

КОММЕНТАРИЙ

**РЕКОМЕНДУЕМЫЕ
ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ
ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ
О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И
ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ**



ОРГАНИЗАЦИЯ
ОБЪЕДИНЕННЫХ
НАЦИЙ



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА
УПРАВЛЕНИЕ ВЕРХОВНОГО КОМИССАРА

РЕКОМЕНДУЕМЫЕ ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

КОММЕНТАРИЙ



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА
УПРАВЛЕНИЕ ВЕРХОВНОГО КОМИССАРА



Организация Объединенных Наций

Нью-Йорк и Женева, 2010 год

ПРИМЕЧАНИЕ

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящей публикации не означают выражения какого-либо мнения со стороны Секретариата Организации Объединенных Наций относительно правового статуса страны, территории, города или района, или их властей, или относительно делимитации их границ.

*

* *

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из прописных букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ Организации Объединенных Наций.

HR/PUB/10/2

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

в продаже под № R.10.XIV.1

ISBN 978-92-1-454036-6

© 2010 United Nations

All worldwide rights reserved

На обложке картина "Бабочка" художницы Яны Кохут, пережившей торговлю людьми.

Предисловие



За последние десять лет торговля людьми превратилась из периферийного вопроса в вопрос международного значения. В этот период мы стали свидетелями быстрого формирования полноценной нормативной базы, которая включает в себя международные и региональные договоры, равно как и широкий спектр документов «мягкого» права, посвященных вопросу торговли людьми. Эти изменения свидетельствуют о том фундаментальном сдвиге, который произошел в восприятии международным сообществом вопроса эксплуатации человека человеком. Они также говорят о сдвиге в наших ожиданиях относительно того, какие меры должны предпринимать правительства и различные организации для решения проблемы торговли людьми и ее предупреждения.

Наше Управление находится в авангарде усилий по выработке подхода к торговле людьми, основанного на правах человека. Как следует из *Комментария*, этот подход предполагает понимание того, каким образом происходят нарушения прав человека на разных этапах цикла торговли людьми и какую ответственность несут государства в соответствии с международным законодательством в области прав человека. Подобный подход стремится определить наличие и устранить дискриминационную практику и неравенство в распределении властных полномочий, которые лежат в основе торговли людьми и которые ведут к безнаказанности торговцев людьми и невозможности добиться правосудия для их жертв.

С практической точки зрения, подход к торговле людьми, при котором во главу угла поставлены

права человека, требует признания того факта, что торговля людьми представляет собой, прежде всего, нарушение прав человека. Торговля людьми и связанная с ней практика, которая включает в себя рабство, сексуальную эксплуатацию, детский труд, принудительный труд, долговую кабалу и насильственные браки, изначально являются нарушением фундаментальных прав человека, которыми наделены все люди. Торговля людьми имеет непропорционально большое влияние на положение лиц, чьи права уже ущемлены, например, женщин, детей, мигрантов, беженцев и инвалидов. Основанный на правах человека подход к торговле людьми требует, помимо прочего, признания ответственности государств в деле защиты и продвижения прав всех лиц, находящихся под их юрисдикцией, включая и неграждан. Эта ответственность отражена в возложенной на государства юридической обязанности принимать все возможные меры для искоренения торговли людьми и связанной с ней эксплуатации.

Основанный на правах человека подход к торговле людьми означает, что все, кто так или иначе причастен к борьбе с этим явлением, должны ориентироваться на права человека при анализе этой проблемы и поиске ее решений. Такой подход требует от нас оценки на каждом этапе возможных последствий, которыми чреваты законодательство, политика или практические меры для лиц, ставших предметом торговли людьми или могущих оказаться жертвами такой торговли. Это означает отказ от ответных мер, которые ставят под угрозу права и свободы людей. Торговля людьми не должна сводиться

исключительно к проблемам миграции, общественного порядка или организованной преступности. Об этом нельзя забывать, если мы хотим, чтобы нашим приоритетом оставались сами жертвы торговли людьми.

Именно исходя из этих убеждений моя предшественница, Мэри Робинсон, возглавила работу по подготовке *Рекомендуемых принципов и руководящих положений в области прав человека и торговли людьми*, которые затем были переданы Экономическому и Социальному Совету Организации Объединенных Наций в 2002 году. Мэри Робинсон объяснила, что их разработка стала ответом Управления по правам человека на явную потребность в практическом политическом руководстве, основанном на правах человека, и призвала государства, а также межправительственные организации опираться на *Принципы и руководящие положения* в своих усилиях по предупреждению торговли людьми и защите прав человека жертв торговли. Реакция на ее призыв поистине впечатляющая. За прошедшее время *Принципы и руководящие положения* легли в основу многочисленных программных, а также интерпретативных документов, сопровождающих международные и региональные договоры, включая Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, и Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми. На них неоднократно ссылаются различные международные правозащитные организации, а Специальный докладчик по вопросу о торговле людьми опирается на них в качестве одного из важнейших источников при осуществлении своего мандата. Многие неправительственные организации, отстаивающие принятие более решительных, ориентированных на защиту прав человека мер противодействия торговле людьми, используют *Принципы и руководящие положения* в своей работе.

Именно их позитивная реакция подготовила почву для данного *Комментария*, представляющего собой всесторонний анализ *Принципов и руководящих положений* как с точки зрения общих принципов

международного права, так и с точки зрения конкретных норм, непосредственно касающихся торговли людьми. Необходимость в подобной публикации неоднократно доводилась до сведения Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека. Несмотря на впечатляющие достижения последних десяти лет, права личности и ответственность государств в этой области пока еще понятны не всеми и не до конца. Таким образом, потенциал международного права выступать в качестве руководящего и направляющего фактора прямых позитивных изменений реализуется не полностью. Цель *Комментария* - исправить сложившуюся ситуацию. Опираясь на *Принципы и руководящие положения*, авторы *Комментария* сделали подробный обзор юридических аспектов торговли людьми, с особым, но не исключительным, акцентом на международное законодательство в области прав человека.

Я всячески рекомендую *Принципы и руководящие положения* и данный *Комментарий* всем государствам, международной правозащитной системе, межправительственным организациям и ведомствам, группам гражданского общества и всем остальным, кто занимается предупреждением торговли людьми, обеспечением правосудия для лиц, ставших предметом такой торговли, и пресечением безнаказанности тех, кто получает выгоду от преступной эксплуатации своих собратьев.



Наванетхем Пиллэй,
Верховный комиссар ООН по правам человека



ВЫРАЖЕНИЕ ПРИЗНАТЕЛЬНОСТИ

УВКПЧ хотело бы выразить свою признательность за проделанную работу консультанту, на котором лежала основная ответственность за выработку данного комментария, а именно Анне Галлагер. УВКПЧ хотело бы выразить благодарность частным лицам и организациям, предоставившим свои замечания, предложения и поддержку в ходе работы над этим комментарием, в частности, Кристине Чинкин, проведшей предварительную работу на данную тему в 2004 году, а также Маре Бюстело и Джейн Коннорс, проведшим обзор рукописи для Комитета по публикациям УВКПЧ.

СОДЕРЖАНИЕ

Страница

Предисловие	3
Выражение признательности	5
ЧАСТЬ I	13
1. ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ: ВВЕДЕНИЕ	15
1.1. Разработка и назначение	15
1.2. Сфера применения и структура	15
1.3. Правовой статус	16
2. МЕЖДУНАРОДНАЯ ПРАВОВАЯ СИСТЕМА, ОТНОСЯЩАЯСЯ К ВОПРОСАМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ	17
2.1. Источники международно-правовых обязательств	17
2.2. Договоры, относящиеся к вопросу торговли людьми	17
2.2.1. Специальные договоры по борьбе с торговлей людьми: международные	19
2.2.2. Специальные договоры по борьбе с торговле людьми: региональные	19
2.2.3. Договоры, запрещающие рабство и работоторговлю	20
2.2.4. Договоры, запрещающие принудительный и детский труд	21
2.2.5. Договоры, касающиеся прав человека: международные	21
2.2.6. Договоры, касающиеся прав человека: региональные	22
2.2.7. Международное уголовное право и международные договоры по борьбе с преступностью	22
2.3. Международное обычное право, касающееся торговли людьми	23
2.4. Общие принципы права	24
2.5. Вторичный источник: решения международных судов и трибуналов	24
2.6. Соответствующее «мягкое право»	24
2.7. Каким образом различные источники права и другие авторитетные источники используются в данном Комментарий	28
2.7.1. Работа договорных органов ООН по правам человека	30
2.7.2. Реализация специальных процедур Совета по правам человека	31
2.7.3. Дополнительные источники информации и авторитетные материалы	31
3. ОСНОВНЫЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ	33
3.1. Торговля людьми	33
3.2. Торговля детьми	35
3.3. Термины, имеющие отношение к торговле людьми	35
4. ОСНОВНЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ	37
4.1. Торговля людьми как нарушение прав человека	37
4.2. Торговля людьми - это форма дискриминации/насилия в отношении женщин по половому признаку	39
4.3. Вопрос торговли людьми в международном гуманитарном и уголовном праве	43

ЧАСТЬ 2	47
ЧАСТЬ 2.1 ПРИМАТ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА	49
ВВЕДЕНИЕ	49
ПРИНЦИП 1 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:	
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА СТАВШИХ ПРЕДМЕТОМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЕЙ	51
1.1. Задача и контекст	51
1.2. Ключевые права человека, имеющие отношение к торговле людьми	52
1.3. Применимость принципа прав человека к негражданам	57
1.4. Права человека, применимые к особым группам жертв торговли людьми	60
1.4.1. Права человека женщин	61
1.4.2. Права человека детей	64
1.4.3. Права человека мигрантов и трудящихся-мигрантов	67
1.4.4. Права человека беженцев, лиц, просящих убежища, и внутренне перемещенных лиц	69
1.4.5. Права человека инвалидов	71
1.5. Критическая важность быстрой и точной идентификации жертв	73
ПРИНЦИП 2 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:	
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ	75
2.1. Задача и контекст	75
2.2. Определение юридической ответственности за торговлю людьми	75
2.3. Норма должной осмотрительности	77
2.4. Краткое изложение ключевых принципов государственной ответственности, имеющих отношение к торговле людьми	81
ПРИНЦИП 3 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:	
МЕРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ НЕ ДОЛЖНЫ НЕГАТИВНО СКАЗЫВАТЬСЯ НА ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА	83
3.1. Задача и контекст	83
3.2. Меры по борьбе с торговлей людьми и запрет на дискриминацию, включая дискриминацию по признаку пола	85
3.3. Меры по борьбе с торговлей людьми и право на свободу передвижения	86
3.4. Меры по борьбе с торговлей людьми, статус беженца и принцип невыдворения	88
3.5. Мониторинг воздействия мер по борьбе с торговлей людьми	93
ЧАСТЬ 2.2 ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ	95
ВВЕДЕНИЕ	95
ПРИНЦИП 4 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:	
ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПУТЕМ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ СПРОСУ	97
4.1. Задача и контекст	97
4.2. Обязательство противодействовать спросу?	98



4.3. Концепция понимания и противодействия спросу, основанная на соблюдении прав человека . . .	100
4.4. Криминализация спроса	102

ПРИНЦИП 5 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ФАКТОРАМ, ПОВЫШАЮЩИМ СТЕПЕНЬ УЯЗВИМОСТИ	105
5.1. Задача и контекст	105
5.2. Обязательство по противодействию уязвимости по отношению к торговле людьми	106
5.3. Борьба с ростом уязвимости, связанным с неравенством и бедностью	108
5.4. Борьба с ростом уязвимости, связанным с дискриминацией и насилием в отношении женщин	110
5.5. Борьба с особой уязвимостью детей, особенно детей без сопровождения взрослых и разлученных с родителями	112
5.6. Борьба с ростом уязвимости в конфликтных и постконфликтных ситуациях.	114
5.7. Гарантии соблюдения установленных прав при применении мер, направленных на борьбу с уязвимостью.	115

ПРИНЦИП 6 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ВЫЯВЛЕНИЕ И ИСКОРЕНЕНИЕ ПРИЧАСТНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЕКТОРА К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ	117
6.1. Задача и контекст	117
6.2. Обязательство по выявлению и искоренению причастности государственного сектора к торговле людьми	118
6.3. Ответственность государства и должная осмотрительность в контексте соучастия государственного сектора в торговле людьми	119
6.4. Участие представителей военных, миротворческих, гуманитарных и других международных сил в торговле людьми и связанной с ней эксплуатации.	123

ЧАСТЬ 2.3 ЗАЩИТА И ПОМОЩЬ ЖЕРТВАМ	127
----------------------------------------------------	------------

ВВЕДЕНИЕ	127
---------------------------	------------

ПРИНЦИП 7 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ЗАПРЕТ НА СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ ИЛИ ЗАДЕРЖАНИЕ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ СО СТАТУСОМ	129
7.1. Задача и контекст	129
7.2. Лица, ставшие предметом торговли людьми, как жертвы преступлений и нарушений прав человека	130
7.3. Судебное преследование за правонарушения, связанные со статусом.	131
7.4. Задержание жертв торговли людьми.	133
7.5. Примечание о праве на консульское посещение и помощь	139

ПРИНЦИП 8 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ЗАЩИТА И ПОДДЕРЖКА ЖЕРТВ	141
8.1. Задача и контекст	141
8.2. Отделение вопроса защиты и поддержки жертвы от вопроса о готовности к сотрудничеству	142
8.3. Защита от причинения дальнейшего вреда	143
8.4. Неприкосновенность частной жизни и защита от причинения дальнейшего вреда.	146

8.5. Физическая и психологическая помощь и поддержка	147
8.6. Период для реабилитации и размышления	150

ПРИНЦИП 9 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ, ЗАЩИТА, РАЗРЕШЕНИЕ НА ВРЕМЕННОЕ ПРОЖИВАНИЕ	153
9.1. Задача и контекст	153
9.2. Информация относительно судебного процесса, участие в судебном процессе и помощь по участию в судебном процессе против торговцев людьми	154
9.3. Особая защита и поддержка жертв, дающих свидетельские показания	155
9.4. Право на проживание на время судебных разбирательств	158
9.5. Разрешение на временное проживание	158

ПРИНЦИП 10 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ОСОБЫЕ ПРАВА И ПОТРЕБНОСТИ ДЕТЕЙ	161
10.1. Задача и контекст	161
10.2. Идентификация детей-жертв	162
10.3. «Наилучшие интересы» ребенка	164
10.4. Защита и поддержка детей-жертв торговли	166

ПРИНЦИП 11 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

БЕЗОПАСНОЕ И ДОБРОВОЛЬНОЕ ВОЗВРАЩЕНИЕ	175
11.1. Задача и контекст	175
11.2. Основные вопросы репатриации	176
11.3. Реинтеграция жертв	181

ЧАСТЬ 2.4 КРИМИНАЛИЗАЦИЯ, НАКАЗАНИЕ И ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ	183
--------------------------------------------------------------------	------------

ВВЕДЕНИЕ	183
-----------------------	------------

ПРИНЦИП 12 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ	185
12.1. Задача и контекст	185
12.2. Ключевые элементы обязательства по криминализации	186
12.3. Осуществление уголовной юрисдикции	189

ПРИНЦИП 13 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ЭФФЕКТИВНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ, СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ И ВЫНЕСЕНИЕ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	193
13.1. Задача и контекст	193
13.2. Применение нормы должной осмотрительности	194
13.3. Проблемы расследования, уголовного преследования и вынесения судебных решений по делам о торговле людьми	196
13.4. Права подозреваемых и право на справедливый суд	201

**ПРИНЦИП 14 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:**

ВЫДАЧА И ДРУГИЕ ФОРМЫ СОТРУДНИЧЕСТВА В ХОДЕ УГОЛОВНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	203
14.1. Задача и контекст.	203
14.2. Обязательство по выдаче виновных в торговле людьми	204
14.3. Обязательство выдачи или уголовного преследования	207
14.4. Взаимная правовая/судебная помощь	208
14.5. Неформальные меры сотрудничества	210

ПРИНЦИП 15 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ЭФФЕКТИВНЫЕ И СОРАЗМЕРНЫЕ САНКЦИИ	213
15.1. Задача и контекст.	213
15.2. Обязательство применять санкции	213
15.3. Норма «эффективности и соразмерности»	215
15.4. Совершенные при отягчающих обстоятельствах преступления и судимости	216

ПРИНЦИП 16 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

КОНФИСКАЦИЯ И ИСПОЛЬЗОВАНИЕ АКТИВОВ ДЛЯ ОКАЗАНИЯ ПОМОЩИ/ВЫПЛАТЫ КОМПЕНСАЦИИ ЖЕРТВАМ	219
16.1. Задача и контекст.	219
16.2. Обязательство арестовывать и конфисковывать активы, полученные в результате торговли людьми	220
16.3. Использование конфискованных активов для оказания помощи жертвам торговли людьми	221

ПРИНЦИП 17 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ДОСТУП К СРЕДСТВАМ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ	223
17.1. Задача и контекст.	223
17.2. Обязательство по устранению нарушений законодательства в области прав человека	224
17.3. Право на средство правовой защиты от насилия в отношении женщин	227
17.4. Право на правовую защиту непосредственно в контексте торговли людьми	228
17.5. Норма «эффективных и надлежащих» средств правовой защиты	230
17.6. Информация и другие виды доступа к средствам правовой защиты	231

ТАБЛИЦА ЦИТАТ 1: ДОГОВОРЫ	233
--------------------------------------------	-----

ТАБЛИЦА ЦИТАТ 2: НЕДОГОВОРНЫЕ ИСТОЧНИКИ И ДОКУМЕНТЫ	238
----------------------------------------------------------------------	-----

ПЕРЕЧЕНЬ ДЕЛ	240
-------------------------------	-----

ПРИЛОЖЕНИЕ:

РЕКОМЕНДУЕМЫЕ ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ	243
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ЧАСТЬ 1



ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ: ВВЕДЕНИЕ

В данном разделе содержится введение в *Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми* (Принципы и руководящие положения), которое начинается с краткого обзора процесса разработки и назначения этих принципов, а также описывается область применения и структура. Далее следует краткий анализ их правового статуса - вопроса, к которому Комментарий постоянно обращается.

1.1. РАЗРАБОТКА И НАЗНАЧЕНИЕ

В июле 2002 года Верховный комиссар Организации Объединенных Наций по правам человека представила Экономическому и Социальному Совету ООН ряд Принципов и руководящих положений. В своем докладе, сопровождавшем этот документ, Верховный комиссар ООН по правам человека пояснила, что выработка Принципов и руководящих положений стала реакцией ее Управления на очевидную необходимость практического, основанного на правах человека, стратегического руководства по вопросу торговли людьми.

Принципы и руководящие положения стали результатом широких неофициальных консультаций с участием отдельных экспертов и практиков, а также представителей учреждений и программ Организации Объединенных Наций и других межправительственных организаций, занимающихся проблемами торговли людьми и связанными с ними вопросами. Их цель – поддержка и поощрение

включения правозащитного аспекта в национальные, региональные и международные законодательные акты, стратегии и мероприятия по борьбе с торговлей людьми. Представляя Принципы и руководящие положения Экономическому и социальному совету ООН, Верховный комиссар отметила, что Управление приняло Принципы и руководящие положения в качестве основы и отправного пункта для своей работы по этому вопросу. Она призвала государства и межправительственные организации использовать Принципы и руководящие положения в своих усилиях по предотвращению торговли людьми и защиты прав лиц, являющихся объектом такой торговли¹

1.2. ОБЛАСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ И СТРУКТУРА

Как следует из названия, Принципы и руководящие положения подразделяются на две части. Первая часть содержит 17 принципов, которые, вместе взятые, призваны стать надежной опорой при разработке, осуществлении и оценке правозащитных мер против торговли людьми. Принципы были подготовлены для использования в качестве контрольного перечня, сверяясь с которым, можно анализировать законы, стратегии и меры воздействия.

¹ Доклад Верховного комиссара ООН по правам человека Мэри Робинсон Экономическому и социальному совету ООН (E/2002/68, пункт 62).

Принципы организованы в четыре рубрики:

1. Примат прав человека
2. Предупреждение торговли людьми
3. Защита и оказание помощи
4. Уголовное преследование, наказание и возмещение вреда

Принципы, помещенные в первую рубрику, применяются в отношении мер воздействия на всех этапах цикла торговли людьми: вербовки, транспортировки и эксплуатации. Принципы, включенные в последующие три рубрики, выделяют объект и параметры мер воздействия на различных этапах цикла торговли: превентивные меры до того, как данное лицо становится жертвой торговли; меры по защите и оказанию помощи лицам, становящимся жертвами торговли; и, наконец, привлечение торговцев людьми к уголовной и гражданской ответственности.

Вторая часть документа содержит серию из 11 руководящих положений, большинство из которых соотносятся с одним или несколькими принципами о торговле людьми и развивают их. В отличие от принципов о торговле людьми, руководящие положения не предназначаются в качестве нормативных документов, а скорее призваны дать государствам, межправительственным организациям, НПО и другим органам практические указания в отношении шагов, которые могут быть предприняты для обеспечения реализации этих ключевых принципов в эффективные и реалистичные меры борьбы с торговлей людьми.

1.3. ПРАВОВОЙ СТАТУС ПРИНЦИПОВ И РУКОВОДЯЩИХ ПОЛОЖЕНИЙ

Принципы и руководящие положения не являются частью договора или подобного ему документа, который накладывает непосредственное правовое обязательство. Как таковой, этот документ не имеет силы закона и сам по себе не может определяться как источник обязательств для государств или становиться им. Тем не менее, это не значит, что Принципы и руководящие положения не несут правовой значимости. Как будет показано в данном Комментарие, некоторые аспекты Принципов и руководящих положений: (i) основываются на установленных обычных нормах международного публичного права, связывающих обязательствами все государства, включая такие обязательства, которые относятся к ответственности государства и основным правам человека, и/или (ii) повторяют нормы, содержащиеся в существующих международных соглашениях, или уточняют их в контексте вопроса торговли людьми. В той мере, в какой эти части Принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми олицетворяют существующие нормы международного права, они сами являются источником правовых обязательств для государств. Следует особо отметить, что Принципы и руководящие положения образуют систему координат для практики государств, которая, в свою очередь, может лечь в основу формирующегося международного обычного права.

В Комментарии сделана попытка дать четкое указание по вопросу правового статуса посредством выявления тех аспектов Принципов и руководящих положений, которые могут быть связаны с установленными международными правами и обязательствами

МЕЖДУНАРОДНАЯ ПРАВОВАЯ СИСТЕМА, ОТНОСЯЩАЯСЯ К ВОПРОСАМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Данный раздел ставит Принципы и руководящие положения в более широкий контекст международной правовой системы, касающейся вопросов торговли людьми. Он также знакомит читателя с различными правовыми понятиями, принципами и инструментами, которые упоминаются в тексте Комментария, и уточняет их относительное положение и значимость. В начале раздела дается краткое пояснение различных источников международного права. Далее более подробно рассматриваются основные источники обязательств по международному праву, касающиеся торговли людьми.

2.1. ИСТОЧНИКИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Международное право – свод законов и принципов, которые регламентируют отношения и сделки между государствами. Международное право налагает конкретные обязательства на государства и дает им конкретные права, как это делает внутригосударственное право по отношению к отдельным лицам. В некоторых случаях международное право разрабатывалось с целью регламентации отношений между государствами и индивидуумами, например, международное уголовное право и международное право по правам человека.

Существует несколько признанных «типов» или

источников международного права². Первоисточниками служат договоры, обычаи и общие принципы права. Дополнительными источниками являются решения международных трибуналов. Каждый из этих источников определяется и рассматривается ниже в специфическом контексте международной правовой системы, касающейся торговли людьми. Договоры рассматриваются в первую очередь и наиболее тщательно, поскольку они являются основным источником международных правовых обязательств по этой теме.

2.2. ДОГОВОРЫ, ОТНОСЯЩИЕСЯ К ВОПРОСУ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Торговля людьми представляет собой сложную проблему, которую можно рассматривать с различных точек зрения, включая: права человека; борьбу с преступностью и уголовное правосудие; миграцию; сексуальную эксплуатацию и труд. Эта сложность отражается в широкой линейке соответствующих договоров, которые вместе составляют кодифицированную (основанную на договорах) правовую систему, касающуюся вопросов торговли людьми. Небольшое количество договоров, включая несколько заключенных недавно, касаются исключительно вопроса торговли людьми. Большая часть других договоров рассматривает какой-то один узкий аспект, наиболее уязвимую группу или конкретное проявление торговли людьми.

² Общепризнанные источники международного права приводятся в статье 38 (1) Статута Международного Суда.

Договор – это соглашение между двумя или более государствами, которое создает обязательные для исполнения права и обязательства международного права. Договоры могут быть универсальными (открытыми для всех государств, которые захотят присоединиться к ним) или ограничиваться небольшой группой из двух или более государств (например, договоры, заключенные в конкретном географическом регионе). Договор может иметь различные наименования, например, «конвенция», «пакт» или «протокол». Обязательства, содержащиеся в договоре, основаны на принципе согласия. Государства связаны обязательствами, потому что они согласились выполнять эти обязательства. Государства, которые согласились выполнять обязательства по договору, называются «государствами-участниками» договора. Государство становится участником договора посредством процесса ратификации или присоединения. До этого момента государства часто «подписывают» договор, сигнализируя тем самым, что они намереваются быть связанными обязательствами договора в будущем.

Становясь участником договора, государства принимают на себя обязательства по международному праву. В большинстве примеров договоров, касающихся торговли людьми, это означает, что государства-участники принимают обязательство гарантировать, что их национальное законодательство, стратегия и практики будут соответствовать требованиям договора и согласовываться с его стандартами. Эти обязательства могут быть принудительно осуществлены в судебном порядке в международных судах и трибуналах соответствующей юрисдикции, например, в Международном Суде Организации Объединенных Наций, Международном уголовном суде или Европейском суде по правам человека. Будут ли эти обязательства обязательными к исполнению в национальных судах – отдельный вопрос, определяемый внутригосударственным правом. В одних государствах для включения договоров в национальное право требуется законодательная инициатива, в других договорам автоматически придается статус внутригосударственного права через конституцию.

Для того чтобы определить, какие обязательства принимает на себя конкретное государство, ратифицируя договор, необходимо рассмотреть следующее:

- Текст договора: какие обязательства налагаются? Имеются какие-либо ограничения или исключения? Каким образом будут требовать от государств выполнения этих обязательств?

- Толкование договора: в случае с договорами по правам человека, обычно этим занимается орган, контролирующий договор, но это могут быть также национальные, региональные или международные органы, принимающие решения, включая суды и трибуналы.
- Оговорки к договору: заявляло ли государство какие-либо оговорки к договору? Если так, то к каким статьям и каковы последствия таких оговорок?

Большинство многосторонних договоров (в которых участвует много стран) заключается под эгидой международной организации, например, Организации Объединенных Наций или региональной организации, например, Организации американских государств (ОАГ) или Африканского союза (АС). Двусторонние договоры или договоры, в которых участвует небольшая группа государств, обычно заключаются в ходе переговоров соответствующих министерств иностранных дел без помощи внешних сил. Двусторонние договоры обычно касаются технических аспектов борьбы с торговлей людьми, например, вопросов экстрадиции, правовой взаимопомощи.

В следующих параграфах определяются (и классифицируются, согласно основному акценту или направленности) международные правовые соглашения, относящиеся к вопросу торговли людьми. Стоит особо отметить, что не все договоры, указанные ниже, равноценны с точки зрения их релевантности или их вклада в международную правовую систему по вопросам торговли людьми. Например, некоторые более ранние соглашения, касающиеся трудовых прав, применяются только к одной форме торговли людьми, а основные обязательства по ним, в любом случае, были внесены в более поздние соглашения, которые часто имеют больше детально прописанных положений и большее количество государств-участников. Первые соглашения по правам человека, борьбе с торговлей людьми и сопутствующим вопросам, как например, принуждение к браку, были в значительной степени заменены последующими документами, содержащими более точные формулировки и ратифицированными большим количеством государств. Тем не менее, очень часто некоторые из этих старых соглашений продолжают сохранять свою высокую значимость, поскольку в них содержатся правовые определения практик, которые становятся предметом последующих договоров. Например, правовое определение долговой кабалы, являющейся частью определения торговли людьми, принятого в 2000 году, можно найти только в соглашении, заключенном в 1956 году.



В разделе 2.7 указана дополнительная информация о том, как различные договоры используются в данном Комментарий.

Таблица 1: Договоры, наиболее часто упоминаемые в данном Комментарий.

Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (2000) (Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми)

Конвенция о противодействии торговле людьми, принятая Советом Европы (2005) (Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми)

Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, (1979)

Конвенция о правах ребенка (1989)

Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (2000) (Конвенция ООН против организованной преступности)

Международный пакт о гражданских и политических правах (1966)

2.2.1. СПЕЦИАЛЬНЫЕ ДОГОВОРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ: МЕЖДУНАРОДНЫЕ

В первой половине двадцатого века был заключен ряд договоров, напрямую посвященных вопросу торговли людьми (в то время это толковалось, как сексуальная эксплуатация женщин и девочек в зарубежных странах)

- Международный договор о борьбе с торговлей белыми рабынями, (1904);
- Международная конвенция о борьбе с торговлей белыми рабынями (1910);
- Протокол, дополняющий Международный

договор о борьбе с торговлей белыми рабынями и Международную конвенцию о борьбе с торговлей белыми рабынями, (1949);

- Международная конвенция о борьбе с торговлей женщинами и детьми, (1921);
- Международная конвенция о борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами, (1933);
- Протокол, дополняющий Международную конвенцию о борьбе с торговлей белыми женщинами и детьми и Международную конвенцию о борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами, (1947).

В 1949 году большинство этих соглашений было объединено в рамках Конвенции по борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами. Этот договор оставался основным международным соглашением по вопросу борьбы с торговлей людьми следующие пять десятилетий.

В декабре 2000 года представители более 80 стран собрались в итальянском городе Палермо для подписания документов по новой международной законодательной базе, направленной на борьбу с транснациональной организованной преступностью, решение о которой было принято Генеральной Ассамблеей в предыдущем месяце. Одной из основных платформ такого режима было детальное соглашение по борьбе с торговлей людьми. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми) в настоящее время является единственным наиболее значимым и влиятельным международным правовым соглашением по пресечению торговли людьми. Он вступил в силу в 2003 году и к 10 октября 2009 года насчитывал 133 государства-участника.

2.2.2. СПЕЦИАЛЬНЫЕ ДОГОВОРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ: РЕГИОНАЛЬНЫЕ

Международная законодательная база, относящаяся к торговле людьми, включает в себя специальные

договоры, которые заключались между группами государств того или иного региона. Один из ярких примеров такого договора – принятая Советом Европы в 2005 году Конвенция о противодействии торговле людьми (Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми), вступившая в силу в феврале 2008 года, которая в перспективе свяжет обязательства более 40 стран Западной, Центральной и Восточной Европы и в рамках которой к ним будут предъявлены гораздо более жесткие требования, в частности, защиты жертв торговли, чем те, которые прописаны в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми основывается на предыдущих правовых документах, разработанных европейскими организациями, включая рамочное Решение Совета ЕС от 19 июля 2002³ «О борьбе с торговлей людьми». Предполагается, что это рамочное Решение вскоре будет аннулировано и заменено более сильным документом, который полнее отражает букву и дух Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми⁴.

Другой, более узкий по содержанию документ регионального уровня – Конвенция о предотвращении торговли женщинами и детьми в целях проституции и борьбе с ней (Конвенция СААРК), заключенная в 2002 году странами-членами Южно-азиатской ассоциации регионального сотрудничества. Как видно из заголовка, содержание этой Конвенции ограничивается вопросами торговли женщинами и детьми в целях проституции. Самым первым региональным договором, регулирующим вопрос торговли людьми, была Межамериканская конвенция о международной торговле

несовершеннолетними, разработанная под эгидой Организации американских государств, принятая в 1994 году и вступившая в силу 15 августа 1997 года. Она направлена на предотвращение и наказание за международную торговлю несовершеннолетними и регулирование социальных и уголовных аспектов.

Хотя, как правило, только те государства, которые расположены в определенном географическом регионе, могут стать участниками региональных договоров, эти инструменты могут быть полезны всем странам в толковании сути возникающих стандартов. Они могут внести свою лепту в развитие международного обычного права по специфическому вопросу или в конкретной сфере.

2.2.3. ДОГОВОРЫ, ЗАПРЕЩАЮЩИЕ РАБСТВО И РАБОТОТВОРЧЕСТВО

Ниже перечислены основные договоры по борьбе с рабством, которые не теряют своего значения и сегодня, и не в последнюю очередь потому, что они определяют ключевые концепции, используемые в более поздних документах, например, в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми:

- Конвенция о рабстве, (1926);
- Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли, а также институтов и обычаев, сходных с рабством, («Дополнительная конвенция о рабстве», 1956).

Следует отметить, что все основные международные и региональные договоры по правам человека также запрещают рабство, принудительный труд и ряд институтов, сходных с рабством.

Хотя торговля людьми часто упоминается как форма рабства, точные контуры связи между этими явлениями еще не установлены. Очевидно, что «рабство» – одна из конечных целей торговли людьми. Однако ситуация со многими жертвами торговли людьми не всегда подпадает под определение рабства, как его толкует международное право, и поэтому не всегда оказывается в зоне международного правового запрета. Этот вопрос недавно

³ Рамочное решение 2002/629/JHA Совета ЕС от 19 июля 2002 года по борьбе с торговлей людьми, [2002] OJ L 203 [Здесь и далее: решение Совета ЕС от 19 июля 2002 года]. Хотя, в обычном смысле слова, оно не рассматривается как «договор», признание рамочного решения накладывает специфические обязательства на государство-члена Европейского союза, а также на страны-кандидаты, по гарантированию, что их законодательные нормы и практики согласуются с субстантивными положениями рамочного решения. Рамочные решения быстро вступают в действие, для них не требуется формальная ратификация. На их имплементацию обычно дается ограниченный срок.

⁴ Комиссия европейских сообществ, предложение о Рамочном решении по предотвращению торговли людьми, борьбе с ней и защите жертв, отменяет Рамочное решение 2002/629/JHA, COM(2009) 136 окончательное.



стал предметом горячих дебатов⁵. Далее он рассматривается (часть 1, раздел 4.3) в специфическом контексте международного гуманитарного и уголовного права.

2.2.4. ДОГОВОРЫ, ЗАПРЕЩАЮЩИЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫЙ И ДЕТСКИЙ ТРУД

Хотя аспекты принудительного труда и детского труда также рассматриваются в ряде договоров по гуманитарному праву, ссылки на которые даны ниже, в основном этим вопросам посвящены следующие конвенции, разработанные под эгидой Международной организации труда (МОТ):

- Конвенция «Относительно принудительного или обязательного труда», (1930, Конвенция 29 МОТ);
- Конвенция «Об упразднении принудительного труда», (1957, Конвенция 105 МОТ);
- Конвенция «О запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда», (1999, Конвенция 182 МОТ) (определяет торговлю людьми, как одну из нескольких «наихудших форм детского труда»).

2.2.5. ДОГОВОРЫ, КАСАЮЩИЕСЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА: МЕЖДУНАРОДНЫЕ

Международные договоры по правам человека формируют важную часть действующей законодательной базы относительно торговли людьми. Два «ключевых» международных договора по правам человека содержат **фундаментальные и специфические** ссылки на торговлю людьми и связанную с ней эксплуатацию:

- Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, (1979): в статье 6 государствам-

участникам предписывается принимать все соответствующие меры, включая правовые, для пресечения всех видов торговли женщинами и эксплуатации проституции женщин; и

- Конвенция о правах ребенка, (1989): запрещает торговлю детьми в любых целях, а также сексуальную эксплуатацию детей и принудительный или эксплуататорский детский труд. В этой Конвенции также содержатся важные механизмы защиты детей-жертв торговли.

Другие договоры по правам человека запрещают ряд институтов и обычаев, которые связаны с торговлей людьми, включая: дискриминацию по этническому, расовому и половому признакам, дискриминацию людей с ограниченными возможностями; рабство, принудительный труд и порабощение; эксплуатацию проституции; продажу детей и их сексуальную эксплуатацию; принудительный брак; пытки, жестокое и унижающее человеческое достоинство обращение и наказание; произвольное задержание.

В международных договорах также определены и защищены права, которые являются особо значимыми в контексте вопроса торговли людьми, например: право на владение и наследование собственности; право на образование; право на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который человек свободно выбрал или на который он свободно согласился; право на справедливый суд и право на средства судебной защиты. Перечисленные ниже **дополнительные** договоры по правам человека включают в себя положения или механизмы защиты, которые имеют отношение к торговле людьми:

- Международный пакт о гражданских и политических правах (1966);
- Первый Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (1966) (предоставляет право на подачу индивидуальной жалобы);
- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966);
- Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, (2008) - еще не вступил в силу;

⁵ См., например, James C. Hathaway, "The human rights quagmire of human trafficking", *Virginia Journal of International Law*, vol. 49, No. 1, p. 1 и Anne Gallagher, "Human rights and human trafficking: quagmire or firm ground? A response to James Hathaway", *Virginia Journal of International Law*, vol. 49, No. 4, p. 789 (здесь и далее упоминается как Gallagher, "Human rights and human trafficking: quagmire or firm ground?").

- Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, (1999) - предоставляет право на подачу индивидуальной жалобы и расследование;
- Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, (1966);
- Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, (1984) (Конвенция против пыток);
- Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, (2002) - предусматривает систему независимых посещений;
- Факультативный протокол к Конвенции о правах ребёнка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, (2000);
- Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (1990) (Конвенция о трудящихся-мигрантах);
- Конвенция о статусе беженцев (1951) (Конвенция о беженцах);
- Протокол, касающийся статуса беженцев (1967) (Протокол о беженцах);
- Конвенция о правах инвалидов и Факультативный протокол к ней, (2006) - предоставляет право на подачу жалобы от индивидуального лица и группы лиц.
- Протокол к Африканской хартии прав человека и народов, касающийся прав женщин в Африке (2003);
- Американская конвенция о правах человека, (1969);
- Межамериканская конвенция о международной торговле несовершеннолетними, (1994) - также рассматривает вопросы международного усыновления;
- Конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950) (Европейская конвенция о правах человека);
- Европейская социальная хартия (1961);
- Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него, (1994);
- Конвенция о региональных мерах содействия улучшению благосостояния детей в Южной Азии, (2002), (Конвенция СААРК).

2.2.6. ДОГОВОРЫ, КАСАЮЩИЕСЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА: РЕГИОНАЛЬНЫЕ

Региональные соглашения по правам человека, заключенные в Африке, Европе и на американском континенте, подтверждают, а иногда и идут дальше требований по правам человека, содержащихся в международных договорах, включая права, которые имеют прямое или косвенное отношение к торговле людьми. Ниже перечислены наиболее значимые региональные договоры по правам человека в данном контексте:

- Африканская хартия прав человека и народов, (1981), (Африканская хартия);
- Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, (1990);
- Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности;

2.2.7. МЕЖДУНАРОДНОЕ УГОЛОВНОЕ ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ ПО БОРЬБЕ С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

Международное уголовное право является разделом международного права, которое регулирует вопросы международной преступности и индивидуальную уголовную ответственность лиц совершивших эти преступления. Римский статут Международного уголовного суда является основным правовым документом по международному уголовному праву и, как объясняется ниже в части 1, разделе 4.3, его положения содержат как прямые, так и косвенные ссылки на вопрос торговли людьми.

За последние годы международное сообщество разработало ряд договоров по борьбе с преступностью, тем самым сформировав новую область международного правового регулирования, которую иногда упоминают как «международное уголовное право для борьбы с транснациональной преступностью». Международное уголовное право для борьбы с транснациональной преступностью напрямую связано с вопросами торговли людьми. Наиболее важными в этой области являются следующие договоры:

- Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности;



- Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности;
- Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности;
- Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции.

2.3. МЕЖДУНАРОДНОЕ ОБЫЧНОЕ ПРАВО, КАСАЮЩЕЕСЯ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Международное обычное право определяется как «доказательство всеобщей практики, принятой в качестве правовой нормы»⁶. Международное обычное право не обязательно должно быть статутным. Правило считается обычаем, если: (i) оно отражает всеобщую и стандартную практику государства; и (ii) если такая практика сопровождается субъективным осознанием правового обязательства (*opinio juris*).⁷ Правило международного обычного права не обязательно должно признаваться всеми странами для того, чтобы эта норма существовала и была для них обязательной. Все, что требуется – это общий консенсус о том, что рассматриваемое правило действительно составляет обязательство, и достаточная степень соответствия этому

правилу государственной практики.⁸ В принципе, обычной и договорное право равнозначны. Если возникает конфликт между обычным и договорным правом, то превалирующим считается то правило, которое появилось позже по времени или имеет специальное назначение.

“В контексте борьбы с торговлей людьми, международное обычное право обладает особой важностью по нескольким причинам. Во-первых, не все государства становятся участниками всех соответствующих документов. Квалификация правила в качестве части международного обычного права поднимает это правило (и все прописанные в нем обязательства) до уровня нормы универсальной применимости. Например, запрещение пыток и дискриминации повсеместно рассматриваются в качестве норм международного обычного права, налагающих обязательства на все государства, а не только на участников соответствующих международных и региональных конвенций. Поэтому сделанные в Комментариях выводы о том, каким образом такие запреты соотносятся с проблемой торговли людьми, должны применяться ко всем государствам. Другим примером являются обычные правила, относящиеся к формированию и толкованию договоров. Эти правила направлены на то, чтобы связать обязательствами все государства, а не только участников Венской конвенции о праве международных договоров.”

В этой области, как и во всех других, международное обычное право может также играть важную роль, проливая свет на фактическое содержание кодифицированных правил. Например, очень часто выдвигается аргумент, что международный запрет рабства в том виде, в котором он кодифицируется в различных договорах по правам человека, был расширен (с помощью *opinio juris*, а также практики государств) и отныне включает современные проявления рабства, как, например, торговлю людьми. Такой вывод, если он получит подтверждение, может повлиять на характер международной правовой

⁶ В деле *Nicaragua*, Международный Суд постановил, что: «Для того, чтобы сделать вывод о существовании обычных правил, Суд считает достаточным, чтобы поведение государств в общем виде согласовывалось с таким правилом; и поведение государства, не соответствующее данному правилу, должно обычно рассматриваться как нарушение этого правила, а не как признак признания нового правила». *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States)* [1986] ICJ Reports pp. 3, 98. Следует упомянуть также общепринятое правило, гласящее, что государства, возражающие против нормы международного обычного права во время формирования этой нормы, не несут обязательств по этой норме (правило постоянно возражающего «persistent objector»). «[В] принципе, государство, заявляющее о своем несогласии с практикой, в то время, когда закон еще находится в процессе разработки, не связано юридическими обязательствами по этому правилу даже после его появления»: *American Law Institute, Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States* (1990), p. 102.

⁶ Статут Международного Суда, статья 38 (1)(b).

⁷ «Рассматриваемые акты должны быть не только устоявшейся практикой, но они должны быть такими, или проводиться таким образом, чтобы являться подтверждением того, что данная практика делается обязательной при существовании правила, требующего этого. ... Заинтересованные государства должны считать, что они соответствуют тому, что составляет правовое обязательство». (*North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany v. Denmark; Federal Republic of Germany v. Netherlands)* [1969] ICJ Reports 3, 44. См. также Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4th ed. 1990), pp. 5-7.

системы, относящейся к торговле людьми⁹. Обычай является также важной составляющей так называемых «вторичных норм» международного права – правил, касающихся обстоятельств, при которых государство несет ответственность за конкретное нарушение международного права, и последствий установления этой ответственности. Поэтому он [обычай] имеет особую важность при обсуждении ответственности государства в привязке к вопросу торговли людьми (см. разделы 2.1-2.4 части 2.1, ниже).

2.4. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ ПРАВА

Общие принципы права – это правила или принципы, которые присутствуют во всех основных правовых системах мира. В случае признания их таковыми, общие принципы накладывают на государства обязательства, даже если они не являются частью договора или обычного права. Общие принципы часто носят процедурный и административный характер и соотносятся с международным правом в качестве системы права. В качестве примера можно привести принцип недопустимости повторного рассмотрения однажды решенного дела «*res judicata*» (коль скоро некое дело решено судом, то это дело в дальнейшем не может быть решено судом заново); добросовестность; судебная беспристрастность и соразмерность. Общие принципы могут также иметь скорее региональный, нежели универсальный, характер. Например, право хранить молчание в случае обвинения в преступлении может считаться общим принципом права в Европе и на американском континенте, поскольку законодательные системы большинства стран в этих регионах признают это право. Однако неясно, можно ли считать это право молчания составной частью общего принципа международного права, т.к. многие страны в других регионах мира не признают конкретно этого права. С другой стороны, широко признается принцип о том, что лицо не должно нести ответственности за преступление, которое его принудили совершить. Иногда общие принципы права согласуются с вопросом торговли людьми, и поэтому в нескольких пунктах данного Комментария на них делается ссылка.

⁹ См. далее Anne Gallagher, *International Law of Human Trafficking* (ожидается), глава 3.

2.5. ВТОРИЧНЫЙ ИСТОЧНИК: РЕШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ И ТРИБУНАЛОВ

Решения международных судов и трибуналов становятся все более значимым источником права (или источником обоснованности права) по мере того, как создается все большее количество таких органов для решения самых разных проблем – от международного уголовного права (Международный уголовный суд и специальные и гибридные трибуналы, которые предшествуют ему или следуют за ним) до морского права (Международный трибунал по морскому праву); до вопросов, связанных с международной торговлей (Всемирная торговая организация и ее Апелляционный орган); до региональных судов и судов по правам человека (Европейский суд по правам человека).

Законотворческий потенциал конкретного суда или трибунала в области международного права будет зависеть от целого набора факторов, включая правила, согласно которым он действует, его юрисдикцию и состав. В большинстве случаев эти суды играют опосредованную роль: судебные разбирательства и решения в таких судах могут дать представление или подтверждение сути конкретного обычного правила, существования общего принципа права или предметного содержания конкретной договорной нормы.

Национальные суды часто используют международное право, и их решения могут быть полезными в толковании предметного содержания конкретных правил. Такие органы могут быть также полезными в определении государственных практик. Однако их определения, сами по себе, не составляют источника международного права и не накладывают международных правовых обязательств.

2.6. СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ «МЯГКОЕ ПРАВО»

Не все международные документы, относящиеся к вопросу торговли людьми, представляют собой имеющие законную силу договоры. Декларации, указания, нормативы, меморандумы о взаимопонимании, «соглашения», резолюции Объединенных Наций, интерпретационные тексты, заявления органов по правам человека и отчеты специальных процедур Совета по правам человека



Таблица 2: Решения судов и трибуналов, наиболее часто упоминаемые в данном Комментарии

Velásquez Rodríguez Case, Judgement of 29 July 1988, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 4 (1988)

Juridical Conditions and Rights of Undocumented Migrants, Advisory Opinion OC-18/03 of 17 September 2003, Inter-American Court of Human Rights (Ser. A) No. 18 (2003)

Prosecutor v. Kunarac et al. (Trial Chamber I) Case No. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T (22 February 2001) (Judgement)

Prosecutor v. Kunarac et al. (Appeals Chamber) Case No. IT-96-23&IT-96-23/1-A (12 June 2002) (Judgement)

Rantsev v. Cyprus and Russia (25965/04) [2009] ECHR 22 (7 January 2010)

Siliadin v. France (73316/01) [2005] ECHR 545 (26 July 2005)

MC v. Bulgaria (39272/98) [2003] ECHR 651 (4 December 2003)

Osman v. the United Kingdom (23452/84) [1998] ECHR 101 (28 October 1998)

Akkoç v. Turkey (22947/93; 22948/93) [2000] ECHR 458 (10 October 2000)

Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights v. Nigeria, African Commission on Human and Peoples' Rights, Comm. No. 155/96 (2002)

Maria Penha Maia Fernandes v. Brazil, Case 12.051, Report No. 54/01, OEA/Ser.L/V/II.111 Doc. 20 rev. at 704 (2000)

ООН (ранее Комиссии по правам человека) являются важными источниками для руководства при определении сущности прав и обязанностей. В качестве «мягкого права» эти документы могут также вносить свой вклад в разработку новых правовых норм и стандартов. Например, такова ситуация с резолюциями Генеральной Ассамблеи Объединенных Наций,¹⁰ обеспечивающими убежденность в правомерности (*opinio juris*), и даже с государственной практикой в контексте формирующейся нормы обычного права.

Мягкое право имеет особенно важное значение в различных сферах, которые напрямую соприкасаются с предметом содержания данного Комментарии. Например, Организация Объединенных Наций вместе с государствами много лет работали над разработкой недоговорных стандартов, касающихся основных аспектов отправления уголовного правосудия, включая задержание и тюремное заключение. В

качестве примера можно перечислить следующие документы: Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила); Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы; Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью и Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права. Эти документы «мягкого» права используют договорные (и поэтому имеющие юридическую силу) нормы, как то запрещение произвольного задержания, права детей и права на судебную защиту при нарушении права человека.

Что касается специфической области вопросов о пресечении торговли людьми, наиболее важным неюридическим международным инструментом является предмет рассмотрения данного Комментарии, а именно, Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговли людьми (2002). Как указано выше, многие аспекты

¹⁰ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Jurisdiction and Admissibility (1984) ICJ Reports 392.

Принципов и руководящих положений основаны на международном договорном праве. Однако части этого документа выходят за его рамки и используют принятые международные правовые стандарты для разработки более конкретных и детальных руководств для государств в таких областях, как законодательство, ответные меры в рамках системы уголовного правосудия, задержание жертв и защита и поддержка жертв преступлений. Недавно Детский фонд Организации Объединенных Наций (ЮНИСЕФ) опубликовал свод Руководящих положений по защите детей - жертв торговли людьми, где даются дополнительные указания по специальному вопросу детей-жертв торговли людьми. Верховный комиссар ООН по делам беженцев также опубликовал ряд руководств, которые поднимают вопросы взаимной связи между торговлей людьми и предоставлением убежища.

Важные квазигосударственные и неюридические документы также разрабатываются на региональном уровне. Как и в подобных им международных документах, в региональных документах часто формулируются повторно или более расширительно существующие правовые принципы, и иногда в более широких рамках, по сравнению с тем, что было формально согласовано между государствами. В последнем случае, тем не менее, эти документы могут помочь установить направление, в котором движется международное право относительно данного специфического вопроса.

В азиатском регионе существуют следующие недоговорные документы: Декларация Ассоциации государств Юго-Восточной Азии против торговли людьми, в особенности женщинами и детьми (2004); Меморандум о взаимопонимании в отношении сотрудничества в борьбе с торговлей людьми в субрегионе Большого Меконга, принятый в 2004 году шестью странами субрегиона; Сборник методических пособий по вопросам борьбы с торговлей людьми АСЕАН (2007); Рекомендации по вопросам эффективной реакции уголовного судопроизводства на торговлю людьми в рамках Глобальной инициативы по борьбе с торговлей людьми (ГИБТЛ ООН).

Недоговорные документы по вопросам торговли людьми, которые были приняты в и/или по существу затрагивают страны Африки: Декларация Экономического сообщества западноафриканских государств (ЭКОВАС) о борьбе с торговлей людьми, принятая в 2001 году; прилагаемый к ней Первоначальный план действий ЭКОВАС по борьбе

с торговлей людьми; План действий, принятый в Угадугу, между Европейским Союзом и африканскими государствами по борьбе с торговлей людьми, особенно женщинами и детьми в 2006 году. Также в 2006 году ЭКОВАС и Экономическое сообщество центральноафриканских государств (ЭККАС) приняли Многостороннее соглашение о сотрудничестве в борьбе с торговлей людьми, особенно женщинами и детьми в Западной и Центральной Африке.

Европейские институты ведут особенно активную деятельность по борьбе с торговлей людьми и сопутствующими аспектами, и основные недоговорные документы включают Брюссельскую декларацию о предотвращении торговли людьми и борьбе с ней, принятую на Европейской конференции по предотвращению и борьбе с торговлей людьми в 2002 году; План действий по борьбе с торговлей людьми, принятый в 2003 году Организацией по безопасности и сотрудничеству в Европе; Директива Совета ЕС от 29 апреля 2004 года о виде на жительство, выдаваемом гражданам третьих стран, которые являются жертвами торговли людьми и сотрудничали с властями;¹¹ и План действий ЕС по наилучшим практическим методам, стандартам и процедурам по борьбе и предотвращению торговли людьми, принятый в 2005 году.

На американском континенте Организация американских государств (ОАГ) приняла несколько документов мягкого права, напрямую связанных с торговлей людьми,¹² включая Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми, принятые в 2006 году. Межамериканская комиссия по делам женщин также вынесла несколько важных резолюций по этому вопросу.¹³

¹¹ Директива Совета 2004/81/ЕС от 29 апреля 2004 года о виде на жительство, выдаваемом гражданам третьих стран, которые явились жертвами торговли людьми, либо задействованы в акциях, облегчающих незаконную миграцию, и которые сотрудничают с компетентными органами [2004] ОJ L 261 [Здесь и далее – Директива Совета ЕС от 29 апреля 2004 года].

¹² Например, Организация американских государств (ОАГ) *Fighting the Crime of Trafficking in Persons* - документ принят на четвертой пленарной сессии, 7 июля 2005 года, AG/RES. 21 18 (XXXV-O/05); OAS, *Hemispheric Cooperation Efforts to Combat Trafficking in Persons and Second Meeting of National Authorities on Trafficking in Persons* – документ принят на четвертой пленарной сессии, 5 июня 2007 года, AG/RES. 2348 (XXXVII O/07).

¹³ Например, Межамериканская комиссия по делам женщин, *Fighting the Crime of Trafficking in Persons, Especially Women, Adolescents and Children.*, CIM/RES. 236 (XXXII-O/04).



Таблица 3: Документы «мягкого права», наиболее часто упоминаемые в данном Комментарии

Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми (Принципы и руководящие положения)

Пекинская декларация и Платформа действий, принятая четвертой Всемирной конференцией по положению женщин, (1995) (Пекинская платформа действий)

Дальнейшие действия и инициативы по претворению Пекинской декларации, Платформы действий (Пекин + 5- итоговый документ)

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 права (Основные принципы и руководящие положения о праве на судебную защиту)

Руководящие положения ЮНИСЕФ по защите детей - жертв торговли людьми (Руководящие положения ЮНИСЕФ)

Реакция уголовного судопроизводства на торговлю людьми - (Сборник методических пособий по вопросам борьбы с торговлей людьми АСЕАН)

Меморандум о взаимопонимании в отношении сотрудничества в борьбе с торговлей людьми

в субрегионе Большого Меконга, принятый 29 октября 2004 года в Янгоне. Скоординированная инициатива министров стран бассейна реки Меконг, касающаяся торговли людьми (МОВ КОММИТ)

Брюссельская декларация о предотвращении торговли людьми и борьбе с ней (Брюссельская декларация)

План действий по борьбе с торговлей людьми Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (План действий ОБСЕ)

План действий ЕС по наилучшим практическим методам, стандартам и процедурам по борьбе и предотвращению торговли людьми (План действий ЕС по наилучшим практическим методам)

План действий, принятый в Угадугу, по борьбе с торговлей людьми, особенно женщинами и детьми (План действий Угадугу)

Первоначальный план действий ЭКОВАС по борьбе с торговлей людьми (2002-2003 гг) (Первоначальный план действий ЭКОВАС)

Организация американских государств, Заключение и рекомендации первого совещания национальных представителей по вопросам торговли людьми (Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми)

Наконец, двусторонние (обычно недоговорные) соглашения по предотвращению торговли людьми могут стать еще одним источником информации по/и толкования сути принятых или разрабатываемых правовых стандартов. Одним из примеров такого соглашения является Меморандум о взаимопонимании по вопросу торговли детьми и женщинами и помощи потерпевшим, заключенный между Таиландом и Камбоджей. Другим примером является соглашение от 2006 года между правительствами Греции и Албании;¹⁴ Меморандум о взаимопонимании от 2005 года между правительствами Мексики и

Гватемалы;¹⁵ и соглашение от 2004 года между правительствами Сенегала и Мали.¹⁶

Термин «мягкое право» можно также использовать при упоминании принципов, содержащихся в договорах, не предписывающих конкретных прав и обязательств. Ряд договорных правил,

¹⁵ *Memorando de entendimiento para la proteccion de mujeres y menores de edad victimas de trata y trafico de personas en la frontera México-Guatemala, 22 февраля 2005 г.*

¹⁶ *Accord de Coopération entre le Gouvernement de la République du Sénégal et le Gouvernement de la République du Mali en Matière de Lutte contre la Traite et le Trafic Transfrontaliers des Enfants, Дакар, 22 июля 2004 г.*

¹⁴ *Соглашение между правительствами Греции и Албании по защите и оказанию помощи детям-жертвам торговли людьми (февраль 2006г).*

упоминаемых в данном Комментарии, были сформулированы как «мягкие» обязательства. Государствам-участникам Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, например, различным способом предписывается «рассмотреть» некоторые меры; «приложить» усилия или предпринять другие меры; принять меры «в соответствующих случаях» или «по возможности». Некоторые из этих весьма расплывчатых положений квалифицируются далее посредством ссылок на меры, принимаемые согласно внутригосударственному праву страны-участника. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми также содержит обязательства, которые могут рассматриваться как «мягкие». Например, государства-участники обязаны «поощрять» соблюдение прав и свобод человека; принимать «меры по поощрению» равенства полов; «рассмотреть возможность» принятия определенных мер; и «принять другие меры», которые могут потребоваться согласно внутригосударственному праву.

Установление значимости мягких договорных норм является (по крайней мере, в области пресечения торговли людьми) довольно несложным процессом. В большинстве случаев такие положения не лишены полностью правового содержания, и обычно на их основе можно объективно определить требуемое поведение. Если рассматривать основные документы, упоминаемые выше, и Конвенцию против транснациональной организованной преступности, такое определение может быть сделано со ссылкой на обширный свод интерпретивного материала, который включает подготовительные материалы (*travaux préparatoires*),¹⁷ правовые указания¹⁸ и комментарии.¹⁹

¹⁷ Например, Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Протоколов к ней (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.2) [далее: Руководства к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней]

¹⁸ Например, Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми (неофициальный перевод), ETS 197, 16.V.2005 (2005).

¹⁹ Например, Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми (неофициальный перевод), ETS 197, 16.V.2005 (2005).

2.7. КАКИМ ОБРАЗОМ РАЗЛИЧНЫЕ ИСТОЧНИКИ ПРАВА И ДРУГИЕ АВТОРИТЕТНЫЕ ИСТОЧНИКИ ИСПОЛЬЗУЮТСЯ В ДАННОМ КОММЕНТАРИИ

В Комментарии сделана попытка исследовать различные правовые и политические аспекты торговли людьми, которые рассматриваются в Рекомендуемых принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми. Одна из целей Комментария – определить степень восприятия отдельных принципов и концепций, озвученных в Принципах и руководящих положениях, в качестве правовой или иной нормы, включенной в международную или региональную политику. Для этого в Комментарии ставятся следующие специфические вопросы:

- Опирается ли конкретное положение, сформулированное в Принципах и руководящих положениях, на международное право?
- Согласуется ли конкретное положение, сформулированное в Принципах и руководящих положениях, с подтвержденной или устанавливаемой международной/региональной стратегией борьбы против торговли людьми?
- Может ли международное право помочь установить предметное содержание норм или принципов, оговариваемых в Принципах и руководящих положениях?
- Могут ли вторичные нормы международного права (по большей части нормы, регламентирующие ответственность государства за нарушение международного права) помочь в установлении ответственности государства в данной сфере?

При рассмотрении этих вопросов Комментарий, в основном, следует иерархии источников, указанной выше. В первую очередь обычно рассматриваются договоры, при этом Протоколу о предупреждении и пресечении торговли людьми уделяется особое внимание из-за его статуса наиболее важного, действующего, универсального и ратифицированного в большинстве стран профильного соглашения по вопросу торговли людьми. В Комментарии также детально рассматривается Конвенция Совета Европы



о противодействии торговле людьми, которая вступила в действие позднее, чем Принципы и руководящие положения. В качестве регионального договора, эта Конвенция является значимой ввиду потенциальной широты своего охвата (более 40 стран назначения, транзита и происхождения) и ее ярко выраженного акцента на права человека, что созвучно направлению и духу Принципов и руководящих положений, а в некоторых аспектах даже выходит за рамки этого документа. Конвенции СААРК (Южно-азиатской ассоциации регионального сотрудничества) уделяется меньше внимания из-за ее узкой специфики, связанной с торговлей женщинами и детьми в целях проституции, из-за малого количества государств-участников и ее минимального влияния на региональный и международный правовой дискурс по вопросам борьбы против торговли людьми с момента ее принятия в 2002 году. В Комментариях также систематически делаются ссылки на другие профильные договоры, рассматривающие торговлю людьми в более широком контексте, например, в свете транснациональной организованной преступности (Конвенция против транснациональной организованной преступности) или международного уголовного права (Римский статут).

Международные договоры по правам человека также являются важным источником при поиске ответов на вышеуказанные вопросы. Наиболее часто упоминаются Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин и Конвенция о правах ребенка, поскольку они содержат специфические положения о торговле людьми и предоставляют собой нормативную базу для защиты этих двух групп, наиболее уязвимых с точки зрения нарушений прав человека в контексте торговли людьми. В соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах запрещены деяния, напрямую связанные с торговлей людьми, включая рабский труд, продажу в рабство, принудительный труд. Дополнительными соответствующими положениями Международного пакта о гражданских и политических правах являются положения о свободе передвижения и запрещении произвольного задержания (в частности, относящиеся к задержанию жертв торговли людьми). Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах является основным правоустанавливающим

документом в сфере экономических и социальных прав жертв торговли людьми и содержит важное право каждого человека на труд, который он свободно выбирает и на который он свободно соглашается. Также применима Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, рассматриваемая в Принципе 1 и соответствующих руководящих положениях. Однако следует отметить, что данная Конвенция пока еще требует ратификации многими государствами, что подтвердило бы общее принятие ее положений относительно экстенсивной защиты трудящихся-мигрантов и их семей. В Комментариях также подчеркивается степень применения к данному вопросу более специфических положений по правам человека, например, положений Конвенции о статусе беженцев.

В Комментариях регулярно упоминаются нормы международного обычного права. Однако, как и в большинстве других аспектов, в области торговли людьми снизилась относительная значимость обычаев как источника права в качестве прямого следствия возникновения договорных режимов, например, режима, регулирующего права человека, а также недавно принятого режима, регламентирующего борьбу с транснациональной организованной преступностью. Решения международных судов и трибуналов остаются важным и авторитетным источником понимания сути дела. В данном Комментариях приводятся ссылки на большое количество таких решений – в основном, но не исключительно, на решения судов по правам человека Европы (Европейский суд по правам человека) и Северной и Южной Америки (Межамериканский суд по правам человека).

В Комментариях часто приводятся ссылки на материалы «мягкого права», например, руководящие положения, не имеющие обязательной силы двусторонние соглашения, резолюции Генеральной Ассамблеи ООН и ее органов, нормативы и стандарты, изданные международными организациями. Мягкое право не накладывает правовых обязательств на государства-участники, и такие источники должны использоваться с осторожностью, дабы не переоценить или исказить каким-либо образом их удельного правового веса. С учетом данных ограничений, эти материалы могут играть чрезвычайно важную роль относительно некоторых из перечисленных выше вопросов.

Они могут, например, помочь установить или подтвердить конкретную законодательную тенденцию или даже внести свою лепту в разработку норм международного обычного права, касающихся конкретных аспектов торговли людьми. Они также позволяют проникнуть в суть содержания правовых норм более общего характера, лежащих в основе договоров. Например, в соответствии с Протоколом о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, от государств требуется принятие определенных мер для защиты жертв торговли людьми. Материалы мягкого права являются ключевым источником для определения действий со стороны государств с целью выполнения этого принятого ими конкретного обязательства. Акцент на права человека, сделанный в данном Комментарии, в некоторой степени влияет на тип материалов мягкого права, имеющийся в распоряжении для обсуждения проблемы. Ниже даны детальные пояснения по двум источникам мягкого права, которые часто упоминаются в Комментарии (работы договорных органов Организации Объединенных Наций и специальные методики).

2.7.1. РАБОТА ДОГОВОРНЫХ ОРГАНОВ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

По каждому значимому международному договору по правам человека создается Комитет независимых экспертов, который осуществляет наблюдение за выполнением положений такого договора государствами-участниками.²⁰ В рамках выполнения своих обязательств по договору государства-участники обязаны регулярно представлять доклады (называемые «доклады по странам») в соответствующий Комитет по ситуации о соблюдении прав и о мерах, которые осуществляет государство-участник для выполнения своих обязательств. Комитеты рассматривают эти индивидуальные «доклады по странам» и инициируют обсуждения в форме диалога с государством-участником,

²⁰ Сюда входят: Комитет по правам человека; Комитет по экономическим, социальным и культурным правам; Комитет по ликвидации расовой дискриминации; Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин; Комитет против пыток; Комитет по правам ребенка; Комитет по защите прав трудящихся-мигрантов и членов их семей и Комитет по правам инвалидов.

представившим доклад. Кроме того, замечания в адрес государства-участника со стороны договорного органа по соблюдению положений договора в виде «заключительных замечаний» могут стать полезным руководством для других стран по вопросу о том, что же Комитет ожидает от них относительно обеспечения конкретного права или стандарта, прописанного в данном договоре.

Пять договорных органов – Комитет по правам человека, Комитет против пыток, Комитет по ликвидации расовой дискриминации, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин и Комитет по правам инвалидов – наделены компетенцией принимать и расследовать индивидуальные жалобы об имевшем место нарушении прав со стороны государств-участников, в случаях, если государство-участник дало согласие на такую процедуру.²¹ Такие «механизмы подачи жалоб» позволяют Комитетам давать соответствующую правовую оценку по реальным ситуациям и в отношении реальных людей, тем самым помогая толкованию сути норм. Большинство договорных органов также участвуют в активном интерпретировании положений своих учредительных документов посредством «замечаний общего порядка» или «общих рекомендаций», таким образом внося свой вклад в разработку международной юриспруденции в области прав человека.

В данном Комментарии наиболее часто упоминается деятельность Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, Комитета по правам ребенка и Комитета по правам человека. Однако следует отметить, что большая часть договорных органов по правам человека, включая Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, Комитет против пыток, Комитет по ликвидации расовой дискриминации и Комитет, учрежденный согласно Конвенции по защите трудящихся-мигрантов и членов их семей – в настоящее время регулярно поднимают вопросы о торговле людьми и ассоциированных с этим явлением проблемах при рассмотрении докладов государств-участников.

²¹ Следует отметить, что процедура рассмотрения жалоб в Комитете по экономическим, социальным и культурным правам была принята, но пока не вступила в силу. Статья 77 Конвенции по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей устанавливает процедуру индивидуального рассмотрения жалоб, которая еще тоже не вступила в силу.



2.7.2. РАБОТА СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР СОВЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Механизмы ООН по рассмотрению ситуации с правами человека или «специальные процедуры» направлены на отслеживание ситуации, оказание консультативной помощи и представление публичных докладов о положении прав человека в конкретных странах (мандаты по стране) или по конкретным тематикам (тематические мандаты). Этот термин включает в себя специальных докладчиков, специальных экспертов и рабочие группы. Обладатели мандатов по всем специальным процедурам действуют в рамках своей личной компетенции. Они ежегодно представляют доклад главному политическому органу ООН по правам человека – Совету ООН по правам человека, и реже – Генеральной Ассамблее. Все тематические и национальные механизмы уполномочены получать из различных источников (включая межправительственные и неправительственные организации) соответствующую их мандату информацию, а также делать рекомендации по предупреждению нарушений прав и судебному возмещению. Некоторые механизмы уполномочены реагировать на жалобы о нарушении прав посредством организации диалога между заявителями и правительствами, или участвовать в фактическом расследовании жалоб. Доклады по специальным процедурам могут стать важным источником информации и толкования норм и стандартов в области прав человека. Поскольку специальные процедуры предназначены для работы в реальных ситуациях, часто в них определяются практические меры, которые должны реализовывать государства-участники для защиты, уважения и выполнения определенных прав человека.

Специальные процедуры, наиболее часто упоминаемые в данном Комментарии: Специальный докладчик по вопросам торговли людьми, особенно женщинами и детьми; Специальный докладчик по проблеме насилия в отношении женщин, причин и последствий таких явлений; Специальный докладчик по вопросам применения пыток и Специальный докладчик по вопросам торговли детьми, детской проституции и порнографии. Другие связанные с данной темой специальные процедуры – Рабочая

группа по произвольным задержаниям и недавно утвержденный Специальный докладчик по современным формам рабства.

2.7.3. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ИСТОЧНИКИ ИНФОРМАЦИИ И АВТОРИТЕТНЫЕ МАТЕРИАЛЫ

В Комментарии использован ряд других материалов в дополнение к источникам, упомянутым выше. Большое значение для установления основных обязательств по этим инструментам имеют интерпретационные текстовые документы, разработанные в связи с конкретными договорами, например, комментарии, *travaux préparatoires* и нормоустановительные постановления. Научные труды предоставляют дополнительное толкование, но следует отметить, что такие труды не являются нормообразующими и, в лучшем случае, служат доказательством обоснованности.²²

²² Martin Dixon, *Textbook on International Law*, 6th ed. (2007), p. 47.

ОСНОВНЫЕ ОПРЕДЕЛЕНИЯ²³

В данном разделе приводятся и анализируются определения основных правовых терминов, используемых в Комментарий.

3.1. ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ

В Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми дается пояснение как стандартов по правам человека, применимых к жертвам торговли людьми, так и требований уголовного преследования тех лиц, которые подозреваются в торговле людьми. Поэтому следует определить область их применения (т.е. что составляет понятия торговли людьми и жертв торговли людьми).

В Принципах и руководящих положениях однозначно принимается определение торговли людьми, прописанное в статье 3 Протокола по предупреждению и пресечению торговли людьми:

(а) «Торговля людьми» означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения,

или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов.

(b) согласие жертвы торговли людьми на запланированную эксплуатацию, о которой говорится в подпункте (а) настоящей статьи, не принимается во внимание, если было использовано любое из средств воздействия, указанных в подпункте (а)...

В таблице 4 определяются три элемента, каждый из которых должен иметь место, для того, чтобы можно было говорить о факте торговли (взрослыми) людьми.

В Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми не дается отдельного определения жертвы торговли людьми, но это понятие включено в определение торговли людьми.

²³ Более подробную историческую справку по вопросу о торговле людьми и основные элементы этого определения см. Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, chap. 1.

Таблица 4: Основные элементы международного юридического определения торговли людьми

ОСНОВНОЙ ЭЛЕМЕНТ	
Деяние	Вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей
Средства	Угроза силой или ее применение, или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо.
Цель	Эксплуатация (включает, как минимум ²⁴ эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов).

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми применимы к самому деянию торговли людьми и к жертвам этого деяния. Они не действуют в отношении незаконно ввезенных мигрантов. Статья 3 Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху определяет нелегальный ввоз мигрантов следующим образом:

Обеспечение, с целью получения, прямо или косвенно, какой-либо финансовой или иной материальной выгоды, незаконного въезда в какое-либо государство—участник любого лица, которое не является его гражданином или не проживает постоянно на его территории.

В этом определении незаконного ввоза мигрантов рассматривается только незаконное передвижение людей через международные границы. Протокол против незаконного ввоза мигрантов устанавливает уголовную ответственность (криминализирует) нелегальный ввоз в целях получения выгоды лицом, совершающим такое деяние. Положения данного протокола не применимы к тем, кто организует незаконный въезд для себя или для других за плату, при этом не получая выгоды для себя. Например, лица, совершающие такое деяние для членов своей семьи, или благотворительные организации, помогающие перемещению беженцев

или претендентов на получение этого статуса²⁵. В Протоколе против незаконного ввоза мигрантов не рассматриваются аспекты обычного нелегального въезда. В Протоколе принята нейтральная позиция относительно вопроса наказания тех, кто незаконно въехал на территорию государства.²⁶

Каковы основные отличительные особенности понятий «нелегальный ввоз» и «торговля людьми»? В отличие от торговли людьми, для незаконного ввоза мигрантов может использоваться, но не требуется, цель эксплуатации или элементы применения силы, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения. Другая важная отличительная особенность – для незаконного ввоза мигрантов требуется нелегальное пересечение международной границы. При торговле людьми незаконного перемещения не требуется. Это деяние может совершаться в пределах одной страны или даже при легальном пересечении границ.

Различие между торговлей людьми и незаконным ввозом мигрантов относится к правовой области, и его бывает трудно устанавливать и предъявлять на практике. Это происходит из-за того, что торговля людьми и нелегальный ввоз мигрантов представляют собой процессы – часто взаимосвязанные и почти всегда сопровождающиеся перемещениями, потоками, пересечениями и переходами. В один день лицо может быть нелегально ввезено, а на

²⁴ Слова «как минимум» были включены вместо списка специфических форм эксплуатации для того, чтобы новые или неназванные формы эксплуатации не были бы косвенно исключены: Пересмотренный вариант Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (A/AC.254/4/Add.3/Rev.7, note 14).

²⁵ «Доклад специального Комитета по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности о работе сессий (с первой по одиннадцатую), Добавление: Пояснительная записка для официального отчета (*Travaux Préparatoires*) по переговорам о Конвенции против транснациональной организованной преступности и протоколам, дополняющим ее» (A/55/383/Add. 1, пункт. 88).

²⁶ Статья 5.



следующий день продано. В данном Комментарий с различных точек зрения рассматриваются риски и последствия ошибочного определения терминов, особенно в части соблюдения прав лиц, ставших жертвами таких преступлений.

3.2. ТОРГОВЛЯ ДЕТЬМИ

Правое определение «ребенка» приводится в статье 1 Конвенции о правах ребенка: «ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста...». Международное право дает иное определение торговли детьми. В случае торговли детьми не обязательно устанавливать факт использования силы, принуждения или других средств. Необходимо установить следующее:

- (a) «Деяние», например вербовку, покупку и продажу; и
- (b) Факт того, что это деяние осуществлялось непосредственно с целью эксплуатации.

Другими словами, факт торговли детьми будет признан, если в отношении ребенка совершено некое деяние, а именно: вербовка или перемещение с целью эксплуатации данного ребенка. Такое определение облегчает установление детей - жертв торговли и лиц, совершивших это деяние. Однако такая широта толкования данного понятия затрудняет установление различий между теми, кто стал жертвой торговли, и более многочисленной категорией перемещаемых детей.

3.3. ТЕРМИНЫ, ИМЕЮЩИЕ ОТНОШЕНИЕ К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Определение торговли детьми, приведенное выше, содержит в себе ряд терминов, которые не определены в документе, где появляется само определение. Поэтому, необходимо рассмотреть эти термины отдельно.

Рабство: В статье 1 Конвенции о рабстве от 1926 года рабство определяется как «положение или состояние лица, в отношении которого осуществляются некоторые или все полномочия, присущие праву собственности».²⁷

Подневольное состояние: Всеобщая декларация прав человека (ст. 4) и Международный пакт о гражданских и политических правах (ст. 8 (2)) оговаривают, что никто не должен содержаться в подневольном состоянии. Этот термин, хотя он и не определен в этих документах, обычно толкуется шире, чем рабство, а именно как «все мыслимые формы господства и насилия одних людей над другими».²⁸

²⁷ Более детально взаимосвязь между торговлей людьми и рабством рассматривается в части 1, раздел 2.2.3, выше, и раздел 4.3, ниже.

²⁸ Manfred Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, 2nd ed. (2005), p. 99. Следует отметить, что позиция профессора Новака состоит в том, что долговая кабала (определение дано ниже) включена в запрет подневольного состояния, прописанного в Международном пакте о гражданских и политических правах. Более детальную информацию о правовой концепции подневольного состояния и использование (или не использование) этого понятия в международном праве, см. Jean Allain, "On the curious disappearance of human servitude from general international law", *Journal of the History of International Law*, vol. 11, № 2 (2009), p. 303.

Таблица 5: Основные элементы международного юридического определения торговли детьми

ОСНОВНОЙ ЭЛЕМЕНТ	
Деяние	Вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей
Цель	Эксплуатация (включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов).

Обычаи, сходные с рабством: Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством, от 1956 года ссылается на институты и обычаи долговой кабалы, закабаления, принуждения к браку и эксплуатацию труда детей,²⁹ которые считаются сходными с рабством. Долговая кабала и принуждение к браку – два обычая, связанных с контекстом торговли людьми. Статья 1 (а) Дополнительной конвенции об упразднении рабства определяет **долговую кабалу как:**

Положение или состояние, возникающее вследствие заклада должником в обеспечение долга своего личного труда или труда зависимого от него лица, если надлежаще определяемая ценность выполняемой работы не зачитывается в погашение долга или если продолжительность этой работы не ограничена и характер ее не определен.

Относительно **принуждения к браку**, статья 1 (с) определяет его как:

Наличие любого института или обычая, в силу которых:

(i) женщину обещают выдать или выдают замуж, без права отказа с ее стороны, ее родители, опекун, семья или любое другое лицо или группа лиц, за вознаграждение деньгами или натурой; или (ii) муж женщины, его семья или его клан имеет право передать ее другому лицу за вознаграждение или иным образом; или

²⁹ «Наличие любого института или обычая, в силу которого ребенок или подросток моложе восемнадцати лет передается одним или обоими своими родителями или своим опекуном другому лицу, за вознаграждение или без такового, с целью эксплуатации этого ребенка или подростка или его труда» (статья 1 (d)).

(iii) женщина по смерти мужа передается по наследству другому лицу.

Статья 2 Конвенции о принудительном или обязательном труде 1930 года определяет **принудительный труд** как:

[В]сякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг.³⁰

³⁰ В случае с детьми Комитет ООН по правам ребенка дал следующее объяснение принудительного труда: «любая работа или услуги, которые человек обязан выполнять, по указанию должностного лица, властей или учреждения под угрозой наказания; работа или услуги, выполняемые для частных лиц под принуждением (например, ограничения свободы, невыплаты заработанных денег, изъятия удостоверений личности или угрозы наказания); практика, сходная с рабством, например, долговая кабала и принудительное вступление в брак или предварительное соглашение о вступлении ребенка в брак за определенную плату. (см. Конвенцию Международной организации труда № 29 (1930) о принудительном или обязательном труде (статьи 2 и 11), и Дополнительную конвенцию об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (ст. 1)): «Пересмотренные руководящие принципы в отношении первоначальных докладов, подлежащих представлению государствами-участниками согласно пункту 1 статьи 12 Факультативного протокола к Конвенции о правах ребенка, касающегося торговли детьми, детской проституции и детской порнографии» (CRC/C/OPSC/2).

ОСНОВНЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

4

Основанный на правах человека подход к торговле людьми, более детально рассматриваемый в контексте Принципа 1 и соответствующих руководящих положений, требует анализа ряда правовых аспектов. Ниже приведены три основных правовых «аспекта», которые рассматриваются под разными углами в данном Комментарий.

4.1. ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ КАК НАРУШЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Международным правом запрещаются некоторые деяния, которые четко ассоциируются с торговлей людьми, включая долговую кабалу, принудительный труд, наихудшие формы детского труда, детскую сексуальную эксплуатацию, насильственный брак, принуждение к занятию проституцией и эксплуатация проституции. Международным правом также строго запрещается рабство, и этот запрет выходит за рамки законов о правах человека и охватывает другие сферы международного права, включая морское право, гуманитарное право и международное уголовное право. Международные органы по правам человека недавно сделали ссылку на запрет на пытки, определяемый как норма обычного международного права,³¹ в

конкретном контексте торговли людьми.³² По мере того, как мы начинаем больше понимать, как и почему происходит торговля людьми, возрастает значимость других строгих международных норм, включая запрещение дискриминации по расовому

декларациями согласно пункту 10 статьи 41 Пакта; *Prosecutor. Furundzija (Trial Chamber) Case No. IT-95-17/1-T (10 December 1998) (Judgement), paras. 143-4; Prosecutor v. Kunarac et al. (Trial Chamber I) Case No. IT-96-23-T&IT-96-23/1-T (22 February 2001) (Judgement), para. 466* [Здесь и далее – Судебная палата по делу Кунараца].

³² Специальный докладчик по вопросу о пытках недавно отметил, что жертв торговли людьми часто держат взаперти, заставляя работать продолжительное время. Они подвергаются жестоким формам физического и психологического насилия, «что может приравниваться к пытке или, как минимум, к жестокому и унижающему человеческое достоинство обращению и наказанию» (A/HRC/7/3, пункт 56). Специальный докладчик ссылается на (пункт 57) дело «*Siliadin v. France*» в поддержку точки зрения, что государство может считаться ответственным за свою неспособность предотвратить, преследовать в судебном порядке и наказать частных лиц, занимающихся торговлей людьми, а также за неспособность обеспечить соответствующую защиту жертвам торговли людьми. Он также ссылается на (пункт 57) дело «*Barar v. Sweden*», где Европейский суд постановил, что высылка лица в государство, где оно может быть обращено в рабство или принуждено к принудительному труду, может поднимать вопрос об обязательствах по запрещению пыток. Комитет против пыток также признал связь между торговлей людьми и применением пыток. См., например, заключительные замечания по Российской Федерации (CAT/C/RUS/CO/4, пункт 11); Южной Африке (CAT/C/ZAF/CO/1, пункт 24); Того (CAT/C/TGO/CO/1, пункт 26); Республике Корея (CAT/C/KOR/CO/2, пункт 18) и Австрии (CAT/C/AUT/CO/3, пункт 4).

³¹ Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 24 (1994): вопросы, относящиеся к оговоркам, сделанным при ратификации или присоединении к Пакту или Факультативному протоколу к нему, или в связи с

и половому признакам. Словом, многие деяния, которые сопутствуют торговле людьми, в настоящее время однозначно запрещены международным законодательством по правам человека.

Настоящий Комментарий показывает, что международное законодательство по правам человека вполне актуально с точки зрения определения или установления соответствующих ответных мер со стороны государств. Например, правовая норма по обращению с негражданами подтверждает, что государства обязаны распространять важные защитные меры прав человека на жертв торговли людьми на своей территории (см. обсуждение вопроса в рамках Принципа 1 и соответствующих руководящих положений). Законодательство по правам человека также подтверждает, что государства не могут нарушать недискриминационные принципы или нормы, защищающие экономические, социальные и культурные права, при разработке или принятии своих ответных мер против торговли людьми (см. обсуждение вопроса в рамках Принципа 3 и соответствующих руководящих положений). В дополнение к основным правам, лица-жертвы торговли людьми, в зависимости от своего статуса, будут иметь право на дополнительные меры защиты, например, меры, применимые, согласно международному праву, к женщинам, детям, мигрантам, трудящимся-мигрантам, беженцам и лицам, не принимающим участия в военных действиях. Право жертв торговли людьми на средства правовой защиты (детально рассматривается в рамках Принципа 17 и соответствующих руководящих положений) является критическим аспектом в системе прав человека, определяющим приемлемые ответные меры со стороны государств..

Действительно ли международное законодательство по правам человека запрещает торговлю людьми – в отличие от деяний, сопутствующих торговле людьми, например, принудительного труда или рабства? Другими словами, является ли сама по себе торговля людьми нарушением международного права? Это важный вопрос, как с политической, так и с практической точки зрения. Признание того, что торговля людьми есть нарушение прав человека, является важным фактом для защиты прав, поскольку в этом случае устанавливается прямая

связь с вторичными нормами ответственности и это, в некоторой мере, подталкивает государства к определенному уровню и виду ответных мер. Более широкие законодательные и политические меры, направленные на ликвидацию торговли людьми, получат дополнительный импульс, если этот феномен, а не только его составляющие, можно будет признать нарушением международного законодательства по правам человека. Наконец, признание торговли людьми нарушением прав человека активизирует выполнение государствами своих обязательств в случаях, когда государство приняло специальные, включая защитные, меры для жертв, признанных пострадавшими от нарушений «прав человека».³³

Однозначный запрет торговли людьми, оговариваемый в Конвенции о правах ребенка и Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, указывает на то, что международное право относительно четко трактует торговлю людьми, по крайней мере, в отношении детей и женщин, как запретные деяния. В последнее десятилетие стало возможным представлять убедительные современные доказательства из целого ряда источников, включая договоры,³⁴ информационно-справочные тексты,³⁵ резолюции межправительственных организаций³⁶ и выводы договорных органов Организации Объединенных

³³ Это следствие стало одной из основных причин, по которой торговля людьми была специально определена как нарушение прав человека в преамбуле Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми. См. *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункт 41.

³⁴ Например, в преамбуле Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми говорится: «Считая, что торговля людьми является нарушением прав человека и посягательством на достоинство и целостность человеческой личности». См. также преамбулу решения Совета ЕС от 19 июля 2002 года, где говорится, что «торговля людьми является серьезным нарушением основных прав человека и и посягательством на целостность человеческой личности». Далее см. предложение по Рамочному решению от 2009 года по предотвращению торговли людьми, в преамбуле которого говорится, что «[т]орговля людьми является серьезным преступлением, часто совершаемым в рамках организованной преступности и вопиющим нарушением прав человека».

³⁵ См., например, *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункты 41-45.

³⁶ См., например, преамбулу резолюции 58/137 Генеральной Ассамблеи ООН об укреплении международного сотрудничества в предупреждении торговли людьми и борьбе



Наций,³⁷ для достижения общего консенсуса между государствами о том, что торговля людьми во всех ее формах является серьезным нарушением прав человека.

Важным и дополнительным подтверждением вышеупомянутого является недавнее судебное решение, вынесенное Европейским судом по правам человека. В деле *Rantsev v. Cyprus and Russia*, суд должен был рассмотреть, включает ли торговля людьми статья 4 Европейской конвенции о правах человека, запрещающая рабство, содержание в подневольном состоянии, а также принудительный или обязательный труд. Суд постановил, что «вне всяких сомнений, торговля людьми ставит под угрозу человеческое достоинство и основные свободы жертв и не может считаться совместимой с демократическим обществом и ценностями, изложенными в Конвенции... Суд выносит заключение, что торговля людьми сама по себе, по смыслу статьи 3 а) Палермского протокола и статьи 4 а) Конвенции по борьбе с торговлей людьми, подпадает под статью 4 Конвенции (пункт 282).

с ней и защите жертв такой торговли («торговля людьми [это] отвратительная форма современного рабства [и] акт, противоречащий универсальным правам человека»); преамбулу резолюции 61/180 Генеральной Ассамблеи ООН по улучшению координации усилий по борьбе с торговлей людьми («современные формы рабства являются нарушением прав человека и ...торговля людьми препятствует осуществлению прав человека»); преамбулу резолюции 2004/45 Комиссии по правам человека по вопросу торговли женщинами и детьми («ликвидировать все формы сексуального насилия и торговлю людьми ... в обоих случаях нарушают и препятствуют или сводят на нет осуществление прав человека и основных свобод жертв торговли людьми»); преамбулу резолюции 11/3 Совета по правам человека по вопросу торговли людьми, особенно женщинами и детьми («торговля людьми нарушает права человека и препятствует их осуществлению»); рекомендацию Совета Европы, Res. (2002)5, принятую Комитетом министров 30 апреля 2002 года по защите женщин от насилия (определяет «насилие в отношении женщин» как феномен, включающий «торговлю женщинами в целях трудовой и сексуальной эксплуатации и секс-туризм» и определяет, что «насилие против женщин нарушает права человека и препятствует или сводит на нет осуществление прав человека и основных свобод»).

