, является полноценное участие затронутых общин (начиная с разработки таких процессов и заканчивая мониторингом эффективности их осуществления). Бельгийское гражданское общество и затронутые диаспоры бывших колоний не участвовали в создании Специальной комиссии по вопросам бельгийского колониального прошлого²⁷.

51. Комиссия по установлению справедливости йо-рок представляет собой позитивный пример применения широкого подхода и привлечения затронутых общин. Четверо из пяти членов Комиссии — коренные жители штата Виктория, трое из них, включая председателя, — женщины. Комиссия, созданная по результатам многолетней деятельности общин коренных народов, будет расследовать случаи исторической системной несправедливости, произошедшие с аборигенами штата Виктория со времен колонизации (такие как уничтожение культурного наследия, массовые убийства, военные действия и насильственное перемещение детей), а также современные явления, связанные с системной несправедливостью (включая проблемы в отношениях с полицией, уголовное преследование, в том числе молодежи, отсутствие системы защиты детей, доступа к здравоохранению и медицинского обслуживания). Комиссия определит эффективный, справедливый и культурно приемлемый способ признания случаев исторической несправедливости и возмещения связанного с ними ущерба²⁸.

52. Для обеспечения доступа к информации и содействия поиску фактов переселенческие государства, бывшие колониальные державы и обретшие независимость государства должны в полной мере и добросовестно сотрудничать с комиссиями по установлению истины, предоставляя неограниченный доступ к необходимой информации и архивам. В бывших колониальных державах, таких как Бельгия и Соединенное Королевство, существуют трудности с получением доступа к архивам²⁹. Не менее важно, чтобы Святой Престол оказывал содействие в получении доступа к имеющимся в его распоряжении архивам, так как они могут пролить свет на то, каким образом нарушались права в католических учреждениях, созданных в определенных колониальных контекстах.

53. Широко распространено отрицание чудовищных преступлений, совершенных во времена колониализма. Одним из основных инструментов в борьбе с таким отрицанием является установление, обнародование и распространение истины.

²⁷ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

²⁸ First People's Assembly of Victoria, "Yoo-rook Justice Commission", URL: www.firstpeoplesvic.org/our-work/truth-telling/yoo-rook-justice-commission; и Government of Victoria, "Truth and Justice in Victoria", URL: www.aboriginalvictoria.vic.gov.au/truth-and-justice.

²⁹ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика. См. также Théophraste Fady, "The Mau Mau case: post-colonial justice on the Strand", *Strandlines*, 7 October 2019, URL: www.strandlines.london/2019/10/07/post-colonial-justice-on-the-strand.

54. Специальный докладчик напоминает, что, хотя установление истины и является обязательным компонентом правосудия переходного периода, оно не является самоцелью; жертвы часто справедливо ожидают, что установление истины повлечет за собой другие необходимые действия. Благодаря своим многочисленным компонентам и комплексному подходу, правосудие переходного периода способно оправдать такие ожидания. Указанная помощь должна безоговорочно предоставляться в интересах укрепления мира.

С. Возмещение ущерба

55. Возмещение ущерба является компонентом правосудия переходного периода, предназначенным для оказания помощи непосредственно жертвам. Для того чтобы мера правосудия могла считаться возмещением ущерба, она должна сопровождаться признанием ответственности, быть направленной на исправление причиненного жертвам вреда и иметь конкретное отношение к усилиям по установлению истины, обеспечению правосудия и гарантий неповторения³⁰.

56. Международно-правовые нормы в области права на правовую защиту и возмещение ущерба прочно закреплены в комплексном своде международных документов в области прав человека, которые сегодня широко признаются государствами³¹. В принятых Генеральной Ассамблеей в 2005 году на основе консенсуса Основных принципах и руководящих положениях, касающихся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, собраны права, которые уже признаются международным сообществом³².

57. В контексте нарушений прав, обусловленных колониализмом или рабством и другими формами расовой несправедливости, возместить ущерб весьма сложно по ряду причин. С одной стороны, реституция — одна из форм возмещения ущерба — труднодостижима с учетом серьезности и, следовательно, необратимости совершенных нарушений прав, а также невозможности обратить время вспять и вернуть существовавшее до оккупации положение дел. С другой стороны, некоторые формы реституции, такие как реституция экспроприированной земли и культурного наследия, возможны и обычно фигурируют в претензиях, предъявляемых в этих контекстах. Кроме того, в условиях, когда нарушения носят массовый характер и затрагивают не только самих жертв, но и их потомков (включая случай нарушения экономических, социальных и культурных прав, но не ограничиваясь им), трудно установить, кто именно из индивидуальных жертв должен получить компенсацию.

58. Подготовленный Эль-Хаджи Гиссе в 1997 году окончательный доклад Комиссии по правам человека Организации Объединенных Наций о борьбе с безнаказанностью лиц, виновных в нарушении прав человека, положил начало важной дискуссии о том, должно ли понятие «жертва» охватывать потомков лиц,

³⁰ A/69/518, пп. 3 и 11.

