



Agnieszka Szpak

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
aszpak@umk.pl

LUDY TUBYLCZE I ICH PRAWO DO ZIEM JAKO WARUNEK ICH PRZETRWANIA

Wprowadzenie

Populacja ludów tubylczych na świecie wynosi około 370 mln osób, co stanowi 5% światowej populacji, a zarazem aż 15% ludności żyjącej w skrajnym ubóstwie. Ludy tubylcze świata żyją w ponad 70 państwach¹, przy czym dwie trzecie z nich mieszka w Azji. Przykładowe i chyba najbardziej znane ludy tubylcze to Maorysi z Nowej Zelandii, Aborygeni z Australii, Indianie amerykańscy, Yanomami z Brazylii, Ajnowie z Japonii, Masajowie z Kenii i Tanzanii, Twa (znani jako Pigmeje) z Rwandy i Ugandy, San (znani jako Buszmeni) z rejonu Kalahari czy Samowie (określani jako Lapończycy) i Innuici (określani jako Eskimosi) z dalekiej północy.

Przez wiele lat ludy tubylcze, ich potrzeby, prawa, kultura, język i tożsamość były zaniedbywane i niszczone. Mimo to ludy te były w stanie stawić temu opór i przetrwać do dziś. W czasie kolonizacji ludy tubylcze utraciły większość ziem swoich przodków: było to efektem podboju, cesji lub okupacji. Ziemie ludów tubylczych były traktowane jako *terrae nullius* (ziemie niczyje), mimo że były one zamieszkane i ludy te dysponowały własnym rozwiniętym systemem politycznym, społecznym, ekonomicznym i kulturowym. Utrata ziem spowodowała utratę tożsamości części ludów tubylczych, ich marginalizację i ubóstwo.

¹ UN Resource Kit on Indigenous Peoples' Issues, Department of Social and Economic Affairs, New York 2008, s. 10, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/resource_kit_indigenous_2008.pdf [dostęp: 22.06.2018]; zob. też: J. Symonides, *Prawa ludów tubylczych w regulacjach międzynarodowych* [w:] *Ludy tubylcze. Czwarty Świat, dziedzictwo kolonializmu, skanseny świata czy partnerzy narodów?*, Warszawa 2007, s. 235; H. Schreiber, *Ludy tubylcze jako nowy aktor we współczesnych stosunkach międzynarodowych* [w:] *Jednostka-społeczeństwo-państwo wobec megatrendów współczesnego świata*, red. G. Piwnicki, S. Mrozowska, Gdańsk 2009, s. 206.

W okresie dekolonizacji doktryna *terra nullius* znalazła kontynuację w doktrynie *uti possidetis*, zgodnie z którą nowo powstałe państwa niejako „dziedziczyły” granice kolonialne, tzn. powstawały w granicach dawnych kolonii. Można to uznać za kontynuację dziedzictwa kolonialnego, gdyż ludów tubylczych nie uznano za nosicieli suwerenności i państwowości. Ziemie ludów tubylczych weszły w skład nowoczesnych państw i zostały uznane za ich własność przy równoczesnej odmowie prawa ludów tubylczych do ziem, które ludy te zajmowały, zanim powstały te państwa. Ludy tubylcze świata znalazły się wśród niekorzystnie sytuowanych grup i to niemalże pod każdym względem: dochodu, edukacji, standardu mieszkania, stanu zdrowia i opieki zdrowotnej oraz oczekiwanej długości życia. Z tego też powodu często określano ludy tubylcze jako „czwarty świat”. Zadaniem dziś obowiązującego prawa, w tym prawa międzynarodowego, jest pokonanie negatywnych skutków kolonizacji i zadośćuczynienie za nie².

Niniejszy artykuł skupi się na, wciąż jednej z najbardziej marginalizowanych grup, ludach tubylczych i ich prawach do ziem. Prawa te mają charakter zbiorowy i są warunkiem niezbędnym ich przetrwania i rozwoju. Na wstępie przedstawię pokrótce definicję ludów tubylczych oraz ogólnie status prawny tych ludów. Na tym tle skoncentruję się na prawie ludów tubylczych do ich ziem, wybranych przykładach realizacji tego prawa oraz przykładach naruszeń tegoż. Wreszcie wskażę, dlaczego prawo to jest tak istotne dla ludów tubylczych.

Członkowie ludów tubylczych korzystają z praw człowieka, które można uznać za prawa indywidualne, ale przysługują im też pewne specyficzne prawa, głównie o charakterze zbiorowym. To jest jedna z cech odróżniających te ludy od mniejszości narodowych, którymi Pan Profesor Krzysztof Drzewicki zajmował się naukowo teoretycznie i praktycznie, m.in. jako doradca prawny Wysokiego Komisarza OBWE ds. Mniejszości Narodowych w Hadze. Tym poniekąd motywuję wybór tematu artykułu, licząc, że spodoba się on Jubilatowi. Przy okazji pragnę zaznaczyć, że Pan Profesor Drzewicki zawsze okazywał mi tylko życzliwość i dobroć. Niech to więc będzie też okazja do złożenia Jubilatowi życzeń dalszych sukcesów i wszelkiej pomyślności.

1. Definicja i prawa ludów tubylczych

Obecnie sytuacja ludów tubylczych powoli zmienia się w praktyce, podczas gdy na papierze w międzynarodowych instrumentach z zakresu „twardego” i „miękkiego” prawa międzynarodowego można znaleźć przepisy zapewniające

² R. Kuppe, *The Three Dimensions of the Rights of Indigenous Peoples*, „International Community Law Review” 2009, no. 11, s. 108; K. Göcke, *Protection and Realization of Indigenous Peoples’ Land Rights at the National and International Level*, „Goettingen Journal of International Law” 2013, no. 5, s. 90.

poszanowanie praw rdzennej ludności, takich jak m.in. prawo do samostanowienia w jego politycznym, ekonomicznym i społecznym wymiarze, włączając w to szeroką autonomię, prawo do poszanowania ich tradycji i zwyczajów, kultury i języka, prawo do udziału w podejmowaniu decyzji dotyczących spraw, które mają wpływ na ich prawa, prawo do ziem, prawo do poprawy ich pozycji społecznej i gospodarczej, prawo do zachowania i rozwoju ich tożsamości kulturowej, duchowości i tradycyjnego stylu życia lub prawo do podtrzymywania i rozwijania ich tradycyjnej wiedzy. Ludy te są także uprawnione do rozgraniczenia ich ziem oraz do ich posiadania, kontroli i użytkowania. Wiele z tych praw zostało zagwarantowanych w niewiążącej ONZ-owskiej deklaracji praw ludów tubylczych (dalej także jako deklaracja ONZ) przyjętej w 2007 r.³ i w prawnie wiążącej Konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) nr 169 z 1989 r. w sprawie ludów tubylczych i plemiennych w krajach niezależnych⁴. W odniesieniu do regulacji prawnych można więc stwierdzić, że istnieją przepisy prawne chroniące ludy autochtoniczne, ale niestety prawo w książkach (*law in books*) nie zawsze przekształca się w prawo w działaniu (*law in action*)⁵. Problemem jest więc implementacja prawa. W raporcie na temat sytuacji ludów tubylczych na świecie z 2016 r. stan ten nazwano wręcz implementacyjną przepaścią (*implementation abyss*)⁶.