³⁷ Комитет по правам человека в своих заключительных замечаниях неоднократно определял торговлю людьми как являющуюся потенциальным нарушением статей 3, 8, 24 и 26 Пакта: Барбадос (CCPR/C/BRB/CO/3, пункт 8); Косово (Сербия) (CCPR/C/UNK/CO/1, пункт 16); Парагвай (CCPR/C/PRY/CO/2, пункт 13); Бразилия (CCPR/C/BRA/CO/2, пункт 15); и Словения (CCPR/CO/84/SVN, пункт 11).

Хотя становится все легче установить наличие общеприменимой правовой нормы, запрещающей торговлю людьми, сложным остается определение сути, объема и юридической силы с абсолютной достоверностью. Факторы, усложняющие эту задачу, включают непростой характер самого феномена торговли людьми; диапазон применимых или потенциально применимых правовых норм; трудный вопрос ответственности государства за деяния, которые часто лежат вне сферы его прямого контроля. Принципы и руководящие положения по предупреждению и пресечению торговли людьми вносят достойную лепту в сложную, но важную задачу определения сферы применения и конкретизации правовой составляющей международного запрета на торговлю людьми.

4.2. ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ КАК ФОРМА ДИСКРИМИНАЦИИ/НАСИЛИЯ В ОТНОШЕНИИ ЖЕНЩИН ПО ПОЛОВОМУ ПРИЗНАКУ³⁸

Можно утверждать, что торговля людьми представляет собой нарушение международного права, так как она нарушает международный запрет на дискриминацию по половому признаку. Доработанная формулировка этой позиции определяет торговлю людьми как форму насилия по отношению к женщинам, которая является нарушением правовой нормы, запрещающей дискриминацию по половому признаку. Ниже приводится анализ этих различных заявлений с конкретными ссылками на работу и функции, выполняемые Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин.

³⁸ Более детальное рассмотрение этого вопроса см. Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, chap. 3. Тщательный анализ статьи 6 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин и соответствующей практики Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, см. статью 6, Janie Chuang, в *Комментарии к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин* (готовится к печати).

Равноправное обращение и недискриминация по половому признаку являются основным принципом прав человека, четко закрепленным в большинстве международных и региональных документов,³⁹ (см. обсуждение вопроса в рамках Принципов 3 и 7 и соответствующих руководящих положений). В Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин дискриминация определяется следующим образом:

[л]юбое различие, исключение или ограничение по признаку пола, которое направлено на ослабление или сводит на нет признание, пользование или осуществление женщинами, независимо от их семейного положения, на основе равноправия мужчин и женщин, прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной, гражданской или любой другой области. (ст. 1)

Общепризнанный факт, что данный запрет требует от государств-участников предпринимать меры для предупреждения актов дискриминации в частной и общественной жизни.⁴⁰ Запрещение дискриминации по половому признаку перекликается с обязанностью равного правоприменения и подкрепляет ее.⁴¹

³⁹ Устав Организации Объединенных Наций, преамбула, статья 1 (3); Международный пакт о гражданских и политических правах, статьи 2, 3, 26; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статьи 2, 3, 7; Африканская хартия по правам человека и народов, статьи 2, 18 (3); Межамериканская конвенция по правам человека, статья 1; Европейская конвенция по правам человека, статья 14.

⁴⁰ См. Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, рекомендация общего порядка № 19: Насилие в отношении женщин, пункт 9; Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, резолюция 48/104 Генеральной Ассамблеи ООН, статья 4 (с); Предварительный отчет, представленный Специальным докладчиком по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях г-жой Радикой Кумарасвами [E/CN.4/1995/42, пункт 72]. См. также Theodor Meron, *Human Rights Law-making in the United Nations* (1986), p. 60.

⁴¹ Статья 26 Международного пакта о гражданских и политических правах, например, гласит, что «[В]се люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. В этом отношении всякого рода

Обсуждение вопроса в Принципе 5 и соответствующих руководящих положениях подтверждает связь между дискриминацией по половому признаку и уязвимостью относительно торговли людьми.

Насилие в отношении женщин не рассматривается напрямую ни в международных, ни в региональных правозащитных документах.⁴² Однако отношение к проблеме меняется, и сегодня она является неотъемлемой частью основной повестки дня правозащитной деятельности. Важную роль играют два документа Организации Объединенных Наций: рекомендация общего порядка № 19 о насилии в отношении женщин, изданная Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин, и Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, принятая Генеральной Ассамблеей в 1993 году. Также созвучной, как в контексте региональной политики, так и с точки зрения ее глобального влияния на направленность и содержание рассуждений о борьбе с насилием в отношении женщин, является Межамериканская конвенция по вопросу насилия в отношении женщин 1994 года.

Рекомендация общего порядка № 19 рассматривает вопрос о насилии по отношению к женщинам в контексте Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, оговаривая, что правовое определение дискриминации, содержащееся в статье 1, включает в себя насилие по половому признаку, т.е. насилие в отношении женщины, в силу того, что она является женщиной, или же насилие, которое имеет несоразмерное воздействие на женщин. Насилие по половому признаку определяется «как форма дискриминации, которая серьезно ограничивает признание, пользование и осуществление прав и свобод женщинами на основе их равноправия с мужчинами». Согласно формулировке, данной Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин, насилие по половому признаку - это «действия,

дискриминация должна быть запрещена законом, и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то ... пола».

⁴² Это упущение и причины, обуславливающие его, были предметом тщательного анализа. Обзор полезной информации см. E/CN.4/1995/42.



которые причиняют ущерб или страдания физического, психического или полового характера, угрозу таких действий, принуждение и другие формы ущемления свободы». Не всякое насилие в отношении женщин будет иметь половой признак. Решение о наличии полового признака в конкретном акте насилия (и в связи с этим наличие факта дискриминации по половому признаку) будет включать в себя рассмотрение двух основных аспектов правового определения: первое - направлено ли насилие против женщин именно как женщин, и второе - оказывает ли такое насилие несоразмерное воздействие.⁴³

В рекомендации общего порядка № 19 делается конкретная ссылка на торговлю людьми, определяя ее как одну из форм насилия в отношении женщин, которая несовместима с осуществлением равных прав женщинами, уважением их прав и достоинства, что делает женщин особенно уязвимыми в отношении насилия и преступлений.

Относительно статьи 6 Конвенции в рекомендации общего порядка № 19 указано следующее:

- В статье 6 государствам-участникам предписывается принимать меры для пресечения всех видов торговли женщинами и эксплуатации проституции женщин.
- Нищета и безработица способствуют расширению возможностей торговли женщинами.
- Нищета и безработица вынуждают многих женщин, в том числе молодых девушек, заниматься проституцией. Проститутки находятся в особенно уязвимом положении с точки зрения насилия, поскольку их статус, который может являться незаконным, как правило, обуславливает их маргинализацию. Они нуждаются в равной правовой защите от изнасилований и других форм насилия.
- Помимо уже имеющихся форм торговли женщинами, существуют новые формы сексуальной эксплуатации, такие, как секс-туризм, найм домашней прислуги из развивающихся стран для работы в развитых странах, а также организация браков между женщинами из развивающихся стран и мужчинами - гражданами других стран. Такие деяния несовместимы с осуществлением равных прав женщинами, в отношении уважения их прав и достоинства.

- Войны, вооружённые конфликты и оккупация территорий зачастую ведут к росту проституции, торговли женщинами и сексуальных посягательств на женщин, что требует конкретных мер защиты и наказания.

Как поясняет рекомендация общего порядка № 19, насилие по половому признаку «затрудняет или сводит на нет реализацию женщинами прав человека и основных свобод в соответствии с общим международным правом или положениями конвенций о правах человека». Важно, что в общей рекомендации указывается, что по смыслу Конвенции дискриминация не ограничивается действиями, которые совершаются правительствами или от их имени. Государствам-участникам предписывается «принять надлежащие, эффективные меры по ликвидации всех форм насилия по половому признаку, будь то со стороны государственных органов или частных лиц» (выделено автором). Это положение неоднократно подтверждалось Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин, включая рассмотрение им сообщений согласно Факультативному протоколу к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин.⁴⁴

Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, принятая путем консенсуса Генеральной Ассамблеей, применима ко всем формам насилия по половому признаку в частной и общественной жизни, а также относительно дискриминации «со стороны или при попустительстве государства, где бы оно ни происходило». На государства возложена обязанность «уделять надлежащее внимание вопросам предупреждения и расследования актов насилия в отношении женщин и... наказания за них, независимо от того, кем совершены такие акты – государством или частными лицами» (выделено автором). В качестве резолюции Генеральной Ассамблеи, Декларация не принимает автоматически силу закона и не несет в себе интерпретационной составляющей общей рекомендации. Тем не менее, нельзя недооценивать ее возможностей в плане содействия разработке нормы международного обычного права по вопросам насилия в отношении

⁴³ См. далее Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, chap. 3.

⁴⁴ См., например, *A.T. v. Hungary*, Communication No. 2/2003 (CEDAW/C/32/D/2/2003, пункт 9.2); и *Фатма Йилдирим (покойная) против Австрии*, сообщение № 6/2005 (CEDAW/C/39/D/6/2005, пункт 12.1).

женщин, включая ответственность государства за акты насилия, совершаемые физическими или юридическими лицами,⁴⁵ особенно в свете ее принятия на основе консенсуса.

В настоящее время Межамериканская конвенция о борьбе с насилием в отношении женщин является единственным международным правовым соглашением, в котором конкретно рассмотрены вопросы насилия в отношении женщин. Цель данной конвенции – предупредить, пресечь и ликвидировать все формы насилия в отношении женщин, определяемые как «любой акт или деяние, имеющие половой признак, который ведет к смерти или нанесению вреда физическому, сексуальному или психологическому здоровью женщин, или причинение ей страдания, в общественной или частной сфере» (ст. 1 – выделено автором). В Конвенции особо признается торговля людьми (не определено) как насилие по отношению к женщинам в обществе (в отличие от насилия в семье или насилия, исходящего от государства, официальных представителей власти или при их попустительстве), тем самым признавая факт, что вред от торговли людьми обычно возникает в частной сфере. В соответствии со статьей 7, государства-участники обязуются:

- Воздерживаться от совершения каких-либо дискриминационных актов или насильственных действий в отношении женщин;
- Гарантировать, что государственные органы и официальные представители власти будут действовать в соответствии с этим обязательством;
- Уделять должное внимание предотвращению, расследованию и наказанию виновных в насильственных деяниях против женщин;
- Устанавливать справедливые и эффективные судебные процедуры для женщин, ставших объектом насилия.

⁴⁵ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Jurisdiction and Admissibility (1984) ICJ Reports 392 (определяющие резолюции Генеральной Ассамблеи, принятые на основе консенсуса, в качестве важных источников *opinio juris*).

Конвенция предоставляет ряд потенциально эффективных правоприменительных механизмов, включая отчетность и порядок подачи и рассмотрения жалоб как от отдельных граждан, так и групп граждан (статьи 10 и 12).

На международном политическом уровне, два ключевых итоговых документа основных мировых конференций – Венская декларация⁴⁶ и Пекинская платформа действий⁴⁷ – определяют торговлю людьми как форму насилия по половому признаку, как это сделано в основном докладе Генерального секретаря «Подробный анализ всех форм насилия в отношении женщин».⁴⁸ Правозащитные механизмы ООН, а также Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин⁴⁹ и Верховный комиссар ООН по делам беженцев,⁵⁰ также определяют торговлю людьми как форму насилия по половому признаку.

⁴⁶ Доклад Всемирной конференции по правам человека, Вена, 14-25 июня 1993 года, A/CONF.157/24, глава III, Программа действий, часть 1, пункт 18 [Здесь и далее: Венская декларация].

⁴⁷ Пекинская декларация и Платформа действий, принятая четвертой Всемирной конференцией по положению женщин (A/CONF.177/20), глава IV, стратегическая цель D.3., пункт 131.

⁴⁸ A/61/122/Add.1, пункты 135-138; Верховный комиссар ООН по правам человека, “Women 2000: The Future of Human Rights”, речь в Колумбийском университете, 4 июня 2000 года.

⁴⁹ Например, Комитет против пыток недавно поднял вопрос о торговле людьми в своих заключительных замечаниях по докладом государств-участников под заголовком «Насилие в отношении женщин и детей, включая торговлю людьми»: по Российской Федерации (CAT/C/RUS/CO/4, пункт 11); в Украине (CAT/C/UKR/CO/5, пункт 14).

⁵⁰ «[Торговля] женщинами и детьми в целях принудительной проституции или сексуального насилия является формой насилия по половому признаку, которое может стать предметом судебного преследования», в рамках правового определения «беженец». Управление Верховного комиссара по делам беженцев, Руководства по международной защите: применение ст. 1A(2) Конвенции 1951 г. и/или Протокола 1967 г. о статусе беженцев, жертв торговли людьми и лиц riskующих стать жертвами торговли людьми (HCR/GIP/06/07) [Здесь и далее: Принципы и руководящие



Следует учитывать, что этот вопрос далее рассматривается в различных положениях в Комментариях, включая Принцип 1 и соответствующие руководящие положения (права человека женщин); Принцип 2 и соответствующие руководящие положения (применение соответствующих стандартов уголовного преследования в контексте насилия в отношении женщин); Принцип 3 и соответствующие руководящие положения (меры, направленные на борьбу с торговлей людьми, нарушающей запрет на дискриминацию по половому признаку) и Принцип 13 (расследование, судебное преследование и разбирательство дел торговли людьми).

4.3. ВОПРОС ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ГУМАНИТАРНОМ И УГОЛОВНОМ ПРАВЕ⁵¹

Международное гуманитарное право или «право войны» является разделом международного права, которое регулирует ведение военных действий. Критическим аспектом международного гуманитарного права являются меры защиты, которые оно предоставляет гражданским лицам в международных или внутренних вооруженных конфликтах – меры защиты, дополняющие меры, предусмотренные законодательством по правам человека, которые продолжают применяться при условии законного отступления от соблюдения обязательств⁵². Относительно международных и немеждународных вооруженных конфликтов, международное гуманитарное право (как обычное, так и договорное) запрещает ряд

положения по вопросу торговли людьми УВКБ ООН], пар. 19; Управление УВКБ ООН, Руководства по международной защите: Судебное рассмотрение преступлений, совершенных по половому признаку в контексте статьи 1A(2) Конвенции 1951 г. и/или Протокола 1967 г. о статусе беженцев (HCR/GIP/02/01, пар. 18).

⁵¹ Более детальную информацию по освещению вопросов торговли людьми в международном гуманитарном праве и международном уголовном праве, включая международный правовой запрет рабства и закабаления, см. в публикации Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 3.

⁵² По этому вопросу, смотри *Legality or Threat of Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion) (1996) ICJ Reports 226, para. 25; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (Advisory Opinion) [2004] ICJ Reports 136, para. 106; *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Merits (2005) ICJ Reports 168, paras. 216–220.

обычаев, имеющих отношение к торговле людьми, включая порабощение, работорговлю, насильственное перемещение и депортацию в целях использования рабского труда, неоплачиваемого или жестокого принудительного труда и произвольного лишения свободы.⁵³

В настоящее время многие положения международного гуманитарного права являются частью международного уголовного права – раздела права, которым регулируется ответственность отдельных уголовных элементов за международные преступления, включая военные преступления и преступления против человечности. Международный уголовный суд и специальные трибуналы, которые были его предшественниками, являются основными институтами международного уголовного права. Их создание дало возможность для дальнейшего толкования того, какие действия являются военными преступлениями и преступлениями против человечности. Стоит отметить, что они также дали возможность международному сообществу обратиться к преступлениям, совершаемым во время вооруженных конфликтов, включая изнасилование, принуждение к проституции и насильственную беременность (по мнению многих, им уделялось недостаточно внимания).

Статуты Специального суда по Сьерра-Леоне и Международного уголовного трибунала по Руанде признали изнасилование, принуждение к проституции и любые формы посягательства на половую неприкосновенность военными преступлениями.⁵⁴ В статутах Международных трибуналов по Руанде и бывшей Югославии изнасилование признается преступлением против

⁵³ См., в общем, Международный комитет Красного креста, *Customary International Humanitarian Law*, Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, eds. (Cambridge University Press, 2005), особенно, гл. 32.

⁵⁴ Статут Специального суда по Сьерра-Леоне, ст. 3 (е); Статут Международного уголовного трибунала по Руанде, ст. 4 (е) (когда они совершаются в рамках широкомасштабного или систематического нападения на гражданское население по национальным, политическим, этническим, расовым или религиозным мотивам).

человечности.⁵⁵ Специальные трибуналы вынесли значимые доктринальные предварительные решения относительно международных правовых запретов, которые потенциально соотносятся или связаны с вопросами торговли людьми. Например, они преследовали в судебном порядке отдельных лиц за сексуальное насилие, и некоторые обвиняемые были осуждены за изнасилование как преступление против человечности,⁵⁶ определенное впервые в 1998 году Международным трибуналом по Руанде.⁵⁷ Сексуальное насилие было признано актом геноцида, а также формой пыток, порабощения, преследования и бесчеловечных актов и противоправным деянием, *actus reus*, этих и других преступлений.⁵⁸ Как указано выше при обсуждении вопросов рабства, Международный трибунал по бывшей Югославии также определил деяние сексуального и связанного с ним насилия как составляющее преступление против человечности - порабощение. В решении судебной палаты, позднее утвержденном в апелляции, прямо отмечается четкая эволюция в международном правовом запрете рабства. Трибунал определил факторы, которые должны

учитываться при должном установлении факта совершения порабощения. Многие из этих факторов типичны для современных фактических обстоятельств дел торговли людьми.⁵⁹

В юрисдикции Международного уголовного суда, созданного в 2002 году, находятся преступления геноцида, военные преступления, преступления против человечности и преступления агрессии (еще не получившего определения). Юрисдикция Международного уголовного суда носит дополнительный характер относительно юрисдикции национальных судов, и в этом качестве ограничивается ситуациями, когда национальные системы не смогли расследовать или преследовать в судебном порядке, или когда они действительно «не способны или не желают» этого делать.⁶⁰ Римский статут устанавливает индивидуальную уголовную ответственность лица, если оно совершает, пытается совершить, приказывает, подстрекает, побуждает, помогает, содействует, предоставляет средства или иным образом содействует совершению преступления, подпадающего под юрисдикцию Международного уголовного суда. Это норма применима ко всем лицам без исключения, без какого то ни было различия на основе должностного положения, например, к главе государства, члену правительства или избранному представителю. Следует подчеркнуть, что статут также устанавливает ответственность военных командиров и

⁵⁵ Статут Международного трибунала по Руанде, ст. 3 (g) (когда они совершаются в рамках широкомасштабного или систематического нападения на гражданское население по национальным, политическим, этническим, расовым или религиозным мотивам); Статут Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, ст. 5 (g) (когда они совершаются в ходе вооруженного конфликта, будь то международного или внутреннего характера, и направлены против любого гражданского населения).

⁵⁶ Всесторонний обзор этих дел, см. James R. McHenry III, "The prosecution of rape under international law: Justice that is long overdue", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, т. 35, No. 4 (октябрь 2002), стр. 1269. Справочный материал по нескольким обвинительным заключениям, см. Kelly Dawn Askin, "Sexual violence in decisions and indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunals: Current status", *American Journal of International Law*, vol. 93, No. 1 (январь 1999г.), стр. 97. Недавний и детальный анализ см. в издании Anne-Marie de Brouwer, *Supranational Criminal Prosecution of Sexual Violence: The ICC and the Practice of the ICTY and ICTR* (2005).

⁵⁷ «[Ф]изическое нападение сексуального характера, совершаемое в отношении какого-либо лица при обстоятельствах, которые характеризуются как принуждение»: Прокурор против Акайесу (судебная палата I) дело № ICTR-96-4-T, 2 сентября 1998 (судебное решение) (пар. 598).

⁵⁸ См., например, Прокурор против Акайесу (акты сексуального насилия могут формировать состав преступления, *actus reus*, в преступлениях геноцида).

⁵⁹ Например, «контроль за перемещениями лиц, контроль физического окружения, психологический контроль, меры, предпринятые для предотвращения или удерживания от побега, насильственные действия или угроза таких действий или принуждение, продолжительность, осуществление эксклюзивного контроля, жестокость и плохое обращение, контроль над сексуальностью и принудительный труд»: Судебная палата о деле Кунараца, пар. 543.

⁶⁰ Римский статут, статьи 5 (1) и 17. «Неспособность» выявляется при рассмотрении «в состоянии ли данное государство в связи с полным либо существенным развалом или отсутствием своей национальной судебной системы, получить в свое распоряжение обвиняемого либо необходимые доказательства и свидетельские показания, или же оно не в состоянии осуществлять судебное разбирательство еще по каким-либо причинам» (ст. 17 (3)). Чтобы выявить «нежелание», Суд учитывает наличие, если это применимо, одного или нескольких следующих факторов: «(a) судебное разбирательство было проведено или проводится, либо национальное решение было вынесено с целью оградить соответствующее лицо от уголовной ответственности...; (b) имела место необоснованная задержка с проведением судебного разбирательства ... не совместимая с намерением предать соответствующее лицо правосудию; (c) судебное разбирательство не проводилось или не проводится независимо и беспристрастно» (ст. 17 (2)).



других представителей верховного командования за преступления, совершенные лицами, находящимися под их контролем (ст. 25, 27 и 28). Кроме того, статья 25 (3)(d) Римского статута признает преступлением новую форму преступного участия: способствование совершению или покушению на совершение преступления группой лиц, что влечет индивидуальную уголовную ответственность.

Римский статут устанавливает, что военные преступления в случае вооруженного конфликта международного характера включают в себя следующее: «[и]знасилование, сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность ... принудительная стерилизация, и любые другие виды сексуального насилия, представляющие собой грубое нарушение Женевских конвенций». Военные преступления в случае вооруженного конфликта немеждународного характера включают в себя следующее: «[и]знасилование, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность ... принудительная стерилизация и любые другие виды сексуального насилия, также представляющие собой грубое нарушение статьи 3, общей для четырех Женевских конвенций».⁶¹

Римский статут также устанавливает, что деяния, составляющие «преступления против человечности» (которые в силу процессуальной необходимости должны означать деяния, совершаемые в рамках широкомасштабного или систематического нападения на любых гражданских лиц, если такое нападение совершается сознательно)⁶² включают следующее: «[и]знасилование, сексуальное рабство, принуждение к проституции, принудительная беременность, принудительная стерилизация или любые другие формы сексуального насилия сопоставимой тяжести». Порабощение также признается конститутивным деянием преступлений

против человечности. Как обсуждалось выше и будет рассмотрено далее, Статут устанавливает, что термин «порабощение» означает осуществление любого или всех правомочий, связанных с правом собственности в отношении личности, и включает в себя осуществление таких правомочий в ходе торговли людьми, и в частности женщинами и детьми».⁶³ Дополнительным деянием, признаваемым военным преступлением и/или преступлением против человечности, которое потенциально соотносится с ситуацией торговли людьми, является депортация или насильственное перемещение (ст. 7 (1)(d) и 8 (2)(a)(vii)), «посягательство на человеческое достоинство, в частности, оскорбительное и унижающее обращение» (ст. 8 (2)), и «другие бесчеловечные деяния аналогичного характера, заключающиеся в умышленном причинении сильных страданий или серьезных телесных повреждений или серьезного ущерба психическому или физическому здоровью». Римский статут также признает преступлением преследование, включая преследование по половому признаку, совершаемое в связи с любым актом бесчеловечности, перечисленным в Статуте, или любым преступлением, подпадающим под юрисдикцию Суда.⁶⁴

Приводимый выше обзор подтверждает, что определенные деяния, сопутствующие торговле людьми, включая различные формы сексуального насилия, например, принуждение к занятию проституцией, в определенных условиях могут быть признаны как военным преступлением, так и преступлением против человечности, влекущим за собой уголовную ответственность индивидуума. Другие вопросы, например, может ли торговля людьми как таковая (и если да, то при каких обстоятельствах) характеризоваться как преступление против человечности, пока еще не решены.⁶⁵

⁶¹ Статьи 8 (2)(b)(xxii) и 8 (2)(e)(vi). Следует принять во внимание, что элементы состава преступлений, определенных как военные преступления, а именно, изнасилование, обращение в сексуальное рабство, принуждение к проституции, идентичны элементам преступлений, эквивалентных преступлениям против человечности. См. общее обсуждение вопроса в данном разделе.

⁶² Статья 7 (1). Следует принять во внимание, что не требуется связь с вооруженным конфликтом.

⁶³ Статьи 7 (1)(g) и 7 (2)(c). Следует принять во внимание, что «торговля людьми» не определена в Римском статуте.

⁶⁴ Статьи 7 (1)(k) (преступление против человечности) и 7 (1)(h). Статья 7 (2)(g) Римского статута определяет преследование как «умышленное и серьезное лишение основных прав вопреки международному праву по признаку принадлежности к какой-либо группе или общности».

⁶⁵ Рассмотрение этого вопроса см. в публикации Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 3.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Недискриминационная практика и ответные меры борьбы с торговлей людьми: часть 2.1, раздел 3.2
- Обращение с негражданами: часть 2.1, раздел 1.3; женщины: часть 2.1, разделы 1.4.1, 3.2; часть 2.2, раздел 5.4; часть 2.3, разделы 7.4, 8.5; дети: часть 2.1, раздел 1.4.2; часть 2.2, раздел 5.5; часть 2.3, разделы 7.4, 8.5, 10.1-10.4; мигранты/трудящиеся-мигранты: часть 2.1, раздел 1.4.3; беженцы, претенденты на статус беженца и перемещенные лица: часть 2.1, разделы 1.4.4, 3.4
- Дискриминация по признаку пола и уязвимость относительно торговли людьми: часть 2.2, раздел 5.4
- Доступ к средствам судебной защиты: часть 2.4, разделы 17.1-17.6

ЧАСТЬ 2



ЧАСТЬ 2.1

ПРИМАТ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

ВВЕДЕНИЕ

Законодательство в области прав человека устанавливает применимые ко всем лицам универсальные стандарты. Хотя средства обеспечения гарантий прав человека могут и должны соответствовать местным условиям и определяться местным контекстом, неоспорима универсальная природа применимости этих прав ко всем людям, включая всех лиц, ставших предметом торговли людьми.

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговли людьми отстаивают подход к вопросу торговли людьми, во главу угла которого положены права человека. Важность такого подхода к вопросу торговли людьми подтверждается международным сообществом⁶⁶ и международными организациями по правам человека.⁶⁷ В качестве концептуального фундамента такого вопроса,

⁶⁶ См., например, Резолюцию 11/3 по торговле людьми, особенно, женщинами и детьми Совета по правам человека; Резолюции номер 63/156, 61/144 и 59/166 по торговле женщинами и детьми; Резолюцию 2004/45 по торговле женщинами и детьми Комиссии по правам человека; и Резолюцию 58/137 Генеральной Ассамблеи ООН.

⁶⁷ См., например, Заключительные замечания Комитета по правам человека: Барбадос (CCPR/C/BRB/CO/3, пункт 8); Йемен (CCPR/CO/84/YEM, пункт 17); Таджикистан (CCPR/CO/84/TJK, пункт 24); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 20); Кения (CCPR/CO/83/KEN, пункт 25); Греция (CCPR/CO/83/GRC, пункт 10). См также Заключительные замечания Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин: Бразилия (CEDAW/C/BRA/CO/6, пункт. 24); Сербия (CEDAW/C/SCG/CO/1, пункт 26). См далее Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических,

как торговля людьми, подход, в основу которого заложены права человека, является подходом, *нормативно опирающимся на международные стандарты прав человека и операционно направленным на продвижение и защиту прав человека.* Такой подход требует анализа нарушений прав человека на протяжении всего цикла торговли людьми, а также анализа обязательств государств в рамках международного законодательства по правам человека. Он преследует цель определить случаи - и одновременно принять меры к исправлению - дискриминационной практики и несправедливого соотношения сил, которые лежат в основе торговли людьми, которые обеспечивают безнаказанность торговцев людьми и которые отказывают в правосудии жертвам торговли людьми.

экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие: Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу о торговле людьми, в особенности, женщинами и детьми, Джой Нгози Эзейло (A/HRC/10/16, пункт 44 и ч. V, Выводы и рекомендации); Интеграция прав человека женщин и гендерная перспектива: доклад, представленный Специальным докладчиком по аспектам прав человека жертв торговли людьми, особенно, женщинами и детьми, г-жи Сигмы Худа: поездка в Ливан (E/CN.4/2006/62/Add. 3, пункты 71, 75 и 103); Интеграция прав человека женщин и гендерная перспектива: доклад, представленный Специальным докладчиком по аспектам прав человека жертв торговли людьми, особенно, женщинами и детьми, г-жи Сигмы Худа (E/CN.4/2005/71, пункты 10-11, 55-57).

При подходе, основывающемся на правах человека, каждый аспект ответных мер борьбы с торговлей людьми на национальном, региональном и международном уровнях соотносится с правами и обязанностями, установленными международным законодательством по правам человека. Уроки, извлеченные из разработки и применения подхода, базирующегося на правах человека, в других областях, таких, как, например, развитие, содержат важный ключ к пониманию главных аспектов самого подхода и того, как его можно применять к торговле людьми. Основные выводы, которые можно сделать на основании этого опыта, заключаются в следующем:⁶⁸

- Формулирование политики и разработка программ должны быть подчинены главной задаче поощрения и защиты прав человека;
- Базирующийся на правах человека подход определяет обладателей прав (например, лиц, ставших предметом торговли людьми, отдельных лиц, рискующих оказаться предметом торговли людьми, отдельных лиц, обвиняемых в или осужденных за правонарушения,

связанные с торговлей людьми) и их права и соответствующих носителей обязанностей (как правило, государства) и их обязанности. Такой подход способствует укреплению способности обладателей прав осуществлять свои права, а носителей обязанностей - выполнять свои обязанности;

- Ключевые принципы и стандарты, проистекающие из международного законодательства по правам человека (такие, как равенство и недопущение дискриминации, универсальность всех прав и верховенство закона), должны определять характер ответных действий на каждом этапе.

Три принципа и соответствующие руководящие положения под рубрикой «Примат прав человека» служат концептуальной и правовой основой для всего документа. Это означает, что все остальные принципы и руководящие положения необходимо истолковывать и применять, исходя из прав и обязанностей, изложенных в этих первых трех принципах. Примат прав человека сам по себе является всеобъемлющим принципом, который применим при любых вмешательствах в цикл торговли людьми и на который должны ориентироваться действия всех участников, включая такие государственные ведомства, как правоохранительные органы, иммиграционные службы и прокурорский и судебный персонал, равно как и государственных и негосударственных поставщиков услуг.

⁶⁸ Данный раздел взят из документа Часто задаваемые вопросы о правозащитном подходе к сотрудничеству в целях развития (HR/PUB/06/8), Управления Верховного комиссара ООН по правам человека. Для дополнительной информации по истории вопроса и применению подходов, базирующихся на правах человека, и их обосновании, см. публикацию Mac Darrow и Amrango Tomas, "Power, capture, and conflict: a call for human rights accountability in development cooperation, *Human Rights Quarterly*, том 27, № 2 (май 2005), стр. 471.

ПРИНЦИП 1 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА СТАВШИХ ПРЕДМЕТОМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЕЙ

Вопрос о правах человека ставших предметом торговли людей должен находиться в центре всех усилий, направленных на предупреждение торговли людьми и борьбу с ней, защиту, помощь и предоставление возмещения жертвам

1.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Принцип 1 и связанные с ним руководящие положения требуют, чтобы права человека лежали в основе всех действий, направленных как на предупреждение и пресечение торговли людьми, так и на обеспечение защиты и помощи лицам, ставших предметом такой торговли. Это важная отправная точка для Принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговли людьми ибо, как уже отмечалось в Части 1, к проблеме торговли людьми можно подходить и ее можно решать с разных сторон, включая миграцию, общественный порядок и контроль за уровнем преступности, равно как и права человека. Принцип 1 подтверждает приоритетность обязательств в области прав человека, взятых на себя государствами в рамках международного законодательства по правам человека.

Приоритезация прав человека не означает, что другие задачи или подходы должны рассматриваться как менее важные или неактуальные. Например, государства правомочны выработать действенные ответные меры по борьбе с торговлей людьми в рамках системы уголовного правосудия. В сущности, в Комментариях обозначен ряд конкретных

обязательств в этом отношении (см. обсуждение в рамках Принципов 12-17 и соответствующих руководящих положений). Государства также вольны, в рамках ограничений, налагаемых на них международным правом, выработать миграционные стратегии, направленные на решение проблемы торговли людьми. Тем не менее, на каждом этапе каждого усилия должно учитываться и отслеживаться влияние этого этапа и всего усилия на права человека. Конечная цель ответных мер борьбы с торговлей людьми должна заключаться в защите лиц от нарушений их прав человека, связанных с торговлей людьми, и в предоставлении помощи в тех случаях, когда такое нарушение не предупреждается или не может быть предупреждено.

Такая приоритетность прав человека в деле предупреждения и борьбы с торговлей людьми основывается на международном и региональном законодательствах по правам человека. Статья 28 Всеобщей декларации прав человека гласит, что «каждый человек имеет право на социальный и международный порядок, при котором права и свободы, изложенные в настоящей декларации, могут быть полностью осуществлены». Из данной статьи следует, что государства должны сами соблюдать права человека и одновременно обеспечивать их соблюдение негосударственными участниками, в соответствии с обязательством должной заботливости. Обязательство должной заботливости более подробно рассматривается в Принципе 2 и соответствующих руководящих положениях.

Принцип 1 стремится обеспечить соблюдение всех прав человека для лиц, ставших предметом торговли людьми, включая права, которыми они

обладают и как жертвы преступлений, и как жертвы нарушений прав человека. Данный принцип применим ко всем государственным участникам и ко всем остальным участникам усилий, связанных с предупреждением и наказанием торговли людьми и защитой ее жертв.

1.2. КЛЮЧЕВЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА, ИМЕЮЩИЕ ОТНОШЕНИЕ К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Постановка прав человека во главу угла всех усилий по решению проблемы торговли людьми требует определения основополагающих прав, которые имеют отношение к торговле людьми и связанной с ней эксплуатации. Важно признавать, что некоторые из прав больше связаны с причинами торговли людьми (например, право на адекватный жизненный уровень); другие же связаны с самим процессом торговли (например, право на свободу от рабства); и, наконец, третьи связаны с ответными мерами (например, право подозреваемых на справедливый суд). Некоторые из прав применимы в широком смысле к каждому из этих аспектов.

Далее приводится список прав и обязанностей, наиболее актуальных для торговли людьми. Источник этих прав и обязанностей приведен в таблице 6, ниже.

- Запрет на дискриминацию по одному или более запрещенному признаку: расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или других убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения;

- Право на жизнь;
- Право на свободу и безопасность;
- Право на доступ к судам, на равенство перед судом и на справедливое судебное разбирательство;
- Право не подвергаться рабству, подневольному состоянию, принудительному труду или долговой зависимости;
- Свобода от рабства в вооруженном конфликте;
- Право не подвергаться пыткам и/или жестокому, бесчеловечному и унижительному обращению или наказанию;
- Право на свободу от насилия, основанного на гендерном признаке;
- Право на свободу ассоциации;
- Право на свободу передвижения;
- Право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья;
- Право на справедливые и благоприятные условия труда;
- Право на достойный уровень жизни;
- Право на социальное обеспечение и
- Право не быть проданным, обменным или обещанным в браке.

Некоторые из вышеперечисленных прав составляют обычное международное право. К ним относятся: запрет на рабство и работорговлю; запрет на расовую дискриминацию; запрещение пыток; и право на средство судебной защиты. Как уже было сказано в части 1 (см. раздел 2.3, выше), это означает, что данные права обязательны для всех государств, независимо от того, являются ли они участниками соответствующего договора.



Таблица 6: Ключевые права человека, имеющие отношение к торговле людьми

ПРАВО / ОБЯЗАННОСТЬ	ДОГОВОРНОЙ ИСТОЧНИК
Право на жизнь	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 3;• Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 6;• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 9;• Конвенция о правах ребенка, статья 6;• Конвенция о правах инвалидов, статья 10;• Европейская конвенция о правах человека, статья 2;• Американская конвенция о правах человека, статья 4;• Африканская хартия прав человека и народов, статья 4.
Запрещение дискриминации	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 2;• Международный пакт о гражданских и политических правах, статьи 2 (1) и 26;• Конвенция о правах ребенка, статья 2;• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 7;• Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 2(2);• Конвенция о правах инвалидов, статья 6;• Европейская конвенция о правах человека, статья 14;• Американская конвенция о правах человека, статья 1 (включает «экономический статус»);• Африканская хартия прав человека и народов, статья 2 (включает «имущественное положение»);• <i>Недоговорной источник</i>: Каирская декларация о правах человека в исламе, статья 1.
Право на свободу и безопасность	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 3;• Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, статья 5(b);• Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 9;• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 16;• Конвенция о правах инвалидов, статья 14;• Европейская конвенция о правах человека, статья 5;• Американская конвенция о правах человека, статья 7;• Африканская хартия прав человека и народов, статья 6;

(продолжение на следующей странице)

(Таблица 6 продолжение)

ПРАВО/ОБЯЗАННОСТЬ	ДОГОВОРНОЙ ИСТОЧНИК
<p>Право на доступ к судам, равенство перед судом и право на справедливое судебное разбирательство</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 14; • Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, статья 5 (а); • Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 15; • Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 18; • Конвенция о правах инвалидов, статьи 12 и 13; • Европейская конвенция о правах человека, статья 6; • Американская конвенция о правах человека, статьи 8 и 24; • Африканская хартия прав человека и народов, статья 7; • Конвенция о статусе беженцев, статья 16; • Мапутский протокол о правах женщин в Африке, статья 8. • <i>Недоговорной источник</i>: Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают, статья 5 (с).
<p>Право не подвергаться рабству, подневольному состоянию, принудительному труду или долговой зависимости</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Конвенция о рабстве, 1926, статья 1; • Дополнительная конвенция 1956 об упразднении рабства, статья 1; • Конвенция о принудительном труде, 1930, статьи 1, 2 и 4; • Всеобщая декларация прав человека, статья 4; • Конвенция об упразднении принудительного труда, 1957, статья 1; • Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 8; • Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 11; • Европейская конвенция о правах человека, статья 4; • Американская конвенция о правах человека, статья 6; • Африканская хартия прав человека и народов, статья 5; • Римский статут, статьи 7 (с) и 7 (g). • <i>Недоговорной источник</i>: Каирская декларация о правах человека в исламе, статья 11.
<p>Свобода от рабства в вооруженных конфликтах</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II), статья 4; • Римский статут, статьи 8 (2)(b)(xxii) и 8 (2)(e)(vi).



ПРАВО/ОБЯЗАННОСТЬ	ДОГОВОРНОЙ ИСТОЧНИК
Право не подвергаться пыткам, жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 5;• Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 7;• Конвенция против пыток;• Конвенция о правах ребенка, статья 37;• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 10;• Конвенция о правах инвалидов, статьи 15;• Европейская конвенция о защите прав человека, статья 3;• Американская конвенция о правах человека, статья 5;• Африканская хартия прав человека и народов, статья 5;• Мапутский протокол о правах женщин в Африке, статья 4.• <i>Недоговорной источник</i>: Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают, статья 6.
Право на свободу ассоциации	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 20;• Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 22;• Конвенция о правах ребенка, статья 15;• Европейская конвенция о правах человека, статья 11;• Американская конвенция о правах человека, статья 16;• Африканская хартия прав человека и народов, статья 10.
Право на свободу передвижения	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 13;• Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 12;• Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 15 (4);• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 8;• Конвенция о правах инвалидов, статьи 18;• Европейская конвенция о правах человека, статья 3;• Американская конвенция о правах человека, статья 12;• Африканская хартия прав человека и народов, статья 12;• Конвенция о статусе беженцев, статья 23.
Право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья	<ul style="list-style-type: none">• Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 12;• Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 12;• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 28;• Конвенция о правах ребенка, статья 24;• Конвенция о правах инвалидов, статьи 15;• Европейская социальная хартия, статья 11;• Мапутский протокол о правах женщин в Африке, статья 14.

(продолжение на следующей странице)

(Таблица 6 продолжение)

ПРАВО / ОБЯЗАННОСТЬ	ДОГОВОРНОЙ ИСТОЧНИК
<p>Право на справедливые и благоприятные условия труда</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 7; • Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 11; • Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, статья 5 (e)(i); • Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 25; • Мапутский протокол о правах женщин в Африке, статья 13; • Европейская социальная хартия, статьи 1-4 и 8 (женщины).
<p>Право на достойный уровень жизни</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 11; • Конвенция о правах ребенка, статья 27; • Конвенция о правах инвалидов, статья 28; • Конвенция о статусе беженцев, статья 23.
<p>Право на социальное обеспечение</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 9; • Европейская социальная хартия, статья 12; • Конвенция о правах ребенка, статья 26; • Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 27.



1.3. ПРИМЕНИМОСТЬ ПРИНЦИПА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА К НЕГРАЖДАНАМ⁶⁹

Организация Объединенных Наций определяет «негражданина» как «любое лицо, не являющееся гражданином государства, в котором оно находится»⁷⁰ К негражданам относятся трудящиеся-мигранты и члены их семей, а также беженцы, лица, просящие убежища, и жертвы торговли людьми. Термин «негражданин» также применяется к апатридам/лицам без гражданства, то есть, лицам, которые никогда официально не получили гражданства страны, в которой они родились, или которые каким-то образом потеряли свое гражданство и не приобрели иного.⁷¹

Положение неграждан согласно международному законодательству по правам человека имеет особую значимость при определении прав жертв торговли людьми и обязательств государств по отношению к ним. За исключением примеров внутренней торговли людьми, наиболее серьезные нарушения по отношению к лицу, ставшему объектом торговли людьми, почти всегда происходят за пределами страны постоянного места жительства или страны гражданства этого лица, в том числе в странах транзита, и особенно в странах назначения. Это вовсе не отрицает факта значительных нарушений, которые происходят во время вербовки и первоначальной стадии транспортировки. Однако целью этой вербовки и транспортировки является эксплуатация, и именно по этой причине страна назначения представляет особую опасность для жертв торговли людьми и их прав. Кроме того, существует явная связь

между безгражданством и торговлей людьми. Во-первых, безгражданство повышает уязвимость человека относительно торговли людьми. Во-вторых, лица без гражданства, или апатриды, которые становятся жертвами торговли людьми, сталкиваются с уникальными трудностями, например, в отношении удостоверения своей личности и в отношении доступа к средствам защиты и поддержки. В-третьих, торговля людьми иногда становится источником безгражданства, например, когда лица продаются за рубеж в целях брака и в процессе теряют свое гражданство.⁷² Приведенные ниже права и обязанности применимы, в качестве минимального стандарта, к лицам без гражданства. Такие лица могут также, при определенных обстоятельствах, обладать дополнительными или особыми правами.

Могут ли жертвы торговли пользоваться защитой международного законодательства в области прав человека, когда они находятся за пределами своей страны, либо физически, либо юридически? В целом, ответ на этот важнейший вопрос почти всегда является положительным. Международное право обычно признает, что договоры применимы ко всем лицам внутри юрисдикции того или иного государства.⁷³ Соответственно, международное законодательство в области прав человека применимо ко всем лицам, находящимся на территории государства или под его юрисдикцией, независимо от национальности или гражданства и того, как эти лица оказались на данной территории. И Устав Организации Объединенных Наций, и Всеобщая декларация прав человека подтверждают, что права

⁶⁹ Дополнительную информацию по вопросу жертв торговли людьми - неграждан (включая жертв торговли - трудящихся-мигрантов) см. Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 3. Общие соображения по вопросу прав неграждан изложены в издании «Права неграждан» (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.07.XIV.2), особенно стр. 15-26.

⁷⁰ Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают, Резолюция Генеральной Ассамблеи 40/144, приложение, статья 1.

⁷¹ Дэвид Вайсброт, "The protection of non-citizens in international rights law" в издании Ryszard Cholewinski, Richard Perruchoud and Euan MacDonald (eds.), *International Migration Law: Developing Paradigms and Key Challenges* (2007), стр. 221-222.

⁷² См. также Доклад Госдепартамента США о торговле людьми (2009); Vital Voices, *Stateless and Vulnerable to Human Trafficking in Thailand* (2007).

⁷³ См. *Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory (Advisory Opinion)* [1932] PCIJ (Ser. A/B) № 44 (проводящее различие между правом государства контролировать прием иностранцев и правом лица, находящегося на территории государства); Венская конвенция о праве международных договоров, статья 29 (отмечающая, что договора применимы ко всем лицам, находящимся внутри юрисдикции государства-участника: «Территориальная сфера действия договоров: Если иное намерение не явствует из договора или не установлено иным образом, то договор обязателен для каждого участника в отношении всей его территории»).

человека применимы ко всем лицам в силу их человеческой природы.⁷⁴

Такой подход утверждается либо открыто, либо косвенно во многих договорах о правах человека. Например, применение Международного пакта о гражданских и политических правах особо распространяется во второй статье 2(1) на «всех лиц, находящихся в пределах территории [государства-участника пакта] и под его юрисдикцией ... без какого бы то ни было различия». Статья 26 Международного пакта о гражданских и политических правах также особо гарантирует всем лицам «равенство перед законом и право без всякой дискриминации на равную защиту закона». Комитет по правам человека подтверждает, что:

Права, изложенные в Пакте, применимы ко всем лицам, независимо от взаимности, и независимо от его или ее гражданства или безгражданства. Таким образом, общее правило заключается в том, что каждое из прав Пакта должно гарантироваться без всякой дискриминации между гражданами и иностранцами.⁷⁵

В замечании общего порядка № 15 Комитет по правам человека далее отмечает, что:

⁷⁴ Согласно статье 55 Устава Организации Объединенных Наций, эта организация призвана «содействовать всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии». См. также статью 13, которая определяет в качестве одной из целей Организации Объединенных Наций содействие международному сотрудничеству и «содействие осуществлению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии». Формулировка статьи 2 Всеобщей декларации прав человека также инклюзивны, с применением обозначенных в ней прав ко «всем – без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения».

⁷⁵ Комитет по правам человека, общее замечание номер 15 относительно положения иностранцев согласно пакту. См. также замечание общего порядка № 31 о характере общих правовых обязательств, налагаемых на государства-участники пакта (пункт 10). Специальный докладчик по вопросу прав неграждан отметил, что общее замечание отражает саму суть Декларации о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, на территории которой

Иностранцы... имеют неотъемлемое право на жизнь, охраняемое законом, и не могут быть произвольно лишены жизни. Они не должны подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращению или наказанию... и не должны содержаться в рабстве или подневольном состоянии. Иностранцы имеют полное право на свободу и личную неприкосновенность. В случае законного лишения свободы они имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности. Иностранцы не могут лишаться свободы на том только основании, что они не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство. Они имеют право на свободное передвижение и свободу выбора места жительства; они также имеют право покинуть страну. Иностранцы равны перед судами и трибуналами и при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого им, или при определении их прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе имеют право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. На иностранцев не должно распространяться уголовное законодательство, имеющее обратную силу. Каждый иностранец, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности. Иностранцы не могут подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в их личную и семейную жизнь, посягательству на неприкосновенность их жилища или тайну их корреспонденции. Каждый

они проживают: *Предупреждение дискриминации и защита коренных народов и меньшинств: права неграждан: предварительный отчет Специального докладчика, г-на Дэвида Вайсброта, представленный в соответствии с решением подкомитета 2000/103 (E/CN.4/Sub.2/2001/20, пункт 103)*. В контексте настоящего документа стоит отметить, что в Декларации отдельно упоминается, что ничто в ней «не должно толковаться как узаконивающее незаконное проникновение иностранца в государство и его присутствие в государстве; ни одно положение не должно также толковаться как ограничивающее право любого государства принимать законы и правила, касающиеся въезда иностранцев и условий их пребывания, или устанавливать различия между его гражданами и иностранцами. Однако такие законы и правила должны быть совместимы с международно-правовыми обязательствами, принятыми на себя этим государством, включая обязательства в области прав человека».



иностранец имеет право на свободу мысли, совести и религии, и право придерживаться своих мнений и выражать их. На иностранцев распространяется право на мирное собрание и свободу ассоциации. Они имеют право вступать в брак по достижении брачного возраста. Их дети имеют право на такие меры защиты, которых требует их статус несовершеннолетних. В случаях, когда иностранцы составляют меньшинство, по определению статьи 27, им не может быть отказано в праве, совместно с другими членами той же группы, пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять ее обряды, а также пользоваться родным языком. Иностранцы имеют право на равную защиту закона. В применении этих прав между иностранцами и гражданами не должно быть никакой дискриминации. Эти права иностранцев могут квалифицироваться только такими ограничениями, которые могут налагаться в законном порядке самим Пактом.

Тем не менее, масштабы и сфера охвата такой защиты прав человека для неграждан (иногда называемых «иностранцами» или «апатридами») остаются довольно спорными, неравномерными и, в некоторых случаях, ненадежными. Несмотря на частые подтверждения универсальности прав человека, на практике у государств принято иное обращение с иностранцами в том, что касается многих аспектов общественной и личной жизни. Кроме того, несмотря на использование инклюзивной терминологии, некоторые из фундаментальных международных договоров по правам человека содержат положения, которые либо открыто, либо косвенно исключают неграждан. Согласно таким положениям, неграждане, незаконно находящиеся на территории государства, обычно подвергаются более серьезным ограничениям. Широкое трактование вопроса в Международном пакте о гражданских и политических правах, например, должно рассматриваться вместе с ограничениями на применение определенных прав к лицам, законным образом находящимся на территории государства-участника Пакта⁷⁶, и с правом государств отступать от своих обязательств по некоторым нефундаментальным правам при

четко определенных обстоятельствах.⁷⁷ Из всех ключевых договоров только Конвенция о правах ребенка обеспечивает недвусмысленную гарантию того, что ее положения применимы ко всем детям, находящимся под юрисдикцией государства, без какой бы то ни было дискриминации.⁷⁸

В Консультативном заключении по делу *Judicial Conditions and Rights of Undocumented Migrants* (Дело недокументированных мигрантов), Межамериканского суда по правам человека дается всесторонний анализ прав человека мигрантов и трудящихся-мигрантов. Его главный вывод подтверждает, что в международном законодательстве по правам человека все основные виды защиты действительно распространяются на всех лиц, включая и недокументированных мигрантов:

Обычное положение лица в государстве не является необходимым условием соблюдения этим государством принципа равенства и недискриминации... потому что ...это фундаментальный принцип, и все государства обязаны гарантировать его как для своих граждан, так и для всех иностранцев, находящихся на их территории. Это не означает, что государства не могут предпринимать

⁷⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 4 (1), обеспечивающая право государств на отступление от своих обязательств в рамках пакта во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой, только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что такие меры не влекут за собой дискриминации «исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения». Необходимо отметить, что гражданство исключается из этого списка запрещенных оснований. Согласно *подготовительным материалам*, данное исключение отражает понимание того, что государствам нередко необходимо дискриминировать против иностранцев во время чрезвычайного положения в стране: Новак, в цитируемой работе, стр. 86.

⁷⁸ Статья 2 (1) требует от государств-участников уважать и обеспечивать «все права, предусмотренные настоящей Конвенцией, за каждым ребенком, находящимся в пределах их юрисдикции, без какой-либо дискриминации, независимо от расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального, этнического или социального происхождения, имущественного положения, состояния здоровья и рождения ребенка... или каких-либо иных обстоятельств». См. более подробный анализ применимости остальных ключевых договоров по правам человека к негражданам в издании Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 3.

⁷⁶ Например, свободное передвижение (статья 12 (1)) и защита от произвольной высылки (статья 13).

шагов по отношению к мигрантам, которые не соблюдают национальных законов. Тем не менее, важно, чтобы, прибегая к соответствующим мерам, государства соблюдали права человека и гарантировали их осуществление и обладание всем лицам, находящимся на их территории, без какой бы то ни было дискриминации в связи с их регулярным или нерегулярным местом жительства, их национальностью, расой, полом или какой-либо другой причиной.

Следовательно, государства не могут дискриминировать или допускать ситуации с дискриминацией, ущемляющие права мигрантов. Тем не менее, государство может обращаться с мигрантами, у которых есть документы, особо, в отличие от мигрантов, у которых их нет; или с гражданами по сравнению с мигрантами, если только это иное обращение разумно, объективно, пропорционально и не нарушает прав человека. Например, могут быть сделаны различия между мигрантами и гражданами в части обладания определенными политическими правами.⁷⁹

В заключение можно отметить общий консенсус в отношении применимости ключевых прав человека к негражданам. Эти права включают следующие (но могут не ограничиваться ими): право на жизнь, свободу и безопасность личности; свободу передвижения, включая право на возвращение в свою страну; защиту от выдворения; защиту от произвольной высылки; свободу мысли, совести и религии; право на частную жизнь; право на признание и равную защиту закона; право не подвергаться дискриминации на основании расы, пола, языка, религии или других запрещенных основаниях; и право на здоровье, образование и жилье.⁸⁰ Как было отмечено в введении в этот подраздел, некоторые категории неграждан, такие,

⁷⁹ *Juridical Conditions and Rights of Undocumented Migrants*, Advisory Opinion OC-18/03 of 17 September 2003, Inter-American Court of Human Rights (Ser. A) No. 18 (2003), paras. 118-119 [далее: *Дело недокументированных мигрантов*].

⁸⁰ Данный список составлен на основе нескольких отчетов специального докладчика по правам человека неграждан, Дэвида Вайссброта (E/CN.4/Sub.2/2003/23 и Add.1-4; E/CN.4/Sub.2/2002/25 и Add.1-3; E/CN.4/Sub.2/2001/20 и Add.1); равно, как и на основе вытязки из выводов этих отчетов, опубликованной в издании *Права неграждан*, в особенности, на стр. 15-26

как лица без гражданства, трудящиеся-мигранты, лица, просящие убежища, беженцы и дети, имеют право на дополнительную защиту, связанную с их статусом.⁸¹ Таким образом, ясно, что жертве торговли людьми не может быть отказано в фундаментальных правах, которые могут иметь особую актуальность для него или нее, только лишь на основании его/ее статуса иностранца или негражданина.

Если государство проводит различие между правами, которые оно обеспечивает жертвам торговли людьми (либо непосредственно, либо непрямым образом, в связи с их иммиграционным или иным статусом), и защитой, которую оно гарантирует другим лицам, такое различие должно быть оправданным в разумной степени. Любые исключения должны служить легитимной государственной цели и должны быть пропорциональны достижению этой цели. Маловероятно, чтобы различия или исключения, которые наносят материальный ущерб правам человека такого лица, были признаны правомерными или обоснованными. Ни при каких обстоятельствах государство не может обоснованно исключать каких-либо неграждан из области защиты ключевых прав, обозначенных выше.⁸²

1.4. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА, ПРИМЕНИМЫЕ К ОСОБЫМ ГРУППАМ ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Международное законодательство в области прав человека признает потребность отдельных групп в дополнительной или особой защите. Это может быть вызвано дискриминацией в прошлом или тем, что все члены группы характеризуются особой

⁸¹ См. также *Права неграждан*, стр. 28-34.

⁸² См. далее Предупреждение дискриминации: права неграждан: Окончательный отчет Специального докладчика, г-на Дэвида Вайссброта, представленный в соответствии с решением подкомитета 2000/103, Резолюцией Комиссии 2000/104 и решением Экономического и социального совета 2000/283 (E/CN.4/Sub.2/2003/23). См. также Декларацию о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, на территории которой они проживают, в особенности, статьи 5 и 6, в которых подробно излагаются ключевые права, на которые имеют право иностранцы.



уязвимостью. Надо отметить, что вопрос уязвимости в конкретном контексте торговли людьми более подробно рассматривается в рамках Принципа 5 и соответствующих руководящих положений

1.4.1. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ЖЕНЩИН

Не умаляя реальной участи мужчин, ставших предметом торговли людьми (и гендерно-дифференцированных аспектов ответных мер борьбы с торговлей, на которые делается ссылка ниже и которые могут иметь негативные последствия для мужчин и мальчиков), важно признать, что связанные с полом нарушения прав человека, особенно, нарушения, направленные против женщин и девочек, являются одной из первопричин торговли людьми и ключевым аспектом процесса торговли. Как обсуждалось в рамках Принципа 5 и соответствующих руководящих положений, связанное с полом насилие и другие формы дискриминации против женщин и девочек могут создавать и одновременно усугублять уязвимость торговле людьми и связанному с ней ущербу. Понимание этого момента необходимо для разработки и осуществления эффективного подхода к торговле людьми, основанного на правах человека.

Женщины и девочки оказываются предметом торговли в гендерно-дифференцированных ситуациях эксплуатации (например, эксплуатации в целях проституции и секс-туризма, и принудительного труда в сервисной сфере и сфере обслуживания). Женщины и девочки также подвергаются гендерно-дифференцированным формам ущерба и последствий для жертв торговли (например, изнасилованию, насильственному браку, нежелательной и насильственной беременности, принудительному прекращению беременности и болезням, передающимся половым путем, включая ВИЧ/СПИД).

Применение определенных законов может особенно негативно сказываться на ситуации женщин и девочек - жертв торговли людьми. Примером могут служить законы о национальности и гражданстве, которые отказывают в гражданстве детям, рожденным за рубежом, или ставят женщин, выезжающих за рубеж, в положении уязвимости

относительно потери своего гражданства.⁸³

В том, что касается ответных мер борьбы с торговлей людьми, представления о гендере играют важную и не всегда позитивную роль. Распространенное представление о том, что «мужчины мигрируют, а женщинами торгуют» означает, что национальные правоохранительные органы нередко более неохотно расследуют и преследуют в уголовном порядке случаи торговли людьми, в которых фигурируют мужчины, – в целом отражая общее смещение акцента внимания от торговли в целях принудительного и эксплуататорского труда в сторону торговли в целях сексуальной эксплуатации. Негативный эффект такого сдвига сказывается на всем гендерном спектре: законы и политика, предназначенные для женщин и девочек-жертв торговли, не обеспечивают защиту мужчинам и, таким образом, закрепляют представление о женщинах-жертвах торговли людьми как о слабых и невежественных.

Ответные меры борьбы с торговлей людьми, предпринимаемые во имя защиты жертв и в целях предупреждения торговли, также могут носить дискриминационный характер или заканчиваться еще большими нарушениями прав женщин и девочек. Примеры, приведенные в настоящем Комментарии, включают ограничения эмиграции женщин и задержание женщин и девочек – жертв торговли в нарушение международных норм по правам человека (смотри обсуждение вопроса в рамках Принципа 3 и соответствующих руководящих положений). Помимо того, что такая политика является нарушением фундаментальных прав, включая международный запрет на дискриминацию по половому признаку, в потенциале она делает женщин более уязвимыми – толкая их на более дорогие и рискованные формы миграции.

Большинство международных документов, приведенных в настоящем Комментарии, являются нейтральными в гендерном отношении, другими словами, они в равной степени относятся к женщинам и к мужчинам. Сами Принципы и руководящие положения в области торговли людьми тоже являются гендерно-

⁸³ Обе эти ситуации рассматривались Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин. См. Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, Заключительные замечания: Индонезия (CEDAW/C/IDN/CO/5, пункт 28); и Вьетнам (CEDAW/C/VNM/CO/6, пункт 18).

нейтральными постольку, поскольку они признают, что жертвами торговли людьми становятся не только женщины и девочки, но что мужчины и мальчики также подвергаются такого рода дурному обращению.

Тем не менее, гендерно-нейтральный язык может затемнять или запутывать реально существующую разницу. То или иное право нередко по-разному интерпретируется, используется, защищается и нарушается в отношении женщин и в отношении мужчин. Это было доказано на примере вопросов и прав, которые раньше считались совершенно нейтральными с точки зрения гендера, таких, как расовая дискриминация, пытки, образование и здоровье.⁸⁴ Подход к торговле людьми с акцентом на гендере, который прочно основывается на

правах человека, подобно подходу, положенному в основу Принципов и руководящих положений в области торговли людьми, всегда стремится к выявлению таких различий и соответственной адаптации ответных мер.

В Комментарий выделен ряд прав и обязанностей, которые особо применимы к положению женщин, ставших жертвами торговли людьми или уязвимыми перед ней. Сюда относятся: запрет на дискриминацию по половому признаку; запрет на насилие по половому признаку; право вступать в брак при свободном и полном согласии. Источники этих прав и обязанностей перечислены в таблице 7. Следует отметить, что конкретный вопрос торговли людьми как формы дискриминации против женщин и насилия по половому признаку уже рассматривался в части 1, разделе 4.2.

⁸⁴ См., например, Комитет по ликвидации расовой дискриминации, замечание общего порядка № 25: Связанные с гендером аспекты расовой дискриминации; A/HRC/7/3.



Таблица 7: Права человека, представляющие особое значение для женщин и девочек

ПРАВО/ОБЯЗАННОСТЬ	ДОГОВОР - ИСТОЧНИК
Запрет на дискриминацию по признаку пола	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 2;• Международный пакт о гражданских и политических правах, статьи 2 (1), 3 и 26;• Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 2;• Конвенция о правах ребенка, статья 2;• Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, статья 7;• Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статьи 2(2), 3 и 7;• Конвенция о правах инвалидов, статья 6;• Европейская конвенция о правах человека человека, статья 14;• Американская конвенция о правах человека, статья 1;• Африканская хартия прав человека и народов, статьи 2 и 18 (3).• <i>Недоговорной источник</i>: Каирская декларация о правах человека в исламе, статья 1.
Право на свободу от насилия по признаку пола	<ul style="list-style-type: none">• Протокол о правах женщин в Африке, статьи 3 (4) и 4;• Конвенция ОАГ о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него, статья 3;• <i>Недоговорные источники</i>: Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, общая рекомендация номер 19; Декларация об искоренении насилия в отношении женщин; Венская декларация и Программа действий, часть I, параграф 18; часть II, параграф 38; Пекинская платформа действий, параграфы 113 (b), 124 (b); Пекин+5, заключительный документ, параграфы 41 и 59.
Право вступать в брак при свободном и полном согласии	<ul style="list-style-type: none">• Всеобщая декларация прав человека, статья 16 (2);• Международный пакт о гражданских и политических правах, статья 23;• Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, статья 10;• Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 16 (1)(b);• Американская конвенция о правах человека, статья 17 (3);• Протокол о правах женщин в Африке, статья 6 (a);• Дополнительная конвенция 1957 об упразднении рабства, статья 1 (c).
Запрет на эксплуатацию проституции	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, статья 6;• Конвенция о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами, 1949 год, статья 1.

1.4.2. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ДЕТЕЙ

Международное законодательство в области прав человека охватывает всех лиц без исключения, и дети включены в общеприменимые правила и стандарты, которые обсуждаются на протяжении всего Комментария. Тем не менее, как отражено в Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми (Принцип 10, руководящее положение 8), исключительный физический, психологический и психосоциальный вред, наносимый детям-жертвам торговли, и их повышенная уязвимость к эксплуатации требуют, чтобы их вопросы решались отдельно от взрослых жертв в рамках законов, политики и программ. Дети также становятся предметом торговли в целях, связанных с их возрастом: например, в целях сексуальной эксплуатации, разных форм принудительного труда и попрошайничества. Подход к торговле, в котором признается особое положение детей, подкрепляется международным законодательством в области прав человека, которое открыто признает особое положение детей и, следовательно, наделяет их особыми правами.

Международное законодательство в области прав человека также налагает важные дополнительные обязательства на государства в деле идентификации детей – жертв торговли людьми и обеспечения их немедленной и долгосрочной безопасности и благополучия. Основное правило проистекает из обязательств, содержащихся в Конвенции о правах ребенка: при обращении с детьми-жертвами торговли первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка во все времена (статья 3). Другими словами, государства не могут отдавать приоритет иным соображениям, например, соображениям контроля за иммиграцией или общественным порядком, по сравнению с соображением о наилучшем обеспечении интересов ребенка – жертвы торговли людьми. Кроме того, так как Конвенция о правах ребенка применима ко всем детям, находящимся под юрисдикцией или контролем государства, дети-жертвы торговли людьми, не являющиеся гражданами принимающего государства, имеют право на ту же защиту, что и его граждане, во всех вопросах, включая вопросы, связанные с защитой их личной жизни и физической и моральной неприкосновенности. Факультативный протокол о торговле детьми к

Конвенции подчеркивает принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка и налагает особые дополнительные обязательства на государства-участники в отношении деяний, которые нередко ассоциируются с торговлей детьми.

Особые права и обязанности, имеющие непосредственное отношение к ситуации торговли детьми, включают в себя следующее:

- Право детей на защиту от всех форм дискриминации;
- Главным соображением во всех действиях, касающихся или влияющих на детей, должно быть наилучшее обеспечение интересов ребенка;
- Запрет на незаконное перемещение и невозвращение ребенка из-за границы;
- Право детей на защиту от экономической эксплуатации и выполнения опасного или вредного для здоровья труда;
- Право детей на защиту от сексуальной эксплуатации и сексуального надругательства;
- Право детей на защиту от похищения, продажи или торговли детьми;
- Право детей на защиту от иных форм эксплуатации;
- Обязательство способствовать физическому и психологическому восстановлению и социальной реинтеграции ребенка, ставшего жертвой торговли; и
- Право детей на гражданство и сохранение этого гражданства.

Источники этих прав и обязанностей приводятся ниже в таблице 8. Необходимо отметить, что ряд специальных документов по торговле людьми, включая Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми и Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми, также содержат особые положения, касающиеся детей. Они упоминаются и рассматриваются в соответствующих разделах Комментария.



Таблица 8: Права человека, представляющие особое значение для детей

Право/обязанность	ДОГОВОР - ИСТОЧНИК
Право детей на защиту от всех форм дискриминации, независимо от расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального, этнического или социального происхождения, имущественного положения, инвалидности, рождения или другого статуса ребенка или его/ее родителей или законных опекунов	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 2;• Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, статья 3.
Главным соображением во всех действиях, касающихся детей, должно быть наилучшее обеспечение интересов ребенка	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 3;• Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, статья 4.
Право ребенка на свободу выражения	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 12;• Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, статья 7.
Запрет на незаконное перемещение и невозвращение ребенка из-за границы	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 11
Защита детей от экономической эксплуатации и выполнения опасного или вредного для здоровья труда	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 32;• Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда, 1999 (Конвенция о наихудших формах детского труда), статья 3 (d);• Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, статья 15.
Защита детей от сексуальной эксплуатации и сексуального надругательства	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 34;• Факультативный протокол, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии (Факультативный протокол о торговле детьми);• Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, статьи 15, 16 и 27.
Защита детей от похищения, продажи или торговли детьми	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 35;• Конвенция о наихудших формах детского труда, статья 3 (a);• Факультативный протокол о торговле детьми;• Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, статья 29.
Защита детей от иных форм эксплуатации	<ul style="list-style-type: none">• Конвенция о правах ребенка, статья 36;• Конвенция о наихудших формах детского труда.

(продолжение на следующей странице)

(Продолжение таблицы 8)

Право/обязанность	ДОГОВОР - ИСТОЧНИК
Обязательство способствовать физическому и психологическому восстановлению и социальной реинтеграции детей, ставших жертвами торговли	<ul style="list-style-type: none"> • Конвенция о правах ребенка, статья 39.
Обязательство криминализовать продажу детей, детскую проституцию и детскую порнографию	<ul style="list-style-type: none"> • Факультативный протокол о торговле детьми, статья 3; • Конвенция о наихудших формах детского труда, статья 3 (a-b).
Право детей на гражданство и индивидуальность	<ul style="list-style-type: none"> • Конвенция о правах ребенка, статьи 7 (1) и 8.



1.4.3. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА МИГРАНТОВ И ТРУДЯЩИХСЯ-МИГРАНТОВ⁸⁵

В дополнение к своему статусу «неграждан», который обсуждался в разделе 1.3, выше, жертвы торговли людьми, находящиеся за пределами своей страны, могут также подпадать под смежные правовые категории, включая категорию «мигрантов» или «трудящихся-мигрантов». Это может иметь важное значение, ибо данная классификация предоставляет дополнительные или альтернативные средства получения защиты и поддержки.

Государства и международная система прав человека неоднократно заявляли о том, что мигранты особенно уязвимы в отношении нарушения их прав, конкретизируя характер подобных нарушений.⁸⁶ Тем не менее, международное законодательство в области прав человека не предоставляет широкой защиты мигрантам или трудящимся-мигрантам, помимо той защиты, которая определена выше как защита, применимая ко всем негражданам. Обязательства государств по отношению к мигрантам или трудящимся-мигрантам - жертвам торговли людьми обычно вытекают из положений о недопустимости дискриминации, содержащихся во всех основных договорах по правам человека,

⁸⁵ Для дальнейшей информации по жертвам торговли людьми, которые являются мигрантами и трудящимися-мигрантами, см. Галлахер, *Международное законодательство в области торговли людьми*, глава 3.

⁸⁶ См. например, Конвенцию о трудящихся-мигрантах; Резолюцию Генеральной Ассамблеи 54/166 о защите мигрантов; Резолюцию 11/9 Совета по правам человека о правах мигрантов в местах заключения; Резолюцию 9/5 Совета по правам человека о правах человека мигрантов; Резолюцию 8/10 Совета по правам человека о правах человека мигрантов: Мандат специального докладчика по правам человека мигрантов; Резолюции 2004/53 и 2005/47 Комиссии по правам человека о правах мигрантов; Резолюцию 2004/49 Комиссии по правам человека о насилии против женщин, трудящихся-мигрантов; Резолюции 2002/62 и 2003/46 Комиссии по правам человека о правах человека мигрантов; Резолюцию 2002/58 Комиссии по правам человека о насилии против женщин, трудящихся-мигрантов; Резолюцию 2002/59 Комиссии по правам человека о защите мигрантов и их семей; Рекомендацию общего порядка № 30 Комитета по ликвидации расовой дискриминации: Дискриминация против неграждан; Доклад Всемирной конференции по правам человека, Вена, 14-25 июня 1993 (A/CONF.157/24, глава III, Программа действий, часть I, пункт 24, часть II, пункты 33-35); Декларацию о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами стран, в которых они проживают.

и из международных юридических правил, не допускающих дифференцированного подхода в обращении с гражданами и с негражданами в вопросе основных прав человека. Этого не всегда оказывается достаточно для того, чтобы гарантировать права данной группы – особенно ее наиболее уязвимых членов: трудящихся-мигрантов, которые въехали и/или проживают нелегально на территории принимающего государства и которые вполне могли оказаться жертвами торговли людьми. Несколько международных договоров обеспечивают важные дополнительные виды защиты, которые определены ниже.

ДОКУМЕНТЫ МОТ, ЗАЩИЩАЮЩИЕ ПРАВА ТРУДЯЩИХСЯ-МИГРАНТОВ

Международная организация труда (МОТ) выработала две широкие конвенции, защищающие права и интересы трудящихся-мигрантов. Первая, принятая в 1949 году, - Конвенция МОТ (пересмотренная) о миграции в целях занятости, или Конвенция о трудящихся-мигрантах,⁸⁷ охватывает права личностей, мигрирующих из одной страны в другую с целью устройства на работу по найму (то есть, не самостоятельно занятых). Конвенция требует, чтобы государства-участники поддерживали или способствовали, в числе прочих мер, созданию адекватной и бесплатной службы для помощи трудящимся-мигрантам и для снабжения их необходимой информацией; чтобы они предпринимали все надлежащие меры против вводящей в заблуждение пропаганды, касающейся вопросов иммиграции и эмиграции, и обеспечивали юридическое равенство в вопросах занятости (возможности и обращение) между документированными мигрантами и гражданами. Конвенция конкретно не рассматривает вопроса недокументированных или нелегальных мигрантов, за исключением требований к государствам применять «соответствующие меры» к тем, кто содействует тайной или нелегальной миграции.

⁸⁷ Конвенция МОТ о миграции в целях занятости (пересмотренная), 1949, № 97, вступившая в силу 22 января 1952 года. К этой Конвенции прилагается Рекомендация (пересмотренная) МОТ № 86, которая касается миграции в целях занятости, 1949 год.

В 1975 году МОТ приняла Конвенцию о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении работникам-мигрантам равенства возможностей и обращения.⁸⁸ Конвенция обязует государства-участники конвенции соблюдать основные права человека всех трудящихся-мигрантов⁸⁹ – независимо от их юридического статуса в стране, предоставившей занятость. Тем не менее, как и в Конвенции МОТ 1949 года о миграции в целях занятости, это обязательство не включает права на равные возможности и обращение по сравнению с гражданами государства.⁹⁰ Первая часть конвенции посвящена пресечению злоупотреблений в области миграции. Государства-участники должны определять, в каких условиях находятся работники-мигранты на их территории и противоречат ли условия их проживания и занятости соответствующему законодательству и нормативным актам (статья 2), а также принимать необходимые и надлежащие меры, в рамках собственной юрисдикции, либо в сотрудничестве с другими государствами, для пресечения тайного передвижения мигрантов и их незаконного найма на работу. Должны приниматься необходимые меры для преследования лиц, ответственных за незаконную миграцию. Важным моментом является то, что государства обязаны предоставлять необходимую минимальную юридическую защиту трудящимся мигрантам, не имеющим постоянного статуса, а также обеспечивать основные права человека, независимо от обстоятельств проживания.

⁸⁸ Конвенция о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении работникам-мигрантам равенства возможностей и обращения, 1975, МОТ, номер 143, вступила в силу 9 декабря 1978 года [в дальнейшем именуемая Конвенцией МОТ о трудящихся-мигрантах (Дополнительные положения)].

⁸⁹ Ричард Чолевински цитирует экспертный комитет МОТ и его поддержку утверждения о том, что ссылка на основополагающие права является, на деле, чрезвычайно ограниченной и должна трактоваться как имеющая отношение к самым фундаментальным правам, включая право на жизнь, запрет на пытки и право на справедливый суд; она не включает права на равные возможности и обращение по сравнению с гражданами: *Рабочие-мигранты в международном законодательстве в области прав человека: их защита в странах занятости* (1997), стр. 103 и 133.

⁹⁰ В обеих конвенциях право на равные возможности и обращение по сравнению с гражданами распространяется лишь на мигрантов, «законно» пребывающих на территории страны занятости: Конвенция МОТ (пересмотренная) о миграции в целях занятости, статья 6; Конвенция МОТ о трудящихся-мигрантах (Дополнительные положения), часть II.

Должны быть предусмотрены меры наказания по гражданскому или уголовному праву за организацию миграции трудящихся с целью совершения нарушений в сфере занятости, равно как и за незаконный прием на работу и торговлю рабочими-мигрантами (статья 6 (1)).

КОНВЕНЦИЯ О ТРУДЯЩИХСЯ-МИГРАНТАХ

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Конвенция о трудящихся-мигрантах) была принята Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций в 1990 году. Как говорится в преамбуле конвенции, она принимается с целью расширения и придания универсальности существующим правилам, а не для их замены. Она использует инклюзивное определение «трудящегося-мигранта»⁹¹ и касается всех трудящихся-мигрантов и их семей, без каких-либо различий. Ключевые положения конвенции о трудящихся-мигрантах, имеющие особое отношение к вопросу торговли людьми, включают в себя следующее:

- Признание уязвимости трудящихся-мигрантов и членов их семей, которые подвергаются эксплуатации и злоупотреблениям, не будучи гражданами государства работы по найму или государства транзита (преамбула);
- Подтверждение права на жизнь (статья 9);
- Подтверждение недопустимости пыток, рабства, подневольного состояния и принудительного и обязательного труда (статьи 10 и 11);
- Признание права на свободу и личную неприкосновенность (статья 16);
- Обязательство государств-участников эффективно защищать всех трудящихся-мигрантов: «от насилия, телесных повреждений, угроз и запугивания, как со стороны государственных должностных лиц, так и со стороны частных лиц, групп или учреждений» (статья 16 (2));

⁹¹ Термин «трудящийся-мигрант» означает лицо, которое будет заниматься, занимается или занималось оплачиваемой деятельностью в государстве, гражданином которого он или она не является». В Конвенции также дается определение следующим терминам: «приграничный трудящийся», «сезонный трудящийся», «матрос», «трудящийся, занятый на стационарной прибрежной установке», «трудящийся, работа которого связана с переездами», «трудящийся на проекте», «трудящийся целевого найма» и «трудящийся, работающий не по найму (все в статье 2).



- Обязательство государств криминализовать и наказывать лица или группы, которые незаконно уничтожают или конфискуют документы, удостоверяющие личность, документы, дающие разрешение на проживание или на работу, используют насилие, угрозы или запугивание трудящихся-мигрантов, или занимаются нелегальным наймом (статья 21 и 68); и
- Защита всех трудящихся-мигрантов, включая трудящихся-мигрантов с неурегулированным статусом, от несправедливой или произвольной высылки (статья 22).

Другие международные конвенции, содержащие положения, которые имеют отношения к защите трудящихся-мигрантов, включают Европейскую социальную хартию, статья 19 (4) которой устанавливает права трудящихся-мигрантов и их семей, законно пребывающих на территории страны.

Межамериканский суд по правам человека отмечает рискованное положение работников с неоформленными документами, которых «нередко нанимают на работу на менее благоприятных условиях, нежели других работников». Суд постановил, что «миграционное положение лица не может быть оправданием лишения его или ее возможности обладания и осуществления своих прав человека, включая права, связанные с занятостью». Возложенная на государство обязанность надлежащего исполнения означает, что оно «не должно допускать нарушения прав работников частными работодателями или нарушения минимальных международных стандартов в контрактных отношениях».⁹²

1.4.4. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА БЕЖЕНЦЕВ, ЛИЦ, ПРОСЯЩИХ УБЕЖИЩА, И ВНУТРЕННЕ ПЕРЕМЕЩЕННЫХ ЛИЦ⁹³

Жертвами торговли людьми могут также оказаться беженцы, лица, просящие о предоставлении убежища, или внутренне перемещенные лица (ВПЛ). Беженцы, лица, просящие убежища, и (ВПЛ)

⁹² Дело недокументированных мигрантов, пункты 134, 136 и 148.

⁹³ Для более подробного рассмотрения вопросов, связанных с торговлей людьми и убежищем, см. издание Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 3.

имеют право на защиту своих ключевых прав человека, равно как и на связанные с их статусом дополнительные виды защиты, которые вкратце перечислены ниже. Техничко-юридический вопрос о том, может ли сам факт торговли служить основанием для ходатайства о предоставлении статуса беженца (равно как и связанный с этим вопрос о принудительном возвращении беженцев, который относится к ответным мерам борьбы с торговлей людьми со стороны государств), рассматривается отдельно ниже, в рамках обсуждения Принципа 3 и соответствующих руководящих положений.

В отношении беженцев международное право стремится к предоставлению определенной меры юридической защиты для лиц, вынужденных покинуть страну своей гражданской принадлежности вследствие опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, членства в определенной социальной группе или политических убеждений.⁹⁴ Необходимость в международной защите в случае торговли людьми может возникнуть при различных обстоятельствах. Например:

- (i) В случае, когда жертва торговли была перевезена в иную страну, нежели страна его/ее гражданской принадлежности, и ищет защиты у принимающего государства; или:
- (ii) В случае, когда жертве, опасавшейся стать предметом торговли или уже ставшей предметом торговли внутри своей страны, удастся вырваться и бежать в другую страну в поисках защиты

Как рассматривается ниже в Принципе 3 и соответствующих руководящих положениях, для предоставления статуса беженца тому или иному лицу должно быть установлено, что данное лицо действительно имеет вполне обоснованные

⁹⁴ Конвенция о статусе беженцев, исправленная Протоколом о беженцах, определяет понятие “беженца” в статье 1A(2) как любое лицо, которое: «в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или, не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в нее вследствие таких опасений».

опасения преследования, по одному или более основаниям, перечисленным в Конвенции о беженцах и Протоколе о беженцах. Эти два документа также подробно излагают гарантии прав человека, которые должны предоставляться беженцам – включая имущественные, гражданские, трудовые права и право социального обеспечения.⁹⁵

Торговля внутри границ одного государства имеет много общего с внутренним перемещением, и нередко приводят доводы в пользу рассмотрения лиц, оказавшихся жертвами торговли людьми, в качестве ВПЛ.⁹⁶ Введение в Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны⁹⁷ определяет ВПЛ как «лиц или группы лиц, которых заставили или вынудили бросить или покинуть свои дома или места обычного проживания и... которые не пересекали [международно-признанных] границ». Руководство/инструкция по применению Руководящих принципов подтверждает, что «отличительной чертой внутреннего перемещения является насильственное или вынужденное перемещение, которое происходит внутри национальных границ. Причины перемещения могут быть самыми разными и включают вооруженный конфликт, ситуации массового насилия, нарушения прав человека и стихийные или вызванные человеческой деятельностью бедствия»⁹⁸ Элементы

⁹⁵ См. подробный анализ прав беженцев в издании James Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law* (2005) [в дальнейшем: Hathaway, *The Rights of Refugees...*].

⁹⁶ Susan Martin, "Internal trafficking", *Forced Migration Review*, No. 25 (May 2006), p. 12.

⁹⁷ Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны (E/CN.4/1998/53/Add.2, annex). Руководящие принципы, основывающиеся «на существующих положениях международного гуманитарного права и международных нормах в области прав человека», были разработаны для того, «чтобы служить международным стандартом для направления действий правительств, а также международных гуманитарных организаций и организаций в области развития в вопросе предоставления защиты и помощи перемещенным внутри страны лицам» - заявление Заместителя Генерального Секретаря Организации Объединенных Наций по гуманитарным вопросам Серджио Виейра де Мелло в издании Вальтера Келина, *Руководящие принципы по вопросу о перемещении внутри страны: комментарий* (Правозащитный центр "Мемориал")

⁹⁸ Проект института Брукинга по вопросу о перемещении лиц внутри страны и Управления Организации Объединенных Наций по координации гуманитарных вопросов, *Пособие по применению руководящих принципов по вопросу о перемещении лиц внутри страны* (1999) [далее: Руководство по ВПЛ].

принуждения и недобровольного перемещения подпадают под определение торговли людьми, и является общепризнанным тот факт, что конфликт, катастрофа и нарушение прав человека увеличивают уязвимость лиц и групп к торговле людьми и связанным с ней формам эксплуатации.

Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны определяют права и гарантии, относящиеся к защите лиц, оказавшихся внутренне перемещенными лицами. Они основаны на и совместимы с международным законодательством по правам человека. Руководящий Принцип 1 гласит, что ВПЛ пользуются «на основе полного равенства теми же правами и свободами», что и остальные лица в их стране, и не должны подвергаться дискриминации при осуществлении своих прав на том основании, что они являются перемещенными внутри страны лицами. Руководящие принципы определяют целый ряд мер, необходимых для защиты, поддержки и помощи перемещенным лицам внутри страны, включая лица, перемещенные в результате торговли людьми. Особую важность представляют принципы, связанные с долгосрочными решениями вопроса перемещения, включая возвращение, переселение и местную интеграцию.⁹⁹ Надо отметить, что особые потребности женщин и девочек - ВПЛ отмечаются как в руководящих принципах, так и в других документах.¹⁰⁰

⁹⁹ Для дополнительной информации по «Руководящим принципам по вопросу о перемещении внутри страны», см. Руководство по ВПЛ и Walter Kälin, "The guiding principles on internal displacement as international minimum standard and protection tool", *Refugee Survey Quarterly*, vol. 24, No. 3 (2005), p. 27.

¹⁰⁰ См., например, Принцип 4 (недискриминация; защита и помощь с учетом специальных нужд отдельных групп ВПЛ, включая несопровождаемых детей, матерей и женщин-глав семей); Принципы 7 и 18 (участие пострадавших женщин в планировании и принятии решений по поводу их переселения, а также по поводу распределения ресурсов); Принцип 11 (защита против насилия, связанного с полом); Принцип 19 (особое внимание, уделяемое потребностям женщин-ВПЛ в области здоровья); и Принцип 23 (участие женщин и девочек – ВПЛ в образовательных программах). Пекинская декларация и Платформа действий, пар. 58 (I), призывает правительства обеспечить «полный доступ женщинам, перемещенным внутри страны, к экономическим возможностям и признанию профессиональной квалификации и навыков иммигранток и беженок».



1.4.5. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ИНВАЛИДОВ

Связь между торговлей людьми и инвалидностью изучена далеко не полностью. Имеющаяся литература обычно не затрагивает данного вопроса, и ни в одном из международных документов, напрямую связанных с торговлей людьми, включая Рекомендуемые принципы и руководящие положения и Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, нет никаких упоминаний инвалидности.

Несмотря на такое отсутствие внимания к данной теме, есть немало отдельных примеров того, что инвалидность, как физическая, так и психическая, может увеличивать уязвимость к торговле людьми и связанной с ней эксплуатации.¹⁰¹ Согласно Международной организации по перспективам мирового развития, «сами факторы, которые мешают людям с ограниченными возможностями занимать активную позицию в обществе, одновременно делают их привлекательными для лиц, занимающихся торговлей людьми. Инвалиды часто представляют меньшую ценность для общества и большую потенциальную ценность для торговцев людьми».¹⁰² Несомненно, инвалиды могут оказаться более уязвимыми к запугиванию, принуждению, обману и превышениям властных полномочий. В отдельных случаях (например, торговли инвалидами в целях принудительного попрошайничества) сам факт инвалидности данного лица является ключевым для его эксплуатации, так как лица, занимающиеся торговлей людьми, используют инвалидность в целях наживы. Инвалидность может быть элементом нищеты, насилия в семье и в сообществе, неравенства и дискриминации, которые регулярно приводятся в качестве факторов, обостряющих уязвимость к торговле людьми.

Процесс торговли людьми и проистекающая из него эксплуатация сами могут стать причиной инвалидности. Возрастающее количество примеров убедительно свидетельствуют о травме,

перенесенной лицами, оказавшимися жертвами торговли людьми.¹⁰³ Кроме того, очевидно, что, особенно в том, что касается женщин и девочек, торговля людьми увеличивает риск заражения ВИЧ/СПИДом и другими болезнями, которые могут привести к высокой степени инвалидности.¹⁰⁴ Инвалидность может также влиять на ситуацию после торговли. Жертвам с инвалидностью нередко особенно трудно получить доступ к существующим механизмам защиты и поддержки. Барьеры физического характера, а также оценочного характера, с которыми сталкиваются инвалиды, могут еще больше затруднять способность инвалидов-жертв торговли получать помощь, в которой они нуждаются и на которую имеют право.