³¹ Всеобщая декларация прав человека (ст. 8), Международный пакт о гражданских и политических правах (ст. 2), Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (ст. 6), Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (ст. 14) и Конвенция о правах ребенка (ст. 39); Гагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны (ст. 3), Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (ст. 91), и Римский статут Международного уголовного суда (ст. 68 и 75).

³² A/69/518, п. 18.

пострадавших от нарушений экономических, социальных и культурных прав³³. Между тем в принятых в 2005 году Основных принципах и руководящих положениях было указано, что жертвами считаются лица, непосредственно пострадавшие от нарушений индивидуально или коллективно, а также ближайшие родственники, являющиеся иждивенцами пострадавшего лица, хотя экономический ущерб был включен в число признанных претензий³⁴. Со своей стороны, Международный уголовный суд постановил, что «для целей возмещения ущерба вред, который находит выражение в потере планов на жизнь или межпоколенческой травме, а также причиненный семье или общине в целом вред, от которого пострадали их отдельные члены, должен быть причинен лично жертве. Кроме того, между предполагаемым вредом и нарушением, за которое был привлечен ответчик, должна быть установлена причинно-следственная связь»³⁵.

59. Дополнительным препятствием является отказ бывших колониальных держав признать, что выплачиваемые жертвам компенсации являются возмещением ущерба, поскольку, сделав это, они косвенно признают за собой юридическую ответственность. Признание того, что нарушения прав имели место и что эти нарушения, в числе прочего, могут лежать в основе некоторых сегодняшних системных нарушений и проявлений системного неравенства, ведет к признанию моральной, исторической и политической ответственности, но ни в коем случае не юридической ответственности из-за опасений, что это может создать прецедент. Таким образом, вместо возмещения ущерба за имевшие место нарушения прав предоставляется помощь в рамках сотрудничества в целях развития или другая помощь, что не предполагает привлечения виновных к ответственности.

60. Тем не менее помощь в целях развития не является реальным возмещением ущерба, поскольку она способствует сохранению и укреплению экономической и политической системы, основанной на продиктованном колониальной иерархией подчинении. Выплата компенсаций, напротив, подразумевает, что бывшая колониальная держава находится в долгу у бывшей колонии. С другой стороны, как пояснил предыдущий мандатарий, строго говоря, программы в целях развития не являются программами компенсации, поскольку они не предназначены конкретно для потерпевших и их цель заключается в удовлетворении основных и насущных потребностей, а бенефициары имеют на это право как обычные граждане, не обязательно только как пострадавшие³⁶.

61. В недавно принятой правительствами Германии и Намибии совместной декларации Германия предложила выплатить Намибии 1,1 млрд евро; эта сумма будет выплачиваться в течение следующих 30 лет в рамках программы в целях развития и восстановления; Германия, однако, не называет это возмещением ущерба и признает исключительно моральную ответственность³⁷.

62. Важно отметить, что в 2019 году Европейский парламент принял резолюцию об основных правах лиц африканского происхождения в Европе, в которой он «напоминает, что некоторые государства-члены предприняли шаги для реального и эффективного исправления несправедливости и искупления преступлений против человечности» и «призывает учреждения и другие государства — члены Европейского союза последовать этому примеру»³⁸.

³³ E/CN.4/Sub.2/1997/8.

³⁴ Резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи, приложение, принцип 8.

³⁵ International Criminal Court, *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda, Public Reparations Order*, 8 March 2021, ICC-01/04-02/06, para. 75, URL: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2021_01889.PDF.

³⁶ A/69/518, п. 41.

³⁷ Совместная декларация Федеративной Республики Германия и Республики Намибия, URL: www.dngev.de/images/stories/Startseite/joint-declaration_2021-05.pdf.

³⁸ Резолюция 2018/2899 (RSP) от 26 марта 2019 года.

Реституция

63. Реституция земель, экспроприированных у колонизированного населения, является одним из основных вопросов в требованиях о возмещении ущерба жертвам колониализма. Как в странах, где после поражения в войне за независимость поселенцы продолжили проживать на оккупированных землях, так и в странах, где большинство поселенцев покинули колонию после такого поражения, изгнанные с земель своих предков колонизированные народы так и не смогли вернуть их себе. Вместо этого эти земли на протяжении десятилетий и столетий оставались в руках сформированных поселенцами правительств, людей, участвовавших в массовых убийствах и отчуждении земель коренных народов, а иногда и в руках транснациональных корпораций. В свою очередь общины, лишенные природных ресурсов и земель своих предков, остались без средств к существованию, работы, продовольствия, доступа к основным услугам, культурных корней и чувства социальной сплоченности и на протяжении многих поколений жили в нищете и изоляции.