Już na wstępie należy stwierdzić, że brakuje formalnej i powszechnie akceptowanej definicji ludów tubylczych. Najczęściej podawaną definicją ludów tubylczych jest ta Specjalnego Sprawozdawcy ONZ, Jose Martinezo Cobo: „tubylcze społeczności, ludy i narody to te, które – posiadając historyczną ciągłość z przedinwazyjnymi i przedkolonialnymi społeczeństwami, które rozwinęły się na ich terytoriach – uważają się za odrębne od innych części społeczeństw obecnie przeważających na tych terytoriach lub ich części. Stanowią one obecnie niedominujące części społeczeństwa i są zdeterminowane, aby chronić, rozwijać

³ Deklaracja praw ludów tubylczych ONZ przyjęta w dniu 13 września 2007 r. rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 61/295 [dalej: deklaracja praw ludów tubylczych], <http://research.un.org/en/docs/ga/quick/regular/61> [dostęp: 22.06.2018]. Powołując się w dalszej części mojej pracy na tę deklarację, będę korzystać z tego źródła.

⁴ Konwencja Międzynarodowej Organizacji Pracy (MOP) nr 169 w sprawie ludów tubylczych i plemiennych w krajach niezależnych (1989) [dalej: Konwencja MOP], http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169 [dostęp: 22.06.2018]. Powołując się w dalszej części mojej pracy na tę konwencję, będę korzystać z tego źródła.

⁵ A. Szpak, *Status of Indigenous Peoples in International Law* [w:] *Philosophy of Law in the Arctic*, ed. D. Bunikowski, Rovaniemi 2016, s. 108; *eadem*, *Sytuacja społeczno-ekonomiczna ludów tubylczych w Azji w świetle standardów prawnych ONZ*, „Sprawy Międzynarodowe” 2017, nr 3, s. 117.

⁶ *The Indigenous World 2016*, eds D. Vinding, C. Mikkelsen, International Work Group for Indigenous Affairs, Copenhagen 2016, s. 10, https://www.iwgia.org/images/publications/0740_THE_INDIGENOUS_WORLD_2016_final_eb.pdf [dostęp: 22.06.2018]; zob. również: S. Wiessner, *The Cultural Rights of Indigenous Peoples: Achievements and Continuing Challenges*, „European Journal of International Law” 2011, vol. 22, no. 1, s. 138.

i przekazywać następnym pokoleniom ziemię ich przodków oraz ich tożsamość etniczną jako podstawę ich dalszego istnienia jako ludów, zgodnie z ich własnymi wzorcami kulturowymi, instytucjami społecznymi i systemami prawnymi”⁷. Definicja ta jest dość wąska, przede wszystkim z powodu wymogu „historycznej kontynuacji z przedinwazyjnymi i przedkolonialnymi społecznościami, które rozwinęły się na ich terytoriach”⁸.

Jedyna prawnie wiążąca definicja ludów tubylczych oraz dodatkowo plemiennych została zawarta w Konwencji MOP nr 169 w sprawie ludów tubylczych i plemiennych w krajach niezależnych. Jeżeli chodzi o ludy tubylcze zawiera ona bardziej połączony wymóg historycznej kontynuacji, gdyż nie wspomina się w nim o okresie sprzed inwazji ani kolonizacji. Zgodnie z Konwencją MOP ludy tubylcze to „ludy w niepodległych państwach, które są uznawane za tubylcze z uwagi na ich pochodzenie od ludności zamieszkującej to państwo czy region geograficzny (do którego państwo to należy) i które, niezależnie od ich statusu prawnego, zachowały pewne własne społeczne, ekonomiczne, kulturalne i polityczne instytucje” (art. 1b)⁹. Artykuł 1a podaje z kolei definicję ludów plemiennych, zgodnie z którą należy je traktować jako te, „których społeczne, kulturalne i ekonomiczne warunki odróżniają od innych części wspólnoty narodowej i których status jest w całości lub części określany przez ich własne zwyczaje lub tradycje albo specjalne prawa i regulacje”¹⁰. Z przepisów tych wynika, że ludy tubylcze mają te same cechy co ludy plemienne, ale dodatkowo wykazują się historyczną kontynuacją z ludami żyjącymi na tych obszarach przed okresem powstania państw narodowych oraz posiadają własne instytucje, a nie tylko zwyczaje i tradycje¹¹.

Ponadto, według ONZ-owskiej deklaracji z 2007 r., samoidentyfikacja jest podstawowym kryterium przy określaniu tubylczego/rdzennego charakteru danego ludu¹². O samoidentyfikacji wspomina także amerykańska deklaracja praw ludów tubylczych przyjęta w 2016 r.¹³

⁷ J.M. Cobo, *Study of the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1986/7, New York: UN 1986/7 (wszystkie tłumaczenia z języka angielskiego zostały wykonane przez autorkę, chyba że zaznaczono inaczej); zob. też: United Nations Development Group, *Guidelines on Indigenous Peoples' Issues*, New York–Geneva 2009, s. 8–10, https://undg.org/wp-content/uploads/2016/10/UNDG_guidelines_EN.pdf [dostęp: 22.06.2018].

⁸ Zob. również: H. Jodelka-Schreiber, *Międzynarodowa ochrona kultury i dziedzictwa kulturowego ludów tubylczych*, „Stosunki Międzynarodowe – International Relations” 2007, nr 1–2, s. 149–150.

⁹ Konwencja MOP nr 169, tłum. za: J. Symonides, *Prawa ludów tubylczych...*, s. 242.

¹⁰ *Ibidem* – tłum. za: J. Symonides, *Prawa ludów tubylczych...*, s. 242.

¹¹ A. Szpak, *Sytuacja...*, s. 118.

¹² Wyraźnie o tym stanowi Konwencja MOP nr 169 (art. 1.2).

¹³ Art. 1 (2), American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (2016), <http://www.iitc.org/program-areas/treaties-standard-setting/the-oas-american-declaration-on-the-rights-of-indigenous-peoples/> [dostęp: 22.06.2018].

Janusz Symonides wskazuje na trzy aspekty widoczne w definicji ludów tubylczych: historyczny, zgodnie z którym „ludy te występowały przed kolonizacją, przed formowaniem się państwa narodowego, i drugi [tożsamościowy – przyp. A.Sz.] – wskazujący na specyficzne cechy odróżniające je od reszty społeczeństwa: język, religię, kulturę, zwyczaje i organizację społeczną”¹⁴. Trzeci element obejmuje samoidentyfikację tych ludów jako tubylcze oraz uznawanie ich za takie przez innych¹⁵.