До недавнего времени международное законодательство по инвалидности не носило четкого характера. В то время как ряд договорных органов, включая Комитет по экономическим, социальным и культурным правам и Комитет по искоренению дискриминации против женщин, выступали с заявлениями общего характера по вопросу инвалидности,¹⁰⁵ лишь один из ключевых договоров по правам

¹⁰³ См., например, публикацию Cathy Zimmerman, *The Health Risks and Consequences of Trafficking in Women and Adolescents: Findings from a European Study* (London School of Hygiene and Tropical Medicine, 2003).

¹⁰⁴ См. часть 2.1, раздел 1.4.1, выше.

¹⁰⁵ См., например, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, замечание общего порядка № 5: лица с инвалидностью. Замечание общего порядка определяет обязательство государств-участников искоренять дискриминацию лиц, страдающих инвалидностью, в областях равных прав для мужчин и женщин (статья 3), работы (статья 6-8), социального обеспечения (статья 9), защиты семьи (статья 10), адекватного жизненного уровня (статья 11), права на физическое и психическое здоровье (статья 12), права на образование (статья 13 и 14) и права на участие в культурной жизни и пользование плодами научного прогресса (статья 15). См. также: Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, замечание общего порядка № 18: Женщины-инвалиды, в котором говорится о том, что женщины-инвалиды страдают от «двойной дискриминации, связанной с их особыми условиями проживания» и представляют собой особенно уязвимую группу. В замечании рекомендуется, чтобы правительства в своих периодических отчетах предоставляли информацию по женщинам-инвалидам и по специальным мерам, которые они предпринимают для обеспечения того, чтобы женщины-инвалиды «имели равный доступ к образованию и занятости, услугам здравоохранения и социальному обеспечению», и обеспечения «их участия во всех областях социальной и культурной жизни».

¹⁰¹ См. публикацию USAID, *Women in Development, Women with Disabilities and International Development*, по адресу http://www.usaid.gov/our_work/cross-cutting_programs/wid/gender/wwd.html.

¹⁰² World Vision, *10 Things You Need to Know about Human Trafficking* (2009), стр. 40.

человека, Конвенция о правах ребенка, содержит конкретные положения по инвалидности.¹⁰⁶ Вследствие этого соответствующие права обычно приходится экстраполировать из более широких принципов, таких, как равенство перед законом, право на равную защиту со стороны закона и недискриминация.

В декабре 2006 года Генеральная Ассамблея приняла всеобъемлющую Конвенцию о правах инвалидов.¹⁰⁷ Вступившая в силу в начале 2008 года, Конвенция явилась результатом активной международной деятельности в области прав инвалидов.¹⁰⁸ Она стала символом «сдвига парадигмы», настоящим переходом от отношения к лицам с ограниченными возможностями как к объектам (благотворительности, медицинского обслуживания и социальной защиты), к восприятию их в качестве субъектов четко определенных прав, которые сами способны заявлять свои права и принимать решения, влияющие на их жизнь. Конвенция применяет широкое толкование «инвалидности», в которое включены «лица,

имеющие устойчивые физические, психические, интеллектуальные или сенсорные нарушения, которые вкупе с различными барьерами могут мешать их полному и эффективному участию в жизни общества наравне с другими» (статья 1). В ней подтверждается, что все лица с любым видом инвалидности должны иметь право на полное осуществление всех присущих им прав человека и основных свобод. В Конвенции далее дается разъяснение того, каким образом определенные права применимы к лицам с инвалидностью, и определены области, нуждающиеся в адаптации для того, чтобы обеспечить инвалидам возможность эффективно осуществлять свои права.

Следующие положения имеют особую важность для вопроса торговли людьми и инвалидности:

- Обязательство обеспечивать инвалидам осуществление их неотъемлемого права на жизнь наравне с другими (статья 10);
- Обязательство обеспечивать равное осуществление всех прав и всестороннее развитие женщин-инвалидов и девочек-инвалидов (статья 6);
- Обязательство защищать детей-инвалидов (статья 7);
- Обязательство принимать законодательные и административные меры для защиты инвалидов от эксплуатации, насилия и надругательства. В случае злоупотреблений государства-участники принимают меры для восстановления, реабилитации и реинтеграции жертв злоупотреблений и расследования последних (статья 16); и
- Обязательство защищать физическую и психическую неприкосновенность инвалидов (статья 17).

¹⁰⁶ В Конвенции о правах ребенка инвалидность упоминается в числе запрещенных оснований для дискриминации (статья 2); и заявлено, что дети инвалиды имеют право на «полноценную и достойную жизнь» и активное участие в жизни общества (ст. 23).

¹⁰⁷ Конвенция о правах инвалидов. Необходимо отметить, что факультативный протокол к данной конвенции предусматривает право лица или группы подавать ходатайства в комитет по осуществлению.

¹⁰⁸ См., например, Декларацию о правах умственно отсталых лиц, Резолюция Генеральной Ассамблеи 2856 (XXVI); Декларацию о правах инвалидов, Резолюция Генеральной Ассамблеи 3447 (XXX); Декларацию о правах глухих и слепых лиц, в публикации Conference of Hope: Proceedings of the First Historic Helen Keller World Conference on Services to Deaf-Blind Youths and Adults (1979); Всемирную программу действий в отношении инвалидов, Резолюция Генеральной Ассамблеи 37/52; Конвенцию МОТ (№ 159) о профессиональной реабилитации и занятости (инвалиды), принятую 20 июня 1983 года, вступившую в силу 20 июня 1985 года; Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи, Резолюция Генеральной Ассамблеи 46/119; и Стандартные правила по обеспечению равных возможностей для инвалидов, Резолюция Генеральной Ассамблеи 48/96 [в дальнейшем: Стандартные правила 1993]. См. также Отчеты специального докладчика по инвалидности, чей мандат включает мониторинг осуществления стандартных правил 1993 года (E/CN.5/2007/4, E/CN.5/2006/4, E/CN.5/2005/4, E/CN.5/2002/4 и E/CN.5/2000/3). См. далее Право инвалидов на образование: отчет Специального докладчика по праву на образование, Вернора Муньоса (A/HRC/4/29).



1.5. КРИТИЧЕСКАЯ ВАЖНОСТЬ БЫСТРОЙ И ТОЧНОЙ ИДЕНТИФИКАЦИИ ЖЕРТВ¹⁰⁹

В изложении содержания Руководящего положения 2 объясняется, почему идентификация жертв так важна и почему она является обязанностью государства:

Неспособность правильно выявить ставшее предметом торговли лицо, скорее всего, приведет к дальнейшему отказу этому лицу в осуществлении его прав. Поэтому государства обязаны добиваться того, чтобы такая идентификация была возможна и производилась.

Почему неспособность быстро и точно выявить жертвы торговли представляет собой отказ в осуществлении прав этих лиц? Ответ на этот вопрос является центральным для данного Комментария: международное законодательство (и национальные законодательства большинства государств) сегодня признают особый статус жертв торговли людьми и тот факт, что государство обязано защищать и поддерживать этих людей. Если жертва торговли не выявлена вообще, или если она неправильно идентифицирована как правонарушитель или не имеющий постоянного статуса или нелегально ввезенный мигрант, это напрямую может повлиять на способность этого лица осуществлять права, которыми оно обладает. Другими словами, неспособность своевременно выявить жертву торговли превращает любые права, которыми обладает это лицо, «в чисто теоретические и иллюзорные».¹¹⁰

¹⁰⁹ См. обсуждение вопроса быстрой и точной идентификации жертв в качестве юридической обязанности в книге Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 5.

¹¹⁰ Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 131. Необходимо отметить, что данный вопрос недавно поднимался в контексте рассмотрения Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин коммуникации в рамках Факультативного протокола к конвенции о ликвидации всех форм дискриминации против женщин. Хотя коммуникация была отвергнута на основании того, что податель жалобы не

Руководящее положение 2 содержит совершенно четкие инструкции по вопросу идентификации жертв. В нем отмечена важность разработки письменных инструментов для идентификации, таких, как руководства и процедуры, которыми могут пользоваться полиция, пограничные службы, сотрудники иммиграционных органов и другие сотрудники, участвующие в обнаружении, заключении под стражу, приеме и обработке документов незаконных мигрантов, которые позволили бы быстро и правильно идентифицировать ставших объектом торговли людей. В Руководящем положении 2 далее отмечается необходимость сотрудничества между государственными органами и должностными лицами, которые занимаются выявлением жертв, и необходимость правильного применения согласованных руководств и процедур.¹¹¹ Кроме того, Руководящее положение 2 затрагивает другие вопросы, связанные с идентификацией и ошибочной идентификацией жертв торговли, включая судебное преследование, арест и предоставление убежища. Все эти вопросы обсуждаются более подробно в других пунктах Комментария.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Ответные меры борьбы с торговлей людьми в системе уголовного правосудия: часть 2.4, разделы 12.1-17.6
- Уязвимость к торговле людьми: часть 2.2, разделы 5.1-5.7
- Содержание под стражей жертв торговли людьми: часть 2.3, раздел 7.4
- Обращение с женщинами: часть 2.2, раздел 5.4; часть 2.3, разделы 7.4, 8.5
- Обращение с детьми: часть 2.2, раздел 5.5; часть 2.3, разделы 7.4, 8.5, 10.1-10.4

исчерпал всех доступных внутренних средств, три члена комитета высказали особое мнение, ссылаясь на обязанность государства в рамках Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми с надлежащим исполнением выявить потенциальных жертв торговли и проинформировать их об их правах. Несогласные рекомендовали, чтобы государства-участники предприняли необходимые меры для обеспечения необходимой подготовки сотрудников правоохранительных органов для проведения интервью и для опознания жертв торговли на ранней стадии. Дело г-жи Чжэнь Чжэнь Чжан против Нидерландов (CEDAW/C/42/D/15/2007, особенно пункты 7-9).

¹¹¹ См. также Руководящее положение 5.7.



ПРИНЦИП 2 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ¹¹²

Государства обязаны по международному праву действовать с должной осмотрительностью в целях предупреждения торговли людьми, проведения расследований и судебного преследования торговцев людьми и оказания помощи людям, ставшим предметом такой торговли, и их защиты.

2.1. ЦЕЛЬ И КОНТЕКСТ

Принцип 2 подтверждает, что на все государства, независимо от их положения в цикле торговли людьми, возлагается международное юридическое обязательство проявлять должную осмотрительность в целях предупреждения торговли людьми; расследования и уголовного преследования лиц, подозреваемых в торговле людьми; и предоставления помощи и защиты лицам, ставшим предметом торговли людьми.

Данный принцип вновь подтверждает фундаментальное правило международного права: государство несет ответственность за международно-противоправные деяния, которые могут прямо или косвенно ему вменяться. Принцип ответственности государства в его применимости в контексте прав человека подтверждает, что от государства требуется соблюдение определенного стандарта заботы, даже в ситуациях,

при которых оно не является изначальным источником вреда. Такой стандарт заботы обычно называют «должной осмотрительностью», которая более детально рассматривается ниже.

2.2. ОПРЕДЕЛЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ТОРГОВЛЮ

Иногда государства отказываются признавать свою юридическую ответственность за торговлю людьми и за нарушения прав человека, которые являются неотъемлемой частью процесса торговли. Они нередко приводят аргументы о том, что первоначальное правонарушение, связанное с торговлей людьми, и связанный с ним вред совершены преступником или преступными группами, а не самим государством. Государство может также утверждать, что оно сделало все возможное в целях предупреждения торговли людьми.

Проверку того, существует ли ответственность государства в той или иной ситуации, можно провести в два этапа:

- Можно ли вменить ситуацию, действие или бездействие государству?
- Если да, то: является ли ситуация, действие или бездействие нарушением международного обязательства данного государства?

Вопрос о том, можно ли на законном основании вменить конкретную ситуацию, деяние или бездействие государству, является вопросом международно-правовых обязательств

¹¹² Данный раздел основан на более детальном анализе законодательства о государственной ответственности в отношении торговли людьми, который дается в книге Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 4.

государств.¹¹³ В некоторых ситуациях определение правовой ответственности может быть совершенно простым вопросом, потому что ситуация, действие или бездействие, приведшие к ней, могут быть напрямую связаны с государственным должностным лицом или учреждением. Действия (или бездействие) судов, законодательных властей, исполнительных властей и должностных лиц, действующих в своем официальном качестве, все являются примерами поведения, которое можно прямо вменить государству (статья 4). На вопрос, действует ли орган/должностное лицо в своем официальном качестве, можно легко дать утвердительный ответ, когда «поведение, на которое поданы жалобы, носит систематический или периодический характер, так что государство должно было знать или знало о том, что оно имело место, и должно было бы предпринять шаги к его предупреждению» (статья 7, комментарий, пункт 8).

Второй этап проверки – определение того, является ли ситуация, действие или бездействие нарушением международного права – представляет собой объективный вопрос, касающийся первичных правил международного права. Он требует ответа на следующие вопросы:

- Служит ли основанием данного обязательства договорное право, обычное право или другой признанный источник?
- Если да, было ли связано данное государство обязательственными отношениями в рассматриваемый период?

Вопрос о существовании обязательства является исключительно вопросом международного права: квалификация деяния как законного, согласно положению внутригосударственного права, не имеет значения.¹¹⁴

Иногда вопрос об ответственности государства довольно легко разрешим. Одним примером прямо вменяемого государству деяния, которое нарушает

¹¹³ Согласованная формулировка этих правил содержится в проектах статей Комиссии международного права, посвященных международно-правовой ответственности государств за совершение противоправных деяний. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сессия 56, приложение № 10 (A/56/10)* [здесь и далее: Проекты статей об ответственности государств].

¹¹⁴ Венская конвенция о праве международных договоров, статья 27; Проекты статей об ответственности государств, статья 3.

его международно-правовые обязательства, может служить принятие статута по торговле людьми, который представляет собой дискриминацию по отношению к женщинам, в нарушение международного запрета на дискриминацию по половому признаку (который содержится как в договорном праве, так и в международном обычном праве). Общеизвестное, систематическое и неоднократное участие сотрудников правоохранительных органов в операциях торговли людьми представляет собой еще один достаточно очевидный пример поведения, противоречащего международному праву и, следовательно, влекущего за собой правовую ответственность соответствующего государства. Другие примеры действий или бездействия в нарушение юридических обязательств, которые могут прямо вменяться государству, приводятся на протяжении всего Комментария.

Можно ли считать государство ответственным за деяния третьих лиц? Торговцы людьми и их сообщники обычно представляют собой частных физических лиц, группы или сети. Разумеется, должностные лица могут способствовать этой торговле своим бездействием, инертностью или периодическим активным участием. Тем не менее, вред от торговли людьми, и в смысле процесса, и в смысле конечных результатов, обычно является прямым следствием действий частных лиц, а не государств, их учреждений или представителей.

В международном праве четко определено, что «в качестве общего принципа, поведение частных физических или юридических лиц не вменяется государству в рамках международного права»¹¹⁵ Существуют и исключения. В соответствии с нормами об ответственности государств, поведение частных юридических лиц может вменяться государству в ситуациях, когда, например, они уполномочены государством осуществлять элементы государственной власти или находятся под прямым контролем государства.¹¹⁶ В большинстве примеров с торговлей людьми, однако, государственный мандат или контроль либо отсутствует, либо

¹¹⁵ Проекты статей об ответственности государств, статья 8, комментарий, пар. 1.

¹¹⁶ Поведение физического или юридического лица, наделенного властью «отправлять какие-то элементы государственных полномочий» (например, частных компаний, которые заключили договор с государством на



трудно установим. Тем не менее, существует альтернативное основание для привлечения государства к ответственности в контексте нарушения прав человека, известное как норма «должной осмотрительности».

2.3. НОРМА ДОЛЖНОЙ ОСМОТРИТЕЛЬНОСТИ

В соответствии с нормой «должной осмотрительности», государство не может считаться ответственным за деяние третьих лиц, но ему вменяется ответственность за его собственную неспособность предотвратить, расследовать, предать судебному преследованию или компенсировать за совершение деяния.

Международное законодательство в области прав человека налагает целый ряд обязательств на государства, которые не ограничиваются простой обязанностью «не торговать людьми». Обычно к ним относятся обязательства защищать, уважать, содействовать и выполнять, примеры которых можно отыскать во многих договорах по правам человека.¹¹⁷ Сегодня эти четыре уровня типологии обязательств государства в области прав человека (уважать, охранять, содействовать и выполнять)

предоставление государственных услуг), может вменяться государству, если это физическое или юридическое лицо действовало в этом качестве в это время, даже если физическое или юридическое лицо превысило полномочия или нарушило инструкции: Проекты статей об ответственности государств, статьи 5 и 7. Поведение физического или юридического лица может также вменяться государству, если оно [лицо] действует по инструкции, или по прямому указанию или под прямым контролем государства (статья 8); или если государство признает и принимает данное поведение как свое собственное (ст. 11).

¹¹⁷ См., например, Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 6 (1) («Право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека. Это право охраняется законом.»); Европейская конвенция о защите прав человека, статья 1 («Высокие Договаривающиеся Стороны обеспечивают каждому, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции.»); Американская конвенция о правах человека, ст. 1 («Государства — участники настоящей Конвенции обязуются уважать права и свободы, признанные в ней, и обеспечивать для всех лиц, находящихся под их юрисдикцией, свободное и полное осуществление этих прав и свобод.»); Африканская хартия, ст. 18 (3) («Государство обеспечивает ликвидацию всякой дискриминации в отношении женщин, а также защиту прав матери и ребенка») (курсив добавлен автором).

получили широкое признание.¹¹⁸ Неспособность государства защищать (включая защиту от частного вмешательства), уважать, продвигать и обеспечивать свои обязательства в области прав человека, которые распространяются на всех лиц, находящихся в пределах его юрисдикции, представляет собой поведение, напрямую вменяемое государству, и следовательно достаточное для того, чтобы повлечь за собой возникновение международно-правовой ответственности.

В соответствии с нормой «должной осмотрительности», государство обязано проявлять добросовестность в предупреждении и принятии ответных мер для пресечения действий частных юридических лиц, которые нарушают установленные права. Неспособность предупредить предполагаемое нарушение прав человека частным физическим или юридическим лицом, таким образом, влечет за собой ответственность государства. Таким же образом, правовая ответственность возникает в случае, когда государство не справляется со своей обязанностью возместить вред, причиненный жертвам торговли, и исправить последствия нарушений международного законодательства по правам человека, не только потому, что доступ к возмещению сам по себе является законным правом (см. обсуждение Принципа 17 и соответствующих руководящих положений), но также и потому, что неспособность государства предоставить возмещение в случаях, когда речь идет о негосударственном нарушении прав человека, является нарушением стандарта должной заботливости. Другими словами, ответственность возникает тогда, когда государство могло бы исправить положение жертвы, но не сделало этого.

Стандарт «должной заботливости» имеет длинную историю в законодательстве об ответственности государства за вред, причиненный иностранцам.¹¹⁹ Он стал частью международного законодательства в

¹¹⁸ См. Asbjorn Eide, “Economic, social and cultural rights as human rights” in Asbjorn Eide, Catarina Krause and Allan Rosas (eds.), *Economic, Social, and Cultural Rights: A Textbook* (1995), pp. 21-40. См. применение методологии в *Social and Economic Rights Action Center (SERAC) and the Center for Economic and Social Rights (CESR) v. Nigeria*, African Commission on Human and Peoples’ Rights, Comm. No. 155/96 (2002).

¹¹⁹ Malcolm Shaw, *International Law* (2003), стр. 721-724; Dinah Shelton, “Private violations, public wrongs and the responsibilities of States”, *Fordham International Law Journal*, том 13 (1989) стр. 1.

области прав человека в результате нового, ставшего прецедентом, решения Межамериканского суда по правам человека в 1988 году по делу *Веласкеса Родригеса*,¹²⁰ в котором суд признал исчезновение истца делом рук государственных должностных лиц. Более важным для целей данного обсуждения является тот факт, что суд далее признал, что «даже если бы этот факт не был доказан», государство было бы привлечено к ответственности за отсутствие должной заботливости в деле предупреждения или наказания противоправного поведения предположительных частных (негосударственных) лиц.¹²¹ Суд подтвердил факт возникновения ответственности, когда «нарушение прав происходит при поддержке или с согласия правительства [или когда] государство допускает совершение деяния, не приняв мер для его предупреждения или наказания виновных в его совершении» (параграф 173). Как уже отмечалось ранее, сам по себе факт вменения не является достаточным: необходимо также наличие нарушения обязательства. В данном случае, ответственность проистекала из нарушения государством нормы, содержащейся в статье 1 Американской конвенции о правах человека, которая требует, чтобы государства-участники «уважали» гарантируемые конвенцией права и «обеспечивали» их полное и свободное осуществление для всех лиц. В решении суда, которое имело последствия для международных и региональных договоров по правам человека, налагающих на государства обязательство «защищать» или «обеспечивать» права человека для лиц, находящихся на их территории или в пределах их юрисдикции, суд постановил, что государства должны:

Организовать правительственный аппарат, и в целом, все структуры, посредством которых осуществляется власть в государстве, таким образом, чтобы они могли юридически обеспечивать свободное и полное осуществление прав человека (параграф 166).

¹²⁰ *Velásquez Rodríguez Case*, Judgement of 29 July 1988, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 4 (1988). Необходимо отметить, что самые актуальные аспекты этого решения с точки зрения потребностей данного исследования также отражены в другом деле Годиनेза Круза, которое было рассмотрено судом в 1989 году: *Godínez Cruz Case*, Judgement of 20 January 1989, Inter-American Court on Human Rights (Ser. C) No. 5 (1989). Подробный анализ обоих решений дается в публикации: Shelton, "Private violations, public wrongs and the responsibilities of States".

¹²¹ *Velásquez Rodríguez Case*, para. 182.

Кроме предупреждения нарушений гарантированных прав, государство также обязано сделать все возможное для расследования и наказания подобных нарушений, восстановления нарушенных прав и предоставления необходимого возмещения понесенного вреда (параграф 177). Эти статьи ответственности применимы даже в тех случаях, когда само государство не является непосредственным источником вреда. Например, государство может быть привлечено к ответственности за отсутствие должной осмотрительности в адекватном предупреждении или принятии ответных мер в отношении нарушения (параграф 172). Неспособность государства должным образом расследовать нарушения прав частными лицами, или, иными словами, его содействие в этих нарушениях, также может повлечь за собой ответственность государства (параграф 166). Доктрина, вытекающая из дела *Веласкеса Родригеса* в отношении деяний частных юридических лиц, удобным образом суммирована в следующей выдержке из решения суда:

[Согласно статье 1 Американской конвенции], государство несет правовую обязанность принимать разумные шаги для предупреждения нарушений прав человека и использовать все доступные ему средства в целях проведения серьезного расследования правонарушений, совершенных в пределах его юрисдикции, для выявления виновных в этих нарушениях, для назначения соответствующего наказания и для гарантии адекватной компенсации жертве правонарушения (параграф 174).

Решение по делу *Веласкеса Родригеса* ни в коем случае не умаляет общего правила, которое регулирует невменение в вину государству поведения частного лица. Суд открыто подтверждает, что государство несет ответственность лишь за те нарушения прав человека, которые могут, в конце концов, вменяться в качестве деяния или бездействия государственному органу, в соответствии с нормами международного права (параграф 164). В тех случаях, когда ответственность за исходное деяние не ложится на государство, государство может, тем не менее, быть признано ответственным в результате своей неспособности проявить «должную заботливость» в деле предупреждения, ответных мер или возмещения ущерба от злоупотреблений, совершенных частными физическими или юридическими лицами (параграф 172). Допустимо такое вменение или



нет, зависит от соответствующих первичных правил и обстоятельств дела. Другими словами, в рамках первичного правила должна содержаться обязанность государства предупреждать, принимать ответные меры и возмещать ущерб от злоупотреблений, а обстоятельства дела должны подтверждать, что государство не смогло выполнить данного обязательства.

Со времени принятия данного решения все больше фактов свидетельствуют о том, что должная заботливость стала общепринятым критерием, согласно которому интерпретируются обязательства в области прав человека. В деле *Османа против Соединенного королевства*¹²² Европейский суд по правам человека постановил, что государство несет ответственность за неспособность его правоохранительных органов принять адекватные меры в случае преследования, закончившегося гибелью жертвы (хотя по решению суда по этому делу Великобритания не была признана ответственной). В деле *Аккотш против Турции* Европейский суд по правам человека вынес решение в контексте права на жизнь, объяснив, что первоочередной долг государства заключается в том, чтобы «обеспечивать право на жизнь через выработку эффективных положений уголовного права для предупреждения совершения правонарушений... и правоохранительных механизмов для предупреждения, пресечения и наказания правонарушений».¹²³ Суд далее заключил (цитируя дело *Османа против Соединенного королевства*), что этот долг «может в определенных четко установленных обстоятельствах подразумевать позитивные обязательства властей принимать превентивные оперативные меры для защиты лица, чья жизнь находится под угрозой в результате уголовных действий со стороны другого лица». В похожей трактовке Африканской комиссии по правам человека и народов говорится о том, что «государство обязано защищать права субъектов права против других субъектов через законодательство и предоставление эффективных средств судебной защиты... Защита в целом заключается в создании и поддержании через эффективное взаимодействие законов и норм такой атмосферы или системы, при которой лицо могло бы свободно осуществлять свои права и свободы».¹²⁴

Уже отмечалась связь между торговлей людьми и насилием против женщин, и именно в этом контексте стандарт должной заботливости неоднократно подтверждался международным сообществом в качестве надлежащего критерия обязательства государства в отношении поведения частных юридических лиц.¹²⁵ Решения региональных судов подтверждают данную тенденцию. В деле *Фернандес против Бразилии* (инцидент насилия мужа над женой) Межамериканская комиссия по правам человека признала бразильские власти ответственными за их неспособность защитить и принять соответствующие ответные меры в соответствии с положениями Американской конвенции о правах человека.¹²⁶ В отношении исчезновений и нападений на женщин в городе Хуарез та же Комиссия определила обязательство Мексики проявлять должную заботливость и составила подробную серию рекомендаций о том,

¹²⁵ Декларация об искоренении насилия в отношении женщин дает определение насилия, связанного с полом, как охватывающего все формы такого насилия, которое имеет место в семье и в обществе в целом, а также насилия, которое «происходит со стороны или при попустительстве государства, где бы оно ни происходило» (статья 2) и требует от государств «уделять надлежащее внимание вопросам предупреждения и расследования актов насилия в отношении женщин и наказания за них... независимо от того, совершены ли такие акты государством или частными лицами» (ст. 4). Рекомендация общего порядка № 19 Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин подтверждает, что дискриминация, запрещенная в рамках Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (определение которой включает связанное с полом насилие), «не ограничивается действиями со стороны или от имени государств» (пункт 9) и требует, чтобы государства «принимали адекватные и эффективные меры для предотвращения всех форм связанного с полом насилия, будь оно частным или государственным деянием» (пункт 24 (a)). Итоговый документ «Пекин+5» подтверждает, что «общепризнанно, что государства обязаны проявлять должную заботливость для предупреждения, расследования и наказания актов насилия по отношению к женщинам, независимо от того, совершены ли эти акты государством или частными лицами, и предоставлять защиту жертвам насилия» (пункт 13).

¹²⁶ Комиссия пришла к выводу о том, что неэффективное судебное преследование, безнаказанность правонарушителей и неспособность жертв добиться компенсации все вместе продемонстрировали, что Бразилия не доказала своей приверженности принимать адекватные действия для решения проблемы насилия в семье. Комиссия сочла Бразилию ответственной за неспособность соблюдать стандарты Конвенции ОАГ о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него, статья 7(b), т.е. стандарта должной заботливости: *María Gíves Penha Maia Fernandes v. Brazil*, Inter-American Commission on Human Rights, Case 12.051, Report No. 54/01, OEA/Ser.L/V/II.111 Doc. 20 rev. at 704 (2000), paras. 56-57.

¹²² *Osman v. The United Kingdom* (23452/84) [1998] ECHR 101 (28 October 1998).

¹²³ *Akkoç v. Turkey* (22947/93; 22948/93) [2000] ECHR 458 (10 October 2000), para. 77.

¹²⁴ *SERAC and CESR v. Nigeria*, para. 46.

как «усовершенствовать применение принципа должной заботливости для расследования, преследования в судебном порядке и наказания за насилие в отношении женщин... и для преодоления безнаказанности» правонарушителей, и как «усовершенствовать применение принципа должной заботливости для предупреждения насилия в отношении женщин... и повышения их безопасности». ¹²⁷ Ситуация в г. Хуарез стала также предметом расследования Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин. Отчет о работе этого расследования еще раз подтвердил обязательство соблюдать должную заботливость и ее особую важность в случаях насилия со стороны частных лиц в отношении женщин. ¹²⁸

В деле *М.С. против Болгарии* (связанном с изнасилованием ребенка), Европейский суд по правам человека постановил, что согласно Европейской конвенции по правам человека, государства обязаны «применять положения уголовного права для того, чтобы эффективно наказывать изнасилования, и осуществлять эти положения на практике путем успешного расследования и судебного преследования». ¹²⁹

Стандарт «должной заботливости» взят на вооружение специальным докладчиком по вопросу насилия против женщин; ¹³⁰ и неоднократно упоминался Комитетом по ликвидации

дискриминации в отношении женщин; ¹³¹ более того, он регулярно подтверждался и применялся другими договорными органами по правам человека. ¹³² Непосредственно в контексте торговли людьми, как Генеральная Ассамблея, так и Комиссия по правам человека/Совет по правам человека, подтверждают стандарт должной заботливости в качестве надлежащего стандарта, с возрастающей конкретизацией оного. ¹³³

¹³¹ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, Рекомендация общего порядка № 19 пар. 9 («Согласно положениям общего международного права и конкретных пактов в области прав человека, государства могут также быть признаны ответственными за частные деяния, если они оказываются неспособными проявлять должную заботливость для предупреждения нарушений прав или расследования и наказания актов насилия, и предоставления компенсации»). См. также решения Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин в деле *Шахиди Гёкче (погибшей) против Австрии*, сообщение № 5/2005 (CEDAW/C/39/D/5/2005) и (покойной) *Фатмы Йилдирим (покойной) против Австрии*, сообщение № 6/2005 (CEDAW/C/39/D/6/2005). В обоих случаях Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин постановил, что Австрия нарушила свои обязательства должной заботливости в отношении предупреждения и расследования насилия в семье.

¹³² Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 31: природа общего юридического обязательства, налагаемого на государства-участники пакта, пар. 8 («Могут возникать ситуации, при которых неспособность государств-участников обеспечить права, записанные в пакте, в соответствии с требованиями статьи 2, может привести к нарушениям этих прав государствами-участниками, в результате того, что эти государства-участники допускают или не могут принять необходимые меры или уделить должное внимание для предупреждения, наказания, расследования или возмещения ущерба, нанесенного такими деяниями частных физических или юридических лиц»); Комитет по искоренению расовой дискриминации, *L.K. v. Netherlands*, Communication No. 4/1991 (CERD/C/42/D/4/1991, para. 6.6) («Когда кому-либо угрожают расовым насилием, особенно, если эти угрозы делаются открыто и от имени группы лиц, государство обязано провести расследование своевременно и с должной заботливостью»).

¹³³ См. например, преамбулу к резолюции 61/180 Генеральной Ассамблеи («Государства-члены обязаны проявлять должную заботливость в предупреждении торговли людьми, расследовании этого преступления и обеспечении того, чтобы виновные в его совершении не оставались безнаказанными»), преамбулу к резолюции 63/156 Генеральной Ассамблеи, и преамбулу к резолюции 11/3 по торговле людьми, в особенности, женщинами и детьми Совета по правам человека («на всех государствах лежит обязательство принимать надлежащие меры для предупреждения торговли людьми, проведения расследований и наказания виновных, спасения жертв и обеспечения их защиты...»).

¹²⁷ «The situation of the rights of women in Ciudad Juarez, Mexico: the right to be free from violence and discrimination,» Inter-American Commission on Human Rights, OEA/Ser.L/V/II.117, Doc. 44 (2003).

¹²⁸ «Report on Mexico produced by the Committee on the Elimination of Discrimination against Women under article 8 of the Optional Protocol to the Convention and reply from the Government of Mexico» (CEDAW/C/2005/OP.8/MEXICO, especially paras. 273-277).

¹²⁹ *M.C. v. Bulgaria* [39272/98] [2003] ECHR 651 (4 December 2003) para. 153.

¹³⁰ Доклад Специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях, г-жи Радхики Кумарасвами, о торговле женщинами, женской миграции и насилии в отношении женщин, представленный в соответствии с резолюцией 1997/44 Комиссии по правам человека (E/CN.4/2000/68, пункты 51-53).



Решение о том, соответствует ли поведение государства стандарту должной заботливости, в конечном счете, зависит от оценки того, насколько серьезно оно относится к своему обязательству предупреждать, уважать, защищать и осуществлять [права]. Для этой оценки актуальна проверка, предложенная Специальным докладчиком по насилию против женщин в контексте рассмотрения вопроса о насилии в семье:

Проверка определяет серьезность отношения государства к своим обязанностям... Если статистика показывает, что существующее законодательство неэффективно для защиты женщин от насилия, государства обязаны найти другие дополнительные механизмы для предупреждения домашнего насилия. Другими словами, если образование, демонтаж институционального насилия, демистификация домашнего насилия, подготовка государственных должностных лиц, финансирование убежищ и другие прямые услуги для жертв насилия и систематическая документация всех инцидентов насилия в семье оказываются эффективными инструментами в предупреждении домашнего насилия и защиты прав человека женщин, все они становятся обязательствами, которые государство должно осуществлять с должной заботливостью.¹³⁴

2.4. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ КЛЮЧЕВЫХ ПРИНЦИПОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ, ИМЕЮЩИХ ОТНОШЕНИЕ К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Это краткое изложение международных юридических принципов и правил дает представление о том, как определять ответственность государства в отношении торговли людьми и связанного с ней ущерба:

Во-первых, международно-правовая ответственность

и что невыполнение этого обязательства является нарушением и ограничивает или сводит на нет осуществление прав человека и основных свобод жертв такой торговли»).

¹³⁴ “Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Ms. Radhika Coomaraswamy” (E/CN.4/1996/53, paras. 37 and 141).

требует, чтобы действие или бездействие могло быть приписано или вменяться в вину государству.

- «Официальное» (даже если оно не является санкционированным) поведение государственного органа или государственного должностного лица, которое нарушает установленные первичные правила, вменяется в вину государству.
- Вопрос о том, следует ли считать действие или бездействие «официальным» или частным, в определенной степени зависит от того, носило ли это поведение систематический или периодический характер, до такой степени, когда государство знало или должно было знать о нем и принять необходимые меры для его предупреждения.
- Государства в целом не могут считаться ответственными за поведение частных юридических лиц, за исключением тех случаев, когда существует особое обстоятельство (свидетельствующее о контроле и/или одобрении государства), связывающее представляющееся частным поведение с самим государством.

Во-вторых, в дополнение к отнесению к государству, действие или бездействие должно также представлять собой нарушение государством международного обязательства.

- Вопрос о том, произошло ли нарушение обязательства, зависит от содержания и интерпретации первичного правила;
- В области прав человека и торговли людьми, общие обязательства государства идут дальше негативных обязательств невмешательства, и включают позитивные обязательства, такие, как законодательная реформа, предоставления средств судебной защиты и защиты от негосударственного вмешательства. Сложная природа торговли людьми отражена в том факте, что нарушение обязательства часто складывается из составных деяний.

В-третьих, несмотря на общее правило невменения государству частного поведения, существуют обстоятельства, при которых государство может быть признано ответственным за нарушения, связанные с торговлей людьми и проистекающие из поведения частных юридических или физических лиц:

- В случаях, когда ответственность за изначальное деяние не ложится на государство, ответственность

может, тем не менее, подразумеваться в одновременной или последующей неспособности государства предупредить, принять ответные меры или возместить ущерб, причиненный в результате нарушений, совершенных частными физическими или юридическими лицами. Можно или нет вменить конкретный случай в качестве ответственности государству всегда будет зависеть от содержания соответствующего первичного правила (другими словами, от того, обязывает ли оно государство предупреждать, принимать ответные меры и возмещать ущерб от нарушений).

- Договоры по правам человека часто налагают на государство общее обязательство «уважать» и/или «осуществлять». Другими словами, государства обязаны гарантировать права, а не просто удерживаться от вмешательства в обладание ими. Обычно это требует, как минимум, каких-то действий со стороны государства-участника по предупреждению и принятию ответных мер против негосударственного вмешательства в установленные права.
- В контексте прав человека, стандарт «должной заботливости» становится признанным эталоном, согласно которому необходимо оценивать действия государства по предупреждению или ответным мерам за нарушения, проистекающие из деяний третьих сторон. Оценка того, соответствует ли государство этому стандарту, зависит от

содержания первоначального обязательства (первичного правила), равно как и фактов и обстоятельств дела.

В заключение надо отметить, что государства несут ответственность за свои собственные действия или бездействия, которые нарушают их обязательства в рамках международного законодательства. Кроме того, как правило, государства не могут избежать ответственности за деяния частных физических лиц, если может быть установлена их [государств] способность повлиять на альтернативный, более позитивный, исход (оцениваемый относительно первичного правила). В случаях такого рода источником ответственности является не само деяние, но неспособность государств принять меры предупреждения или ответные шаги в соответствии с требуемым стандартом. Этот вопрос рассматривается более подробно и на конкретных примерах на протяжении всего Комментария.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Ответственность государств и принцип должной заботливости в контексте торговли людьми в государственном секторе: часть 2.2, разделы 6.1-6.4
- Принцип должной заботливости в расследовании, судебном преследовании и вынесении решений по делам торговли людьми: часть 2.4, разделы 13.2-13.3

ПРИНЦИП 3 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: МЕРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ НЕ ДОЛЖНЫ НЕГАТИВНО СКАЗЫВАТЬСЯ НА ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА

Меры по борьбе с торговлей людьми не должны негативно сказываться на правах человека и достоинстве лиц, в частности на правах тех, кто стал предметом такой торговли, или мигрантов, перемещенных внутри страны лиц, беженцев и лиц, ищущих убежище.

3.1. ЦЕЛЬ И КОНТЕКСТ

Меры, которые предпринимаются для борьбы с торговлей людьми, могут иметь негативные последствия для прав и свобод жертв торговли и других лиц,¹³⁵ и недавние сообщения содержат много примеров того, как ответные меры по борьбе с торговлей людьми могут вступать в конфликт с установленными правами.¹³⁶ Опасность такого конфликта неоднократно подчеркивалась договорными органами Организации

Объединенных Наций по правам человека,¹³⁷ Специальным докладчиком по вопросу насилия в отношении женщин,¹³⁸ и Специальным

¹³⁵ См. далее Gallagher, "Human rights and human trafficking: qaqmire or firm ground?", стр. 831-833. Более подробный анализ «обязательства законных ответных мер», см. Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 9.

¹³⁶ См., например, Global Alliance against Trafficking in Women, *Collateral Damage: the Impact of Anti-Trafficking Measures on Human Rights Around the World* (2007) и Anne Gallagher and Elaine Pearson, "The high cost of freedom: a legal and policy analysis of shelter detention for victims of trafficking", *Human Rights Quarterly*, том 32, № 1.

¹³⁷ Это признание очевидно из повторных рекомендаций Комитета по правам человека государствам уделять приоритетное внимание правам человека жертв при определении ответных мер борьбы с торговлей людьми: Йемен (CCPR/CO/84/YEM, пункт 17); Таджикистан (CCPR/CO/84/TJK, пункт 24); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 20); Кения (CCPR/CO/83/KEN, пункт 25); Греция (CCPR/CO/83/GRC, пункт 10); Барбадос (CCPR/C/BRB/CO/3, пункт 8). См. также рекомендации, содержащиеся в заключительных замечаниях Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин: Гватемала (CEDAW/C/GUA/CO/7, пункт 26); Эль Сальвадор (CEDAW/C/SLV/CO/7, пункт 23); Мьянма (CEDAW/C/MMR/CO/3, пункт 27); Португалия (CEDAW/C/PRT/CO/7, пункты 34-35); Ливан (CEDAW/C/LBN/CO/3, пункт 29); Марокко (CEDAW/C/MAR/CO/4, пункт 23); Бразилия (CEDAW/C/BRA/CO/6, пункт 24); Эстония (CEDAW/C/EST/CO/4, пункт 19); Гондурас (CEDAW/C/HON/CO/6, пункт 21); Венгрия (CEDAW/C/HUN/CO/6, пункт 23); Пакистан (CEDAW/C/PAK/CO/3, пункты 30-31); Арабская республика Сирия (CEDAW/C/SYR/CO/1, пункт 24); Казахстан (CEDAW/C/KAZ/CO/2, пункт 18); Мальдивы (CEDAW/C/MDV/CO/3, пункт 22); Перу (CEDAW/C/PER/CO/6, пункт 31); Вьетнам (CEDAW/C/VNM/CO/6, пункты 18-19); Китай (CEDAW/C/CHN/CO/6, пункты 19-20); Грузия (CEDAW/C/GEO/CO/3, пункт 22); Узбекистан (CEDAW/C/UZB/CO/3, пункт 26); Малайзия (CEDAW/C/MYS/CO/2, пункт 24); Израиль (A/60/38(SUPP), пункт 250).

¹³⁸ См., например, E/CN.4/2000/68, пункты 42-48.

докладчиком по вопросу о торговле людьми.¹³⁹

Подход к торговле людьми, основанный на правах человека, требует принятия мер для выработки необходимых процедур по предупреждению, мониторингу и возмещению «косвенного ущерба».

Принцип 3 является прямым продолжением Принципа 1, так как он подтверждает, что меры, которые предпринимаются для борьбы с торговлей людьми и ее предупреждения, не должны подрывать или каким-то образом негативно влиять на права человека. Этот принцип, заново сформулированный в руководящем положении 1, косвенно признает тот факт, что действия, которые принимаются во имя ответных мер борьбы с торговлей, могут иметь негативные последствия для прав целого ряда лиц, включая, но, не ограничиваясь, теми, кто стал предметом торговли. Данный принцип признает, что права определенных групп подвергаются особому риску в результате осуществления ответных мер по борьбе с торговлей людьми.

Ведущий международный юридический документ по вопросу о торговле людьми подтверждает Принцип 3. В статье 14 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми говорится:

Ничто в настоящем Протоколе не затрагивает прав, обязательств и ответственности государств и отдельных лиц согласно международному праву, включая международное гуманитарное право и международное право в области прав человека и, в частности, когда это применимо, Конвенцию 1951 года и Протокол 1967 года,

¹³⁹ См., например, Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие: Доклад, представленный специальным докладчиком по вопросу о торговле людьми, в особенности, женщинами и детьми, Джой Нгози Эзейло (A/HRC/10/16, пункты 32, 39 и часть V, выводы и рекомендации); E/CN.4/2006/62, пункты 90-91; E/CN.4/2005/71, пункты 10-11, 17, 24, 26. См. также следующие отчеты по проведению миссий в странах специального докладчика по аспектам прав человека жертв торговли людьми, в особенности, женщин и детей: Бахрейн, Оман и Катар (A/HRC/4/23/Add.2, пункты 65-68, 72-74, 81, 84, 95); Ливан (E/CN.4/2006/62/Add.3, пункты 89, 91-95); Босния и Герцеговина (E/CN.4/2006/62/Add.2, пункты 80, 87-88).

касающиеся статуса беженцев, и принцип невыдворения, закрепленный в них.¹⁴⁰

Ниже в таблице приводится неполный список примеров ответных мер по борьбе с торговлей людьми, которые могут негативно сказаться на правах [человека].

Ряд этих ситуаций рассматривается в разных частях Комментария. Например, задержание и криминализация лиц, ставших предметом торговли, и иных лиц, кратко обсуждается ниже в контексте права на свободу передвижения, а также более подробно рассматривается в рамках Принципа 7 и соответствующих руководящих положений. Вопрос принудительной репатриации рассматривается ниже в контексте принципа невыдворения, и в целом, более широко, в рамках Принципа 11 и соответствующих руководящих положений. Нарушения прав лиц, подозреваемых или осужденных за правонарушения, относящиеся к торговле людьми, рассматриваются в рамках Принципов 13 и 15 и соответствующих руководящих положений.

В следующих подразделах выделено несколько прав человека, которые подвержены особому риску в результате применения ответных мер по борьбе с торговлей людьми: запрет на дискриминацию; право на свободу передвижения; и право на поиск и получение убежища от преследования.

¹⁴⁰ По конкретному вопросу убежища, статуса беженца и невыдворения, см. обсуждение в Разделе 3.4 ниже. См. также *Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми*, руководящее положение 1.9, призывающее государства и других участников обеспечивать, чтобы двусторонние, региональные и международные соглашения о сотрудничестве и другие законы и политика, касающиеся торговли людьми, не сказывались негативно на правах, обязательствах или обязанностях государств согласно международному праву, в том числе согласно стандартам в области прав человека, гуманитарному и беженскому праву.



Таблица 9: Примеры ответных мер по борьбе с торговлей людьми, которые могут негативно сказаться на установленных правах

- Помещение лиц, ставших предметом торговли людьми, в иммиграционные центры для задержанных или приюты;
- Судебное преследование жертв торговли за правонарушения, связанные со статусом, включая нелегальный въезд, нелегальное нахождение в стране и нелегальную работу;
- Отказ в выдаче въездных или выездных виз или разрешений – либо повсеместный, либо связанный с группами лиц, которые считаются особенно уязвимыми к торговле людьми;
- Отказ соблюдать право всех людей, включая жертв торговли людьми, искать убежище для защиты от преследования;
- Отказ в основных правах мигрантам, включая трудящихся-мигрантов и тех, кто незаконно находится на территории государства;
- Рейды, спасательные операции и «решительные меры по борьбе с преступностью», не предполагающие полного уважения и защиты прав вовлеченных в них лиц;
- Принудительная репатриация жертв, которым грозят репрессии или повторная опасность стать предметом торговли людьми;
- Отказ в праве на защиту/возмещение ущерба;
- Нарушения прав лиц, подозреваемых в или осужденных за участие в торговле людьми и связанные с ней правонарушения, включая несправедливый суд и ненадлежащее вынесение наказаний; и
- Законы или процедуры, узаконивающие любые из вышеуказанных.

3.2. МЕРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ И ЗАПРЕТ НА ДИСКРИМИНАЦИЮ, ВКЛЮЧАЯ ДИСКРИМИНАЦИЮ ПО ПРИЗНАКУ ПОЛА

Ключевые документы в области прав человека, как международные, так и региональные, запрещают дискриминацию на основе целого ряда признаков, включая расу, пол, язык, религию, имущество, рождение или другой статус (см. обсуждение в рамках Принципа 1 и соответствующих руководящих положений). Дискриминация может быть связана с торговлей людьми несколькими путями. Неслучайно большинство потенциальных жертв торговли (нелегальные мигранты, лица без гражданства, иностранцы и лица, просящие убежища, а также представители меньшинств) особенно часто становятся жертвами дискриминации и нетерпимости по расовому, этническому, религиозному или другому отличительному признаку. Отдельные группы, такие, как например, женщины и девочки-мигранты, уязвимы по отношению к дискриминации на основе сразу нескольких признаков или перед разными типами дискриминации.¹⁴¹ Помимо того, что дискриминационные отношения,

восприятие и практика увеличивают риск торговли людьми, они также способствуют формированию и поддержанию спроса на торговлю (см. обсуждение в рамках Принципа 4 и соответствующих руководящих положений).

«расизм, расовая дискриминация и ксенофобия способствуют дискриминации в отношении женщин и другим нарушениям их прав, включая трансграничную торговлю женщинами и детьми, и принудительную торговлю и другие формы подневольного труда, замаскированные под домашние или личные услуги иного рода»: Комитет по правам человека, Доклады ко Всемирной конференции по борьбе против расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости (A/CONF.189/PC.2/14, пункт 18). Генеральная Ассамблея и Совет по правам человека оба недавно признали, что «жертвы торговли людьми особенно часто становятся объектами проявлений расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости, и что женщины и девочки-жертвы часто подвергаются множественным формам дискриминации и насилия, включая дискриминацию на основе их пола, возраста, этнической принадлежности, культуры и религии, равно как и их происхождения, и что эти формы дискриминации сами по себе могут привести к торговле людьми»: Резолюция 63/156 Генеральной Ассамблеи, преамбула; Резолюция 11/3 о торговле людьми, в особенности, женщинами и детьми, преамбула.

¹⁴¹ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, замечание общего порядка № 25; Christine Chinkin and Fareda Banda, *Gender, Minorities, Indigenous People and Human Rights* (2004). Комитет по правам человека отмечает, что

Расовая дискриминация и дискриминация по признаку пола в процессе осуществления экономических и социальных прав также являются критическим фактором в обращении с лицами, более других уязвимыми по отношению к торговле людьми. И в том, и в другом случае влияние дискриминации приводит к менее широкому и богатому жизненному выбору. Само отсутствие истинного выбора может сделать девочек и женщин более уязвимыми, нежели мужчин, а отдельные национальности и расы - более уязвимыми по отношению к торговле в определенных ситуациях – например, когда они составляют меньшинство или когда они живут в условиях нищеты или нестабильности в результате конфликта или политического переходного периода (см. далее обсуждение в рамках Принципа 5 и соответствующих руководящих положений).

Меры, которые принимают государства и иные участники для предупреждения или борьбы с торговлей людьми, способны закреплять дискриминацию и даже нарушать правовые запреты на дискриминацию. Такая опасность открыто упоминается в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми, где говорится, что:

Меры, предусмотренные настоящим Протоколом, толкуются и применяются таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали жертвами торговли людьми. Толкование и применение этих мер осуществляются в соответствии с международно признанными принципами недискриминации (статья 14).

Проблема дискриминации на основе пола стоит особенно остро в отношении мер по борьбе с торговлей людьми. Это отмечается в Руководящем положении 1.4, которое обязывает государства и иных участников «уделять особое внимание обеспечению того, чтобы вопрос об основывающейся на гендерных соображениях дискриминации систематически учитывался всякий раз, когда предлагаются меры по борьбе с торговлей людьми, для обеспечения того, чтобы такие меры не применялись дискриминационным образом».

Как уже отмечалось в части I, выше, разделе 1.4.1, равное обращение и недискриминация на основе пола являются фундаментальными

правами человека, утвержденными в основных международных и региональных документах. В рамках международного законодательства в области прав человека, мера по борьбе с торговлей людьми нарушает запрет на основывающуюся на гендерных соображениях дискриминацию, если может быть доказано, что она: (i) негативно сказывается на правах лица, о котором идет речь; и (ii) всецело направлена на женщин и девочек и затрагивает главным образом их. Этот метод проверки применяется в соответствующих пунктах данного Комментария.

3.3. МЕРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ И ПРАВО НА СВОБОДУ ПЕРЕДВИЖЕНИЯ

Принято считать, что право на свободу передвижения означает ряд либеральных прав человека, включая: право свободно передвигаться и выбирать место проживания внутри государства; право пересекать границы, как для въезда, так и для выезда из страны; и запрет на произвольную высылку иностранцев.¹⁴² В статье 12 Международного пакта о гражданских и политических правах, равно как и во Всеобщей декларации прав человека (статья 13(1)) и во всех остальных ключевых региональных договорах по вопросу прав человека, прямо утверждается и защищается право на свободу передвижения.¹⁴³

Свобода передвижения особенно уязвима перед попытками государств принимать меры для противодействия торговле людьми. Государства могут, к примеру, принимать законодательные, административные или иные меры, препятствующие эмиграции лиц в поисках работы. Они могут помещать (или, по крайней мере, не препятствовать попыткам негосударственных субъектов помещать) граждан или иностранцев, жертв торговли людьми, под опеку с целью охраны. Они могут не допускать возвращения жертвы торговли домой до тех пор, пока не будут выполнены определенные

¹⁴² Новак, в цитируемой работе, стр. 260.

¹⁴³ 4-й дополнительный протокол к Европейской конвенции о правах человека, статья 1; Африканская хартия, статья 12; Американская конвенция о правах человека, ст. 22.



требования, к примеру, дача показаний против торговцев людьми.

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми содержат конкретные ссылки на свободу передвижения в контексте защиты признаваемых прав:

Государствам... следует рассматривать... защиту прав всех лиц на свободу передвижения и обеспечение того, чтобы меры по борьбе с торговлей людьми не приводили к нарушению этого права (Руководящее положение 1.5).

При анализе определенной меры по борьбе с торговлей людьми с точки зрения ее последствий для прав человека важно признавать, что свобода передвижения и связанные с ней права не являются абсолютом. Например, согласно условиям Международного пакта о гражданских и политических правах (статья 12(1)), по закону право на свободу передвижения гарантируется только для тех, кто законно находится на территории соответствующего государства. Свобода передвижения и право покинуть страну также могут быть объектом юридических ограничений, необходимых для охраны государственной безопасности, общественного порядка, общественного здоровья или нравственности, или прав и свобод других.¹⁴⁴ Такая оговорка может послужить в качестве возможного юридического оправдания ограничения свободы передвижения, цель которого состоит, например, в том, чтобы заручиться свидетелями обвинения или защитить жертвы торговли от мести и запугивания. Подобные претензии необходимо проверять по существу. Кроме того, необходима независимая оценка того, не нарушают ли отдельно заявленные ограничения другие признанные права, например, запрет на дискриминацию, который подробно

рассматривался выше.¹⁴⁵

Рассматривая возможность применения данного исключения, Комитет по правам человека отметил, что «свобода передвижения является незаменимым условием свободного развития личности».¹⁴⁶ Любое ограничение данного права должно «подкрепляться законом, должно быть необходимым... и должно быть в соответствии со всеми остальными правами» (пункт 11). Комитет также отметил, что:

Ограничительные меры должны соблюдать принцип соразмерности; они должны быть адекватными для достижения отведенной им функции защиты; они должны быть наименее интрузивным инструментом среди инструментов, способных привести к желаемому результату; и они должны быть пропорциональны интересу, который они защищают... Принцип пропорциональности защищается не только законом, в котором сформулированы ограничения, но и административными и судебными органами, которые этот закон применяют (пункты 14-15).

Принимая решение о законности того или иного ограничения права на свободу передвижения, необходимо, таким образом, задаться вопросом, насколько данное ограничение: (i) предусматривается законом; (ii) совместимо с другими правами (такими, как запрет на дискриминацию на основе пола); и (iii) необходимо для защиты данного лица. Все эти требования должны быть соблюдены. Например, даже если государство может аргументировать свои эмиграционные ограничения необходимостью поддерживать общественный порядок или нравственность через предупреждение торговли людьми и тем, что принимаемые меры одновременно необходимы и соразмерны поставленной цели, то же самое государство должно быть способно доказать недискриминационный характер данного ограничения. Так как почти все эмиграционные

¹⁴⁴ Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 12 (3). По вопросу права на выезд из страны, и Европейский пакт о гражданских и политических правах, ст. 3, и Американская конвенция о правах человека, статьи 22-23, предусматривают, что подобные ограничения «должны быть необходимыми в демократическом обществе». В статье 30 Американской конвенции о правах человека дается перечень этих ограничений.

¹⁴⁵ По вопросу совместимости ограничений свободы передвижения с другими правами, охраняемыми Международным пактом о гражданских и политических правах, см. Новак, в цитируемой работе, стр. 273-274.

¹⁴⁶ Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 27: Свобода передвижения, пункт 1.

ограничения, связанные с торговлей людьми, обычно касаются только женщин и девочек, любому государству чрезвычайно сложно доказать законность таких ограничений в контексте текущих международных правовых стандартов.

3.4. МЕРЫ ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ, СТАТУС БЕЖЕНЦА И ПРИНЦИП НЕВЫДВОРЕНИЯ¹⁴⁷

Наличие связи между торговлей людьми и статусом беженца уже отмечалось при обсуждении Принципа 2 и соответствующих руководящих положений. В контексте ненарушения установленных прав возникает связанный с этим ряд правовых вопросов. Во-первых: имеет ли жертва торговли людьми право на поиск и получение убежища? Во-вторых: при каких обстоятельствах факт или угроза торговли людьми могут повлиять на решение того, может ли лицо считаться беженцем? В-третьих: может ли государство законным образом осуществить репатриацию или вернуть обратно лицо, ставшее предметом торговли, если при этом существует риск плохого обращения с ним или с ней?

ПРАВО ИСКАТЬ И ПОЛУЧАТЬ УБЕЖИЩЕ

В вопросе о том, имеет ли жертва торговли людьми право на поиск и получение убежища, международным правом четко установлено, что ходатайства о предоставлении убежища должны рассматриваться по существу, независимо от способа въезда просящего убежища.¹⁴⁸ Другими словами, лицу не могут отказать в предоставлении статуса беженца или в возможности подавать просьбу на получение такого статуса только на основании того, что оно стало жертвой торговли людьми или было незаконно ввезено в страну назначения каким-либо другим способом. Это правило имеет важные практические последствия.

¹⁴⁷ Данный раздел основан на более подробном рассмотрении вопроса торговли людьми и убежища, а также влияния ответных мер борьбы с торговлей людьми на беженцев и лиц, ищущих убежища, в издании Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, главы 3 и 9.

¹⁴⁸ См. Конвенцию о беженцах, ст. 31; см. также Guy S. Goodwin-Gill, «Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-penalization, detention, and protection» in Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection* (2003), p. 183.

Во многих государствах незаконный въезд, использование подложных документов и так далее наказуемы, и уже не раз отмечалось, что такие наказания все чаще состоят из отрицания прав в контексте процедур по определению статуса беженцев.¹⁴⁹

Возможность того, что некоторые из жертв или потенциальных жертв торговли людьми могут рассчитывать на международную защиту для беженцев, открыто признается в статье 14 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми и статье 40 Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми. Пояснительный доклад к последнему документу подтверждает, что:

Фактический статус жертвы торговли людьми не может препятствовать праву просить и получать убежище, и стороны обязаны обеспечить, чтобы жертвы торговли имели надлежащий доступ к справедливым и эффективным процедурам предоставления убежища (пункт 377).

Просьбы о предоставлении политического убежища должны рассматриваться на основании их собственной ценности, а не на основании методов въезда заявителя. На практике это означает, что все лица, включая незаконно ввезенных мигрантов и жертв торговли людьми, должны получить все возможности (включая через предоставление адекватной информации) для подачи просьбы на предоставление убежища или для оправдания своего пребывания в стране назначения.

ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ В КАЧЕСТВЕ ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ХОДАТАЙСТВА О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ СТАТУСА БЕЖЕНЦА

Вопрос о том, может ли торговля или риск оказаться жертвой торговли составлять законное основание для получения убежища, куда более сложный. Для того, чтобы лицо могло быть признано беженцем, должно быть установлено, что у этого лица существует «обоснованный страх преследования», связанный с одним или более основаниями, перечисленными в статье 1A(2) Конвенции о беженцах. В 2006 году Управление Верховного комиссара Организации

¹⁴⁹ Hathaway, *The Rights of Refugees...*, стр. 408.



Объединенных Наций по делам беженцев (УВКБ) сформулировало ряд Руководящих принципов в отношении международной защиты во время применения закона о беженцах к жертвам торговли людьми и лицам, для которых существует риск оказаться предметом такой торговли (Руководящие принципы УВКБ в области торговли людьми).¹⁵⁰ В пункте 6 этих руководящих принципов признается, что не все жертвы или потенциальные жертвы торговли людьми подпадают под определение беженца и что сам по себе тот факт, что лицо является жертвой торговли людьми, не дает достаточных оснований для подачи ходатайства о предоставлении статуса беженца. УВКБ сделало при этом оговорку, заметив, что «в некоторых случаях жертвы торговли людьми могут иметь право на международную защиту для беженцев, если деяния, совершенные правонарушителями, можно квалифицировать как преследования на основании одной или более причин, которые содержатся в определении Конвенции 1951 года, в отсутствие эффективной государственной защиты»¹⁵¹. Различные элементы международных правовых требований относительно международной защиты беженцев кратко излагаются ниже.

ОБОСНОВАННЫЙ СТРАХ ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

Ответ на вопрос о том, что может считаться обоснованным страхом преследования, дающим основания для подачи просьбы о предоставлении убежища, зависит от обстоятельств каждого конкретного дела. В контексте торговли людьми обычно принимаются во внимание следующие моменты, перечисленные в Руководящих принципах УВКБ в области торговли людьми:

- Виды эксплуатации, непосредственно связанные с практикой торговли людьми (лишение свободы, изнасилование, сексуальное порабощение/закабаление, вынужденная проституция и принудительный труд) все представляют собой серьезные нарушения прав человека, которые

обычно приравниваются к преследованиям (пункт 15); и

- Лица, ставшие предметом торговли людьми, могут испытывать страх преследования, непосредственно связанный с их опытом жертвы торговли людьми. Например, им могут грозить репрессии и риск повторно оказаться жертвой торговли, равно как и остракизм, дискриминация или наказание в случае возвращения. Репрессии со стороны торговцев людьми (против самой жертвы и/или ее семьи) могут быть признаны преследованиями в зависимости от серьезности ожидаемых репрессивных действий. Повторная торговля обычно приравнивается к преследованию. Крайние формы остракизма, дискриминации или наказания могут приравниваться к преследованиям, особенно если они усугубляются травмой, связанной с опытом жертвы торговли, или ассоциируются с повышенным риском повторной торговли (пункты 17-18).

Далее следуют дополнительные замечания, которые имеют особую актуальность, когда ситуация касается женщин и детей - жертв или потенциальных жертв торговли людьми:

- Торговля женщинами и детьми в целях вынужденной проституции или сексуальной эксплуатации является формой связанного с полом насилия, которое может быть приравнено к преследованию в рамках правового определения понятия «беженца» (пункт 19).¹⁵²
- Женщины и дети, ставшие жертвами торговли, могут быть особенно уязвимы перед жесткими репрессиями, повторной торговлей, остракизмом и дискриминацией.¹⁵³

¹⁵⁰ См. также Ryszard Piotrowicz, "The UNHCR's Guidelines on Human Trafficking", *International Journal of Refugee Law*, том 20, № 2 (2008), p. 242.

¹⁵¹ *Refugee Protection and Migration Control: Perspectives from UNHCR and IOM, Global Consultations on International Protection*, 2nd Meeting (EC/GC/01/11, para. 32).

¹⁵² См. также Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, Руководящие принципы международной защиты: Преследования, связанные с полом, в контексте статьи 1 (пункт А, подпункт 2) Конвенции 1951 года и/или Протокола к ней 1967 года, касающихся статуса беженцев, (HCR/GIP/02/01, пункт 18) [далее: Руководящие принципы УВКБ ООН в области пола].

¹⁵³ Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, Руководящие принципы международной защиты: «Принадлежность к определенной социальной группе» в контексте статьи 1 (пункт А, подпункт 2) Конвенции 1951 года и/или Протокола к ней 1967 года, касающихся статуса беженцев» (HCR/GIP/02/02, пункт 18) [далее: Руководящие принципы УВКБ в области принадлежности к социальной группе].

- Женщины - жертвы торговли людьми или потенциальные жертвы такой торговли - могут быть отнесены к лицам, для которых существует опасность преследования на основании их принадлежности определенной социальной группе.

АГЕНТЫ ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

Могут ли негосударственные субъекты, такие как торговцы людьми и их сообщники, нанести ущерб, достаточный для того, чтобы послужить основанием для международной защиты в рамках режима беженцев? В то время как преследования обычно связаны с действиями государственных властей, принято считать, что природа преследования не требует, чтобы его источником было государство или чтобы оно вменялось государству. Согласно УВКБ, акты преследования, важные для определения «беженца», могут осуществляться физическими лицами, если «власти относятся к этому терпимо, или если власти отказываются или не способны обеспечить эффективную защиту».¹⁵⁴ Таким образом, критическим фактором, по мнению УВКБ, является не источник преследования, но способность и желание государства защитить лицо по его или ее возвращении.¹⁵⁵

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ЗАЩИТА

Международное законодательство по вопросу беженцев предоставляет альтернативу государственной защите в случаях, когда эта защита не доступна лицу, которое в ней нуждается. Решение о том, отвечает ли государство определенному стандарту, является неотъемлемым элементом процесса по определению статуса беженца. Вопрос о том, способно ли государство защитить жертвы торговли, зависит от целого ряда факторов, и в особенности от того, существуют ли механизмы для предупреждения и борьбы с торговлей людьми и насколько успешно они применяются. Руководящие принципы УВКБ по торговле людьми однозначно определяют, что: «[В] тех случаях, когда государство оказывается неспособным предпринять разумные шаги в рамках своей компетенции для того, чтобы

предупредить торговлю людьми и предоставить эффективные меры защиты и помощи жертвам этой торговли, страх преследования лиц, скорее всего, является обоснованным» (параграф 23). До недавнего времени было трудно четко определить «разумные шаги», необходимые для удовлетворения данного стандарта. Тем не менее, новые достижения в области международного права и политики, упоминаемые в данном Комментарии, еще раз подтверждают растущую общность в понимании того, что необходимо для эффективного решения вопроса торговли людьми. Права и обязанности, изложенные в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми, вместе с правами и обязанностями, проистекающими из международного законодательства в области прав человека, дают наиболее ясное представление о том, как надо оценивать адекватность защиты и помощи.

МЕСТО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

Как уже упоминалось выше, правовое определение «беженца» требует, чтобы лицо находилось за пределами своей страны происхождения и чтобы в результате справедливо обоснованного страха преследования оно не могло или не желало воспользоваться мерами защиты, которые предоставляет эта страна.¹⁵⁶ В этом вопросе УВКБ четко устанавливает, что не обязательно, чтобы данное лицо выехало из страны в результате справедливо обоснованного страха преследования. Такой страх (который, тем не менее, должен иметь какое-то отношение к стране происхождения заявителя) мог возникнуть уже после того, как лицо выехало из страны. Но он должен быть связан со страной гражданства или постоянного места жительства заявителя. Лицо, которое оказалось жертвой торговли внутри страны, или которое опасается стать предметом такой торговли и выезжает в другую страну в поисках международной защиты, обычно может доказать необходимую связь между «страхом преследования, мотивацией бегства и нежеланием возвращаться» (Руководящие принципы УВКБ по вопросу торговли людьми, пункт 26).

Даже когда вред был нанесен жертве за пределами страны ее происхождения, это не исключает существования у нее обоснованного страха преследования в ее собственной стране (пункт 27).

¹⁵⁴ Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, *Руководство по процедурам и критериям определения статуса беженцев (согласно Конвенции 1951 года и Протоколу 1967 года, касающихся статуса беженцев)* (неофициальный перевод), пункт 65.

¹⁵⁵ Руководящие принципы УВКБ по торговле людьми, пункт 21.

¹⁵⁶ Конвенция о беженцах, ст. 1A(2).



Определение этого момента требует рассмотрения всех обстоятельств, при которых лицо стало жертвой торговли людьми, включая наличие угрозы вреда в стране ее происхождения.

ПРИЧИНЫ ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

Для того чтобы претендовать на статус беженца, «обоснованный страх преследования» человека должен быть связан с одним или более причинами или основаниями, изложенными в определении, которое содержится в Конвенции о беженцах: «расы, религии, гражданства, членства в определенной социальной группе или политического убеждения». Достаточно того, чтобы основание служило способствующим преследованию фактором; оно не обязательно должно быть единственной или главенствующей причиной (пункт 29). В ситуациях, когда существует риск преследования негосударственным лицом по причинам, связанным с одним из этих оснований, устанавливается причинно-следственная связь независимо от того, вызваны ли неспособность или нежелание государства защитить жертву торговли одной из этих причин. Даже тогда, когда преследование не связано ни с одним из этих признанных оснований, устанавливается наличие причинной связи, если неспособность/бездействие государства защищать обосновывается на одной из данных причин (пункт 30).

Обычно мотивацией торговцев людьми служат соображения получения прибыли. Однако согласно УВКБ, существует также вероятность использования торговцами отдельных определенных Конвенцией оснований для того, чтобы наметить и выбрать жертвы торговли. Например, представители определенной расы или этнической группы могут быть особенно уязвимы к торговле людьми в результате конфликта или просто из-за определенного рыночного спроса. Члены таких групп нередко также не особенно эффективно защищаются властями в стране своего происхождения (пункты 32 и 34).

Жертвы и потенциальные жертвы торговли людьми могут также получить право на статус беженца, если может быть доказано, что их обоснованный страх преследования связан с их принадлежностью к определенной социальной группе. Чтобы успешно подвести их под такое определение, необходимо

продемонстрировать, что у членов данной группы имеются общие врожденные и неизменные отличительные черты (кроме самого факта преследования) и что обычно они воспринимаются в качестве единой группы (пункт 37).¹⁵⁷ Не обязательно, чтобы всем членам определенной социальной группы угрожал риск преследования: достаточно доказать, что обоснованный страх преследования заявителя основан на его или ее членстве в этой группе.¹⁵⁸ Женщины, мужчины и дети (равно как и подклассы данных групп, например, несопровождаемые дети) могут составлять отдельную социальную группу для целей определения статуса беженца. Факт принадлежности к одной из этих групп может быть одним из факторов, способствующих страху стать объектом преследования, например, сексуальной эксплуатации, через торговлю людьми.¹⁵⁹ Бывшие жертвы торговли могут считаться членами социальной группы, для которой будущее преследование может включать в себя репрессии, наказание и остракизм (пункт 39). Связь между членством в «определенной социальной группе» и торговлей людьми далее исследуется на национальном уровне в контексте специальных процедур по определению статуса беженца.¹⁶⁰

ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПО НЕВЫДВОРЕНИЮ

Обязательство по невыдворению (невозвращению) признается в качестве нормы обычного

¹⁵⁷ См. также *Руководящие принципы УВКБ о принадлежности к определенной социальной группе*.

¹⁵⁸ *Руководящие принципы УВКБ о принадлежности к определенной социальной группе*, пункт 17.

¹⁵⁹ *Руководящие принципы УВКБ о торговле людьми*, пункт 38.

¹⁶⁰ Рядом решений канадских судов было установлено наличие обоснованного страха преследования в связи с принадлежностью к определенной социальной группе, связанного с торговлей людьми или составляющими ее действиями: V95-02904 (Канадский комитет по вопросам иммиграции и беженцев, 26 ноября 1997) (принуждение женщины к проституции); T98-06186 (Канадский комитет по вопросам иммиграции и беженцев, Отделение по определению статуса беженцев, 2 ноября 1999) (женщины и/или бывшие работницы торговли в целях секса); TA4-16915 (Канадский комитет по вопросам иммиграции и беженцев, Отделение по определению статуса беженцев, 16 марта 2006) (незамужние женщины, ставшие предметом торговли людьми в Эфиопии). Австралийский трибунал по рассмотрению апелляций беженцев отклонил несколько ходатайств женщин,

(продолжение на следующей странице)

международного права.¹⁶¹ В Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми (статья 14), так же, как и в Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми (статья 40), содержится непосредственная ссылка на это обязательство. В контексте международного законодательства по правам беженцев, обязательство не допускает, чтобы государства возвращали лицо

((продолжение сноски 160))

которые заявляли, что в результате их принадлежности к «определенной социальной группе», они подвергались риску стать предметом торговли людьми по возвращении в страну своего происхождения: V01/13868 [2002] RRTA 799 (6 сентября 2002); N02/43616 [2003] RRTA 290 (31 марта 2003); V03/16442 [2004] RRTA 474 (25 июня 2004). В 2001 году американские власти постановили, что проситель/ница доказал/а наличие обоснованного страха преследования, связанного с принудительной проституцией и сексуальным рабством. Осталось неясным, послужили ли основанием политические убеждения или принадлежность к определенной социальной группе: Matter of J-M (номер недоступен) (BIA 30 March, 2001). Другие недавние примеры судебных решений в США демонстрируют тенденцию рассматривать неспособность защитить лицо от принудительной проституции как основание для судебного преследования (на основе принадлежности лица к социальной групп, подпадающей под определение групп, которым грозит опасность быть принужденными к проституции). Для дел, рассмотренных Британским апелляционным трибуналом по вопросам убежища и иммиграции, связанным с женщинами и девочками – жертвами торговли людьми из Украины и Нигерии, см. публикацию Annette Lansink, *Women and Migration, Interim Report on Trafficking in Women*, Committee on Feminism and International Law, Report of the 71st Conference of the International Law Association in Berlin (2004), 20-21. Подробный анализ ходатайств о предоставлении убежища, связанных с торговлей людьми и соответствующего прецедентного права в четырех основных странах назначения (Австралии, Канаде, Соединенном Королевстве и США), см. Kaori Saito, *International protection for trafficked persons and those who fear being trafficked*, научная статья УВКБ No. 149 (2007), доступная по адресу <http://www.unhcr.org/research/RESEARCH/476652742.pdf>.

¹⁶¹ Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, Принцип невыдворения в качестве нормы обычного международного права: ответы на вопросы, представленные УВКБ Федеральным конституционным судом Федеративной Республики Германия по делам 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93 (31 января 1994); УВКБ, "Summary Conclusions: The Principle of Non-Refoulement: Expert Roundtable organized by the UNHCR and the Lauterpacht Research Centre for International Law, University of Cambridge, United Kingdom, 9–10 July 2001" in Erika Feller, Volker Türk and Frances Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law: UNHCR's Global Consultations on International Protection* (2003), p. 178; Nils Coleman, "Renewed review of the status of the principle of non-refoulement as customary international law", *European Journal of Migration and Law*, vol. 5, No. 1 (2003), p. 23.

в другое государство, когда существуют веские основания предполагать, что данное лицо будет подвергаться преследованиям. В случае, когда речь идет о жертве или потенциальной жертве торговли людьми, решение по данному вопросу должно учитывать обозначенные выше факторы, связанные с желанием и способностью государства предупреждать и защищать от торговли людьми.

Правило о невыдворении шире международного законодательства по правам беженцев. Государствам запрещается возвращать или экстрадировать лицо в другое государство, когда существуют веские основания полагать, что данное лицо будет подвергнуто пыткам или другим злоупотреблениям.¹⁶² Более подробный анализ принципа невыдворения в особом контексте репатриации жертв торговли людьми см. обсуждение в рамках Принципа 11 и соответствующих руководящих положений.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ НЕНАРУШЕНИЯ УСТАНОВЛЕННЫХ ПРАВ

В Руководящем положении 2.7 излагаются требования, выполнение которых необходимо для того, чтобы гарантировать отсутствие нарушений установленных прав в контексте международного законодательства по правам беженцев, включая принцип невыдворения:

[Государства должны изучить возможности обеспечения] наличия процедур и процессов для получения и рассмотрения ходатайств о предоставлении убежища от ставших предметом торговли людей и незаконно ввезенных лиц, ищущих убежища, и неизменного соблюдения и отстаивания принципа невыдворения.

Руководящие положения УВКБ в области торговли людьми содержат дальнейшую информацию о ряде важных практических требований:

¹⁶² Конвенция против пыток, ст. 3 (1); Конвенция о беженцах, ст. 33; Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 7; Конвенция о правах ребенка, ст. 22. Необходимо отметить, что Специальный докладчик Организации Объединенных Наций по вопросу пыток недавно подчеркнул связь между пытками и ассоциирующимся с ними вредом и связанным с половым насилием, включая торговлю людьми (A/HRC/7/3, пункты 44, 56-58).



- Обеспечение атмосферы поддержки для заявителей, которые притязают на то, что они стали жертвами торговли людьми;
- Понимание того, что лица, подающие ходатайство на получение убежища и являющиеся жертвами торговли людьми, могут бояться раскрыть до конца размеры преследований, а также понимание того, что их страх преследования может включать гендерную составляющую, которая также должна приниматься во внимание;
- Признание того, что определенные формы торговли людьми могут иметь несоразмерно тяжкие последствия для женщин и детей, и могут, по сути, оправдывать квалификацию данных лиц в качестве жертв преследований, связанных с полом; и
- Стремление избегать прямой или косвенной увязки конкретных обстоятельств ходатайства о предоставлении убежища с готовностью жертвы дать показания против своих эксплуататоров (параграфы 45-50).¹⁶³

3.5. МОНИТОРИНГ ВОЗДЕЙСТВИЯ МЕР ПО БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми признают чрезвычайную важность мониторинга последствий любых ответных мер борьбы с торговлей людьми для того, чтобы обеспечить их невмешательство или негативное влияние на установленные права. Руководящее положение 1.7 всячески поощряет создание механизмов для отслеживания воздействия на права человека законодательства, политики, программ и деятельности в области борьбы с торговлей людьми. Согласно тем же самым руководящим положениям, эта функция должна быть передана независимым национальным правозащитным учреждениям – таким, как национальные комиссии по правам человека – там, где они существуют.¹⁶⁴ Государства поручают национальному докладчику по вопросу торговли людьми обязанность

отслеживать национальные ответные меры.¹⁶⁵

Независимый мониторинг является важным элементом обеспечения того, чтобы законодательства, политика и деятельность не ущемляли установленных прав. Тем не менее, государственные учреждения, которые самым непосредственным образом участвуют в проведении мер по борьбе с торговлей людьми – включая законодателей, правоохранительные органы, органы прокуратуры и судебные инстанции, равно как и организации по оказанию помощи жертвам торговли – также должны отслеживать и оценивать свои собственные действия и деятельность на предмет прав человека.

В Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми далее отмечается, что необходимо всячески поощрять участие неправительственных организаций, работающих с жертвами торговли, в мониторинге и оценке воздействия ответных мер борьбы с торговлей людьми.¹⁶⁶ Подобное отслеживание не должно ограничиваться действиями государства, но может быть расширено и включать мероприятия самих неправительственных организаций – в особенности, провайдеров услуг и другие организации, которые напрямую работают с жертвами торговли.

Воздействие мер по борьбе с торговлей людьми на права человека - не просто внутреннее дело государства. Руководящее положение 1.8 предусматривает роль, которую могут играть в этом вопросе договорные органы Организации Объединенных Наций по вопросу прав человека – каждый из которых получает и рассматривает периодические доклады от государств-участников по целому ряду вопросов и прав, имеющих прямое отношение к торговле людьми.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Спрос на торговлю людьми: часть 2.2, разделы 4.1-4.4
- Свобода передвижения: часть 2.3, раздел 7.4

¹⁶³ По вопросу гендерных аспектов, см. также Руководящие принципы УВКБ в области пола, и публикацию Кэти Зиммерман и Шарлот Уотс, *Рекомендации ВОЗ по вопросам соблюдения этики и обеспечения безопасности при проведении интервью с женщинами, пострадавшими от торговли людьми* (ВОЗ, 2003).

¹⁶⁴ О роли национальных правозащитных учреждений в проведении мониторинга ответных мер борьбы с торговлей людьми, см. *Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions (APF), Advisory Council of Jurists, Consideration of the Issue of Trafficking: Background Paper and Final Report* (декабрь 2002).

¹⁶⁵ Ожидается, что данный механизм станет европейским стандартом в результате предлагаемых пересмотров Рамочного решения Совета по торговле людьми. См. предложение 2009 года о Новом рамочном решении по вопросу торговли людьми.

¹⁶⁶ См. пример мониторинга силами НПО государственных мер по борьбе с торговлей людьми в Глобальном альянсе против торговли женщинами, «Косвенный ущерб: Влияние мер по борьбе с торговлей людьми на права человека во всем мире» (2007).

- Репатриация и невыдворение: часть 2.3, раздел 11.2
- Права подозреваемых и осужденных за торговлю людьми: часть 2.4, разделы 13.4, 15.1-15.4

ЧАСТЬ 2.2

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

ВВЕДЕНИЕ

В контексте торговли людьми предупреждение относится к позитивным мерам, направленным на недопущение торговли людьми в будущем. Стратегии и действия, определяемые как «предупреждение», обычно направлены на устранение причин торговли людьми. Хотя до сих пор не существует общего согласия по сложному вопросу причин, обычно упоминаются следующие причинные факторы: (i) усиление уязвимости жертв и потенциальных жертв; (ii) создание и поддержание спроса на товары и услуги, создаваемые людьми-жертвами торговли; и (iii) создание и поддержание среды, в которой торговцы людьми и их сообщники могут действовать безнаказанно. С этой точки зрения, предупреждение может включать в себя широкий набор мер – от предоставления женщинам справедливых и равных миграционных возможностей до усиления мер уголовного правосудия, чтобы покончить с безнаказанностью и сдерживать в будущем преступления, связанные с торговлей людьми.

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми рассматривают предупреждение под тремя основными рубриками, которые обычно соответствуют категориям, определенным выше: снижение спроса на торговлю людьми (Принцип 4 и соответствующие руководящие положения); работа с факторами, которые усиливают уязвимость перед торговлей людьми (Принцип 5 и соответствующие руководящие положения); установление и искоренение вовлеченности государственного сектора и коррупции,

связанной с торговлей людьми (Принцип 6 и соответствующие руководящие положения). Ниже отдельно рассматривается каждая из этих целей предупреждения торговли людьми. Различные аспекты предупреждения в свете обязанностей и ответных мер рассматриваются в данном Комментарии по мере их возникновения.

Принципы ответственности государства в том виде, в котором они прописаны в Принципе 2 и соответствующих руководящих положениях и рассмотрены в данном разделе, подтверждают, что государства несут определенную ответственность по предупреждению возникновения международного противоправного деяния, например торговли людьми, и наносимого им вреда. Данное обязательство предполагает соблюдение стандарта должной осмотрительности: от государства требуется принять «все разумные и необходимые меры для предупреждения наступления указанного события».¹⁶⁷ Решение вопроса о том, что считать «разумным или адекватным» в контексте предупреждения, требует рассмотрения фактической стороны дела и сопутствующих обстоятельств, включая дееспособности государства, а также соответствующие первичные правила.

¹⁶⁷ «[Но] без гарантии того, что событие не произойдет» (Проекты статей об ответственности государств, ст. 14, пункт 14).

Обязательства по предупреждению торговли людьми зафиксированы в большинстве договоров, включая Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми и Конвенцию Совета Европы по противодействию торговле людьми. Они также подтверждаются источниками «мягкого права», включая резолюции и программные документы органов Организации Объединенных Наций и региональных межправительственных организаций, а также через деятельность органов, контролирующих выполнение договоров по правам человека, и специальные процедуры. В данном разделе даются ссылки на эти источники.

Важно сознавать, что концепция мер по борьбе с торговлей людьми, основанная на приоритете прав человека, может ставить под вопрос или налагать ограничения на использование некоторых широко применяемых стратегий по предупреждению торговли. Самое существенное ограничение в этом смысле налагается правилом о том, что меры по борьбе с торговлей людьми не должны нарушать установленных прав (см. обсуждение в рамках Принципа 3 и соответствующих руководящих положений). Практические последствия применения этого правила для предупреждения торговли людьми рассматриваются ниже.

ПРИНЦИП 4 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПУТЕМ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ СПРОСУ¹⁶⁸

Стратегии, направленные на борьбу с торговлей людьми, должны рассматривать спрос как одну из коренных причин такой торговли.

4.1. ЦЕЛЬ И КОНТЕКСТ

Торговля людьми обслуживает глобальный рынок, который ищет дешевый, нерегулируемый и пригодный для эксплуатации труд, а также товары и услуги, получаемые как результат такого труда – труд, который наиболее выгодно могут обеспечивать торговцы людьми. Секс-туризм (включая детский секс-туризм), вербовка представителей развивающихся стран для домашнего труда, Интернет-порнография и организованные браки между женщинами из развивающихся стран и представителями иностранных наций – все это примеры новых форм фактической или потенциальной эксплуатации, которая становится возможной посредством торговли людьми.

Осознание этого факта лежит в основе призыва к государствам и другим институтам рассматривать спрос в качестве аспекта проблемы торговли людьми, а снижение спроса – в качестве важной превентивной стратегии. В этом контексте спрос означает две совершенно разные вещи: спрос работодателя на дешевую и пригодную для эксплуатации рабочую

силу, и спрос потребителя на товары и услуги, которые производят или предоставляют лица-жертвы торговли людьми.¹⁶⁹ Спрос могут также генерировать эксплуататоры и другие лица, вовлеченные в торговлю людьми, например вербовщики, посредники и перевозчики – те, кто рассматривает торговлю людьми и жертв торговли как источник дохода.¹⁷⁰

Признавая необходимость борьбы со спросом, следует учитывать ограниченный характер этого термина, который не имеет четкого определения, который все еще исследуется и является предметом дебатов и путаницы. Более обобщенно, использование экономической терминологии «предложения и спроса» в контексте торговли людьми не лишено проблем и потенциальных заблуждений. Схемы и потоки торговли людьми до сих пор еще малопонятны, и степень отражения в них более традиционных экономических обменов пока не выяснена до конца. Кроме того, не существует международного консенсуса по главному вопросу, лежащему в основе любого экономического анализа торговли людьми: как должны (и должны ли вообще) регулироваться государством различные области социальной и экономической жизни, в которой происходит

¹⁶⁸ Данный раздел основан на материалах более детальной дискуссии по обязательствам противодействия спросу в работе Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 8.

¹⁶⁹ Bridget Anderson and Julia O'Connell-Davidson, *Trafficking: A Demand-led Problem? A Multi-country Pilot Study* (Save the Children, 2002), стр. 18 и 54. См. также документы Международной организации труда, *The Mekong Challenge - Human Trafficking: Redefining Demand* (2005).

¹⁷⁰ Международная организация труда, *The Mekong Challenge...*, стр. 4.

торговля людьми и связанные с ней преступления, и должны ли в данной области применяться рыночные отношения»¹⁷¹.

Также важно установить различия между причинами или факторами, которые формируют спрос, и самим спросом. Такое различие становится крайне важным при рассмотрении роли и ответственности различных субъектов, включая страны происхождения, страны назначения и отдельных лиц. Как отмечает большинство авторов исследований на эту тему, «исследование роли спроса в торговле людьми – это не просто сбор сведений о лицах, которые эксплуатируют или потребляют результаты труда/услуг жертв торговли людьми, а это вопрос о том, как государства посредством комбинации своих действий или бездействия создают условия, при которых становится возможным или выгодным потреблять или эксплуатировать такой труд/услуги»¹⁷². Конечно, государства могут играть более непосредственную роль в цикле спроса. Многие страны назначения получают огромную выгоду от дешевой иностранной рабочей силы, которая преднамеренно не защищена законом и может быть выведена из страны, если и когда этого требуют обстоятельства. Страны происхождения могут существенно зависеть от денежных переводов своих работающих за границей граждан и могут неохотно бороться с системой, которая приносит экономическую выгоду, даже если очевидно, что некоторые из этих граждан подвергаются жестокой эксплуатации.

Наконец, спрос не может рассматриваться отдельно от предложения. Не в самую последнюю очередь потому, что предложение может само генерировать свой собственный спрос. Например, наличие дешевой и пригодной для эксплуатации домашней рабочей силы (имеющейся в наличии благодаря факторам, рассматриваемым ниже, а также более подробно в Принципе 5 и соответствующих руководящих положениях) может само по себе помогать генерировать спрос на эксплуатируемый домашний труд на том уровне, который был бы невозможен при других обстоятельствах. Точно также, относительно проституции некоторые специалисты утверждают,

что спрос фактически подпитывает рынок проституции лицами-жертвами торговли.