64. Специальный докладчик получил от жертв из числа колонизированных народов леденящие душу свидетельства преступлений, в которых они подробно рассказали об острой необходимости в медицинской и психосоциальной реабилитации, в которой они нуждаются, поскольку их права были нарушены, о необходимости в реституции их земель и возмещении ущерба, что позволит им выбраться из нищеты, в которой они живут десятилетиями, и одновременно гарантирует следующим поколениям будущее с полноценным доступом к правам человека.

65. В Кении Национальная земельная комиссия рассмотрела проблемы народов кипсиги и талаи и, помимо прочего, вынесла следующие рекомендации:

- a) правительство Соединенного Королевства должно извиниться перед жертвами и напрямую предоставить им компенсацию;
- b) правительство Кении должно официально признать, что захват земель народов кипсиги и талаи был незаконным и что эти земли должны были быть возвращены этим народам после обретения Кенией независимости;
- c) правительство Соединенного Королевства и многонациональные чайные компании, осуществляющие свою деятельность на этих землях, должны построить школы, больницы, дороги, музей и университет и обеспечить жителей водоснабжением и электричеством, с тем чтобы облегчить страдания жертв и предоставить им компенсацию;
- d) транснациональные компании должны арендовать землю по рыночным ценам;
- e) истекший срок аренды земли не может быть продлен, если на то нет согласия правительства соответствующего округа;
- f) правительство Кении должно найти и приобрести землю в целях переселения членов общин кипсиги и талаев.

66. Подобные институты способны играть очень важную роль в обеспечении того, чтобы жертвам и их потомкам было куда обратиться, когда они не могут реализовать свое право на эффективное средство правовой защиты в судах своих стран или колониальных держав.

67. Реституция расхищенного культурного наследия коренных народов, такого как артефакты, памятники и археологические останки, является еще одной важной и пока малораспространенной формой возмещения ущерба в постколониальных контекстах и переселенческих государствах. Например, окинавцы

требуют вернуть 26 человеческих скелетов, которые были извлечены из могил в 1928 и 1929 годах и вывезены в Японию. Согласно Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов, «государства стремятся обеспечить возможность доступа к находящимся у них обрядовым предметам и останкам умерших и/или их возвращения на родину в рамках справедливых, транспарентных и эффективных механизмов, разработанных совместно с соответствующими коренными народами»³⁹.

68. Новая Зеландия активно добивается возвращения человеческих останков, вывезенных из страны в колониальный период, с помощью Закона об охраняемых объектах 1975 года. Осуществляемая музеем «Те-Папа» программа репатриации «Каранга Аотеароа» позволила вернуть останки маори из более чем 40 музеев по всему миру. Правительство Австралии и музеи страны разработали соглашения и программы взаимодействия с другими странами, призванные помочь с возвращением археологических останков. В 1990 году в Соединенных Штатах был принят Закон о защите могил и репатриации останков коренных американцев (NAGPRA).

69. Вызывает беспокойство тот факт, что в ряде европейских стран культура умалчивания привела к появлению институциональных и правовых барьеров, препятствующих репатриации⁴⁰. Тем не менее недавно коллекция останков аборигенов, ранее хранившаяся в Бирмингемском университете и Бирмингемском музее и художественной галерее, вернулась в Австралию в руки законных владельцев. В апреле 2021 года министерства культуры и министерства иностранных дел Германии и Нигерии объявили о том, что в 2022 году Германия начнет возвращать Нигерии Бенинскую бронзу. Несколько швейцарских музеев получили требования о реституции колониальных артефактов. Восемь швейцарских музеев объединили усилия в рамках «Бенинско-швейцарской инициативы» в целях активизации исследовательской деятельности, направленной на выяснение происхождения находящихся у них изделий из бронзы, и налаживания диалога с Нигерией. Швеция заключила соглашение с народом яки в Мексике, с тем чтобы начать процесс репатриации Маасо Кова и других экспонатов из коллекции яки.

Реабилитация

70. Реабилитация жертв колониализма остается нерешенным вопросом, требующим безотлагательного рассмотрения. Во многих постколониальных контекстах и переселенческих государствах жертвы серьезных нарушений прав человека не получают необходимой в связи с пережитой травмой медицинской и психосоциальной реабилитации. В результате они десятилетиями страдают от постоянно дающих о себе знать физических травм и связанных с такими травмами проблем с физическим и психическим здоровьем, включая посттравматическое стрессовое расстройство, депрессию и зависимость. Люди, пострадавшие в результате проживания в канадских школах-интернатах для детей из числа коренного населения, сообщают о многих из этих симптомов. Проведенные исследования показали, что бывшие ученики таких интернатов и их потомки испытывают проблемы со здоровьем⁴¹. Специальный докладчик получил свидетельства о том, что от таких же физических и психических проблем страдают

³⁹ Резолюция 61/295 Генеральной Ассамблеи, приложение, ст. 12, п. 2.

⁴⁰ International Council of Museums, "International repatriation of human remains of indigenous peoples", 8 August 2018, URL: <https://icom.museum/en/news/international-repatriation-of-human-remains-of-indigenous-peoples/>.