Zastosowanie kryterium historycznej kontynuacji i pierwszeństwa w czasie może nie być adekwatne w każdych warunkach (np. w Azji i Afryce)¹⁶. Jak zauważa Hanna Schreiber, pojęcie „ludy tubylcze” jest dziś stosowane „także wobec tych ludów, które nie doświadczyły „klasycznej” europejskiej kolonizacji (właśnie Azja, Afryka). „Klasyczna” kolonizacja Ameryki i Australii (doktryna „słonej wody”) związana była bowiem z olbrzymim napływem osadników, podczas gdy w większości afrykańskich i azjatyckich kolonii jedynie administracja i eksport były w rękach Europejczyków, a istniejąca tubylcza struktura społeczna pozostała względnie nienaruszona”¹⁷. Tak więc podejście funkcjonalne do definicji ludów tubylczych może być bardziej wskazane, które jako kryteria określenia, czy dana grupa jest ludem tubylczym, wskazuje: warunek poddania dominacji i wyzyskowi oraz zabór terytorium przez państwa obce kulturowo. Termin „ludy tubylcze” jest więc symbolem oporu, praw człowieka i społecznej transformacji, hasłem jednoczącym ruchy ludzi z wielu różnych środowisk¹⁸.

Podsumowując, wśród cech charakterystycznych składających się na wspomnianą koncepcję ludów tubylczych wymienić można takie, które są wspólne i jednocześnie nie zawężają definicji tylko do amerykańsko-australijskiego kontekstu:

1. Ludy takie same identyfikują się jako tubylcze i są jako takie akceptowane – na poziomie indywidualnym – przez członków tej grupy (na poziomie indywidualnym tubylcem jest osoba, która należy do ludu tubylczego poprzez fakt samoidentyfikacji z taką grupą i uznanie jej za taką przez grupę)¹⁹.

¹⁴ J. Symonides, *Prawa ludów tubylczych...*, s. 235.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ B. Kingsbury, „Indigenous Peoples” in *International Law: A Constructivist Approach to the Asian Controversy* [w:] *The Concept of Indigenous Peoples in Asia. A Resource Book*, Transaction Publishers, ed. Ch. Erni, Copenhagen 2008, s. 125. Por. H. Schreiber, *Ludy tubylcze jako nowy aktor...*, s. 154.

¹⁷ H. Jodełka-Schreiber, *Międzynarodowa ochrona kultury...*, s. 144. Definicja uwzględniająca historyczną ciągłość jest więc odpowiednia dla Europy, Australii i obu Ameryk jako terytoriów zajmowanych przez ludy tubylcze zanim przybyły do nich inne grupy.

¹⁸ *Are there Indigenous Peoples in Asia?*, „Cultural Survival Quarterly Magazine”, September 2000, <https://www.culturalsurvival.org/publications/cultural-survival-quarterly/are-there-indigenous-peoples-asia> [dostęp: 22.06.2018]; A. Szpak, *Sytuacja...*, s. 121.

¹⁹ K. Hossain, *Status of Indigenous Peoples in International Law*, „Miskolc Journal of International Law” 2005, no. 1, s. 12. Takie ujęcie samoidentyfikacji wskazuje, że ma ona dwa poziomy – indywi-

2. Cechują ich silne związki z ziemią i zasobami naturalnymi.
3. Zachowują, przynajmniej w części, odrębne społeczne, ekonomiczne i polityczne systemy.
4. Zachowują, przynajmniej w części, odrębne języki, kulturę, wierzenia i systemy wiedzy.
5. Są zdeterminowane zachować i rozwijać swoją tożsamość oraz odrębne społeczne, ekonomiczne, kulturowe i polityczne instytucje.

Wymogi historycznej ciągłości i pierwszeństwa w czasie należy uznać za niekonieczne, a raczej za dodatkowe czynniki pozwalające stwierdzić/potwierdzić rdzenny charakter danej grupy. Inne czynniki, które należy wziąć pod uwagę dla identyfikacji ludów tubylczych, obejmują: fakt uznania danych grup za ludy tubylcze w prawie krajowym (w konstytucji lub innych ustawach) i przyznania im określonych praw²⁰. Przede wszystkim jednak podstawowym kryterium identyfikacji ludów tubylczych jest samoidentyfikacja, a więc konieczny jest udział samych ludów tubylczych, jeżeli bierze się pod uwagę specyfikę i konkretne okoliczności każdej grupy²¹.

2. Prawo ludów tubylczych do ich ziem – przykłady realizacji i naruszeń

Odmowa prawa dostępu i korzystania z ich ziem oraz do kontrolowania ich rozwoju zgodnie z ich własnymi koncepcjami, bardzo często różnymi od dominującego modelu rozwoju ekonomicznego, stanowi dziś wciąż jedno z największych zagrożeń i wyzwań, którym muszą stawić czoła ludy tubylcze²². Odmowa prawa do życia na ich ziemiach i do zarządzania zasobami naturalnymi tych ziem w zrównoważony sposób wciąż przyczynia się do ciągłej marginalizacji i wykluczenia ludów tubylczych²³. Prawa do ziem ludów tubylczych i kontrola nad ich zasobami naturalnymi są konieczne dla przetrwania, rozwoju i dobrobytu tych ludów. Te ziemie i terytoria mają materialne, kulturowe i duchowe znaczenie dla ludów tubylczych, a dzięki głębokiemu zrozumieniu i związkom

dualny i zbiorowy. W pierwszym wypadku dana osoba określa się jako członka ludu tubylczego, a w drugim lud tak się określa i akceptuje daną osobę jako członka (akceptacja przez grupę). Jest to zgodne z art. 9 deklaracji praw ludów tubylczych, który stanowi, że osoba ma prawo być członkiem ludu zgodnie z tradycjami i zwyczajami tego ludu; zob. też: L. Heinämäki i in., *Actualizing Sámi Rights: International Comparative Research*, Prime Minister's Office, 25.01.2017, Publications of the Government's analysis, assessment and research activities 4/2017, s. 442.

²⁰ UN Resource Kit on Indigenous Peoples' Issues..., s. 9.

²¹ *Ibidem*.

²² *Ibidem*, s. 10.