Следуя цели данного Комментария, далее в обсуждении делается упор на права человека и определение путей предотвращения и борьбы с нарушениями прав человека, связанными со спросом на торговлю людьми и сопутствующей эксплуатации.

4.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПРОТИВОДЕЙСТВОВАТЬ СПРОСУ?

Принцип 4 определяет спрос как *коренную причину торговли людьми* и требует от государств в своих ответных мерах по борьбе с торговлей людьми решать проблему спроса. В руководящем положении 7.1 подчеркивается, что от государств и других институтов требуется, чтобы они «анализирова[ли] факторы, порождающие спрос на эксплуатируемую в коммерческих целях проституцию и эксплуатируемый труд, и принима[ли] решительные законодательные, стратегические и другие меры для решения этих проблем».

Проблема спроса поднимается в основных договорах по борьбе с торговлей людьми. Статья 9 (5) Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми требует от государств-участников «принимать или совершенствовать законодательные или другие меры, например в области образования, культуры или в социальной области, в том числе путем двустороннего и многостороннего сотрудничества, направленные на противодействие спросу, порождающему эксплуатацию людей, особенно женщин и детей, во всех ее формах, которая ведет к торговле людьми». Как указывается в Руководстве для законодательных органов по осуществлению Протокола, это положение является обязательным. Государства-участники Протокола обязаны, как минимум, принимать определенные меры по снижению спроса, ведущего к торговле людьми.¹⁷³

Статья 6 Конвенции Совета Европы по противодействию торговле людьми обязывает государства-участники

¹⁷¹ Anderson and O'Connell-Davidson, в цитируемой работе, стр. 54.

¹⁷² Anderson and O'Connell-Davidson, в цитируемой работе, стр. 5.

¹⁷³ Руководства к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней.



принимать или укреплять законодательные, административные, образовательные, социальные, культурные или другие меры в целях «противодействия спросу, порождающему все формы эксплуатации людей, особенно женщин и детей, которая ведет к торговле людьми». Далее в Конвенции приводится перечень того, что в Пояснительном докладе к Конвенции упоминается (пункт 110) как «минимальные меры»: изучение передового опыта, методов и стратегий; повышение осведомленности об ответственности и важной роли средств массовой информации и гражданского общества в деле восприятия спроса как одной из первопричин, порождающих торговлю людьми; проведение информационных кампаний с вовлечением государственных органов и лиц, ответственных за разработку и принятие политических решений; принятие превентивных мер, включая школьные образовательные программы, которые объединяли бы гендерные вопросы и фокусировали внимание на вопросах дискриминации по признаку пола.

Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми подтверждает, что это положение накладывает положительное обязательство на государства принимать или укреплять меры противодействия спросу на все формы торговли людьми. В Пояснительном докладе отмечается, что, посвящая этому вопросу отдельную статью, разработчики хотели «подчеркнуть важность противодействия спросу, чтобы предупредить и бороться с самой торговлей людьми». Целью упомянутых средств является «эффективное противодействие» (пункты 108 и 109).

Роль спроса в подпитке торговли людьми и важность борьбы со спросом как часть широкомасштабных ответных мер против торговли людьми и сопутствующей эксплуатации, неоднократно отмечались в контексте других документов. В преамбуле Факультативного протокола о торговле детьми, например, упоминаются усилия, которые необходимы для более широкого публичного освещения этого вопроса и снижения спроса, ведущего к практике торговли детьми.¹⁷⁴ Некоторые органы контроля за исполнением договоров по правам человека¹⁷⁵ и

(CEDAW/C/GUA/CO/7, пункт 24) («поощряет государство-участника разработать и осуществлять программы повышения уровня осведомленности»); Руанда (CEDAW/C/RWA/CO/6, пункт 27) («обеспокоенность недостаточной информированностью о масштабах этого явления ... и еще большая обеспокоенность установлением уголовной ответственности в отношении женщин и девочек, занимающихся проституцией, в то время как не были приняты меры в отношении проблемы спроса»); Камерун (CEDAW/C/CMR/CO/3, пункт 31) («призывает государство-участника усилить меры, направленные на предотвращение торговли людьми, включая ... компании по повышению осведомленности и информированности»); Ливия (CEDAW/C/LBY/CO/5, пункт 28) («призывает государство-участника принять все необходимые меры для пресечения эксплуатации проституции женщин, включая противодействие спросу среди мужчин»); Уругвай (CEDAW/C/URY/CO/7, пункт 29) («рекомендации государству-участнику проводить национальные кампании повышения осведомленности относительно рисков и последствий торговли людьми в отношении женщин и девочек»); Мексика (CEDAW/C/MEX/CO/6, пункты 25, 27) («рекомендации государству-участнику проводить национальные кампании повышения осведомленности относительно рисков и последствий торговли людьми в отношении женщин и девочек»; «побуждает государство-участника принимать все необходимые меры, включая принятие и осуществление обширного плана по пресечению эксплуатации проституции женщин и девочек, детской порнографии и проституции посредством, между прочим, ... пресечения спроса на проституцию»); Дания (CEDAW/C/DEN/CO/6, пункт 23) («просит государство-участника активизировать предпринимаемые им усилия по борьбе с торговлей женщинами, включая меры по предотвращению торговли людьми, сведению к минимуму спроса на услуги проститутки»); Филиппины (CEDAW/C/PHI/CO/6, пункт 20) («призывает государство-участника принять соответствующие меры для пресечения эксплуатации проституции женщин, включая искоренение спроса на проституцию»); Австралия (CEDAW/C/AUL/CO/5, пункты 20-21) («обеспокоен отсутствием эффективных стратегий в программах по ... противодействию спросу на проституцию ... рекомендует сформулировать обширную стратегию по борьбе с торговлей женщинами и эксплуатацией, вытекающей из проституции, которая должна включать разработку стратегий по противодействию спросу на проституцию»). Комитет по правам человека, в своих заключительных замечаниях, неоднократно призывает государство обеспечить осведомленность общественности о противоправном характере, рисках и последствиях торговли людьми и сопутствующих практик: бывшая югославская республика Македония (CCPR/C/MKD/CO/2, пункт 13) («берет на себя обязательства по поддержке мер по изменению общественного мнения относительно вопроса торговли людьми и, в частности, придания статуса жертв торговли людьми пострадавшим от такой торговли»); Коста-Рика (CCPR/C/CRI/CO/5, пункт 12) («усиливать меры по борьбе с торговлей женщинами и детьми и, в частности, ... направить усилия на обеспечение осведомленности общественности о противоправном характере сексуальной эксплуатации женщин и детей»); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 21)

¹⁷⁴ Следует отметить, что статья 10 (3) требует от государств содействия в укреплении международного сотрудничества в целях устранения первопричин преступлений, рассматриваемых в Протоколе.

¹⁷⁵ См., например, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Гватемала

(продолжение на следующей странице)

Специальные процедуры¹⁷⁶ поднимали этот вопрос, в частности, в связи с необходимостью обратить внимание общественности на противоправный и эксплуататорский характер торговли людьми. В международных и региональных программных документах также подтверждается возрастающее понимание необходимости того, чтобы государства рассматривали спрос как первопричину торговли людьми и ключевой фактор в любой эффективной стратегии предотвращения этого явления.¹⁷⁷

(продолжение сноски 175)

(«принять меры по внедрению стратегий и законодательных норм для искоренения детского труда, в частности, путем проведения кампаний по осведомленности общественности, а также общественных образовательных программ по защите прав детей»); так же, как Комитет по правам ребенка: Чад (CRC/C/TCD/CO/2, пункт 80) («побуждает государство-участника проводить просветительские кампании по повышению осведомленности с тем, чтобы ознакомить родителей и детей с опасностями, исходящими от торговли людьми»); Соединенные Штаты Америки (CRC/C/OPSC/USA/CO/1, пункт 23) («рекомендует, чтобы борьба со спросом на сексуальные услуги и эксплуатацию детей проводилась как с помощью превентивных мер, так и с помощью уголовного права. Превентивные меры, в числе прочего, должны включать кампании по осведомленности общественности о лицах и группах, создающих спрос на сексуальную эксплуатацию детей»); Болгария (CRC/C/BGR/CO/2, пункт 66 (b)) («продолжить и усилить работу по проведению кампаний по осведомленности общественности посредством образовательных и информационных программ»); Малайзия (CRC/C/MYS/CO/1, пункт 96 (f)) («продолжить работу по повышению осведомленности общества об отрицательном воздействии торговли детьми и обучать специалистов, работающих с детьми и в интересах детей, а также широкую общественность выявлять, предотвращать и бороться с торговлей детьми»).

¹⁷⁶ E/CN.4/2006/62, гл. II; «Доклад Специального докладчика по вопросам продажи детей, детской проституции и детской порнографии, Хуан Мигель Петит» (E/CN.4/2006/67).

¹⁷⁷ См., например, резолюцию 61/180 Генеральной Ассамблеи, пункт 5, («Признает необходимость выработки лучшего понимания о том, что составляет спрос и как с ним бороться, принимает решение усиливать меры противодействия спросу на жертв торговли людьми и поощрять государства-члены в вопросе принятия законодательных и других мер, например, образовательных, социальных или культурных по противодействию и снижению спроса, который благоприятствует всем формам эксплуатации людей, особенно женщин и детей, и тем самым подпитывает торговлю людьми»); Резолюция 63/156 Генеральной Ассамблеи, преамбула, пункты 2, 14 («отмечая, что в некоторых частях мира определенный спрос на проституцию

4.3. КОНЦЕПЦИЯ ПОНИМАНИЯ И ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ СПРОСУ, ОСНОВАННАЯ НА СОБЛЮДЕНИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Как отмечено в обсуждениях в рамках Принципа 1 и соответствующих руководящих положений, концепция, основанная на соблюдении прав человека, нормативно основывается на международных нормах по правам человека и оперативно направлена на поощрение соблюдения прав человека и их защиту. При разработке стратегий по снижению спроса, основанных на приоритете прав человека, может быть полезным рассмотрение следующих аспектов:

и принудительный труд удовлетворяется за счет торговли людьми»; «Призывает все государства противодействовать (с последующей ликвидацией) спросу, который ведет к торговле женщинами и девочками с целью всех форм эксплуатации, и в виду этого, совершенствовать превентивные меры, включая законодательные меры для недопущения эксплуатации жертв торговли, а также их подотчетности»; и «[поощрять государства ... принимать соответствующие меры ... для противодействия и последующей ликвидации спроса, который благоприятствует всем формам эксплуатации»]; и Резолюция Совета по правам человека 11/3, преамбула и пункт 3 «Торговля людьми, особенно женщинами и детьми», («отмечая, что в некоторых частях мира определенный спрос на проституцию и принудительный труд удовлетворяется за счет торговли людьми»; «убедительно просит» государства ... принять или усовершенствовать законодательные и другие меры по противодействию спросу, который благоприятствует всем формам эксплуатации и ведет к торговле людьми»). По ответным мерам на проблему спроса смотри, например, Брюссельскую декларацию, пункт 7 («Важной общей целью в борьбе с торговлей людьми должны быть меры по противодействию спросу на сексуальные услуги и дешевый труд»); План действий ЕС по наилучшему практическим методам, пункт 3(vi) («ликвидировать спрос на все формы эксплуатации, включая сексуальную эксплуатацию и эксплуатацию домашнего труда»); План действий ОБСЕ, Рекомендация IV(3.3) («Принимать или совершенствовать меры в области законодательства, образования, культуры или в социальной области, а также, где это применимо, в сфере уголовного права, ... направленные на противодействие спросу, порождающему эксплуатацию людей, особенно женщин и детей, во всех ее формах и ведущему к торговле людьми»); Первоначальный план действий ЭКОВАС по борьбе с торговлей людьми, 6, пункт 1 («Государства ... должны разрабатывать и распространять материалы для повышения осведомленности общества, сконцентрировав внимание на ... противодействии спросу, ведущему к торговле людьми, обращаясь к тем, кто, возможно, эксплуатирует жертв торговли людьми, например, детский труд в домашнем хозяйстве или на фермах»); План действий, принятый в Угадугу, 3 («принять меры по снижению спроса на услуги, включающие эксплуатацию жертв торговли людьми»); Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми, разделы II(2), V(1); МОВ КОММИТ, пункт 26.



НАПРАВЛЕННОСТЬ И ОБЛАСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ

- Обязательство по предотвращению спроса лежит изначально на стране, где имеет место эксплуатация, потому что спрос как потребитель, так и нанимателя генерируется в основном в этой стране.
- Связь между спросом и предложением, упомянутая выше, также подразумевает определенные обязательства для стран происхождения. Эти аспекты рассматриваются более детально в рамках Принципа 5 и соответствующих положений далее.
- Устранение спроса, как того требует Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми и Принципы и руководящие положения, не ограничивается только спросом на сексуальные услуги – объект эксплуатации, но охватывает спрос на весь ряд практик - объектов эксплуатации, подпадающих под международное определение торговли людьми.
- Международное право не ставит препятствий государствам в регулировании проституции, как считают нужным государства, при условии, что будут выполняться их обязательства по защите и соблюдению прав человека всех лиц, находящихся под их юрисдикцией.¹⁷⁸ Соответственно, стратегии по противодействию спросу (основанные на соблюдении прав человека) на эксплуатируемую проституцию жертв торговли могут рассматриваться либо отдельно, либо совместно со стратегиями, направленными на противодействие спросу на проституцию вообще.

СПРОС И ДИСКРИМИНАЦИЯ

- В контексте торговли людьми спрос часто формируется дискриминационными установками (включая культурные установки) и убеждениями. Женщины особенно могут подвергаться определенным формам эксплуатации, поскольку они воспринимаются как слабые лица, менее способные отстаивать или заявлять свои права. Некоторые этнические или расовые группы могут стать целью эксплуатации, связанной с торговлей людьми, на основе дискриминации по расовому или культурному признакам, относящимся,

например, к их сексуальности, покорности или работоспособности.¹⁷⁹

- Спрос на услуги проституции (часто обеспечиваемый за счет торговли людьми) может отражать дискриминационные установки и убеждения, основанные как на расовом, так и на гендерном признаках.
- Стратегии противодействия спросу, основанные на соблюдении прав человека, должны сконцентрировать свои усилия на борьбе с дискриминационными установками и убеждениями, в частности с теми, которые направлены против женщин и мигрантов.

РОЛЬ ГОСУДАРСТВА

- Государства способны формировать спрос на товары и услуги, производимые жертвами торговли, посредством выработки законов и стратегий по широкому кругу вопросов, включая иммиграцию, вопросы занятости, социальное обеспечение и экономическое развитие. При этом неспособность обеспечить правовую защиту определенным категориям лиц, например, домашним работникам, «работникам индустрии развлечений» или трудящимся-мигрантам, создает среду, в которой эксплуатация этих людей становится «возможной и прибыльной».¹⁸⁰
- Законы и стратегии, которые узаконивают дискриминацию, могут также сформировать спрос, как это может сделать и неспособность со стороны государства эффективно бороться с дискриминационными социальными установками, практиками и убеждениями.
- Сохраняя торговлю людьми как высокоприбыльное преступление с низким риском разоблачения, неспособность со стороны государства эффективно расследовать, преследовать в судебном порядке и наказывать за торговлю людьми и сопутствующую эксплуатацию, может способствовать возникновению спроса, генерируемого торговцами людьми и эксплуататорами.
- Неспособность со стороны государства в более общем плане защищать права некоторых

¹⁷⁸ См. далее Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней, часть 2, пункт 33, примечание 2).

¹⁷⁹ Anderson and O'Connell-Davidson, в цитируемой работе, стр. 42, где отмечается, что расизм, ксенофобия и предвзятость в отношении этнических меньшинств помогает лицам, использующим эксплуатацию жертв торговли людьми, оправдывать эту практику.

¹⁸⁰ Anderson and O'Connell-Davidson, в цитируемой работе, стр. 41.

категорий лиц, включая женщин, детей и мигрантов, может также способствовать формированию спроса путем усиления уязвимости и, тем самым, подверженности к эксплуатации.

ВАЖНОСТЬ ЗАЩИТЫ ТРУДА

- Как отмечает Международная организация труда, «[о]сновным стимулом торговли рабочей силой является недостаточное применение и обеспечение выполнения трудовых норм в странах назначения и происхождения ... [т]ерпимость к ограничениям на свободу передвижения, завышенная продолжительность работы, недостаточность или отсутствие мер по защите здоровья и охране труда, невыплаты вознаграждения за труд, не отвечающие требованиям жилищные условия и прочее – все эти факторы вносят лепту в расширение рынка мигрантов-жертв торговли людьми, у которых нет выбора, кроме как трудиться в условиях, попросту непереносимых и неприемлемых при легальном трудоустройстве».¹⁸¹
- Исследования подтверждают, что спрос на труд или услуги лиц-жертв торговли отсутствует или существенно ниже там, где трудящиеся организованы и где отслеживаются и применяются в обязательном порядке трудовые нормы на оплату труда, продолжительность и условия работы, охрану труда и здоровья.¹⁸²
- Соответственно, стратегии по противодействию спросу (основанные на соблюдении прав человека) на дешевую, управляемую рабочую силу должны быть направлены на обеспечение адекватной охраны труда - в том числе при помощи находящихся под надлежащим контролем рамочных механизмов регулирования - всех людей, включая мигрантов и работников теневого сектора экономики.¹⁸³

¹⁸¹ Международная организация труда, *Getting at the roots: Stopping exploitation of migrant workers by organized crime*, Международный симпозиум по Конвенции против организованной преступности: требования по эффективному осуществлению, Турин, 22-23 февраля 2002, раздел 3 (b).

¹⁸² Anderson and O'Connell-Davidson, в цитируемой работе, стр. 54.

¹⁸³ Межамериканский суд по правам человека постановил, что: «государства обязаны гарантировать, что на их территории все права трудящихся, оговоренные законодательством – права, вытекающие из международных документов или внутригосударственного права – признаются и применяются. Аналогичным образом, государства несут

НЕНАРУШЕНИЕ УСТАНОВЛЕННЫХ ПРАВ

- Стратегии, основанные на соблюдении прав человека и направленные на противодействие спросу, связанному с торговлей людьми, должны пройти проверку, прописанную в Принципе 3: не должны нарушаться признанные права, в частности, права тех, кто стал жертвой торговли, или права мигрантов, перемещенных внутри страны лиц, беженцев или претендентов на получение политического убежища.

ВАЖНОСТЬ ИЗУЧЕНИЯ ПРОБЛЕМЫ

- До сих пор нет четкого понимания роли спроса в контексте торговли людьми, что часто ведет к принятию ненадлежащих мер. Изучение проблемы является важным аспектом в понимании роли спроса. Это отмечается в статье 6 (а) Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, которая недвусмысленно призывает государства-участники к изучению передового опыта, методов и стратегий для противодействия спросу.

4.4. КРИМИНАЛИЗАЦИЯ СПРОСА

Ни Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, ни Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми не рассматривают специфического вопроса криминализации спроса. Однако Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола отмечает (пункт 74), что снижение спроса «можно частично достичь посредством законодательных или иных мер, направленных на тех, кто сознательно использовал или получал выгоду от услуг жертв эксплуатации». Это понятие развивается далее в статье 19 Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, озаглавленной: «Криминализация пользования услугами жертвы». Статья 19 обязывает государства-участники данного договора рассмотреть:

Принятие таких законодательных и других мер, которые могут потребоваться с тем, чтобы

международную ответственность в случае, если они допускают действия и практики третьих сторон, которые предвзято относятся к трудящимся-мигрантам, либо потому, что они не признают за ними тех же прав, которыми обладают собственные трудящиеся, либо потому, что они признают те же права, но с определенной степенью дискриминации». *Дело недокументированных мигрантов*, пункт 153.



признать в качестве уголовно наказуемого деяния в соответствии с его внутренним правом пользование услугами [жертвы торговли людьми], когда заведомо известно, что лицо является жертвой торговли людьми.

Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми подтверждает, что принятие этого положения было подсказано желанием противодействовать спросу на людей - объектов эксплуатации, который порождает торговлю людьми. В положении также сделана попытка обеспечить потенциальную криминализацию лиц, вовлеченных в торговлю людьми, в отношении которых затруднительно доказать наличие необходимых элементов преступления. Например, владелец коммерческих помещений, используемых в процессе торговли людьми, может не совершать какого-либо из «деяний», прописанных в определении, и не использовать какого-либо из обозначенных в определении «средств», например, обмана или принуждения. Статья 19 позволяет преследовать в уголовном порядке таких лиц, если можно доказать, что он или она сознательно предоставлял данные помещения в распоряжение торговца людьми.

В Пояснительном докладе (пар. 232) приводится дополнительный пример ситуации, при которой может применяться статья 19: «[к]лиент проститутки, который полностью осведомлен о том, что проститутка является жертвой торговли людьми, может стать объектом судебного преследования, как лицо, совершившее уголовное преступление ... которое осознанно использовало услуги торговца людьми для получения органа». Намерение является ключевым элементом преступления, согласно статье 19. Поскольку доказать нематериальную составляющую, каковой является намерение,

затруднительно, в Пояснительном докладе предполагается (пар. 235), что намерение правонарушителя может вытекать из реальных объективных фактических обстоятельств дела.¹⁸⁴

Криминализация пользования услугами жертвы торговли людьми, когда пользователь таких услуг знал или опрометчиво пренебрег фактом того, что вовлеченное лицо является жертвой торговли людьми, вполне согласуется с сутью Принципов и руководящих положений. Криминализация затрагивает критически важное звено в цепочке торговли людьми и может считаться ключевым аспектом обширной стратегии по снижению спроса на товары и услуги, получаемые в результате эксплуатации жертв торговли людьми. Принципы и руководящие положения являются основой в важном деле конкретизации законодательных и концептуальных параметров данной стратегии. Следует отметить, что данный вопрос также рассматривается в контексте обсуждений общих обязательств по криминализации деяний, которые прописаны в Принципе 12 и соответствующих руководящих положениях.

СМОТРИ ТАКЖЕ

- Концепция борьбы с торговлей людьми, основанная на соблюдении прав человека: часть 2.1, разделы 1.1-1.5
- Группы, уязвимые по отношению к торговле людьми: часть 2.2, разделы 5.1-5.7
- Криминализация торговли людьми и связанных с ней правонарушений: часть 2.4, разделы 12.1-12.3

¹⁸⁴ Следует отметить, что в статье 6 (2)(f) Конвенции против организованной преступности указывается следующее относительно криминализации отмывания преступной наживы: «Знание, намерение или цель, необходимые в качестве элемента правонарушений, указанных в параграфе 1 данной статьи, могут быть установлены из объективных, фактических обстоятельств». В Пояснительном докладе к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми это положение цитируется в рамках статьи 19.

ПРИНЦИП 5 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: **ДЕЙСТВИЯ С УЧЕТОМ ФАКТОРОВ, ПОВЫШАЮЩИХ СТЕПЕНЬ УЯЗВИМОСТИ**¹⁸⁵

Государства и межправительственные организации обеспечивают, чтобы в рамках их деятельности учитывались факторы, повышающие степень уязвимости по отношению к торговле людьми, включая неравенство, нищету и все формы дискриминации.

5.1. ЦЕЛЬ И КОНТЕКСТ

Несмотря на то, что наше понимание торговли людьми является далеко неполным, ясно, что определенные факторы способствуют формированию уязвимости по отношению к торговле людьми у отдельного человека, социальных групп, сообществ или социумов. Данные факторы включают такие нарушения прав человека, как бедность, неравенство, дискриминацию и гендерное насилие, что способствует ухудшению экономического положения и социальных условий, которые ограничивают индивидуальный выбор и облегчают деятельность торговцев людьми и эксплуататоров. Факторы, которые формируют уязвимость по отношению к торговле людьми, проявляют тенденцию к иному и несоразмерному влиянию на группы людей, которые уже лишены властных полномочий и статуса в обществе, включая женщин, детей, мигрантов, беженцев и перемещенных внутри страны лиц.

¹⁸⁵ Данный раздел основан на материалах более детального обсуждения обязательства по борьбе с уязвимостью по отношению к торговле людьми, Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 8.

Уязвимость к торговле людьми может быть краткосрочной или длительной, носить конкретный или общий характер, быть процедурной, политической, экономической или структурной. Чтобы гарантировать целенаправленность, адекватность и эффективность принимаемых мер, важно понимать природу определенных видов уязвимости. Примером краткосрочной, конкретной уязвимости является уязвимость, причиной которой служит отсутствие информации о безопасных вариантах миграции и опасностях, которые несет в себе торговля людьми.¹⁸⁶ С подобной уязвимостью можно бороться посредством инициатив, направленных на улучшение информационной осведомленности потенциальных мигрантов, включая и потенциальных жертв торговли, путем соответствующих предупреждений и рекомендаций о том, как не попасть во власть торговцев людьми. Бедность и отсутствие доступа к безопасным, легальным и неэксплуаторским способам миграции способствуют возникновению уязвимости более сложным образом, поэтому для эффективной борьбы с этими явлениями требуется выработка долгосрочных и всеобъемлющих подходов

¹⁸⁶ Это в недавнем времени получило признание Генеральной Ассамблеи, призвавшей государства «проводить или укреплять кампании по разъяснению возможностей, ограничений и прав в случае миграции, а также информировать о рисках, сопряженных с незаконной миграцией, и способах и средствах, к которым прибегают торговцы, с тем, чтобы женщины могли принимать обоснованные решения и не допускать, чтобы они становились жертвами торговли» (Резолюция Генеральной Ассамблеи 63/156, пункт 16).

Принцип 5 признает, что повышение потенциала уязвимых людей через гарантию их прав человека уменьшает их предрасположенность становиться объектами торговли или эксплуатации. Он адресован государствам и другим участникам, которые могут повлиять на изменение ситуации. Он обязывает их рассмотреть причины того, почему одни люди становятся объектами торговли, а другие нет; почему некоторые готовы принимать опасные решения, касающиеся миграции, а другие нет; почему некоторых людей легче эксплуатировать, чем других, и эта эксплуатация осуществляется иным образом. Результатом понимания уязвимости по отношению к торговле людьми должны стать реалистичные, эффективные меры по ее предупреждению, с акцентом на права человека. Более эффективной помощи жертвам также должны способствовать, например, большая информированность о мерах поддержки и программы реинтеграции.

5.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ УЯЗВИМОСТИ ПО ОТНОШЕНИЮ К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Обсуждения в Принципе 2 и соответствующих руководящих положениях подтверждают, что государства обязуются предупреждать торговлю людьми, а также связанные с ней нарушения прав человека. Принцип 5, специально предназначенный для государств и межправительственных организаций, распространяет данную обязанность по предупреждению и на факторы, усиливающие уязвимость по отношению к торговле людьми, включая неравенство, бедность и дискриминацию. Принцип 5 дополняется руководящим положением 7, определяющим ряд мер, которые могут быть приняты государствами для противодействия уязвимости, а именно: обеспечение традиционно неблагополучных групп населения реальными средствами к существованию; расширение доступа детей к образованию; обязательная регистрация при рождении детей; пересмотр политики, вынуждающей людей принимать опасные решения мигрировать; а также поощрение легальной, не сопряженной с эксплуатацией, миграции.

Соответствующее договорное право подтверждает существование определенных обязательств в отношении предупреждения торговли людьми посредством борьбы с их уязвимостью. Например, статья 9 (4) Протокола о предупреждении и

пресечении торговли людьми требует от государств-участников «принимать и совершенствовать меры... направленные на смягчение воздействия таких факторов, обуславливающих уязвимость людей, особенно женщин и детей, с точки зрения торговли людьми, как бедность, низкий уровень развития и отсутствие равных возможностей». Статья 31 (7) исходного документа протокола - Конвенции против организованной преступности, также требует от государств борьбы с неблагоприятными социальными и экономическими условиями, которые, как считается, способствуют возникновению желания мигрировать, а значит и уязвимости жертв торговли людьми.¹⁸⁷ Оба договора подчеркивают необходимость в улучшении образования и осведомленности, направленных на повышение общественного понимания проблемы торговли людьми, в мобилизации общественной поддержки действиям, направленным против торговли людьми, а также в проведении консультаций и предупредительных мероприятий для особых групп людей и отдельных лиц, которые с высокой степенью вероятности могут стать жертвами торговли людьми.¹⁸⁸

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми закрепляет обязательства по предупреждению торговли людьми путем противодействия факторам, создающим или повышающим уязвимость. В соответствии с этим документом государства-участники обязуются:

- Учредить и/или повысить эффективность превентивной политики и программ для лиц, уязвимых по отношению к торговле людьми, включая краткосрочные меры, такие, как информированность и осведомленность, образовательные кампании, в сочетании с долговременными социальными и экономическими инициативами, которые предназначены для борьбы с глубинными и структурными причинами торговли людьми.
- Принять соответствующие меры для обеспечения легальной миграции, в том числе, путем распространения достоверной информации; и

¹⁸⁷ См. также Руководства к Конвенции ООН против организованной преступности и Протоколам к ней, часть 2, пункт 71.

¹⁸⁸ Trafficking Protocol, art. 9 (2), Organized Crime Convention, art. 31 (5). См. также Руководства к Конвенции ООН против организованной преступности и Протоколам к ней, часть 2, пункт 71.



- Принять специальные меры для уменьшения степени уязвимости детей по отношению к торговле людьми, в частности, создавая для них защитную среду (ст. 5 (2), 5 (4), (5)).¹⁸⁹

Все эти меры должны способствовать соблюдению прав человека и использовать подход, учитывающий как гендерные проблемы, так и особые потребности детей (статья 1 (1)(а) и 5 (3)).

Важность борьбы с уязвимостью по отношению к торговле людьми подчеркивается политическими органами Организации Объединенных Наций¹⁹⁰ и правозащитными комитетами Организации Объединенных Наций,¹⁹¹ а также в ряде региональных и международных

¹⁸⁹ См. также *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункт 106. Пояснительный доклад объясняет, что понятие защитной среды согласно ЮНИСЕФ, включает восемь ключевых компонентов: защиту прав ребенка от негативного отношения, традиций, обычаев, типов поведения и практик; обязательства правительств уважать, защищать и обеспечивать права ребенка; открытые обсуждения и диалог по вопросам, относящимся к защите детей; разработку и эффективное осуществление законодательства, обеспечивающего защиту; способность лиц, находящихся в контакте с детьми, семьями и общинами, защитить интересы детей; подготовку детей к жизни в обществе, передачу им необходимых знаний и обеспечение их участия; учреждение системы постоянного мониторинга и выявления случаев плохого обращения; разработка программ и учреждение служб реабилитации и реинтеграции.

¹⁹⁰ Резолюция 11/3 Совета по правам человека по вопросу торговли людьми, особенно женщинами и детьми, пар. 3; преамбула к резолюции Генеральной Ассамблеи 63/156, пункты 3, 4; Специальный докладчик по вопросу торговли людьми, особенно женщинами и детьми, преамбула к Резолюции Совета по правам человека 8/12, пункт 2; Резолюция Генеральной Ассамблеи 61/180, пункт 6; Резолюция Генеральной Ассамблеи 61/144, пункт 3; Комиссия по правам человека, торговля женщинами и детьми, Рез. 2004/45, пункт 19; преамбула Резолюции Генеральной Ассамблеи 58/137, пункты 2, 5.

¹⁹¹ В своих заключительных замечаниях Комитет Организации Объединенных Наций по ликвидации дискриминации в отношении женщин неоднократно призывает государства к борьбе с уязвимостью женщин перед торговлей людьми и сопутствующей эксплуатацией: Камерун (CEDAW/C/CMR/CO/3, пункт 31); Мадагаскар (CEDAW/C/MDG/CO/5, пункт 21); Мьянма (CEDAW/C/MMR/CO/3, пункт 27); Саудовская Аравия (CEDAW/C/SAU/CO/2, пункт 24); Боливия (CEDAW/C/BOL/CO/4, пункт 27); Бурунди (CEDAW/C/BDI/CO/4, пункт 28); Белиз (CEDAW/C/BLZ/CO/4, пункт 22); Бразилия (CEDAW/C/BRA/CO/6, пункт 24); Эстония (CEDAW/C/EST/CO/4, пункт 19); Гвинея (CEDAW/C/GIN/CO/6, пункт 29); Венгрия (CEDAW/C/HUN/CO/6, пункт 23); Индонезия (CEDAW/C/IDN/CO/5, пункт 25); Кения (CEDAW/C/KEN/CO/6, пункт 30); Мавритания

концептуальных документов.¹⁹² Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми особо выделяют конкретные меры по снижению степени уязвимости, а именно: обеспечение надлежащего информирования потенциальных мигрантов; разработку реалистичных информационных кампаний для информирования общественности о проблеме торговли людьми; и расширение возможностей в области легальной, приносящей доход и не сопряженной с трудовой эксплуатацией миграции (7.4, 7.5 и 7.7).

(CEDAW/C/MRT/CO/1, пункт 32); Мозамбик (CEDAW/C/MOZ/CO/2, пункт 27); Сьерра-Леоне (CEDAW/C/SLE/CO/5, пункт 29); Азербайджан (CEDAW/C/AZE/CO/3, пункт 20); Казахстан (CEDAW/C/KAZ/CO/2, пункт 18); Намибия (CEDAW/C/NAM/CO/3, пункт 21); Никарагуа (CEDAW/C/NIC/CO/6, пункты 21-22); Перу (CEDAW/C/PER/CO/6, пункт 31); Вьетнам (CEDAW/C/VNM/CO/6, пункт 19); Грузия (CEDAW/C/GEO/CO/3, пункт 22); Филиппины (CEDAW/C/PHI/CO/6, пункт 20); Молдавия (CEDAW/C/MDA/CO/3, пункт 25); Узбекистан (CEDAW/C/UZB/CO/3, пункт 26); Босния и Герцеговина (CEDAW/C/BIH/CO/3, пункт 28); Румыния (CEDAW/C/ROM/CO/6, пункт 23); Таиланд (CEDAW/C/THA/CO/5, пункт 28). Комитет по правам ребенка сделал то же самое в отношении детей в своих заключительных замечаниях: Демократическая Республика Конго (CRC/C/COD/CO/2, пункт 7); Объединенная Республика Танзания (CRC/C/OPSC/TZA/CO/1, пункт 42); Соединенные Штаты Америки (CRC/C/OPSC/USA/CO/1, пункт 44); Мальдивская Республика (CRC/C/MDV/CO/3, пункт 90); Судан (CRC/C/OPSC/SDN/CO/1, пункты 6, 39); Казахстан (CRC/C/KAZ/CO/3, пункт 61); Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 63); Бангладеш (CRC/C/OPSC/BGD/CO/1, пункт 21); Коста-Рика (CRC/C/OPSC/CRI/CO/1, пункты 21, 27); Латвия (CRC/C/LVA/CO/2, пункт 58); Объединенная Республика Танзания (CRC/C/TZA/CO/2, пункт 61); Катар (CRC/C/OPSC/QAT/CO/1, пункт 37); Российская Федерация (CRC/C/RUS/CO/3, пункт 74); Йемен (CRC/C/15/Add.267, пункт 73); Армения (CRC/C/14/Add.225, пункт 67 (b)). Специальный докладчик по вопросу торговли людьми неоднократно ссылается на обязательство бороться с уязвимостью по отношению к торговле людьми: «Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие. Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу торговли людьми, особенно женщинами и детьми, г-жой Джой Нгози Ээйло» (A/HRC/10/16, пункты 50, 58 и часть V, Выводы и рекомендации); E/CN.4/2006/62, пар. 69, 71, 73, 90-92; E/CN.4/2006/62/Add.1, пункт 95; E/CN.4/2006/62/Add.3, пункт 71; и E/CN.4/2006/62/Add.2, пункты 89-91.

¹⁹² Брюссельская декларация, пункт 7; План действий ОБСЕ, Рекомендация IV(3); План действий, принятый в Угадугу, стр. 2-3; Первоначальный план действий ЭКОВАС, стр. 6, пункт 2; Рекомендации ОАФ по вопросу торговли людьми, Раздел II, пар. 17; МОВ КОММИТ, пункт 22.

Следует отметить, что меры по снижению уязвимости перед торговлей людьми могут быть как прямыми, так и косвенными. Обязательная регистрация при рождении ребенка, подчеркнутая в руководящем положении 7, является одним из примеров того, как принятые меры, при условии их эффективного осуществления, могут дать результат, с точки зрения возможности ребенка воспользоваться своими правами, а также снижения степени его уязвимости по отношению к торговле людьми и сопутствующей ей эксплуатации.¹⁹³

5.3. БОРЬБА С РОСТОМ УЯЗВИМОСТИ, СВЯЗАННЫМ С НЕРАВЕНСТВОМ И БЕДНОСТЬЮ

Организация Объединенных Наций, исследовав связь между бедностью и нарушением прав человека, установила, что ограниченные возможности достичь благосостояния являются определяющей особенностью «бедного человека». В этом смысле, благосостояние не сводится лишь к уровню дохода, оно определяется основными возможностями, которые являются общепринятыми для всех, – например, получение соответствующего питания, одежды и крова, возможность избежать предотвратимых заболеваний, участие в жизни общества, а также возможность участвовать в общественной жизни и появляться на людях, сохраняя собственное достоинство. В данном понимании бедности важной составляющей является непропорциональное владение экономическими ресурсами. Если какое-либо лицо не владеет экономическими ресурсами и это приводит к неспособности осуществления указанных выше элементарных возможностей, – данный человек будет считаться бедным.¹⁹⁴

¹⁹³ Детский фонд Организации Объединенных Наций, *Регистрация рождения ребенка: Права с самого начала* (март 2002 года). Право на регистрацию рождения ребенка защищено в статье 7 (1) Конвенции о правах детей («Ребенок регистрируется сразу же после рождения и с момента рождения имеет право на имя и на приобретение гражданства, а также, насколько возможно, право знать своих родителей и право на их заботу»).

¹⁹⁴ См. Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека, *Права человека и снижение уровня бедности: Рамочная программа действий* (HR/PUB/04/1), стр. 5-12, особенно, стр. 10.

Данный анализ очень важен в настоящем контексте, поскольку он подтверждает, что бедность ограничивает жизненный выбор. Бедность может заставить людей рисковать и принимать такие решения относительно своей жизни и своего будущего, какие они никогда не приняли бы, будь уровень их элементарных возможностей приемлемым. В Пояснительном докладе к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми недвусмысленно признается наличие связи между бедностью и ростом уязвимости по отношению к торговле людьми:

Общепризнано, что улучшение экономической и социальной ситуации в странах происхождения и борьба с нищетой выступают в качестве наиболее эффективных средств предупреждения торговли людьми. Кроме того, среди указанных социально-экономических инициатив наиболее эффективными несомненно являются те, которые направлены на улучшение профессиональной подготовки и увеличение занятости среди лиц, способных стать наиболее вероятными жертвами торговцев (пар. 103).

Принцип 5 определяет неравенство в качестве дополнительного фактора, способствующего росту уязвимости. Неравенство может иметь отношение к достатку человека, его доходу или реализации возможностей. Неравенство, влияющее на торговлю людьми, существует как внутри стран, так и между ними. Одним словом, торговля людьми неизбежно связана с перемещением людей из регионов или стран с относительно низким достатком, доходом или возможностями в регионы или страны с относительно более высоким достатком, доходом и возможностями.

Как бедность, так и неравенство имеют существенную гендерную составляющую.¹⁹⁵ В контексте торговли людьми гендерный показатель может быть особенно пагубным. Например, как отмечено в рекомендации общего порядка № 19 Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин, бедность и безработица вынуждают многих женщин, включая молодых

¹⁹⁵ В пункте 48 Пекинской декларации и Платформы действий отмечается, что «[н]аряду с экономическими факторами стойкие социальные стереотипы в отношении роли полов и ограниченный доступ женщин к властным структурам, образованию, профессиональной подготовке и производственным ресурсам» способствует непропорциональной численности женщин, живущих в условиях бедности.



девушек, заниматься проституцией.¹⁹⁶ Проститутки находятся в особенно уязвимом положении с точки зрения насилия и эксплуатации ввиду их низкого и зачастую незаконного статуса, что, как правило, обуславливает их маргинализацию.¹⁹⁷ Социальное и культурное отношение к проституткам может также быть фактором повышения степени их уязвимости. В своих заключительных замечаниях к докладам государств Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин неоднократно устанавливал связь между бедностью, сексуальной эксплуатацией и торговлей людьми.¹⁹⁸ Принципы и руководящие положения однозначно призывают государства пересмотреть и модифицировать «политику, которая может вынуждать людей прибегать к незаконной и сопряженной с риском принудительного труда миграции ... [включая] анализ воздействия на женщин репрессивного и/или дискриминационного законодательства по вопросам гражданства, собственности, иммиграции, эмиграции и трудового законодательства относительно мигрантов» (Руководящее положение 7.6).

Борьба с бедностью и неравенством должна быть приоритетом для всех государств и межправительственных организаций, которые представляют эти государства и содействуют продвижению их интересов. Несмотря на то, что это является широким и долгосрочным проектом, который выходит далеко за рамки исследования проблемы торговли людьми, некоторые шаги в этом направлении могли бы быть предприняты для борьбы с теми аспектами бедности и неравенства, которые имеют самое непосредственное отношение к проблеме торговли людьми. Они включают в себя следующее:

- Расширение возможностей в области образования, особенно для женщин и детей;¹⁹⁹
- Доступ к кредитованию, финансированию и производственным ресурсам, особенно для женщин;²⁰⁰
- Устранение существующих де-юре и де-факто препятствий в трудоустройстве уязвимых групп, включая женщин;²⁰¹

¹⁹⁹ См., например, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания, Буркина-Фасо (CEDAW/C/BFA/CO/4-5, пункт 30); Сент-Люсия (CEDAW/C/LCA/CO/6, пункт 20); Филиппины (CEDAW/C/PHI/CO/6, пункт 20); План действий ОБСЕ, Рекомендация IV (3.1) («повышать доступность общего и профессионально-технического образования для детей и расширять охват детей, особенно девочек и представителей меньшинств, школьным образованием»); Рекомендация IV (3.2) («рассматривать возможность осуществления правительствами либерализации рынков труда в своих странах с целью увеличения возможностей трудоустройства для работников самых различных уровней квалификации») и Рекомендация IV (3.3) («разрабатывать программы, позволяющие людям выбирать различные способы зарабатывать себе на жизнь и включающие начальное образование, обучение грамоте, развитие коммуникативных и иных навыков и сокращение препятствий для предпринимательской деятельности»).

²⁰⁰ План действий ОБСЕ, Рекомендация IV(3.3) («обеспечивать проведение политики, предусматривающей предоставление женщинам равного доступа к экономическим и финансовым ресурсам и равного права распоряжаться ими... содействовать развитию гибких механизмов финансирования и расширению возможностей получения кредита, включая микроссуды под низкий процент»).

²⁰¹ Как отмечается Специальным докладчиком по вопросу насилия в отношении женщин: «Неспособность существующих экономических, политических и социальных институтов обеспечить равные и справедливые возможности для женщин способствовало феминизации бедности, что в свою очередь привело к феминизации миграции, заставив женщин покинуть свои дома в поисках практически осуществимых вариантов» (E/CN.4/2000/68, пункт 58). См. также План действий ОБСЕ, преамбула («Будучи также озабочен тем, что меры, предпринимаемые в отношении коренных причин торговли людьми ... остаются все еще недостаточными, особенно применительно к таким причинам, как бедность, слабость социально-экономических структур, нехватка рабочих мест в целом»), Рекомендация IV (3.1) («расширять для женщин возможности трудоустройства путем содействия улучшению коммерческих перспектив малых и средних предприятий (МСП). Организовывать курсы подготовки кадров для МСП, предназначенные в первую очередь для лиц, входящих в «группы риска»», Рекомендация IV (3.3) («принимать надлежащие меры для устранения дискриминации женщин при найме на работу, для того, чтобы обеспечить на основе гендерного равенства право на равную оплату за равный труд и право на равенство возможностей в области трудоустройства»); План действий, принятый в Угадугу, 3 («Государства должны стремиться к практическому

¹⁹⁶ См. также Пекинскую декларацию и Платформу действий, где отмечается, что бедность толкает женщин в ситуации «чреватые для них сексуальной эксплуатацией» (пункт 51).

¹⁹⁷ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, рекомендация общего порядка №19, пункт 15.

¹⁹⁸ См., например, Корейская Народно-Демократическая Республика (CEDAW/C/PRK/CO/1, пункт 42); Камбоджа (CEDAW/C/KHM/CO/3, пункт 20); Нигер (CEDAW/C/NER/CO/2, пункт 26); Мозамбик (CEDAW/C/MOZ/CO/2, пункт 26); Кения (CEDAW/C/KEN/CO/6, пункт 29).

(продолжение на следующей странице)

- Принятие правовых и социальных мер по обеспечению прав при трудоустройстве, включая минимальную заработную плату, которая обеспечивает соответствующий уровень жизни;²⁰² и
- Предоставление технической и прочей помощи странам происхождения, чтобы дать им возможность противодействовать тому неравенству, которое способствует повышению уязвимости, связанной с торговлей людьми.²⁰³

Концепция снижения уровня бедности, основанная на соблюдении прав человека, являющаяся важнейшей составляющей профилактических мер, направленных против торговли людьми, требует, чтобы подобные меры воплощались определенным образом. Она требует реализации

(продолжение сноски 201)

осуществлению возможности трудоустройства или другим вариантам обеспечения средств к существованию для молодежи в общем, и для молодых женщин в частности, которые подвергаются риску, особенно в районах, располагающих к торговле людьми»).

²⁰² Особенно для трудящихся-мигрантов, смотри, например, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Кипр (CEDAW/C/CYP/CO/5, пункты 29-30); Малайзия (CEDAW/C/MYS/CO/2, пункты 25-26); Сингапур (CEDAW/C/SGP/CO/3, пункты 23-24).

²⁰³ *Права человека и снижение бедности ...*, стр. 27-30; Программа Организации Объединенных Наций по развитию, *Human Development Report 2000: Human Rights and Human Development (2000)*, стр. 12 («Права человека и его развитие не могут быть повсеместно реализованы без принятия энергичных международных мер, направленных, в особенности, на малообеспеченные слои населения и страны в противовес растущему общемировому неравенству и маргинализации ... Субсидирование, облегчение долгового бремени, предоставление доступа на рынок и к негосударственным финансовым потокам, а также стабильность мировой экономики – все эти аспекты необходимы для наиболее полной реализации прав человека в беднейших и наименее развитых странах»); Всемирный банк, *Доклад о мировом развитии 2000-2001: Attacking Poverty (2001)*, стр. 11 («Множество областей требует принятия определенных действий международным сообществом – особенно промышленно развитыми странами – для того, чтобы создать благоприятные условия для бедных стран и бедного населения в развивающихся странах. Частью этого является необходимость концентрации внимания на облегчении долгового бремени, а также действиях, направленных на более эффективное сотрудничество в целях развития посредством предоставления помощи. Подобную же значимость имеют действия в других областях – торговля, проведение вакцинации, устранение пробелов в цифровых технологиях и знаниях – которые улучшат возможности, полномочия и безопасность бедных людей»).

без дискриминации гарантированного соблюдения экономических, социальных, гражданских и политических прав.²⁰⁴ Она также требует использования критериев гендерного анализа и соблюдения прав человека при разработке, выполнении и оценке программ и стратегий снижения уровня бедности.²⁰⁵

Некоторые договоры по правам человека представляют особую важность в борьбе за устранение связи между бедностью и уязвимостью по отношению к торговле людьми. Ключевым международным документом является Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. Кроме того, на региональном уровне другим важным примером является Европейская социальная хартия, гарантирующая ряд экономических и социальных прав, таких как право на образование, жилье, здравоохранение, недопущение дискриминации, а также социальную и правовую защиту.

5.4. БОРЬБА С РОСТОМ УЯЗВИМОСТИ, СВЯЗАННЫМ С ДИСКРИМИНАЦИЕЙ И НАСИЛИЕМ В ОТНОШЕНИИ ЖЕНЩИН

Как указано в Принципе 3 и соответствующих руководящих положениях, расовая дискриминация, а также дискриминация по половому признаку, особенно в контексте признания и применения экономических и социальных прав, являются решающими факторами, которые делают отдельные лица и группы людей уязвимыми по отношению к торговле людьми. В обеих ситуациях воздействие дискриминации, особенно в контексте доступа к образованию, ресурсам и возможностям трудоустройства, приводит к уменьшению количества и качества жизненного выбора. Именно отсутствие подлинного выбора приводит, в свою очередь, к тому, что женщины и девочки становятся более уязвимы, чем мужчины, а определенные народы и расы более уязвимы, по сравнению с другими к принуждению, обману и насилию, свойственным торговле людьми. В данном контексте государства имеют важное обязательство по обеспечению того, чтобы их право, законы и практики не содействовали, не поощряли и не допускали дискриминации.

²⁰⁴ *Права человека и снижение бедности ...*, стр. 17.

²⁰⁵ Пекинская декларация и Платформа действий, пункты 47, 67 и 68; *Права человека и снижение бедности...*, стр. 10-11



Связь между дискриминацией и уязвимостью по отношению к торговле людьми была признана органами, контролирующими выполнение договоров по правам человека, в особенности по отношению к женщинам. В частности, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин призвал государство пересмотреть дискриминационное законодательство в качестве средства защиты от торговли людьми.²⁰⁶ Специальный докладчик по насилию в отношении женщин также признал, что «[с]трагедии и практики, явно дискриминационные по отношению к женщинам или санкционирующие и поощряющие дискриминацию против них, способствуют росту вероятности для таких женщин стать объектом торговли людьми»²⁰⁷. К такому же выводу пришел и Специальный докладчик по проблеме торговли людьми.²⁰⁸

Несмотря на то, что торговля людьми сама по себе является формой насилия над женщиной (см. часть 1, раздел 4.2, выше), насилие, прямо направленное на женщин или в основном касающееся их, также может являться фактором, способствующим росту уязвимости по отношению к торговле людьми.

²⁰⁶ См., например, заключительные замечания: Азербайджан (A/53/38/Rev.1, пункты 74-75).

²⁰⁷ E/CN.4/2000/68, пункт 43. См. также E/CN.4/2006/62/Add.3, пункт 21 («Специальный докладчик убежден, что подобное широко распространенное отношение к расовой и этнической дискриминации, переплетающееся и со стойкими моделями гендерной дискриминации, служит росту спроса на торговлю людьми и их эксплуатацию, поскольку делает социально приемлемым явление эксплуатацию женщин из Африки, Азии и беднейших районов Европы»).

²⁰⁸ См. Поощрение и защита всех прав человека: гражданских, политических, экономических, социальных и культурных, включая право на развитие; Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу торговли людьми, особенно женщинами и детьми, Джой Нгози Эзейло (A/HRC/10/16, пункт 49) («Законы и меры, ограничивающие иммиграцию, препятствуют массовым поставкам людских ресурсов из стран происхождения для удовлетворения высокого спроса на дешевую рабочую силу в принимающих странах. Тем не менее, вышеуказанные факторы способствуют образованию прибыльного рынка для лиц, занимающихся торговлей людьми»). См. также Julia O'Connell Davidson, *Sleeping with the enemy? Some problems with feminist abolitionist calls to penalise those who buy commercial sex*, *Социальная политика и общество*, том. 2, № 1 (январь 2003), стр. 55 («Правительства стран в значительной степени вовлечены в создание [рынка торговли женщинами с целью их сексуальной эксплуатации вследствие проводимой ими политики (зачастую имеющей черты гендерной дискриминации)]», цитировалось в E/CN.4/2006/62, пункт 72).

Например, женщины могут соглашаться на рискованные планы по миграции с целью избежать последствий укоренившейся дискриминации по половому признаку, включая и насилие в семье, а также из-за отсутствия защищенности от подобного насилия. В подобных случаях решение о переселении является признанием женщиной того, что даже небезопасная миграция является наилучшей возможностью избавиться от опасной и деспотичной окружающей среды.²⁰⁹ Также женщины могут быть более уязвимы, чем мужчины к принуждению и давлению на стадии вербовки, что опять же способствует росту их предрасположенности стать первыми объектами торговли.

Государства (особенно страны происхождения) и другие институты могут бороться с ростом уязвимости перед дискриминацией, связанной с торговлей людьми, а также с насилием в отношении женщин посредством принятия ряда практических мер, которые могут включать следующее: обеспечение безопасным укрытием женщин, подвергающихся насилию;²¹⁰ открытие телефонов доверия;²¹¹ а также учреждение центров поддержки жертв насилия, имеющих медицинские, психологические и юридические службы.²¹² Кроме того, важную роль играют долгосрочные меры, направленные на борьбу с социальными, культурными и структурными причинами насилия. Эти меры могут включать следующее: изменение законодательства, являющегося дискриминационным по отношению к женщинам или не способным бороться с насилием по отношению к ним;²¹³ обеспечение своевременного расследования и судебного преследования

²⁰⁹ Следует учитывать, что насилие в семье также может являться причиной оставления детьми своего дома в обстоятельствах, которые могут сделать их уязвимыми по отношению к торговле людьми.

²¹⁰ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Грузия (CCPR/C/GEO/CO/3, пункт 8 (c)); Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 10); Словакия (CCPR/CO/78/SVK, пункт 9).

²¹¹ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 10); Словакия (CCPR/CO/78/SVK, пункт 9).

²¹² Комитет по правам человека, заключительные замечания: Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 10); Словакия (CCPR/CO/78/SVK, пункт 9). См. также A/61/122/Add.1, пункт 270.

²¹³ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Ливийская Арабская Джамахирия (CCPR/C/LBY/CO/4, пункт 10). См. также A/61/122/Add.1, пункты 262-265.

случаев, связанных с насилием по отношению к женщинам;²¹⁴ обеспечение доступа к эффективным средствам судебной защиты от гендерного насилия;²¹⁵ внедрение образовательных инициатив, направленных на разъяснение обществу проблемы насилия в отношении женщин, и борьбу с негативным отношением к ним;²¹⁶ (включая, в некоторых странах, увязывание утверждений об изнасиловании с преступлением супружеской измены)²¹⁷ а также обучение полицейского, иммиграционного, судейского и медицинского персонала, а также социальных работников чуткости при работе со случаями, связанными с насилием в отношении женщин.²¹⁸

5.5. БОРЬБА С ОСОБОЙ УЯЗВИМОСТЬЮ ДЕТЕЙ, ВКЛЮЧАЯ ДЕТЕЙ БЕЗ СОПРОВОЖДЕНИЯ ВЗРОСЛЫХ И РАЗЛУЧЕННЫХ С РОДИТЕЛЯМИ

Международное законодательство признает, что дети уязвимы перед торговлей людьми и сопряженной с ней эксплуатацией ввиду того, что их защищенность и благополучие зависят от других людей. Поэтому в контексте признания данной уязвимости детям предоставляются особые права, касающиеся попечения и защиты детей. Подробная информация по соответствующему стандарту, включая и принцип «наилучших интересов», который должен использоваться при принятии всех решений в отношении детей, собрана в части 2.1 (см. выше раздел 1.4.2), рассматриваемой подробно в Принципе 10 и соответствующих руководящих положениях, и на нее есть ссылки в

²¹⁴ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Грузия (CCPR/C/GEO/CO/3, пункт 8 (b)); Гондурас (CCPR/C/HND/CO/1, пункт 7). См. также A/61/122/Add.1, пункты 266-268.

²¹⁵ См. также A/61/122/Add.1, пункт 269.

²¹⁶ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Судан (CCPR/C/SDN/CO/3, пункты 14 (a)); Гондурас (CCPR/C/HND/CO/1, пункт 7); Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 10); Словакия (CCPR/CO/78/SVK, пункт 9). См. также A/61/122/Add.1, пункты 271-272.

²¹⁷ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Судан (CCPR/C/SDN/CO/3, пункт 14 (b)).

²¹⁸ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Литва (CCPR/CO/80/LTU, пункт 9). См. также A/61/122/Add.1, пункт 273.

соответствующих пунктах данного Комментария.

Надлежащие меры по борьбе с уязвимостью детей должны быть приняты на основе подлинного понимания этой уязвимости, и в особенности того, почему одни дети являются жертвами торговли людьми, а другие - нет. Все меры, принимаемые для снижения уязвимости детей по отношению к торговле людьми, должны быть направлены скорее на улучшение ситуации, чем просто на профилактику таких явлений, как рабочая миграция, которая, хотя и нежелательна, особенно для детей младшего возраста, не обязательно сопряжена с эксплуатацией и приводит к торговле людьми.²¹⁹ Также важно осознавать, что дети не являются однородной группой, например, дети старшего возраста имеют потребности, ожидания и уязвимости, отличающие их от детей младшего возраста. Девочки и мальчики могут быть разделены подобным же образом.

Ниже представлен репрезентативный перечень действий, которые могут быть предприняты государствами и другими институтами по снижению уязвимости детей к торговле людьми. Данный перечень отражает Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, а также основные программные документы и рекомендации, выработанные правозащитными органами Организации Объединенных Наций:

- Обеспечить наличие соответствующих юридических документов (включая свидетельства о рождении, гражданстве и браке),²²⁰
- Ужесточить правила паспортного и визового контроля в отношении детей, особенно несовершеннолетних детей без сопровождения или в сопровождении лиц, не являющихся близкими родственниками,²²¹

²¹⁹ См. также, Mike Doitridge, *A Handbook on Planning Projects to Prevent Child Trafficking* (2007г.). См. также Международная организация труда, *Training Manual to Fight Trafficking in Children for Labour, Sexual and Other Forms of Exploitation, Textbook 1: Understanding Child Trafficking* (2009г.), 15-16.

²²⁰ Принципы и Руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, руководящее положение 7.9; Брюссельская декларация, пункт 12.

²²¹ Брюссельская декларация, пункт 12 («...особые процедуры, например, при выдаче паспортов и виз, включая введение



- Улучшить доступ детей к возможностям образования и увеличить показатель посещаемости школ, особенно девочками;²²²
- Защищать детей от насилия, включая сексуальное насилие и насилие в семье;²²³
- Борьба с дискриминацией по отношению к девочкам;²²⁴

положения о том, что все дети старше пяти лет должны иметь собственные паспорта, а также введение требований по более продолжительному времени для выдачи виз детям, что позволит располагать достаточным временем для надлежащей сверки данных в странах происхождения и назначения. Включение биометрики в печатных дорожных документах поможет идентификации пропавших детей и детей, попавших в руки торговцев людьми. Другой важной мерой может стать требование к транспортным перевозчикам - держать при себе документы, удостоверяющие личность, и проездные документы несопровождаемых детей и тех детей, которые не сопровождают близкими родственниками, и передавать эти документы для проверки иммиграционным властям в пункте прибытия.); Первоначальный план действий ЭКОВАС, 9, пар. 3 («Государства должны предпринимать такие действия, которые необходимы, в рамках доступных им средств, а именно: (а) гарантировать, что выпускаемые ими свидетельства о рождении, проездные документы и документы, удостоверяющие личность, имеют такое качество исполнения, которое не позволит их ненадлежащее использование и легкую подделку, а также их незаконную выдачу, изменение или копирование; (б) гарантировать надежность и защищенность выдаваемых ими проездных документов или документов, удостоверяющих личность, и предотвращать их незаконное изготовление, выдачу и использование»).

²²² Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, Руководящие положения 7.3; Права ребенка, Резолюция Комиссии по правам человека 2005/44, пункт 32 (g) («принятие необходимых мер по искоренению торговли детьми, детской проституции и порнографии при помощи комплексного подхода к борьбе с факторами, способствующим им, включая и...отсутствие образования»); План действий ОБСЕ, Рекомендация IV(3.1) («повышать доступность общего и профессионально-технического образования для детей и расширять охват детей, особенно девочек и представителей меньшинств, школьным образованием»). В своих итоговых рекомендациях Комитет по правам ребенка неоднократно подчеркивал необходимость обеспечения государствами доступа к образованию для детей, начавших работать: Непал (CRC/C/15/Add.261, пункт 93); Антигуа и Барбуда (CRC/C/15/Add.247, пункт 61); Ангола (CRC/C/15/Add.246, пункт 65 (b)). То же было указано и в отношении детей, запросивших политического убежища: Нидерланды (CRC/C/15/Add.227, пункт 54 (d)); Канада (CRC/C/15/Add.215, пункт 47 (e)).

²²³ Конвенция о правах ребенка, ст. 19 (1); Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 9).

²²⁴ Управление по наркотикам и преступности Организации Объединенных Наций. *Набор методических пособий по вопросам борьбы с торговлей людьми* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.06.V.11), xviii, 170.

- Повышать осведомленность общественности о противоправной природе торговли детьми и последствиях их эксплуатации.²²⁵

Стратегии борьбы с уязвимостью детей по отношению к торговле людьми должны признавать необходимость специальных потребностей детей. Дети, которые могут быть особо уязвимы по отношению к торговле людьми - это девочки; брошенные, осиротевшие, бездомные или перемещенные дети; дети, находящиеся в зонах конфликтов; а также дети, принадлежащие к расовому или этническому меньшинству.²²⁶

Правозащитная система Организации Объединенных Наций признает, что дети без сопровождения или дети, разлученные с родителями вне их страны происхождения, особенно подвержены эксплуатации и жестокому обращению, в том числе и при торговле людьми.²²⁷

²²⁵ Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии, Хуаном Мигелем Петитом (A/HRC/7/8, пункт 39) («Дети будут менее уязвимы к жестокому обращению при условии знания ими их права на обращение, не сопряженное с эксплуатацией, и о существовании специальных служб их защиты, что подразумевает необходимость проведения постоянных и полномасштабных кампаний в средствах массовой информации, а также в школах и на улицах».); Первоначальный план действий ЭКОВАС, 6, пункт 2; План действий ОБСЕ, Рекомендация IV (4.7); Комитет по правам ребенка, итоговые рекомендации: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 66 (g)); Непал (CRC/C/15/Add.261, пункт 96 (c)); Киргизия (CRC/C/15/Add.244, пункт 62 (b)); Мьянма (CRC/C/15/Add.237, пункт 73 (b)).

²²⁶ Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Непал (CRC/C/15/Add.261, пункт 95) (уязвимость девочек, детей, перемещенных внутри страны, детей-беспризорников, сирот, детей из сельских районов, детей-беженцев и детей-выходцев из наиболее уязвимых каст); Ангола (CRC/C/15/Add.246, пункт 66) (уязвимость детей, перемещенных внутри страны, и детей-беспризорников); Канада (CRC/C/15/Add.215, пункт 52) (уязвимость детей аборигенов).

²²⁷ Комитет по правам ребенка определяет эти два термина следующим образом: «Несопровождаемые дети» (называемые также несопровождаемыми несовершеннолетними лицами), согласно определению, содержащемуся в статье 1 Конвенции - это дети, разлученные с обоими родителями и другими родственниками и не находящиеся на попечении взрослого лица, которое по закону или обычаю несет ответственность за такое попечительство. «Разлученные дети - это дети, согласно определению, содержащемуся в статье 1 Конвенции, разлученные с обоими родителями или со своими предыдущими законными или традиционными попечителями, но не обязательно с другими

(продолжение на следующей странице)

В замечании общего порядка № 6 Комитет по правам ребенка отметил следующее:

Продажа подобных детей или их «перепродажа» в случаях, когда ребенок уже оказывался жертвой торговли, является одной из многих опасностей, с которыми сталкиваются несопровождаемые дети или дети, разлученные с родителями. Продажа детей является угрозой осуществлению ими их права на жизнь, выживание и развитие (пар 52).

В том же самом пункте, в соответствии со статьей 35 Конвенции о правах ребенка, Комитет призвал государства-участники принять соответствующие меры по предупреждению подобной торговли людьми, а именно: выявлять детей без сопровождения взрослых и детей, разлученных с родителями; регулярно справляться об их месте пребывания; назначать опекунов; проводить информационные кампании, соответствующие возрасту и полу детей, с использованием понятных им средств и языка. Комитет также отметил необходимость принятия соответствующего законодательства и эффективных механизмов принуждения в отношении соблюдения трудового законодательства и правил пересечения границ.

5.6. БОРЬБА С РОСТОМ УЯЗВИМОСТИ В КОНФЛИКТНЫХ И ПОСТКОНФЛИКТНЫХ СИТУАЦИЯХ

Торговля людьми является характерной чертой вооруженных конфликтов и постконфликтных ситуаций.²²⁸ Во время вооруженного конфликта люди могут стать жертвами похищения или каким-либо иным образом оказаться объектом торговли людьми, осуществляемой военными или вооруженными группировками с целью трудовой, военной или сексуальной эксплуатации. Даже после прекращения военных действий

(продолжение сноски 227)

родственниками. Поэтому к их числу могут относиться дети, сопровождаемые другими взрослыми членами семьи»: замечание общего порядка № 6: Обращение с несопровождаемыми и разлученными детьми за пределами страны их происхождения, пункты 7-8.

²²⁸ Данный аспект торговли людьми был недавно признан Генеральной Ассамблеей, которая призвала «Правительства,

гражданское население, испытывающее большое экономическое или иное давление, может начать процесс переселения, которое делает его особенно уязвимым по отношению к угрозам, принуждению и обману. Войны и послевоенная экономика часто строятся на основе преступной деятельности, которая может быстро расшириться и включить в себя торговлю людьми. Слабое и недееспособное уголовное правосудие гарантирует безнаказанность действий торговцев людьми и их пособников. Жестокость и беззаконие в зонах военных конфликтов часто приводят к тому, что последние становятся источником, транзитным пунктом или пунктом назначения для жертв торговли людьми. Присутствие международных военных или миротворческих сил может стать дополнительным фактором риска роста торговли людьми и связанной с ней эксплуатации, особенно по отношению к женщинам и девочкам.

Торговля людьми во время и после вооруженного конфликта, как правило, имеет сильно выраженную гендерную составляющую. Торговля мужчинами и мальчиками, как правило, служит для пополнения воюющих сторон личным составом. Торговля женщинами и детьми служит нескольким целям, включающим принудительный труд в интересах армии и вооруженных группировок. Сексуальная эксплуатация неизменно является частью такой эксплуатации. Подобная эксплуатация может включать сексуальное принуждение или рабство, а также военную проституцию и насильственную беременность.²²⁹

Факторы, являющиеся причиной возникновения или роста уязвимости перед подобной торговлей людьми, также являются гендерно дифференцированными. Вооруженные конфликты разрушают общинные структуры, традиционно являющиеся средствами поддержки. Во время и

Данный аспект торговли людьми был недавно признан Генеральной Ассамблеей, которая призвала «Правительства, международное сообщество и все другие организации и учреждения, которые осуществляют деятельность, связанную с конфликтными и постконфликтными ситуациями, ситуациями стихийных бедствий и иными чрезвычайными ситуациями, заняться решением вопроса о повышенной уязвимости женщин и девочек в связи с торговлей людьми и эксплуатацией и связанным с этим насилием на почве половой принадлежности». (Резолюция Генеральной Ассамблеи 63/156, пункт 4).

²²⁹ A/61/122/Add.1, пункт 143.



после войн женщины зачастую остаются одни. Для того, чтобы обеспечить выживание семьи, им приходится переезжать в другие части страны или даже за границу, что неизменно происходит при чрезвычайно опасных обстоятельствах. Особая уязвимость лиц, перемещенных внутри страны, а также беженцев, уже была упомянута выше (см. часть 2.1, раздел 1.4.4). В настоящем контексте важно отметить, что женщины и дети составляют преобладающее большинство ВПЛ и беженцев, которые являются производным вооруженного конфликта. В пути, в лагерях беженцев или во временных убежищах они в значительной степени уязвимы по отношению к насилию и эксплуатации, включая и торговлю людьми.

Международное законодательство и политика требуют действий, направленных на борьбу с определенными видами уязвимости лиц, попавших в зону конфликта. Поскольку данная ситуация, ее причины и последствия имеют гендерную составляющую, важно, чтобы и принимаемые меры строились с учетом гендерной проблематики.

В 2003 году УВКБ выпустило документ *Насилие на сексуальной и гендерной почве в отношении беженцев, вернувшихся лиц и лиц, перемещенных внутри страны*: руководство по предотвращению и реагированию. Данное руководство в особенности направлено на изучение мер, принимаемых государствами во время конфликтов и после них, поскольку результатом подобных ситуаций является большое количество людей, ставших беженцами, вернувшимися лицами и лицами, перемещенными внутри страны. Для предотвращения насилия в отношении подобных лиц руководство рекомендует следующее: трансформацию социально-культурных норм (социальных ролей, обязанностей, ожиданий, ограничений, возможностей и привилегий, отведенных людям в сообществе в соответствии с их полом); перестройку вспомогательных систем семьи и сообщества; создание условий для совершенствования механизмов подотчетности; разработку эффективных служб и средств (регистрация всех беженцев, обеспечение их удостоверениями личности, предотвращение перенаселения); а также влияние на официальные

и неформальные правовые структуры (обучение работников уголовного правосудия, внедрение законов о правах человека, разработка соответствующих санкций).²³⁰

5.7. ГАРАНТИИ СОБЛЮДЕНИЯ УСТАНОВЛЕННЫХ ПРАВ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ МЕР, НАПРАВЛЕННЫХ НА БОРЬБУ С УЯЗВИМОСТЬЮ

Принцип 3 и соответствующие руководящие положения подтверждают неприемлемость подрыва или какого-либо другого негативного воздействия на права человека при применении мер, направленных на борьбу и профилактику торговли людьми. Как и было отмечено при обсуждении этого Принципа, его наличие косвенно признает факт того, что действия, предпринятые во имя борьбы против торговли людьми, могут отрицательно воздействовать на права ряда лиц, включая, но не ограничиваясь, жертвы торговли людьми. Усилия государств и других институтов по снижению уязвимости по отношению к торговле людьми могут привести к нарушению установленных прав. Государства, например, могут:

- Не делать различий между детьми, которые попадают в условия эксплуатации, будучи жертвами торговли, и теми, кто мигрирует сам по себе или при помощи других лиц с целью поиска не сопряженной с эксплуатацией работы, на которой они хотят остаться;
- Не делать различий между теми, кто является жертвами торговли людьми, и теми, кто мигрирует в поисках работы, пусть даже нелегально;
- Препятствовать или мешать покинуть свой дом или мигрировать в поисках работы детям, женщинам или членам определенной этнической или расовой группы;
- Оказывать недостаточное признание и защиту мужчинам-жертвам торговли людьми;
- Не уделять соответствующего внимания всем формам торговли людьми; или

²³⁰ Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, *Сексуальное и гендерное насилие над беженцами, возвращающимися лицами и внутренне перемещенными лицами. Руководство по предотвращению и реагированию* (май 2003 года), стр. 35, 40-56. [далее: *Руководство по вопросам сексуального и гендерного насилия УВКБ*].

- Брать под стражу жертв торговли людьми, в особенности женщин и детей, вопреки стандартам прав человека.

Принцип противодействия торговле людьми, основанный на правах человека, требует от государств и других институтов, вовлеченных в борьбу с уязвимостью по отношению к торговле людьми, обеспечить своими действиями соблюдение прав тех лиц и групп людей, которые являются целью их вмешательства. Важным руководством в данном контексте служат меры, предлагаемые при обсуждении Принципа 3 и соответствующих руководящих положений в отношении права на свободу передвижения; запрета дискриминации;

и права искать убежища от преследования и пользоваться этим убежищем.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Обращение с женщинами: часть 1, раздел 4.2; часть 2.1, раздел 1.4.1; часть 2.2, раздел 5.4
- Обращение с детьми: часть 2.1, раздел 1.4.2; часть 2.2, раздел 5.5; часть 2.3, разделы 10.1-10.4
- Обращение с беженцами, претендентами на получение политического убежища и лицами, перемещенными внутри страны: часть 2.1, разделы 1.4.4, 3.4.

ПРИНЦИП 6 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ВЫЯВЛЕНИЕ И ИСКОРЕНЕНИЕ ПРИЧАСТНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЕКТОРА К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ²³¹

Государства должны проявлять должную заботливость для выявления и искоренения причастности государственного сектора к торговле людьми или его соучастия в ней. Все сотрудники государственных органов, подозреваемых в причастности к торговле людьми, должны попадать под следствие, предаваться суду и в случае осуждения должным образом наказываться.

6.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Во многих случаях торговли людьми, особенно распространенных, серьезных и трудно контролируемых, до определенной степени прослеживается прямая или косвенная причастность государственных должностных лиц. Прямое участие касается ситуаций, при которых государственные должностные лица фактически являются частью процесса торговли людьми; например, выступают в качестве вербовщиков, посредников или эксплуататоров. Примеры причастности к торговле людьми посредством менее явных форм участия включают следующее:

- Должностные лица на границе, принимающие взятки или поощрения за разрешение перехода людей, которые могут быть жертвами торговли людьми.
- Работники правоохранительных органов (включая международные миротворческие силы или международный военный персонал), принимающие

блага в обмен на защиту от расследования или судебного преследования

- Трудовые инспекции и представители органов охраны труда и техники безопасности, принимающие взятки в обмен на сертификацию опасных или нелегальных рабочих мест.
- Работники правоохранительных органов и должностные лица других государственных органов (включая международные миротворческие силы и международный военный персонал), получающие коммерческий доход от бизнеса с использованием услуг жертв торговли людьми, например в борделях; и
- Должностные лица системы уголовного правосудия, включая обвинителей и судей, принимающие взятки в обмен на разрешение дел о торговле людьми определенным образом.

Причастность государственного сектора к торговле людьми, прямая или косвенная, подтачивает доверие в торжество права и справедливое отправление уголовного правосудия. Такая причастность подпитывает спрос на нелегальные рынки, например, рынок торговли людьми, и подкрепляет попытки организованных преступных групп чинить помехи правосудию. Причастность государственного сектора к торговле людьми усиливает уязвимость жертв и делает практически невозможным выполнение государством обязательств в деле расследования и судебного разбирательства случаев торговли людьми с использованием надлежащих процедур.

Принцип 6 адресован государствам и требует от них использования всех разумных усилий для выявления, искоренения, расследования и наказания государственных должностных лиц, участвующих в торговле людьми.

²³¹ Данный раздел основан на публикации Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 8.

6.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПО ВЫЯВЛЕНИЮ И ИСКОРЕНЕНИЮ ПРИЧАСТНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЕКТОРА К ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Принцип 6 состоит из двух частей. Первая часть снова обращается к обязанности государства проводить надлежащие процедуры для искоренения участия государственного сектора в торговле людьми. Как указано выше, участие государственного сектора может происходить путем прямого участия государственных должностных лиц в торговле людьми или путем причастности и попустительства в отношении негосударственных субъектов в преступлениях, связанных с торговлей людьми. Вторая часть Принципа 6, требующая от государств принятия действий против должностных лиц, которые подозреваются в прямом или косвенном участии в торговле людьми, налагает как процедурные, так и субстантивные обязательства. Обязательства расследовать причастность должностных лиц, а также и негосударственных субъектов, подозреваемых в торговле людьми, подтверждается в Принципе 13 и соответствующих руководящих положениях.

Принцип 6 дополняется руководящим положением 4.3, где преступления, совершенные должностными лицами или с их участием, признаются «преступлениями при отягчающих обстоятельствах», заслуживающими более сурового наказания. Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми также указывают на то, что пособничество должностных лиц правоохранительных органов в торговле людьми препятствует участию жертв в уголовном судопроизводстве, и обращают внимание на необходимость «принимать решительные меры по расследованию, судебному преследованию и наказанию за такую причастность» (Руководящее положение 5).

Необходимость выявления и искоренения причастности государственного сектора к торговле людьми получила широкое признание в международном праве и стратегии. Например, Конвенция против организованной преступности подтверждает прочную связь между деяниями организованной преступности, как, например, торговля людьми, и коррупцией.²³² Статья

²³² Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней, часть 1, пункты 163-165.

8 требует от государств принимать жесткие меры для криминализации всех форм коррупционных практик и гарантировать, чтобы внутригосударственное право было гармонизировано таким образом, чтобы облегчить сотрудничество по этому вопросу.²³³ Государства-участники должны принимать меры для поощрения честности и предотвращать и наказывать за факты коррупции среди должностных лиц. Государства-участники также должны принимать меры, обеспечивающие эффективную деятельность национальных государственных органов в деле предотвращения, выявления и наказания должностных лиц за коррупцию, включая наделение таких органов соответствующей независимостью, чтобы оградить их деятельность от ненадлежащего воздействия (ст. 9 (1) и (2)).

Как Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, так и Конвенция СААРК рассматривают причастность государственного сектора к торговле людьми как преступление, совершенное при отягчающих обстоятельствах и заслуживающее относительно более суровых наказаний.²³⁴ Многие международные и региональные программные документы подтверждают связь между торговлей людьми и коррупцией и необходимость принятия эффективных ответных мер со стороны государств.²³⁵

Обязательство расследовать действия или бездействие государственных должностных лиц повторяется в ряде связанных с насилием в отношении женщин документов, которые рассматриваются в данном Комментарие.²³⁶ Генеральная Ассамблея стремится защитить жертв торговли людьми от нанесения им дальнейшего вреда, призывая государства наказывать должностных лиц, признанных виновными в посягательствах сексуального характера

²³³ Смотри дополнительно там же, пункты 163-192.

²³⁴ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 24 (с); Конвенция СААРК, ст. IV.

²³⁵ Резолюции Генеральной Ассамблеи 61/144 (пункт 10) и 59/166 (пункт 9); Брюссельская декларация, пункт 19; План действий ЕС по наилучшим практическим методам, пункт 4(х); План действий ОБСЕ, Рекомендация III(1.7); План действий, принятый в Угадугу, 2; Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми, раздел II(18).

²³⁶ См., например, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, рекомендации общего порядка № 19, пункт 9; Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, пункт 4 (с); Пекинская декларация и Платформа действий по положению женщин, пункт 124; Пекин +5 - итоговый документ, пар. 13; Межамериканская конвенция по вопросу насилия в отношении женщин, ст. 7 (b).



в отношении жертв торговли людьми, находящихся у них под надзором.²³⁷

КОРРУПЦИЯ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Принцип 6 и договоры, упоминаемые выше, согласуются с возрастающим количеством международно-правовых документов, которые направлены против коррупции в более общем виде, особенно против коррупционных практик, имеющих транснациональное распространение или влияние. Наиболее важным документом с этой точки зрения является Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции, вступившая в силу в 2005 году. Конвенция направлена на продвижение и усиление мер по борьбе с коррупцией в государственном и в частном секторе на национальном и международном уровне. Она является воплощением международного консенсуса по тем мерам, которые необходимы для предотвращения и криминализации коррупции, а также относительно международного сотрудничества и возвращения активов. Она применима ко всем формам коррупции, связанной с торговлей людьми, и соучастия, как это определяется в разделе 6.1, выше. В данном контексте наибольшую важность имеют следующие положения Конвенции:

- Государства-участники должны принимать необходимые меры, чтобы признать уголовно наказуемыми деяниями специфические, связанные с коррупцией, преступления, включая дачу взятки, хищение средств; злоупотребление служебным положением; использование влияния в корыстных целях; умышленное сокрытие и «отмывание» доходов, полученных в результате коррупции (ст. 16-19, 23 и 24);
- Государства-участники должны признать уголовным преступлением «воспрепятствование осуществлению правосудия» – определяемое как использование коррупционных или принудительных мер для препятствования потенциальной даче показаний или вмешательство в выполнение должностных обязанностей должностным лицом судебных или правоохранительных органов (ст. 25);²³⁸

²³⁷ Резолюции Генеральной Ассамблеи 61/144 (пункт 7), 59/166 (пункт 8), 57/176 (пункт 8), 55/67 (пункт 6), 52/98 (пункт 4) и 51/66 (пункт 7).

²³⁸ Следует отметить, что статья 23 Конвенции против организованной преступности также требует криминализации обструкции правосудия в контексте, напрямую связанном с отправлением правосудия по делам о торговле людьми

- Государства-участники должны принять у себя ряд превентивных мер, направленных как на государственный, так и на частный сектор. Сюда входят превентивные анти-коррупционные стратегии, системы, процедуры и институты, которые способствуют участию общества и отражают основные принципы торжества права, надлежащее управление государственным делами и государственной собственностью, добросовестность, прозрачность и подотчетность (гл. II); и
- Государства-участники должны сотрудничать друг с другом по всем аспектам борьбы против коррупции, включая ее предотвращение, расследование и судебное преследование правонарушителей. Страны обязаны предоставлять друг другу специфические формы правовой взаимопомощи при сборе и передаче доказательств, исполняемых для судебного преследования, выдавать правонарушителей и оказывать помощь в отслеживании, наложении ареста и конфискации активов, полученных в результате коррупции (гл. IV, особенно ст. 43-44).

Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции опирается на ряд региональных соглашений по этим вопросам и подкрепляет их, включая Конвенцию Африканского союза о предупреждении коррупции, борьбе с ней и связанными с ней преступлениями; Межамериканскую конвенцию против коррупции; Конвенцию ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц в ходе осуществления международных деловых операций; Конвенцию Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию (криминализирующую акты коррупции); Конвенцию Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию (предусматривающую компенсацию жертвам коррупции).

6.3. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА И ДОЛЖНАЯ ЗАБОТЛИВОСТЬ В КОНТЕКСТЕ СОУЧАСТИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЕКТОРА В ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Принцип 6 подтверждает, что государства несут ответственность за выявление и принятие ответных мер против причастности государственного сектора

к торговле людьми. Комментарий к Принципу 2 и соответствующим руководящим положениям, приведенным выше, определяет основные аспекты правовой ответственности государства, подтверждая, что оно несет ответственность за действия или бездействие, которые: (i) произошли по вине государства; и (ii) являются нарушением международных правовых обязательств этого государства. Эти вопросы рассматриваются более подробно ниже в специфическом аспекте причастности государственного сектора к торговле людьми.

ПРИПИСЫВАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ДЕЯНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ

Международное право четко определяет, что действие любого государственного органа, например, судебного или законодательного, будет всегда рассматриваться как действие государства, за которое государство несет прямую ответственность (проект статей об ответственности государства, ст. 4).²³⁹ Установление ответственности за деяния должностных лиц, которые представляют государственный орган (например, полицию, прокуратуру, иммиграционные органы), будет зависеть от того, действует ли рассматриваемое должностное лицо, по всей видимости, в рамках своего должностного положения или под предлогом отправления должности. Важно отметить, что «для данной цели не имеет значения, что рассматриваемое должностное лицо может иметь скрытые или неправомерные мотивы или может злоупотреблять государственными полномочиями» (часть 4, пункт 13). То, что рассматриваемое деяние было превышением полномочий или *ultra vires*, также не принимается во внимание при определении того, является ли это деяние действием государства или нет (ст. 7).²⁴⁰ Оба эти принципа играют важную роль в данном контексте.

²³⁹ Международный Суд подтвердил, что этот принцип должен быть нормой международного обычного права. *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights* (1999) ICJ Reports 87, para. 62.

²⁴⁰ Следует отметить, что это положение применимо как к государственным органам, так и к «лицу или органу, наделенному некоторыми властными полномочиями». Европейский суд по правам человека постановил, что государственные власти «несут строгую ответственность за действия своих подчиненных; они обязаны принуждать к исполнению своей воли, и не могут прятаться за своей неспособностью гарантировать, чтобы она исполнялась». *Ilascu and Others v. Moldova and Russia* (48787/99) [2004] ECHR 318 (8 July 2004), пункт 319.

Государства могут защитить себя от обвинений в участии государственного сектора в торговле людьми, указывая, что такое участие противоречит национальному праву и стратегии. Согласно нормам о присвоении ответственности, «действие лица, наделенного государственными полномочиями», будет приписываться государству в качестве деяния государства.²⁴¹ Национальный запрет торговли людьми будет, таким образом, недостаточным аргументом для того, чтобы государство могло избежать международно-правовой ответственности за причастность своих должностных лиц к торговле людьми.²⁴²

Задача далее состоит в установлении различий между «официальным» и «частным» деянием. В некоторых ситуациях это будет относительно легко сделать. Например, представитель пограничной службы берет деньги в обмен на то, что закрывает глаза на проводимые через границу группы молодых женщин при подозрительных обстоятельствах. Это лицо без сомнения действует в нарушение внутреннего законодательства и тем самым превышает свои должностные полномочия. Однако именно официальное положение позволяет ему или ей участвовать в данном деянии. Приписывание данного индивидуального деяния государству и последующее определение ответственности государства не составит особой трудности.

Вопрос атрибуции может стать более сложным, когда рассматриваемые действия или упущения относятся к частным лицам, которые одновременно являются представителями государства. Такие примеры могут включать ситуации, когда государственные служащие нанимают домашнюю прислугу, которая попала в такое положение в

²⁴¹ *Petrolane Inc. v. Islamic Republic of Iran* (1991) 27 Iran-U.S.C.T.R., 64, p. 92, процитировано в *Draft articles on State responsibility, article 7, para. 7*. См. также *Caire case v. UNRIIA* (1929), pp. 516, 531, процитировано в *Draft articles on State responsibility, article 7, para. 5*.

²⁴² Например, в деле *Родригес Веласкес*, Межамериканский суд по правам человека постановил, что вопрос о том, имело ли место нарушение Американской конвенции по правам человека, не зависит от того, нарушались ли положения внутригосударственного права или превышались полномочия: «Согласно международному праву, государство несет ответственность за деяния своих агентов, совершенные в рамках их должностных обязанностей, и за их упущения, даже когда эти агенты действуют вне сферы своих полномочий или нарушают внутреннее право» (пункт 170).



результате торговли людьми, или представителя органов правопорядка, получающего личный коммерческий доход от работы борделя, где эксплуатируют женщин-жертв торговли людьми. В таких случаях потребуется выяснить, носит ли это деяние «систематический или периодический характер, так что государство знало или должно было знать о нем и принять меры для предотвращения этого деяния» (ст. 7, пункт 8). Если это так, то должно быть возможно вменить в ответственность государству данное «официальное» участие, не проводя дальнейшего анализа самого деяния.

Если, с другой стороны, соответствующие деяния скорее можно описать словами «отдельные случаи возмутительных действий ряда лиц, которые являются должностными лицами», тогда требуется установить различие между неуполномоченным действием, предпринятым с использованием явных полномочий (или под «предлогом отправления должности»),²⁴³ и просто частным деянием. Подразумевающиеся полномочия могут быть усмотрены во втором примере, приведенном в параграфе выше, показывающем, что именно официальное положение частного лица дает ему или ей информацию и защищенность, что делает возможным проводить и поддерживать противозаконную, коммерчески выгодную операцию. Другими словами, деяние стало возможным только благодаря официальному положению индивидуума и использованию им подразумевающихся полномочий. Примером дополнительных доказательств, указывающих на атрибуцию, может быть использование служебных транспортных средств для транспортировки жертв торговли людьми, использование полицейской оперативной информации, чтобы избежать облав, и использование коллег из правоохранительных органов для обеспечения «защиты».

²⁴³ Согласно the United States Restatement, «Государство несет ответственность за любое нарушение своих обязательств в соответствии с международным правом, вытекающее из действия или бездействия ...(с) любого органа, организации, должностного лица, работника или другого агента государственного или любого политического подразделения, действующих в рамках своих полномочий или под видом таковых»: Американский институт права, *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States* (1987), стр. 207.