⁴¹ CBS News, "Residential school survivors and their descendants show poorer health outcomes: survey", 14 March 2018, URL: www.cbc.ca/news/politics/residential-school-health-survey-1.4576430.

жертвы из числа кипсигов и талаев в Кении и что на протяжении десятков лет после деколонизации им не оказывались услуги по реабилитации⁴².

71. Обеспечение возмещения ущерба в форме реабилитации жертв является обязанностью колониальной державы или правительства переселенческого государства. Что касается обретшей независимость колонии, то реагировать на неотложные нужды лишенного собственности населения обязано ее правительство, являющееся гарантом экономических и социальных прав в своей стране.

Удовлетворение

72. Важной составляющей возмещения ущерба, причиненного колонизированному населению, является принесение публичных извинений. В этой связи важно проанализировать характер извинения и признания фактов, полномочия лица, приносящего извинения, признанную ответственность, а также участие жертв в процессе подготовки извинений и вовлечение их в этот процесс. Реакция на извинения будет в значительной степени зависеть от того, были ли вовлечены в процесс подготовки извинений затронутые общины и потомки жертв и считают ли они эти извинения искренними. В свою очередь извинение будет не более чем символическим жестом, если оно не увязано с другими средствами возмещения ущерба и другими механизмами отправления правосудия переходного периода, такими как установление истины и увековечение памяти⁴³.

73. В 2008, 2017 и 2020 годах правительство Канады извинилось перед коренными народами за нарушения, происходившие в канадских школах-интернатах для детей из числа коренного населения⁴⁴. Бельгийское правительство извинилось за ошибки, которые Бельгия совершила в колониальный период и которые стали одной из причин геноцида против тутси в 1994 году, за похищение тысяч детей смешанного расового происхождения из Конго в период с 1959 по 1962 год и за роль Бельгии в убийстве Патриса Лумумбы; вместе с тем эти извинения не сопровождалось возмещением ущерба, и некоторые общины сочли их недостаточными⁴⁵. В 2008 году правительство Австралии принесло извинения за политику системного угнетения и расизма, осуществлявшуюся в отношении австралийских аборигенов, прежде всего в отношении «украденных поколений». В марте 2020 года король Нидерландов извинился перед Индонезией за политическое насилие, применявшееся в период колониального правления. Соединенное Королевство извинилось перед Кенией в рамках мирового соглашения, заключенного с группой жертв⁴⁶. Правительство Мексики принесло извинения народу майя за противоправные действия, совершенные во время колониального правления и после обретения страной независимости, и потребовало того же от правительства Испании и Святого Престола, однако общины майя не приняли извинения, поскольку они не сопровождалось возмещением ущерба⁴⁷. Германия принесла извинения в рамках заключенного с Намибией соглашения, однако

⁴² См. сообщения № KEN 3/2021 и № GBR 5/2021. С сообщениями можно ознакомиться по следующей ссылке: <https://spcommreports.ohchr.org/Tmsearch/TMDocuments>.

⁴³ Рекомендации по этому вопросу содержатся в документе A/74/147.

⁴⁴ Government of Canada, "Statement of apology to former students of Indian Residential Schools", 11 June 2008, URL: www.rcaanc-cirnac.gc.ca/eng/1100100015644/1571589171655.

⁴⁵ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

⁴⁶ Government of the United Kingdom, "Statement to Parliament on settlements of Mau Mau claims", 6 June 2013, URL: www.gov.uk/government/news/statement-to-parliament-on-settlement-of-mau-mau-claims.

⁴⁷ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

этот жест подвергся критике со стороны представителей общин нама и овахеро⁴⁸.

Компенсация

74. И наконец, серьезного рассмотрения заслуживает вопрос о списании долгов бывших колоний в качестве одной из форм возмещения ущерба. Аргумент в пользу принятия такой меры заключается в том, что суверенный долг бывших колоний сформировался в связи с колониализмом и рабством, следовательно списание такого долга послужит своего рода компенсацией за потерю заработка или, другими словами, потерю потенциального дохода из-за понесенного ущерба.

D. Увековечение памяти

75. Процессы увековечения памяти о произошедших нарушениях, о контексте, в котором они совершались, и о причиненном жертвам ущербе являются одним из основных инструментов правосудия переходного периода и обязательным элементом любого механизма, направленного на искупление имевшего место насилия и содействие примирению. Такие процессы особенно актуальны в рассматриваемых в данном докладе контекстах с учетом давних обид, характерных для колониального наследия. Крайне важно, чтобы переселенческие государства, бывшие колониальные державы и обретшие независимость колонии официально увековечили память о произошедших нарушениях прав, приведших к ним условиям, моделях поведения и областях ответственности, их продолжающемуся влиянию и причиненном жертвам вреде.

76. Интересным примером такого увековечения является кенийская инициатива по увековечению памяти о нарушениях прав общины Мау-Мау, осуществляемая при участии затронутой общины и оплачиваемая Соединенным Королевством; в рамках этой инициативы обеспечивается признание и возмещение ущерба, что имеет большое значение для общины⁴⁹. Еще одним примером является создание Международного музея рабства в Ливерпуле⁵⁰.