²³ *Ibidem*.

z naturą i ich ziemiami ludy tubylcze były i są w stanie w sposób zrównoważony zarządzać środowiskiem naturalnym. Dlatego też zabezpieczenie praw ludów tubylczych do ich ziem jest kluczowe dla realizacji pozostałych praw tych ludów, takich jak: prawo do życia, zdrowia, edukacji, ochrony i rozwijania ich tradycyjnej wiedzy, integralności kulturowej i samostanowienia, a także do zapewnienia ochrony różnorodności kulturowej. Zabezpieczenie praw ludów tubylczych do ich ziem wymaga więcej niż tylko uznania zajmowania tych ziem przez ludy tubylcze. Wymaga to zrozumienia wyjątkowego charakteru społecznych, kulturowych i duchowych związków takich ludów z ziemiami tradycyjnie przez nie zajmowanymi oraz zasobami tych ziem²⁴. Aby przetrwać, ludy tubylcze muszą mieć dostęp do swoich ziem i znajdujących się tam zasobów naturalnych i, co istotne, prawo to ma charakter zbiorowy (przysługuje ludom tubylczym jako zbiorowości)²⁵. Współczesne standardy prawne uznają prawa ludów tubylczych do ich ziem, m.in. art. 25 i 26 deklaracji praw ludów tubylczych i art. 14 Konwencji MOP nr 169. Zgodnie z deklaracją, ludy tubylcze mają prawo utrzymywać i wzmacniać swój wyjątkowy związek duchowy z ich tradycyjnie lub w inny sposób zajmowanymi ziemiami, terytoriami, wodami, przybrzeżnymi morzami i innymi zasobami. Ludy tubylcze mają prawo do posiadania, użytkowania, rozwijania i kontrolowania ziemi, terytoriów i zasobów z racji ich tradycyjnego zajmowania lub użytkowania, jak również tych, które ludy te nabyły w inny sposób. Państwa powinny uznać i ochraniać te ziemie, terytoria i zasoby. Takie uznanie powinno mieć miejsce z poszanowaniem zwyczajów, tradycji i systemów własności gruntów danego ludu tubylczego²⁶. W orzeczeniu Międzyamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Awas Tingni* Trybunał podkreślił, że konieczne są także delimitacja i demarkacja ziem ludów tubylczych oraz potwierdzenie ich tytułu prawnego do ich ziem²⁷. Warto w tym miejscu zauważyć, że deklaracja praw ludów tubylczych niestety nie zawiera obowiązku jasnego rozgraniczenia ziem ludów tubylczych. Zawiera jednak art. 27, zgodnie z którym państwa powinny ustanowić i wdrożyć, w porozumieniu z zainteresowanymi ludami tubylczymi, sprawiedliwy, niezależny, bezstronny, otwarty i transparentny proces mający na celu uznanie i określenie praw tych ludów do ich ziem, terytoriów i zasobów naturalnych, włączając w to te, które tradycyjnie zajmowały lub użytkowały.

²⁴ B. Tobin, *Indigenous Peoples, Customary Law and Human Rights – Why Living Law Matters*, New York 2014, s. 102.

²⁵ *UN Resource Kit on Indigenous Peoples' Issues...*, s. 13.

²⁶ Deklaracja praw ludów tubylczych, art. 25 i 26.

²⁷ Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka, sprawa *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, Judgment of August 31, 2011 (*Merits, Reparations, and Costs*), par. 153, 164, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_ing.pdf [dostęp: 22.06.2018]. Podobne stanowisko zajął Trybunał w orzeczeniu w sprawie *Xákmok Kásek Indigenous Community v. Paraguay*, Judgment of August 24, 2010 (*Merits, Reparations, and Costs*), par. 109, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_ing.pdf [dostęp: 22.06.2018].

W procesie tym należy uwzględnić prawa, zwyczajowe, tradycje i systemy posiadania ziemi ludów tubylczych, a ludy tubylcze powinny w nim uczestniczyć.

Bardzo często dominujący model rozwoju jest postrzegany przez ludy tubylcze jako źródło ich problemów (jako nowa forma kolonizacji). Bardzo często to właśnie projekty czy też przedsięwzięcia, które w założeniu mają na celu osiągnięcie rezultatów powszechnie uważanych za pożądane, np. złagodzenie skutków zmian klimatu, częściowo je pogłębiają poprzez podważanie lub naruszanie praw człowieka ludów tubylczych, na przykład poprzez tworzenie obszarów chronionych, takich jak rezerваты przyrody czy parki narodowe lub projekty odnawialnych źródeł energii w postaci budowy tam dla celów energetycznych²⁸. Ogólnie, przedsięwzięcia hydroenergetyczne zalewają ziemie ludów tubylczych i niszczą różnorodność biologiczną. Specjalna Sprawozdawczyni ONZ ds. praw ludów tubylczych Vicky Tauli-Corpuz stwierdziła, że ludy tubylcze padają ofiarą działań podejmowanych dla ochrony środowiska²⁹. Takie przedsięwzięcia są często realizowane bez uprzedniej swobodnej i świadomej zgody ludów tubylczych (*free, prior and informed consent*), mimo że na ich tradycyjnych ziemiach i terytoriach³⁰.

Poza wyżej wspomnianymi projektami przede wszystkim to jednak działalność wydobywcza, energetyczna i przemysłowa wywiera negatywny wpływ na środowisko i stanowi jedno z większych wyzwań w zakresie ochrony ziemi i terytoriów ludów tubylczych, a często także zagrożenie dla ich fizycznego i kulturowego przetrwania. Działalność wydobywcza (np. w postaci kopalń), produkcja energii (np. budowa zapór wodnych) lub wyręb lasów pod plantacje (np. palmy olejowej, trzciny cukrowej, kauczuku) odbywają się bez konsultacji z ludami tubylczymi i bez uwzględniania ich praw i interesów³¹. Funkcjonowanie kopalń doprowadziło do wysiedleń, alienacji ziemi oraz do ograniczenia dostępu do pewnych obszarów leżących na tradycyjnych terytoriach ludów tubylczych³².

Na przykład w Kambodży w 2007 r. przyznano co najmniej 25 koncesji (w 2012 r. – 98), na działalność wydobywczą na terytoriach ludów tubylczych³³. Na niszczycielski wpływ funkcjonowania kopalń na Filipinach zwracał uwagę

²⁸ J. Eisen, *Vicky-Tauli-Corpuz: "The better protected areas are those where indigenous peoples live!"*, http://www.theecologist.org/Interviews/2988254/vicky_taulicorpuz_the_better_protected_areas_are_those_where_indigenous_peoples_live.html [dostęp: 22.06.2018].

²⁹ *Statement of Ms. Victoria Tauli-Corpuz, Special Rapporteur on the Rights of Indigenous Peoples, at the 71st session of the General Assembly, New York, 17 October 2016*, <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=20748&LangID=E> [dostęp: 13.08.2017].

³⁰ *Delivering on Paris Promise. Combating Climate Change While Protecting Rights*, 2017, s. 2, <https://www.deliveringonparis.com/> [dostęp: 22.06.2018].

³¹ *Ibidem*.

³² *Ibidem*; A. Szpak, *Sytuacja...*, s. 122.

³³ *Indigenous Peoples and ASEAN Integration...*, s. 27.

były Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. praw ludów tubylczych, Rodolfo Stavenhagen. Takie działania są podejmowane bez uprzedniej, świadomej i dobrowolnej zgody ludów tubylczych³⁴. Kiedy mieszkańcy protestują przeciwko niszczeniu ich ziem i zasobów naturalnych, spotykają się ze zbrojną reakcją skutkującą śmiercią, bezprawnymi aresztowaniami, prześladowaniami, niszczeniem domów i własności oraz torturami³⁵. Filipiny posiadają jedne z największych złóż złota i miedzi, a 60% rejonu Cordillera, zamieszkanego głównie przez ludy tubylcze, poddane jest działalności wydobywczej³⁶. W Wietnamie w 2010 r. ponad 90 tys. osób, głównie etnicznych Tajów, zostało przesiedlonych, aby zrobić miejsce dla hydroelektrowni Son La³⁷. W Bangladeszu odbieranie ziemi doprowadziło do wysiedleń. Dla przykładu, w 2015 r. 26 domostw rdzennych mieszkańców zostało spalonych, a kolejnych 65 ograbionych. Ponadto 44 osoby zostały zaatakowane lub zranione podczas sporów o ziemię, a jedna osoba została zabita (miało to miejsce w regionie Gór Czatgańskich)³⁸.