СТАНДАРТ ДОЛЖНОЙ ЗАБОТЛИВОСТИ И СОУЧАСТИЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО СЕКТОРА В ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Принцип 6 требует от государств проведения надлежащих процедур для выявления и борьбы с соучастием государственного сектора в торговле людьми. Как указывается выше, в обсуждениях Принципа 2 и соответствующих руководящих положений, стандарт должной заботливости обычно используется для установления обязательств государства, когда встает вопрос об ответных мерах относительно действий физических лиц, которые нарушают установленные права. Соответствующие принципы подтверждают, что неспособность отвечать требованиям данного стандарта в том, что касается предупреждения предполагаемого нарушения прав человека со стороны частного лица, или непринятие эффективных ответных мер на такое преступление, влечет за собой ответственность государства. Должная заботливость также является применимым стандартом для следующих ситуаций:

- При оценке того, предпринимались ли государством достаточные меры для предотвращения участия должностных лиц в торговле людьми; и
- При оценке того, исполнило ли государство свою обязанность по выявлению, расследованию и наказанию за соучастие в торговле людьми государственного сектора.

Обсуждение стандарта должной заботливости в рамках Принципа 2 и соответствующих руководящих положений подтвердило, что решение о том, выполняет ли государство данный стандарт, в конце концов, зависит от оценки того, насколько серьезно оно относится к своим обязательствам предупреждать, уважать, защищать и осуществлять права человека. В данном контексте эти обязательства включают предупреждение и принятие ответных мер против соучастия государственного сектора в нарушениях прав человека, связанных с торговлей людьми. Комитет по правам человека озвучил меры, которые должны быть приняты для борьбы с нарушениями прав человека, к которым причастны государственные должностные лица:

Для борьбы с безнаказанностью должны приниматься жесткие меры, гарантирующие,

что все обвинения в нарушениях прав человека будут быстро и беспристрастно расследоваться, правонарушители будут подвергнуты судебному преследованию, признанные виновными понесут соответствующее наказание, а жертвы получают адекватную компенсацию. Должно быть гарантировано полное отстранение от должности официальных лиц, обвиненных в серьезных преступлениях, и временное отстранение тех должностных лиц, которые подозреваются в совершении таких преступлений и в отношении которых ведется следствие.²⁴⁴

Следующие дополнительные положения, сформулированные на основе соответствующего прецедентного права, указывают на дальнейшие действия, которые необходимо предпринять государствам, чтобы удовлетворить прописанным в Принципе 6 требованиям стандарта должной заботливости:

- Государства должны гарантировать обеспечение их правовой системой соответствующей основы для выявления, расследования и уголовного преследования преступлений, связанных с торговлей людьми, включая преступления, которые совершаются должностными лицами или при их соучастии;
- Государства должны гарантировать квалификацию участия должностных лиц в торговле людьми или связанных с этим преступлениях в качестве преступления, совершенного при отягчающих обстоятельствах, и применение к ним относительно более суровых наказаний;²⁴⁵
- Государства должны гарантировать установление процедур для эффективного расследования заявлений о торговле людьми при участии или подразумеваемой причастности должностных лиц. Эти процедуры должны быть нацелены на обеспечение подотчетности, сохранение доверия общественности, снижение оправданной обеспокоенности. Соответственно расследование должно проводиться незамедлительно, на основе целесообразности. Оно не должно носить формального характера, но вести к выявлению и наказанию виновных.

²⁴⁴ Комитет по правам человека, заключительные замечания: в Колумбийском университете (CCPR/C/79/Add.76, пункт 32).

²⁴⁵ См. также обсуждения преступлений, совершенных при отягчающих обстоятельствах, в Принципе 15 и соответствующих руководящих положениях.

Расследование должно носить независимый характер и быть публичным. Должны быть приняты разумные меры для установления истины в заявлениях жертв и для получения подкрепляющих доказательств;²⁴⁶ и

- Для жертв преступлений торговли людьми, в которых участвовали или к которым были причастны должностные лица, должен существовать механизм, устанавливающий материальную ответственность любых должностных лиц или государственных органов за их соответствующие действия или бездействие.²⁴⁷ Должны проводиться тщательные, независимые проверки заявлений, указывающих на участие в преступлениях должностных лиц.²⁴⁸

²⁴⁶ Эти процедурные требования вытекают из совокупности прецедентного права Европейского суда по правам человека, включая дела: *Ahmet Ozkan and Others v. Turkey* [21689/93] [2004] ECHR 133 (6 April 2004), paras. 310-314; *Paul and Audrey Edwards v. United Kingdom* [46477/99] [2002] ECHR 303 (14 March 2002), paras. 69-73; *Assenov and Others v. Bulgaria* [24760/94] [1998] ECHR 98 (28 October 1998), особенно пункт 102; и ряд дел по действиям сил безопасности Турции, а именно: *Timurtas v. Turkey* [23531/94] [2000] ECHR 222 (13 June 2000), paras. 87-90; *Ertak v. Turkey* [20764/92] [2000] ECHR 193 (9 May 2000), paras. 134-135; *Çakici v. Turkey* [23657/94] [1999] ECHR 43 (8 July 1999), para. 87; *Tanrikulu v. Turkey* [23763/94] [1999] ECHR 55 (8 July 1999), paras. 101-111; *Ergi v. Turkey* [23818/94] [1998] ECHR 59 (28 July 1998), paras. 82-86; *Tekin v. Turkey* [22496/93] [1998] ECHR 53 (9 June 1998), paras. 62-69; *Kurt v. Turkey* [24276/94] [1998] ECHR 44 (25 May 1998), paras. 135-142; *Selçuk and Asker v. Turkey* [23184/94; 23185/94] [1998] ECHR 36 (24 April 1998), paras. 93-98; *Kaya v. Turkey* [22729/93] [1998] ECHR 10 (19 February 1998), paras. 86-92; *Aksoy v. Turkey* [21987/93] [1996] ECHR 68 (18 December 1996), paras. 95-100; and *Mentes and Others v. Turkey* [23186/94] [1997] ECHR 98 (28 November 1997), paras. 89-92. Элементы эффективного расследования также подтверждаются в нескольких делах, рассмотренных Межамериканской комиссией/Судом по правам человека, а именно: *Villagrán Morales et al. (The Street Children case)*, Judgement of 19 November 1999, Inter American Court of Human Rights (Ser. C) No. 63 (1999), esp. para. 226; and *Raquel Martín de Mejía v. Peru*, Inter-American Commission on Human Rights, Case No. 10.970, Report No. 5/96 OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7 at 157 (1996).

²⁴⁷ *Osman v. United Kingdom*.

²⁴⁸ Европейская комиссия по борьбе против расизма и нетерпимости, Second Report on the United Kingdom, 16 June 2000, cited in *The Rights of Non-Citizens: Final report of the Special Rapporteur, Mr. David Weissbrodt, Addendum: Regional Activities* (E/CN.4/Sub.2/2003/23/Add.2, пункт 38).



Международные и региональные программные документы, касающиеся торговли людьми, содержат некоторые дополнительные ограниченные руководства.²⁴⁹ Однако требуются дополнительные усилия для того, чтобы конкретизировать факторы, которые помогут определить, соответствует ли государство требованиям должной заботливости в деле установления и принятия ответных мер против причастности государственного сектора к торговле людьми или его соучастия в ней.

6.4. УЧАСТИЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ ВОЕННЫХ, МИРОТВОРЧЕСКИХ, ГУМАНИТАРНЫХ И ДРУГИХ МЕЖДУНАРОДНЫХ СИЛ В ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ И СВЯЗАННОЙ С НЕЙ ЭКСПЛУАТАЦИИ

Участие представителей военных, миротворческих, гуманитарных и других международных сил в торговле людьми и связанной с ней эксплуатации широко освещалось в различных документах. Исследования этого аспекта торговли людьми подтверждают, что такое участие может быть как прямым, так и косвенным. Покровительство верхов, которые используют труд жертв торговли людьми, является примером косвенного участия. Сексуальная эксплуатация женщин и детей международным персоналом – пример более прямого участия.

Участие международного персонала в торговле людьми – сложный вопрос, по которому пока отсутствует полная ясность. Конечно, наличие крупных международных сил, контингент которых в основном составляют мужчины, фактически подпитывает спрос на товары и услуги, являющиеся продуктом торговли людьми и эксплуатации, в частности, проституции. Международные силы обычно развертываются в конфликтных или постконфликтных ситуациях, когда население уязвимо, а основные государственные институты, включая правоохранительные органы, слабы

или отсутствуют. Демографические изменения, связанные с конфликтом, могут означать, что среди гражданского населения преобладают женщины. Отсутствие мужчин в семье; уничтожение имущества или проблемы с доступом к имуществу; акцент на реабилитацию бывших комбатантов – все это может способствовать усилению уязвимости женщин в конфликтной и постконфликтной ситуациях. Кроме того, правовые рамки взаимодействия нередко не определены, а границы ответственности и контроля – размыты. Растущая приватизация конфликта, характеризующаяся увеличивающимся участием частных корпораций в качестве подрядчиков и субподрядчиков, обостряет проблемы ответственности и контроля. Эти различные факторы могут вместе создавать климат безнаказанности – правовой и процедурный вакуум, при котором факты участия персонала международных организаций в криминальной эксплуатации и торговле людьми не расследуются, виновные не задерживаются и не преследуются в судебном порядке.

Принципы и руководящие положения обращают особое внимание на устранение этого пробела ответственности путем определения обязательств и ответственности государств и межправительственных организаций и гарантии того, что международные военные, миротворческие и гуманитарные операции не станут прибежищем для торговцев людьми и их пособников.

В Руководящем положении 10 прописаны шаги, которые должны предпринимать ответственные (в основном, государства и межправительственные организации) за международный персонал для предотвращения и борьбы с его прямым и косвенным участием в торговле людьми и связанной с ней эксплуатации. Ниже перечисляются основные пункты Руководящего положения 10, которые, по большей части, были подтверждены и даже усилены недавними докладами, рекомендациями, обязательствами и инициативами ключевых межправительственных организаций, включая Генеральную Ассамблею;²⁵⁰

²⁴⁹ Смотри, например, Брюссельскую декларацию, пункт 19, где рекомендуется принять «[э]ффективные законодательные и регулирующие меры по борьбе с коррупцией, внедрить стандарты надлежащего управления ... а также, разработать механизмы по искоренению практики коррупции».

²⁵⁰ См., например, «Комплексную стратегию по ликвидации сексуальной эксплуатации и надругательств при будущих операциях Организации Объединенных Наций по поддержанию мира» (A/59/710). Обсуждение этого доклада

(продолжение на следующей странице)

Совет Безопасности,²⁵¹ Организации Североатлантического договора;²⁵² и объединений органов Организации Объединенных Наций и частных агентств, участвующих в гуманитарных миссиях.²⁵³

Программы обучения: Государства и межправительственные организации должны гарантировать, что обучающие программы для международного персонала до и после проведения международных миссий будут адекватно освещать вопрос торговли людьми и сопутствующую эксплуатацию и четко устанавливать ожидаемые стандарты поведения. Подобные обучающие программы должны разрабатываться в рамках системы соблюдения прав человека и должны проводиться опытными преподавателями.

Порядок работы с персоналом: Государства и межправительственные организации должны гарантировать, что процедуры найма, назначения на должность и перемещения (включая и частных подрядчиков и субподрядчиков) будут скрупулезными и прозрачными. Государства и межправительственные организации должны гарантировать, что их представители не будут участвовать или соучаствовать в торговле людьми; или что они не будут пользоваться услугами лиц,

(продолжение сноски 250)

Генеральной Ассамблеей в апреле 2005 года привело к принятию пакета реформ, рассчитанных на два года, по сексуальной эксплуатации и надругательствам при проведении миротворческих операций: резолюция Генеральной Ассамблеи 59/300 по рассмотрению широкомасштабной стратегии по ликвидации сексуальной эксплуатации и надругательств при проведении в будущем миротворческих операций, поддерживая рекомендации Специального комитета по миротворческим операциям (A/59/19/Rev.1). В декабре 2007 года Генеральная Ассамблея своей резолюцией 62/214, приняла Комплексную стратегию Организации Объединенных Наций по оказанию помощи и поддержки жертвам сексуальной эксплуатации и надругательств, со стороны служащих миссий Организации Объединенных Наций и соответствующего персонала.

²⁵¹ Например, Резолюция Совета Безопасности 1820 (2008) «Женщины и мир и безопасность».

²⁵² NATO Policy on Combating Human Trafficking, принято 29 июня 2004. Смотрите также, Keith J. Allred, "Combating human trafficking", NATO Review (2006, летнее издание).

²⁵³ Документ «Statement of Commitment on Eliminating Sexual Exploitation and Abuse by UN and Non-UN Personnel», принятый в декабре 2006 года 22 органами Организации Объединенных Наций и 24 организациями не под эгидой Организации Объединенных Наций, находится на сайте <http://cdu.unlb.org/Portals/0/Pdffiles/PolicyDock.pdf>.

относительно которых существуют очевидные основания полагать, что они являются жертвами торговли людьми.²⁵⁴

Правила и нормы поведения: Государства и межправительственные организации должны разработать правила и нормы поведения, где будут установлены предполагаемые стандарты поведения; они должны потребовать от международных представителей сообщать о любых случаях торговли людьми или сопутствующей ей эксплуатации, которые стали им известны.²⁵⁵ Соответствующие организации, равно, как и их директора и командиры, должны нести ответственность за обеспечение выполнения правил и норм.²⁵⁶

Расследование и судебное преследование: Государства и межправительственные организации должны создать механизмы для систематического расследования фактов торговли людьми и сопутствующей ей эксплуатации, осуществляемых международным персоналом.

Индивидуальная уголовная дисциплинарная и финансовая ответственность: Государства и межправительственные организации должны последовательно применять соответствующие уголовные, гражданско-правовые и административные меры к тем, кто оказался участником или соучастником торговли людьми и сопутствующей эксплуатации.

²⁵⁴ Следует отметить, что контингенту миротворческих сил Организации Объединенных Наций – гражданским и военным лицам – запрещено совершать акты сексуальной эксплуатации и надругательств, включая обмен денег, наем на работу, обмен товаров и услуг на секс, как это указывается в Бюллетене Генерального Секретаря, Специальные меры по защите от сексуальной эксплуатации и надругательств (ST/SGB/2003/13).

²⁵⁵ Всему контингенту миротворческих сил Организации Объединенных Наций – гражданским или военным лицам – предписано включать в свои отчеты обеспокоенность или подозрения о сексуальной эксплуатации или сексуальных преступлениях со стороны их коллег. Там же.

²⁵⁶ Этот важный пункт относительно ответственности организации, управленческого персонала и руководства не включен в Руководящее положение 10, но явно прописан в A/59/710.



Привилегии и иммунитеты: Привилегии и иммунитеты, полагающиеся по статусу работнику (например, представителю дипломатической миссии или межправительственной организации), не должны служить ему защитой от правовых санкций за торговлю людьми или сопутствующие правонарушения.

Недавно наметился реальный прогресс, в частности, со стороны межправительственных организаций и агентств в деле установления и принятия ответных мер по отношению к международному персоналу, причастному к торговле людьми и связанным с ней правонарушениям. Желание государств-членов внести вклад в поддержку внедрения новых стандартов и процедур станет критическим фактором их успешного действия. Важно осознавать, что не все международные операции проводятся «под зонтиком» межправительственных

организаций. Из чего следует вывод, что определенная часть персонала на местах будет находиться вне зоны досягаемости этих недавно разработанных стандартов и процедур. Поэтому контролирующее государство должно гарантировать принятие мер по предупреждению участия своего персонала в торговле людьми и других формах эксплуатации, обнаруживать такое участие и бороться с ним.

СМОТРИ ДАЛЕЕ:

- Ответственность государства и должная заботливость: часть 2.1, разделы 2.1-2.4; часть 2.4, раздел 13.2
- Криминализация торговли людьми: часть 2.4, разделы 12.1-12.3
- Расследование и судебное преследование: часть 2.4, разделы 13.1-13.4

ЧАСТЬ 2.3

ЗАЩИТА И ПОМОЩЬ ЖЕРТВАМ

ВВЕДЕНИЕ

Принцип противодействия торговле людьми, основанный на правах человека, требует приоритетности оказания защиты и помощи лицам, ставшим жертвами торговли людьми. Принципы и соответствующие руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, рассматриваемые в этом разделе, устанавливают ключевые элементы подхода к защите и помощи лицам-жертвам торговли, основанного на соблюдении прав человека.

Задачи обеспечения адекватного и надлежащего обращения с жертвами торговли людьми являются значительными. Например, несмотря на то, что они сами являются жертвами преступлений и нарушений прав человека, многие жертвы торговли людьми вовлекаются в совершение различного рода правонарушений, хотя и по принуждению. Комментарий к Принципу 7 и соответствующим руководящим положениям рассматривает данное явление и его влияние на права человека. Кроме того, Комментарий подробно описывает недавние разработки международного права и стратегии, которые свидетельствуют о растущем неприятии ареста и привлечения к ответственности лиц-жертв торговли за правонарушения, являющиеся прямым следствием их положения, а также отказ от обычной практики помещения жертв торговли в социальные центры или центры для иммигрантов.

Принципы 8 и 9 и соответствующие руководящие положения устанавливают в более определенной

форме право жертв торговли на защиту, поддержку и юридическую помощь. Комментарий подтверждает, что все жертвы, вне зависимости от их участия в каком-либо юридическом процессе, имеют обязательное к исполнению право на незамедлительную поддержку и защиту. Государства, предоставляющие статус жертв и содействие лишь тем лицам, которые соглашаются принять участие в уголовном судопроизводстве, не соответствуют этому международному стандарту. Исходя из понятия минимальных прав, жертвы имеют законное право на обеспечение государством их непосредственной физической безопасности, а также защиту от причинения им дальнейшего вреда. В большинстве случаев это требует уважения неприкосновенности частной жизни жертв, как по закону, так и на деле. Кроме того, жертвы торговли должны иметь доступ к информации и юридической помощи относительно имеющихся у них возможностей, включая их права и возможности в качестве свидетелей в рамках системы уголовного правосудия той страны, в которой они на данный момент находятся.

Принципы и руководящие положения по борьбе с торговлей людьми признают уязвимое положение детей. Принцип 10 и соответствующие руководящие положения подробно излагают особые права, которые в связи с этим предоставляются детям, а также соответствующие обязательства государств и других институтов, работающих с детьми, ставшими жертвами торговли. В Комментарий внимательно рассматривается этот аспект защиты жертв торговли людьми и отмечается, что соблюдение

наилучших интересов детей должно всегда являться первостепенной задачей, и что данный первоочередной принцип должен быть официально включен в государственные методики и руководства по работе с детьми, ставшими жертвами торговли.

Принцип 11 и соответствующие руководящие положения признают, что самое важное для жертв торговли людьми и соблюдения их прав – это безопасное и, желательно, добровольное возвращение домой. Принудительная, незапланированная и необеспеченная репатриация жертв торговли лишает их доступа к правам

и средствам судебной защиты, которыми они наделены по закону, а также может поставить под угрозу их безопасность. Комментарий рассматривает следующие ключевые вопросы репатриации: концепцию безопасного и, желательно, добровольного возвращения; право на возвращение; право на надлежащие правовые процедуры и принцип невыдворения; право оставаться в стране на время судебного разбирательства; взаимосвязь между возвращением и средствами правовой защиты; существующие альтернативы репатриации; а также помощь в реинтеграции.

ПРИНЦИП 7 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: **ЗАПРЕТ НА СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ ИЛИ ЗАДЕРЖАНИЕ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ СО СТАТУСОМ**²⁵⁷

Ставшие предметом торговли лица не должны подвергаться задержанию, обвиняться или преследоваться в судебном порядке за незаконный въезд в страны транзита или назначения или проживание в них, или за их причастность к незаконной деятельности, если такая причастность является прямым следствием положения людей, ставших предметом торговли.

7.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Очень часто в странах транзита и назначения жертв торговли людьми арестовывают, задерживают, выдвигают против них обвинения и подвергают судебному преследованию за такие противоправные действия, как незаконный въезд, нелегальная работа или занятие проституцией. Например, лица, ставшие предметом торговли, могут не иметь соответствующих миграционных документов или разрешений на работу; их удостоверения личности могут быть поддельными или их могут отобрать; а сопряженные с эксплуатацией действия, такие, как занятие проституцией, приставание или попрошайничество, которые они совершают по принуждению, могут являться незаконными в государстве назначения.

Криминализация жертв торговли является типичным явлением, даже в тех ситуациях, когда должно быть очевидным, что жертва является

невольным участником противоправного деяния. Подобная криминализация зачастую связана с неспособностью правильно выявить жертву торговли людьми. Другими словами, лица ставшие предметом торговли, задерживаются и впоследствии, преследуются в судебном порядке не в качестве жертв торговли людьми, а в качестве тайно или нелегально проникших в страну мигрантов или трудящихся-мигрантов без документов. Страны происхождения иногда сами напрямую объявляют вне закона жертв торговли людьми по их возвращении домой, подвергая их уголовному наказанию за незаконный или несанкционированный выезд. Наконец, нередко жертвы торговли людьми содержатся в полицейских тюрьмах, иммиграционных центрах, приютах и других подобных учреждениях, зачастую весьма продолжительное время.

Криминализация и задержание жертв торговли являются важными проблемами, поскольку они часто связаны с неспособностью криминализирующего их государства предоставить им права, которыми они законно наделены в соответствии с внутригосударственным и международным правом. Например, результатом криминализации, как правило, становится депортация жертв-иностранцев – таким образом, отрицается их право на предоставление им действенной правовой защиты.²⁵⁸

²⁵⁷ Данный раздел основан на материалах Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 5.

²⁵⁸ Комитет по правам человека отметил, что для ставших предметом торговли женщин, которые «могут подвергнуться наказанию за их незаконное присутствие... в виде депортации» чувство страха «с достаточной эффективностью препятствует обращению за правовой защитой в связи с нарушением их прав в соответствии со статьей 8 Пакта»: итоговые рекомендации: Израиль (CCPR/C/79/Add.93, пункт 16).

В последующем обсуждении рассматриваются три проблемы: во-первых, статус ставших предметом торговли людьми лиц как жертв преступления и жертв нарушения прав человека; во-вторых, криминализация ставших предметом торговли лиц за правонарушения, связанные со статусом; в-третьих, задержание ставших предметом торговли людьми лиц за правонарушения, связанные со статусом, для их защиты или по какой-либо другой причине. Вопросу задержания жертв торговли уделяется особое внимание, в связи с широкой распространенностью подобной практики и серьезностью ее последствий для их прав, в особенности прав женщин и детей.

7.2. ЛИЦА, СТАВШИЕ ПРЕДМЕТОМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ, КАК ЖЕРТВЫ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И НАРУШЕНИЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Принцип 7 не использует выражения «жертва преступления» и никак не определяет этот статус. Тем не менее, он основан на понимании того, что лицо, ставшее предметом торговли, является жертвой преступления, согласно определению данного термина на международном уровне:

[Жертвы преступлений] – это лица, которым...был причинен вред, включая телесные повреждения и моральный ущерб, эмоциональные страдания и материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действий или бездействия, что является нарушением уголовного права.²⁵⁹

Международное договорное право в области прав человека не определяет строгих рамок защиты прав жертв преступлений.²⁶⁰ Единственным соответствующим документом в этом контексте является резолюция Генеральной Ассамблеи:

²⁵⁹ Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью. Резолюция Генеральной Ассамблеи 40/34, пункт 1.

²⁶⁰ Ограниченное исключение представлено в Факультативном протоколе о продаже детей, где в статье 8 и 9 широко отражены права и интересы детей-жертв правонарушений, охваченных этим документом.

Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью от 1985 года. В статье, имеющей особое значение для положения многих жертв торговли людьми, Декларация отмечает, насколько важным является для человека понимание его положения в качестве жертвы преступления, «независимо от того, был ли установлен, арестован, предан суду или осужден правонарушитель, а также независимо от родственных отношений между правонарушителем и жертвой» (пункт 2).

Декларация однозначно устанавливает, что с жертвами преступлений следует обращаться с состраданием и уважением их достоинства, а также в полной мере уважать их право на правосудие и возмещение вреда. Она также отмечает, насколько важно для жертв иметь доступ к средствам правовой защиты, что будет рассмотрено ниже в контексте принципа 17 и соответствующих руководящих положений.

В дополнение к положению жертв преступлений лица, ставшие предметом торговли, являются еще и жертвами нарушений прав человека. В контексте чрезвычайно серьезных нарушений (термин, который включает вопиющие случаи торговли людьми), понятие жертвы было определено в 2006 году в документе «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 права» следующим образом:

[ж]ертвами считаются лица, которые понесли ущерб индивидуально или коллективно, включая физический или психический вред, душевное страдание, материальные потери или существенное ущемление их основополагающих прав, в результате действий или бездействия, которые являются грубыми нарушениями международных норм в области прав человека или серьезными нарушениями международного гуманитарного права. В применимых случаях и в соответствии с внутригосударственным правом, «жертвой» может считаться также близкий член семьи или иждивенец непосредственно пострадавшего лица, а также лица, которым, при вмешательстве с целью оказания помощи



находящимся в бедственном положении жертвам или предотвращения дальнейшей виктимизации, был нанесен ущерб.²⁶¹

Документ «Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба» также подтверждает, что лицо считается жертвой независимо от того, было ли установлено, задержано, привлечено к ответственности или осуждено лицо, совершившее правонарушение, и независимо от родственной связи, которая может существовать между правонарушителем и жертвой (пар. 9). Далее этот же документ подтверждает, что к жертвам следует относиться гуманно и с уважением к их достоинству и правам человека, а также принимать меры для обеспечения их благополучия и предотвращения их повторной виктимизации (пар. 10), которая является вероятным последствием их криминализации.

7.3. ПРИВЛЕЧЕНИЕ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ СО СТАТУСОМ

Принцип 7 четко определяет, что лица, ставшие предметом торговли людьми, не должны обвиняться или привлекаться к ответственности за те правонарушения, которые они совершили во время их пребывания во власти торговцев людьми. Принцип 7 подкреплен руководящим положением 2.5, которое, в контексте необходимости быстрого и точного выявления лиц, ставших предметом торговли, призывает государства и другие организации к обеспечению того, чтобы «ставшие предметом торговли люди не подвергались судебному преследованию за нарушение иммиграционного законодательства или за деятельность, в которую они были вовлечены непосредственно в связи с их состоянием ставших предметом торговли людей».

Руководящее положение 4.5 также рассматривает вопрос о привлечении к ответственности за правонарушения, относящиеся к статусу людей, ссылаясь на необходимость соответствующей законодательной основы, требующей от государств обеспечения того, «чтобы законодательство не допускало судебного преследования, заключения под стражу или наказания ставших предметом

торговли людей в связи с незаконным въездом или проживанием, или деятельностью, в которую они были вовлечены непосредственно в связи с их состоянием ставших предметом торговли людей».

Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми конкретно не затрагивает вопроса привлечения к ответственности за правонарушения, связанные со статусом. Однако, орган, созданный для выработки рекомендаций по эффективному применению Протокола, недавно заявил, что: «Государствам-участникам следует...[р]ассмотреть, в свете своего внутригосударственного права, возможность освобождения лиц, ставших жертвами такой торговли, от наказания или преследования в связи с противоправными деяниями, совершенными ими как прямое следствие их положения жертв торговли людьми или по причине их принуждения к совершению таких противоправных деяний».²⁶²

События, имевшие место со времени принятия Протокола, являются дополнительным указанием того, что стандарт, прописанный в Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми, получает все большую поддержку. Например, статья 26 Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми требует от государств-участников, в соответствии с основными принципами их правовой системы:

обеспечить возможность освобождения от наказания жертв за их причастность к незаконной деятельности, когда такая причастность является следствием принуждения.²⁶³

Данное положение - более узкое по значению, чем положение, прописанное в Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми. Здесь оно предотвращает лишь наказание ставших предметом торговли лиц за правонарушения, связанные со статусом, но не их арест, судебное преследование или осуждение. Тем не менее, в качестве первого и, в настоящий момент, единственного договорного стандарта, связанного с правонарушениями, относящимися к статусу, оно является шагом вперед в признании необходимости предотвращения криминализации жертв.

²⁶¹ Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на судебную защиту и возмещения ущерба, Резолюция Генеральной Ассамблеи 60/147, пункт 8.

²⁶² Доклад совещания Рабочей группы по торговле людьми, состоявшегося в Вене 14 и 15 апреля 2009 года (СТОС/СОР/WG.4/2009/2, пункт 12).

²⁶³ См. также Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункты 272-274.

Вне рамок международного договорного права, принцип декриминализации за правонарушения, связанные со статусом, поддерживается в ряде резолюций Организации Объединенных Наций²⁶⁴ и докладах Генерального секретаря²⁶⁵, а также в региональных актах «мягкого права»²⁶⁶ и других программных документах.²⁶⁷ Он также был неоднократно признан Комитетом по

правам ребенка²⁶⁸ и Комитетом по ликвидации дискриминации в отношении женщин²⁶⁹ в итоговых рекомендациях по докладам государств-участников.

Важно отметить, что принцип декриминализации отражает общие для всех основных правовых систем основные принципы, связанные с ответственностью за уголовные правонарушения. Он не предназначен для предоставления общего иммунитета для жертв торговли людьми, которые

²⁶⁴ См., например, резолюцию Генеральной Ассамблеи 63/156, пункт 12, которая «настоятельно призывает правительства принять все соответствующие меры для обеспечения того, чтобы жертвы торговли не наказывались за их незаконный въезд и чтобы они не страдали от повторной виктимизации в результате принимаемых государственными властями мер, и призывает правительства не допускать — в рамках их правовой системы и в соответствии с национальной политикой — преследование жертв торговли людьми за их незаконный въезд или проживание». Для более ранних ссылок Генеральной Ассамблеи по этому вопросу см. резолюции 61/144 (пункт 18), 59/166 (пункты 8 и 18), 57/176 (пункт 8), 55/67 (пункты 6 и 13), 52/98 (пункт 4) и 51/66 (пункт 7). Совет по правам человека и его предшественник - Комиссия по правам человека, также обращались к этому вопросу. См., например, резолюцию Совета по правам человека 11/3, пункт 3 (настоятельно призывающую государства «принять все надлежащие меры для обеспечения того, чтобы жертвы торговли людьми не наказывались за их незаконный въезд и не страдали вновь от виктимизации в результате мер, принимаемых государственными органами, с учетом того, что они являются жертвами эксплуатации», а также резолюции Комиссии по правам человека 2004/45 (пункт 6) и 1998/30 (пункт 3).

²⁶⁵ См., например, документ A/63/215, который ссылается на «принцип неприменения наказания» и заявляет, что «жертв следует защищать от «повторной виктимизации», в частности обеспечивая им защиту от преследования за незаконную миграцию, нарушение трудового законодательства и другие действия» (пункт 62).

²⁶⁶ См., например, Брюссельскую декларацию, пункт 13; План действий, принятый в Угадугу; Рекомендации ОАГ по вопросу торговли людьми, Раздел IV(5); «*Hemispheric Cooperation Efforts to Combat Trafficking in Persons*» и Заключение и рекомендации первого совещания национальных органов власти, отвечающих за борьбу с торговлей людьми, принятые на четвертой пленарной сессии ОАГ, проходившей 6 июня 2006 года, AG/RES. 2256 (XXXVI-O/06), IV(7); Меморандум о взаимопонимании между правительствами Камбоджи и Таиланда, ст. 7; Декларацию ОБСЕ о торговле людьми, принятую в Порто, 2002, Раздел II; ОБСЕ, Решение совета министров иностранных дел № 1 (Решение ОБСЕ по усилению борьбы с торговлей людьми), MC(8).DEC/1, 2000, пункт 9.

²⁶⁷ См., например, Пекин+5, итоговый документ, пункт 70 (с), который заявляет, что государства должны рассмотреть вопрос о недопущении привлечения к ответственности лиц, ставших предметом торговли, за незаконный въезд или проживание в данном государстве, «принимая во внимание то, что они являются жертвами эксплуатации». Пекинская

декларация и платформа действий, пункт 124 (I), требует от государств создания и усиления институциональных механизмов, при помощи которых женщины, являющиеся жертвами насилия, могли бы сообщать о подобном насилии, «не страшась подвергнуться наказанию». См. также Региональный симпозиум о торговле людьми и институты прав человека: Сотрудничество во имя борьбы с безнаказанностью торговцев людьми и обеспечение правосудия для жертв торговли людьми: Заключительное заявление и план действий, Сидней, 20-23 ноября, 2005, преамбула; Резолюция европейской ассоциации женщин-юристов о торговле людьми по будущей Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, Генеральная ассамблея европейской ассоциации женщин-юристов, Хельсинки, Финляндия, 8 июня 2003 года, 3; Руководящие положения АСЕАН, раздел 1.C.2.

²⁶⁸ См., например, Комитет по правам ребенка, итоговые рекомендации: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 66); Непал (CRC/C/15/Add.261, пункт 89); Антигуа и Барбуда (CRC/C/15/Add.247, пункт 65); Армения (CRC/C/15/Add.225, пункт 65). В отношении Факультативного протокола о продаже детей, Комитет ясно и согласованно поддержал позицию того, что дети-жертвы правонарушений, о которых идет речь в Факультативном протоколе, не должны подвергаться криминализации или наказанию, а также должны приниматься все возможные меры по предотвращению их социальной маргинализации и осуждения обществом. См., например, Комитет по правам ребенка, итоговые рекомендации: Республика Корея (CRC/C/OPSC/KOR/CO/1, пункты 40-41); Соединенные Штаты Америки (CRC/C/OPSC/USA/CO/1, пункты 36-37); Чили (CRC/C/OPSC/CHL/CO/1, пункты 29-30); Бангладеш (CRC/C/OPSC/BGD/CO/1, пункты 32-33); Судан (CRC/C/OPSC/SDN/CO/1, пункты 29-30); Исландия (CRC/C/OPSC/ISL/CO/1, пункты 13-14);

²⁶⁹ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, итоговые рекомендации: Ливан (CEDAW/C/LBN/CO/3, пункты 28-29); Сингапур (CEDAW/C/SGP/CO/3, пункты 21-22); Острова Кука (CEDAW/C/COK/CO/1, пункт 26); Сирийская Арабская Республика (CEDAW/C/SYR/CO/1, пункты 18-19); Пакистан (CEDAW/C/PAK/CO/3, пункты 30-31); Вьетнам (CEDAW/C/VNM/CO/6, пункты 18-19); Узбекистан (CEDAW/C/UZB/CO/3, пункт 25); Малайзия (CEDAW/C/MYS/CO/2, пункт 23); Камбоджа (CEDAW/C/KHM/CO/3, пункты 19-20);



могут совершить другие преступления, не связанные со статусом, при наличии необходимой степени преступного умысла. Например, если лицо, ставшее предметом торговли, принимает участие в таком уголовном деянии, как ограбление, неправомерное насилие или даже торговля людьми,²⁷⁰ тогда в отношении этого лица должны быть возбуждены обычные уголовные дела, с уделением должного внимания полагающейся по закону защите.²⁷¹ В случае ребенка, ставшего предметом торговли и вовлеченного в уголовные правонарушения, особенно важно уделить соответствующее внимание полному комплексу защиты и прав, которыми он или она обладает.

7.4. ЗАДЕРЖАНИЕ ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ²⁷²

Как указывается во введении в данный раздел, жертв торговли людьми часто задерживают. Термин «задержание» используется в данном контексте в соответствии с его принятым в международном праве значением: как состояние «любого лица, лишённого личной свободы не в результате осуждения за совершение правонарушения».²⁷³ Поэтому этот термин может характеризовать целый ряд ситуаций, когда жертвы торговли людьми содержатся в тюрьмах, камерах предварительного заключения в полиции, центрах содержания мигрантов, приютах, детских социальных центрах и больницах. В контексте торговли людьми задержание наиболее часто происходит при следующих обстоятельствах:

- Если не удалось правильно идентифицировать ставшее жертвой лицо, и оно задерживается как незаконный/без документов мигрант, подлежащий депортации;
- Если удалось правильно идентифицировать ставшее жертвой лицо, но оно не желает или не способно сотрудничать с уголовным расследованием (или его/ее сотрудничество не считается полезным) и помещается в центр содержания мигрантов, подлежащих депортации;
- Если ставшее жертвой лицо, правильно либо неправильно идентифицированное, задерживается из-за его/ее участия в противозаконных действиях, например, проституции или незаконной работе;
- Если ставшее жертвой лицо правильно идентифицируется и помещается в приют или другой социальный центр, который она или он не могут покинуть. Общим обоснованием для такой формы задержания является необходимость предоставить жертве укрытие и поддержку; необходимость защитить жертву от нанесения ей дальнейшего вреда; и необходимость заручиться сотрудничеством жертвы в расследовании и судебном преследовании торговцев людьми.

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми занимают однозначную позицию о том, что задержание жертв торговли людьми является неприемлемым и (в порядке презумпции) незаконным действием. Согласно положениям Принципов, государства обязаны гарантировать, что жертвы торговли людьми ни при каких обстоятельствах не будут содержаться в центрах содержания мигрантов или подвергаться другим формам лишения свободы (Руководящие положения 2.6, 6.1).

Ни в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми, ни в Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми не говорится конкретно о задержании жертв торговли людьми. Поэтому важно рассмотреть, предлагает ли международное право по правам человека какие-либо дополнительные указания по этому вопросу. Очевидно, что статус ставших предметом торговли лиц как жертв преступлений и жертв нарушений прав человека играет важную роль. Если жертва торговли характеризуется по одному из этих

²⁷⁰ Довольно часто встречается, что лица, побывавшие предметом торговли, вовлекаются в операции, связанные с торговлей людьми (например, в качестве вербовщиков).

²⁷¹ Anne Gallagher and Paul Holmes, "Developing an effective criminal justice response to human trafficking: lessons from the front line", *International Criminal Justice Review*, vol. 18, No. 3, p. 318.

²⁷² Этот раздел основывается на Gallagher and Pearson, приводимая выше цитата.

²⁷³ Свод Принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, резолюция Генеральной Ассамблеи 43/173, приложение.

понятий, то ее задержание должно считаться явным нарушением обязательств государства в отношении жертв преступления и жертв грубых нарушений прав человека.

Тут также уместно вспомнить два важных права человека: право на свободу передвижения и запрет на произвольное задержание. Ниже подробно рассматриваются оба этих права.

ПРАВО НА СВОБОДУ ПЕРЕДВИЖЕНИЯ

Право на свободу передвижения рассматривается в Принципе 3 и соответствующих руководящих положениях в контексте обязательства государств обеспечивать, чтобы меры по борьбе с торговлей людьми не ущемляли установленных прав. Данный раздел следует читать совместно с обсуждениями, где дается подробная дополнительная информация по этому важному праву.

В качестве краткой справки следует отметить, что свобода передвижения является основополагающим правом человека, защищенным основными международными и региональными договорами по правам человека. Единственная прямая ссылка на свободу передвижения в специфическом контексте торговли людьми содержится в Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми:

[Государствам следует рассмотреть] защиту права всех людей на свободу передвижения и обеспечение того, чтобы меры по борьбе с торговлей людьми не приводили к нарушению этого права. (Руководящее положение 1.5)

Анализ, проведенный в Принципе 3 и соответствующих руководящих положениях, подтверждает, что для жертв торговли людьми, которые законно находятся на территории соответствующей страны, содержание в каком-либо государственном или частном месте в целом будет представлять собой нарушение их права на свободу передвижения. Ситуация не такая простая в случае с жертвами торговли, которые незаконно находятся на территории страны, поскольку государства могут легко представить обоснования относительно допустимых исключений, например, по причине обеспечения общественного порядка, национальной безопасности и здоровья населения.

Такие обоснования должны проверяться по существу. Как указывает Комитет по правам человека в своих замечаниях общего порядка № 27, любые ограничения этого права «должны соответствовать закону, применяться только в той степени, в какой это требуется ... и должны согласовываться со всеми другими правами».²⁷⁴

ПРАВО НА СВОБОДУ И ЗАПРЕТ НА ПРОИЗВОЛЬНОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ

Международно-правовая норма, касающаяся свободы и запрета на произвольное задержание, устанавливается в статье 9 (1) Международного пакта о гражданских и политических правах:

Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом.²⁷⁵

Право на свободу не является безоговорочным. Международное право признает, что государства должны сохранять в силе возможность использования мер по лишению людей их свободы. Факт лишения свободы становится проблематичным в соответствии с международным правом только тогда, когда он носит незаконный или произвольный характер. Государства должны быть уверены, что они четко определяют ситуации, когда лишение свободы может быть разрешено. Принцип правомерности нарушается, если кто-либо задерживается на основаниях, которые недостаточно четко прописаны во внутригосударственном праве или противоречат такому праву.²⁷⁶

²⁷⁴ Комитет по правам человека, замечание общего порядка № 27, пункт 11.

²⁷⁵ Похожие положения можно найти во Всеобщей декларации прав человека, ст. 3; Европейской конвенции по правам человека, ст. 5(1); Африканской хартии по правам человека и народов, ст. 6; Американской конвенции по правам человека, ст. 7.

²⁷⁶ Новак, там же, стр. 211 и 224. Следует отметить, что запрет незаконного или произвольного лишения свободы также содержится в большинстве других документов по правам человека, включая, например, Конвенцию о правах инвалидов («Государства – участники обеспечивают, чтобы инвалиды наравне с другими ... [не] лишались свободы незаконно или произвольно и чтобы любое лишение свободы соответствовало закону, а наличие инвалидности ни в коем случае не становилось основанием для лишения свободы»).



Недостаточно, чтобы внутригосударственное право разрешало задерживать жертв торговли людьми. Запрет на произвол требует, чтобы право не было произвольным и не применялось произвольно. Термин «произвольно» относится к элементам несправедливости, непредсказуемости, неблагоприятности, каприза и несоразмерности, а также к принципу общего права, известному как принцип соблюдения законности.²⁷⁷ Лишение свободы в соответствии с законом не должно быть «явно несоразмерным, несправедливым или непредсказуемым». Характер принятия решения о лишении лица его или ее свободы должен позволять считать это решение соответствующим и соразмерным с точки зрения обстоятельств дела. Важно отметить, что задержание, которое изначально не было произвольным, может стать таковым, если срок задержания превышает без соответствующего обоснования.²⁷⁸ В соответствии с позицией Комитета по правам человека и Рабочей группы по произвольным задержаниям – органа, который занимается исключительно этим вопросом, продолжительное административное лишение иммигрантов свободы, без возможности административных или правовых средств защиты, может приравниваться к произвольному задержанию.²⁷⁹ В Руководстве УВКБ по применяемым критериям и стандартам в отношении задержания лиц – просителей убежища, указывается презумпция неприменения задержания и требование о рассмотрении возможности применения, в первую очередь, альтернативных мер для достижения законных целей (например,

(ст. 14.1)). Эта же статья требует, чтобы инвалидам, лишенным свободы, наравне с другими полагались «гарантии, согласующиеся с международным правом прав человека».

²⁷⁷ Там же, стр. 225. Комитет по правам человека поясняет, что задержание должно не только осуществляться на законных основаниях, задержание должно быть разумным и необходимым по всем обстоятельствам дела; соразмерным достижению законной цели: *Van Alphen v. Netherlands*, Human Rights Committee, Communication No. 305/1988, para. 5.8; *A. v. Australia*, Human Rights Committee, Communication No. 560/1993, para. 9.2.

²⁷⁸ Новак, там же, стр. 225.

²⁷⁹ Резолюция 1997/50 Комиссии по правам человека по вопросу произвольного задержания; Рабочая группа по произвольному задержанию, изложение фактов № 5 относительно ситуации с иммигрантами и просителями убежища (E/CN.4/2000/4, annex II).

установление личности, защита жертв и т.д.).²⁸⁰

Наконец, согласно международному праву, государства обязаны обеспечить исполнение всех необходимых процедурных гарантий для выявления и принятия ответных мер в ситуации незаконного или произвольного лишения свободы. В Международном пакте о гражданских и политических правах указаны некоторые из этих процедурных гарантий, включая право индивидуума на разбирательство в суде законности его задержания (ст. 9 (4)). Также индивидуум имеет обязательное для исполнения право на средства судебной защиты, если арест был признан незаконным (ст. 9 (5)).

Согласно данному анализу, становится очевидным, что содержание жертв торговли людьми в тюрьмах, камерах предварительного заключения в полиции, изоляторах иммиграционных властей, социальных центрах и приютах может считаться незаконным лишением свободы и нарушением запрета произвольного задержания. Риск того, что задержание будет охарактеризовано как незаконное или произвольное, особенно высок, если имеются признаки того, что такое задержание:

- не имеет соответствующей законодательной базы или произведено вопреки закону;
- обеспечивается или производится дискриминационным путем;²⁸¹

²⁸⁰ УВКБ, *Revised Guidelines on Applicable Criteria and Standards Relating to the Detention of Asylum-Seekers* (February 1999), доступно на сайте: <http://www.unhcr.org/refworld>.

²⁸¹ Основания для такой незаконной дискриминации будут включать те, которые прописаны в Международном пакте о гражданских и политических правах: расовая принадлежность, цвет кожи, гендерный признак, язык, религия, политические или другие взгляды, национальное или социальное происхождение, имущество, статус по рождению или иной статус, принимая во внимание потенциальные ограничения в правах неграждан, как это оговорено в части 2, раздел 1.3, выше. Следует отметить, что задержание, признанное дискриминационным из-за наличия инвалидности, при отсутствии соответствующего обоснования, противоречит статье 14 Конвенции о правах инвалидов.

- применяется на продолжительный, неустановленный или неопределенный срок;
- является несправедливым, непредсказуемым и/или несоразмерным;
- не подлежит судебной или административной проверке для подтверждения его законности и подтверждения того, что продолжение задержания соответствует обстоятельствам, с возможностью освобождения при наличии для того оснований.

ЗАДЕРЖАНИЕ, ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ЗАЩИТЕ И ЗАПРЕТ ДИСКРИМИНАЦИИ ПО ПОЛОВОМУ ПРИЗНАКУ

Является ли задержание необходимым аспектом защиты жертв от причинения им дальнейшего вреда? При рассмотрении этого вопроса важно осознавать, что обычно торговля людьми становится возможной и сохраняется только благодаря страху, насилию и принуждению. В отличие от многих других преступлений, угроза для жертвы не исчезает после того, как она или он избежали или освобождены от эксплуатации. В некоторых случаях, в частности, когда жертва контактирует с системой уголовного правосудия, освобождение из-под влияния торговцев фактически может повысить угрозу безопасности и благополучию индивидуума.²⁸² Дети также могут столкнуться с дополнительным риском для себя.

Обязательство государства по защите жертв торговли людьми не должно осуществляться путем, который нарушает другие права. В этой связи будет уместно отметить, что практика задержания жертвы очень часто носит гендерный характер, например, преобладающее большинство жертв торговли людьми, содержащихся в социальных центрах и приютах, – лица женского пола. Одна из причин подобной ситуации заключается в том, что у женщин и девочек гораздо больше шансов быть идентифицированными по официальным каналам в качестве жертв торговли, и поэтому они вероятнее, чем мужчины и мальчики, будут иметь дело с официальной и неофициальной системами защиты. Жертвы торговли мужского пола зачастую неправильно идентифицируются как незаконные мигранты, направляются в

изоляторы иммиграционных властей и, в конечном счете, депортируются. Даже будучи правильно идентифицированными в качестве жертв торговли людьми, взрослые мужчины часто лишены возможности воспользоваться государственным или частным убежищем и получить защиту.

Частым аргументом в пользу задержания жертвы, в частности, содержания в приюте или социальном центре, является гендерный признак. Как указывалось выше, защита от причинения дальнейшего вреда – одно из наиболее часто упоминаемых обоснований задержания жертв торговли людьми против их воли. Широко распространено мнение, что жертвы торговли женского пола нуждаются в такой защите намного больше, чем их соратники по несчастью – мужчины. Лица женского пола – и женщины, и девочки, также воспринимаются как менее компетентные в принятии решений относительно своей безопасности.

Как указывается в обсуждении в рамках Принципа 1 и руководящих положений, равенство обращения и отсутствие дискриминации по признаку пола являются основным правом человека, четко закрепленным в большинстве международных и региональных документов.²⁸³ В настоящем контексте определение того, что ситуация задержания жертвы торговли людьми: (i) негативно влияет на права затронутого лица, и (ii) очевидно, направлена на женщин и девочек и, главным образом, влияет на них, должно быть достаточным основанием для заявления о незаконной дискриминации по признаку пола. Кроме того, как указывается выше, признание того, что законы и практика задержания носят незаконно дискриминационный характер по отношению к женщинам и девочкам, будет также достаточным основанием для поддержки заявления о незаконном лишении свободы и/или произвольном задержании.

ОСОБАЯ СИТУАЦИЯ С ЗАДЕРЖАНИЕМ ДЕТЕЙ-ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Относительно вопроса о содержании в приюте, важно признать существование некоторых фундаментальных различий между детьми и взрослыми. Критически важным источником уязвимости детей является их недостаточное

²⁸² См. также Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, Сборник методических пособий по вопросам борьбы с торговлей людьми (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.08.V.1.4), стр. 224-240.

²⁸³ См. также часть 1, раздел 4.2.



полноправный статус члена общества – как в действительности, так и согласно закону.²⁸⁴ Отсутствие представительства часто усугубляется отсутствием родителей или законного опекуна, который способен действовать в наилучших интересах ребенка. Такое отсутствие является типичной ситуацией для случаев торговли людьми, поскольку преднамеренное разлучение детей с родителями или опекунами – обычная стратегия, упрощающая эксплуатацию. В некоторых случаях родители или попечители участвуют или замешаны в торговле ребенком. Поскольку дети более уязвимы, чем взрослые, обязательство по защите от нанесения дальнейшего вреда подразумевает иные шаги, когда дело касается детей. Преждевременное освобождение ребенка из приюта или другого безопасного центра по оказанию помощи без индивидуального анализа каждого отдельного случая (включая оценку рисков) может создать серьезную угрозу для ребенка и подвергнуть его или ее нанесению дальнейшего вреда, включая случаи повторной торговли людьми.

Именно по этой причине в соответствующих законах, принципах и руководствах подчеркивается важность того, чтобы ребенку был назначен законный опекун, который способен действовать в наилучших интересах ребенка в течение всего процесса до момента установления и принятия долгосрочного решения.²⁸⁵ Типичная задача опекуна – обеспечить, чтобы наилучшие интересы ребенка оставались первостепенным аспектом при всех действиях или

решениях, принимаемых в отношении ребенка;²⁸⁶ обеспечить всю необходимую помощь, поддержку и защиту; присутствовать при всех контактах с органами уголовного правосудия; содействовать процессу передачи дела в соответствующие службы; помогать установлению и принятию долгосрочного решения.²⁸⁷

Эти дополнительные соображения не исключают того факта, что дети, помещенные в надежное, безопасное место, должны считаться «задержанными» с точки зрения определения их прав и обязанностей государства по отношению к ним. Международные законодательные правила по задержанию детей носят очень четкий характер и определяются преимущественным принципом учета наилучших интересов ребенка. Строгость правил по задержанию детей отражает признание того факта, что задержание детей способствует их высокой уязвимости по отношению к правонарушениям, их виктимизации и нарушению их прав. В соответствии с положениями Конвенции о правах ребенка, ни один ребенок не может быть лишен его или ее свободы незаконно или произвольно (ст. 37 (b)). Этот запрет распространяется не только на пенитенциарное задержание, но также и на задержание для обеспечения благополучия, здоровья и защиты ребенка. Поэтому запрет прямо касается ситуации, когда дети-жертвы торговли людьми содержатся в приютах.²⁸⁸ Международное право требует, чтобы любая форма задержания ребенка соответствовала закону, использовалась только как крайняя мера

²⁸⁴ Это признается в Международном пакте о гражданских и политических правах, где оговаривается право ребенка на «такие меры защиты, которые требуются в его положении как малолетнего» (ст. 24).

²⁸⁵ Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми; Руководства ЮНИСЕФ, особенно пункт 4.1. В то время как в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми ничего не сказано по этому вопросу, Комментарий к Протоколу поощряет государства-участники рассматривать вопрос «по назначению, как только ребенок идентифицирован как жертва торговли людьми, опекуна, который будет сопровождать проведение всего процесса до момента нахождения и принятия долгосрочного решения в наилучших интересах ребенка. По возможности, то же лицо должно быть назначено к ребенку – жертве торговли на весь срок процесса»: Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколов к ней, часть 2, пункт 65 (a). Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми в статье 10 (4)(a) требует от государств-участников обеспечить для представления интересов детей-жертв торговли людьми «законного опекуна, организацию или службу

опекунства, которые будут действовать в наилучших интересах ребенка» (выделено автором). Комитет по правам ребенка в своем замечании общего порядка № 6, заявляет, что «назначение компетентного опекуна... служит процедурной гарантией для обеспечения наилучших интересов несопровождаемых или разлученных детей» и рекомендует государствам назначать опекуна, как только выявлен несопровождаемый или разлученный ребенок (пункт 21).

²⁸⁶ Принцип обеспечения «наилучших интересов ребенка» является правовой доктриной, принятой во многих странах и поддерживаемой международным правом в ст. 3 (1) Конвенции о правах ребенка.

²⁸⁷ Руководства ЮНИСЕФ, Руководящее положение 4.2; см. также замечание общего порядка № 6, пар 33 Комитета по правам ребенка.

²⁸⁸ Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишённых свободы, Резолюция Генеральной Ассамблеи

(продолжение на следующей странице)

и применялась на самый короткий необходимый срок.²⁸⁹

Кроме определения обстоятельств, при которых возможно задержание ребенка, международное право предъявляет условия для осуществления такого задержания. Здесь также преимущественным принципом является уважение наилучших интересов ребенка, включая его/ее человеческую природу и уважение его или ее человеческого достоинства.²⁹⁰ Дополнительные, более детальные, правила включают следующее:

- Каждый лишенный свободы ребенок должен быть отделен от взрослых, если только не считается, что в наилучших интересах ребенка этого делать не следует;²⁹¹
- Каждый лишенный свободы ребенок должен иметь право поддерживать связь со своей семьей путем переписки и свиданий (за исключением особых обстоятельств);²⁹²

(продолжение сноски 288)

45/113, пункт 11 (b), определяют лишение свободы как «любую форму задержания или тюремного заключения какого-либо лица или его помещение в государственное или частное исправительное учреждение, которое несовершеннолетнему не разрешается покидать по собственному желанию на основании решения любого судебного, административного или другого государственного органа». Следует учитывать, что Комитет по правам ребенка однозначно отвергает задержание детей в целях защиты: «Такое лишение свободы в отношении детей, которых бросили или в отношении которых совершалось насилие, приравнивается к наказанию для детей, которые являются жертвами преступлений, а не правонарушителями». См. также материалы Комитета по правам ребенка, замечание общего порядка № 10 (2007) о правах ребенка при отправлении правосудия по делам несовершеннолетних.

²⁸⁹ Конвенция о правах ребенка, ст. 37 (b); *Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишённых свободы*, пункт 2; Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 6, пункт 61. Смотри также заключительные замечания Комитета: Нидерланды (CRC/C/15/Add. 227, пункт 54); Канада (CRC/C/15/Add. 215, пункт 47).

²⁹⁰ Конвенция о правах ребенка, ст. 37 (c).

²⁹¹ Там же; *Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишённых свободы*, пункт 29; Пекинские правила, пункт 13.4; Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 6, пункт 63.

²⁹² Конвенция о правах ребенка, ст. 37 (c); *Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишённых свободы*, пункт 59; Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 6, пункт 63.

- Каждый лишенный свободы ребенок должен иметь право на незамедлительное получение правовой и другой соответствующей помощи;²⁹³
- Каждый лишенный свободы ребенок должен иметь право оспаривать законность лишения его свободы перед судом или другим компетентным, независимым и беспристрастным органом и право на безотлагательное принятие ими решения в отношении любого такого процессуального действия;²⁹⁴
- Содействовать физическому и психологическому восстановлению и социальной реинтеграции являющегося жертвой ребенка в условиях, обеспечивающих здоровье, самоуважение и достоинство ребенка;²⁹⁵
- Право ребенка, помещенного на попечение с целью ухода за ним, его защиты или физического либо психического лечения, на периодическую оценку лечения, предоставляемого ребенку, и всех других условий, связанных с таким попечением о ребенке;²⁹⁶
- Каждый случай лишения его или ее свободы должен рассматриваться быстро, без излишних задержек.²⁹⁷

Приведенный выше анализ подтверждает необходимость гарантии того, что решения, влияющие на здоровье и благополучие детей, будут приниматься исходя из каждого конкретного случая, с учетом защиты наилучших интересов каждого отдельного ребенка. Стандартное содержание ребенка-жертвы торговли людьми в социальном центре или приюте не может юридически обосновываться целями защиты, соблюдением наилучших интересов или исходя из любого другого принципа, упоминаемого в данном разделе.

²⁹³ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребёнка, ст. 8; Руководства ЮНИСЕФ, Руководящее положение 3.2; 3.3; Комитет по правам ребенка, замечание общего порядка № 6, пункт 63.

²⁹⁴ Конвенция о правах ребенка, ст. 37 (d). См. также Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Канада (CRC/C/15/Add.215, пункт 47).

²⁹⁵ Конвенция о правах ребенка, ст. 39; Факультативный протокол к Конвенции о правах ребёнка, ст. 9 (3); Руководства ЮНИСЕФ, Руководящее положение 7.1, 9.1. См. также ОК: Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Непал (CRC/C/15/Add.261, пункт 96); Мьянма (CRC/C/15/Add.237, пункт 73); Армения (CRC/C/15/Add.225, пункт 67).

²⁹⁶ Конвенция о правах ребенка, ст. 25.

²⁹⁷ Факультативный протокол к Конвенции о правах ребёнка, ст. 8 (1) (g); Руководства ЮНИСЕФ, Руководящее положение 2.7.



ВЫВОДЫ ОТНОСИТЕЛЬНО ЗАДЕРЖАНИЯ ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ

При оценке правомерности или неправомерности задержания жертвы торговли, важно проводить различие между общепринятым задержанием, применяемым обычно, согласно существующему режиму, законодательству или практике, и задержанием в каждом конкретном случае.

Приведенный выше анализ подтверждает, что общепринятая практика задержания жертв торговли или предполагаемых жертв в государственных местах задержания или государственных/частных приютах нарушает ряд основных принципов международного права и поэтому считается, *prima facie*, незаконным. В некоторых обстоятельствах, общепринятое задержание жертв торговли людьми нарушает право на свободу передвижения и, в большинстве случаев, если не во всех, нарушает запрет на незаконное лишение свободы и произвольное задержание. Международное право однозначно запрещает дискриминационное задержание жертв торговли людьми, включая задержание, связанное с полом жертвы торговли. Общепринятая практика задержания женщин и детей, например, в социальных центрах является явно дискриминационной и поэтому противозаконной. Общепринятая практика задержания детей-жертв торговли людьми также напрямую противоречит международному праву и не может быть обоснована никакими обстоятельствами.

Не исключено, что государство сможет успешно оправдать задержание жертвы торговли на основании «каждого конкретного случая», ссылаясь, например, на свои обязанности по отправлению уголовного правосудия, обеспечению общественного порядка или обеспечению безопасности жертвы торговли. Для оценки правомерности любого такого требования должны использоваться применимые в международной практике принципы *необходимости, законности и соразмерности*. Применение этих принципов, скорее всего, поддержит утверждение о законном задержании только в связи с ситуацией, когда задержание осуществляется как крайняя ответная мера и реакция на реальные и конкретные угрозы безопасности жертвы торговли людьми. Даже когда все основные предпосылки очевидны, тем не менее, должен быть принят ряд мер, обеспечивающих соблюдение и уважение прав задержанного лица. Такие меры включают правовой надзор (но

не ограничиваются им) за тем, чтобы ситуация оставалась в пределах правового поля и необходимости, и наличие обладающего искомой силой права оспаривать санкцию задержания.

Международное право требует специальных обоснований и защиты во всех случаях задержания детей. Органы, осуществляющие задержание, должны продемонстрировать, что задержание ребенка проводится в его наилучших интересах. Они также должны продемонстрировать в каждом конкретном случае, что нет другого разумного варианта, кроме задержания ребенка. Особые виды защиты, включая правовой и административный надзор и право оспаривания, должны выполняться во всех ситуациях задержания на законных основаниях.

Неспособность государства принять меры по предупреждению незаконного задержания жертвы торговли людьми государственными или частными органами влечет за собой международную правовую ответственность этого государства (см. обсуждение в Принципах 2, 6 и 13 и соответствующих руководящих положениях). Жертвы торговли могут иметь право на судебную защиту, включая компенсацию за незаконное задержание. Суть судебной защиты рассматривается более детально ниже в Принципе 17 и соответствующих руководящих положениях.

7.5. ПРИМЕЧАНИЕ О ПРАВЕ НА КОНСУЛЬСКОЕ ПОСЕЩЕНИЕ И ПОМОЩЬ

В руководящем положении 6.3 содержится обращение к государствам и различным организациям рассмотреть возможность «информирования ставших предметом торговли людей об их праве на доступ к дипломатическим и консульским представителям государства их гражданской принадлежности». В положении рекомендуется, чтобы работники консульств и посольств прошли надлежащую подготовку по вопросам реагирования на ходатайства ставших предметом торговли людей о предоставлении информации и помощи.

Как указано в данном разделе, криминализация жертв торговли людьми, включая преступления, связанные со статусом, до сих пор имеет широкое распространение

во всех частях мира. Право на консульскую помощь и поддержку особенно важно для жертв торговли людьми, которые подверглись аресту, задержанию или обвинению в правонарушении. Согласно Венской конвенции о консульских сношениях, государства-участники обязаны оказывать помощь содержащимся под арестом негражданам в контактах с консульскими работниками страны их обычного проживания. Именно:

[если это лицо] того потребует, компетентные органы государства пребывания должны безотлагательно уведомлять консульское учреждение представляемого государства о том, что в пределах его консульского округа какой-либо гражданин этого государства арестован, заключен в тюрьму или взят под стражу в ожидании судебного разбирательства или же задержан в каком-либо ином порядке. Все сообщения, адресуемые этому консульскому учреждению лицом, находящимся под арестом, в тюрьме, под стражей, или задержанным, также безотлагательно передаются этими органами консульскому учреждению. Указанные органы должны безотлагательно сообщать этому лицу о правах, которые оно имеет согласно настоящему подпункту (ст. 36 (1)(b)).

В трех недавних случаях Международный Суд рассмотрел применение этого параграфа с точки зрения соблюдения индивидуальных прав.²⁹⁸ В деле *Лагранда* суд постановил, что Венская конвенция «предоставляет индивидуальное право на определенные формы консульской помощи, а не просто регулирует права и обязанности государств-участников».²⁹⁹ Согласно положениям данного документа и на основе этого судебного решения, жертвы торговли людьми, находящиеся

под арестом и/или задержанные по какой-либо причине в стране назначения, имеют право получать информацию, а также просить и получать консульскую помощь у страны своего гражданства. В Конвенции о защите прав трудящихся-мигрантов также указывается, что в случае задержания трудящегося-мигранта консульским или дипломатическим учреждениям государства его или ее происхождения немедленно сообщается о его или ее аресте или задержании, и об их причинах.³⁰⁰

Руководящее положение 6.3 безоговорочно признает, что для оказания эффективной консульской помощи требуется информированный и преданный делу консульский персонал. Особенно важно для консульских работников понимать феномен торговли людьми и влияние этого феномена на их сограждан. Консульские работники должны также знать права жертв торговли людьми, включая их право не подвергаться произвольному задержанию. Неспособность обеспечить консульскую помощь, право на которую имеет индивидуум, является нарушением международного права, влекущим за собой международную правовую ответственность государства-нарушителя.³⁰¹

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Право на судебную защиту: часть 2.4, разделы 17.1-17.6
- Задержание детей-жертв торговли людьми: часть 2.3, раздел 10.4
- Свобода передвижения: часть 2.1, раздел 3.3


²⁹⁸ *Case Concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*, Request for the Indication of Provisional Measures (1998) ICJ Reports 248; *LaGrand case (Germany v. United States of America)*, Merits (2001) ICJ Reports 466; *Avena and Other Mexican Nations (Mexico v. United States of America)*, Merits (2004) ICJ Reports 12. См. также *The Right to Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law (Advisory Opinion) (Solicitud de Opiniy n Consultiva presentada por el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos)* Inter-American Court of Human Rights OC-16/99 (1997).

²⁹⁹ *LaGrand case (Germany v. United States of America)*, Merits (2001) ICJ Reports 466, в итоговом документе Комиссии по

правам человека, Подкомиссии по поощрению и защите прав человека, *Progress report of the Special Rapporteur, Mr David Weissbrodt, on the rights of non-citizens – United Nations activities* (E/CN.4/Sub.2/2002/25/Add.1, пункт 71).

³⁰⁰ Конвенция о защите прав трудящихся – мигрантов, ст. 16 (7)(a).

³⁰¹ См. *Case Concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America)*; *LaGrand case (Germany v. United States of America)*; *Avena and Other Mexican Nations (Mexico v. United States of America)*. См. также John Quigley, "The law of State responsibility and the right to consular access", *Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution*, vol. 11 (2003), p. 39.



ПРИНЦИП 8 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: **ЗАЩИТА И ПОДДЕРЖКА ЖЕРТВ**³⁰²

Государства должны обеспечивать, чтобы ставшие предметом торговли люди защищались от дальнейшей эксплуатации и ущерба и имели доступ к адекватным услугам по охране физического и психологического здоровья. Такая защита и услуги не должны ставиться в зависимость от способности или желания ставших предметом торговли людей сотрудничать с правоохранительными органами.

8.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Жертвы, которым удается покинуть среду торговли людьми, часто оказываются в небезопасной и уязвимой ситуации. Им могут быть нанесены телесные повреждения, а также они могут быть физически и/или эмоционально травмированы. Они могут опасаться мести. Они могут не иметь средств к существованию или иметь очень ограниченные средства.

Принцип 8 обязывает государства, прежде всего, обеспечить защиту жертвы от дальнейшей эксплуатации и причинения вреда теми, кто уже эксплуатировал этого человека, или кем-либо другим. Государство также обязано предоставить жертве физическую и психологическую помощь, отвечающую, как минимум, ее первостепенным потребностям. Эти требования подтверждают и

расширяют обязанности государства по охране прав человека, пострадавшего от торговли людьми (см. Принцип 1 и соответствующие руководящие положения) и обязывают государство использовать надлежащие процедуры, чтобы обеспечить безопасность и защиту от дальнейших посягательств ставших предметом торговли лиц (см. Принцип 2 и соответствующие руководящие положения). Важно отметить, что предоставление такой заботливости определяется как не подлежащее обсуждению право жертвы – право, которое должно признаваться и реализовываться независимо от способности или желания человека сотрудничать с органами уголовного правосудия при расследовании или судебном преследовании торговцев людьми.

В Принципе 8 на государство однозначно возлагается ответственность по защите и заботе о жертвах торговли. Эта ответственность начинает действовать, когда государство знает или должно знать, что лицо, находящееся под его юрисдикцией, является жертвой торговли людьми. Принцип применим для любой страны, на территории которой может находиться жертва. Он применяется в отношении всех жертв торговли, будь то жертвы внутринациональной или транснациональной торговли людьми.

Принцип 8 признает, что вред, причиняемый жертвам торговли, не обязательно перестает существовать, когда последние попадают в поле зрения органов государственной власти.

³⁰² Этот раздел основан на материалах Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 5.

Коррупция и соучастие должностных лиц могут привести к продолжению или появлению новых эксплуататорских условий. Вред, уже причиненный жертвам, может усугубляться тем, что медицинская и прочая помощь не предоставляется или предоставление таких услуг связывается с обязательным сотрудничеством жертв, когда последние не желают или не могут этого делать.

В настоящем разделе прежде всего рассматривается обязательство государств отделить вопрос защиты и поддержки жертв от вопроса их готовности к сотрудничеству. Затем исследуется вопрос защиты от причинения дальнейшего вреда. Что это означает в контексте торговли людьми? Какова точная природа обязательств государства по защите? Далее рассматривается вопрос о прописанном в Принципе 8 требовании о том, чтобы государства обеспечивали защиту и поддержку жертв торговли. Обсуждается вопрос о том, существует ли правовое обязательство такого рода, и если да, то что в действительности влечет за собой такое обязательство.

8.2. ОТДЕЛЕНИЕ ВОПРОСА ЗАЩИТЫ И ПОДДЕРЖКИ ЖЕРТВЫ ОТ ЕЕ ГОТОВНОСТИ К СОТРУДНИЧЕСТВУ

В большинстве регионов мира связь между оказанием поддержки и защиты и сотрудничеством с национальными органами уголовного правосудия является преобладающим аспектом. Законодательные и правоохранительные системы многих стран однозначно увязывают любую форму поддержки с условием сотрудничества. В некоторых странах тот факт, что жертва желает сотрудничать, является недостаточным – соответствующие органы обязаны определить качество и полезность такого сотрудничества. Даже в тех немногих странах, где законом гарантировано оказание помощи без всяких условий, есть тенденция оказывать давление на жертв с целью получения информации и дачи свидетельских показаний.³⁰³

В таком подходе существует много проблем. Как подробно изложено в других разделах данного Комментария, жертвы торговли имеют законное право на получение поддержки соразмерно их статусу жертв преступления и жертв нарушения прав человека (см. обсуждение в Принципе 7 и соответствующих руководящих положениях). Государства несут соответствующее обязательство обеспечивать такую поддержку. Выдвижение условий оказания поддержки отрицает правовой характер как права, так и обязательства.

Другие проблемы носят более практический характер. Привязка оказания поддержки жертве к ее сотрудничеству отражает общепризнанную важность получения информации и свидетельства жертвы для предъявления обвинений торговцам людьми. Однако жертва, принуждаемая давать свидетельские показания, скорее всего, не будет иметь большого желания выступать свидетелем, особенно в ситуации, когда она все еще страдает от физической и психологической травмы или боязни возмездия. Можно предположить, что помощь, оговариваемая условиями, усилит нередко уже существующую высокую степень недоверия между жертвами и работниками правоохранительных органов. Помощь, оговариваемая условиями, может также, в некотором смысле, подрывать доверие к жертве как свидетелю, чего можно избежать, если всем идентифицированным жертвам оказывается помощь и поддержка в одинаковой степени.

Отделение оказания защиты и поддержки от согласия жертвы на сотрудничество является основным принципом концепции, основанной на правах человека в вопросе торговли людьми. Требование о том, чтобы оказание помощи и защиты не обуславливалось способностью или готовностью пострадавших от торговли людьми лиц сотрудничать с системой правосудия в отношении своих эксплуататоров, отражается во всех Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми. Например, относительно предоставления крова для жертв, руководство 6.1 оговаривает, что предоставление такого крова «не должно зависеть от готовности жертв давать показания в ходе уголовного производства».

В Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми данный вопрос отдельно не оговаривается. Однако в Руководстве для

³⁰³ См., например, изучение дел в *Global Alliance against Trafficking in Women, Collateral Damage: the Impact of Anti-Trafficking Measures on Human Rights around the World* (2007г.).



законодательных органов по осуществлению Протокола указывается, что «поддержка и помощь не должны ...обуславливаться способностью или желанием жертвы сотрудничать с системой правосудия» (пункт 62). В примечании 23 Руководство ссылается на Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми в поддержку этой позиции. Недавно орган, учрежденный для выдачи рекомендаций по эффективному осуществлению Протокола, также подтвердил что «государства-участники должны ... [о] обеспечить незамедлительную поддержку и защиту жертвам, независимо от их участия в уголовном производстве»³⁰⁴.

В Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми более четко выражена необходимость отделения вопросов защиты и поддержки от сотрудничества с системой правосудия. Государства-участники Конвенции обязаны:

принимать такие законодательные или другие меры, которые могут потребоваться для обеспечения того, чтобы оказание помощи жертве не было обусловлено её готовностью выступать в роли свидетеля (ст. 12 (б)).

В Пояснительном докладе к Конвенции подтверждается, что разработчики имели в виду применение этого положения относительно как расследования, так и уголовного разбирательства (пункт 168). Однако в Докладе также подчеркивается тот факт, что в законодательстве многих стран дача свидетельских показаний является обязательным условием, если того требуют обстоятельства дела. В этих ситуациях невозможно опираться на вышеуказанное положение или положения, санкционирующие «период реабилитации и размышления» (см. раздел 8.6, ниже), при отказе выступать свидетелем, когда законодательство заставляет это делать (пункты 170 и 176).

В то время как практика государств до сих пор отстает в этом вопросе, позиция Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми представляет собой ранний признак тенденции к признанию необходимости отделять предоставление защиты и поддержки жертв от их

сотрудничества, особенно в период сразу после идентификации, когда жертвы, возможно, находятся в наиболее уязвимом положении. Некоторые органы по контролю за исполнением договоров по правам человека, включая Комитет против пыток, указывают на важность предоставления помощи в каждом случае, когда это необходимо,³⁰⁵ в то время как другие также выражают озабоченность установлением связи между выдачей вида на жительство и сотрудничеством жертвы.³⁰⁶

Возрастающее признание важности «периода реабилитации и размышления», в течение которого жертве предоставляется место проживания, помощь, информация и поддержка, позволяющие ей или ему принять информированное решение о том, что делать дальше, дает дополнительное подтверждение о ценности разграничения немедленной помощи и решения о сотрудничестве. Эта концепция рассматривается подробнее в разделе 8.6, ниже.

8.3. ЗАЩИТА ОТ ПРИЧИНЕНИЯ ДАЛЬНЕЙШЕГО ВРЕДА

Преступление, относящееся к торговле людьми, становится возможным и остается возможным

³⁰⁵ Например, в своем заключительном замечании к докладу Австралии в 2008 году, Комитет против пыток указал государству-участнику: «принять эффективные меры для предотвращения торговли людьми и наказания за это деяние, предоставить жертвам поддержку в восстановлении, исходя из их непосредственных потребностей, независимо от их сотрудничества со следователями» (выделено автором) (CAT/C/AUS/CO/1, пункт 32). Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин в своем заключительном замечании к докладу Нидерландов в 2007 году призвал государство-участника «обеспечить продление временных защитных виз, помощь в реинтеграции и поддержку всех жертв торговли людьми, включая тех, кто неспособен или не желает сотрудничать в расследовании и судебном преследовании торговцев людьми» (CEDAW/C/NLD/CO/4, пункт 24).

³⁰⁶ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Бельгия (CCPR/CO/81/BEL, пункт 15); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Франция (CEDAW/C/FRA/CO/6, пункты 30-31); Австралия (CEDAW/C/AUL/CO/5, пункт 21). См. также A/63/215: "[М]еры защиты и поддержки жертв, включая выдачу вида на жительство или разрешения на временное пребывание, должны быть безусловными и не зависеть от способности или желания жертвы помогать расследованию или отправлению правосудия в отношении правонарушителей» (пункт 62).

³⁰⁴ A/63/215, приложение I, пункт 12.

только тогда, когда высок уровень насилия и запугивания. В отличие от других преступлений, угроза для жертвы не исчезает после того, как она или он вырываются из криминальной ситуации или освобождаются от нее. В некоторых случаях, например, в ситуациях, когда жертва контактирует с системой уголовного правосудия, освобождение из ситуации жертвы торговли может фактически повысить угрозу безопасности и благополучию этого лица, как уже указывалось выше. Принципы и руководящие положения особо обращают внимание (в Принципе 8) на ответственность государств «по защите людей-жертв торговли от дальнейшей эксплуатации и нанесения им ущерба» (смотри также Принцип 2), а также необходимость для государств и других институтов «обеспечивать эффективную защиту жертв торговли от причинения вреда, угроз или запугивания со стороны торговцев людьми и их пособников».

Что говорится в основных договорах о защите от причинения дальнейшего вреда? Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми требует, чтобы каждое государство стремилось «обеспечивать физическую безопасность жертв торговли людьми в период нахождения таких жертв на его территории» (ст. 6.5). Несмотря на то, что данное положение ограничено мягким характером обязательства и конкретной ссылкой на физическую безопасность, оно, тем не менее, обязывает государства «фактически предпринимать, по крайней мере какие-то шаги, которые равносильны «попытке» обеспечения безопасности».³⁰⁷ Важным является то, что положения Протокола по этому вопросу являются дополнением к более сильным положениям по защите жертв торговли людьми, содержащимся в основном документе - Конвенции против организованной преступности. Соответствующие положения Конвенции против организованной преступности требуют от государств-участников предоставить свидетелям защиту от возможной мести и запугивания (статья 24). Эти положения также требуют от государств-участников принимать надлежащие доступные им меры «для предоставления помощи и защиты жертвам [торговли людьми], особенно в случаях, когда имеют место угрозы мести или запугивание» (Руководящее положение 6.6).

³⁰⁷ Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и протоколам к ней, часть 2, пункт 59.

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми содержит общее обязательство государств-участников «должным образом учитывать потребности жертв в отношении их безопасности и защиты» (ст. 12 (2)).³⁰⁸ Данное требование дополняется подробным положением, устанавливающим конкретные меры, которые необходимо предпринять для предоставления жертвам и другим лицам (включая свидетелей и организации по поддержке жертв) «эффективной и надлежащей защиты» от возможной мести и запугивания, особенно во время и после расследования и судебного процесса (статья 28). Факультативный протокол к Конвенции о правах ребенка, касающийся продажи детей, детской проституции и детской порнографии, также содержит конкретные положения по защите от причинения дальнейшего вреда, которые должны применяться к определенным детям-жертвам торговли людьми (статьи 8 (1)(f) и 8 (5)).

Не так давно, в деле *Ранцев против Кипра* и России Европейский суд по правам человека рассмотрел вопрос о защите в отношении как имеющих место, так и потенциальных случаев торговли людьми. Суд постановил, что «в целях возникновения позитивного обязательства по принятию оперативных мер [например, для защиты] в условиях того или иного определенного дела, должно быть продемонстрировано, что государственные органы были в курсе, или обязаны были быть в курсе обстоятельств, наводящих на обоснованные подозрения в отношении того, что определенный человек был жертвой, или же находился в реальной и непосредственной опасности стать жертвой торговли людьми или эксплуатации по смыслу статьи 3 а) Палермского протокола и статьи 4 а) Конвенции по борьбе с торговлей людьми. В случае положительного ответа налицо будет нарушение статьи 4 Конвенции, если государственные органы не принимают соответствующих мер в рамках своих полномочий с целью избавить человека от данной ситуации или опасности» (пункт 286).

Различные инструменты и документы «мягкого права» поддерживают обязательство защищать

³⁰⁸ Следует отметить, что данное положение также применяется к жертвам, которые только предварительно были идентифицированы как жертвы: ст. 10 (2).



жертв торговли людьми от нанесения им дальнейшего вреда. Резолюции Генеральной Ассамблеи и Совета по правам человека (ранее Комиссия по правам человека) призвали правительства обеспечить «защиту» жертвам торговли людьми³⁰⁹ и недавно определили обязательство предоставлять такую защиту.³¹⁰ Комитет по правам человека неоднократно призывает к защите жертв торговли людьми для того, чтобы они могли иметь возможность давать показания против исполнителей преступления торговли людьми.³¹¹

Точное содержание данного обязательства по защите от причинения дальнейшего вреда будет зависеть от обстоятельств каждого конкретного дела. Стандарт должной заботливости, неоднократно обсуждаемый в данном Комментарии, безусловно, потребует

³⁰⁹ Резолюция Совета по правам человека 7/29, касающаяся прав ребенка, пункт 36 («Призывает все государства ... принять эффективные меры по обеспечению нужд жертв торговли людьми, ...включая их безопасность и защиту»); Генеральная Ассамблея, Резолюция 61/144, пункт 17 («Предлагает правительствам обеспечить, чтобы процедуры уголовного правосудия и программы по защите свидетелей обращали особое внимание на особое положение женщин и девочек, ставших жертвами торговли людьми, ... а также обеспечить для них доступ к защите во время [уголовного судопроизводства]»); Резолюция Комиссии по правам человека 2005/44 о правах ребенка, пункт 32; Резолюция Генеральной Ассамблеи 59/166, пункт 17; Резолюция Комиссии по правам человека 2004/45, *Торговля женщинами и девочками*, пункт 10 («Просит правительства сделать торговлю людьми уголовно наказуемым деянием, ... обеспечивая при этом защиту и помощь жертвам торговли людьми») и Резолюция Генеральной Ассамблеи 58/137, пункт 6 («Также просит государства-члены принять меры ...для обеспечения помощи и защиты жертв торговли людьми») и пункт 7 («Также просит государства-участники соответствующим образом разработать руководства для защиты жертв торговли людьми до, во время и по окончании уголовного судопроизводства»).

³¹⁰ См., например, Резолюция Генеральной Ассамблеи 61/180, преамбулу («Государства-члены обязаны обеспечить защиту жертв торговли»).

³¹¹ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Косово (Сербия) (CCPR/C/UNK/CO/1, пункт 16); Бразилия (CCPR/C/BRA/CO/2, пункт 15); Словения (CCPR/CO/84/SVN, пункт 11); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 21); Кения (CCPR/CO/83/KEN, пункт 25); Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 15); Сербия и Черногория (CCPR/CO81/SEMO, пункт 16); Латвия (CCPR/CO/79/LVA, пункт 12); Российская Федерация (CCPR/CO/79/RUS, пункт 10); Словакия (CCPR/CO/78/SVK, пункт 10).

от государств принятия надлежащих мер в этом отношении. В большинстве ситуаций надлежащая защита от вреда потребует со стороны государства позитивных и незамедлительных действий по перемещению жертвы торговли из места, где она подвергалась эксплуатации, в безопасное место. Также весьма вероятно, что для защиты от дальнейшего вреда жертве потребуются незамедлительная медицинская помощь. Возможно, потребуется провести оценку риска для того, чтобы определить, угрожают ли жертве запугивание или возмездие. Оценка риска должна учитывать личную историю жертвы торговли и соответствовать ситуации. Например, характер и степень любого риска для жертвы торговли могут измениться, если это лицо решит обратиться в правоохранительные органы, принять участие в качестве свидетеля в уголовном судебном разбирательстве, отказаться давать свидетельские показания или выступать в качестве свидетеля и т.д. Меры по защите жертв от дальнейшего вреда должны использоваться только с согласия лица, в чьих интересах эта защита осуществляется.³¹²

Цель защиты будет также меняться в зависимости от этапа, на котором возникнет необходимость в ней. Обязательство по немедленной защите от причинения дальнейшего вреда, разумеется, касается жертвы. Однако как только делом займутся органы уголовного правосудия, обязательство станет естественно распространяться на других лиц, которым потенциально может быть причинен вред или грозить месть со стороны торговцев людьми или их пособников. Кроме жертв этот список может включать осведомителей, дающих свидетельские показания лиц, сотрудников агентств по оказанию поддержки жертвам торговли и членов их семей.³¹³

Наконец, важно осознавать, что представители государства могут быть источником дальнейшего

³¹² В то время как в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми не содержится ничего конкретного по этому вопросу, Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми однозначно указывает, что согласие на предоставление защитных мер является важным моментом, за исключением чрезвычайных обстоятельств, например, критических обстоятельств, когда жертва физически не может дать такого согласия: *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункт 289.

³¹³ См., например, Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 28.

вреда жертвам торговли. Примером такого вреда является сексуальное насилие со стороны работников правоохранительных органов в отношении задержанных жертв торговли. Генеральная Ассамблея недавно признала факт существования этого феномена и призвала государства наказывать должностных лиц, признанных виновными в сексуальном насилии в отношении жертв торговли, находящихся под их надзором.³¹⁴

Вопрос защиты от дальнейшего вреда рассматривается далее в данном Комментарий в контексте репатриации жертв торговли (см. раздел 11.2) и жертв-детей (смотри раздел 10.4).

8.4. НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ И ЗАЩИТА ОТ ПРИЧИНЕНИЯ ДАЛЬНЕЙШЕГО ВРЕДА

Защита от причинения дальнейшего вреда неразрывно связана с защитой неприкосновенности частной жизни жертв торговли. Неспособность защитить частную жизнь может усилить возможность запугивания и мести. Это может привести к унижению жертв и причинению им вреда и подвергнуть риску их реабилитацию. Кроме того, из-за нередко сопутствующих торговле людьми стыда и риска стигматизации как самих жертв, так и их семей, важно защищать неприкосновенность частной жизни жертв для сохранения шансов их социальной реинтеграции в стране происхождения или принимающей стране.³¹⁵

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми оговаривают этот вопрос, связывая его напрямую с необходимостью обеспечить защиту жертв торговли от их эксплуататоров:

имена ставших предметом торговли потерпевших не должны разглашаться, и неприкосновенность их частной жизни должна, по возможности, уважаться и защищаться, при этом должно учитываться право

любого обвиняемого лица на справедливое разбирательство его дела. (Руководящее положение 6, пункт 6.)³¹⁶

Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми требует от государств-участников защищать личную жизнь и личность жертв торговли людьми «[в] надлежащих случаях и в той мере, в какой это возможно согласно его внутреннему законодательству» (ст. 6). Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми устанавливает обязательство общего порядка «защищать частную жизнь и личность жертв», принимая специальные меры для достижения этой цели, включая применение стандартов хранения персональных данных и обеспечения уважения частной жизни и личности жертв со стороны средств массовой информации (ст. 11). Она устанавливает более высокие стандарты в отношении детей-жертв торговли. Конвенция СААРК также указывает на то, что органы юстиции должны защищать частную жизнь детей и женщин-жертв торговли при слушании дел о торговле людьми в судах (ст. V). Вопрос защиты частной жизни в конкретном контексте детей-жертв торговли рассматривается более детально в обсуждениях Принципа 10 и соответствующих руководящих положений, ниже.

Эти положения служат четким сигналом о том, что защита частной жизни должна распространяться на всех лиц, пострадавших от торговли людьми, если только не существует разумных оснований, оправдывающих вмешательство в частную жизнь. Разумные основания должны включать право обвиняемых на справедливый суд.³¹⁷ Возможный конфликт между правом жертв на частную жизнь и правом обвиняемых на справедливый суд рассматривается более подробно ниже (Принцип 13 и соответствующие руководящие положения).

³¹⁶ Руководящее положение 6 также признает существенные практические преграды, с которыми сталкиваются правоохранительные органы при защите частной жизни жертв: «Ставшие предметом торговли люди должны в полной мере предупреждаться заранее о трудностях, связанных с сохранением конфиденциальности, и в них не следует вселять ложные или нереалистические надежды относительно возможностей правоохранительных органов в этой связи».

³¹⁷ Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, Руководящее положение 6.6; Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней, часть 2, пункт 54.

³¹⁴ Резолюция Генеральной Ассамблеи 63/156, пункт 11.

³¹⁵ Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 138.