77. Помимо принятия мер по увековечению памяти о нарушениях прав, важно также пересмотреть то, как сохраняется память о колониализме, прежде всего в переселенческих государствах. Многие из этих стран продолжают проводить оскорбительные для коренных народов церемонии, такие как День Австралии, знаменующий высадку капитана Кука, и День Колумба или День открытия Америки в ряде стран Латинской Америки. Вместе с тем появляются государственные инициативы, направленные на исправление такого положения дел. Например, 26 мая в Австралии отмечается Национальный день сожаления, призванный сохранить память о жестоком обращении с коренными народами.

78. Во многих бывших колониальных державах и переселенческих государствах, а также в обретших независимость странах до сих пор можно увидеть статуи, прославляющие колониальный период и деятелей той эпохи. На площади поселения Мэ-Жирги в Нигере сохранились могилы французских военных, возглавлявших Центральноеафриканскую миссию, в ходе которой были

⁴⁸ Петицию по этому вопросу можно найти по следующей ссылке: www.change.org/p/the-president-of-the-republic-of-namibia-no-bilateral-genocide-negotiations-we-demand-global-ovaherero-nama-representation.

⁴⁹ Museum of British Colonialism, "Visit to the Mau-Mau Memorial", 11 July 2018, URL: www.museumofbritishcolonialism.org/ourblog/2018/7/11/visit-to-the-mau-mau-memorial.

⁵⁰ International Slavery Museum, URL: www.liverpoolmuseums.org.uk/international-slavery-museum.

уничтожены десятки тысяч жителей, однако мемориал жертвам отсутствует⁵¹. Все это свидетельствует о непонимании наследия колониализма и недостаточном освещении этой темы в исторических документах и учебных программах. В последнее время по всему миру возникают кампании гражданского общества, участники которых добиваются сноса памятников колониализма. В Бристоле (Соединенное Королевство) Колстон-холл, названный в честь работорговца, был переименован после продолжавшихся десятки лет протестов и сноса статуи Колстона активистами движения “Black Lives Matter” («Жизни чернокожих имеют значение»)⁵².

79. Решающее значение в процессах увековечения памяти имеет участие жертв. Однако, несмотря на то что некоторые из таких процессов могли быть начаты по инициативе жертв или их семей, они должны поощряться и поддерживаться и на официальном уровне. В Соединенных Штатах наиболее важные процессы увековечения памяти об ущербе, причиненном общине липан-апачей, берут свое начало в гражданском обществе⁵³.

80. В любом случае нельзя останавливаться на проведении памятных мероприятий, которые не имеют никакого значения для жертв. В Тунисе состоялись церемонии захоронения борцов за независимость, однако группы жертв не сочли такие церемонии значимым событием. В одной из петиций, направленных такими группами Комиссии по установлению истины и признанию достоинства жертв, содержалась просьба провести церемонию, в рамках которой было бы восстановлено достоинство останков жертв (мучеников). В памяти должна отражаться чувства и страдания жертв, иначе она теряет свою ценность.

Е. Гарантии неповторения

81. В контексте рассматриваемых в данном докладе нарушений стоит упомянуть о необходимости предоставления гарантий неповторения, к которым относятся: а) проведение правовых, конституционных и институциональных реформ; б) создание благоприятных условий для развития гражданского общества и расширения его возможностей; и с) проведение реформы в области образования, искусства и культуры⁵⁴.

82. В переселенческих государствах обращение с коренными народами определяется государственными нормами, институтами и процессами. Во многих случаях государственный аппарат способствует сохранению расизма и изоляции таких народов и отказывает им в таких правах, как, в частности, доступ к правосудию, образованию и здравоохранению и владение землями предков.

83. Одним из основных требований затронутых колониализмом общин (как коренного населения, так и лиц африканского происхождения) является реформа силовых структур (из-за жестокого обращения и насилия) и судебной системы (из-за уголовного преследования). В Соединенных Штатах движение “Black Lives Matter” («Жизни чернокожих имеют значение») призывает к проведению реформ и принятию закона “Breathe” («Дыши»), который предусматривает инвестирование денег налогоплательщиков в альтернативные подходы к обеспечению общественной безопасности на уровне общин⁵⁵.

⁵¹ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

⁵² Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

⁵³ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

⁵⁴ A/HRC/30/42.

⁵⁵ URL: https://breatheact.org/wp-content/uploads/2020/07/The-BREATHE-Act-PDF_FINAL3-1.pdf.

84. Для того чтобы устранить все пережитки колониализма, угнетения и дискриминации, по-прежнему затрагивающие коренные и ранее колонизированные народы, реформы должны охватить все государственные процедуры, виды государственной деятельности и объекты государственной инфраструктуры. Главная автомобильная дорога Нигера почти в точности повторяет маршрут Центральноафриканской миссии; она была построена с использованием принудительного труда лиц, переживших ужасы массовых убийств⁵⁶. На дорогах Техаса стоят таблички с информацией о «подвигах» поселенцев⁵⁷.