Terytoria ludów tubylczych w Malezji i Indonezji są grabione i przeznaczane na plantacje palmy olejowej. Malezja ma ok. 4 mln hektarów upraw, podczas gdy w Indonezji jest to ponad 7,5 mln hektarów³⁹. W grudniu 2015 r. w regionie Sarawak udało się jednak – po latach protestów – zablokować budowę tamy Baram, która zalałaby domy 20 tys. rdzennych mieszkańców⁴⁰. Przykładów skutecznego protestu ludów tubylczych jest jednak zdecydowanie mniej niż negatywnych, w których głos ludów zignorowano. W Malezji budowa i uruchomienie tamy Bakun (Bakun Dam) spowodowała przymusowe wysiedlenie 5–8 tys. tubylców poprzez wycięcie 80 tys. hektarów lasów deszczowych⁴¹.

W Ameryce Południowej prawa ludów tubylczych do ziem także są naruszane. Dla przykładu, w Brazylii – pomimo licznych protestów – planowana jest budowa ogromnej tamy Belo Monte na rzece Xingu, w Amazonii. Jej budowa

³⁴ Szerzej na ten temat zob. C. Hill, S. Lillywhite, M. Simon, *Guide to Free Prior and Informed Consent*, Oxfam 2010, www.culturalsurvival.org/sites/default/files/guidetofreepriorinformedconsent_0.pdf [dostęp: 22.06.2018].

³⁵ *Indigenous Peoples and ASEAN Integration...*, s. 31.

³⁶ *Ibidem*, s. 49.

³⁷ *Ibidem*, s. 47.

³⁸ *The Indigenous World 2016...*, s. 318; A. Szpak, *Sytuacja...*, s. 123.

³⁹ *Indigenous Peoples and ASEAN Integration...*, s. 48; A. Meijknecht, B.S. de Vries, *Is There a Place for Minorities' and Indigenous Peoples' Rights within ASEAN? Asian Values, ASEAN Values and the Protection of Southeast Asian Minorities and Indigenous Peoples*, „International Journal on Minority and Group Rights” 2010, no. 17, s. 80; zob. też. artykuły na temat ludu Korowajów w Indonezji: *Zawieszani na drzewach*, „Forum” 2004, nr 21, s. 70–74 oraz Asmatów, rdzennych mieszkańców Papui-Nowej Gwinei (jest ich ok. 70 tys.): *Białych duchów nie lubimy*, „Forum” 2015, nr 11, s. 67–71.

⁴⁰ *Success for Sarawak tribes as dam shelved*, „Survival”, 8.12.2015, www.survivalinternational.org. [dostęp: 22.06.2018].

⁴¹ *Indigenous Peoples in the Asian region...*; A. Szpak, *Sytuacja...*, s. 123–124.

spowoduje zalanie ziem ludów tubylczych i zniszczenie bioróżnorodności. Budowa uzyskała zielone światło i ma zostać zakończona do 2019 r.⁴² Można jednak także wskazać pozytywne przykłady, których – jak już wspomniano – jest znacznie mniej. W 2017 r. Sąd Najwyższy Kostaryki zatrzymał budowę tamy dla celów hydroenergetycznych, gdyż mimo że projekt miał być realizowany na ziemiach zamieszkałych przez ludy tubylcze, nie dopełniono wymaganego prawem obowiązku konsultacji z ludami tubylczymi⁴³. Przykłady te wskazują, że hydroenergetyka nie zawsze produkuje „czystą” energię, gdyż w jej koszt wliczyć należy utratę ziem ludów tubylczych i bioróżnorodności.

Inny przykład, tym razem z europejskiego „podwórka”, dotyczy budowy ogromnej farmy wiatrowej w rejonie Piteå, w północnej Szwecji, która będzie miała negatywny wpływ na Samów, którzy mają tam swoje zimowe pastwiska dla reniferów. W 2010 r. Szwecja wydała pozwolenie na jej budowę (projekt jest w trakcie realizacji). W odpowiedzi na obawy o naruszenie praw Samów szwedzka administracja stwierdziła, że nawet jeśli proponowana budowa farmy wiatrowej uniemożliwi społeczności Samów kontynuowanie hodowli reniferów, interes narodowy związany z walką ze zmianami klimatu ma pierwszeństwo⁴⁴. Tym samym przedsięwzięcia związane z odnawialnymi źródłami energii mogą prowadzić do ograniczenia zasięgu pastwisk reniferów, a prawa i interesy Samów w tym zakresie są ignorowane. Paradoksalnie więc, nie tylko zmiany klimatu stanowią zagrożenie dla bezpieczeństwa ludzkiego Samów, ale także działania podejmowane dla zapobieżenia lub złagodzenia tych zmian. Powyższe przykłady stanowią również dowód na to, że bardzo często wymóg uprzedniej dobrowolnej i świadomej zgody nie jest w praktyce realizowany⁴⁵.

Brendan Tobin wskazuje jednak, że uprzednia dobrowolna i świadoma zgoda jest powszechnie uważana za obowiązkową w przedsięwzięciach z zakresu przemysłu naftowego, gazowego i wydobywczego, pozyskiwania drewna, oleju palmowego, obszarów chronionych, programów łagodzenia skutków zmian klimatu, energii i budowania tam, a także dostępu do zasobów genetycznych, tradycyjnej wiedzy i innych aspektów dziedzictwa kulturowego ludów

⁴² Szerzej zob. *Belo Monte dam*, <https://www.survivalinternational.org/about/belo-monte-dam> [dostęp: 23.06.2018].

⁴³ J. McPhaul, *Costa Rica's Supreme Court Stops Hydroelectric Project for Failing to Consult Indigenous Peoples*, Cultural Survival, January 2017, <https://www.culturalsurvival.org/news/costa-ricas-supreme-court-stops-hydroelectric-project-failing-consult-indigenous-peoples> [dostęp: 23.06.2018].

⁴⁴ I.L. Stoyanova, *The Saami facing the impacts of global climate change* [w:] *Climate Change and Indigenous Peoples: The Search for Legal Remedies*, eds R. Abate, E.A. Kronk, Cheltenham UK–Northampton 2013, s. 296; zob. też: *The Indigenous World 2016...*, s. 33.