8.5. ФИЗИЧЕСКАЯ И ПСИХОЛОГИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ И ПОДДЕРЖКА

Принцип 8 требует от государств обеспечить, чтобы жертвы торговли имели доступ к адекватным услугам по охране физического и психологического здоровья. Принцип дополняется рядом руководящих положений, которые уделяют большое внимание специфическим элементам такой помощи и поддержки. Например, Руководящее положение 6.1 и 6.2 призывает государства и другие институты, совместно с неправительственными организациями, рассмотреть вопрос о предоставлении «безопасного и адекватного крова, который удовлетворяет потребности ставших предметом торговли людей» и «обеспечить доступ к к первичному медико-санитарному обслуживанию и консультативной помощи».

Принцип 8 и руководящие положения, упоминаемые выше, следует читать в свете главенствующего принципа, который отводит защите прав человека центральное место во всех мерах по предотвращению и пресечению торговли людьми. Такой подход требует от государств обеспечивать защиту и уважение прав пострадавших от торговли людьми лиц. Этому контексту особенно созвучно право каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья³¹⁸ достаточное питание, одежду и жилище.³¹⁹

³¹⁸ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, ст. 12; Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, ст. 12; Конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов, ст. 28; Международная конвенция по ликвидации всех форм расовой дискриминации, ст. 5 (e) (iv); Конвенция о правах ребенка, ст. 24. Комитет по экономическим, социальным и культурным правам устанавливает обязательство государств-участников уважать право на здоровье всех людей, включая особенно уязвимые группы, например, просителей политического убежища и незаконных мигрантов: Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, замечание общего порядка 14 (2000): право на наивысший достижимый стандарт здоровья.

³¹⁹ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, ст. 11; Международная конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, ст. 5 (e)(iii); Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 6 (3)(a); Конвенция о статусе беженцев, ст. 21; Протокол о правах женщин в Африке, ст. 15, 16; Конвенция СААРК, ст. IX (3); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, общая рекомендация № 19, пункт 24 (i) (iii); Пекинская декларация и Платформа действий, пункт 125 (a).

Также важно иметь в виду, что некоторые жертвы торговли могут иметь особые права, связанные со статусом. Например, ниже в рамках обсуждения Принципа 10 и соответствующих руководящих положений подробно рассматриваются особые, дополнительные обязательства государства по помощи и поддержке детей-жертв торговли. Запрет на дискриминацию по признаку пола особенно важен при рассмотрении вопроса об оказании поддержки и помощи. Женщины-жертвы торговли являются также жертвами насилия по гендерному признаку и поэтому обладают правами на получение поддержки и помощи на основании этого статуса, но также на основании их статуса жертв торговли.³²⁰ Лица с ограниченными возможностями, являющиеся жертвами торговли, будут также иметь право на такой уровень защиты и поддержки, который учитывает их ограниченные возможности.³²¹

Характер обязательства государств обеспечить помощь и поддержку жертвам торговли также неразрывно связан со статусом последних как жертв преступлений и жертв нарушений прав человека. Этот статус, как указывалось выше, дает таким жертвам право на гуманное отношение и уважение их достоинства и прав человека, а также наделяет их правом на меры, которые помогут обеспечить их благополучие и предотвратить возможность повторной виктимизации.³²² А именно, жертвы преступления наделяются правом получать «необходимую материальную, медицинскую, психологическую и социальную помощь по

³²⁰ См., например, Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, рекомендация общего порядка № 19, пункт 24 (b): «[д]олжны обеспечиваться надлежащие меры защиты и поддержки жертв». См. также ст. 4 (g) Декларации об искоренении насилия в отношении женщин, в которой предусматривается оказание специализированной помощи женщинам, подвергшимся насилию, например, «по реабилитации, уходу за ребенком и его содержанию, лечению, консультированию, медицинскому и социальному обслуживанию, созданию соответствующих служб и программ, а также структур поддержки и ... принимать любые другие надлежащие меры для содействия их безопасности, а также физической и психологической реабилитации». См. также Пекинскую декларацию и Платформу действий, пар. 99, 106, 107, 122, 125, 130; и Пекин+5, итоговый документ, пункт 97 (c).

³²¹ См., в общем, Конвенцию по правам инвалидов.

³²² Основные принципы и указания о праве на судебную защиту и репатриацию, пункт 10.

правительственным, добровольным, общинным и местным каналам»³²³.

Основные договоры о противодействии торговле людьми устанавливают различные стандарты относительно оказания помощи и поддержки жертвам торговли. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми требует от государств-участников:

рассмотреть вопрос об осуществлении мер для обеспечения физической, психологической и социальной реабилитации жертв ... в частности, предоставление (а) надлежащего крова; (b) консультативной помощи и информации, особенно в отношении их юридических прав, на языке, понятном жертвам торговли людьми; (с) медицинской, психологической и материальной помощи; и (d) возможностей в области трудоустройства, образования и профессиональной подготовки (ст. 6 (3)).

Руководство для законодательных органов к Протоколу указывает, что эти меры поддержки направлены на уменьшение страданий и вреда, наносимых жертвам, а также для помощи в их восстановлении и реабилитации. Далее указывается, что хотя это и не является обязательством, но осуществление данных положений может привести к важным практическим выгодам, например, возросшей вероятности того, что жертвы будут сотрудничать при расследованиях, судебных разбирательствах и предотвращении дальнейшего вреда, например, повторной виктимизации. Хотя эти требования и не являются обязательными, от государств-участников требуется рассмотреть вопрос об их реализации, и государства «призывают делать это, насколько позволяют ресурсы и другие ограничения» (пункт 62).

Требования по оказанию поддержки и помощи жертвам торговли Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми носят более жесткий характер, чем требования Протокола. Они подтверждают приоритетность этого вопроса, заявленную в Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми. Согласно Конвенции Совета

³²³ Основные принципы правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, пункт 14.

Европы о противодействии торговле людьми, государства-участники обязаны обеспечить всех жертв, находящихся на их территории, рядом услуг, направленных на «помощь жертвам по их физической, психологической и социальной реабилитации». Такая помощь должна также распространяться на тех, кто предварительно был идентифицирован как жертвы торговли, и - что принципиально важно - эта помощь не должна обуславливаться готовностью жертвы выступать в роли свидетеля (ст. 10 (2) и 12 (6)). Сюда также относится, как минимум, надлежащее и безопасное жилище, психологическая поддержка и материальная помощь на уровне прожиточного минимума; получение неотложной медицинской помощи; помощь при письменном и устном переводе; консультативная помощь и информация; помощь при судебных разбирательствах, а для детей доступ к образованию (ст. 12 (1)). Дополнительные положения сформулированы для жертв, которые находятся на территории государств-участников на законных основаниях (ст. 12 (3) и 12 (4)). Конвенция СААРК призывает государства-участники организовать безопасные дома и убежища для реабилитации жертв и предусмотреть оказание правовой, консультативной и медицинской помощи жертвам торговли (ст. IX (3)).

Региональные соглашения мягкого права и программные заявления подтверждают важность гарантии того, что жертвам торговли будет оказана поддержка и помощь. В Европе к ним относятся: План действий по наилучшим практическим методам,³²⁴ Мнение экспертной группы Европейской комиссии, октябрь 2005 года,³²⁵ Мнение экспертной группы Европейской комиссии, май 2004 года,³²⁶ План действий Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ),³²⁷ и Брюссельская

³²⁴ План действий ЕС по наилучшим практическим методам, пункт 4 (vii).

³²⁵ Мнение Экспертной группы Европейской Комиссии по вопросу торговли людьми от 11 октября 2005, в свете конференции "Tackling human trafficking: Policy and best practices in Europe" и сопутствующих документов, 2.

³²⁶ Мнение Экспертной группы Европейской Комиссии по вопросу торговли людьми от 18 мая 2004, о периоде для размышления и в виде на жительство для жертв торговли людьми, пункт 3.

³²⁷ План действий ОБСЕ, раздел V.



декларация.³²⁸ В Африке речь идет о: Планах действий, принятом в Угадугу,³²⁹ Декларации по борьбе с торговлей людьми³³⁰ и Первоначальном плане действий ЭКОВАС (Экономического сообщества западноафриканских государств).³³¹ В Латинской Америке сюда входят: Организация американских государств (ОАГ) - Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми,³³² и Резолюция 2348 Генеральной Ассамблеи ОАГ.³³³ В Азии МОВ КОММИТ обязывает государства предоставить всем жертвам торговли «убежище и надлежащую физическую, психологическую и социальную, правовую, образовательную и медицинскую помощь».³³⁴ Меморандум о взаимопонимании между правительствами Таиланда и Камбоджи требует от сторон «обеспечивать лиц, пострадавших от торговли людьми: детей, женщин и их близких родственников, если таковые имеются, безопасным кровом, медицинской помощью, доступом к правовой помощи и другими необходимыми мерами по их защите» (ст. 9).³³⁵

Резолюции Генеральной Ассамблеи и Совета по правам человека призывают оказывать физическую и психологическую помощь жертвам торговли.³³⁶ Некоторые органы, контролирующие выполнение

договоров о правах человека, рекомендуют оказывать физическую и психологическую помощь и поддержку, особенно проведение программ по реабилитации³³⁷ и реинтеграции,³³⁸ медицинское обслуживание;³³⁹ консультативную помощь;³⁴⁰ открытие кризисных центров и горячих телефонных линий;³⁴¹ безопасных центров приема и приютов.³⁴² Специальный докладчик по вопросу торговли людьми неоднократно обращалась к Принципу 8 в

Генеральной Ассамблеи 59/166, пункты 13 и 15; Резолюция Комиссии по правам человека 2004/45, пункт 2; Резолюция Генеральной Ассамблеи 58/137, пункт 6.

³³⁷ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Чешская республика (CCPR/C/CZE/CO/2, пункт 12); Словения (CCPR/CO/84/SVN, пункт 11); Российская Федерация (CCPR/CO/79/RUS, пункт 10); Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Непал (CRC/C/15/Add.261, пункт 89); Мьянма (CRC/C/15/Add.237, пункт 73); Армения (CRC/C/15/Add.225, пункт 67); Комитет против пыток, заключительные замечания: Индонезия (CAT/C/IDN/CO/2, пункт 20); бывшая Югославская Республика Македония (CAT/C/MKD/CO/5, пункт 22); Эстония (CAT/C/EST/CO/4, пункт 18); Латвия (CAT/C/LVA/CO/2, пункт 21); Украина (CAT/C/UKR/CO/5, пункты 14, 24); Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Боливия (CEDAW/C/BOL/CO/4, пункт 28); Парагвай (CEDAW/C/PAR/CC/3-5, пункт 29).

³³⁸ Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Бразилия (CEDAW/C/BRA/CO/6, пункт 24); Филиппины (CEDAW/C/PHI/CO/6, пункт 20); Китай (CEDAW/C/CHN/CO/6, пункт 20).

³³⁹ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Косово (Сербия) (CCPR/C/UNK/CO/1, пункт 16); Комитет против пыток, заключительные замечания: Индонезия (CAT/C/IDN/CO/2, пункт 20); Украина (CAT/C/UKR/CO/5, пункты 14, 24); Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Ирландия (CEDAW/C/IRL/CO/4-5, пункт 31).

³⁴⁰ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Косово (Сербия) (CCPR/C/UNK/CO/1, пункт 16); Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Ирландия (CEDAW/C/IRL/CO/4-5, пункт 31).

³⁴¹ Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Армения (CRC/C/15/Add.225, пункт 67).

³⁴² Комитет против пыток, заключительные замечания: Япония (CAT/C/JPN/CO/1, пункт 8); Комитет по ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Ирландия (CEDAW/C/IRL/CO/4-5, пункт 31).

³²⁸ Брюссельская декларация, пункт 13.

³²⁹ План действий Угадугу, 4.

³³⁰ Декларация ЭКОВАС о противодействии торговле людьми, пункт 7.

³³¹ Первоначальный план действий ЭКОВАС, 5.

³³² Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми, раздел IV(1)(2).

³³³ Организация американских государств, документ "Hemispheric Cooperation Efforts to Combat Trafficking in Persons and Second Meeting of National Authorities on Trafficking in Persons", принятый на четвертой пленарной сессии 5 июня 2007, AG/RES. 2348 (XXXVII O/07), преамбула, пункт 1.

³³⁴ МОВ КОММИТ, пункты 17-18.

³³⁵ Меморандум о взаимопонимании между правительствами Таиланда и Лаосской НДР требует от сторон обеспечить жертвам и их семьям доступ к правовой помощи, медицинской помощи и другим необходимым мерам по их защите: Меморандум о взаимопонимании между Таиландом и Лаосской НДР, ст. 8.

³³⁶ Комитет по правам человека, Резолюция 7/29, пункт 36; Резолюция Генеральной Ассамблеи 61/180, пункт 9; Резолюция Генеральной Ассамблеи 61/144, пункты 15 и 17; Резолюция Комиссии по правам человека 2005/44, пункт 32; Резолюция

своих обращениях к государству.³⁴³

ОКАЗАНИЕ ПОПЕЧЕНИЯ И ПОДДЕРЖКИ НА ДОБРОВОЛЬНОЙ ОСНОВЕ

Подход, основанный на соблюдении прав человека, требует, чтобы попечение и поддержка оказывались на основе информированности и добровольности. Например, жертвы торговли должны быть проинформированы о своих правах с тем, чтобы принимать обоснованные решения. Как обсуждалось выше, попечение и поддержка не должны обуславливаться сотрудничеством с органами уголовного правосудия. Жертвы должны иметь право отказаться от попечения и поддержки. Они не должны получать помощь принудительно.

Этой позиции придерживается Руководящее положение 6.2, где относительно заботы о здоровье и оказании консультативных услуг указывается, что «от ставших предметом торговли людей не следует требовать принимать любую такую помощь и поддержку, и их не следует подвергать обязательному освидетельствованию на предмет выявления каких-либо заболеваний, включая ВИЧ/СПИД». Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми идет еще дальше относительно всех мер поддержки, предоставляемых согласно этому документу, требуя, чтобы государства-участники обеспечивали предоставление соответствующих услуг «на добровольной основе и при надлежащем информировании, с должным учетом особых потребностей лиц, находящихся в уязвимом положении, и прав детей в сфере жилья, образования и оказания им необходимой помощи» (статья 12 (7)). В Пояснительном докладе к Конвенции особо отмечается вопрос медицинских обследований: «...жертвы должны иметь возможность выразить свое согласие на проведение [анализов] по выявлению заболеваний, таких как ВИЧ/СПИД» (пункт 171).

В своем замечании общего порядка № 3 (2003) Комитет по правам ребенка подтвердил, что «государства должны воздержаться от принудительного обследования детей на наличие ВИЧ/СПИД инфекции при любых обстоятельствах и обеспечить защиту от

этого. По мере взросления ребенка и появления у него правоспособности можно будет определить, требуется ли прямое согласие от него или нее, или от его или ее родителя или опекуна ... государства-участники должны обеспечить, чтобы до проведения обследования на ВИЧ инфекцию... лицо было проинформировано о рисках и преимуществах такого обследования для принятия информированного решения» (пункт 23). Специальный докладчик по проблеме жестокости в отношении женщин также рекомендовал, чтобы обследование на наличие ВИЧ инфекции проводилось «только по просьбе лица».³⁴⁴ Принцип добровольности также подкрепляется Брюссельской декларацией, которая запрещает принудительно проводить обследования на ВИЧ/СПИД и рекомендует, чтобы меры поддержки оказывались «на основе согласия и полной информированности» (пункт 13).

Важно отметить, что в этой области, как и во многих других, обстоятельства дела могут потребовать сбалансированности различных прав и обязанностей. Например, в деле, когда жертвой торговли является ребенок, использование принципа «наилучших интересов» (рассматривается также в Принципе 10 и соответствующих руководящих положениях) может потребовать предоставления услуг, таких как убежище и медицинская помощь, без согласия жертвы.

8.6. ПЕРИОД ДЛЯ РЕАБИЛИТАЦИИ И РАЗМЫШЛЕНИЯ

Постоянно увеличивается количество государств, рассматривающих вариант предоставления «периода для размышления» ставшим предметом торговли лицам, чтобы дать им время и место для принятия решения относительно имеющихся у них вариантов, включая возможность сотрудничества с компетентными органами для судебного преследования их эксплуататоров. Хотя концепция «периода для размышления» появилась позднее Принципов и руководящих положений, ее внедрение во многом способствует достижению намеченной в Принципах цели по обеспечению лиц, пострадавших от торговли людьми, условиями, при которых они могут сделать свободный и

³⁴³ E/CN.4/2006/62/Add.1, пункты 21 (Камбоджа), 50 (Индия), 66 (Израиль) и 76 (Корейская Народно-Демократическая Республика).

³⁴⁴ E/CN.4/2000/68, пункт 116 (с).



обоснованный выбор относительно сотрудничества, не обусловленный предоставлением помощи.

Концепция периода для размышления и реабилитации родилась в Западной Европе. Она стала предметом директивы ЕС в апреле 2004 года и вошла в международное право посредством Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми. Согласно европейской модели, жертвам торговли людьми, нелегально находящимся в стране (и тем, кого можно разумно считать жертвами торговли людьми), предоставляется срок, называемый «периодом для размышления», дающий им возможность пройти реабилитацию и уйти от влияния торговцев с тем, чтобы принять информированное решение о том, сотрудничать ли с органами уголовного правосудия в ходе расследования и судебного преследования их эксплуататоров. Согласно Пояснительному докладу к Конвенции, реабилитация жертв включает в себя, например, заживление ран и реабилитацию после физического насилия, а также реабилитацию до минимальной степени психологической стабильности (пар. 173). Важным является то, что предоставление периода для размышления, согласно Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, не зависит от того, будут ли жертвы торговли людьми сотрудничать с органами уголовного правосудия или нет.

Период для размышления необходимо санкционировать законодательно, а его продолжительность должна составлять, как минимум, тридцать дней. В течение этого времени в отношении жертвы и предполагаемой жертвы не могут быть применены никакие меры по выдворению с территории государства-участника, они должны иметь право на защиту, помощь и поддержку в соответствии с положениями Конвенции. Однако существует несколько важных оговорок. В предоставлении периода для размышления

может быть отказано или он может быть прерван по соображениям общественного порядка, или в случае неправомерного пользования статусом жертвы. Кроме того, предоставление периода для размышлений не служит основанием для отказа от дачи свидетельских показаний лицом, которое к этому законно обязал судья.³⁴⁵

В то время как Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми не дают четкой ссылки на предоставление периода для реабилитации и размышления, суть Принципов и руководящих положений, в частности, акцент на защиту и поддержку жертв, их обоснованное и сознательное участие в судебных разбирательствах, полностью поддерживает этот новый важный инструмент. Существуют также вселяющие надежду основания полагать, что концепция предоставления периода для реабилитации и размышления все более признается как внутригосударственным, так и международным правом.³⁴⁶

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Защита и репатриация: часть 2.3, раздел 11.2
- Защита детей, неприкосновенность частной жизни: часть 2.3, раздел 10.4

³⁴⁵ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 13 (1) и 13 (3) и Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 176.

³⁴⁶ См., например, "Improving the coordination of efforts against trafficking in persons: Background paper of the Secretary-General", transmitted by the Secretary-General to the President of the General Assembly on 5 May 2009, p. 41; Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Дания (CEDAW/C/DEN/CO/6, пункт 22-23); Комитет по правам человека, заключительные замечания: Япония (CCPR/C/JPN/CO/5, пункт 23).



ПРИНЦИП 9 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ
РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:
**ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ, ЗАЩИТА,
РАЗРЕШЕНИЕ НА ВРЕМЕННОЕ
ПРОЖИВАНИЕ**³⁴⁷

Правовая и иная помощь должна оказываться ставшим предметом торговли людям в течение любого уголовного, гражданского или иного производства против лиц, подозреваемых в торговле людьми. В ходе юридического производства государства должны оказывать защиту и выдавать разрешение на временное проживание жертвам и свидетелям.

9.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Принцип 9 сосредоточивает внимание на правовой и иной помощи, которая должна оказываться пострадавшим от торговли людьми лицам в свете осуществления уголовных, гражданских и иных действий в отношении торговцев людьми. Основопологающее допущение данного Принципа заключается в том, что лица, пострадавшие от торговли людьми, должны играть важную роль и имеют законную заинтересованность в судебном производстве против своих эксплуататоров. Исходя из этого, должны быть приложены все усилия, чтобы у жертв была возможность участвовать в судебных разбирательствах свободно, безопасно и на основании полной осведомленности.

Участие жертв в судебных разбирательствах может осуществляться в различных формах. Пострадавшие от торговли людьми лица могут давать показания против своих эксплуататоров либо письменно, либо

через дачу показаний в суде. К жертвам торговли могут обратиться с просьбой предоставить заявление потерпевшего о влиянии на него преступления, которое может стать частью обвинительного процесса.³⁴⁸ В случае гражданского разбирательства против их эксплуататоров жертвы торговли могут выступать заявителями и/или свидетелями. Даже при нежелании или неспособности жертв торговли давать свидетельские показания необходимо учитывать, что соответствующее судебное разбирательство, несомненно, служит его или ее законным интересам.

В Принципе 9 признается, что жертвы, участвующие или потенциально могущие участвовать в судебных разбирательствах, имеют особые потребности и уязвимость, которые необходимо учитывать. Вытекающие из этого обязательства дополняют обязательства по защите, помощи и поддержке, предписанные для всех ставших объектом торговли лиц, которые подробно обсуждались выше в Принципе 8. Важно отметить, что такие факторы, как возраст и пол, могут иметь существенное влияние на характер и степень как потребности, так и уязвимости каждой конкретной жертвы. Поэтому их следует учитывать при оценке необходимых ответных мер.³⁴⁹ Принцип 9 применяется ко всем жертвам торговли, относительно которых начаты или предполагаются судебные разбирательства. Он

³⁴⁸ Эта возможность предусмотрена в Руководствах для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и протоколам к ней, часть 2, пункт 5б.

³⁴⁹ См. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 6 (4).

³⁴⁷ Этот раздел основан на материалах Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 5.

касается любого государства, где проходят судебные разбирательства против подозреваемых в торговле людьми, и распространяется на государственных служащих и организации, а также работников негосударственных организаций по оказанию услуг.

Первый вопрос, который поднимается в Принципе 9 и рассматривается подробно ниже, относится к общим требованиям о том, что жертвы торговли должны получать поддержку и информацию по судебным разбирательствам для обеспечения их эффективного участия. Далее рассматриваются особые потребности жертв, выступающих свидетелями, в частности, в уголовных судопроизводствах. Наконец, в данном разделе рассматривается правовой статус жертв на протяжении слушаний дел торговцев людьми. Пересечение ставшим жертвой торговли лицом международных границ может не соответствовать иммиграционным требованиям. Не имея специального разрешения оставаться в стране, жертва торговли может быть депортирована, прежде чем она сможет участвовать в судебном процессе против своих эксплуататоров. Это также может помешать ставшим предметом торговли лицам реализовать свое право на эффективную судебную защиту через предъявление гражданского или иного судебного или административного иска. Отсутствие законного статуса может использоваться государствами для обоснования задержания жертв на время судебных разбирательств: подход, признанный неприемлемым в разделе 7.4, выше, в силу его несовместимости с общепризнанными международными стандартами прав человека. В данном контексте изучается вариант с выдачей разрешения на временное проживание как средства урегулирования статуса жертвы на время проведения судебных разбирательств.

9.2. ИНФОРМАЦИЯ ОТНОСИТЕЛЬНО СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА, УЧАСТИЕ В СУДЕБНОМ ПРОЦЕССЕ И ПОМОЩЬ ПО УЧАСТИЮ В СУДЕБНОМ ПРОЦЕССЕ ПРОТИВ ТОРГОВЦЕВ ЛЮДЬМИ

В Принципе 9 подтверждается, что пострадавшие от торговли людьми лица играют легитимную роль в уголовных или гражданских процессах против

своих эксплуататоров: что они имеют право быть услышанными и хорошо осведомленными. Принцип также подтверждает, что лица, пострадавшие от торговли, обладают правом использовать правовую систему для обеспечения собственных интересов и защиты собственных прав. Принцип 9 является выражением той точки зрения, согласно которой жертвы нарушений прав человека «должны иметь значительные возможности быть услышанными и участвовать в соответствующих разбирательствах, как для прояснения фактов и наказания виновных, так и для возмещения вреда в надлежащем объеме».³⁵⁰

В Принципе 9 подтверждается право жертв торговли людьми на получение правовой и другой помощи на весь период уголовного производства против ее эксплуататоров. Это положение дополняется несколькими Руководящими положениями, которые касаются любого предшествующего и следующего за судебным производством периода. В Руководящем положении 4.8 содержится требование к государствам рассмотреть возможность включения действенного положения о том, что:

ставшим предметом торговли лицам будет предоставляться юридическая информация и помощь на языке, который они понимают, а также надлежащая социальная поддержка, достаточная для удовлетворения их непосредственных потребностей. Государства должны обеспечивать, чтобы право на такую информацию, помощь и немедленную поддержку не предоставлялось на дискреционной основе и являлось правом всех лиц, которые были определены в качестве лиц, ставших предметом торговли.

В Руководящем положении 6.5 повторно говорится о том, что лицам, ставшим объектом торговли, должна быть оказана правовая и иная помощь в свете проведения уголовных, гражданских и других разбирательств против торговцев людьми/эксплуататоров. В нем также указывается, что информация должна предоставляться жертвам на понятном им языке.

Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми требует предоставить лицам, ставшим объектом торговли, информацию о соответствующих

³⁵⁰ Villagran Morales et al. (*The Street Children case*), Judgement of 19 November 1999, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 63 (1999), para. 227.



судебных и административных разбирательствах (ст. 6 (2)(a)). На самом деле, в этом вопросе Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми идет дальше Принципов и руководящих положений, признавая обязательство государства обеспечивать присутствие жертв и возможность для них выразить свою озабоченность и взгляды для принятия к сведению во время уголовного производства против торговцев людьми (ст. 6 (2)(b)). Оба положения носят императивный характер и вторят схожей статье в Конвенции против организованной преступности (ст. 25 (3)). В Протоколе признается, что право личного присутствия жертв и изложения ими своих взглядов во время судебных разбирательств ставится под угрозу преждевременной репатриацией. Поэтому от государств-участников, являющихся страной назначения, требуется обеспечить, в числе прочего, чтобы «такое возвращение [осуществлялось] при должном учете вопросов обеспечения безопасности этого лица ... а также характера любого производства, связанного с тем обстоятельством, что это лицо стало жертвой торговли людьми» (ст. 8 (2)). Этот аспект подробно рассматривается ниже в связи с вопросом разрешения на временное проживание и, согласно Принципу 11 и соответствующим руководящим положениям, в контексте обязательства обеспечивать безопасное и, предпочтительно, добровольное возвращение.

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, которая также требует, чтобы любое возвращение проводилось с надлежащим учетом интересов судебных разбирательств (ст. 16 (2)), устанавливает ряд положений о помощи жертвам в связи с судебным производством, включая обязательство государств обеспечить получение жертвами торговли людьми консультативной помощи и информации относительно их юридических прав на языке, понятном для них (ст. 12 (1)(d) и (e)).

Конвенция СААРК требует от государств-членов обеспечить правовую помощь женщинам и детям-жертвам торговли в целях сексуальной эксплуатации (ст. 5).

Поддержку права лиц, пострадавших от торговли, на получение правовой информации и помощи можно найти в документах мягкого права - Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью. Параграф 6 говорит о таких действиях,

как информирование жертв об объеме, сроках и прогрессе в судебных разбирательствах и решениях по их делам, а также оказание надлежащей помощи жертвам. Одна из главных резолюций Генеральной Ассамблеи по мерам уголовного правосудия для ликвидации насилия в отношении женщин также убеждает государства «сделать доступной для женщин, пострадавших от насилия, информацию об их правах, судебной защите и способах ее получения, в дополнение к информации об участии в уголовных разбирательствах, сроках, прогрессе и исходе судебного разбирательства».³⁵¹

Другие резолюции Генеральной Ассамблеи³⁵² и Комиссии/Совета по правам человека,³⁵³ и заключительные замечания органов Организации Объединенных Наций по контролю за выполнением договоров,³⁵⁴ также рекомендуют предоставление юридической помощи жертвам торговли людьми.

Итак, жертвам должна предоставляться реальная возможность рассмотреть правовые варианты своих действий. Как минимум, для этого требуется предоставление такой информации и таким образом, чтобы они могли сделать осведомленный выбор. Если предполагается участие жертв или иная форма их поддержки судебного разбирательства, они имеют право играть значимую роль в этом процессе.

9.3. ОСОБАЯ ЗАЩИТА И ПОДДЕРЖКА ЖЕРТВ, ДАЮЩИХ СВИДЕТЕЛЬСКИЕ ПОКАЗАНИЯ³⁵⁵

Жертвы торговли людьми играют важную роль в уголовном преследовании торговцев людьми и их

³⁵¹ Резолюция 52/86, прил., пункт 10 (a).

³⁵² Резолюции 61/144 (пункт 15), 59/166 (пункт 13) и 58/137 (пункт 6).

³⁵³ Резолюции Комиссии по правам человека 2004/49 (пункт 4) и 2004/45 (пункт 20).

³⁵⁴ Комитет против пыток, заключительные замечания: Индонезия (CAT/C/IDN/CO/2, пункт 20); Украина (CAT/C/UKR/CO/5, пункт 14); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Ливан (CEDAW/C/LBN/CO/3, пункт 29); Австрия (CEDAW/C/AUT/CO/6, пункт 26).

³⁵⁵ Дополнительную информацию по этому вопросу можно найти в Gallagher and Holmes, в приведенной цитате.

пособников. Фактически, как указывается в данном Комментарие, расследования и преследования обычно сложно, а временами и невозможно проводить без сотрудничества и свидетельских показаний жертв. Поскольку процесс участия жертв в судебном преследовании чреват многими опасностями и трудностями, важно осознавать, что ставшие предметом торговли лица являются основным источником показаний, необходимых для обвинения торговцев людьми в серьезном физическом, сексуальном и психологическом насилии, которое обычно совершается в отношении их жертв. Соответственно, важно, чтобы государства работали для создания такой ситуации, при которой жертвам торговли оказывалась достаточная поддержка и предоставлялась адекватная информация, позволяющие им, при желании, участвовать в судебном преследовании своих эксплуататоров эффективно и без опаски.

Жертвы торговли людьми часто не хотят помогать уголовному расследованию из-за боязни вреда, который может быть причинен им самим и их семьям. В Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми от государств требуется обеспечить законодательное закрепление защиты свидетелей. (Руководящее положение 4.10). В Руководящем положении 5.8 приводится больше подробностей этого вопроса и выражается просьба к государствам рассмотреть следующее:

Принятие надлежащих усилий по защите ставших предметом торговли лиц во время расследования и судебного разбирательства и в любой последующий период, если того требуют соображения обеспечения безопасности лица, ставшего предметом торговли. Соответствующие программы защиты могут включать некоторые или все следующие элементы: определение безопасного места в стране назначения; доступ к независимому адвокату; сохранение конфиденциальности во время юридического производства; определение вариантов для дальнейшего пребывания, переселения или репатриации.

Во многих случаях государство-обвинитель в реальности не может обеспечить жертвам тот уровень защиты, который им необходим или желателен, из-за недостатка полномочий, ресурсов

или и того, и другого. Принципы и руководящие положения о торговле людьми предупреждают о необходимости того, чтобы жертвы полностью понимали пределы возможной защиты и не получали ложных и нереалистичных обещаний относительно их безопасности и безопасности их семей ради того, чтобы склонить их к сотрудничеству. (Руководящее положение 6.6). В то же время, как указывается в Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми и в Конвенции Организации Объединенных Наций против организованной преступности, государство должно использовать свою власть и ресурсы для того, чтобы сделать все возможное для обеспечения или гарантии иными способами эффективной защиты жертвам, сотрудничающим с уголовным расследованием.³⁵⁶ Орган, созданный для выработки рекомендаций по эффективному осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, недавно подтвердил, что «[о]тносительно защиты жертв, выступающих свидетелями, государства-участники должны обеспечивать меры по их защите, включая предоставление временного и безопасного убежища и выполнение программ по защите свидетелей там, где это необходимо».³⁵⁷ Органы по контролю за выполнением договоров в области прав человека неоднократно подтверждали необходимость обеспечивать свидетелям поддержку и защиту со стороны государства, чтобы дать им возможность выступить в качестве свидетелей против преступников, связанных с торговлей людьми.³⁵⁸

³⁵⁶ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 28; Конвенция против организованной преступности, ст. 24. указывают, что жертвы торговли имеют право, согласно своему статусу жертв преступления, на меры, которые обезопасят их от запугивания и мести (Основные принципы правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, пункт 6 (d)).

³⁵⁷ A/63/215, прил. I, пункт 14.

³⁵⁸ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Косово (Сербия) (CCPR/C/UNK/CO/1, пункт 16); Бразилия (CCPR/C/BRA/CO/2, пункт 15); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 21); Словения (CCPR/CO/84/SVN, пункт 11); Кения (CCPR/CO/83/KEN, пункт 25); Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 15); Сербия и Черногория (CCPR/CO/81/SEMO, пункт 16); Латвия (CCPR/CO/79/LVA, пункт 12); Российская Федерация (CCPR/CO/79/RUS, пункт 10); Словения (CCPR/CO/78/SVK, пункт 10); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Ливан (CEDAW/C/LBN/CO/3, пункт 29); Сингапур (CEDAW/C/SGP/CO/3, пункт 22); Босния и Герцеговина (CEDAW/C/BIH/CO/3, пункт 28); Малайзия (CEDAW/C/MYS/CO/2, пункт 24).



Защита жертв-свидетелей часто имеет серьезную гендерную составляющую. Женщины-жертвы могут нуждаться в защите иного уровня и иного вида, чем выступающие свидетелями мужчины-жертвы.³⁵⁹ Дети-жертвы, выступающие свидетелями, также имеют особые потребности. Эти вопросы подробно рассматриваются в разделе 10.4, ниже.

Поддержка и защита свидетелей должна распространяться и на сам судебный процесс. Руководящее положение 6.4 подчеркивает, что государствам и другим институтам необходимо обеспечивать, чтобы судебные разбирательства, в которых участвуют лица, пострадавшие от торговли, не причиняли вреда их правам, достоинству, физическому или психическому здоровью. Важным аспектом

этого вопроса является защита частной жизни жертв. Понятно, что жертвы торговли с неохотой пойдут на дачу показаний, если она означает их идентификацию в средствах массовой информации или их рассказ о травмирующих подробностях собственного опыта в открытом зале судебных заседаний, часто на виду у своих эксплуататоров. Особенно это может быть затруднительно для женщин и девочек, которые пострадали от сексуального или иного насилия от рук своих эксплуататоров. Как указывается выше, жертвам может также грозить реальная опасность мести и запугивания. Для национальных систем уголовного правосудия крайне важно найти способ помочь обеспечить безопасное и содержательное участие жертв торговли людьми в судебных разбирательствах. К потенциально полезным способам относятся альтернативы прямому свидетельству, которые направлены на защиту личности, частной жизни и достоинства жертвы. Такие альтернативы включают в себя использование видео, закрытый режим слушаний и сокрытие личности свидетелей, предварительные или ускоренные слушания и предоставление бесплатных услуг адвоката.

³⁵⁹ Резолюция Генеральной Ассамблеи 52/86 по предотвращению преступлений и мерах уголовного правосудия по ликвидации насилия в отношении женщин, убеждает государства принять процедуры уголовного правосудия, которые могут обеспечить безопасность жертвам, включая защиту от запугивания и мести, чтобы жертвы и свидетели были защищены до, во время и после проведения судебных разбирательств (приложение, пункты 8 (c) и 9 (h)).

Таблица 10: Ставшие объектом торговли людьми лица - в качестве жертв преступлений и в качестве свидетелей

Меры реагирования на потребности жертв во время судебных и административных разбирательств должны обеспечиваться следующим:

- (a)** Информирование жертв об их роли и объеме участия, сроках и ходе разбирательств и о постановлениях по их делам, особенно когда речь идет о серьезных преступлениях и когда они обратились с просьбой о предоставлении такой информации;
- (b)** Возможность представлять и учитывать позицию и озабоченность жертв на соответствующих, затрагивающих их интересы, стадиях судебного производства, без ущерба по отношению к обвиняемым и сообразно соответствующей национальной системе уголовного правосудия;

(c) Предоставление надлежащей помощи жертвам на протяжении всего судебного разбирательства;

(d) Принятие мер для минимизации неудобств для жертв, защита неприкосновенности их частной жизни, когда это необходимо, и обеспечение их безопасности, а также безопасности их семей и свидетелей, показывающих от их имени, от запугиваний и мести;

(e) Предотвращение необоснованных задержек в вынесении постановлений по их делам и взысканий по искам или судебным решениям о компенсации жертвам.

Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью (пункт 6)

При разработке систем и процедур, поощряющих участие жертв в судебных процессах, важно помнить о правах обвиняемых, которые должны соблюдаться для обеспечения права на справедливый суд. Эти права обширны и включают следующее: право на своевременную и подробную информацию о характере и причинах пунктов обвинения; и право допрашивать показывающих против них свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против них.³⁶⁰ Как указывается в Принципах и руководящих положениях, а также в Пояснительном докладе к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, это особо важный вопрос, который следует учитывать при стремлении защитить неприкосновенность частной жизни жертвы торговли людьми.³⁶¹

9.4. ПРАВО НА ПРОЖИВАНИЕ НА ВРЕМЯ СУДЕБНЫХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВ

В Принципе 9 прописано право пострадавших от торговли людьми лиц находиться в стране во время судебных разбирательств против торговцев людьми и предлагается выдача для этой цели разрешения на временное проживание. Принцип 9 дополняется руководящим положением 4.7, согласно которому государства должны рассмотреть следующее:

Включение в законодательство положения о защите ставших предметом торговли людей, которые добровольно согласились сотрудничать с правоохранительными органами, включая защиту их права оставаться на законных основаниях в стране назначения в течение всего юридического производства (выделено автором)

Как указывается выше, Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми налагает на страны назначения обязательство возвращать жертвы в

³⁶⁰ Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 14 (3).

³⁶¹ Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, Руководящее положение 6.6; Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункты 299-303.

их родные страны «при должном учете вопросов обеспечения безопасности этого лица, а также характера любого производства, связанного с тем обстоятельством» (ст. 8 (2)). Данная статья должна рассматриваться в свете более широкого обязательства, прописанного в Конвенции против организованной преступности (ст. 25 (3)) и дающего жертвам возможность участвовать в разбирательствах, а также предписываемого Протоколом особого обязательства, дающего жертвам возможность излагать свои взгляды (ст. 6 (2)).

Право оставаться на территории страны на время проведения судебного производства часто связано с более общими положениями о выдаче разрешения на временное проживание жертвам торговли людьми. Например, в Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми необходимость оставаться в стране для «сотрудничества с компетентными органами в целях проведения расследования или уголовного судопроизводства» является одним из двух оснований для выдачи жертвам разрешения на проживание государством-участником. (ст. 14 (1)).³⁶² Эти вопросы рассматриваются ниже.

9.5. РАЗРЕШЕНИЕ НА ВРЕМЕННОЕ ПРОЖИВАНИЕ И ПОСТОЯННЫЙ ВИД НА ЖИТЕЛЬСТВО

Как указывалось выше, жертвы торговли людьми, которые незаконно находятся в стране, подвергаются особому риску и уязвимости в результате их незаконного/недокументированного статуса. Они не имеют доступа к важным источникам средств существования и поддержки, включая возможность иметь кров и работу. Они могут быть уязвимы относительно дальнейшей эксплуатации, а также запугивания и мести. Существует риск того, что им будут мешать эффективно и осмысленно участвовать в судебных разбирательствах против торговцев людьми. Пока не будет урегулирован их статус, существует угроза задержания жертв торговли в центрах приема иммигрантов или убежищах. Кроме того, в любой момент их могут депортировать.

³⁶² Выдача такого разрешения на проживание является «необходимостью ввиду их личного положения [жертв]» - еще одно обоснование, приведенное в статье 14 (1).



Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми призывает государства рассмотреть вопрос о принятии законодательных или других надлежащих мер, в соответствии с которыми жертвам торговли будет разрешено в соответствующих случаях оставаться на территории этих государств временно или постоянно (ст. 7). Подробные статьи Принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми, рассматриваемые в данном разделе, однозначно поддерживают меры, разработанные для устранения указанных выше уязвимых ситуаций путем временного урегулирования статуса жертв. Статус жертвы торговли может быть временно урегулирован по ряду причин и различными путями, включая:

- Путем предоставления периода для реабилитации и размышления, во время которого жертвам оказывается ничем не обусловленная поддержка, чтобы предоставить им время и место для принятия решения по вариантам своих действий, включая решение о сотрудничестве с органами уголовного правосудия по судебному преследованию своих эксплуататоров;
- Путем предоставления разрешения на временное проживание на период судебных разбирательств (обычно уголовных) против торговцев людьми; предоставление таких виз обычно требует сотрудничества жертв. Срок действия таких виз заканчивается с окончанием судебных разбирательств; и
- Путем предоставления разрешения на временное проживание, исходя из социальных или гуманитарных оснований, которые могут быть связаны, например, с соблюдением принципа невыдворения, невозможностью гарантировать безопасное возвращение или с риском повторной возможности стать жертвой торговли людьми.

Следующие важные принципы и обязательства, упоминаемые в разных разделах Комментария, должны учитываться при принятии решения относительно того, следует ли предоставлять жертвам право на временное проживание:

- Право участвовать в судебных производствах против торговцев людьми (Принцип 9 и соответствующие руководящие положения);
- Право жертв на защиту от дальнейшего вреда (Принцип 8 и соответствующие руководящие положения);
- Право жертв на доступ к эффективной судебной защите (Принцип 17 и соответствующие руководящие положения);
- Обязательство государств не возвращать жертвы, которым грозит серьезный риск причинения вреда, включая месть, запугивание или повторный риск стать предметом торговли людьми (Принцип 11 и соответствующие руководящие положения); и
- Специальные права детей-жертв торговли, включая обязательство полностью учитывать наилучшие интересы ребенка (Принцип 10 и соответствующие руководящие положения).

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Защита от дальнейшего вреда: часть 2.3, разделы 8.1-8.6
- Особые интересы детей: часть 2.3, раздел 10.3-10.4
- Репатриация, защита и право остаться в стране: часть 2.3, раздел 11.2
- Право на судебную защиту: часть 2.4, разделы 17.1-17.6

ПРИНЦИП 10 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: **ОСОБЫЕ ПРАВА И ПОТРЕБНОСТИ ДЕТЕЙ**³⁶³

Дети, которые стали жертвами торговли людьми, должны быть идентифицированы в качестве таковых. Их наилучшие интересы всегда должны рассматриваться в качестве имеющих первостепенное значение. Детям, ставшим жертвами торговли людьми, должна оказываться надлежащая помощь и защита. В полной мере должны учитываться их особые уязвимые стороны, права и потребности.

10.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Естественно, что вопрос о детях включен в правила и стандарты, рассматриваемые в данном Комментарии. Однако Принцип 10 требует применения специальных мер для детей, оказавшихся предметом торговли людьми. Вступление к Руководящему положению 8, которое также касается данного вопроса, поясняет, почему особые меры имеют такое значение:

Особый психический, психологический и психосоциальный ущерб, наносимый ставшим предметом торговли детям, и их повышенная уязвимость к эксплуатации обуславливают необходимость установления отдельного от взрослых лиц, ставших предметом торговли, режима с точки зрения законодательства, политики, программ и деятельности. Наилучшие интересы ребенка должны в первую очередь

учитываться во всех мерах, касающихся ставших предметом торговли детей и предпринимаемых государственными или частными учреждениями социального вспомоществования, судами, административными или законодательными органами. Детям, ставшим жертвой торговли людьми, должна оказываться надлежащая помощь и защита, а их особые права и потребности должны учитываться в полной мере.

Другим важным источником уязвимости детей является отсутствие полноправного статуса члена общества – как в действительности, так и по закону. Как указывается в части 2.3, разделе 7.4, выше, их недостаточно полноправный статус члена общества часто усугубляется отсутствием родителя или законного опекуна, который способен действовать в наилучших интересах ребенка. Многие из мер попечения и защиты, приведенные в данном разделе, от приоритетности «наилучших интересов» ребенка до назначения законных опекунов, рассчитаны на борьбу с конкретными аспектами уязвимости, с которыми сталкивается несопровождаемый ребенок - жертва торговли.

Принцип 10 подтверждает различие между детьми-жертвами торговли и взрослыми лицами, ставшими предметом торговли, которое признается международным правом.³⁶⁴ Принцип адресован государствам и другим общественным и частным организациям, которые могут быть вовлечены в

³⁶³ Этот раздел основан на материалах Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, глава 5.

³⁶⁴ См. часть 1, разделы 3.1-3.2 выше.

процесс идентификации, обращения, защиты, возвращения и реабилитации жертв торговли и в предупреждении торговли детьми. В Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми даются более подробные обоснования Принципа 10, а от государств-участников требуется рассмотрение мер по оказанию помощи и защиты жертв торговли, учитывая особые потребности ставших предметом торговли детей (ст. 6 (4)).

Ниже подробно определяются и рассматриваются различные элементы обязательства по обеспечению особого обращения с детьми-жертвами торговли.

10.2. ИДЕНТИФИКАЦИЯ СТАВШИХ ПРЕДМЕТОМ ТОРГОВЛИ ДЕТЕЙ

Принцип 10 четко оговаривает, что «[д]ети, которые стали жертвами торговли людьми, должны быть идентифицированы в качестве таковых». Руководящее положение 8.2 требует от государств и других институтов обеспечить «установление процедур оперативной идентификации детей, ставших жертвами торговли людьми». В тексте Принципов и руководящих положений поясняется важность процесса идентификации и суть обязательства правильной, своевременно проведенной идентификации жертв торговли, включая ставших жертвами торговли детей:

Неспособность правильно выявить ставшее предметом торговли лицо, скорее всего, приведет к дальнейшему отказу этому лицу в осуществлении его прав. Поэтому государства обязаны добиваться того, чтобы такая идентификация была возможна и производилась. (Руководящее положение 2).

Если ставший предметом торговли ребенок не идентифицирован вообще или идентифицирован неправильно как уголовный элемент или незаконный или тайно ввезенный в страну мигрант, это может напрямую повлиять на его возможность получить доступ к своим правам. Это происходит потому, что идентификация влечет за собой целый ряд обязательств со стороны государства по оказанию помощи, поддержки и защиты. Неспособность быстро и точно идентифицировать ставших жертвами торговли детей, как и неспособность идентифицировать взрослых жертв торговли, превращает любые права детей в «теоретические и иллюзорные».³⁶⁵

³⁶⁵ Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 131.

С идентификацией связан не менее важный вопрос определения торговли детьми. Как указывается в части 1 данного Комментария, международно-правовое определение торговли детьми отличается от определения торговли взрослыми людьми. Для установления факта преступления торговли детьми требуется лишь наличие деяния (передвижения, продажи, получения и прочего), совершаемого в целях эксплуатации: необязательно устанавливать использование для этого каких-либо «средств», например обмана, насилия или злоупотребления властью, или использование уязвимого положения. В результате должно быть легче установить факт совершения преступления торговли людьми против ребенка. Неспособность выявить ставшего жертвой торговли людьми ребенка сводит к нулю это важное различие и тем самым мешает удачному проведению расследования и судебного преследования преступлений торговли детьми. Это также может привести к ошибкам в обвинении, приговоре или наказании, например, в ситуации, когда торговля детьми совершалась при отягчающих обстоятельствах.³⁶⁶

Существует два основных аспекта, связанных с идентификацией ставших предметом торговли людьми детей. Первый связан с презумпцией возраста. Второй касается законов, систем и процедур, необходимых для правильного и своевременного проведения идентификации.

ПРЕЗУМПЦИЯ ВОЗРАСТА И ПРЕЗУМПЦИЯ СТАТУСА ЖЕРТВЫ

Не все ставшие жертвой торговли людьми дети выглядят как таковые. Они могут выглядеть на 18 лет и старше. Их паспорта могут быть уничтожены или отобраны. Они могут иметь фальшивые удостоверения личности с указанием неправильного возраста. Ставшие предметом торговли дети могут лгать о своем возрасте, поскольку этому их научили их эксплуататоры. Они могут лгать из-за опасений, что ими займутся социальные службы или их отправят обратно домой. Аналогично тому, как неправильная идентификация жертвы торговли ведет к нарушению прав человека, обращение с ребенком-жертвой торговли, как с взрослым человеком, не позволит

³⁶⁶ См. ниже обсуждение преступлений с отягчающими обстоятельствами в Принципе 15 и соответствующих руководящих положениях.



ребенку воспользоваться правами, которыми по международному праву наделены он или она.

Хотя Принципы и руководящие положения прямо не разъясняют данную позицию, презумпция возраста играет все возрастающую роль в делах, связанных с детьми. Согласно такой презумпции, с жертвой, относительно которой можно полагать, что она является ребенком, обращаются, как с ребенком, до того момента, пока не будет установлено иное. Тенденцию к возникновению такой презумпции можно обнаружить в Руководстве для законодательных органов по осуществлению Протокола, где говорится, что «[в] случае, когда возраст жертвы не определен и есть основания полагать, что жертва – ребенок, государство-участник может, в той степени, насколько это позволяет внутригосударственное право, обращаться с жертвой, как с ребенком, в соответствии с Конвенцией о правах ребенка, до тех пор, пока не будет определен его или ее возраст» (пункт 65). Эта позиция подтверждается в Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, согласно которой государства-участники должны считать жертву ребенком, если есть основания полагать, что это так, и возраст жертвы не установлен (ст. 10 (3)). Пояснительный доклад к Конвенции подтверждает, что индивидуум, относительно которого предполагается, что он является ставшим предметом торговли ребенком, должен быть обеспечен особыми мерами защиты в соответствии с его правами, оговоренными, в частности, в Конвенции о правах ребенка (пункт 136).

В Руководствах ЮНИСЕФ по защите детей-жертв торговли (Руководства ЮНИСЕФ) указывается, что когда возраст жертвы не определен и есть основания полагать, что жертвой является ребенок, должна действовать презумпция о том, что эта жертва – ребенок. До момента установления истинного возраста жертвы она или он считаются ребенком и на них распространяются все особые меры защиты, оговариваемые в этих Руководствах (раздел 3.2).

Презумпция возраста перекликается с презумпцией статуса: ребенок, который может

быть жертвой торговли, должен считаться жертвой до момента, пока не будет определено иное. Соответствующее руководство по наилучшим практическим методам для работников правоохранительных органов Европейского союза, например, указывает, что «в любом случае, когда есть хоть какие-то основания подозревать, что ребенок является жертвой торговли, этот ребенок должен считаться жертвой торговли и обращаться с ним нужно соответствующим образом до момента проверки фактов дела».³⁶⁷

ТРЕБОВАНИЯ ПО ИДЕНТИФИКАЦИИ ДЕТЕЙ-ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ

Идентификация жертв торговли, как указано выше в контексте Принципа 1 и соответствующих руководящих положений, является сложной и неточной наукой. Презумпция возраста направлена на устранение особых или дополнительных трудностей, которые в противном случае затруднили бы идентификацию детей, ставших предметом торговли. Тем не менее, особая ситуация с детьми вызывает необходимость принятия мер для быстрой и точной идентификации пострадавших от торговли людьми. В Руководящем положении 8.2 выражена просьба к государствам и другим институтам установить процедуры для быстрой идентификации детей-жертв торговли.

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует от государств-участников обеспечить, чтобы к идентификации жертв, включая и детей, привлекались обученные и квалифицированные специалисты. Она также требует, чтобы различные органы взаимодействовали друг с другом и с соответствующими вспомогательными структурами, чтобы обеспечить идентификацию жертв с помощью процедур, в которых бы учитывалось особое положение женщин и детей (ст. 10 (1)).

Просьбе об установлении особых процедур по идентификации детей-жертв, изложенной в Руководящем положении 8.2, вторят Руководства ЮНИСЕФ, которые подчеркивают критическую важность совместной работы и обмена информацией между различными организациями. Меры по

³⁶⁷ Международная организация по миграции, *Identification and Protection Schemes for Victims of Trafficking in Persons in Europe: Tools and Best Practices* (Brussels, 2005), p. 30.

проактивной идентификации, устанавливаемые в этом документе, включают следующее:

- Государства должны принимать все необходимые меры для установления эффективных процедур по быстрой идентификации ставших предметом торговли детей, включая процедуры идентификации детей-жертв в пунктах прибытия и других местах;
- Необходимо приложить усилия для координации обмена информацией между соответствующими организациями и отдельными лицами, чтобы как можно раньше обеспечить идентификацию детей и оказание им помощи; и
- Органы социального обеспечения, здравоохранения и образования должны контактировать с соответствующими правоохранительными органами, если известно или есть основания полагать, что ребенок подвергается эксплуатации или стал объектом торговли, или если существует риск таких деяний.

Комитет по правам ребенка призвал государства усилить свою деятельность по выявлению самого факта торговли детьми, а не просто детей-жертв торговли как таковых.³⁶⁸ Комитет по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей подтвердил важность идентификации жертв торговли людьми (всех возрастов).³⁶⁹

³⁶⁸ Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Малайзия (CRC/C/MYS/CO/1, пункт 96); Иордания (CRC/C/JOR/CO/3, пункт 93); Оман (CRC/C/OMN/CO/2, пункт 66); Латвия (CRC/C/LVA/CO/2, пункт 59); Азербайджан (CRC/C/AZE/CO/2, пункт 66); Литва (CRC/C/LTU/CO/2, пункт 67); Китай (CRC/C/CHN/CO/2, пункт 88); Монголия (CRC/C/15/Add.264, пункт 65); Ангола (CRC/C/15/Add. 246, пункт 67); Словения (CRC/C/15/Add.230, пункт 63).

³⁶⁹ Комитет по делам трудящихся-мигрантов, заключительные замечания: Боливия (CMW/C/BOL/CO/1, пункт 42) («Комитет призывает государства создать механизмы, способствующие выявлению уязвимых групп мигрантов, например, беженцев и жертв торговли людьми»).

10.3. «НАИЛУЧШИЕ ИНТЕРЕСЫ» РЕБЕНКА

Принцип 10, как и Руководящее положение 8, однозначно определяет, что наилучшие интересы детей-жертв торговли должны стать приоритетным аспектом во всех решениях или действиях, затрагивающих детей. Принцип «наилучших интересов ребенка» является правовой доктриной, принятой многими странами и признанной международным правом посредством Конвенции о правах ребенка (ст. 3 (1)). Важно отметить, что формулировка ссылки на «наилучшие интересы ребенка» в Руководящем положении 8 взята прямо из этой Конвенции.³⁷⁰ Этот принцип взят на вооружение и внесен во многие другие международные и региональные правозащитные документы.³⁷¹

В замечании общего порядка № 6 (2005) Комитет по правам ребенка рассмотрел применение принципа «наилучших интересов» в контексте несопровождаемых или разлученных детей (группы, в которые предположительно могут входить жертвы торговли людьми). Когда речь идет о перемещенном ребенке, «этот принцип должен соблюдаться на всех этапах цикла перемещения». На любом из этих этапов документальное определение путей обеспечения наилучших интересов ребенка должно быть составной частью процесса подготовки любого решения, имеющего кардинальное значение для судьбы несопровождаемого или разлученного ребенка. Для определения того, что отвечает наилучшим интересам ребенка, требуется «четкая и всесторонняя оценка личности ребенка, включая его или ее гражданство, воспитание, этническую, культурную и языковую среду происхождения, особые факторы уязвимости и потребности в защите. Этот процесс оценки должен проводиться в позитивной и безопасной атмосфере

³⁷⁰ Следует отметить, что Факультативный протокол к Конвенции о правах ребёнка, касающийся торговли детьми, ст. 8 (3), требует, чтобы наилучшие интересы ребенка являлись «первостепенными соображениями» при обращении системы уголовного правосудия с детьми-жертвами преступлений, согласно Протоколу.

³⁷¹ См., например, Африканскую хартию прав и благосостояния ребенка, ст. IV; Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, ст. 5 (b); Межамериканскую конвенцию по борьбе с международной торговлей несовершеннолетними, ст. 1; Конвенцию СААРК о благополучии детей, ст. III (4).



квалифицированными специалистами, владеющими методикой ведения собеседований с учетом особенностей, связанных с возрастом и полом». Далее Комитет указывает, что «[п]оследующие шаги, такие, как скорейшее возможное назначение компетентного опекуна, служат ключевой процедурной гарантией соблюдения принципа обеспечения наилучших интересов несопровождаемого или разлученного ребенка... В случаях, когда рассматриваются ходатайства о предоставлении убежища или имеют место иные административные или судебные процедуры в отношении разлученных или несопровождаемых детей, помимо опекуна, для такого ребенка должен быть назначен законный представитель». Принцип обеспечения наилучших интересов ребенка также требует того, чтобы в случаях, когда компетентные органы помещают ребенка на попечение, государство признавало право такого ребенка на «периодическую оценку» условий, связанных с попечением (пункты 19-22).

Принцип наилучших интересов ребенка закреплен в ряде правовых и программных документов, касающихся торговли людьми, включая Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми (ст. 10 (4)(с), о нахождении семьи). Конвенция СААРК требует от государств-участников поддерживать «наилучшие интересы ребенка» как особо значимый принцип, и придерживаться этого принципа во всех действиях, касающихся детей (ст. III). В то время как Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми не ссылается конкретно на этот принцип, в Руководстве для законодательных органов он признается как надлежащий стандарт относительно решений, связанных с нахождением семьи, воссоединением и репатриацией детей.³⁷² Орган, созданный для разработки рекомендаций по эффективному осуществлению Протокола, также подтвердил, что «государства-участники должны ... [о]беспечить, чтобы ответные меры на торговлю детьми на всех уровнях и всегда обеспечивали бы наилучшие интересы ребенка»³⁷³. Руководства ЮНИСЕФ определяют наилучшие интересы ребенка как общий принцип, который должен учитываться

на всех этапах при попечении и защите детей-жертв торговли в странах назначения, транзита и происхождения (раздел 2.2).

В резолюциях Совета по правам человека (бывшей Комиссии по правам человека) этот принцип неоднократно подтверждался в контексте торговли людьми.³⁷⁴

Что значит «придавать первостепенное значение наилучшим интересам ребенка»? В контексте торговли людьми приведенные ниже положения, во многом взятые из Конвенции о правах ребенка, могут послужить полезным руководством:

- В случаях, когда действия и решения влияют на конкретного ребенка, должны учитываться наилучшие интересы данного конкретного ребенка;
- В наилучших интересах ребенка обладать правами и свободами, предоставляемыми ему международным правом и оговариваемыми в Конвенции о правах ребенка. Например, в большинстве случаев, в наилучших интересах ребенка поддерживать контакты с обоими родителями (ст. 9 (3)); в наилучших интересах ребенка иметь доступ к образованию (ст. 28) и медицинской помощи (ст. 24);
- Ребенок, способный сформулировать свои собственные взгляды относительно собственных наилучших интересов, должен иметь право свободно их выражать, и им должно уделяться должное внимание (ст. 12). Однако иногда наилучшие интересы ребенка могут потребовать действий, противоречащих его или ее желаниям;

³⁷⁴ Совет по правам человека в своей Резолюции 7/29 (пункт 36 (e)) и Комиссия по правам человека в своей Резолюции 2005/44 (пункт 32 (e)) призывают государства «эффективно обеспечивать потребности жертв торговли, ...включая их безопасность и защиту, физическое и психологическое восстановление и полную реинтеграцию в свою семью и общество, учитывая наилучшие интересы ребенка»; Комиссия в своих Резолюциях 2004/48 (пункт 37 (e)) и 2003/86 (пункт 36 (d)) призывает государства «криминализовать и эффективно наказывать все формы ...торговли детьми ... при этом, обеспечивая, чтобы при обращении с детьми-жертвами торговли правовая система исходила из первостепенного соображения наилучших интересов ребенка».

³⁷² Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней, часть 2, пункты 66-67.

³⁷³ СТОС/СОР/WG.4/2009/2, пункт 13 (h).

- Родители имеют первоочередное право принятия решений от имени своих детей (ст. 5 и 18 (1)), но если они не способны действовать в наилучших интересах детей, например, сами являются пособниками в торговле детьми, государство может вмешаться для защиты интересов этих детей (см., например, ст. 9 (1); и
- Как указывает Комитет по правам ребенка в своем замечании общего порядка № 6, государства не должны ставить другие вопросы, например, связанные с иммиграционным контролем или общественным порядком, выше наилучших интересов ставшего жертвой торговли ребенка.

10.4. ЗАЩИТА И ПОДДЕРЖКА ДЕТЕЙ-ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ

Принцип 10 требует, чтобы детям-жертвам торговли оказывалась надлежащая помощь и поддержка, с полным учетом их особой уязвимости, прав и потребностей. В соответствии с указанной выше презумпцией все лица, идентифицированные как жертвы торговли или резонно считающиеся жертвами торговли, и идентифицированные как лица моложе 18 лет или резонно считающиеся лицами моложе этого возраста, имеют право на получение защиты и поддержки по этому более высокому стандарту.³⁷⁵

Надлежащая помощь и защита представляют собой обеспечение немедленных мер поддержки, таких как безопасность, питание и безопасное убежище, в дополнение к предоставлению медицинской

помощи, психологических и социальных услуг.³⁷⁶ Предоставляемые услуги должны соответствовать возрасту ребенка и любым особым потребностям, а также ее/его гендерным, этническим или культурным особенностям. Всю помощь и поддержку детям должны оказывать компетентные и обученные специалисты.³⁷⁷

Следующие принципы, применимые ко всем лицам, пострадавшим от торговли людьми, заслуживают особого места в данном контексте:

³⁷⁶ Конвенция о правах ребенка требует от государств-участников обеспечивать все надлежащие меры для «содействия [ф]изическому и психологическому восстановлению» ребенка, который пострадал от пренебрежения, злоупотреблений, эксплуатации или пыток (ст. 39). Комитет по правам ребенка неоднократно призывал государства предоставлять детям-жертвам торговли медицинскую и психологическую помощь, услуги по реабилитации и социальной реинтеграции: заключительные замечания: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 66 (c)); Антигуа и Барбуда (CRC/C/15/Add.247, пункт 65 (e)); Мьянма (CRC/C/15/Add.237, пункт 70); Нидерланды (CRC/C/15/Add.227, пункт 57 (d)); Канада (CRC/C/15/Add.215, пункт 53); Армения (CRC/C/15/Add.225, пункт 67 (b)).

³⁷⁷ Руководящее положение 8.10 требует, чтобы государства и другие институты рассмотрели вопрос о принятии «мер по обеспечению надлежащей и соответствующей подготовки, в частности, юридической и психологической подготовки, для лиц, работающих с детьми, ставшими жертвами торговли людьми». В Руководствах для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней, выражается просьба к государствам рассмотреть вопрос «[об] установлении специальных практик набора персонала и программ обучения, чтобы гарантировать, что лица, ответственные за попечение и защиту детей, ставших жертвами торговли, понимали их потребности, были знакомы с гендерной политикой и обладали необходимыми навыками для оказания помощи детям и обеспечения правовой защиты их прав» (часть 2, пункт 65 (c)). Это требование повторяется в Руководствах ЮНИСЕФ, раздел 7.1. Комитет по правам ребенка рекомендует государствам «обучать работников правоохранительных органов, социальных и судебных работников, как принимать, отслеживать, расследовать и выносить судебные решения, учитывая при этом интересы детей-жертв и неприкосновенность их частной жизни», заключительные замечания: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 66 (h)); Киргизия (CRC/C/15/Add.244, пункт 62 (c)). В различных резолюциях Комиссии по правам человека и в резолюциях Генеральной Ассамблеи также рекомендуется, чтобы при обучении учитывались вопросы специфические только для детей: резолюции Генеральной Ассамблеи 61/144 (пункт 25) и 59/166 (пункт 24); и резолюции Комитета по правам человека 2004/45 (пункт 23).

³⁷⁵ Принцип 10 поддерживается Конвенцией о правах ребенка, где указывается, что: «[р]ебенок, временно или постоянно разлученный с его или ее семейной средой, или наилучшие интересы которого не позволяют оставаться в этой среде, должен быть наделен правом на особую защиту и помощь, предоставляемую государством» (ст. 20 (1)). См. также Африканскую хартию прав и благосостояния ребенка, ст. XXV.



- Ребенок, пострадавший от торговли людьми, никоим образом не должен быть криминализован. Она/он не должны обвиняться в правонарушениях, связанных со статусом;³⁷⁸
- Ребенок, пострадавший от торговли людьми, никогда не должен помещаться в места задержания правоохранительной системы, включая полицейские камеры предварительного заключения, тюрьму или специальный детский социальный центр. Любое решение по задержанию детей должно приниматься в каждом конкретном случае, полностью учитывая принцип соблюдения наилучших интересов ребенка. Любое задержание ребенка,

ставшего предметом торговли, должно во всех случаях проводиться на самый кратчайший срок и быть объектом независимого надзора и рассмотрения.³⁷⁹

- Уход и поддержка должны оказываться детям, как данное им право. Они никогда не должны обуславливаться сотрудничеством ребенка с органами уголовного правосудия;³⁸⁰ и
- Опекa и уход, включая медицинскую помощь и обследование, не должны предоставляться детям в принудительном порядке, если только не будет убедительно доказано, что это осуществляется в наилучших интересах конкретного пострадавшего от торговли ребенка.³⁸¹

³⁷⁸ Руководящее положение 8.3 требует от государств и других институтов обеспечить, чтобы «дети, которые стали жертвами торговли людьми, не подвергались уголовно-правовым процедурам или санкциям за преступления, связанные с их положением лиц, ставших предметом торговли людьми». Руководства ЮНИСЕФ толкуют этот вопрос еще более расширительно, заявляя, что: «участие детей–жертв торговли в криминальных деяниях не должно подрывать их статуса как ребенка, так и жертвы, или их соответствующих прав на особую защиту». По вопросу некриминализации правонарушений, связанных со статусом, см. авторитетные источники, цитируемые в разделе 7.3 выше. Комитет по правам ребенка в своем замечании общего порядка № 6, указал, что «при разработке политики в отношении несопровождаемых или разлученных детей, в том числе детей, являющихся жертвами торговли ... государствам следует обеспечить, чтобы такие дети не привлекались к уголовной ответственности исключительно на основании незаконного въезда в страну или пребывания в ней», пар. 62. Комитет неоднократно настаивал на некриминализации детей-жертв торговли в своих заключительных замечаниях, относящихся к Конвенции и Факультативному протоколу к Конвенции о правах ребёнка, касающейся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии. Например, см. также рекомендации, принятые на совещании Рабочей группы по торговле людьми, состоявшемся в Вене 14 и 15 апреля 2009 года (СТОС/СОР/ВГ.4/2009/2); Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 26; Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункты 272-274; См., например, Резолюцию Генеральной Ассамблеи 63/156, пункт 12, которая «побуждает государства принять все надлежащие меры для обеспечения того, чтобы жертвы торговли не наказывались за то, что они стали объектом торговли, и чтобы они не подвергались повторной виктимизации в результате действий, предпринимаемых государственными органами, а также поощряет правительства, в рамках своей правовой системы и в соответствии с национальной политикой, не позволять, чтобы жертвы торговли подвергались судебному преследованию за нелегальный въезд или проживание». Предыдущие рекомендации Генеральной Ассамблеи по этому вопросу см. в резолюциях 61/144 (пункт 18), 59/166 (пункты 8 и 18),

57/176 (пункт 8), 55/67 (пункты 6 и 13), 52/98 (пункт 4) и 51/66 (пункт 7). Комиссия по правам человека и Совет по правам человека также рассматривали этот вопрос. Например, см. резолюцию Совета по правам человека 11/3, пункт 3 (побуждать государства «принять все надлежащие меры для обеспечения того, чтобы жертвы торговли не наказывались за то, что они стали объектом торговли, и чтобы они не подвергались повторной виктимизации в результате действий, принимаемых государственными органами, учитывая, что они – жертвы эксплуатации») и резолюции Комиссии по правам человека 2004/45 (пункт 6) и 1998/30 (пункт 3). См. также А/63/215, пункт 62 («принцип ненаказания»; «жертвы должны быть защищены от повторной виктимизации, включая защиту от судебного преследования за незаконную миграцию, за нарушения трудового законодательства и другие акты»). См. также Брюссельскую декларацию, пункт 13; План действий, принятый в Угадугу; Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми, раздел IV(5); Hemispheric efforts to combat trafficking in persons: Заключение и Рекомендации первого совещания национальных представителей по вопросам торговли людьми, принятые на четвертой пленарной сессии ОАГ, состоявшейся 6 июня 2006 года, AG/RES. 2256 (XXXVI-O/06), IV(7); Меморандум о взаимопонимании между правительствами Камбоджи и Таиланда, ст. 7; Декларацию ОБСЕ по борьбе с торговлей людьми, принятую в Порто, 2002, раздел II; ОБСЕ, Решение № 1 Совета министров, принятое в Вене (Решение по усилению мер ОБСЕ для борьбы с торговлей людьми), MC(8). DEC/1, 2000, пункт 9.

³⁷⁹ См. авторитетные источники, цитируемые в разделе 7.4 выше. См. также замечание общего порядка № 6 Комитета по правам ребенка: «В соответствии со статьей 37 Конвенции и принципом обеспечения наилучших интересов ребенка, несопровождаемые или разлученные дети, как правило, не должны содержаться под стражей... Если, в исключительном случае, задержание оправдано ... оно должно ... использоваться лишь в качестве крайней меры и в течение как можно более короткого соответствующего периода времени» (пункт 61). В своих заключительных замечаниях Комитет вторит этой позиции: Нидерланды (CRC/C/15/Add. 227, пункт 54 (d)) и Канада (CRC/C/15/Add. 215, пункт 47 (c)).

³⁸⁰ См. авторитетные источники, цитируемые в разделе 8.2 выше.

³⁸¹ См. авторитетные источники, цитируемые в разделе 8.5 выше.

Руководящее положение 8, дополненное другими статьями Принципов и руководящих положений, предоставляет важную информацию о том, что составляет «надлежащую» помощь и поддержку. Международные договоры по правам человека и основные программные документы содержат дополнительные указания. Ниже приведены основные аспекты или составляющие обязательств по оказанию поддержки и защиты детям, ставшим предметом торговли людьми, и детям - потенциальным жертвам торговли:

НЕДИСКРИМИНАЦИОННЫЙ ХАРАКТЕР ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЗАЩИТЫ И ПОДДЕРЖКИ

Каждый ребенок, находящийся под юрисдикцией или контролем государства, имеет права на опеку и уход на основе равноправия. Это означает, что дети, не являющиеся гражданами страны, имеют право на равную защиту и права, что и дети-граждане или дети, проживающие в ней. Их раса, пол, язык, религия, этническое или социальное происхождение не должны негативно влиять на их права и свободы.³⁸²

ПРАВО НА ИНФОРМАЦИЮ И УВАЖЕНИЕ ВЗГЛЯДОВ РЕБЕНКА

Руководящее положение 8.6 требует от государств обеспечить, чтобы ребенок, способный сформировать свое мнение, «имел право выражать его свободно по всем вопросам, которые его касаются, в особенности в случае решений о его возможном возвращении в семью, при этом мнение ребенка должно должным образом приниматься во внимание с учетом его возраста и степени зрелости». Это требование об уважении взглядов ребенка и надлежащем отношении к ним напрямую вытекает из обязательства, оговариваемого в Конвенции о правах ребенка (ст. 12).³⁸³

Взгляды ребенка, которые необходимо принимать во внимание, должны подкрепляться адекватной и точной информацией. В Руководствах ЮНИСЕФ подчеркивается важность предоставления детям - жертвам торговли информацией, об их положении, правах, предоставляемых услугах и порядке воссоединения с семьей и/или репатриации (раздел

2.5). Требования по дополнительной информации предъявляются в отношении детей, которые могут выступать свидетелями в уголовных судебных разбирательствах. Эти требования рассматриваются под соответствующим заголовком, ниже.

ПРАВО НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

Хотя все лица имеют право на неприкосновенность частной жизни, это право особенно важно при предоставлении детям – жертвам торговли ухода, опеки и защиты, то есть всего, на что они имеют право по закону. Неспособность защитить неприкосновенность частной жизни детей, ставших предметом торговли, может увеличить риск мести и запугивания. Кроме того, как указывалось в Принципе 8 и соответствующих руководящих положениях, это может оскорбить и причинить боль пострадавшим от торговли детям и подвергнуть риску их реабилитацию. Руководящее положение 8.9 побуждает государства и другие институты защищать, по необходимости, частную жизнь и личность ставших жертвами торговли детей, а также принимать меры во избежание распространения информации, которая может привести к их идентификации.

Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми обращает внимание на защиту личной жизни и личности, особенно в контексте судопроизводства (ст. 6 (1)). С другой стороны, Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми занимает более широкую позицию, признавая, что защита неприкосновенности частной жизни играет важную роль не только в обеспечении безопасности жертв, но и оставляет им шансы на социальную реинтеграцию в стране происхождения или принимающем государстве.³⁸⁴ Конвенция признает, что «особый вред будет нанесен [ч]астной жизни [детей-жертв торговли] при раскрытии данных об их личности в средствах массовой информации или каким-либо иным способом»³⁸⁵ и требует от государств-участников принять меры:

по недопущению раскрытия как средствами массовой информации, так и любым иным способом, личности или разглашения сведений,

³⁸² Конвенция о правах ребенка, ст. 2.

³⁸³ См. также Африканскую хартию прав и благосостояния ребенка, ст. 4 (2).

³⁸⁴ Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 138.

³⁸⁵ Там же, пункт 142.



позволяющих ее идентификацию, если речь идет о жертве, которой является ребенок, за исключением чрезвычайных обстоятельств, когда необходимо найти членов семьи ребенка или иным образом обеспечить его благосостояние и защиту (ст. 11 (2)).

В более общем смысле, Конвенция о правах ребенка запрещает произвольное или незаконное вмешательство в личную жизнь детей - жертв торговли (ст. 16). Такое же положение содержится в Факультативном протоколе к Конвенции о правах ребёнка, касающемся торговли детьми (ст. 8 (1)(e)). В своем замечании общего порядка №. 4 (2003) Комитет по правам ребенка более конкретно выражает свое мнение по данному положению.³⁸⁶ Он побуждает участвующие стороны строго уважать право детей на частную жизнь и конфиденциальность, включая консультативную и психологическую помощь по вопросам здоровья. В своем замечании общего порядка №. 6 Комитет вновь подтверждает право на частную жизнь в контексте разлученных и несопровождаемых детей (пар. 29). Комитет рекомендует работникам правоохранительных органов, представителям служб социального обеспечения и судебных инстанций пройти обучение, чтобы при общении с жертвами торговли применять доброжелательные по отношению к ребенку методы работы, с соблюдением неприкосновенности его личной жизни.³⁸⁷ Более того, в документе «Руководящие принципы, касающиеся правосудия для детей-жертв и свидетелей преступлений» указывается, что неприкосновенность частной жизни детей-жертв и свидетелей преступлений должна считаться вопросом первостепенной важности.³⁸⁸

Вопрос неприкосновенности частной жизни подробно рассматривается ниже в контексте оказания поддержки ставшим предметом торговли детям, которые участвуют в судебных разбирательствах против торговцев людьми.

³⁸⁶ Замечание общего порядка №. 4 (2003) по обеспечению здоровья и развития подростков в контексте Конвенции о правах ребенка (пункт 11).

³⁸⁷ Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 66); Киргизия (CRC/C/15/Add.244, пункт 61).

³⁸⁸ Резолюция Экономического и социального совета Организации Объединенных Наций 2005/20, приложение, пункт 26.

НАЗНАЧЕНИЕ ОПЕКУНА

В Принципах и руководящих положениях прямо не говорится о назначении опекуна для защиты прав и интересов детей-жертв торговли. Тем не менее, такое назначение можно рассматривать как важную практическую меру, способствующую осуществлению задачи Принципа 10 в отношении детей - жертв торговли людьми. В то время как в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми также нет упоминания опекунства, Руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола призывают государства рассмотреть вопрос:

Назначения, как только установлено, что жертва торговли людьми является несовершеннолетней, опекуна для этого ребенка на протяжении всего процесса, пока не будет найдено и реализовано долговременное решение в наилучших интересах ребенка. Если это возможно, то же лицо должно быть назначено опекуном ребенка, являющегося жертвой торговли людьми, на протяжении всего процесса (пункт 65 (a)).

В Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми от государств-участников требуется обеспечить, чтобы после выявления ставшего жертвой торговли ребенком он или она были представлены законным опекуном, организацией или органом, которые будут действовать исходя из высших интересов ребенка (ст. 10 (4)(a), выделено автором). Комитет по правам ребенка в своем замечании общего порядка № 6 указывает, что «назначение компетентного опекуна ... служит процедурной защитной мерой для обеспечения наилучших интересов несопровождаемого или разлученного ребенка» (пункт 21) и рекомендует государствам назначать опекуна сразу после выявления несопровождаемого или разлученного ребенка (пункт 33). В Руководствах ЮНИСЕФ приводится детальная информация по функциям и обязанностям службы опекунов в контексте особых потребностей детей-жертв торговли (раздел 4). Типичные обязанности включают следующее: обеспечение того, чтобы наилучшие интересы ребенка имели первостепенное значение при действиях или решениях в отношении ребенка; обеспечение всей необходимой помощи, опеки и ухода; присутствие при любых контактах с органами уголовного правосудия; содействие

направлению детей в соответствующие службы; содействие нахождению и осуществлению долговременного решения.³⁸⁹

УЧАСТИЕ ДЕТЕЙ – ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ В УГОЛОВНЫХ СУДЕБНЫХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВАХ

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми подтверждают, что все жертвы, включая детей, имеют легитимное право участвовать в уголовных или гражданских производствах против своих эксплуататоров: они имеют право быть услышанными; право на информацию; право оставаться информированными. Принципы и руководящие положения также подтверждают, что лица, пострадавшие от торговли людьми, взрослые и дети, имеют право использовать правовую систему для юридической гарантии соблюдения своих интересов и защиты своих прав.³⁹⁰

Тем не менее, важно учитывать непрочное положение ставших предметом торговли детей в системе уголовного правосудия. Эти опасения касаются, в особенности, случаев, когда детей просят или от них требуют участия в расследовании и судебном преследовании их эксплуататоров. Выступающие в качестве свидетелей дети особенно уязвимы перед запугиванием и мстостью со стороны торговцев. Их семьи могут также подвергаться серьезному риску. В дополнение к проблемам безопасности и защиты, участие в судебных разбирательствах может также травмировать ребенка - жертву торговли и тем самым существенно ухудшить и замедлить его реабилитацию. В любом случае, при принятии решения об участии ребенка-жертвы в уголовном производстве и, если это решение положительное, при определении характера и степени этого участия, важно, чтобы соответствующие органы в каждом конкретном случае учитывали наилучшие интересы ребенка. Как указано выше, во внимание должны также приниматься взгляды самого ребенка.

Руководящее положение 8.8 призывает государства и другие институты рассмотреть вопрос принятия «мер, необходимых для защиты прав и интересов ...

³⁸⁹ Подробную информацию о разработке обязанностей опекуна см. также в замечании общего порядка № 6, пункт 33 Комитета по правам ребенка.

³⁹⁰ Авторитетные источники и ссылки приведены в обсуждении раздела 9.2, выше.

детей на всех этапах уголовного производства против предполагаемых преступников и в ходе процедур получения компенсации». В то время как в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми этот вопрос не обозначен отдельно, Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола даже более детально, чем Руководящее положение 8.8, требует от государств-участников:

[О]беспечени[я] того, чтобы в ходе расследования, а также уголовного преследования и заслушания в суде, по возможности, исключались прямые контакты между ребенком – жертвой торговли людьми - и подозреваемым правонарушителем. Кроме тех случаев, когда это отвечает наилучшим интересам ребенка, ребенок – жертва торговли людьми имеет право быть в полной мере информированным по вопросам безопасности и вопросам уголовной процедуры прежде, чем решать, давать или не давать показания в ходе уголовных разбирательств. В ходе судопроизводства необходимо обеспечить строгое соблюдение права на предоставленные законом гарантии и эффективную защиту детей-свидетелей. Детям – жертвам торговли людьми, которые соглашаются дать показания, следует предоставить особую защиту для обеспечения их безопасности (пункт 65 (b)).

Меры помощи детям-жертвам торговли в целях их безопасного и значимого участия в судопроизводстве должны включать следующее:

- Обеспечение детей – жертв торговли полной информацией по юридическим вопросам и вопросам безопасности;
- Предоставление периода на «размышление и реабилитацию» до принятия ребенком решения о своем участии в уголовном судопроизводстве;
- Приоритезация воссоединения семьи и возвращения по сравнению с уголовным судебным разбирательством, если такое воссоединение/возвращение совершается в наилучших интересах ребенка;
- Обеспечение ребенка-свидетеля судебным представителем и переводчиком ;
- Исключение прямого контакта ребенка - жертвы торговли с подозреваемым в совершении



преступления во время следствия, судебного расследования, а также слушания дела в суде; и

- Обеспечение мер, альтернативных прямой даче показаний, например, видеозаписи, закрытых слушаний и сокрытия личности свидетеля, которые защищают личность, частную жизнь и достоинство ребенка – свидетеля, и в то же время обеспечивают право подозреваемых на справедливый суд.³⁹¹

ДОЛГОВРЕМЕННЫЕ РЕШЕНИЯ: НАХОЖДЕНИЕ И ВОССОЕДИНЕНИЕ СЕМЬИ

В Руководящем положении 8.4 рассматривается конкретный вопрос об установлении и нахождении семьи несопровождаемых детей - жертв торговли:

В случаях, когда дети не сопровождаются родственниками или опекунами, [государственные органы и другие институты должны рассмотреть] принятие мер по установлению и нахождению членов семьи. После оценки риска и консультации с ребенком, следует принимать меры, направленные на содействие воссоединению таких детей с их семьями, когда установлено, что это отвечает их наилучшим интересам.

Этому руководящему положению вторит Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, в котором соответствующие органы власти просят «принять все требуемые меры для поиска, выявления и определения местонахождения членов семьи и содействия воссоединению ребенка с семьей, когда это отвечает наилучшим интересам ребенка» (пункт 66). Подобным же образом, Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует, чтобы после установления того, что не сопровождаемый взрослым ребенок является жертвой, государство-участник «использовало все имеющиеся у него возможности для нахождения его семьи, если это отвечает высшим интересам ребенка» (ст. 10 (4)(с)). Важно отметить, что при принятии решения о воссоединении с семьей необходимо должным образом учитывать взгляды ребенка в соответствии с его возрастом и зрелостью.³⁹²

³⁹¹ См. также, Руководства ЮНИСЕФ, раздел 10; Руководящие принципы, касающиеся правосудия для детей-жертв и свидетелей преступлений.

³⁹² Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, руководящее положение 8.6.

Для маленьких детей, в особенности, воссоединение с семьей часто является важным элементом обеспечения их «наилучших интересов». Поэтому международное право требует от государств решать вопросы воссоединения с семьей «позитивным, гуманным и оперативным образом».³⁹³ Длительные задержки в установлении и нахождении семьи могут привести к помещению детей в приюты или другие места содержания на непозволительно долгие сроки, что является прямым нарушением прав человека.

ДОЛГОВРЕМЕННЫЕ РЕШЕНИЯ: РЕПАТРИАЦИЯ ДЕТЕЙ – ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Ниже подробно рассматривается вопрос репатриации. Основным принципом по данному вопросу является Принцип 11, который устанавливает стандарт «безопас[ного] (и, по возможности, добровольного) возвращения». В Принципе 11 также отмечается, что лицам, пострадавшим от торговли людьми, должна быть представлена юридическая альтернатива репатриации в случаях, когда есть разумные основания предполагать, что такая репатриация создаст серьезную угрозу их безопасности и/или безопасности их семей.

В то время как эти положения применяются равнозначно к ставшим предметом торговли взрослым и детям, Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, равно как и большинство других соответствующих документов, признают необходимость особого внимания при принятии решений о репатриации детей - жертв торговли. Статья 16 (7) Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, например, однозначно указывает, что «[д]ети - жертвы торговли не подлежат репатриации в государство, если по итогам оценки риска и безопасности получены сведения о том, что такое возвращение не отвечало бы коренным интересам ребенка».

Руководящее положение 8.5 призывает государства и другие институты создать «надлежащие условия для ухода за ребенком», «[в] ситуациях, когда безопасное возвращение ребенка в его семью не представляется возможным или когда такое возвращение не отвечает наилучшим интересам

³⁹³ Конвенция о правах ребенка, ст. 10 (1).

ребенка». Как указывается в Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми (ст. 16 (7)) и Руководствах ЮНИСЕФ (разделы 8.2 и 9.2), для принятия решения требуется провести комплексную оценку риска. Цель такой оценки – обеспечить, чтобы не было принято ни одно решение, которое могло бы поставить ребенка в ситуацию предсказуемого риска.

В своем замечании общего порядка № 6 (пункт 84) Комитет по правам ребенка рекомендует учитывать следующие факторы при определении того, отвечает ли репатриация несопровождаемого или разлученного ребенка его наилучшим интересам:

- условия личной и общей безопасности, а также другие, включая социально-экономические, условия, которые ожидают ребенка по возвращении;
- наличие условий обеспечения ухода за данным конкретным ребенком;
- взгляды, выраженные ребенком в порядке осуществления его или ее права на репатриацию, согласно статье 12, и взгляды попечителей;
- степень интеграции ребенка в принимающей стране и продолжительность его пребывания за пределами родной страны;
- право ребенка «на сохранение своей индивидуальности, включая гражданство, имя и семейные связи» (статья 8); и
- «желательность преемственности воспитания ребенка и его этническое происхождение, религиозную и культурную принадлежность и родной язык» (статья 20).

Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми подчеркивает необходимость особой осторожности при репатриации детей-жертв:

В случаях, когда речь идет о детях, ставших жертвой торговли людьми, законодатели, возможно, пожелают также рассмотреть вопрос о том, чтобы возвращение таких детей осуществлялось в их наилучших интересах, и чтобы до возвращения соответствующий опекун, например, один из родителей, какой-нибудь родственник или другое совершеннолетнее

лицо, государственное учреждение или детское учреждение в стране происхождения, согласился и мог взять на себя ответственность за ребенка и обеспечивать его надлежащей заботой и защитой. Соответствующие ... органы ... должны следить за тем, чтобы возвращение ребенка, являющегося жертвой торговли людьми, осуществлялось в безопасных условиях, достойным образом и в наилучших интересах ребенка (пункт 66). В случаях, когда возвращение является добровольным или отвечает наилучшим интересам ребенка, каждому государству-участнику рекомендуется обеспечить, чтобы возвращение ребенка в его родную страну осуществлялось оперативно и безопасно (пар. 67).

Важность взаимодействия и сотрудничества между странами происхождения и назначения по вопросу безопасной репатриации детей - жертв торговли указывается в Руководстве для законодательных органов по осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми (пункт 67), а также в Руководствах ЮНИСЕФ (раздел 9.2).