85. Государства обязаны проводить законодательные и институциональные реформы, обеспечивающие реальное осуществление прав человека коренных и ранее колонизированных народов без дискриминации и способствующие расширению их возможностей, поскольку они являются важнейшими гарантиями неповторения. Этой цели также служат договоры с народами, в которых признаются их существование и лишения, с которыми они сталкиваются. Отсутствие подобного договора в Австралии свидетельствует о недостатке взаимодействия и связей между коренными и некоренными австралийцами. Одним из позитивных событий является то, что правительство штата Виктория и коренные народы штата в настоящее время разрабатывают договор, направленный на улучшение правовой защиты, укрепление прав аборигенов штата и содействие передаче полномочий и ресурсов⁵⁸.

86. Еще одной важной мерой является включение информации о наследии колониализма в учебные программы и учебные пособия всех уровней, с тем чтобы общество и будущие поколения знали об этом явлении⁵⁹. Кроме того, важно защищать культурное наследие коренных и ранее колонизированных народов, включая их точку зрения относительно насилия, от которого они пострадали, и обеспечивать доступ к этому наследию. Опыт, накопленный общинами в результате пережитых ими серьезных и систематических нарушений прав человека (геноцид, апартеид, преступления против человечности), часто становится важнейшей составляющей их истории, культуры и самобытности⁶⁰. Согласно международному праву прав человека, государства обязаны защищать право общин на свое культурное наследие и обеспечивать, чтобы учебные материалы давали справедливое, точное и информативное представление об общинах и культуре коренных народов⁶¹.

87. Содержащиеся в заключительном докладе Комиссии по установлению истины и примирению в Канаде за 2015 год рекомендации привели к включению в учебную программу истории школ-интернатов для детей из числа коренных народов. В Бельгии законодательство, на основании которого была создана Специальная комиссия по вопросам колониального прошлого, регламентирует

⁵⁶ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

⁵⁷ Ответ гражданского общества на вопросы, содержащиеся в анкете Специального докладчика.

⁵⁸ Government of Victoria, "Treaty in Victoria", URL: www.aboriginalvictoria.vic.gov.au/treaty, and "Treaty process", URL: www.aboriginalvictoria.vic.gov.au/treaty-process.

⁵⁹ Резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи, приложение, принцип 22.

⁶⁰ Pok Yin Chow, 2015. "Memory denied: a commentary on the reports of the UN Special Rapporteur in the field of cultural rights on historical and memorial narratives in divided societies", *The International Lawyer*, vol. 48, No. 3 (Winter 2015), pp. 191–213.

⁶¹ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 15, п. 1; замечание общего порядка № 11 (2008 год) о плане мероприятий по начальному образованию (HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I)), статья 14; Декларация Организации Объединенных Наций о правах коренных народов (резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи, приложение), статья 15, п. 1; Декларация о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам (резолюция 47/135 Генеральной Ассамблеи, приложение), статья 4, п. 4.

изучение вопроса о том, в какой мере колониальное прошлое отражено в школьных программах⁶².

Г. Участие жертв

88. Помимо информации о применимости компонентов системы правосудия переходного периода к рассматриваемым нарушениям, в докладе содержится основополагающий принцип этой системы — уделять жертвам и общинам центральное внимание при осуществлении соответствующих процессов как субъектам и правообладателям.

89. Реальное участие жертв и общин — это не только политический вопрос, но и вопрос прав человека. Международное право прав человека признает право лиц, непосредственно затрагиваемых процессом принятия решений, на участие в этом процессе и консультациях в силу права принимать участие в ведении государственных дел, права на равное участие в культурной жизни и права на образование, которое дает всем возможность быть полезными участниками общества⁶³. Право коренных народов на надлежащее участие, а также коллективные права человека на свободное, предварительное и осознанное согласие и свободное избрание представителей группы закреплены в Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов.

90. Применение нисходящего подхода в принятии решений по устранению колониального наследия не соответствует стандартам, установленным действующим международным правом. Напротив, это право требует того, чтобы государства активно добивались участия представителей затронутых общин и их свободного, предварительного и осознанного согласия. Кроме того, важность консультаций с жертвами на практике означает, что для обеспечения понимания настроения людей в затронутых странах необходимо изучать обиды колониального периода и проводить их тщательный анализ. Для этого необходимо вдумчивое и систематическое участие тех, кто занимается таким изучением и работой с фактами. Критерии участия, используемые на этапе переговоров по соглашениям, должны сохраняться и на этапе осуществления согласованных мер. Важно обеспечить надлежащее участие субъектов гражданского общества и представителей наиболее затронутых общин, включая представителей диаспоры.