⁴⁵ James Anaya wskazuje wręcz, że brak odpowiedniego wdrożenia przez państwa ich obowiązku konsultowania się z ludami tubylczymi przy podejmowaniu decyzji ich dotyczących jest powszechnym problemem na całym świecie – podano za: B. Tobin, *Indigenous Peoples...*, s. 46.

tubylczych⁴⁶. Z tym wiąże się także obowiązek wynikający z art. 7 (3) Konwencji MOP nr 169 przeprowadzania oceny oddziaływania na środowisko, zgodnie z którym państwa strony zapewniają przeprowadzanie badań, we współpracy z zainteresowanymi ludami, w celu oceny społecznego, duchowego, kulturowego i ekologicznego wpływu na te ludy planowanych działań rozwojowych. Wyniki tych badań uznaje się za podstawowe kryterium realizacji tych działań. Przewodzenie takich badań stanowi zabezpieczenie gwarantujące, że ograniczenia nałożone na ludy tubylcze lub plemienne w odniesieniu do ich prawa własności, w sytuacji, kiedy zostaną przyznane koncesje na ich terytorium, nie pociągają za sobą odmowy ich przetrwania jako ludu⁴⁷.

Obowiązek taki wyraźnie potwierdził Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka w sprawie *Xákmok Kásek*, gdzie stwierdził, że państwo musi podjąć kroki niezbędne do zapewnienia, że ustanowienie obszarów chronionych nie będzie stanowiło przeszkody w zwrocie ludom tubylczym ich ziem⁴⁸. Konieczne jest zapewnienie zgodności ustanawiania obszarów chronionych z odpowiednim użytkowaniem przez ludy tubylcze ich tradycyjnych ziem. W tym zakresie Trybunał uznał, że chroniony obszar przyrody nie obejmuje jedynie wymiaru biologicznego, ale także społeczno-kulturowy, a jako taki obszar ten wymaga partycypacyjnego podejścia, uwzględniającego ludy tubylcze. Ludy te mogą odegrać istotną rolę w ochronie i zachowaniu środowiska, gdyż – co do zasady – ich tradycyjne praktyki wpisują się w koncepcję zrównoważonego korzystania z przyrody. Poszanowanie praw ludów tubylczych może więc mieć korzystny wpływ na ochronę środowiska. W konsekwencji prawa ludów tubylczych i prawo ochrony środowiska powinny być traktowane jako komplementarne, a nie przeciwstawne⁴⁹. Tak więc ludy tubylcze są częścią procesu ochrony środowiska⁵⁰. Dlatego też ustanawianie, zarządzanie i monitorowanie obszarów chronionych powinno mieć miejsce tylko przy pełnym i rzeczywistym uwzględnieniu ludów tubylczych i społeczności lokalnych i przy poszanowaniu ich praw⁵¹. Afrykański Trybunał Praw Człowieka również uznał, że odmowa dostępu do i eksmisja ludu tubylczego Ogiek z lasu Mau (ziem tradycyjnie przez nich zamieszkiwanych, na których znajdują się ich święte miejsca i który jest podstawą

⁴⁶ B. Tobin, *Indigenous Peoples...*, s. 48.

⁴⁷ Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka, sprawa *Kichwa Indigenous People of Sarayaku v. Ecuador*, Judgment of June 27, 2012 (*Merits and Reparations*), par. 204, 205, http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_ing.pdf [dostęp: 22.06.2018].

⁴⁸ *Ibidem*, par. 172. Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka, *Xákmok Kásek Indigenous Community v. Paraguay*, Judgment of August 24, 2010 (*Merits, Reparations, and Costs*), par. 337 (26) http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_ing.pdf, [dostęp: 22.06.2018].

⁴⁹ Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka, *Kaliña and Lokono Peoples v. Suriname*, par. 173.

⁵⁰ *Ibidem*, par. 175.

⁵¹ *Ibidem*, par. 178.

ich łowiecko-zbierackiego trybu życia) nie mogą zostać uznane za konieczne ani proporcjonalne dla osiągnięcia rzekomego celu zachowania naturalnego ekosystemu lasu Mau⁵². Innymi słowy, uzasadnienie ochrony środowiska naturalnego nie może być podstawą do odmowy ludom tubylczym dostępu do ich ziem.

Pozytywnym przykładem w zakresie ustanawiania obszarów chronionych i wspólnego zarządzania takimi obszarami (obejmującymi obszary hodowli reniferów) jest program „Laponia World Heritage” (wpisanie Laponii na listę Światowego Dziedzictwa Kultury UNESCO). Zapewnia on udział hodowców reniferów w zarządzaniu tym obszarem⁵³.

Również w kontekście działalności wydobywczej i interesu ekonomicznego państw Komitet ds. eliminacji dyskryminacji rasowej stwierdził, że państwo ma obowiązek uzyskania uprzedniej zgody ludów tubylczych na realizację wydobycia zasobów naturalnych oraz zapewnienia, że ochrona praw ludów tubylczych przeważa nad interesem ekonomicznym i handlowym⁵⁴.

Jak słusznie wskazuje Rebecca Adamson, pisząc o roli ludów tubylczych dla zachowania bioróżnorodności, bardziej opłacalnym i rozsądnym z punktu widzenia ochrony środowiska rozwiązaniem jest uwzględnianie ludów tubylczych w kontroli i zarządzaniu obszarami chronionymi, na których już mieszkają. W końcu ludy te posiadają bogatą tradycyjną wiedzę, której używały do zachowania swoich ziem przez tysiąclecia⁵⁵. Obszary chronione mają na celu zachowanie bioróżnorodności, ale – jak wspomniano – ich tworzenie bardzo często prowadzi do naruszania indywidualnych i zbiorowych praw ludów tubylczych, które są usuwane z ich tradycyjnych terytoriów, a ich kultura jest niszczone. Przez ponad stulecie taki był cel projektów konserwacyjnych: ustanowienie chronionych obszarów, które obejmują nieskazoną obecnością człowieka naturę⁵⁶. Ar-

⁵² Afrykański Trybunał Praw Człowieka i Ludów, *Afrykańska Komisja Praw Człowieka i Ludów przeciwko Kenii (sprawa ludu Ogiek)*, 26.05.2017 r., pkt 130, 145, 155, 158, <http://en.african-court.org/images/Cases/Judgment/Application%20006-2012%20-%20African%20Commission%20on%20Human%20and%20Peoples%E2%80%99%20Rights%20v.%20the%20Republic%20of%20Kenya..pdf> [dostęp: 22.06.2018].

⁵³ *Laponian Area*, <http://whc.unesco.org/en/list/774> [dostęp: 22.06.2018].

⁵⁴ *Individual communication submitted under the Optional Protocol to the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Lars-Anders Ågren i inni przeciwko Szwecji (sprawa Rönnbäcken)*, pkt 5.10, <http://sverigesradio.se/diverse/appdata/isidor/files/2327/13804.docx> [dostęp: 22.06.2018].

⁵⁵ R.L. Adamson, *Indigenous Stewardship Preserves Biodiversity at Less Cost*, 2007, <http://www.firstpeoples.org/news/EGAJournalSpring2007.pdf> [dostęp: 10.03.2017]; zob. również: *Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment*, 19.01.2017 r., <http://www.refworld.org/docid/58ad9dd4.html> [dostęp: 22.06.2018].