ДОЛГОВРЕМЕННЫЕ РЕШЕНИЯ: МЕСТНАЯ ИНТЕГРАЦИЯ ИЛИ ПОСЕЛЕНИЕ В ТРЕТЬЕЙ СТРАНЕ

Как указывается выше, Принцип 11 определяет потребность в юридической альтернативе репатриации, когда это необходимо, из-за существующей угрозы безопасности для жертвы и/или его/ее семьи. Руководящее положение 8.5 особо оговаривает ситуацию, когда безопасное возвращение невозможно или противоречит наилучшим интересам ребенка. В таких случаях от государств и других институтов требуется обеспечить «надлежащие условия для ухода за ребенком, при которых уважаются его права и достоинства».³⁹⁴ Руководства ЮНИСЕФ дают важную информацию по ключевым элементам

³⁹⁴ В то время как Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми напрямую не обращается к ситуации детей, чье безопасное возвращение не является возможным, Руководство для законодательных органов отмечает, что: «В ситуациях, когда безопасное возвращение ребенка в его или ее семью и/или страну происхождения невозможно, или, когда такое возвращение не отвечает наилучшим интересам ребенка, органы социального обеспечения должны принять надлежащие долгосрочные меры по уходу для эффективной защиты ребенка и охраны его прав человека» (часть 2, пункт 67, выделено автором).



«долгосрочного ухода», выделяя доступ к услугам здравоохранения, психо-социальной поддержке, юридической помощи, социальным услугам и образованию (раздел 9.1). В них также определяются критические аспекты обеспечения безопасного переселения ребенка – жертвы торговли в третью страну, когда это требуется (раздел 9.3) В своем замечании общего порядка № 6 Комитет по правам ребенка определил местную интеграцию, международное усыновление и поселение в третьих странах в качестве альтернатив репатриации и выделил аспекты, которые должны

учитываться в этих случаях (пункты 89-94).

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Предупреждение торговли детьми: часть 2.2, раздел 5.5
- Право на судебную защиту: часть 2.4, раздел 17.1-17.6
- Право жертв на неприкосновенность частной жизни: часть 2.3, раздел 8.4
- Репатриация жертв: часть 2.3, раздел 11.2
- Участие жертвы в судебных разбирательствах: часть 2.3, раздел 9.2

ПРИНЦИП 11 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: БЕЗОПАСНОЕ И ДОБРОВОЛЬНОЕ ВОЗВРАЩЕНИЕ³⁹⁵

Как принимающее государство, так и государство происхождения должны гарантировать ставшим предметом торговли людям безопасное (и, по возможности, добровольное) возвращение. Ставшим предметом торговли людям следует предлагать юридическую альтернативу репатриации в случаях, когда существуют разумные основания полагать, что такая репатриация создаст серьезную угрозу их безопасности и/или безопасности их семей.

11.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

В дополнение к аресту и задержанию лица-жертвы торговли обычно депортируются из стран транзита и назначения. Депортация в страну происхождения или третью страну может иметь серьезные последствия для жертв: они могут быть наказаны национальными органами власти за несанкционированный выезд или другие вменяемые преступления; они могут столкнуться с социальной изоляцией или стигматизацией, быть отвергнуты своими семьями и общинами; они могут подвергаться насилию и запугиванию со стороны торговцев, особенно если они сотрудничали с органами уголовного правосудия или заняли деньги, которые не могут отдать. Жертвы торговли, подвергающиеся насильственной репатриации,

особенно в ситуации отсутствия помощи в реинтеграции, подвергаются большому риску снова оказаться предметом торговли людьми.

В некоторых случаях страна, депортирующая жертву торговли, не особенно старается скрыть тот факт, что возвращаемое лицо на деле является жертвой торговли. Однако во многих других случаях именно неправильная идентификация жертв служит прикрытием политики и практики автоматической депортации. Эта ситуация еще раз подчеркивает критическую значимость быстрой и точной идентификации жертв, в качестве первого шага по защите пострадавших от торговли лиц и их прав. Вопрос идентификации более подробно обсуждался выше в связи с Принципом 1 и соответствующими руководящими положениями (общими применимыми принципами) и Принципом 10 и соответствующими руководящими положениями (касающимися особого положения детей).

Принцип 11 требует защиты лиц, оказавшихся жертвами торговли, от принудительной депортации (там, где это возможно) и от небезопасной репатриации. Принцип дополнен несколькими руководящими положениями, а именно: Руководящим положением 4.6 (защита от упрощенного возвращения или депортации, которые ставят под угрозу безопасность жертв торговли); Руководящим положением 4.7 (защита права оставаться в стране на время проведения судебных разбирательств); Руководящим положением 6.7 (репатриация и другие варианты) и Руководящим положением 6.8 (поддержка реинтеграции). Для вопроса депортации

³⁹⁵ Настоящий раздел основан на публикации Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, chap. 6.

важны и другие принципы и руководящие положения, которые касаются смежных вопросов, например, права на судебную защиту и специальных мер, принимаемых в отношении детей. Принцип 3 и Руководящее положение 1, которые подтверждают, что меры, принимаемые для пресечения и предупреждения торговли людьми, не должны подрывать или иным способом негативно сказываться на правах человека, запрете дискриминации по признаку пола и правах, защищаемых регулирующим положением беженцев международным правом, также важны в контексте репатриации.

Принцип 11 и связанные с ним принципы и руководящие положения адресованы, главным образом, государствам, потому что государства регулируют большинство аспектов репатриации, хотя и признается, что НПО играют важную роль на ключевых стадиях процесса репатриации, особенно, реинтеграции. Соблюдение основного стандарта по безопасному и, предпочтительно, добровольному возвращению должно гарантироваться государством назначения и государством происхождения. Страны назначения играют центральную роль в эффективном осуществлении стандарта, поскольку в этих странах принимаются основные решения о том, будет ли - и если да, то когда и как - происходить репатриация. Кроме того, как указано выше, качество проведения процедур идентификации в стране назначения является решающим аспектом для принятия правильного решения о репатриации жертвы. Страны происхождения также играют важную роль, особенно относительно идентификации и установления и нахождения семьи, оценки риска, выдачи необходимых документов и обеспечения безопасной и успешной реинтеграции. Третьи страны также могут быть вовлечены в этот процесс, если предпочтительным вариантом является поселение вне стран назначения и происхождения.

11.2. ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ РЕПАТРИАЦИИ

В Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми отражены следующие основные вопросы репатриации.

БЕЗОПАСНОЕ И, ПО ВОЗМОЖНОСТИ, ДОБРОВОЛЬНОЕ ВОЗВРАЩЕНИЕ

Принцип 11 формулирует стандарт безопасного и, по возможности, добровольного возвращения. По

этому вопросу его дополняет Руководящее положение 6.7, где подтверждается стандарт безопасного и, предпочтительно, добровольного возвращения, а также Руководящее положение 4.6, где высказывается просьба к государствам законодательно защитить пострадавших от торговли людьми лиц от упрощенной депортации или возвращения, если существуют разумные основания полагать, что такая депортация или возвращение представляют значительную угрозу ставшему предметом торговли лицу и/или его семье.

Большинство договоров по правам человека подтверждают, а в некоторых случаях, расширяют эти меры защиты. Соответствующие положения Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми содержат следующее:

- Обязательство стран назначения проводить возвращение «при должном учете вопросов обеспечения безопасности [этого] лица, а также характера любого судопроизводства, связанного с тем обстоятельством, что это лицо стало жертвой торговли людьми» (ст. 8 (2));
- Обязательство стран назначения обеспечить, чтобы «такое возвращение, предпочтительно, было добровольным» (ст. 8 (2));
- Обязательство стран происхождения принимать жертву без необоснованных или неразумных задержек при должном учете вопросов обеспечения безопасности такого лица (ст. 8 (1));
- Обязательство стран происхождения содействовать возвращению жертвы, включая проверку, является ли лицо, ставшее жертвой торговли людьми, его гражданином или имело ли оно право постоянно проживать на его территории (ст. 8 (3)), и путем выдачи необходимых для передвижения документов (ст. 8 (4)); и
- Обязательство всех государств-участников «принимать меры для защиты жертв торговли людьми, особенно женщин и детей, от ревиктимизации» (ст. 9 (1)(b)).

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми однозначно увязывает возвращение с соблюдением прав и достоинства жертв. Соответствующие положения Конвенции включают:

- Обязательство стран назначения осуществлять возвращение «при должном учете вопросов обеспечения прав, безопасности и достоинства такого лица», а также характера любого производства по делу, связанному с этим обстоятельством (ст. 16 (2));



- Обязательство стран назначения обеспечить, чтобы такое возвращение «предпочтительно, было добровольным» (ст. 16 (2));
- Обязательство не возвращать детей-жертв торговли, «если по итогам оценки риска и безопасности получены сведения о том, что такое возвращение не отвечало бы коренным интересам ребенка» (ст. 16 (7)),³⁹⁶
- Обязательство стран происхождения содействовать возвращению этого лица и принимать его без неразумных задержек «при должном учете вопросов обеспечения [прав], безопасности и достоинства» жертвы, (ст. 16 (1)); и
- Обязательство стран происхождения содействовать возвращению жертв, включая проверку того, является ли лицо ее гражданином, или имело ли оно право постоянно проживать на ее территории в момент въезда на территорию принимающей страны (ст. 16 (3)) и выдавать необходимые документы на въезд/выезд (ст. 16 (4)).

Стандарт безопасного и, предпочтительно, добровольного возвращения и многие другие связанные с этим гарантии, указанные выше, повторно оговариваются в международных и региональных программных документах³⁹⁷, а также в материалах органов контроля Организации

³⁹⁶ Полное рассмотрение различных вопросов репатриации детей-жертв торговли содержится в разделе 10.4, выше.

³⁹⁷ В частности, по добровольному возвращению, см.: План действий ОБСЕ, раздел V(7.1) и Брюссельская декларацию, пункт 14. По другим мерам обеспечения безопасности жертв, разрешение жертве оставаться в стране назначения в целях защиты ее безопасности или надлежащего учета состояния судебных разбирательств, см. также План действий Угадугу, стр. 4, 5, 7; Декларацию ЭКОВАС о торговле людьми, пункт 6; Первоначальный план действий ЭКОВАС, стр. 3-4, пункт 7, 8, 9; План действий ЕС по наилучшим практическим методам, пар. 5(iii) и Приложение 6, цель 2; План действий ОБСЕ, разделы V(5.1)(5.2)(7.2) и (7.3); Мнение экспертной группы Европейской Комиссии по борьбе с торговлей людьми, 11 октября 2005 года в связи с конференцией “Tackling Human Trafficking: Policy and best practices in Europe” и сопутствующих документов, 2; Мнение экспертной группы Европейской Комиссии по борьбе с торговлей людьми, 18 мая 2004 года относительно периода для размышления и разрешение на жительство для жертв торговли людьми, пункты 3, 5; Организации Американских Государств (ОАГ), Hemispheric Cooperation Efforts to Combat Trafficking in Persons: Second Meeting of National Authorities on Trafficking in Persons, adopted at the fourth plenary session, 5 June 2007, AG/RES. 2348

Объединенных Наций за выполнением договоров по правам человека³⁹⁸ и других механизмов по правам человека.³⁹⁹

Обязательство обеспечивать безопасное и, по возможности, добровольное возвращение предполагает, что возвращающее государство (в идеальной ситуации, при помощи и поддержке принимающего государства) проведет оценку рисков перед возвращением.⁴⁰⁰ Предпочтительно, чтобы такие оценки проводились на индивидуальной основе и учитывали конкретные обстоятельства каждого случая. Способ, которым лицо было перемещено в целях торговли; степень сотрудничества в судебном преследовании эксплуататоров; задолжало ли это лицо деньги торговцам; возраст; пол и семейное положение; способность принимающей страны обеспечить эффективную защиту – все это важные факторы, которые должны учитываться при определении возможности безопасного возвращения. Решения о возвращении не должны

(XXXVII O/07), пункт 3(b); OAS Recommendations on Trafficking in Persons, Sections V(3)(4)(5); Cambodia-Thailand MOU, art. 16; Thailand-Lao PDR MOU, arts. 14-15.

³⁹⁸ Комитет по правам человека неоднократно подтверждал, что люди не должны возвращаться в места, где они могут столкнуться с реальным риском применения пыток, бесчеловечным и унижающим достоинство обращением: Грузия (CCPR/C/GEO/CO/3, пункт 7); Ливийская Арабская Джамахирия (CCPR/C/LBY/CO/4, пункт 18); Судан (CCPR/C/SDN/CO/3, пункт 24); Украина (CCPR/C/UKR/CO/6, пункт 9); Канада (CCPR/C/CAN/CO/5, пункт 15); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 17); заключительные замечания: Узбекистан (CCPR/CO/83/UZB, пункт 12). Комментируя в 1996 году обращение Германии с беженцами из Боснии и Герцеговины, Комитет приветствовал заверения Германии в том, что они будут возвращены, в основном, путем добровольной репатриации (CCPR/C/79/Add.73, пункт 10).

³⁹⁹ Комиссия по правам человека в своей резолюции 2004/49 призвала государства «обеспечить возможность [жертве] безопасное и достойное возвращение в страну происхождения» (пункт 4). Специальный докладчик по правам человека в своем докладе Совету по правам мигрантов в 2008 году призвал государства предпринять «все усилия, ... чтобы обеспечить помощь незаконным мигрантам в безопасном возвращении» (A/HRC/7/12, пункт 71).

⁴⁰⁰ В случае детей-жертв торговли оценка риска санкционируется Конвенцией Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 16 (7) и также упоминается в Руководствах ЮНИСЕФ, раздел 8.2.

основываться на неподдающихся проверке или слишком обобщенных отчетах, подготовленных правительствами, межправительственными организациями и НПО.

Особенно подчеркивается важность оценки риска перед репатриацией, когда речь идет о детях. В своем замечании общего порядка № 6 Комитет по правам ребенка указывает, что репатриация не должна предприниматься, если для ребенка существует «допустимый риск» того, что возвращение приведет к нарушению основных прав человека. Комитет рекомендует, чтобы решение о возвращении принималось с учетом «условий личной и общей безопасности, а также других условий, включая социально-экономические, которые ожидают ребенка по возвращении» (пункт 84).

ПРАВО НА ВОЗВРАЩЕНИЕ

Все жертвы торговли – дети и взрослые, которые не являются резидентами страны, на территории которой они оказались, имеют право вернуться в страну происхождения.⁴⁰¹ Это право отчасти налагает обязательство на страну происхождения принять своих возвращающихся граждан без чрезмерной или необоснованной задержки.⁴⁰² Когда речь идет о торговле людьми, для государства происхождения, это, скорее всего, означает проведение проверок, чтобы подтвердить, что жертва является его гражданином или имеет разрешение на постоянное проживание⁴⁰³ и если это так,

⁴⁰¹ См. Всеобщую декларацию прав человека, ст. 13 (2): «Каждый человек имеет право ... возвращаться в свою страну»; Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 12 (4): «Никто не может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну». Схожие положения можно найти в основных региональных документах по правам человека: 4й Протокол Европейского суда по правам человека, ст. 3 (2); Американская конвенция по правам человека, ст. 22 (5); Африканская хартия прав человека и народов, ст. 12 (2).

⁴⁰² Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 8 (3); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 16 (1).

⁴⁰³ Следует отметить, что согласно статье 8 (1) Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, государство-участник, гражданином которого является жертва торговли людьми или в котором такое лицо имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего государства, содействует возвращению и

обеспечить, чтобы лицо обладало документами, необходимыми для возвращения на территорию страны.⁴⁰⁴

Право на возвращение также налагает обязательство на страну назначения – разрешить вернуться тем жертвам, которые желают это сделать, так же без чрезмерной или необоснованной задержки. Содержание лиц - жертв торговли в приютах, тюрьмах или центрах содержания иммигрантов является одним из вариантов, который может мешать осуществлению права на возвращение.⁴⁰⁵ Принуждение жертвы оставаться в стране назначения на время проведения длительных уголовных судебных разбирательств также мешает осуществлению его или ее права на возвращение. В каждом отдельном случае государство, препятствующее возвращению, должно доказать, что такие действия являются законными, а не произвольными или необоснованными.⁴⁰⁶ Что касается детей - жертв торговли, обязательство государства учитывать наилучшие интересы ребенка (обсуждавшееся в разделе 10.3, выше) будет также иметь важное значение для поддержки этого важного права.

СОБЛЮДЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ГАРАНТИЙ И ПРИНЦИП НЕВЫДВОРЕНИЯ

Возвращение лиц, ставших предметом торговли, не должно происходить с нарушением установленных для них прав (смотри также обсуждение в Принципе 3 и соответствующих руководящих положениях). Один из важных аспектов такой правовой защиты – это право на соблюдение процессуальных гарантий. Репатриация, не являющаяся добровольной, фактически представляет собой высылку из государства. Международное право по правам человека отвергает произвольную высылку и четко стоит на той позиции, что любой иностранец,

принимает его. Это означает, что лицо, являющееся жертвой торговли, которое имело право на постоянное проживание в стране происхождения, но потом потеряло его, согласно этому положению, все равно может быть репатрировано.

⁴⁰⁴ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 8 (4); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 16 (3)-(4).

⁴⁰⁵ По вопросу о задержании см. подробно раздел 7.4, выше.

⁴⁰⁶ См. обсуждение этого стандарта в контексте задержания жертв в разделе 7.4, выше.



находящийся в стране на законных основаниях, может быть выслан только в соответствии с законом.⁴⁰⁷ Иностранец, находящийся в стране на законных основаниях, имеет право объяснить причины, по которым она или он не могут быть высланы, и эти причины должны быть рассмотрены компетентными органами.⁴⁰⁸ Для незаконно находящихся в стране жертв торговли субстантивные и процедурные гарантии против высылки не носят такого четкого характера, и государства имеют значительную свободу действий при решении высылать незаконных мигрантов или нет, и если да, то когда.⁴⁰⁹ Однако одним из наиболее важных видов защиты, потенциально применимых ко всем негражданам, является принцип невыдворения. Согласно этому принципу, государствам запрещено возвращать человека в страну, если существует серьезный риск того, что она или он будут подвергаться там преследованиям или плохому обращению. Принцип

невыдворения, приведенный выше в контексте Принципа 3 и соответствующих руководящих положений, четко прописан в международном праве, и важность защиты этого принципа в контексте мер рассмотрения дел о торговле людьми получила широкое признание. Органы по контролю за выполнением договоров по правам человека⁴¹⁰ и региональные суды по правам человека⁴¹¹ подтверждают, что возвращение, при котором для возвращаемого лица существует угроза быть подвергнутым/ой пыткам, жестокости, бесчеловечному или унижительному обращению или наказанию, противоречит международному праву. Региональные суды и организации, отстаивающие права человека, расширительно трактуют запрет на выдворение для определенных ситуаций, когда угроза преследования исходит от негосударственных субъектов, а соответствующее государство не способно обеспечить надлежащую или эффективную защиту.⁴¹²

⁴⁰⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 13. Комплексный обзор соответствующего права см. в недавней работе Комиссии по международному праву по высылке иностранцев, основные отчеты размещены на сайте: http://untreaty.un.org/ilc/guide/9_12.htm

⁴⁰⁸ Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 13.

⁴⁰⁹ Государства-участники Конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов, например, могут быть принуждены притворяться более высокого стандарта относительно высылки неграждан: Конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов, ст. 22 и 67. Межамериканский суд по правам человека признает, что «государство может проводить различия между мигрантами с документами и мигрантами без документов, или между мигрантами и гражданами, при условии, что такое различное отношение является разумным, объективным, соразмерным и не нарушает права человека» (*Дело недокументированных мигрантов*, пункт 119). Таким образом, государства могут применять свое иммиграционное право и требовать высылки мигрантов без документов, включая жертв торговли. Однако любой такой процесс «должен всегда применяться, строго учитывая надлежащее соблюдение процессуальных гарантий и уважение человеческого достоинства»: там же. Африканская комиссия по правам человека и народов провозгласила похожую концепцию, отмечая, что «не желает ставить под сомнение ... право любого государства принимать законные меры против нелегальных иммигрантов и депортировать их в страны происхождения, если это решит компетентный суд. Однако следует учитывать, что неприемлемо депортировать людей, не дав им возможности защищать свое дело перед компетентным национальным судом»: *Union Inter Africaine des Droits de l'Homme, Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme and Others v. Angola*, Африканская комиссия по правам человека и народов, зам. № 159/96 (1997), пар. 20.

⁴¹⁰ Комитет по правам человека, замечание общего порядка №. 20 (1992) о запрете пыток и жестокого обращения или наказания, пункт 9. См. также, Комитет по правам человека, заключительные замечания: Ливийская Арабская Джамахирия (CCPR/C/LBY/CO/4, пункт 18); Грузия (CCPR/C/GEO/CO/3, пункт 7); Судан (CCPR/C/SDN/CO/3, пункт 24); Канада (CCPR/C/CAN/CO/5, пункт 15); Украина (CCPR/C/UKR/CO/6, пункт 9); Таиланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 17); Узбекистан (CCPR/CO/83/UZB, пункт 12).

⁴¹¹ Например, см., *Soering v. United Kingdom* (14038/88) [1989] ECHR 14 (7 July 1989) (экстрадиция при риске применения пыток, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания); *Cruz Varas and others v. Sweden* (15576/89) [1991] ECHR 26 (20 March 1991) (распространяет эти принципы на депортацию); *Saadi v. Italy* (37201/06) [2008] ECHR 179 (28 February 2008) (требование о том, чтобы риск плохого обращения не являлся лишь вероятностью; риск плохого обращения не оценивается относительно причины высылки; риск должен быть оценен, основываясь на известных фактах/фактах, которые должны были быть известными на момент высылки). См. также *D v. United Kingdom* (30240/96) [1997] ECHR 25 (2 May 1997) когда суд признал, что нарушение произошло по причине потенциального упущения, а не позитивного действия принимающей страны, поскольку, в случае возвращения, лицо не смогло бы получить жизненно важную медицинскую помощь.

⁴¹² Например, см. *Salah Seekh v. Netherlands* (1948/04) [2007] ECHR 36 (11 January 2007), para. 137; *HLR v. France* (24573/94) [1997] ECHR 23 (29 April 1997), para. 40. В деле *HLR v. France*, заявитель оспаривал свою депортацию в Колумбию, поскольку боялся угроз, предположительно, существующих для него со стороны наркоторговцев. Суд

(продолжение на следующей странице)

ПРАВО ПРЕБЫВАНИЯ В СТРАНЕ НА ВРЕМЯ ПРОВЕДЕНИЯ СУДЕБНЫХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВ

Принцип 9 устанавливает право для лиц-жертв торговли людьми оставаться в стране на время проведения судебных разбирательств против торговцев людьми. Принцип дополняется руководящим положением 4.7, где государства просят рассмотреть вопрос «[о] предоставлении юридической защиты для лиц-жертв торговли, которые добровольно согласились сотрудничать с правоохранительными органами, включая защиту их права оставаться в стране назначения на срок проведения любого судопроизводства». Право оставаться в стране на время проведения судебных разбирательств подтверждается договорным правом. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми устанавливает обязательство стран назначения осуществлять возвращение «при должном учете ... характера любого производства, связанного с тем обстоятельством, что это лицо стало жертвой торговли людьми» (ст. 8(2)).⁴¹³ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми обязывает стороны, которые являются странами назначения, осуществлять возвращение «при должном учете ... характера любого производства по делу, связанному с тем обстоятельством, что ... лицо стало жертвой» (ст. 16 (2)).

В связи с этим государства должны всячески стараться обеспечить ситуацию, при которой возвращение жертв торговли не ставило бы под угрозу возбуждение и/или удачное

(Продолжение сноски 412)

постановил, что «если опасность исходит от лиц ... не являющихся представителями государственной власти» все равно имеется возможность нарушения статьи 3, говорящей о реальном риске и неспособности государственных органов обеспечить надлежащую защиту. Комитет против пыток также сделал вывод о том, что в некоторых исключительных случаях возвращение не должно осуществляться, если существует угроза пыток по возвращении со стороны негосударственных субъектов. Например, см. Садик Шек Эльми против Австралии, сообщение № 120/1998, пункт 6.5 (где негосударственные субъекты де-факто осуществляют правительственные полномочия).

⁴¹³ Как указывается в разделе 9.2 выше, это положение следует читать в свете более широкого обязательства предоставить жертвам возможность участвовать в судебных разбирательствах, как это указывается в Конвенции против организованной преступности (ст. 25 (3)), также как и конкретного обязательства Протокола о предоставлении жертвам возможности выражать свои взгляды (ст. 6 (2)).

завершение любых судопроизводств, прямо или косвенно касающихся жертвы. Такие судебные разбирательства (как указывается ниже и более подробно в контексте Принципа 17 и соответствующих руководящих положений) обязательно включают производства, где речь идет о получении компенсации. В таких случаях, как минимум, должна применяться отсрочка депортации, сопровождаемая временной регламентацией легального статуса, до тех пор, пока жертва не сможет принять участия в соответствующем судебном разбирательстве.

ДОСТУП К СРЕДСТВАМ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

Все лица-жертвы торговли имеют признаваемое во всем мире законное право на справедливую и надлежащую правовую защиту. Присутствие лица, пострадавшего от торговли людьми, в стране, где оно добивается правовой защиты, часто является практическим, а иногда и юридическим требованием для осуществления возможности подачи иска. В некоторых странах гражданский иск по возмещению убытков не может быть начат, пока не завершатся судебные разбирательства по уголовному делу. Репатриация, при которой не учитывается право жертвы на средства правовой защиты, неизбежно мешает свободной и эффективной реализации этого права.⁴¹⁴ Руководящее положение 9.3 указывает на важность достижения договоренностей, которые «позволят ставшим предметом торговли людям безопасно находиться в стране, в которой эти лица ищут правовую защиту, в течение всего уголовного, гражданского и административного производства».

Вопрос о правовой защите рассматривается подробно в обсуждениях Принципа 17 и соответствующих руководящих положений.

АЛЬТЕРНАТИВЫ РЕПАТРИАЦИИ

В некоторых случаях репатриация жертвы в ее или его страну, даже в отдаленном будущем, не является предпочтительным вариантом действий.

⁴¹⁴ В Пояснительном докладе к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми указывается, что «важно, ... чтобы те из них [жертвы], кто незаконно пребывает на территории, были проинформированы об имеющихся у них правах в отношении возможностей получения вида на жительство в соответствии со статьей 14 Конвенции. В противном случае, если они не получают возможности оставаться в стране, в которой имеет место соответствующая процедура, им было бы затруднительно получить возмещение» (пункт 192).



Это может быть вызвано сохраняющимися сомнениями относительно личной и общей безопасности. Это также может быть вызвано гуманитарными соображениями, которые связаны, например, со здоровьем жертвы или связями и взаимоотношениями, которые она или он наладили в стране назначения. Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми подчеркивают важность обеспечения безопасности жертв. В Принципе 11 особо выделяется необходимость наличия «юридических альтернатив репатриации» в ситуациях, когда возвращение подвергает неприемлемому риску жертву и/или ее семью. Руководящее положение 6.7 просит государства рассмотреть альтернативы репатриации, например, вариант проживания в стране назначения или переселение в какую-либо третью страну, если этого требуют обстоятельства.

В Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми особо не оговариваются альтернативы репатриации, за исключением не прямой ссылки в исходном документе (ст. 24) на некоторые формы защиты свидетелей, включая переселение. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми применяет другой подход. Признавая возможность выдачи временных виз и даже разрешения на постоянное жительство, этот договор не предполагает автоматически, что репатриация представляет собой немедленный и даже окончательный результат случая торговли людьми. Государства-участники побуждают выдавать жертвам вид на жительство, если их пребывание в стране необходимо по причине их личной ситуации или « в связи с осуществлением ими сотрудничества с компетентными органами в целях ведения расследования или уголовного судопроизводства», ст. 14 (1)). Руководства ЮНИСЕФ признают интеграцию на месте и в третьих странах в качестве надлежащих вариантов долговременного решения, в случае, если возвращение в страну происхождения не обеспечивает наилучших интересов ребенка (раздел 9). Комитет по правам ребенка также подтверждает, что репатриация не рассматривается в качестве возможного варианта, «если имеются разумные основания говорить о наличии риска того, что такое возвращение приведет к нарушению основных прав человека ребенка» (пункт 84). Комитет также рекомендует местную реинтеграцию, международное усыновление или переселение в третью страну, в качестве альтернативных решений (пункты 89-94).

11.3. РЕИНТЕГРАЦИЯ ЖЕРТВ

Помощь в реинтеграции является критическим аспектом безопасной реинтеграции. У жертв, которым оказывается помощь в реинтеграции, гораздо меньше шансов стать снова объектом торговли людьми. Они также, в зависимости от характера и качества оказываемой помощи, могут быть менее уязвимыми по отношению к запугиванию, мести, социальной изоляции и стигматизации. Помощь в реинтеграции – право, принадлежащее пострадавшим от торговли лицам в силу их статуса жертв преступлений и жертв нарушений прав человека. Такая помощь должна сопровождаться уважением прав репатриантов, включая право на частную жизнь и право не подвергаться дискриминации.

Принципы и руководящие положения одобряют репатриацию с оказанием помощи, если такая репатриация носит безопасный и, предпочтительно, добровольный характер, а в случае с детьми - осуществляется в наилучших интересах детей. Руководящее положение 6.8 выражает просьбу к государствам и другим институтам обеспечить в партнерстве с НПО:

Оказани[е] ставшим предметом торговли людям, возвратившимся в их страну происхождения, помощи и поддержки, необходимых для обеспечения их благополучия, содействия их интеграции в жизнь общества и предотвращение ревиктимизации. Следует принимать меры для оказания надлежащих медицинских услуг по охране физического и психологического здоровья, услуг по предоставлению жилья, просвещению и устройству на работу возвратившихся жертв торговли людьми.

Это Руководящее положение получает твердую поддержку со стороны регионального договорного права. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует от государств:

принять такие законодательные или другие меры, которые могут потребоваться для разработки программ репатриации..., [ц]елью которых будет предотвращение ревиктимизации. Каждой стороне следует предпринять все

необходимые усилия с целью способствовать реинтеграции жертв в общество государства возвращения, включая реинтеграцию в систему образования и на рынке труда, в частности, посредством приобретения и улучшения профессиональных навыков. Применительно к детям в эти программы следует включать пользование правом на образование, а также меры по обеспечению надлежащей заботы или ухода со стороны их семьи или других соответствующих приемных структур (ст. 16 (5)).

Конвенция также обязывает стороны принять меры для ознакомления жертв с информацией о структурах, которые могут оказать им помощь в стране, куда они были возвращены (ст. 16 (6)). В Конвенции СААРК определяется ряд мер по «реабилитации», например, юридическая помощь, консультативные услуги, профессиональное обучение и медицинская помощь (ст. IX (3)). В основных международных программных документах также подчеркивается необходимость проводить репатриацию, исключаящую возможность повторной виктимизации.⁴¹⁵

Удачная реинтеграция требует сотрудничества

⁴¹⁵ Руководства ЮНИСЕФ, раздел 9.2.1; МОВ КОММИТ, пункт 21. Пекинская декларация и Платформа действий в пар. 124 (d) требует от государств выработать стратегии, которые обеспечат невозможность повторной виктимизации жертв насилия против женщин, путем законов, правовых и иных практик, не делающих различий по гендерному признаку. Итоговый документ «Пекин +5», пункт 97(с), адресованный правительствам и региональным и международным организациям, предлагает меры по содействию в возвращении жертв торговли в страны их происхождения и поддержке их реинтеграции в этих странах. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 51/66 (пункт 8) и 50/167 (пункт 5) побуждает государства «поддерживать всесторонние международные практические меры, направленные на помощь женщинам и детям - жертвам транснациональной торговли людьми вернуться домой и быть интегрированными в общество дома». См. также План действий, принятый в Угадугу, стр. 4, 5; Первоначальный план действий ЭКОВАС по борьбе с торговлей людьми, пар. 6, 8; План действий ЕС по наилучшим практическим методам, прил. 7, цель 1; Мнение экспертной группы Европейской комиссии по борьбе с торговлей людьми, 11 октября 2005 года относительно конференции "Tackling Human Trafficking: Policy and best practices in Europe" и сопутствующих документов 2; Мнение экспертной группы Европейской комиссии по борьбе с торговлей людьми,

между возвращающей и принимающей сторонами. В Руководящем положении 11.11 содержится просьба к государствам обмениваться информацией и опытом относительно оказания помощи, осуществления программ по возвращению и реинтеграции в целях их максимальной отдачи и эффективности. В Руководящем положении 11.12 содержится просьба к государствам поощрять и содействовать сотрудничеству с НПО и другими организациями гражданского общества в странах происхождения, транзита и назначения, особенно сконцентрировав внимание на обеспечении поддержки и помощи репатрированным жертвам торговли. Важность сотрудничества между странами в обеспечении успешной и обоснованной репатриации жертв торговли людьми признается в соответствующих региональных договорах⁴¹⁶, а также в основных международных и региональных программных документах.⁴¹⁷

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Идентификация жертв: часть 2.1, раздел 1.5; и детей-жертв: часть 2.3, раздел 10.2
- Участие жертв в судебных разбирательствах: часть 2.3, раздел 9.2
- Право на средства правовой защиты: часть 2.4, разделы 17.1-17.6
- Наилучшие интересы ребенка: часть 2.3, раздел 10.3
- Невыворение: часть 2.1, раздел 3.4

18 мая 2004 года, относительно периода для размышления и разрешения на жительство для жертв торговли людьми, пар. 3; План действий ОБСЕ, разделы III(8.1), V(4.4); Брюссельскую декларацию, пар. 15; Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми, раздел IV(1); Меморандум о взаимопонимании между правительствами Таиланда и Лаосской НДР, ст. 16-17; Меморандум о взаимопонимании между правительствами Камбоджи и Таиланда, ст. 18-19.

⁴¹⁶ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 16 (6); Конвенция СААРК, преамбула, ст. II.

⁴¹⁷ См., например, МОВ КОММИТ, пункты 20-21; также План действий Угадугу; План действий ЕС по наилучшим практическим методам, пар. 5 (i), Прил. 6, Цель 1; План действий ОБСЕ, раздел VI(3); Брюссельскую декларацию, пункты 4, 13, 15.

ЧАСТЬ 2.4

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ, НАКАЗАНИЕ И ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ

ВВЕДЕНИЕ

Заключительная часть Принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми посвящена различным аспектам ответных мер борьбы с торговлей людьми в рамках системы уголовного правосудия. Развернутые положения этого раздела подтверждают исключительную важность эффективных ответных правоохранительных мер как одного из элементов более широкого, основанного на правах человека, подхода к данному феномену. Уголовное преследование торговли людьми, в котором приоритизируются права человека и которое направлено одновременно на пресечение безнаказанности торговцев людьми и на обеспечение правосудия для их жертв, непременно должно быть неотъемлемым компонентом любого долгосрочного решения проблемы торговли людьми.

Разработав юридические и политические механизмы, подробно излагаемые в данном разделе, международное сообщество определило ряд важных «индикаторов» того, что составляет эффективное уголовное преследование торговли людьми. Например, существует общее понимание того, что торговля людьми во всех ее формах подлежит криминализации; что необходимо расследовать, подвергать судебному преследованию и наказывать торговцев людьми; что необходимо конфисковывать их активы; и в случаях, когда торговля носит трансграничный характер, международное сотрудничество органов правосудия и оперативных органов должно быть нацелено на лишение торговцев людьми возможности скрыться от правосудия. Принципы и руководящие положения по вопросу о правах

человека и торговле людьми пополняют этот свод важным компонентом прав человека, делая акцент, помимо прочего, на правах подозреваемых и гарантии права на справедливый суд, а также необходимости обеспечить жертвам торговли людьми доступ к судебной системе для возмещения ущерба в связи с причиненным им вредом.

Принцип 12 и соответствующие руководящие положения касаются обязательства по криминализации. Как уже отмечалось в Комментариях, надежная национальная правовая система в области борьбы с торговлей людьми, основанная на соответствующих положениях международного права, является фундаментом и костяком адекватного и надлежащего противодействия торговле людьми на национальном уровне. То, как государства осуществляют свои обязательства по криминализации, имеет важное значение для результатов и эффективности всей системы ответных мер борьбы с торговлей людьми. Например, Принцип 12 и соответствующие руководящие положения обязывают государства не ограничиваться криминализацией торговли людьми, но включать в список наказуемых деяний «связанные с торговлей преступления», типа долговой кабалы, принудительного труда, детского труда и насильственных браков.

При обсуждении Принципа 13 и соответствующих руководящих положений в Комментариях анализируется требование к государствам надлежащим образом применять свои уголовные законодательства путем «эффективного расследования, судебного преследования и осуждения». Этот анализ строится на предыдущих обсуждениях обязанностей государства и должной заботливости (в рамках Принципов 2 и

б и соответствующих руководящих положений) и представляет собой объяснение стандарта должной заботливости в применении к данному контексту. Далее перечисляется ряд конкретных вопросов, касающихся расследования, уголовного преследования и осуждения связанных с торговлей людьми лиц, к которым относятся: подготовка и организация, права подозреваемых и вопросы равенства, недискриминации и пола.

Принцип 14 и соответствующие руководящие положения признают, что преступления торговли людьми очень часто носят транснациональный характер как с точки зрения их осуществления, так и с точки зрения их последствий. Таким образом, важно добиваться того, чтобы международная мобильность правонарушителей не позволяла им скрываться от правосудия в других странах, и чтобы государства могли эффективно сотрудничать в передаче необходимых для успешного уголовного преследования доказательств и информации из одной страны в другую. Эта часть Комментария посвящена законодательству, политике и практике экстрадиции, взаимной юридической помощи и обмену оперативной информацией, которые являются инструментами международного сотрудничества в целях борьбы с безнаказанностью правонарушителей и обеспечения правосудия для жертв торговли.

Вопрос санкций для торговцев людьми рассматривается при обсуждении Принципа 15 и соответствующих руководящих положений. Комментарий подтверждает «эффективность и соразмерность» применяемого правового стандарта, а анализ содержания этого стандарта указывает на опасность несоразмерных нанесенному ущербу или чрезмерно строгих или негибких санкций. В этом контексте рассматривается также понятие преступлений, совершенных при отягчающих обстоятельствах.

Торговля людьми приносит большие доходы, поэтому для эффективного противодействия в рамках системы уголовного правосудия все большее значение приобретают отслеживание, блокирование и конфискация активов. При обсуждении Принципа 16 и соответствующих

руководящих положений, комментарий рассматривает обязательство блокировать и конфисковывать активы и необходимость международного сотрудничества в этой области. В этом разделе также подробно рассматриваются правовые и политические последствия использования конфискованных активов для оказания помощи жертвам торговли людьми.

Будучи жертвами преступлений и нарушений прав человека, лица, ставшие объектом торговли людьми, имеют законное право на доступ к эффективным средствам правовой защиты. Государства, в свою очередь, обязаны обеспечить этот доступ. Принцип 17 и соответствующие руководящие положения еще раз утверждают эти права и обязательства и дают хорошее представление об их содержании и применении. В этом разделе сделан подробный разбор данного вопроса, с акцентом на общее право на доступ к средствам правовой защиты в международном законодательстве; право на доступ к средствам правовой защиты в контексте насилия в отношении женщин; и право на доступ к средствам правовой защиты непосредственно в контексте торговли людьми. Далее идет обсуждение нормы «достаточности и адекватности», наряду с такими факторами, как доступ к информации и поддержке, которые играют ключевую роль в помощи жертвам осуществлять свое право на средства правовой защиты.

ПРИНЦИП 12 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ⁴¹⁸

Государства должны принимать надлежащие законодательные и иные меры, необходимые для квалификации в качестве уголовных преступлений торговли людьми, составляющих ее деяний и связанного с ней поведения.

12.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Торговля людьми представляет собой преступление и нарушение прав человека. Криминализация торговли людьми является важным шагом по пути искоренения безнаказанности торговцев людьми. Она также является ключевым компонентом всеобъемлющей национальной и международной системы ответных мер борьбы с торговлей людьми.⁴¹⁹ Государства, не способные осуществлять эффективную криминализацию торговли людьми, не выполняют своего обязательства защиты жертв

⁴¹⁸ Данный раздел использует материалы издания Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 7.

⁴¹⁹ Организация Объединенных Наций отмечает, что международное требование криминализации торговли людьми, внесенное в международное право посредством Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, «задумывалось как элемент глобальной контрстратегии, которая также включает положение о поддержке и помощи жертвам и которая приведет к интеграции борьбы с торговлей людьми в более широкое противодействие транснациональной организованной преступности». (Руководство для законодательных органов к Протоколу о предупреждении и пресечении торговли людьми, пункт 35). Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми далее отмечает необходимость гармонизации внутреннего права в качестве способа «избежать предпочтения преступниками для совершения преступления Страны, которая ранее имела менее жесткие правила». (пункт 216).

и предупреждения торговли людьми. Они также не справляются с обязательством создавать необходимые структуры, в рамках которых государственные органы могут расследовать, осуществлять уголовное преследование и выносить судебные решения по делам торговли людьми в соответствии с применимым стандартом должной заботливости.⁴²⁰

Принцип 12 требует, чтобы государства признавали в качестве уголовно наказуемых преступлений торговлю людьми, составляющие ее деяния и связанные с ней правонарушения. Это требование проистекает непосредственно из положения о криминализации в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми (статья 5), которое характеризуют как «центральное и неукоснительное обязательство всех государств-участников [этого инструмента]». ⁴²¹ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми содержит похожее положение (статья 18). Конвенция СААРК также требует от государств криминализации торговли людьми и связанных с ней преступлений, согласно определению статьи III этого документа.⁴²² Требование криминализации торговли женщинами логически вытекает из Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в

⁴²⁰ См. также обсуждение принципов 2, 6 и 13 и соответствующих положений.

⁴²¹ Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней, ч. 2, пункт 36.

⁴²² Необходимо отметить, что охват данного положения ограничивается тем фактом, что Конвенция применяется лишь к торговле женщинами и детьми в целях проституции.

отношении женщин⁴²³, а эквивалентное требование в отношении детей логически следует из Конвенции о правах ребенка.⁴²⁴ Факультативный протокол о торговле детьми требует от государств-участников криминализации ряда правонарушений, которые напрямую связаны с торговлей людьми (статья 3).

Международные⁴²⁵ и региональные⁴²⁶ политические документы подтверждают важность обязательства криминализации торговли людьми. Международные договорные органы по правам человека и специальные процедуры Организации Объединенных Наций также характеризуют криминализацию как обязательство и центральный компонент эффективных внутренних мер борьбы с торговлей людьми.⁴²⁷

Ключевые элементы обязательства квалифицировать торговлю людьми в качестве уголовно наказуемого деяния определяются и подробно рассматриваются ниже вместе с вопросом уголовного правосудия, который

⁴²³ Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, ст.6, требует от государств принимать «все соответствующие меры, включая законодательные, для пресечения всех видов торговли женщинами и эксплуатации проституции женщин». Ст. 2 излагает обязательство государств использовать законодательные и иные меры для достижения утвержденных в Конвенции прав.

⁴²⁴ Ст. 35 данной Конвенции требует от государств принимать «на национальном, двустороннем и многостороннем уровнях все необходимые меры для предотвращения похищения детей, торговли детьми или их контрабанды в любых целях и в любой форме». Ст. 34 и 36 содержат дополнительные общие положения, требующие от государств обеспечивать защиту детей от сексуальной эксплуатации и всех иных форм эксплуатации, соответственно.

⁴²⁵ Резолюция 7/29 Совета по правам человека, пункт 36 (a); Резолюция 61/144 Генеральной Ассамблеи, пункт 7; Резолюция 2005/44 Комиссии по правам человека, пункт 32 (a); Резолюция 59/166 Генеральной Ассамблеи, пункт 8; Резолюция 2004/45 Комиссии по правам человека, пункт 10; Резолюция 58/137 Генеральной Ассамблеи, пункт 4 (a).

⁴²⁶ Резолюция 7/29 Совета по правам человека, пункт 36 (a); Резолюция 61/144 Генеральной Ассамблеи, пункт 7; Резолюция 2005/44 Комиссии по правам человека, пункт 32 (a); Резолюция 59/166 Генеральной Ассамблеи, пункт 8; Резолюция 2004/45 Комиссии по правам человека, пункт 10; Резолюция 58/137 Генеральной Ассамблеи, пункт 4 (a).

⁴²⁷ Комитет по правам человека, заключительные замечания, Барбадос (CCPR/C/BRB/CO/3, пункт 8); Кения (CCPR/C/83/KEN, пункт 25); Российская Федерация (CCPR/CO/79/RUS, пункт 10); Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Антигуа и Барбуда (CRC/C/15/Add.247, пункт 67); Комитет против пыток, заключительные замечания: Южная Африка (CAT/C/ZAF/CO/1, пункт 24); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Ливан (CEDAW/C/LBN/CO/3, пункт 29); E/CN.4/2006/62/Add.1, пункт 90.

пересекается с обязательствами, связанными с экстрадицией и международным сотрудничеством (рассматриваются в рамках Принципа 14 и соответствующих руководящих положений).

12.2. КЛЮЧЕВЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО КРИМИНАЛИЗАЦИИ

Обязательство по криминализации торговли людьми содержит ряд ключевых элементов.

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ, НЕ ЗАВИСЯЩАЯ ОТ КАКИХ-ЛИБО ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ИЛИ ПРИЧАСТНОСТИ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ

Центральное и неукоснительное обязательство всех государств-участников Протокола касается криминализации торговли людьми в национальных правовых системах.⁴²⁸ Первичный документ Протокола, Конвенция против организованной преступности, требует, чтобы преступления торговли людьми признавались таковыми во внутреннем законодательстве каждого государства, независимо от элементов *транснационального характера* или причастности организованной преступной группы.⁴²⁹

ПРИМЕНЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Обязательство, изложенное в Принципе 12, требует от государств криминализации торговли людьми согласно международно-правовому определению. В руководстве для законодательных органов по осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, пункт 6 (юридическом инструменте,

⁴²⁸ Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней, ч. 2, пункты 269-270.

⁴²⁹ Конвенция против организованной преступности, ст. 34 (2). См. также Законодательные руководства к Конвенции против организованной преступности и протоколам к ней, ч. 1, пункты 18-19. См. также Доклад Специального комитета по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности о работе его первой-одиннадцатой сессий, Дополнение: примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Протоколам к ней (A/55/383/Add.1, пункт 59). Далее относительно данного аспекта обязательства по криминализации см. Gallagher, "Human rights and human trafficking: quagmire or firm ground?" pp. 812-814.



в котором сформулировано международно-правовое определение этого понятия) отмечается, что данное определение должно способствовать стандартизации понятия, которое в свою очередь «ляжет в основу соответствующего определения преступлений в национальных уголовных законодательствах, чтобы их достаточно близкое соответствие давало возможность поддерживать эффективное международное сотрудничество в расследовании и судебном преследовании подобных дел» (пункт 35). Существенные аспекты международно-правового определения включают в себя следующее:

- Торговля людьми осуществляется с разными целями, которые не ограничиваются, к примеру, сексуальной эксплуатацией;
- Предметом торговли являются женщины, мужчины и дети;
- Элементы преступления торговли детьми отличаются от элементов преступления торговли совершеннолетними;
- Для того, чтобы торговля людьми имела место, не обязательно должна происходить эксплуатация какого-то лица. Достаточно того, чтобы это лицо оказалось предметом одного из определяющих деяний, при использовании (в случае совершеннолетних) одного из определяющих средств в целях эксплуатации;⁴³⁰
- Согласие жертвы не снимает уголовной ответственности с правонарушителя; и
- Для того чтобы деяние было признано уголовно наказуемым, оно должно быть совершено умышленно.

Руководящие положения 3.1 и 4.1 подчеркивают важность применения государствами международно-согласованного определения торговли людьми.

СОУЧАСТИЕ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Большинство правовых систем признают только индивидуальную уголовную ответственность для виновных в совершении подобных преступлений. Международное право четко определяет, что ответственность должна распространяться на юридические, а не только физические лица. Организация, руководство или участие в качестве

сообщника в совершении преступлений торговли людьми или покушение на совершение таких преступлений, также должны признаваться в качестве уголовно наказуемых.⁴³¹

Природа феномена торговли людьми делает особенно важным распространение ответственности за преступления в области торговли людьми как на физические, так и на юридические лица. К юридическим лицам, для целей данного Комментария, могут относиться коммерческие компании и корпорации, работающие в различных секторах экономики, таких, как туризм, индустрия развлечений, гостиничный бизнес, трудоустройство, услуги усыновления/удочерения и предоставление медицинских услуг.⁴³² Коммерческие перевозчики, например авиалинии, составляют еще одну важную группу юридических лиц, чье потенциальное соучастие и ответственность непосредственно упоминаются в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми (статьи 11 (3) и 11 (4)). Руководящее положение 4.2 требует, чтобы государства рассмотрели возможность принятия законодательства, устанавливающего административную, гражданскую и, когда это необходимо, уголовную ответственность юридических лиц за преступления торговли людьми в дополнение к ответственности физических лиц. Это требование подтверждается соответствующим международным договорным правом.⁴³³

⁴³¹ См. Конвенцию против организованной преступности, ст. 5; Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 5 (2); Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 21; Конвенцию СААРК, ст. III.

⁴³² Необходимо отметить, что согласно Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, государства-участники обязаны обеспечить возможность привлечения юридического лица к ответственности за уголовное преступление, признанное в качестве такового в соответствии с настоящей Конвенцией, совершенное в его интересах любым физическим лицом, занимающим в нем «руководящее положение», при осуществлении им полномочий представителя юридического лица, или работником или агентом, действующим в пределах своей компетенции (ст. 22). Пояснительный доклад к Конвенции отмечает, что ответственность признается в случае, если может быть доказано, что не были предприняты адекватные и разумные меры для того, чтобы помешать работникам или агентам совершать уголовное деяние от имени юридического лица, пункт 249;

⁴³³ Конвенция против организованной преступности, ст. 10; Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 22.

⁴³⁰ Там же, пункт 33; Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 225.

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ СВЯЗАННОГО С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ ПОВЕДЕНИЯ

Принцип 12 требует криминализации составляющих деяний⁴³⁴ и связанного с торговлей поведения или деяния. Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми определяют связанное с торговлей поведение или деяния как включающие такие «цели» торговли, которые представлены в определении Протокола по предупреждению и пресечению торговли людьми: «эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние» (примечание 3).⁴³⁵ Руководящее положение 4.1 определяет, что «должна быть криминализована любая практика, охватываемая определением торговли людьми, например, долговая кабала, принудительный труд и принуждение к проституции». Понятие связанных с торговлей деяний включает в себя изнасилование, физическое и сексуальное нападение, незаконное задержание и другие деяния, которые принято ассоциировать с ситуациями торговли людьми.

Настаивая на криминализации связанного с торговлей поведения, Принцип 12 и руководящее положение 4.1 идут дальше требований международно признанной ответственности квалифицировать как уголовно наказуемые деяния торговли людьми.⁴³⁶

⁴³⁴ Для целей Принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми термины «составляющие деяния» и «сложные преступления» имеют то же значение, что и «торговля людьми» в определении ст. 3 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми (Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, примечание 2).

⁴³⁵ Отсутствие ссылки на «извлечение органов» в данном списке, скорее всего, не имеет значения, если учесть, что этот список не окончательный и что в нем имеется конкретная ссылка на статью 3 (а) Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми (в котором упоминается «извлечение органов»).

⁴³⁶ Требование криминализации связанных с торговлей преступлений не поддерживается ни Протоколом о предупреждении и пресечении торговли людьми, ни Конвенцией Совета Европы о противодействии торговле людьми. В их комментариях четко изложено, что обязательство по криминализации относится ко всем составляющим деяниям вместе, а не к отдельным элементам (Руководство для законодательных органов к Протоколу о предупреждении и пресечении торговли людьми, пункт 33; Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 224).

Криминализация более широкого круга правонарушений как часть всесторонней национальной стратегии по борьбе с торговлей людьми имеет также и практический аспект. С точки зрения уголовного правосудия, определение торговли людьми носит довольно сложный характер, а отдельные элементы этого деяния нередко трудно доказуемы. Последние исследования показывают, что легче расследовать и подвергать судебному преследованию более устоявшиеся и хорошо знакомые и понятные преступления типа долговой кабалы, сексуального нападения или принудительного труда, нежели сложные и ресурснозатратные преступления торговли людьми.⁴³⁷ Этот вывод подтверждают крупнейшие межправительственные организации, которые работают в этой области и которые рекомендуют государствам использовать связанные с торговлей людьми преступления для того, чтобы добиваться осуждений торговцев людьми.⁴³⁸ В то же время государства и иные субъекты должны сохранять бдительность и следить за тем, чтобы использование альтернативных правонарушений укрепляло, а не ослабляло общую эффективность уголовно-правовых мер борьбы с торговлей людьми, включая способность системы обеспечивать правосудие для жертв торговли.

Термин «связанное с торговлей поведение» иногда используется также для обозначения деяний, которые облегчают совершение преступлений торговли людьми, например, производство поддельных проездных документов для целей торговли людьми. Международное договорное право, в целом, требует от государств криминализации такого «связанного с торговлей поведения».⁴³⁹

⁴³⁷ Gallagher and Holmes, в приведенной цитате.

⁴³⁸ Там же.

⁴³⁹ См., например, Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 20.



ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СВЯЗАННЫХ С ТОРГОВЛЕЙ ДЕЯНИЙ ДЛЯ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Государства могут использовать связанные с торговлей противоправные деяния (такие, как изнасилование, сексуальное нападение, физическое нападение, долговая кабала, рабство, даже отмывание денег и коррупция) для того, чтобы добиваться осудительных приговоров для торговцев людьми. Такой подход может оказаться особенно полезным в ситуациях и в странах, где:

- до сих пор не существует отдельного уголовного преступления торговли людьми;
- наказания за торговлю людьми недостаточно отражают природу этого преступления; или
- имеющиеся в наличии доказательства по конкретному делу недостаточны для успешного уголовного преследования за торговлю людьми, но могут быть достаточными для преследования за связанные с ней преступления.

Уголовное преследование за связанные с торговлей преступления, а не саму торговлю, в краткосрочной перспективе может представлять собой привлекательную альтернативу, но может быть чревато серьезными долгосрочными последствиями, которые необходимо принимать во внимание. Например, обвинение в торговле людьми может дать жертвам доступ к услугам помощи, защиты и поддержки, которые могут быть им недоступны в противном случае. Как уже упоминалось выше, эти вспомогательные услуги могут включать возможность получения времени на размышление и временное, если не постоянное, разрешение оставаться в стране назначения.

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ УСЛУГ ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ

Требуют ли Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, чтобы государства привлекали к уголовной ответственности лиц, которые пользуются услугами или получают иную выгоду от услуг жертв торговли? Например, должно ли лицо (или компания), приобретающие продукцию, произведенную трудом жертв торговли людьми, нести уголовную ответственность? Должен ли нести такую ответственность клиент лица, ставшего предметом торговли в целях проституции? Или владелец бизнеса, который использует труд рабочих, оказавшихся предметом торговли? Имеет ли

значение тот факт, что лицо знало или должно было знать о торговле?

Этот вопрос уже рассматривался в контексте обсуждения стратегий по снижению спроса на торговлю (Принцип 4 и соответствующие руководящие положения), поэтому ниже лишь кратко подытоживаются его основные аспекты. Ни Принципы и руководящие положения в области торговли людьми, ни Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми не высказываются по вопросу о том, нужно ли признавать уголовно наказуемым использование услуг, предоставляемых жертвами торговли людьми. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует от государств-участников рассмотрения возможности криминализации заведомого использования услуг, предоставляемых жертвой торговли (статья 19).⁴⁴⁰ Пояснительный доклад к Конвенции подчеркивает достаточно узкую сферу ее применения – для того, чтобы нести уголовную ответственность в соответствии с данным положением, пользователь должен был знать о том, что лицо является жертвой торговли людьми (пункт 234).

Без сомнения, сегодня все более широкое признание получает тот факт, что конечные «пользователи» услуг жертв торговли людьми составляют крайне важную часть проблемы и должны нести ответственность. Если эта точка зрения приобретет большую популярность, возможно, удастся успешно аргументировать, что неспособность квалифицировать как преступление одно важное звено цепочки торговли людьми равносильна неспособности выполнять до конца более общее обязательство по криминализации.

12.3. ОТПРАВЛЕНИЕ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ

Правила, связанные с отправлением уголовного правосудия (которое составляет часть обычного международного права), представляют собой

⁴⁴⁰ Необходимо отметить, что Конвенция СААРК, которая была заключена за несколько лет до Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, опосредованно касается ответственности конечных пользователей, требуя, чтобы государства отправляли наказание для любого лица, которое «сохраняет, поддерживает или управляет или умышленно финансирует или принимает участие в финансировании помещения, которое используется для торговли людьми [в целях проституции] и сдает в наем или аренду здание или иное помещение, используемое для торговли людьми [с целью проституции]» (ст. III (2)).

важный аспект обязательства по криминализации. Эти правила определяют обстоятельства, при которых государство должно осуществлять свои уголовные полномочия в конкретной ситуации. Для преступлений торговли людьми эти правила носят более сложный характер, по сравнению с другими преступлениями, так как торговля людьми нередко связана с совершением целого ряда правонарушений в двух и более странах. В Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми нет прямого упоминания вопросов уголовного правосудия. Тем не менее, эти вопросы, несомненно, представляют собой важный аспект более широкого акцента на поощрение разработки новых законов, структур и процедур, которые будут способствовать искоренению беззакония торговцев людьми и обеспечению правосудия для их жертв.

Международные законодательные правила, касающиеся юрисдикции в случаях торговли людьми, изложены в ключевых международных и региональных договорах. Их цель заключается в том, чтобы сократить количество или положить конец существованию юрисдикционных укрытий для торговцев людьми путем обеспечения того, чтобы наказание было понесено за все составные части преступления, где бы это преступление ни совершалось.⁴⁴¹ Другим важным направлением является обеспечение координационных механизмов для рассмотрения дел, в отношении которых несколько стран могут иметь основания для установления своей юрисдикции.⁴⁴² Ключевые правила, вытекающие из всех основных договоров в области торговли людьми, заключаются в следующем:

- Государству необходимо устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений торговли людьми, когда преступления совершены на территории данного государства или на борту морского судна, плавающего под его флагом, или на борту воздушного судна, зарегистрированного в

рамках его законодательства⁴⁴³ (принцип территориальности);

- Государство может устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений торговли людьми, когда такие преступления совершены за пределами территориальной юрисдикции данного государства в отношении одного из его граждан⁴⁴⁴ (принцип пассивной правосубъектности);
- Государство может устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений торговли людьми, когда такие преступления совершены за пределами территориальной юрисдикции данного государства одним из его граждан⁴⁴⁵ (принцип активной правосубъектности);
- Государство может устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений торговли людьми, когда такие преступления совершены за пределами территориальной юрисдикции данного государства, но связаны с тяжкими преступлениями и отмыванием денег, которые планируется осуществить на территории данного государства;⁴⁴⁶
- Государство обязано устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений торговли людьми, когда преступник находится на территории данного государства и государство отказывается выдавать преступника на основании его гражданства или иных оснований⁴⁴⁷ (принцип «экстрадиции либо уголовного преследования»)⁴⁴⁸.

Эти правила неоднократно подтверждаются и соответствующими договорами, например, договорами, связанными с эксплуатацией детей и торговлей детьми в целях удочерения/

⁴⁴¹ Законодательные руководства к Конвенции против организованной преступности и Протокола к ней, ч. 1, пункт 210.

⁴⁴² Там же.

⁴⁴³ Конвенция против организованной преступности, ст. 15 (1); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 31 (1)(a)-(c).

⁴⁴⁴ Конвенция против организованной преступности, ст. 15 (2) (a); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 31 (1) (e).

⁴⁴⁵ Конвенция против организованной преступности, ст. 15 (2) (b); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 31 (1)(d).

⁴⁴⁶ Конвенция против организованной преступности, ст. 15 (2)(c).

⁴⁴⁷ Конвенция против организованной преступности, ст. 15 (3), 15 (4); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 31 (3).

⁴⁴⁸ См. подробное обсуждение данного правила ниже в разделе 14.3.



усыновления.⁴⁴⁹ Межправительственные организации и другие разрабатывающие политику субъекты также неоднократно подчеркивали важность устранения пробелов в юрисдикции государств.⁴⁵⁰

Как уже было сказано выше, две или более страны могут одновременно быть в состоянии устанавливать свою юрисдикцию в отношении определенного инцидента торговли людьми или даже в отношении определенных правонарушителей. Такая ситуация носит название «двойной юрисдикции». Для координации действий в отношении таких дел и тем более для того, чтобы определить наиболее подходящую юрисдикцию для судебного преследования конкретного дела, требуются консультации и сотрудничество.⁴⁵¹ В некоторых случаях наиболее эффективным является уголовное преследование всех правонарушителей в одном государстве, в других случаях предпочтительнее, чтобы одно

государство привлекало к ответственности некоторых участников противоправного деяния, а преследование остальных участников осуществляло другое государство или другие государства. При этом необходимо принимать во внимание такие вопросы, как, например, гражданство, местонахождение свидетелей, подходящую законодательную систему, наличие ресурсов и местонахождение правонарушителя в момент задержания.⁴⁵² Конвенция против организованной преступности устанавливает, что в случае участия в деле нескольких юрисдикций государства-участники должны рассмотреть возможность передачи производства в наиболее подходящую инстанцию в «интересах надлежащего отправления правосудия» и «для обеспечения объединения уголовных дел» (статья 21).⁴⁵³

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Ответственность государств и принцип должной заботливости: часть 2.1, разделы 2.1-2.4; часть 2.2, раздел 6.3; часть 2.4, раздел 13.2
- Экстрадиция и взаимная правовая помощь: часть 2.4, разделы 14.1-14.4
- Спрос на торговлю людьми: часть 2.2, разделы 4.1-4.4

⁴⁴⁹ См., например, Факультативный протокол о торговле детьми, статью 4 (юрисдикция в отношении лиц, обвиняемых в продаже детей, детской проституции или детской порнографии, может устанавливаться территориальным государством; государством регистрации морского или воздушного судна, на котором были совершены противоправные деяния; государством, гражданином/гражданкой которого является жертва или где он/она обычно проживает; государством, гражданином/гражданкой которого является предполагаемый преступник; и государством, на территории которого находится предполагаемый преступник. Та же самая статья требует, чтобы юрисдикция государства устанавливалась в отношении соответствующих преступлений, «когда предполагаемый преступник находится на его территории, и оно не выдает его или ее другому государству-участнику на том основании, что преступление было совершено одним из его граждан»). См. также Межамериканскую конвенцию о международной торговле несовершеннолетними, статью 9 (территориальность; место обычного проживания; нахождение предполагаемого преступника на территории государства; нахождение жертвы на территории государства).

⁴⁵⁰ Генеральная Ассамблея, например, также призывает все правительства привлекать к ответственности правонарушителей в области торговли людьми, независимо от того, являются ли они иностранцами или местными жителями, посредством уполномоченных национальных ведомств, либо в стране происхождения, либо в стране, где имело место правонарушение. См. резолюции Генеральной Ассамблеи: 61/144 (пункт 7), 59/166 (пункт 8), 57/176 (пункт 8), 55/67 (пункт 6), 52/98 (пункт 4) и 51/66 (пункт 7). В пункте 2.B.2 Практических руководящих положений АСЕАН отмечается: «по возможности, к законодательным актам и статутам должны прилагаться экстра-территориальные положения в качестве дальнейшей меры по устранению надежных убежищ для торговцев».

⁴⁵¹ Требование о проведении подобного рода консультаций содержится в статье 15(5) Конвенции против организованной преступности и статье 31(4) Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми.

⁴⁵² Эти вопросы более подробно рассматриваются в публикации Pauline David, Fiona David and Anne Gallagher, *International Legal Cooperation in Trafficking in Persons Cases* (ASEAN, United Nations Office on Drugs and Crime, Asia Regional Cooperation to Prevent People Trafficking; forthcoming) [в дальнейшем: Руководство ASEAN-UNODC-ARCPPT].

⁴⁵³ Практические руководящие положения АСЕАН 2.C.3 подчеркивают это требование: «В определенных ситуациях транснациональной торговли людьми, когда торговцы могут быть привлечены к уголовной ответственности в двух и более странах, необходимо рассмотреть возможность применения альтернативных мер на международном, региональном или двустороннем уровнях для оценки и координации уголовного производства и, при необходимости, передачи производства наиболее подходящему государству в интересах надлежащего отправления правосудия».

ПРИНЦИП 13 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ:

ЭФФЕКТИВНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ, СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ И ОСУЖДЕНИЕ⁴⁵⁴

Государства должны проводить эффективные расследования, судебное преследование и наказывать за торговлю людьми, в том числе за составляющие ее деяния и связанное с ней поведение, независимо от того, совершаются ли они государственными или негосударственными субъектами.

13.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Принцип 13 касается серьезной проблемы широко распространенной культуры безнаказанности для виновных в совершении преступлений торговли людьми и связанной с ней эксплуатации. Торговцы и их пособники редко подвергаются аресту, расследованию, уголовному преследованию или осуждению. Как отмечалось в других разделах Комментария, жертвы торговли людьми редко подлежат идентификации и слишком часто подвергаются уголовному преследованию. Несмотря на то, что показания жертв являются ключом к эффективному уголовному преследованию торговцев людьми, их редко привлекают к уголовному производству в качестве свидетелей.

Принцип 13 требует от всех государств эффективного применения внутренних уголовных законодательств путем надлежащего расследования обвинений в торговле людьми и преследования в уголовном порядке лиц, против которых

существуют достаточные доказательства, а также через предание их суду. Он дополняет Принцип 2, в котором однозначно заявляется о том, что «государства обязаны по международному праву действовать с должной заботливостью в целях... проведения расследований и судебного преследования торговцев людьми». К этому вопросу имеют также отношения Принцип 6 (о причастности государственного сектора к торговле людьми или его соучастию в ней) и Принцип 12 (криминализация торговли людьми во внутреннем законодательстве). Ссылка на составляющие торговлю деяния и связанное с ней поведение в Принципе 13 распространяет применение данного принципа не только на торговлю людьми, но и на другие противоправные деяния, такие, как сексуальная эксплуатация, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, и подневольное состояние, долговая кабала, наихудшие формы детского труда и насильственные браки.⁴⁵⁵ Принцип 13 подтверждает, что обязательство должной заботливости включает в себя расследование и уголовное преследование обвинений в торговле людьми, выдвигаемых как против должностных лиц, так и против негосударственных субъектов.

В соответствующем международном договорном праве не существует специального требования к государствам-участникам расследовать и подвергать уголовному преследованию случаи торговли людьми. В то же время борьба с торговлей людьми является главной задачей всех трех специальных

⁴⁵⁴ Данный раздел основывается на материалах издания Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 7. См. анализ вопросов, связанных с эффективным расследованием, уголовным преследованием и вынесением решений по делам торговли людьми в издании Gallagher and Holmes, в цитируемой работе.

⁴⁵⁵ См. обсуждение данного вопроса в контексте Принципа 12 и соответствующих руководящих положений выше.

договоров в области торговли людьми.⁴⁵⁶ Кроме того, расследование и уголовное преследование противоправных деяний, установленное в рамках Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, совершенно недвусмысленно включено в сферу его применения (статья 4), в то время как Конвенция СААРК и Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми обе включают подробно прописанные положения, касающиеся уголовного производства в расследовании и судебном преследовании преступлений торговли людьми.⁴⁵⁷

13.2. ПРИМЕНЕНИЕ СТАНДАРТА ДОЛЖНОЙ ЗАБОТЛИВОСТИ

Принцип 13, вкуче с Принципом 2, возлагает на государства ответственность расследовать, подвергать уголовному преследованию и наказывать преступления торговли людьми с должной заботливостью. Как уже было продемонстрировано в рамках Принципа 2, стандарт должной заботливости, для целей расследования и уголовного преследования, давно утвердился в производстве нарушений прав человека. Принцип также подтверждает, что данный стандарт налагает на государства позитивную обязанность обеспечивать эффективность своего уголовного законодательства через эффективное расследование и уголовное преследование.⁴⁵⁸ Обязанность расследовать и преследовать в уголовном порядке применима в тех случаях, когда существует обвинение в нарушении прав должностными лицами, и в случаях, когда предполагаемый правонарушитель является негосударственным субъектом.⁴⁵⁹ В последнем случае государство несет ответственность, согласно

международному законодательству, если оно не справляется со своим обязательством серьезно расследовать нарушения прав частными лицами (и, таким образом, участвует в их совершении) и наказывать виновных в правонарушениях.⁴⁶⁰ Стандарт должной заботливости утвержден международным сообществом в связи с обязательством государств расследовать и подвергать уголовному преследованию преступления торговли людьми.⁴⁶¹

Каким образом можно оценить, насколько серьезно государство относится к своему обязательству расследовать и подвергать уголовному преследованию преступления торговли людьми? Ответ на этот вопрос легче всего дать при наихудшем варианте. Государство, которое не квалифицирует преступления торговли людьми в качестве уголовно наказуемых деяний, которое не выполняет своей обязанности расследовать хотя бы одно преступление торговли людьми, которое не справляется со своей обязанностью защитить хотя бы одну жертву торговли или привлечь к уголовной ответственности хотя бы одного правонарушителя при наличии надежных доказательств существования проблемы торговли людьми, явно не проходит испытания на стандарт должной заботливости. В менее очевидных случаях необходимо оценить, насколько принятые меры свидетельствуют о серьезности подхода государства к своему обязательству расследовать и преследовать торговлю людьми.

Решение о том, относится ли государство серьезно к своему обязательству расследовать и подвергать уголовному преследованию торговлю людьми, требует рассмотрения тысячи разных факторов, выходящих далеко за рамки Принципа 13. Европейский суд по правам человека предлагает следующие критерии эффективного расследования, которые, несмотря на их общий характер (они не разрабатывались специально для ситуаций торговли людьми), дают хорошее представление о том, на что надо ориентироваться:

⁴⁵⁶ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 2 (a); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 1 (1)(a); Конвенция СААРК, ст. II.

⁴⁵⁷ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, гл. V; Конвенция СААРК, ст. III-VIII.

⁴⁵⁸ См. *Velásquez Rodríguez Case*, paras. 173-177; *Osman v. United Kingdom*, para. 115; *Akkoç v. Turkey*, para. 77; *SERAC and CESR v. Nigeria*, para. 46; *Fernandes v. Brazil*, paras. 56-57; *M.C. v. Bulgaria*, paras. 150-153; *Juan Humberto Sánchez v. Honduras*, Judgement of 7 June 2003, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 99 (2003) para. 110; *Finucane v. The United Kingdom* (29178/95) [2003] ECHR (1 July 2003), para. 67.

⁴⁵⁹ *Velásquez Rodríguez Case*, para. 173-177; *Osman v. United Kingdom*, para. 115; *Fernandes v. Brazil*, paras. 56-57; *M.C. v. Bulgaria*, para. 150-153; *Sánchez v. Honduras*, para. 142; *Calvelli and Ciglio v. Italy* (32967/96) [2002] ECHR (17 January 2002), paras. 48-51.

⁴⁶⁰ *Velásquez Rodríguez Case*, paras. 166, 173-177.

⁴⁶¹ См., например, преамбулу к Резолюции 63/156 Генеральной Ассамблеи («Государства обязаны проявлять должную заботливость для предупреждения, расследования и наказания торговцев людьми и для спасения их жертв, а также обеспечивать защиту последних. Невыполнение данного обязательства нарушает и затрудняет или сводит на нет осуществление жертвами своих прав и фундаментальных свобод») и преамбулу к Резолюции 61/180 Генеральной Ассамблеи («Государства-члены обязаны проявлять должную заботливость для предупреждения торговли людьми и расследования этого преступления и не оставлять безнаказанными виновных в совершении этих преступлений.»)



- Независимость следователей;
- Способность следствия привести к установлению факта противоправного деяния и помочь с выявлением и наказанием лиц, виновных в его совершении;
- Принятие разумных мер для сбора относящихся к инциденту необходимых доказательств;
- Своевременность расследования; и
- Наличие надлежащего общественного контроля за самим расследованием и его результатами.⁴⁶²

В одном из недавних судебных дел (*Ранцев против Кипра и России*) Европейский суд по правам человека рассмотрел данный вопрос в конкретном контексте торговли людьми. Суд установил обязательство государств-участников Европейской конвенции по правам человека расследовать случаи торговли людьми. Необходимость того, чтобы данные расследования проводились в исчерпывающей форме и эффективно, охватывая все аспекты обвинений в торговле людьми, была признана «бесспорной» (пункт 307). Суд отметил, что данные позитивные обязательства применимы к различным государствам, потенциально вовлеченным в торговлю людьми – государствам происхождения, государствам транзита и государствам назначения (пункт 289), – и обнаружил нарушения в этой области как со стороны Российской Федерации (происхождение), так и со стороны Кипра (назначение). Суд подтвердил, что государства обязаны «принимать необходимые и имеющиеся в наличии меры в целях обеспечения соответствующих доказательств, независимо от того, находятся ли эти доказательства на территории или за пределами государства, ведущего расследование» (пункт 241), а также что «наряду с обязательством проводить внутреннее расследование событий, развертывающихся на собственной территории, государства-участники, в случаях трансграничной торговли людьми, также обязаны эффективно сотрудничать с соответствующими государственными органами вовлеченных стран, в рамках расследования событий, развернувшихся за пределами их территории» (пункт 289). Суд далее постановил, что «для того, чтобы расследование было эффективным, оно должно быть независимым по отношению к участникам событий. Оно также должно вести к опознанию и наказанию виновных, что является обязательством не результата, а средств. Требование оперативности и быстроты

действий в разумных пределах подразумевается в любом случае, но там, где имеется возможность вызвать человека из неблагоприятной ситуации, расследование должно проводиться в срочном порядке. Потерпевший или же ближайшие родственники должны участвовать в процедуре в той мере, в какой это необходимо для защиты их законных интересов» (пункт 288).

Помимо фактических вопросов о том, что конкретно было сделано (или не было сделано) государством в отношении конкретной ситуации, не меньшую важность играют вопросы мандата, организации и возможностей. Для проведения оценки с этой точки зрения могут быть подключены дополнительные вопросы:

- Существует ли надлежущая законодательная система, в рамках которой система уголовного правосудия может эффективно решать данную проблему?
- Обладают ли правоохранительные органы необходимыми полномочиями для расследования такого рода преступлений?
- Обладают ли они необходимым техническим потенциалом, и имеют ли они доступ к необходимым ресурсам?
- Способствует ли внутренняя организация правоохранительных органов успешному проведению расследования?

При оценке полноты соответствия действий государства стандарту должной добросовестности важно помнить о том, что торговля людьми является преступлением, которое полагается на содействие жертв. Если жертвы торговли не имеют возможности или сталкиваются с препятствиями при подаче жалоб, эта ситуация будет неизбежно сказываться на способности системы уголовного правосудия расследовать и подвергать судебному преследованию инциденты торговли людьми. В этой связи важно определить, насколько жертвам трудно (или легко) подавать жалобы в полицию. Существует ли у них возможность получить защиту и поддержку, или же они подвергаются уголовному преследованию и депортации? Существуют ли реальные стимулы, поощряющие готовность жертвы сотрудничать с властями (например, предоставление разрешения на временное проживание и/или периода на размышление для того, чтобы жертва могла принять компетентное решение о сотрудничестве с властями)? Насколько активно расследуют случаи торговли правоохранительные органы? Полагается ли полиция исключительно на

⁴⁶² *Finucane v. United Kingdom*, paras. 68-71.

жалобы жертв торговли или проводит собственные расследования правонарушений?⁴⁶³

А что происходит на более высоких уровнях системы уголовного правосудия? Если полиция выполняет свои обязанности и расследует дела торговли людьми, насколько серьезно подходят к ним прокуратура или судьи? Понимают ли они суть преступлений торговли людьми, и могут ли они успешно применять внутреннюю законодательную базу? Существует ли реальное и эффективное взаимодействие по этому вопросу между различными структурами в системе уголовного правосудия или же производство буксует из-за внутренней борьбы, коррупции и некомпетентности? В какой степени право на свободный и справедливый суд, включая права подозреваемых, гарантируется всей системой уголовного правосудия?

И, наконец, существует ли информация о том, что происходит в этой системе? Во многих странах мира данных уголовного правосудия по торговле людьми либо просто не существует, либо они недоступны или их качество и надежность оставляют желать лучшего. Государства должны быть в состоянии предоставить данные, необходимые для расследования, заключения под стражу, судебного преследования и наказания преступлений торговли людьми и связанных с ней правонарушений, которые либо подтвердят, либо заставят усомниться в соблюдении ими стандарта должной заботливости.

Ниже более подробно рассматриваются отдельные аспекты данного вопроса.

⁴⁶³ Необходимо отметить, что Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми прямо требует, чтобы государства-участники обеспечивали, «чтобы решение вопроса о расследовании или судебном преследовании в отношении преступлений, признанных в качестве таковых в соответствии с настоящей Конвенцией, не увязывалось с заявлением или обвинением, исходящими от жертвы, по крайней мере, когда преступление было полностью или частично совершено на его [государства] территории» (ст. 27 (1)). См. также *Sánchez v. Honduras*: расследование «должно преследовать определенную цель и рассматриваться государством в качестве своего правового обязательства, а не шага, который преследует частные интересы и который зависит от инициативы самой жертвы, ее семьи или предложенных ими доказательств» (пункт 144, выделено автором); *Finucane v. United Kingdom*: «власти должны действовать по собственной инициативе, как только им становится известно об инциденте. Они не должны ставить расследование в зависимость от инициативы родственников, которые подают официальную жалобу или берут на себя ответственность за проведение любых следственных процедур» (пункт 67). Необходимо отметить, что Совет по правам человека недавно обратился к государствам с призывом не «ставить уголовное преследование инцидентов торговли людьми в зависимость от наличия обвинения или участия в нем жертв этой торговли» (Резолюция 11/3, пункт 3 (b)).

13.3. ПРОБЛЕМЫ РАССЛЕДОВАНИЯ, УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ И ВЫНЕСЕНИЯ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ПО ДЕЛАМ О ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Принципы и руководящие положения в области торговли людьми определяют целый ряд вопросов и подходов, которые имеют непосредственное отношение к применению стандарта должной заботливости в отношении расследования, уголовного преследования и вынесения решений по делам о торговле людьми. Они подробно обсуждаются ниже. Развернутый анализ остальных ключевых вопросов, включая вопросы, которые представляют особый интерес для прав жертв, дается в других частях Комментария. К ним относятся: защита и поддержка жертв и свидетелей (Принцип 9 и соответствующие руководящие положения); защита и поддержка детей-жертв торговли и свидетелей (Принцип 10 и соответствующие руководящие положения); отказ от криминализации и задержания (Принцип 7 и соответствующие руководящие положения); право жертв торговли участвовать в судебном разбирательстве (Принцип 9 и соответствующие руководящие положения); право жертв торговли оставаться в стране во время судебного разбирательства (Принципы 9 и 11 и соответствующие руководящие положения); доступ к средствам правовой защиты (Принцип 17 и соответствующие руководящие положения).

ПОДГОТОВКА, НАДЕЛЕНИЕ ПОЛНОМОЧИЯМИ И СПЕЦИАЛИЗАЦИЯ СОТРУДНИКОВ СИСТЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми признают, что укрепление потенциала органов уголовного правосудия является важной предупредительной мерой (Руководящее положение 7.8). Противодействие со стороны опытных, компетентных, обладающих необходимыми ресурсами правоохранительных органов является мощным сдерживающим моментом для торговцев людьми, так как оно повышает риски и цену, с которыми связаны их действия. Этот предупредительный элемент, являющийся важным аспектом Принципа 13, более подробно рассматривается выше в рамках Принципов 5 и 6 и соответствующих руководящих положений.

Эффективные меры борьбы с торговлей людьми со стороны системы уголовного правосудия требуют хорошо подготовленных, компетентных сотрудников. Этот момент подчеркивается в Руководящем положении 5.2 Принципов и руководящих



положений по вопросу о торговле людьми и еще раз подтверждается в соответствующих международных⁴⁶⁴ и региональных⁴⁶⁵ договорах в области торговли людьми. Необходимость обучения и подготовки также повсеместно признается Генеральной Ассамблеей, Комиссией/Комитетом по правам человека и специализированными органами⁴⁶⁶, равно как и договорными органами в области прав человека и специальными

процедурными механизмами.⁴⁶⁷ Важность подготовки неоднократно подтверждалась документами в области региональной политики.⁴⁶⁸

Ключевые аспекты эффективной подготовки сотрудников правоохранительных органов, изложенные в Принципах и руководящих положениях по вопросу о торговле людьми, равно как и в других документах, включают:

- Проведение подготовки сотрудников, занимающихся идентификацией, расследованием, уголовным преследованием и осуждением торговцев людьми, включая подготовку сотрудников специализированных подразделений и работников первого звена правоохранительных, иммиграционных, прокурорских и судебных органов;
- Во главу угла подготовки должен быть положен принцип прав человека. Прошедшие подготовку сотрудники должны учитывать потребности ставших предметом торговли лиц, в особенности, женщин и детей.
- Цель подготовки должна заключаться в обучении сотрудников системы уголовного правосудия навыкам и технике выявления, расследования, уголовного преследования и вынесения судебных решений по делам торговли людьми;

⁴⁶⁴ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 10 (2) («Государства-участники обеспечивают или совершенствуют подготовку сотрудников правоохранительных, миграционных и других соответствующих органов по вопросам предупреждения торговли людьми. Указанная подготовка должна сосредотачиваться на методах предупреждения такой торговли, уголовного преследования занимающихся ею лиц и защиты прав жертв, включая защиту жертв от лиц, занимающихся такой торговлей. В ходе подготовки следует также принимать во внимание необходимость учета прав человека, проблематики детей и гендерной проблематики; подготовка должна способствовать сотрудничеству с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества»). Специально созданный орган, в чьи обязанности входит предоставление рекомендаций по эффективному осуществлению Протокола, подтверждает, что: «Государства-участники обязаны осуществлять подготовку работников правоохранительных органов первого звена... солдат, участвующих в миротворческих операциях, сотрудников консульств, работников органов прокуратуры и судов, сотрудников медицинских учреждений и социальных работников... для того, чтобы способствовать успешной борьбе государственных органов с торговлей людьми, особенно путем выявления жертв такой торговли» (СТОС/СОР/WG.4/2009/2, пункт 9).

⁴⁶⁵ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 29 (3) («Каждая сторона вводит или совершенствует систему подготовки должностных лиц, ответственных за претотвращение торговли людьми и борьбу с ней, включая обучение правам человека. Эта подготовка может учитывать специфику конкретных структур и должна быть нацелена в надлежащих случаях на овладение методами, используемыми для претотвращения торговли людьми, уголовного преследования виновных и защиты прав жертв, включая защиту жертв от торговцев»; Конвенция СААРК, ст. VIII (2) («Государства-участники Конвенции будут ориентировать свои правоохранительные и судебные органы в отношении преступлений, к которым применима данная Конвенция, и иных связанных с ними факторов, которые способствуют торговле женщинами и детьми»). См. также Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 10 (1) (о необходимости предоставлять сотрудникам, которые прошли подготовку и обладают необходимой квалификацией в области предупреждения и борьбы с торговлей людьми, для выявления и помощи жертвам торговли);

⁴⁶⁶ Резолюция 11/3 Совета по правам человека, посвященная торговле людьми, в особенности, женщинами и детьми, пар. 3. См. также упоминание подготовки кадров в резолюциях Генеральной Ассамблеи 63/156 (пункт 18), 61/180 (пункт 7), 61/144 (пункт 24), 59/166 (пункт 23) и 58/137 (пункт 5 (b)); и Руководящие положения ЮНИСЕФ (пункт 23); а также Руководящие положения ЮНИСЕФ, руководящее положение 3.11.

⁴⁶⁷ Комитет по правам человека, заключительные замечания: Коста-Рика (CCPR/C/CRI/CO/5, пункт 12); Босния и Герцеговина (CCPR/C/BIH/CO/1, пункт 16); Филиппины (CCPR/CO/79/PHL, пункт 13); Комитет по правам ребенка, заключительные замечания: Кения (CRC/C/KEN/CO/2, пункт 66 (h)); Киргизия (CRC/C/15/Add.244, пункт 62 (c)); Нидерланды (CRC/C/15/Add.227, пункт 57 (c)); Комитет против пыток, заключительные замечания: Латвия (CAT/C/LVA/CO/2, пункт 21); Эстония (CAT/C/EST/CO/4, пункт 18); Япония (CAT/C/JPN/CO/1, пункт 25); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Мозамбик (CEDAW/C/MOZ/CO/2, пункт 32); Италия (CEDAW/C/ITA/CC/4-5, пункт 32); Австрия (CEDAW/C/AUT/CO/6, пункт 26); *Shahide Goekce (deceased) v. Austria*, Communication No. 5/2005, para. 12.3); E/CN.4/2006/62/Add.2, пункты 80, 82 и 86); E/CN.4/2000/68, пункт 122 (a).

⁴⁶⁸ План действий ОБСЕ, Рекомендация III (5); Брюссельская декларация, пункт 9; Первоначальный план действий ЭКОВАС, 7-8, пункты 1-3; Рекомендации ОАГ по торговле людьми, Раздел II(9), (13); МОВ КОММИТ, пункт 8; Руководящие положения стран АСЕАН для практиков, ч. 1.В.

- Целью подготовки должно быть укрепление потенциала сотрудников системы уголовного правосудия в деле обеспечения эффективной защиты жертв и уважения и осуществления их прав;
- Подготовка должна укреплять сотрудничество между правоохранительными органами и неправительственными организациями, в особенности организациями, которые занимаются поддержкой жертв торговли людьми;
- Для повышения актуальности и эффективности подготовки необходимо рассматривать возможность привлечения к участию в ней соответствующих неправительственных организаций;
- Необходимо проводить оценку качества подготовки. По окончании подготовки необходимо проводить мониторинг работы прошедших подготовку сотрудников и оценку ее эффективности.

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми признают, что помимо получения новых навыков и повышения осведомленности в результате подготовки должностные лица и органы в системе уголовного правосудия должны быть организованы, уполномочены и профинансированы таким образом, чтобы адекватно и эффективно реагировать на преступления торговли людьми.⁴⁶⁹ Принципы и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми по этому вопросу подтверждается соответствующим договорным правом⁴⁷⁰ и подкрепляется другими

⁴⁶⁹ Руководящее положение 5.3 рекомендует, чтобы государства наделяли правоохранительные органы адекватными следственными полномочиями и средствами для эффективного расследования и судебного преследования лиц, подозреваемых в торговле людьми. Руководящее положение 5.4 рекомендует государствам создавать специализированные подразделения по борьбе с торговлей людьми (состоящие из мужчин и женщин), в целях повышения степени компетентности и профессионализма.