91. Переговоры между Японией и Республикой Корея по поводу «женщин для утех» подверглись критике, помимо прочего, из-за отсутствия консультаций с жертвами. Правительства Германии и Намибии договорились о строгой секретности своих переговоров, что означало, что гражданское общество в обеих странах не имело надлежащего доступа к информации⁶⁴.

92. Специальный докладчик подчеркивает, что нельзя по-настоящему справедливо исправить положение дел с имевшим место насилием, если затронутые общины не чувствуют себя вовлеченными и не участвуют в переговорном процессе. Их игнорирование равнозначно их ревиктимизации.

⁶² Chamber of Representatives of Belgium, “Commission spéciale chargée d’examiner l’état indépendant du Congo (1885–1908) et le passé colonial de la Belgique au Congo (1908–1960), au Rwanda et au Burundi (1919–1962), ses conséquences et les suites qu’il convient d’y réserver”, 17 July 2020, URL: www.lachambre.be/kvvcr/pdf_sections/pri/congo/55K1462001.pdf.

⁶³ A/HRC/34/62, п. 31.

⁶⁴ См. петицию по этому вопросу по следующей ссылке: www.change.org/p/the-president-of-the-republic-of-namibia-no-bilateral-genocide-negotiations-we-demand-global-ovaherero-nama-representation.

V. Выводы

93. Правосудие переходного периода предлагает ценные инструменты для надлежащего изучения нарушений прав человека, совершенных в колониальный период. Имевшие место в этот период передача богатств и расистское угнетение привели к социальной, экономической и культурной изоляции, последствия которой ощущаются на протяжении жизни многих поколений. Игнорирование этого исторического долга порождает еще большие страдания и заставляет усомниться в справедливости международной системы, которая должна быть основана на уважении и обеспечении соблюдения прав человека. Межпоколенческий ущерб больше нельзя оставлять без внимания.

94. В отличие от традиционных процессов правосудия переходного периода, которые связаны с недавними нарушениями прав человека, изучение нарушений прав, произошедших в колониальную эпоху, сопряжено с трудностями из-за того, что с тех пор прошло большое количество времени.

95. В целом процессы установления исторической истины, юридического признания вреда, причиненного в прошлом, и его продолжающегося влияния имеют первостепенное значение для создания системы восстановительного правосудия как основы для мирного и устойчивого будущего.

96. При применении в рамках правосудия переходного периода различных подходов к изучению проблем колониального прошлого жертвы и общины не могут и не должны игнорироваться, они должны играть центральную и первостепенную роль.

97. Крайне важно определить, какие обязательства возлагаются на каждое отдельное государство, а какие должны выполняться совместно. В этой связи при использовании на практике всех инструментов и механизмов необходимо применять правозащитный подход, придавая должное значение таким его составляющим, как установление истины, реституция земель, меры по недопущению повторения и процессы увековечения памяти.

98. Возмещение ущерба не должно и не может производиться под видом гуманитарной помощи, равно как и помощи или сотрудничества в целях развития, поскольку это позволяет избежать ответственности.

99. Недопустимая идея расового или национального превосходства по-прежнему явно прослеживается в ряде политических дискурсов и неявно — во многих сообществах, включая международное сообщество. Крайне важно изменить культуру, признав нарушения прав, совершенные в колониальном прошлом, и начав применять к ним целостный подход; это станет поворотным моментом в деле предотвращения и надлежащего решения проблем современной дискриминации и расизма.

100. Обязанности по устранению наследия нарушений прав человека и международного гуманитарного права в колониальных контекстах с помощью установления истины, правосудия, возмещения ущерба, увековечения памяти и предоставления гарантий неповторения и ожидания в этом отношении различаются между государствами, которые были колониальными державами, государствами, которые были колониями, а сейчас обрели независимость, и государствами, где колонизация коренных народов и угнетение лиц африканского происхождения сохраняются в различных формах. Вместе с тем, как Специальный докладчик подробно излагает ниже, власти должны принимать соответствующие меры с учетом конкретных

контекстов и обязанностей во всех случаях, с тем чтобы оперативно и эффективно реагировать на давние обиды жертв и затронутых общин.

VI. Рекомендации

101. Докладчик предлагает следующие рекомендации по созданию механизмов отправления правосудия переходного периода, направленных на устранение наследия серьезных нарушений прав человека и международного гуманитарного права, совершенных в колониальных контекстах.

Участие

102. Разработка, внедрение и оценка работы механизмов отправления правосудия переходного периода, созданных в этих контекстах, должны осуществляться при реальном участии жертв и затронутых общин и в постоянных консультациях с ними.

Установление истины

103. Бывшие колониальные державы, государства, где колонизация коренных народов и угнетение лиц африканского происхождения сохраняются в различных формах, а также бывшие колонии, обретшие независимость, должны создать механизмы расследования и установления истины в рамках своей компетенции и юрисдикции, с тем чтобы пролить свет на проблему колониального насилия, а также на проблемы угнетения, расизма, дискриминации и изоляции, с которыми эти народы сталкиваются сегодня.