⁵⁶ V. Tauli-Corpuz, *Report to the UN General Assembly on Conservation and indigenous peoples' rights*, 29.07.2016, par. 13, <http://unsr.vtaulicorpuz.org/site/index.php/documents/annual-reports/149-report-ga-2016> [dostęp: 22.06.2018].

gument o „nieskażonej/dziewiczej naturze” łatwo podważyć, powołując się na wcześniejsze długotrwałe zamieszkiwanie tych ziem przez ludy tubylcze, które utrzymywały ich bioróżnorodność na wysokim poziomie. Taki model konserwacji przyrody można określić jako „zachodni”, a jako taki z perspektywy ludów tubylczych był/jest postrzegany jako wyraz kolonializmu lub neokolonializmu. W rezultacie krytyki tego podejścia podczas ostatnich dwóch dekad zaszła istotna zmiana i pojawił się nowy paradygmat ochrony środowiska. W jego ramach znaczenie ludów tubylczych w zachowaniu bioróżnorodności i łagodzeniu zmian klimatu zostało w końcu właściwie uznane. Było to efektem rosnącej świadomości osób zajmujących się ochroną środowiska na temat wagi wiedzy ludów tubylczych dotyczącej ochrony przyrody. Nowy paradygmat łączy ochronę środowiska z poszanowaniem praw ludów tubylczych, w tym zbiorowych praw do ich ziem. Jednakże, pomimo tych wszystkich oznak postępu, problemem jest brak skutecznej implementacji praw ludów tubylczych, wciąż nawet dziesięć lat po przyjęciu deklaracji praw ludów tubylczych⁵⁷. W tym kontekście warto także podkreślić, że rdzenne terytoria są obszarami, w których różnorodność biologiczna jest zachowana w najwyższym stopniu (nawet 80% obszarów z najlepiej zachowaną bioróżnorodnością jest równocześnie ziemiami ludów tubylczych)⁵⁸. Od wieków ludy tubylcze skutecznie zarządzały gatunkami morskimi i lądowymi. Zbudowały bogate systemy kulturowe i społeczne oparte na ich duchowej i bliskiej relacji z naturą⁵⁹. Co do zasady od wieków opracowały mechanizmy wykorzystywania zasobów naturalnych w taki sposób, aby zagwarantować ich zrównoważone użytkowanie bez naruszania potrzeb przyszłych pokoleń. Ludy tubylcze przyczyniały się do zachowania natury dzięki ich tradycyjnej wiedzy i praktykom, które były uprawiane i rozwijane przez wieki i przekazywane z pokolenia na pokolenie⁶⁰. Prawa do ziem, które przysługują ludom

⁵⁷ *Ibidem*, par. 18, 36 (wskazanie, że obszary chronione są postrzegane nawet jako instrument przymusowej asymilacji ludów tubylczych), 43.

⁵⁸ R.L. Adamson, *Indigenous Stewardship...*; J. Robbins, *Native Knowledge: What Ecologists Are Learning from Indigenous People*, April 2018, <https://e360.yale.edu/features/native-knowledge-what-ecologists-are-learning-from-indigenous-people> [dostęp: 23.06.2018].

⁵⁹ Na temat ochrony niematerialnego dziedzictwa kultury kulturalnego, w tym dziedzictwa ludów tubylczych zob.: A. Przyborowska-Klimczak, *Międzynarodowa ochrona niematerialnego dziedzictwa kulturalnego*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2005, t. 3, s. 5–21; K. Collier-Wise, *Identity Theft: A Search for Legal Protections of Intangible Indigenous Cultural Property*, „Great Plains Natural Resources Journal” 2010, no. 13, s. 85–101; *Promotion and protection of the rights of indigenous peoples with respect to their cultural heritage. Study by the Expert Mechanism on the Rights of Indigenous Peoples*, 19.08.2015 r., http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session30/Documents/A_HRC_30_53_ENG.docx [dostęp: 22.06.2018]; H. Jodelka-Schreiber, *Międzynarodowa ochrona kultury...*, s. 141–160.

⁶⁰ J. Woodman, *Conservation and the rights of tribal people must go hand in hand*, „Guardian”, <https://www.theguardian.com/environment/2015/apr/23/conservation-and-the-rights-of-tribal-people-must-go-hand-in-hand> [dostęp: 22.06.2018].

tubylczym, mają charakter bliższy relacji opiekuna niż taki jak w rozumieniu prawa własności w zachodnich systemach prawnych⁶¹. Dlatego ludy rdzenne są często określane jako rdzenni strażnicy środowiska, którzy dbają o ziemię przodków dla przyszłych pokoleń⁶².

Warto także dodać, że Międzypamerykański Trybunał Praw Człowieka w sprawie *Xákmok Kásek* podsumował swoje orzecznictwo dotyczące własności ziem ludów tubylczych, wskazując, że tradycyjne posiadanie przez ludy tubylcze ich ziem ma takie same skutki jak tytuł pełnego prawa własności przyznany przez państwo. Tradycyjne posiadanie ponadto daje ludom tubylczym prawo do żądania urzędowego uznania ich własności i rejestracji tejże. Państwo musi przeprowadzić delimitację i demarkację ziem tubylczych oraz przyznać członkom ludów tubylczych zbiorowy tytuł do tych ziem. Z kolei członkowie rdzennych ludów, którzy z przyczyn będących poza ich kontrolą, opuścili swoje ziemie lub je stracili, zachowują prawa własności, nawet bez formalnego tytułu prawnego, chyba że ziemie zostały legalnie przekazane stronie trzeciej działającej w dobrej wierze. Ludy tubylcze, które wbrew ich woli utraciły swoje ziemie, a te zostały legalnie przekazane osobom trzecim działającym w dobrej wierze, mają prawo je odzyskać lub uzyskać inne ziemie tego samego rozmiaru i jakości⁶³.

Wśród pozytywnych przykładów realizacji prawa do ziem ludów tubylczych (a w zasadzie szerzej autonomii kulturowej) można wskazać norweski Finmark, zamieszkiwany przez Samów. W 2005 r. Norwegia przyjęła Finmark Act, na mocy którego przyznała Samom dodatkowe prawa – 95% obszaru Finmarku zostało poddane wspólnemu zarządowi sprawowanemu przez Finmark Estate, który jest w zasadzie niezależnym prywatnym właścicielem ziem. Ustawa ta reguluje prawo własności ziem i zasobów naturalnych w Finmarku, zamieszkanym głównie przez Samów. Celem ustawy jest ułatwienie zarządzania ziemiami i zasobami naturalnymi w hrabstwie Finnmark w zrównoważony ekologicznie sposób z korzyścią dla mieszkańców hrabstwa. W szczególności zrównoważone zarządzanie ma służyć jako podstawa kultury Samów, hodowli reniferów, wykorzystania obszarów nieuprawnych, działalności komercyjnej i życia społecznego⁶⁴. Zarząd nad Finmarkiem sprawuje Rada Zarządu Finmarku (zarządza ziemiami

⁶¹ B. Gunn, *Protecting Indigenous Peoples' Lands: Making Room for the Application of Indigenous Peoples' Laws within the Canadian Legal System*, „Indigenous Law Journal” 2007, no. 6, s. 69.