104. Такие процессы должны сопровождаться проведением институциональных и правовых реформ, необходимых для обеспечения неограниченного доступа к относящимся к рассматриваемым периодам официальным архивам, которые существуют в упомянутых выше трех типах государств. Другие учреждения, которые могут располагать документацией, в частности религиозные организации, также должны предоставить органам власти и заинтересованным лицам доступ к своим архивам.

105. Помимо членов органов комиссий по установлению истины, доступ к архивам должен быть обеспечен для жертв и затронутых общин, а также для общества в целом.

106. Для того чтобы сохранить документацию для будущих поколений, архивные документы должны быть надлежащим образом обработаны, классифицированы и отправлены на хранение в соответствии с применимыми этическими стандартами.

Возмещение ущерба

107. Бывшие колониальные державы и государства, где колонизация коренных народов и угнетение лиц африканского происхождения сохраняются в различных формах, должны рассмотреть возможность создания механизмов возмещения ущерба, причиненного жертвам и затронутым общинам. Такое возмещение (индивидуальное и/или коллективное) должно быть комплексным и охватывать следующее:

а) удовлетворение, включая восстановление достоинства жертв, признание причиненного вреда и принятие ответственности за это, распространение соответствующей информации и публичные извинения,

отвечающие требованиям, изложенным в предыдущем докладе Специального докладчика, представленном Генеральной Ассамблее (A/74/147);

b) реституция земель и природных ресурсов с помощью механизмов возвращения экспроприированных земель и/или предоставления других земель по согласованию с жертвами и затронутыми общинами, в том числе с помощью механизмов аграрной реформы, позволяющих устранить неравенство в доступе к землям и природным ресурсам; а также реституция культурного наследия и археологических останков;

c) компенсация, в том числе финансовая компенсация в таком размере, который будет сочтен адекватным и соразмерным причиненному жертвам ущербу и который будет согласован с жертвами;

d) физическая и психосоциальная реабилитация и доступ к основным правам, объектам инфраструктуры и услугам, обеспечивающим достойную жизнь, включая жилье, здравоохранение и образование, а также доступ к воде и санитарии.

108. Проекты оказания помощи в целях развития, позволяющие избежать ответственности и не направленные на улучшение конкретных условий, в которых оказались жертвы, не являются адекватной альтернативой программам возмещения ущерба.

109. В свою очередь обретшие независимость государства должны обеспечить удовлетворение неотложных потребностей жертв и затронутых групп населения в рамках своей юрисдикции в качестве самостоятельных гарантов экономических и социальных прав, как это излагается в подпунктах b) и d) пункта 107.

Увековечение памяти

110. Все три упомянутых выше типа государств должны принять меры по увековечению памяти, в которых всесторонним образом будут учтены примеры, причины и последствия нарушений прав, совершенных в период колонизации, и их продолжающееся влияние, с тем чтобы сохранить память об этих событиях и донести ее до нынешнего и будущих поколений.

Гарантии неповторения

111. Государства, где колонизация коренных народов и угнетение лиц африканского происхождения сохраняются в различных формах, должны выявить и изменить государственные нормы, структуры и процессы, которые способствуют сохранению затрагивающих такие народы и лица угнетения, насилия, изоляции и расизма. Кроме того, они должны выявить и изменить все соответствующие материальные, культурные и идеологические условия, в том числе пересмотреть учебные программы.

112. Бывшие колониальные державы и обретшие независимость государства должны обеспечить, чтобы существующие в них правовые и институциональные рамки и материальные, идеологические и культурные условия не способствовали воспроизведению стереотипов или дискриминационных видов практики колониального периода, а также любых других сохраняющихся форм расизма и изоляции.

Привлечение виновных к ответственности

113. Бывшие колониальные державы и переселенческие государства должны предоставить жертвам нарушений прав человека, связанных с

колониализмом и его продолжающимся влиянием, включая угнетение и расовое насилие, доступ к эффективной правовой защите в своих национальных судах, с тем чтобы судебные иски и требования о возмещении причиненного ущерба могли рассматриваться без юридических и процедурных препятствий.

114. В случаях, когда лица, подозреваемые в совершении серьезных нарушений прав человека и международного гуманитарного права, еще живы, бывшие колониальные державы, переселенческие государства и обретшие независимость государства должны обеспечить их привлечение к ответственности или, при необходимости, способствовать экстрадиции вышеупомянутых лиц в рамках своей юрисдикции.

115. Жертвам и свидетелям, дающим показания в ходе таких судебных разбирательств, должен быть предоставлен доступ к механизмам защиты, а также правовая и психосоциальная помощь с учетом их потребностей и особенностей нарушения прав, от которого они пострадали.

116. Международное сообщество должно поддерживать национальные усилия по устранению наследия нарушений прав, совершенных в колониальных контекстах, с помощью механизмов установления истины, отправления правосудия, возмещения ущерба, увековечения памяти и предоставления гарантий неповторения.