⁶² F. Berkes, *Sacred Ecology*, New York–London 2012, s. 19; *Guidelines for Considering Traditional Knowledges in Climate Change Initiatives*, 2014, s. 247, <https://climatetkw.wordpress.com/> [dostęp: 22.06.2018].

⁶³ *Xákmok Kásek Indigenous Community v. Paraguay, Judgment of August 24, 2010 (Merits, Reparations, and Costs)*, par. 109, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_ing.pdf [dostęp: 22.06.2018].

⁶⁴ M. Fitzmaurice, *The New Developments Regarding the Saami Peoples of the North*, „International Journal on Minority and Group Rights” 2009, no. 16, s. 100; szerzej na ten temat zob. *ibidem*, s. 100–113; L. Heinämäki i in., *Actualizing Sámi Rights...*, s. 317.

i zasobami naturalnymi Finmarku), która składa się z sześciu osób: połowę mianuje parlament Samów, a połowę Rada hrabstwa Finmark. W przypadku osób wybieranych przez parlament Samów co najmniej jedna osoba i jej zastępca powinni reprezentować hodowców reniferów⁶⁵.

Najistotniejszą cechą ustawy o Finmarku jest zakres obowiązku konsultacji z parlamentem Samów co do zarządzania ziemiami nieuprawnymi. W sprawach dotyczących zmiany korzystania z obszarów nieuprawnnych władze centralne i na poziomie hrabstwa muszą ocenić znaczenie tych zmian m.in. dla kultury Samów i hodowli reniferów, ale także działań komercyjnych i życia społecznego. W ocenie wpływu zmian na Samów należy uwzględnić wytyczne parlamentu Samów, które są jednak niewiążące. Co istotne, w ustawie wskazano także, że poprzez długotrwałe użytkowanie ziem i wód Samowie nabyli – zbiorowo i indywidualnie – prawa do ziem Finmarku⁶⁶.

Norwegia jako jedyne państwo nordyckie przyjęła takie prawo. Mimo pewnej krytyki⁶⁷ ustawa ta w nowatorski sposób reguluje relacje między Samami a państwem w odniesieniu do praw do ziem i zasobów naturalnych. Bierze ona pod uwagę interesy Samów, choć nie mają oni decydującego głosu w podejmowaniu decyzji dotyczących Finmarku. Obowiązek uwzględnienia ich stanowiska oznacza raczej obowiązek konsultacji niż uzyskania zgody Samów.

Inne przykłady obejmują terytorium Nisga'a (na mocy aktu prawnego z 1998 r., w życie wszedł w 2000 r.) i Nunavut (powstałe w 1999 r.) w Kanadzie, gdzie ludy tubylcze korzystają nie tylko z praw do ich ziem, ale szerzej z autonomii i to nie tylko językowo-kulturowej, ale terytorialnej. Terytorium Nisga'a leży w północno-zachodniej Kolumbii Brytyjskiej; Nisga'a tworzą własne prawo, które ma pierwszeństwo, mają własny rząd, legislatywę, sądy, kulturę, edukację, język, własną administrację, policję i podatki. Istnieje także obywatelstwo Nisga'a⁶⁸. Z kolei Nunavut, zamieszkałe przez Inuitów, ma własnego premiera i lokalny rząd, ciało ustawodawcze (Legislative Assembly of Nunavut), językiem dominującym jest inuktitut. Innuci sprawują kontrolę nad lokalnymi zasobami i lokalną policję. Działa także lokalny sąd. Funkcjonuje, co prawda, Komisarz ds. Nunavut, lecz jego funkcja jest symboliczna⁶⁹. Te ostatnie przykłady wykraczają jednak poza wąsko pojęte prawo do ziem i obejmują szersze prawo do najdalej idącej formy autonomii, autonomii terytorialnej.

⁶⁵ M. Fitzmaurice, *The New Developments Regarding...*, s. 102.

⁶⁶ *Ibidem*, s. 101; zob. też: G. Bonusiak, *Status Samów w państwach nordyckich w świetle międzynarodowych standardów ochrony praw ludów rdzennych*, Rzeszów 2016, s. 315.

⁶⁷ Zob. zwłaszcza: H.P. Graver, G. Ulfstein, *The Sami People's Right to Land in Norway*, „International Journal on Minority and Group Rights” 2004, vol. 11, s. 356–377.

⁶⁸ Szerzej zob.: <https://www.nisgaanation.ca/> [dostęp: 22.06.201].

⁶⁹ Szerzej zob.: <https://www.gov.nu.ca/> [dostęp: 22.06.201].

Zakończenie

Dla zapewnienia przetrwania i rozwoju ludów tubylczych konieczne jest formalne uznanie, rozgraniczenie i ochrona ich ziem i terytoriów. Państwa, w których ludy te mieszkają, powinny podjąć wszelkie możliwe wysiłki, aby zagwarantować ludom tubylczym możliwość podejmowania decyzji odnośnie do działań, które mają być podejmowane na ich ziemiach, zwłaszcza jeśli mogą powodować poważne konsekwencje dla środowiska naturalnego i świętych miejsc ludów tubylczych. Na przykład prawa do ziem i zasobów naturalnych ludów tubylczych muszą zastąpić dominującą doktrynę kontroli państwa i otwartego dostępu do ziem i zasobów naturalnych. Ciągły wzrost gospodarczy i interes ekonomiczny państw nie mogą być jedynymi (a nawet głównymi) i decydującymi wyznacznikami decyzji o przeznaczeniu ziem zajmowanych przez ludy tubylcze. Dlatego też niezbywalne prawa ludów tubylczych do ziem i zasobów naturalnych wiążą się z koniecznością przywrócenia lub wzmocnienia politycznej kontroli nad ich własnymi sprawami (innymi słowy, należy uznać prawo do samostanowienia i autonomii tych ludów i to nie tylko w warstwie deklaratywnej). Istotne jest także przeciwdziałanie dyskryminacji ludów rdzennych, które można osiągnąć poprzez zapewnienie im lepszego dostępu do ważnych kulturowych i ekonomicznych stanowisk oraz politycznej partycypacji w życiu państwa⁷⁰.

Agnieszka Szpak

INDIGENOUS PEOPLES AND THEIR RIGHT TO LAND AS A CONDITION FOR THEIR SURVIVAL

The article focuses on one of the most marginalized groups – indigenous peoples and their rights to lands. These rights are collective and are a prerequisite for their survival and development. At the beginning, the Author presents the definition of indigenous peoples and their legal status. Against this background, she focuses on the right of indigenous peoples to their land and presents selected examples of the implementation and the violation of this right. Finally, she indicates why the right to land is so important for indigenous peoples.

⁷⁰ R. Kuppe, *The Three Dimensions of the Rights...*, s. 111–112.