⁴⁷⁰ Например, Конвенция против организованной преступности, ст. 20 (специальные методы расследования); Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 10 (обмен информацией и подготовка); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 29 (специализированные органы и координирующие структуры); Конвенция СААРК, ст. VIII (1) («Государства-участники предоставляют необходимые средства, подготовку и помощь соответствующим национальным структурам для того, чтобы помочь им эффективно проводить выявление, следствие и судебное преследование преступлений, о которых идет речь в Конвенции»).

авторитетными инструментами.⁴⁷¹ Достигнута общая согласованность по следующим пунктам:

- Специализированный потенциал по расследованию преступлений является неотъемлемым компонентом эффективных уголовно-правовых мер борьбы с торговлей людьми. Специальные органы должны иметь полномочия осуществлять надзор и/или консультировать по всем вопросам расследований преступлений торговли людьми внутри страны. Им должны быть предоставлены, и они должны обладать юридическими и процедурными полномочиями, необходимыми для проведения расследования преступлений торговли людьми с использованием полного набора доступных следственных методов. Такой потенциал в виде специализированных органов должен обладать необходимой независимостью, возможностями, ресурсами и гендерным профилем для успешного осуществления своей работы;⁴⁷²
- Необходимо рассмотреть возможность специализации и в других функциях системы, таких как уголовное преследование и осуждение

⁴⁷¹ См., например, ч.1.В.1 Практических руководящих положений АСЕАН («специализированные подразделения в составе национальных полицейских сил являются ключом к оказанию мощного и эффективного противодействия системе уголовного правосудия торговле людьми»); План действий ОБСЕ, рекомендация III (2.2) (специальные подразделения по борьбе с торговлей людьми); ЭКОВАС Первоначальный план действий, 7, пар. 1 («специальные подразделения, в составе существующих правоохранительных структур, наделенные особым мандатом разрабатывать и эффективно направлять оперативную деятельность на борьбу с торговлей людьми»). Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания, особо отметил достижения нескольких государств, которые создали специализированные правоохранительные подразделения по борьбе с торговлей людьми: заключительные замечания: Люксембург (CEDAW/C/LUX/CO/5, пункт 31); Кения (CEDAW/C/KEN/CO/6, пункт 29). В более общем плане, Комиссия по правам человека обратилась с призывом к правительствам рассмотреть необходимость разработки «всесторонних стратегий по борьбе с торговлей людьми, предоставления больших ресурсов и лучшей координации программ и действий по борьбе с торговлей людьми» (резолюция 2004/45, пункт 5).

⁴⁷² Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 29; ч. В.1 Практических руководящих положений АСЕАН В.1; Международная организация уголовной полиции (Интерпол), *Trafficking in Human Beings – Best Practice Guidance Manual for Investigators* (2007), Ch 2/7; Gallagher and Holmes, loc. cit., pp. 323-326.



торговцев людьми – в зависимости от количества уголовных дел;⁴⁷³

- Особую важность представляет координация между различными структурами системы уголовного правосудия (например, между полицейскими органами, выполняющими работу первого звена, и специальными оперативно-розыскными отделами, или между специализированными подразделениями и органами прокуратуры). Такая координация должна касаться как разрабатываемой политики, так и оперативной деятельности, и может потребовать создания координирующих органов;⁴⁷⁴
- Специальные учреждения уголовного правосудия, занимающиеся вопросами торговли людьми, должны тесно сотрудничать с организациями поддержки жертв торговли – включая неправительственные организации – для того, чтобы обеспечить соблюдение прав жертв, а также соразмерную их нуждам защиту и помощь;⁴⁷⁵ и
- Необходимо принимать должные

законодательные и иные меры для обеспечения безопасности и неприкосновенности частной жизни жертвы торговли во время судопроизводства в том объеме, который требуется в соответствии с правом на справедливый суд. Во время судебного разбирательства права и потребности детей – жертв торговли должны являться высшим приоритетом.⁴⁷⁶

ГЕНДЕРНАЯ ПЕРСПЕКТИВА В БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ В РАМКАХ СИСТЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ

Международное и региональное договорное право отмечает важность включения гендерной перспективы в меры борьбы с торговлей людьми.⁴⁷⁷ Необходимость такой перспективы особенно ощутима в контексте уголовно-правовых мер борьбы с торговлей людьми. Очень часто система игнорирует мужчин и мальчиков – жертв торговли. Нанесенный им вред не получает должного освещения, а правоохранительные органы подчас менее охотно расследуют и привлекают к уголовной ответственности за подобные преступления.⁴⁷⁸ Женщины и девочки нередко оказываются предметом торговли в определенных, связанных с их полом, формах, и последствия такой торговли для них часто также связаны с их полом. Системы уголовного правосудия бывают плохо приспособлены для того, чтобы успешно разрешать проблемы подобного рода. Неспособность национальных уголовных органов интегрировать гендерную составляющую в свою работу может усугубить вред, нанесенный жертвам торговли, и уменьшить эффективность ответных мер в деле пресечения безнаказанности торговцев и обеспечения гарантий правосудия для жертв.

⁴⁷³ Практические руководящие положения АСЕАН предлагают внедрить специализацию прокурорских и судебных функций: Руководящее положение 1.В.2 («Органы прокуратуры должны создать специализированный контингент для борьбы с торговлей людьми. Определенному количеству прокуроров, прошедших специальную подготовку – в соответствии с существующим и предполагаемым количеством дел – должна быть поручена подготовка и изложение производств по торговле людьми и связанных с ней правонарушений»), Руководящее положение 1.В.5 («Определенному количеству судей, прошедших специальную подготовку, в зависимости от существующего и предполагаемого количества дел, должно быть поручено ведение дел и вынесение судебных решений в судебных разбирательствах, связанных с торговлей людьми»). Брюссельская декларация рекомендует создание «специализированных, совместных оперативно-следственных команд, состоящих из следователей и сотрудников прокуратуры,» (пункт 17). См. далее Gallagher and Holmes, в приведенной цитате, стр. 328 и 336.

⁴⁷⁴ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 29 (2). Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин неоднократно одобрительно отзывался о государствах, которые создали национальные группы для координации мер борьбы с торговлей людьми в своих заключительных замечаниях: Люксембург (CEDAW/C/LUX/CO/5, пункт 31); Австрия (CEDAW/C/AUT/CO/6, пункт 25; Казахстан (CEDAW/C/KAZ/CO/2, пункт 6); Грузия (CEDAW/C/GEO/CO/3 пункт 6); Тайланд (CEDAW/C/THA/CO/5, пункт 5).

⁴⁷⁵ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 6 (3) и 9 (3); Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 35. Генеральная Ассамблея и Комиссия по правам человека неоднократно призвали страны налаживать более тесное взаимодействие между правительствами и НПО в целях предоставления поддержки жертвам; см. Резолюцию Генеральной Ассамблеи 61/144 (пункты 15 и 17), 59/166 (пункты 13 и 15) и 58/137 (пункт 9); Резолюцию 2004/45 Комиссии по правам человека (пункты 3, 20 и 23).

⁴⁷⁶ См. ссылки и цитаты в рамках Принципа 10 и соответствующих руководящих положений выше.

⁴⁷⁷ См., например, Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 10 (2); Конвенцию Совета Европы о противодействии торговле людьми, статью 17.

⁴⁷⁸ См., например, издание Rebecca Surtees, “Trafficked men as unwilling victims”, *St Antony’s International Review*, vol. 4, No. 1 (2008), p. 16; United Nations Inter-Agency Project on Human Trafficking, *Exploitation of Cambodian Men at Sea* (2007).

В то время как недостаточное внимание к расследованию торговли мужчинами и мальчиками представляет собой серьезную проблему и должно стать важным пунктом повестки дня правоохранительных органов, дискриминация и связанный с ней вред в ответных мерах уголовного правосудия наиболее очевидны в отношении женщин и девочек, ставших предметом торговли. Примеры причиненного или потенциального вреда включают:

- Произвольное задержание женщин и девочек-жертв торговли;⁴⁷⁹
- Дискриминационный и неадекватный характер ответных мер, которые приводят к криминализации женщин и девочек, в особенности наиболее уязвимых групп, включая мигранток и проституток;⁴⁸⁰
- Неспособность признавать наличие фактов связанного с полом насилия, например, сексуальных надругательств, и предоставлять

или облегчать доступ к необходимой медицинской, психологической и психосоциальной помощи;⁴⁸¹

- Неспособность признавать последствия, которые может иметь обеспокоенность потерей неприкосновенности частной жизни и перспектива унижения в уголовном судопроизводстве для женщин и девочек – жертв торговли;⁴⁸²
- Проведение интервью и обследования женщин и девочек – жертв торговли сотрудниками, которые не прошли обучения гендерно чувствительным методам снятия/записи показаний;⁴⁸³
- Правила процедуры и правила доказывания, которые выдвигают необоснованное требование

⁴⁷⁹ См., например, обсуждение в рамках Принципа 7 и соответствующих руководящих положений.

⁴⁸⁰ В *Рекомендуемых принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми* приводится несколько примеров дискриминационных/неадекватных мер, которые могут иметь непропорционально тяжелый эффект на женщин и девочек. Руководящее положение 5.5 призывает все государства гарантировать, чтобы «стратегии в области борьбы с торговлей людьми направлены и будут и впредь направляться на торговцев людьми, и что сотрудники правоохранительных органов не будут подвергаться ставших предметом торговли людей опасности наказания за правонарушения, совершенные из-за того, что они попали в такое положение». Руководящее положение 5.6 призывает государства принимать меры «направленные на обеспечение того, чтобы спасательные операции [например, рейды на бордели и фабрики] не наносили дополнительного ущерба правам и достоинству ставших предметом торговли лиц. Такие операции должны проводиться лишь после того, как будут установлены надлежащие и адекватные процедуры реагирования на потребности освобождаемых в ходе этих операций ставших предметом торговли лиц».

⁴⁸¹ Комиссия по правам человека/Совет по правам человека обратились к правительствам с призывом «обеспечить, чтобы все законодательство, имеющее отношение к борьбе с торговлей людьми, имело гендерную составляющую и обеспечивало защиту прав человека женщин и девочек и противодействие насилию в отношении женщин и девочек» (Резолюция 2004/45 Комиссии по правам человека, пункт 11. См. также Резолюцию 11/3 Совета по правам человека, преамбулу и пункт 3; Резолюцию 63/156 Генеральной Ассамблеи, преамбулу и пункты 3, 4, 5, 6, 17, 18, 19 и 27; и Резолюцию 8/12 Совета по правам человека, преамбулу и пункт 4. В своей резолюции 58/137 Генеральная Ассамблея призвала государства гарантировать «гуманное обращение со всеми жертвами торговли людьми, с учетом их возраста, пола и особых нужд» (пункт 6 (с)). Специальный докладчик по вопросу насилия в отношении женщин призвал правительства «обеспечить, чтобы все законодательство по торговле людьми учитывало гендерные факторы и обеспечивало защиту прав человека женщин против конкретных злоупотреблений, совершаемых в отношении женщин» (E/CN.4/2000/68, пункт 122 (g)). Договорные органы Организации Объединенных Наций повторно призвали государства вести целенаправленную борьбу с насилием в отношении женщин, особенно, насилием в семье и сексуальным надругательством: Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Узбекистан (CEDAW/C/UZB/CO/3, пункт 10); Италия (CEDAW/C/ITA/CC/4-5, пункт 32); Комитет по правам человека, заключительные замечания: Ливийская Арабская Джамахирия (CCPR/C/LBY/CO/4, пункт 10); Судан (CCPR/C/SDN/CO/3, пункт 14); Замбия (CCPR/C/ZMB/CO/3, пункт 19); Кения (CCPR/CO/83/KEN, пункты 11-12).

⁴⁸² A/HRC/7/3, пункт 61; Комитет против пыток, V.L. v. Switzerland, (CAT/C/37/D/262/2005, пункт 8.8).

⁴⁸³ A/HRC/7/3, пункт 61. В своей резолюции 59/166 (пункт 24) Генеральная Ассамблея и Комиссия по правам человека в резолюции 2004/45 (пункт 23) рекомендуют, чтобы любая подготовка включала в себя вопросы и подходы с учетом гендерных факторов. См. также ВОЗ, Рекомендации в области этики и безопасности во время проведения интервью с женщинами-жертвами торговли людьми (2003).



предоставить доказательство применения силы или лишения свободы;⁴⁸⁴ и

- Процессуальные нормы и нормы доказательственного права, которые позволяют или требуют предоставления доказательств прошлого сексуального поведения жертвы.⁴⁸⁵

Как уже неоднократно упоминалось на протяжении всего Комментария, от государств требуется обеспечение того, чтобы их меры противодействия торговле людьми – включая ответные меры борьбы в рамках системы уголовного правосудия – не дискриминировали против какого-либо лица на каком-либо запрещенном основании, и чтобы такие меры не приводили к нарушению каких-либо иных установленных правил.⁴⁸⁶

13.4. ПРАВА ПОДОЗРЕВАЕМЫХ И ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВЫЙ СУД

Ориентированная на права человека борьба с торговлей людьми требует уважения и защиты прав всех людей. Изложенное в Принципе 3 обязательство о том, что меры по борьбе

с торговлей людьми не должны негативно сказываться на правах человека и достоинстве лиц, распространяется на лиц, подозреваемых (или даже осужденных) в совершении преступлений торговли людьми.

Торговцы людьми не могут подвергаться преследованию в нарушение международных правил отправления правосудия. Эти правила гарантируют всем лицам право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.⁴⁸⁷ Не соблюдающим эти стандарты государствам грозит опасность дискредитации надежности и репутации их национальных систем уголовного правосудия. Такое невыполнение ими своих обязательств может также привести к эрозии общественной поддержки расследования и уголовного преследования торговцев людьми. Разумеется, права виновного в совершении противоправного деяния не могут ставиться выше прав человека на жизнь и физическую и интеллектуальную неприкосновенность.⁴⁸⁸ А в особых случаях может возникнуть необходимость балансирования прав. Например, в судебном процессе над организованной преступной группой может возникнуть необходимость уделить сравнительно больше внимания правам жертв и интересам общества в целом. Тем не менее, в целом, права жертв и подозреваемых лиц не являются взаимоисключающими. Как признается в Рекомендуемых принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми и других документах,⁴⁸⁹ нельзя приносить фундаментальные права подозреваемых в жертву обеспечению защиты лиц, ставших предметом торговли.

⁴⁸⁴ Сегодня всеми признается, что жертвы могут быть лишены свободы и свободы передвижения без физического задержания – например, путем угроз, удержания документов, удостоверяющих их личность, и так далее. Надо отметить, что норма 70 Свода процессуальных норм и норм доказательственного права безоговорочно определяет, что «(а) согласие не может подразумеваться из слов или поведения жертвы, в ситуациях, когда сила, угроза применения силы, принуждение или извлечение преимущества из ситуации принуждения негативно повлияли на способность жертвы дать добровольное и искреннее согласие; ... с) согласие не может подразумеваться из молчания жертвы или отсутствия сопротивления с ее стороны». Необходимо подчеркнуть, что определение торговли людьми в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми недвусмысленно определяет, что согласие жертвы торговли не принимается во внимание.

⁴⁸⁵ Свидетельство прошлого сексуального поведения иногда используется в уголовном преследовании торговли людьми в попытке доказать, что жертве свойственны беспорядочные половые сношения и что она дала согласие на секс.

Специальный докладчик по вопросу пыток отметил, что разрешение такого рода доказательств усугубляет травму, которую получают дающие показания женщины, так как они могут испытывать унижение из-за необходимости предавать огласке аспекты своей частной жизни, которые не имеют отношения к установлению факта торговли. (A/HRC/7/3, пункт 62). Надо заметить, что Международный уголовный суд запрещает использование свидетельств прошлого сексуального поведения жертвы (Свод процессуальных норм и норм доказательственного права, норма 71).

⁴⁸⁶ См. далее обсуждение в рамках Принципа 9 и соответствующих руководящих положений выше..

⁴⁸⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 9 и 14; Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 5 и 6; Американская конвенция о правах человека, ст. 7 и 8; Африканская хартия прав человека и народов, ст. 6 и 7.

⁴⁸⁸ Эту позицию подтверждает Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин. См, например, A.T. v. Hungary, Communication No. 2/2003, para. 9.3; и Фатьма Йилдирим (покойная) против Австрии, сообщение № 6/2005, пункт 12.1.5.

⁴⁸⁹ Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, руководящее положение б.б. Необходимость обеспечения того, чтобы меры по защите личности потерпевших и неприкосновенности их частной жизни не компрометировали прав подозреваемых, отмечена в Руководствах для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и протоколам к ней, ч. 2, пункт 54.

Для гарантии успешного преследования деяний торговли людьми и справедливого осуждения виновных в их совершении в соответствии с международными стандартами прав человека и уголовного правосудия важно защищать и отстаивать следующие принципы и права,⁴⁹⁰ закрепленные в международном законодательстве:

- Все лица равны перед судами и трибуналами;
- Каждый человек имеет право на и получает справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона; и
- Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана в соответствии с законом.

Более конкретно, при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения каждый имеет право, как минимум, на следующие гарантии:

- Быть в срочном порядке и подробно уведомленным/ой о характере и основании предъявляемого ему/ей уголовного обвинения;
- Иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим/ей самой защитником;
- Быть судимым/ой без неоправданной задержки;
- Быть судимым/ой в его/ее присутствии;
- Иметь право на получение юридической помощи, если это необходимо в интересах правосудия;
- Опрашивать показывающих против него/нее свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его/ее свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей,

⁴⁹⁰ См., например, Международный пакт о гражданских и политических правах, статью 14.

- показывающих против него/нее;
- При необходимости иметь право на бесплатные услуги переводчика, и
- Не быть принуждаемым/ой к даче показаний против самого/ой себя или к признанию себя виновным/ой.

Непосредственно в контексте уголовного разбирательства обязанность обеспечения справедливого разбирательства в соответствии с применимыми международными стандартами лежит как на прокуроре, так и на судьбе.⁴⁹¹

Должны существовать механизмы контроля для обеспечения прозрачности и подотчетности процедуры расследования/обвинения/судебного разбирательства.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Ответственность государства и стандарт должной заботливости: часть 2.1, разделы 2.1-2.4; часть 2.2, раздел 6.3
- Ответные меры борьбы с торговлей людьми не должны нарушать права человека: часть 2.1, разделы 3.1-3.5
- Защита и поддержка жертв торговли людьми - свидетелей: часть 2.3, раздел 9.3
- Защита и поддержка детей-жертв торговли людьми и свидетелей: часть 2.3, раздел 10.4
- Некриминализация и незадержание: часть 2.3, разделы 7.3-7.4
- Право жертв на участие в судебном процессе: часть 2.3, раздел 9.2
- Право жертв оставаться в стране во время судебного разбирательства: часть 2.3, разделы 9.4-9.5, 11.2
- Право на средства правовой защиты: часть 2.4, разделы 17.1-17.6

⁴⁹¹ Эта обязанность отмечается в Практических руководящих положениях АСЕАН в пункте 1.F.5.

ПРИНЦИП 14 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: ВЫДАЧА И ДРУГИЕ ФОРМЫ СОТРУДНИЧЕСТВА С УГОЛОВНЫМ ПРАВОСУДИЕМ⁴⁹²

Государства должны обеспечивать, чтобы торговля людьми, составляющие ее деяния и связанные с ней преступления квалифицировались в качестве влекущих за собой выдачу преступлений по национальному законодательству и договорам о выдаче. Государства должны сотрудничать в деле обеспечения соблюдения надлежащих процедур выдачи в соответствии с международным правом.

14.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Бывают ситуации, когда все элементы преступления торговли людьми происходят внутри национальных границ, так что правонарушители, жертвы и доказательства находятся на территории одного и того же государства. Однако более типичной является более сложная ситуация торговли людьми. Предполагаемые правонарушители, жертвы и доказательства могут по отдельности (или все вместе) находиться в двух или более странах. Один и тот же факт может быть основанием для проведения уголовного расследования и преследования в

нескольких юрисдикциях. Неформальные механизмы сотрудничества и правовые механизмы, такие, как выдача и взаимная правовая помощь, являются важным способом ликвидации убежищ для торговцев людьми, позволяющим покончить с высоким уровнем безнаказанности, которым пользуются в настоящее время торговцы людьми.

Принцип 14 касается выдачи - одной из самых старых и испытанных форм международно-правового сотрудничества в уголовных вопросах. Экстрадиция, или выдача, это официальное название процесса, в рамках которого одно государство (запрашивающее государство) просит другое (запрашиваемое государство) выдать лицо, чтобы последнее могло предстать перед судом или понести наказание в запрашивающем государстве. Из-за характера процесса торговли людьми подозреваемые, разыскиваемые для предъявления обвинения в одном государстве, нередко находятся за его пределами, в другом государстве. Это может быть вызвано тем, что они являются гражданами другого государства, или тем, что они специально приняли меры для того, чтобы избежать уголовного преследования или приговора, скрывшись в другом государстве. Таким образом, иногда выдача необходима для успешного преследования правонарушений торговли людьми.

Выдача основывается на принципе, который заключается в том, что лицо, находящееся в одном государстве, против которого выдвинуты убедительные обвинения в совершении серьезных преступлений, уголовно наказуемых в другом

⁴⁹² Данный раздел основывается на издании Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 7. Для более подробного, основанного на примерах из практики, анализа процесса выдачи, взаимной правовой помощи и неформального сотрудничества в контексте торговли людьми, см. Руководство АСЕАН, ASEAN-UNODC-ARCPPT. Для более общего обзора основных вопросов, связанных с выдачей, см. Clive Nicholls, Clare Montgomery and Julian B. Knowles, *The Law of Extradition and Mutual Assistance* (2nd ed, 2007).

государстве, должно быть выдано этому другому государству для того, чтобы предстать перед судом за эти предполагаемые преступления. В то же время, правила, определяющие процесс выдачи, также направлены на установление защитных мер, для того, чтобы гарантировать лицу, в отношении которого поступает запрос об экстрадиции, защиту от выдачи в ситуации грозящего ему отказа в правосудии и притеснения в запрашивающем государстве.⁴⁹³ В этом контексте важно отметить, что процесс выдачи не является процессом по установлению вины или невинности подозреваемого. Это окончательное решение принимают суды запрашивающего государства.

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми затрагивают и другие виды взаимной помощи, которую оказывают друг другу государства в области расследования и уголовного преследования преступлений торговли людьми. Эта помощь делится на две категории: (i) взаимную правовую помощь; и (ii) неформальное сотрудничество.

Взаимная правовая помощь (которую иногда называют взаимной юридической помощью) представляет собой процесс, которым пользуются страны, обращающиеся к другим странам с официальным запросом о предоставлении информации и доказательств для целей следствия или обвинения. Взаимная правовая помощь представляет собой строго официальный инструмент сотрудничества, потому что обычно она используется в ситуациях, когда государство пытается собрать доказательства, которые можно представить в уголовном суде. По этой причине она осуществляется в соответствии с иными, причем гораздо более строгими правилами, чем правила, применяемые к менее формальному сотрудничеству между органами правосудия или полицейскими силами разных государств.

Распространенными видами взаимной правовой помощи являются: снятие показаний или получение заявлений от лиц; обнаружение местонахождения и выявление свидетелей и подозреваемых; вручение юридических документов; проведение обысков и ареста имущества; блокирование активов;

предоставление оригиналов или заверенных копий необходимых документов и протоколов; идентификация или розыск доходов, полученных преступным путем; облегчение процесса явки лиц в суд в запрашивающем государстве; передача материалов дела/материалов следствия/ заключенных; передача заключенных для дачи показаний; видеозаписи свидетельских показаний.

Неформальное сотрудничество является отдельным международно-правовым инструментом в области уголовного правосудия, к которому государства имеют доступ помимо официального режима взаимной помощи. Неформальное сотрудничество помогает правоохранительным и регулирующим органам (таким, как налоговые инспекции, контрольные органы компаний и финансовые инспекции) напрямую обмениваться информацией и оперативными данными со своими зарубежными коллегами, без необходимости посылать официальный запрос о взаимной помощи. В этом смысле, неформальное сотрудничество дополняет режим взаимной правовой помощи. Такой инструмент международного сотрудничества может использоваться до начала официального расследования и до начала судебных слушаний – например, для слежки или снятия добровольных показаний свидетелей. В ситуациях, когда отсутствует необходимость в принудительных мерах, обычно быстрее, дешевле и легче получить информацию или оперативные данные неформальным путем, нежели через официальные каналы взаимной помощи.

Такой неформальный обмен информацией может включать в себя: меморандумы о взаимопонимании между соответствующими органами; сеть координаторов; разрешенный национальным законодательством зарубежный обмен информацией; договоры; и региональные и международные организации, например, Интерпол, Европол и Всемирную таможенную организацию.

Применимые правила, а также конкретные вопросы, связанные с выдачей, взаимной правовой помощью и неформальным сотрудничеством, более подробно рассматриваются ниже.

⁴⁹³ *Knowles v. Government of the United States of America* [2006] UKPC 38 (United Kingdom Privy Council), para. 12, цитируется в издании Nicholls, Montgomery and Knowles, p. 3.



14.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПО ВЫДАЧЕ ВИНОВНЫХ В ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Выдача традиционно основывалась на пактах, обычаях/этике или доброй воле глав государств. Сегодня правовое основание для экстрадиции обычно составляют внутренние законодательства и/или двусторонние или многосторонние договоры. В отсутствие специальных, основанных на договорах, соглашений сегодня выдача все чаще предусматривается в национальных законодательствах, так что отдельные страны пользуются исключительно внутренними законами в качестве правового основания для выдачи. Другие страны применяют смешанную систему, в которой экстрадиция предусмотрена и на основе договоров, и на основе внутреннего законодательства. С возникновением осуществляющих уголовную юрисдикцию международных судов и трибуналов договоры стали также предусматривать экстрадицию лиц этим негосударственным субъектам.⁴⁹⁴

В прошлом законы и договоры по выдаче обычно содержали список охватываемых ими правонарушений. Более поздние законы и договоры основываются на принципе обоюдного признания деяния преступлением, который разрешает выдачу в результате правонарушения при условии, что оно квалифицируется как уголовное деяние как запрашивающей, так и запрашиваемой стороной, а предусмотренные наказания превышают определенный порог, например, определенный период заключения. Принцип обоюдного признания деяния преступлением, или двойной преступности, который в потенциале может тормозить ход судебного процесса, является еще одним аргументом в пользу необходимости криминализации торговли людьми государствами, согласно ее определению в международном праве.

КВАЛИФИКАЦИЯ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ В КАЧЕСТВЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ВЛЕКУЩЕГО ЗА СОБОЙ ВЫДАЧУ

Принцип 14 требует, чтобы государства принимали все необходимые меры для того, чтобы торговля людьми, составляющие ее деяния и связанные с ней правонарушения, квалифицировались в качестве влекущих за собой выдачу деяний, согласно национальному законодательству и договорам о выдаче. В данном контексте связанные с торговлей преступления включают сексуальную эксплуатацию, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, и подневольное

состояние, долговую кабалу, наихудшие формы детского труда и насильственные браки.⁴⁹⁵ Международное договорное право поддерживает Принцип 14. В то время как Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми не имеет дела с экстрадицией, его инструмент-родоначальник, Конвенция против организованной преступности, устанавливает базовый минимальный стандарт: требование, чтобы государства-участники включали преступления, к которым применяется Протокол (и которые ограничиваются торговлей людьми, правонарушениями, связанными с документами, и так далее)⁴⁹⁶ в каждый существующий и будущий договор об экстрадиции в качестве преступлений, которые могут повлечь за собой выдачу (статья 16). Остальные связанные с этим вопросом международные и региональные договоры также квалифицируют торговлю людьми и связанное с ней поведение как преступления, которые могут повлечь за собой выдачу.⁴⁹⁷

В европейском контексте торговля людьми и связанное с ней поведение подпадают под категории влекущих за собой выдачу преступлений, предусмотренных Европейской конвенцией о выдаче (экстрадиции).⁴⁹⁸ Подобные договоры о выдаче заключены между американскими

⁴⁹⁵ См. выше обсуждение связанных с торговлей преступлений в рамках Принципа 12 и соответствующих руководящих положений.

⁴⁹⁶ Примечательно, что обязательство сделать торговлю людьми преступлением, влекущем за собой выдачу, касается лишь преступлений, которые, согласно Конвенции и Протоколу, квалифицируются как «серьезные» транснациональные преступления с участием организованной преступной группы (Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и протоколам к ней, ч. 1, пункты 403, 414-417). Государства-участники, тем не менее, могут применять положения об экстрадиции к иным правонарушениям (таким, как торговля людьми, в которой не участвует организованная преступная группа) и такое применение всячески приветствуется, в соответствии со статьей 16 (2).

⁴⁹⁷ Конвенция СААРК, ст. VII; Межамериканская конвенция о торговле несовершеннолетними, ст. 10; Факультативный протокол о торговле детьми, ст. 4.

⁴⁹⁸ См. Конвенцию, связанную с упрощенной процедурой выдачи между государствами-членами Европейского союза (принятую Советом ЕС 10 марта 1995 года в качестве дополнения к Европейской конвенции о выдаче). Следует также обратить внимание на внедрение европейского ордера на арест и передачи лиц между государствами-членами ЕС [2002] OJ L 190. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует, чтобы государства-участники предусматривали наказания, которые требуют выдачи (ст. 23 (1)). Согласно статье 2 Европейской конвенции о выдаче, это потребует от сторон определения меры наказания не меньше года тюремного заключения (Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, пункт 252).

⁴⁹⁴ Nicholls, Montgomery and Knowles, в цитируемой работе.

государствами и странами Западной Африки.⁴⁹⁹ В международной и региональной политике в том, что касается торговли людьми, все больше признается важность принятия необходимых шагов для квалификации преступлений торговли людьми в качестве деяний, которые влекут за собой выдачу.⁵⁰⁰

СОТРУДНИЧЕСТВО В ЦЕЛЯХ УСКОРЕНИЯ ПРОЦЕДУР ВЫДАЧИ

Руководящее положение 11.9 подчеркивает важность своевременного ответа властей запрашиваемого государства на запросы по выдаче в связи с преступлениями торговли людьми. Конвенция против организованной преступности также призывает государства выработать ряд мер, упрощающих процесс экстрадиции путем ускорения процедур выдачи и упрощения требований предоставления доказательств (статья 16 (8)). Другие специальные инструменты политики в области торговли людьми также выступают с таким призывом.⁵⁰¹

Эти положения отражают общее мнение о том, что обычно процесс экстрадиции является чрезвычайно сложным, отнимающим много времени процессом,

который регулируется многочисленными ограничениями и сталкивается со многими препятствиями. Если государства не предпримут позитивного усилия упростить этот процесс в случаях, касающихся торговли людьми, вряд ли этот инструмент международного юридического сотрудничества сможет внести ощутимый вклад в дело борьбы с безнаказанностью торговцев людьми, которые нередко пересекают границы для того, чтобы избежать уголовного преследования или наказания за совершенные преступления.

СПРАВЕДЛИВОЕ ОБРАЩЕНИЕ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ПРИ ЭКСТРАДИЦИИ⁵⁰²

Принцип 14 требует от государств сотрудничать в целях обеспечения соблюдения надлежащих процедур выдачи в соответствии с международным правом. Важность справедливого обращения и уважения прав человека во время процесса выдачи подтверждается Конвенцией против организованной преступности⁵⁰³, равно как и региональными договорами по экстрадиции.⁵⁰⁴ Ключевые правила, которые необходимо помнить при рассмотрении экстрадиции по делам торговли людьми, включают в себя следующее:

- Двойная преступность: требование обоюдного признания деяния уголовным преступлением

⁴⁹⁹ Межамериканская конвенция о выдаче, Конвенция ЭКОВАС о выдаче.

⁵⁰⁰ См., например, Практические руководящие положения АСЕАН (ч. 1.A.4: «Для того, чтобы гарантировать отсутствие надежных убежищ для торговцев людьми, поощряются усилия государств либо экстрадировать, либо подвергать уголовному преследованию подозреваемых в совершении деяний торговли людьми»); План действий ОБСЕ (Рекомендация III (1.6): «Обеспечение того, чтобы торговля людьми, составляющие ее деяния и связанные с ней преступления квалифицировались как влекущие за собой выдачу преступления согласно национальным законодательствам и договорам по экстрадиции»). В своей резолюции 61/180 Генеральная Ассамблея призывает государства «рассмотреть возможность создания механизмов сотрудничества и координации на национальном и международном уровнях в области выдачи, взаимной юридической помощи и обмена оперативными полицейскими данными» (пункт 7).

⁵⁰¹ Согласно Практическим руководящим положениям АСЕАН, например, «Государства должны рассматривать как приоритетные запросы о выдаче, связанные с торговлей людьми, и ускорять саму процедуру выдачи», (Руководящее положение 2.D.4). В более общих чертах Брюссельская декларация обращается к государствам с просьбой «наладить прямые контакты... между правоохранительными службами и судебными властями» с целью «ускорения обмена информацией в уголовных расследованиях и взаимной правовой помощи» (пункт 16). Рекомендации ОАГ по торговле людьми обращаются ко всем государствам с призывом «внедрить механизмы для ускорения процедур... для обмена информацией и укрепления политического диалога между странами происхождения, транзита и назначения внутри и за пределами полушария» (раздел V(2)).

⁵⁰² Данный раздел основывается на Типовом договоре об экстрадиции, приложенном к резолюции 45/116 Генеральной Ассамблеи и впоследствии уточненной резолюцией 52/88 Генеральной Ассамблеи. См. также публикацию John Dugard and Christine Van den Wyngaert, "Reconciling extradition with human rights", *American Journal of International Law*, том 92, номер 2 (апрель 1998), стр. 187.

⁵⁰³ Конвенция против организованной преступности, ст. 16 (13), определяет: «Любому лицу, по делу которого осуществляется производство в связи с любым преступлением, к которому применяется настоящая статья, гарантируется справедливое обращение на всех стадиях производства, включая осуществление всех прав и гарантий, предусмотренных внутренним законодательством Государства-участника, на территории которого находится это лицо». Ст. 16 (14) определяет, что конвенция не может толковаться как устанавливающая обязательства выдачи, если «у запрашиваемого Государства-участника имеются существенные основания полагать, что просьба о выдаче имеет целью преследование или наказание какого-либо лица по причине его пола, расы, вероисповедания, гражданства, этнического происхождения или политических убеждений или что удовлетворение этой просьбы может нанести ущерб положению этого лица по любой из этих причин».

⁵⁰⁴ Например, Межамериканская конвенция о выдаче, ст. 16(1) определяет, что «Лицо, о выдаче которого идет речь, может пользоваться в запрашиваемом государстве всеми юридическими правами и гарантиями, предоставляемыми законом этого государства». См. также Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 5, 14.



как запрашивающим, так и запрашиваемым государством;⁵⁰⁵

- Запрещение двойной ответственности за одно и то же деяние (*non bis in idem*): запрашиваемое государство должно отказаться от сотрудничества, если лицо, чьей выдачи добивается запрашивающее государство, было оправдано или понесло наказание в запрашиваемом государстве за поведение, составляющее преступление, которое влечет за собой экстрадицию;⁵⁰⁶
- Правило «конкретности»: запрашивающее государство не может, без согласия запрашиваемого государства, судить или наказывать подозреваемое лицо за любое преступление, совершенное до его передачи, кроме преступления, в связи с которым был подан запрос на его выдачу;⁵⁰⁷
- Исключение для политических преступлений: право отказать в выдаче лица, если оно обвиняется или осуждено за совершение политического преступления;⁵⁰⁸
- Исключение в отношении гражданства: право отказать в выдаче лица, являющегося гражданином запрашиваемого государства (необходимо, однако, помнить о правиле «выдавать либо подвергать уголовному преследованию», которое обсуждается ниже);
- Право (или обязательство) отказать в экстрадиции на основании того, что запрос о выдаче носит дискриминационный характер в отношении его целей, или на основании

того, что правам лица, о чьей выдаче идет речь, может быть нанесен ущерб по любой из общепризнанных причин, таких, как раса, религия, национальность или политические убеждения;⁵⁰⁹

- Право на отказ в выдаче на основании того, что преступление, в связи с которым подан запрос о выдаче, карается смертной казнью (за исключением ситуации, когда запрашивающее государство предоставляет гарантии, что оно не будет выносить смертного приговора или не будет приводить его в исполнение, если такой приговор будет вынесен);⁵¹⁰ и
- Право (или обязательство) отказать в выдаче на основании того, что лицо, о выдаче которого идет речь, будет подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство обращению или наказанию, и на основании отсутствия минимальных гарантий во время уголовного преследования.⁵¹¹

14.3. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ВЫДАЧИ ИЛИ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

Как уже отмечалось выше, государства могут иметь право отказать в выдаче на определенных основаниях. К примеру, они могут отказаться экстрадировать одного из своих граждан, если преступление, в связи с которым поступил запрос о выдаче, карается смертной казнью. Уважая их право на отказ, международное право налагает на такие государства обязательство подвергнуть уголовному преследованию определенные категории преступлений. Такое

⁵⁰⁵ Конвенция против организованной преступности, ст. 16 (1); Европейская конвенция о выдаче, ст. 2; Межамериканская конвенция о выдаче, ст. 3; Конвенция ЭКОВАС о выдаче, ст. 3.

⁵⁰⁶ Двойная ответственность, в классическом понимании прав человека, применяется лишь к двойному преследованию в рамках одной и той же юрисдикции. См., например, *A.P. v. Italy*, Communication No. 204/1986 («Комитет по правам человека отмечает, что данное положение запрещает двойную ответственность только в отношении преступления, по которому выносится приговор в каком-либо государстве»). Тем не менее, в контексте выдачи, запрет на двойную ответственность может действовать на исключение выдачи, не зависимо оттого, что предшествующее судебное решение выносилось в юрисдикции государства, не являющегося запрашивающим; см. Европейскую конвенцию о выдаче, ст. 9; Межамериканскую конвенцию о выдаче, ст. 4 (1); Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 13.

⁵⁰⁷ См. Европейскую конвенцию о выдаче, ст. 14; Межамериканскую конвенцию о выдаче, ст. 13; Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 20

⁵⁰⁸ См. Европейскую конвенцию о выдаче, ст. 3 (1); Межамериканскую конвенцию о выдаче, ст. 4 (4); Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 4 (1).

⁵⁰⁹ Положения о недискриминации всех ключевых международных и региональных договоров о правах человека авторитетно подкрепляют утверждение, что такой отказ будет обязательным согласно международному праву. Также см. Европейскую конвенцию о выдаче, ст. 3 (2); Межамериканскую конвенцию о выдаче, ст. 4 (5); Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 4 (2).

⁵¹⁰ См. Европейскую конвенцию о выдаче, ст. 11; Межамериканскую конвенцию о выдаче, ст. 9; Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 17 (за исключением случаев, когда в запрашиваемом государстве также выносится смертный приговор).

⁵¹¹ См. Европейскую конвенцию о выдаче, ст. 11; Межамериканскую конвенцию о выдаче, ст. 9; Конвенцию ЭКОВАС о выдаче, ст. 17 (за исключением случаев, когда в запрашиваемом государстве также выносится смертный приговор).

обязательство либо экстрадировать, либо преследовать в уголовном порядке/выносить приговор (*aut dedere aut judicare*, или *aut dedere aut prosecute*) давно известно в международном праве, и в особенности в международном гуманитарном праве. Оно установлено всеми четырьмя Женевскими конвенциями 1949 г. в отношении совершения «серьезных нарушений этих конвенций».⁵¹² Похожее обязательство содержат Конвенция против пыток⁵¹³ и статут Международного уголовного суда.⁵¹⁴ Когда дело касается нарушений норм *ius cogens* (включая нормы, касающиеся рабства и работорговли), признано, что обязательство экстрадировать или преследовать в уголовном порядке применимо ко всем государствам в рамках обычного международного права.⁵¹⁵ Когда инцидент торговли людьми не нарушает норм общего права *ius cogens*, обязательство не является обычным и применяется лишь тогда, когда оно налагается на государства в соответствии с договорами.

Конвенция против организованной преступности распространяет принцип «выдавать либо

судить» на преступления торговли людьми.⁵¹⁶ Государства-участники Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми таким же образом обязаны преследовать правонарушителей в уголовном порядке, если они отказывают в их выдаче за преступление, к которому применим этот документ (ст. 31 (3)).⁵¹⁷ Другие международные договоры⁵¹⁸ также подтверждают важность этого принципа.

14.4. ВЗАИМНАЯ ПРАВОВАЯ/СУДЕБНАЯ ПОМОЩЬ

Как уже отмечалось выше, успешное расследование и уголовное преследование правонарушений торговли людьми нередко требует сотрудничества между государствами в получении доказательств, которые находятся в ином государстве, нежели то, где будет осуществляться судебное преследование. Когда такое сотрудничество касается доказательств, необходимых для представления в суде, или связано с результатами, которых можно добиться лишь с использованием мер принуждения, оно обычно регулируется строгими правилами «взаимной юридической помощи», изложенными в международных и внутренних законодательствах.

Режимы взаимной юридической помощи нередко устанавливаются посредством двусторонних или многосторонних договоров, которые могут охватывать индивидуальные вопросы, например, терроризм, отмывание денег или организованную преступность. Примером может служить режим, установленный в рамках Конвенции о борьбе с дачей взяток иностранным государственным должностным лицам при осуществлении международных деловых операций. Договоры могут также заключаться с целью создания общей

⁵¹² Например, ст. 146 Женевской конвенции IV определяет: «Каждая Высокая Договаривающаяся Сторона обязуется разыскивать лиц, обвиняемых в том, что они совершили или приказали совершить то или иное из упомянутых серьезных нарушений, и, каково бы ни было их гражданство, предавать их своему суду. Она сможет также, если она этого пожелает, передавать их в соответствии с положениями своего законодательства для суда другой заинтересованной Высокой Договаривающейся Стороне, в том случае, если эта Договаривающаяся Сторона имеет доказательства, дающие основание для обвинения этих лиц».

⁵¹³ «Государство-участник, на территории которого, находящейся под его юрисдикцией, обнаружено лицо, подозреваемое в совершении любого из преступлений, указанных в статье 4, в случаях, предусмотренных в статье 5, если оно не выдает преступника, передает данное дело своим компетентным властям для судебного преследования» (ст. 7 (1)).

⁵¹⁴ Римский статут, в особенности, ч. 2, ст. 5, 8 (1), 11, 12, 13, 17 и 19, и ч. 3, ст. 26.

⁵¹⁵ M. Cherif Bassiouni and Edward M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law* (1995). См. также Colleen Enache-Brown and Ari Fried, "Universal crime, jurisdiction and duty: the obligation of *aut dedere aut judicare* in international law", *McGill Law Journal*, vol. 43 (1998), p. 613.

⁵¹⁶ Конвенция против организованной преступности, ст. 15 (3) и 16 (10). Необходимо отметить, что правило *aut dedere aut judicare* в Конвенции ограничено лишь ситуациями, когда отказ связан с гражданством подозреваемого лица.

⁵¹⁷ Необходимо отметить, что данное положение ограничено ситуациями, когда отказ связан с гражданством подозреваемого лица.

⁵¹⁸ Конвенция СААРК, ст. VII .4; Факультативный протокол о торговле детьми, ст. 4 (3), 5; Межамериканская конвенция о выдаче, ст. 8.



системы правил, в рамках которой осуществляются вопросы взаимной помощи между двумя или более странами. Межамериканская конвенция об оказании взаимной правовой помощи в уголовных вопросах и Конвенция стран-единомышленников АСЕАН о взаимной правовой помощи являются примерами такого подхода. Договоры о взаимной правовой помощи обычно определяют: типы помощи, которую необходимо оказывать; права запрашивающих и запрашиваемых государств; права предполагаемых правонарушителей; и процедуры, которым необходимо следовать, посылая, получая и рассматривая запросы.

Государства также могут разрешать вопросы взаимной правовой помощи посредством своего внутреннего законодательства. Многие страны приняли законы, которые дают им возможность предоставлять разные виды помощи другим государствам без необходимости вступать в договорные отношения с ними. Обычно закон предписывает условия и процедуры для представления, передачи и выполнения поступающих и посылаемых запросов. В некоторых законах указывается, каким конкретно зарубежным странам будет предоставлена такая помощь, в то время как другие законы постановляют, что возможность предоставления помощи будет рассматриваться отдельно в каждом конкретном случае.

Руководящее положение 11.8 Принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми касается вопросов взаимной правовой помощи в контексте торговли людьми. Оно призывает государства рассмотреть возможность:

[О]существления сотрудничества между судебными органами государств в ходе расследований и судебного производства, касающихся торговли людьми и связанных с нею преступлений, в частности, через посредство общих методологий обвинения и совместных расследований. Такое сотрудничество должно включать в себя оказание помощи в: выявлении свидетелей и снятии с них показаний при должном учете связанных с их безопасностью соображений; выявлении, получении и сохранении доказательств; подготовке и вручении юридических документов, необходимых для получения доказательств

и нахождения свидетелей; и обеспечения исполнения судебных решений.

Международное договорное право подтверждает важность взаимной правовой помощи по преступлениям торговли людьми и связанным с ней правонарушениям. Конвенция против организованной преступности, являющаяся исходным документом для Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, обязует все государства оказывать друг другу такую помощь в самых широких масштабах в области расследования, уголовного преследования и судопроизводства преступлений, к которым применяется данный документ, включая преступления торговли людьми. Она также подробно описывает правовые и процедурные рамки для предоставления взаимной правовой помощи между государствами участниками (ст. 18). В своей статье VI Конвенция СААРК содержит обязательство о взаимной правовой помощи по отношению к преступлениям, к которым применим данный документ,⁵¹⁹ Такое же положение содержится в Факультативном протоколе о торговле детьми (ст. 6 и 10). Международные и региональные политические документы еще раз подтверждают важность взаимной правовой помощи в делах торговли людьми.⁵²⁰

Гарантии прав человека касаются взаимной правовой помощи в той же мере, что и выдачи. Государства должны гарантировать, чтобы в условиях запроса о взаимной правовой помощи ничто не составляло реального или потенциального нарушения прав человека, в отношении самого субъекта запроса и каких-либо третьих сторон. Принципы необходимости, соразмерности и законности, рассматриваемые в других частях Комментария, имеют особое значение в этом

⁵¹⁹ Надо отметить, что разработчики Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми решили не создавать отдельного режима взаимной правовой помощи, который дублировал бы или без надобности конкурировал бы с существующими всеобъемлющими стандартами. (*Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункт 337).

⁵²⁰ В своей резолюции 61/180 Генеральная Ассамблея призывает государства рассмотреть возможность «налаживания механизмов сотрудничества и координации на национальном и международном уровнях в ... области взаимной правовой помощи» (пункт 7). См. также Брюссельскую декларацию, пункт 16; Рекомендации ОАГ в области торговли людьми, раздел III(6).

контексте. В особенности, когда речь идет о мерах принуждения, важно гарантировать, чтобы эти меры были разумными и необходимыми, учитывая требуемые доказательства и степень серьезности преступления, по которому ведется расследование. В сотрудничестве может быть отказано, когда запрашивающие государства не соблюдают основополагающих прав и процедурных гарантий, которые установлены ключевыми документами в области прав человека, такими как Всеобщая декларация прав человека и Международный пакт о гражданских и политических правах.

14.5. НЕФОРМАЛЬНЫЕ МЕРЫ СОТРУДНИЧЕСТВА

Как уже отмечалось выше, неформальное сотрудничество является отдельным, более свободным от правил инструментом международного сотрудничества в области борьбы с преступностью, к которому государства имеют доступ помимо и, как правило, в дополнение к формальным режимам взаимной помощи. В ситуациях, при которых не требуется применения принудительных мер, обычно быстрее, дешевле и проще получать информацию или оперативные данные на неформальной основе, нежели через официальные каналы взаимной помощи. В контексте торговли людьми неформальные виды сотрудничества включают в себя следующее:

- Выявление и определение местонахождения подозреваемых, жертв и свидетелей;
- Снятие добровольных показаний свидетелей/жертв;
- Проверка информации в заявлениях;
- Проверка судимости;
- Проверка абонентов/серверов телефона/Интернета;
- Проверка регистрации паспортов и виз; и
- Предоставление информации из открытых источников (сюда относятся: адресные записи, земельные кадастры, записи телекоммуникационных компаний, регистрации транспортных средств и регистрации компаний).

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми приветствуют неформальные виды сотрудничества в процессе уголовного правосудия, с особым акцентом на

сотрудничество правоохранительных органов. Руководящее положение 11.6 призывает государства подумать о создании механизмов, облегчающих обмен информацией по торговцам людьми и их методам действий. Согласно руководящему положению 11.7, государствам следует рассмотреть возможность разработки процедур и протоколов в целях проведения упредительных совместных расследований правоохранительными органами соответствующих государств. Руководящее положение предлагает разработать положения о прямой передаче просьб об оказании помощи между местными компетентными органами в целях обеспечения своевременного рассмотрения таких просьб в целях развития сотрудничества на рабочем уровне (Руководящее положение 11.7).

И в Конвенции против организованной преступности, и в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми признается ценность сотрудничества между органами полиции различных государств. В Конвенции перечисляется перечень задач такого сотрудничества, включающий заблаговременное выявление преступлений, а также обмен информацией и оперативными данными (ст. 27 (1)). Она призывает государства заключать двусторонние или многосторонние соглашения для укрепления сотрудничества между их правоохранительными органами (ст. 27 (2)). В Протоколе делается акцент на сотрудничестве через обмен информацией в целях определения жертв торговли/торговцев людьми, пересекающих международные границы, видов въездных и выездных документов и активного сбора оперативных данных (ст. 10 (1)). Орган, созданный для эффективного осуществления положений Протокола, подтверждает, что «государства-участники должны использовать те положения Конвенции против организованной преступности, которые облегчают использование совместных следственных групп и специальных методов при расследовании дел торговли людьми на международном уровне».⁵²¹ Важность сотрудничества правоохранительных органов в расследовании преступлений, связанных с торговлей людьми, широко признается и за

⁵²¹ СТОС/COP/WG.4/2009/2, пункт 24.



пределами этих двух договоров.⁵²²

Как Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, так и Конвенция против организованной преступности поощряют совместное расследование ситуаций торговли людьми⁵²³ – вид помощи между соответствующими органами, который обеспечивает прямой обмен информацией между заинтересованными странами. Такие расследования могут также предусматриваться в тех случаях, когда судебное разбирательство правонарушения проходит в пределах одной юрисдикции. Но они являются особенно полезным инструментом, когда дело касается двух или

более юрисдикций. Совместные расследования могут проводиться на двусторонней основе или координироваться международным или региональным полицейским органом (например, Интерполом или Европолом), или региональным прокурорским органом, например Евроюст.⁵²⁴ Возможность развертывания слаженно действующих специализированных совместных следственных групп следователей и прокуроров на региональном уровне совсем недавно обсуждалась в Африке,⁵²⁵ Европе⁵²⁶ и Юго-Восточной Азии.⁵²⁷

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Оценка экстрадиции и наказаний: часть 2.4, раздел 15.1

⁵²² Например, Пекинская декларация и платформа действий, пункт 130 (с) требует, чтобы государства «активизировали сотрудничество и взаимодействие всех соответствующих правоохранительных органов и учреждений», нацеленное на демонтаж сетей торговцев людьми на национальном, региональном и международном уровнях. В своей резолюции 58/137 Генеральная Ассамблея приветствует усилия государств по осуществлению Конвенции против организованной преступности и Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми через «поощрение сотрудничества между правоохранительными органами в борьбе с торговлей людьми» (пункт 4 (b)). ОАГ рекомендует, чтобы государства-члены внедряли «ускоренные механизмы... для обеспечения обмена информацией... между странами происхождения, транзита, назначения» и чтобы были созданы «региональные и международные сети контактов для того, чтобы компетентные органы, и в особенности, полицейские и судебные органы, могли бороться с преступлениями торговли людьми» (Рекомендации ОАГ в области торговли людьми, раздел V (2)). См. также План действий ОБСЕ, рекомендации III (2.5), (3).

⁵²³ Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми, Руководящее положение 11.8; Конвенция против организованной преступности, ст. 19.

⁵²⁴ См. далее Gallagher and Holmes, в приведенной цитате. В своей Резолюции 61/180 Генеральная Ассамблея призывает государства рассмотреть возможность «обмена оперативной полицейской информацией... принимая во внимание информацию и механизмы коммуникации, которые предлагает Интерпол» (пункт 7). Совет Европейского союза также рекомендует, чтобы государства члены «следили за тем, чтобы внутренние правоохранительные органы регулярно подключали Европол к своему обмену информацией, к совместным операциям и к работе совместных групп следователей и использовали потенциал Европола для облегчения уголовного преследования торговцев людьми». (План ЕС по передовой практике, пункт 4 (viii)).

⁵²⁵ См. План действий ЭКОВАС, стр. 7-8, пункт 1, который рекомендует создание совместных следственных отделов, с участием государственных правоохранительных органов, учреждений по набору и подготовке кадров, Интерпола и других правоохранительных структур.

⁵²⁶ Брюссельская декларация также рекомендует создание «специализированных совместных следственных групп следователей и прокуроров» (пункт 17).

⁵²⁷ Практические руководящие положения АСЕАН, раздел 2.A.1.

ПРИНЦИП 15 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: **ЭФФЕКТИВНЫЕ И СОРАЗМЕРНЫЕ САНКЦИИ**⁵²⁸

В отношении физических и юридических лиц, признанных виновными в торговле людьми или совершении составляющих ее деяний или связанных с ней преступлений, должны применяться эффективные и соразмерные санкции.⁵²⁸

15.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Санкции являются неотъемлемым компонентом всеобъемлющих ответных мер по борьбе с торговлей людьми. Несоразмерные нанесенному вреду и потенциальным преимуществам санкции приводят к искажениям, которые лишь затрудняют эффективные меры борьбы в рамках системы уголовного правосудия. Неадекватные наказания за преступления торговли людьми могут также негативно сказываться на эффективности процедур международного сотрудничества, таких как выдача, которые обычно следуют за проведением оценки на серьезность преступления, связанной со строгостью санкций. Наоборот, негибкие или чрезмерно строгие санкции, такие как обязательный минимальный срок тюремного заключения или положение о смертной казни, не во всех случаях отвечают требуемому стандарту прав человека и уголовного правосудия по причинам, которые более подробно проанализированы ниже.

Принцип 15 требует, чтобы к лицам, осужденным за торговлю людьми или составляющие ее деяния

или связанные с ней преступления, такие как сексуальная эксплуатация, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством и подневольным состоянием, долговая кабала, наихудшие формы детского труда и насильственные браки, применялись соразмерные и эффективные санкции.⁵²⁹ Этот Принцип связан с и приводит в исполнение Принцип 12 и соответствующие руководящие положения (касающиеся криминализации), а также Принцип 13 и соответствующие руководящие положения (касающиеся расследования и уголовного преследования). Принцип 15 применим к любому государству, которое осуществляет уголовную юрисдикцию по отношению к торговцам людьми.

15.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПРИМЕНЯТЬ САНКЦИИ

Изложенное в Принципе 15 обязательство применять эффективные и соразмерные наказания, которое подтверждает и расширяет Руководящее положение 4.3, призывает государства разработать законодательные положения об эффективных и соразмерных уголовных наказаниях, включая, в случае физических лиц, наказания, связанные с лишением свободы и влекущие за собой выдачу.⁵³⁰ Это обязательство

⁵²⁹ См. выше обсуждение «связанных с ней преступлений» в рамках Принципа 12 и соответствующих руководящих положений.

⁵³⁰ По вопросу связи между наказаниями и экстрадицией см. выше обсуждение в рамках Принципа 14 и соответствующих руководящих положений.

⁵²⁸ Данный раздел основывается на материалах Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 7.

подкрепляется международным договорным правом. Конвенция против организованной преступности, например, включает в себя следующие требования в отношении преступлений, к которым применим Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми:⁵³¹

- Совершение какого-либо преступления предусматривает применение таких санкций, которые учитывают степень опасности этого преступления; и
- Предусматривается использование дискреционных юридических полномочий для достижения максимальной эффективности правоохранительных мер в отношении этих преступлений и с должным учетом необходимости воспрепятствовать совершению преступлений, связанных с торговлей людьми (ст. 11).

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует, чтобы для преступлений торговли людьми и иных правонарушений, к которым применим данный документ, предусматривались «эффективные, соразмерные и сдерживающие санкции», включая наказания, связанные с лишением свободы, которые могут повлечь за собой выдачу (ст. 23 (1)).⁵³²

В ситуациях торговли людьми, к которым причастны юридические лица (такие, как компании, предприятия и благотворительные организации), и Конвенция против организованной преступности (ст. 10 (4)), и Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми (ст.23 (2)) требуют, чтобы к таким юридическим лицам применялись эффективные, соразмерные и сдерживающие уголовные и неуголовные санкции, включая денежные санкции.

Наказание за торговлю людьми может включать

⁵³¹ Для того чтобы ее положения были применимы к преступлениям торговли людьми, государство-участник Конвенции против организованной преступности, но не Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, должно определить торговлю людьми в своем внутреннем законодательстве как «серьезное преступление», в соответствии с определением в Конвенции: Конвенция против организованной преступности, ст. 2 (9)(b); Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней, ч. 1, пункт 302.

⁵³² Как говорится в *Пояснительном докладе к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, это потребует введения положения о наказаниях с лишением свободы как минимум на один год (пункт 252).

в себя санкции, не связанные с лишением свободы или «меры», направленные либо против физических, либо против юридических лиц, например, компаний. Конфискация активов, которая обсуждается в контексте Принципа 16 и соответствующих руководящих положений, представляет собой пример такой меры. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми предусматривает ряд других мер, включая закрытие любого учреждения, которое используется для осуществления торговли людьми, и запрет виновному в совершении преступления осуществлять деятельность, в связи с которой оно было совершено (ст. 23 (4)). Пояснительный доклад к Конвенции отмечает, что цель данного положения – дать возможность государствам закрывать те организации, которые могли бы быть использованы как прикрытие при торговле людьми, например, брачные агентства, агентства по трудоустройству, гостиницы либо службы сопровождения (пункт 257). Такие меры также направлены «на уменьшение риска дальнейших жертв путем закрытия помещений, в которых, как стало известно, рекрутировались либо эксплуатировались жертвы торговли людьми (такие как бары, гостиницы, рестораны или текстильные производства), и запрет людям осуществлять деятельность, которую они использовали для торговли людьми» (пункт 256). Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми отражают озабоченность такими ситуациями и предлагают пересмотр законодательства, административных контрольных процедур и условий, касающихся лицензирования и функционирования компаний, которые могут служить прикрытием для торговли людьми (Руководящее положение 4(2)). В судебном деле *Ранцев против Кипра и России* Европейский суд по правам человека подтвердил, что запрет на торговлю людьми, подразумевающийся в статье 4 Европейской конвенции о правах человека, требует от государств-участников «разработку адекватных мер для регуляции предпринимательской деятельности, часто используемой в качестве прикрытия для торговли людьми» (пункт 284). Суд также рассмотрел вопрос иммиграционной политики в контексте обязательства защищать. Существенным обстоятельством явилось то, что суд установил, что визовый режим для иностранных артистов, в большинстве своем молодых женщин на Кипре, делает их уязвимыми к торговле людьми и сексуальной эксплуатации. Учитывая его слабые стороны, визовый режим сам по себе был признан нарушающим обязательство по оказанию практической и эффективной защиты от торговли людьми и эксплуатации (пункт 293).

Международные и региональные договоры по



связанным с торговлей людьми вопросам, таким как эксплуатация детей и трудящихся-мигрантов, определяют обязательство государств-участников применять санкции к нарушениям прав, которые защищают эти инструменты.⁵³³ Конкретно по вопросу торговли людьми Генеральная Ассамблея⁵³⁴ и ряд других организаций по правам человека⁵³⁵ подчеркивают важность наказания лиц, виновных в торговле людьми и эксплуатации. Положения о наказании в целом ряде инструментов, посвященных вопросу насилия по отношению к женщинам, также представляют интерес для данного вопроса.⁵³⁶

15.3. СТАНДАРТ «ЭФФЕКТИВНОСТИ И СОРАЗМЕРНОСТИ»

Принцип 15 настаивает на применении «эффективного и соразмерного» наказания. Конвенция против организованной преступности (и в более широком плане Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми) требуют, чтобы наказания принимали во внимание серьезность

⁵³³ Конвенция о правах ребенка, ст. 32 (с) (экономическая эксплуатация детей), Факультативный протокол о торговле детьми, ст. 3 (3) (торговля детьми, детская проституция и детская порнография); Конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов требует от государств введения санкций против тех, кто применяет насилие, угрозы или запугивание против не имеющих постоянного статуса трудящихся-мигрантов или членов их семей (ст. 68 (1)(c)).

⁵³⁴ Резолюции 61/144 (пункт 3), 59/166 (пункт 4) и 58/137 (пункт 5 (a)) (сексуальная эксплуатация).

⁵³⁵ Договорные органы Организации Объединенных Наций неоднократно призывали государства наказывать лиц, занимающихся торговлей людьми, например: Комитет по правам человека, заключительные замечания: Чешская республика (CCPR/C/CZE/CO/2, пункт 12); Словения (CCPR/CO/84/SVN, пункт 11); Тайланд (CCPR/CO/84/THA, пункт 20); Албания (CCPR/CO/82/ALB, пункт 15); Комитет против пыток, заключительные замечания: Италия (CAT/C/ITA/CO/4, пункт 22); Венгрия (CAT/C/HUN/CO/4, пункт 21); Таджикистан (CAT/C/TJK/CO/1, пункт 8); Того (CAT/C/TGO/CO/1, пункт 26); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин: Ливан (CEDAW/C/LBN/CO/3, пункт 29).

⁵³⁶ Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, ст. 2 (b); Протокол по правам женщин в Африке, ст. 4 (2)(e); Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, ст. 4 (d) (Государства должны «разработать в рамках внутреннего законодательства уголовные, гражданские, трудовые и административные санкции для наказания за правонарушения и возмещения ущерба, причиненного женщинам, которые подверглись актам насилия»); Пекинская декларация и Платформа действий, пункт 124 (с) (государствам надлежит «принять и усилить в рамках внутреннего законодательства уголовные,

преступления и уделяли внимание необходимости воспрепятствования совершению таких преступлений. Стандарт, с которым подходит к санкциям Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, подразумевает их «эффективность, соразмерность и сдерживающий характер». Многие источники «мягкого права» подтверждают общий тон данных положений.⁵³⁷ Санкции в целом должны быть адекватными причиненному вреду и выгодам, полученным от торговли людьми и связанной с ней эксплуатацией. Другими словами, они должны «явно превосходить выгоды, полученные от этого преступления».⁵³⁸

Стандарт «эффективности и соразмерности» требует принятия во внимание многих факторов. Как уже было сказано выше, несопоставимо легкие приговоры, которые не отражают нанесенного вреда или извлеченных выгод, могут скомпрометировать задачу отправления уголовного правосудия, а в некоторых случаях, даже негативно сказаться на эффективности процедур

гражданские, трудовые и административные санкции для наказания за правонарушения и возмещения ущерба, причиненного женщинам и девочкам, которые подвергались насилию») и пункт 130 (b) (государствам надлежит усилить «существующее законодательство в целях ... наказания правонарушителей»); Пекин+5, Итоговый документ, пункт 69 (a) (обязанность государств по криминализации всех видов насилия против женщин), пункт 69 (b) (государства должны осуществлять судебное преследование «лиц, виновных в любых формах насилия в отношении женщин и девочек и их надлежащего наказания») и пункт 97 (c) (предложение укрепить национальное законодательство «путем более детального определения во всех его элементах юридического состава преступления торговли людьми и введения за это преступление, соответственно, более строгого наказания»); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, рекомендация общего порядка № 19, пункт 24 (g), (t)(i); Резолюция 52/86 Генеральной Ассамблеи, приложение, пункт 9 (a) (i).

⁵³⁷ См., например, Практические руководящие положения АСЕАН в части 1.A.2 («Наказания для лиц, осужденных за преступление торговли людьми и связанные с ней преступления должны быть соразмерным тяжести преступления ... отражать отягчающие вину обстоятельства»). Договорные органы Организации Объединенных Наций по правам человека в некоторых случаях специально призывают государства обеспечить, чтобы наказания были соразмерны серьезности совершенных деяний: Комитет по правам человека, заключительные замечания: Коста-Рика (CCPR/C/CRI/CO/5, пункт 12); Комитет против пыток, заключительные замечания: Босния и Герцеговина (CAT/C/BIH/CO/1, пункт 21); Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Марокко (CEDAW/C/MAR/CO/4, пункт 23).

⁵³⁸ Руководства для законодательных органов к Конвенции против организованной преступности и Протоколам к ней, ч. 1, пункт 262.

международного сотрудничества, таких как выдача. Такие приговоры также обманывают ожидания жертв, так как не обеспечивают должной защиты, которой они заслуживают. В то же время, как уже отмечалось по поводу наказаний за насилие в отношении женщин, драконовские санкции, не соразмерные нанесенному вреду, могут привести к непредвиденному сокращению обращений жертв в правоохранительные органы и обвинительных приговоров для правонарушителей.⁵³⁹

Рассматривая вопрос о том, соответствуют ли наказания общепринятому стандарту, важно не забывать многочисленные и разнообразные стороны, которые имеют отношение к ситуации торговли людьми могут проходить агенты по найму и посредники, равно как и физические лица, напрямую связанные с эксплуатацией. Разные стороны получают разную выгоду от эксплуатации, и так же различен их вклад в нанесенный жертвам вред. На этом основании можно заключить, что предписываемые законом минимальные сроки наказания, особенно если речь идет об особенно больших сроках, не соответствуют данному стандарту, так как они исключают возможность использования усмотрения суда, которое необходимо для выполнения обязательного стандарта «эффективности и соразмерности».⁵⁴⁰ Проблему представляет собой и смертный приговор, и не только с точки зрения прав человека. В то время как международное право до сих пор не отвергает смертной казни категорически,⁵⁴¹ маловероятно, чтобы применение такой санкции к преступлениям торговли людьми отвечало в каждом случае стандарту «эффективности и соразмерности», если учесть сложную природу этих преступлений, неизбежные сложности их расследования и разные уровни соучастия в них различных лиц.⁵⁴²

⁵³⁹ A/61/122/Add.1, пункт 360.

⁵⁴⁰ См. также Gallagher and Holmes в приведенной цитате.

⁵⁴¹ См. общие положения в издании William Schabas, *The Abolition of the Death Penalty in International Law* (3rd ed, 2002); и Nowak, в цитируемой работе, стр. 133-153.

⁵⁴² Gallagher and Holmes, в приведенной цитате. Некоторые договоры по выдаче указывают, что государства не могут разрешить экстрадицию, когда преступление, о котором идет речь, карается приговором смертной казни в запрашивающем государстве (Межамериканская конвенция о выдаче, ст. 9); или, по крайней мере, что государства могут отказать в выдаче в такой ситуации (Европейская конвенция о выдаче, ст. 11; Конвенция ЭКОВАС о выдаче, ст. 17).

15.4. СОВЕРШЕННЫЕ ПРИ ОТЯГЧАЮЩИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И СУДИМОСТИ

Руководящее положение 4.3 требует от государств рассмотреть, при необходимости, возможность принятия законоположений для дополнительных наказаний, применимых к лицам, виновным в преступлениях торговли людьми при отягчающих обстоятельствах, включая преступления торговли детьми или преступления, совершенные должностными лицами или при их соучастии.

Понятие совершенных при отягчающих обстоятельствах преступлений является одним из аспектов требования соразмерности, о котором шла речь выше. Этим признается, что при особых обстоятельствах преступление типа торговли людьми может усугубляться, что ведет к применению иной, предположительно более жесткой санкции. Совершенные при отягчающих обстоятельствах преступления признаются в соответствующем договорном праве. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, например, требует, чтобы при установлении наказаний за преступления торговли людьми определенные обстоятельства рассматривались в качестве отягчающих. К ним относятся ситуации:

- Когда преступление было сопряжено с угрозой жизни жертвы, возникшей в результате умысла или грубой неосторожности;
- Когда преступление было совершено в отношении ребенка;
- Когда преступление было совершено публичным должностным лицом при исполнении своих обязанностей; и
- Когда преступление было совершено в рамках преступной организации (ст. 24).

Конвенция СААРК также содержит положение, касающееся преступлений, совершенных при отягчающих обстоятельствах в отношении каждой из вышеописанных ситуаций, а также в отношении участия правонарушителя в организованной преступной группе или организованной преступной деятельности; и совершения преступлений в охраняемых, образовательных или социальных учреждениях или объектах для детей (ст. IV).

Остальные связанные с торговлей людьми международные и региональные правовые и политические документы также признают понятие совершенных при отягчающих обстоятельствах



преступлений,⁵⁴³ а решения по приговору международных трибуналов служат в этом смысле важным ориентиром⁵⁴⁴. Преступления в отношении детей и преступления, совершенные публичными должностными лицами при исполнении своих служебных обязанностей, представляют собой наиболее часто встречающиеся основания для назначения относительно строгих наказаний за торговлю людьми и связанные с ней преступления.⁵⁴⁵

⁵⁴³ Практические руководящие положения АСЕАН (ч. 1.А.2) устанавливают, что: «Наказания для лиц, осужденных за торговлю людьми и связанные с ней преступления, должны быть адекватными серьезности преступления и отражать отягчающие обстоятельства». Брюссельская декларация призывает государства рассматривать преступления торговли детьми в качестве преступлений, совершенных при отягчающих обстоятельствах и заслуживающих более строгих наказаний (пункт 16). Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе рекомендует, чтобы «законодательство предусматривало дополнительные наказания, которые применяются к лицам, признанным виновными в совершении преступлений торговли людьми при отягчающих обстоятельствах» (План действий ОБСЕ, рекомендация III (1.4) Уставы различных международных уголовных трибуналов требуют, чтобы при вынесении приговоров за нарушения международного гуманитарного права суд принимал во внимание серьезность преступления и индивидуальные обстоятельства осужденного (Римский статут, ст. 78); Устав международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, ст. 24 (2); Устав международного уголовного трибунала в Руанде, ст. 23 (2)).

⁵⁴⁴ См., например, следующие постановления суда Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, которые рассматривают отягчающие (и смягчающие) обстоятельства для серьезных международных преступлений, таких как военные преступления, преступления против человечности: *Prosecutor v. Rajic* (Trial Chamber I) Case No. IT-95-12-S, 8 May 2006 (Sentencing Judgement), paras. 97-137; *Prosecutor v. Plavsic* (Trial Chamber III), Case No. IT-00-39&40/1-S, 27 February 2003 (Sentencing Judgement), paras. 53-60; *Prosecutor v. Simic* (Trial Chamber II), Case No. IT-95-9/2, 17 October 2002 (Sentencing Judgement), paras. 40-43; *Prosecutor v. Sikirica et al.* (Trial Chamber III), Case No. IT-95-8, 13 November 2001 (Sentencing Judgement), para. 109; *Prosecutor v. Todorovic* (Trial Chamber I), Case No. IT-95-9/1, 31 July 2001 (Sentencing Judgement), paras. 50-95; *Prosecutor v. Tadic* (Trial Chamber II), Case No. IT-94-1, 11 November 1999 (Sentencing Judgement), paras. 19-24; *Prosecutor v. Erdemovic* (Trial Chamber II), Case No. T-96-22, 5 March 1998 (Sentencing Judgement), para. 15.

⁵⁴⁵ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 24 (b); Конвенция СААРК, ст. IV (1)(e); Брюссельская декларация, пункт 16; План действий ОБСЕ, Рекомендация III (1.4).

Торговля людьми часто связана с пересечением национальных границ преступными организациями, чьи члены предстали перед судом и получили приговор в двух или более странах. Хотя при назначении наказаний внутренними судами судимости обвиняемых часто принимаются во внимание, в зарубежных судах судимости обычно не оглашаются или не учитываются при вынесении приговора. Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми и Конвенция СААРК обе признают принцип международного рецидивизма, устанавливая, что приговоры в других странах, особенно, если они явились результатом аналогичных преступлений, могут быть приняты во внимание при вынесении решений о наказании.⁵⁴⁶ Это положение относится к требованиям «эффективности» и «соразмерности», которые обсуждались выше.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Криминализация торговли людьми и связанных с нею преступлений, часть 2.4, раздел 12.2
- Расследование и уголовное преследование торговли людьми, ч. 2.4, разделы 13.2-13.3
- Наказание юридических лиц, конфискация активов: часть 2.4, разделы 16.1-16.3

⁵⁴⁶ Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, ст. 25: «Каждая Сторона принимает законодательные и другие меры, предусматривающие возможность учета при назначении наказания окончательных приговоров, вынесенных другой Стороной в связи с преступлениями, признанными в качестве таковых в соответствии с настоящей Конвенцией»; Конвенция СААРК, ст. IV: «Государства-участники ... гарантируют, что их суды ... будут принимать во внимание фактические обстоятельства, которые делают совершение [преступлений, к которым применяется данная Конвенция] особенно серьезными, а именно ... судимости, в особенности, за аналогичные преступления, не зависимо от того, происходило ли это в государстве-участнике или в ином государстве».

ПРИНЦИП 16 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: КОНФИСКАЦИЯ И РАСПОРЯЖЕНИЕ АКТИВАМИ ДЛЯ ОКАЗАНИЯ ПОМОЩИ/ ВЫПЛАТЫ КОМПЕНСАЦИИ ЖЕРТВАМ⁵⁴⁷

В надлежащих случаях государства должны блокировать и конфисковывать активы физических и юридических лиц, занимающихся торговлей людьми. По возможности, конфискованные активы должны использоваться для оказания помощи и выплаты компенсации жертвам торговли людьми.

16.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Торговля людьми представляет собой чрезвычайно доходное и относительно надежное преступление. Преступники, которые занимаются организацией и финансированием деятельности, связанной с торговлей людьми, обычно дистанцируются от прямого участия в процессе торговли. Это затрудняет задачу следователей собрать против них доказательства, достаточные для их осуждения. Даже если производится арест и наказание торговцев людьми, нередко либо сами они, либо их семьи продолжают пользоваться незаконно нажитым в личных целях или для поддержания деятельности своего бизнеса торговли людьми. Учитывая крупные финансовые интересы, которые здесь затронуты, и трудности обеспечения обвинительных приговоров, важно принимать меры для того, чтобы торговля людьми не вознаграждала финансирующих ее лиц, ее организаторов и выгодополучателей. Возвращение, или взыскание, активов

обычно предполагает три этапа: (i) меры расследования для обнаружения самих активов; (ii) меры предупредительного характера для блокирования обнаруженных активов, которые, как выяснилось, связаны с конкретным преступлением (замораживание, арест); и (iii) конфискация, возвращение и распоряжение активами.⁵⁴⁸ В контексте торговли людьми эффективное возвращение активов сокращает прибыли и увеличивает риск, выступая, таким образом, в качестве важного сдерживающего фактора. Эффективный режим конфискации и возвращения активов может способствовать осуждению торговцев людьми в уголовном порядке, предоставляя доказательства для подтверждения и/или подкрепления обвинения в торговле людьми, например, через демонстрацию суду, что доход данного физического или юридического лица значительно превышает средства, которые могли быть получены законным путем.

Занимающиеся торговлей людьми преступники организуют свою деятельность таким образом, чтобы полученные от связанных с торговлей деяний доходы хранились за пределами государства, в котором они проживают или в котором было совершено преступление. Задача лишить торговцев

⁵⁴⁷ Этот раздел опирается на материалы издания Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 7. Более подробное обсуждение вопроса конфискации активов, особенно, в связи с взаимной правовой помощью, см. в Руководстве ASEAN-UNODC-ARCPPT.

⁵⁴⁸ Термины «арест (или выемка)» в контексте возвращения активов определяются Конвенцией против организованной преступности как «временное запрещение передачи, преобразования, отчуждения или передвижения имущества, или временное вступление во владение таким имуществом, или временное осуществление контроля над ним по постановлению суда или другого компетентного органа» (ст. 2 (f)). Тот же самый документ определяет «конфискацию» как «окончательное лишение имущества по постановлению суда или другого компетентного органа» (ст. 2 (g)).

людьми возможности скрыться от правосудия, должна включать возвращение активов, которые они накопили в результате эксплуатации своих жертв. Механизмы международного сотрудничества, которые позволяют странам приводить в исполнение судебные постановления о замораживании и конфискации активов и проводить совместную работу по возвращению преступно нажитого имущества, представляют собой исключительно важный аспект эффективного возвращения активов.

Активы и доходы от торговли людьми могут включать в себя имущество и деньги, например:

- Прибыль от услуг и эксплуатации жертв;
- Оплата жертвами расходов (паспортных, визовых, транспортных), например, когда жертва оплатила содействие своей незаконной миграции и впоследствии оказалась жертвой торговли;
- Средства для транспортировки жертв торговли;
- Фабрики, бордели, суда или фермы, где имела место эксплуатация;
- Прибыли от продажи или перепродажи лица одним торговцем другому; и
- Стоимость неоплаченных услуг/невыплаченной заработной платы, которые в противном случае, могли бы получить эксплуатируемые лица.

Правовую основу режима конфискации и возвращения могут составлять внутренние законы, двусторонние и многосторонние договоры или чаще всего сочетание первых и вторых. Обычно государства разрабатывают собственные национальные законодательства с особыми положениями по ряду вопросов, например: «доходы», которые могут быть предметом конфискации; уголовные и гражданские критерии доказательства; учреждения, инструменты и судебные или юридические распоряжения по получению финансовой информации, и процедуры возвращения доходов. В том, что касается сотрудничества с другими странами, возвращение полученных доходов является формой взаимной правовой помощи. Поэтому государства должны полагаться и на предусмотренные во внутреннем законодательстве положения по взаимной правовой помощи, и одновременно на все возможные договоры, участниками которых может быть само государство и сотрудничающие с ним.⁵⁴⁹ Внутреннее законодательство в области отмывания денег и договоры по выдаче могут также содержать

положения относительно международного сотрудничества в возвращении доходов от преступной деятельности.

Еще один важный аспект представляет собой положение о наиболее подходящем использовании конфискованных активов. Отдельные договоры конкретно оговаривают то, как будут использоваться конфискованные фонды и имущество. Нередко государства обладают правом широкого усмотрения по этому вопросу и регулируют распоряжение конфискованными поступлениями или имуществом через сочетание внутреннего законодательства и административных процедур. Этот вопрос более подробно обсуждается в разделе 16.3, ниже.

16.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО АРЕСТОВЫВАТЬ И КОНФИСКОВЫВАТЬ АКТИВЫ, НАЖИТЫЕ В РЕЗУЛЬТАТЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Принцип 16 требует от государств при необходимости замораживать и конфисковывать активы как физических, так и юридических лиц (таких как компании и бизнес предприятия), виновных в торговле людьми. Его подкрепляет руководящее положение 4.4, которое требует от государств рассмотреть возможность разработки «законодательного положения о конфискации инструментов и поступлений от торговли людьми и связанных с ней преступлений». Как неоднократно упоминалось в Комментарии, ссылка на связанные с торговлей преступления относится к сексуальной эксплуатации, принудительному труду или услугам, рабству или обычаям, сходным с рабством, и подневольному состоянию, долговой кабале, наихудшим формам детского труда и насильственным бракам.⁵⁵⁰

Руководящее положение 11.10 Принципов и руководящих положений посвящено элементу международного сотрудничества в конфискации активов. Оно призывает государства рассмотреть «создание механизмов сотрудничества в области конфискации поступлений от торговли людьми. Такое сотрудничество должно включать в себя оказание помощи при выявлении, обнаружении, блокировании и конфискации активов, связанных с торговлей людьми и смежной с ней эксплуатацией». Обязательство

⁵⁴⁹ См. дальнейшее обсуждение взаимной правовой помощи в рамках Принципа 14 и соответствующих руководящих положений выше.

⁵⁵⁰ См. выше обсуждение «связанных с торговлей деяний» в рамках Принципа 12 и соответствующих руководящих положений.



государств блокировать и конфисковывать активы торговцев людьми подтверждается соответствующим договорным правом. В Конвенции против организованной преступности излагаются развернутые правила и процедуры выявления, отслеживания, ареста или выемки активов с целью последующей конфискации поступлений от преступлений, охватываемых этим документом, включая и торговлю людьми (ст. 12-14). Государства-участники Конвенции и Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми⁵⁵¹ должны создавать адекватные полномочия (как в рамках процедурного, так и материального права) для того, чтобы сделать возможным и поддерживать процесс конфискации и ареста.⁵⁵² В Конвенции также изложен ряд механизмов укрепления международного сотрудничества в области конфискации для того, чтобы лишить преступников преимуществ, которые дают им государственные границы и различия в правовых системах государств (ст. 13). Государства-участники обязаны удовлетворять просьбы о конфискации, полученные от других государств-участников. На такое международное сотрудничество распространяются обязательства взаимной правовой помощи на основании Конвенции (подробно рассматриваемые в рамках Принципа 14 и соответствующих руководящих положений).

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми требует, чтобы государства-участники «принимали такие законодательные и иные меры, какие могут потребоваться для обеспечения им возможности конфисковывать или иным образом изымать орудия совершения или доходы от уголовных преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, или имущество, стоимость которого эквивалентна стоимости таких доходов» (ст. 23 (3)). Необходимо отметить связь данного положения с Конвенцией Совета Европы об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности.

⁵⁵¹ Для того, чтобы данные положения были применимы к преступлениям торговли людьми, государство, которое является участником Конвенции, но не Протокола, должно в своем внутреннем законодательстве обеспечить квалификацию торговли людьми в качестве «серьезного преступления», как они определены в Конвенции, Конвенция против организованной преступности, ст. 2 (9)(b); Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней, ч. 1, пункт 302.

⁵⁵² Конвенция против организованной преступности, ст. 12. См. далее Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней, ч. 1, пункты 302-313.

Международные и региональные договоры по смежным вопросам, таким как коррупция⁵⁵³ и торговля детьми, детская проституция и детская порнография,⁵⁵⁴ определяют обязательства государств-участников конфисковывать активы и доходы от соответствующих преступлений. По вопросу непосредственно торговли людьми, Генеральная Ассамблея, равно как и региональные организации,⁵⁵⁵ подчеркивает важность конфискации активов и доходов.⁵⁵⁶

16.3. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ КОНФИСКОВАННЫХ АКТИВОВ ДЛЯ ОКАЗАНИЯ ПОМОЩИ ЖЕРТВАМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Принцип 16 требует, чтобы государства рассматривали возможность использовать конфискованные активы для оказания помощи и выплаты компенсации жертвам торговли людьми. Руководящее положение 4.4 еще более конкретным образом требует создания законодательных положений для конфискации средств и поступлений от торговли людьми и связанных с ней деяний таким образом, чтобы «конфискованные поступления от торговли людьми использовались на благо жертв торговли людьми. Следует рассмотреть вопрос о создании компенсационного фонда для жертв торговли людьми и использовании конфискованных активов для финансирования такого фонда».

⁵⁵³ Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции, ст. 31; Межамериканская конвенция против коррупции, ст. XV; Конвенция уголовного правосудия против коррупции, ст. 23; Конвенция Африканского союза по борьбе с коррупцией, ст. 16.

⁵⁵⁴ Факультативный протокол о торговле детьми, ст. 7.

⁵⁵⁵ Резолюции 61/144 (пункт 10), 59/166 (пункт 9) и 58/137 (пункт 1).

⁵⁵⁶ См., например, Практические руководящие положения АСЕАН, в ч. 1.А.3: «Рекомендуется, чтобы преступления торговли людьми, вместе со связанными с торговлей преступлениями, выступали в качестве предикативных преступлений в отношении законодательства по отмыванию денег и положений по конфискации активов» и ч. 2.D.6: «Следует рассмотреть поправки к внутригосударственному законодательству, чтобы обеспечить принятие мер для идентификации, отслеживания, ареста или выемки преступных доходов, полученных от торговли людьми в целях конечной конфискации». См. также Брюссельскую декларацию, пункт 16; План действий ЕС по наилучшим практическим методам, пункт 4 (v); План действий ОБСЕ, Рекомендация III (1.5); Рекомендации ОАГ в области торговли людьми, раздел III (3).

Как говорилось выше, государства в целом регулируют реализацию конфискованных активов в рамках своего внутреннего законодательства и через административные процедуры. Увязка такой меры уголовного правосудия, как конфискация доходов, с помощью жертвам торговли является важным шагом вперед в интеграции правозащитного подхода к торговле людьми, который находит поддержку в соответствующем договорном праве. В то время как Конвенция против организованной преступности не содержит обязательных положений по реализации конфискованных доходов или имущества, от государств-участников требуется рассмотрение конкретных вариантов распоряжения ими. Самый приоритетным в этом списке является вариант компенсации жертв торговли. Согласно положениям Конвенции, когда государство-участник получает запрос от другого государства-участника в отношении конфискации активов, запрашиваемое государство, в той мере, в какой это допускается внутренним законодательством и в случае получения соответствующего запроса, «в первоочередном порядке [должно рассмотреть] вопрос о возвращении конфискованных доходов от преступлений или имущества запрашивающему Государству-участнику, с тем чтобы оно могло предоставить компенсацию потерпевшим от преступления или возратить такие доходы от преступлений или имущество их законным собственникам» (ст. 14 (2)).

Положения Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми на этот счет также носят рекомендательный, а не обязательный, характер. Государства-участники должны гарантировать компенсацию жертвам «например, путем учреждения компенсационного фонда для жертв или посредством принятия других мер или программ, предназначенных для оказания помощи жертвам и их социальной интеграции, которые могли бы быть профинансированы за счет средств, полученных в результате применения мер [конфискации]» (ст. 15 (4), курсив автора). Правозащитные организации и региональные политические инструменты предоставляют дополнительные свидетельства растущей популярности идеи о том, что конфискованные государствами поступления от преступлений торговли людьми в той или иной форме должны быть возвращены жертвам, чья эксплуатация

сделала возможным извлечение таких прибылей.⁵⁵⁷ В то же время указывается и на то, что подобные меры не могут быть продолжительными и должны рассматриваться в качестве дополнения к институционализованной, адекватно финансируемой программе помощи и защиты жертв торговли людьми.⁵⁵⁸ Ключевые элементы такой программы подробно рассматриваются ниже в рамках более развернутого обсуждения права на правовую защиту, которое изложено в Принципе 17 и соответствующих руководящих положениях.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Взаимная правовая помощь: ч. 2.4, раздел 14.4
- Криминализация торговли людьми и связанных с ней преступлений: ч. 2.4, раздел 12.2
- Программы помощи и защиты жертв торговли: ч. 2.3, раздел 8.5; ч. 2.4, раздел 17.5

⁵⁵⁷ Например, Практические руководящие положения АСЕАН в ч 1.А.4: «По возможности, конфискованные активы должны использоваться для финансирования ходатайств жертв о компенсации и, где необходимо, других видов инициатив по борьбе с торговлей людьми»; План действий ОБСЕ, рекомендация III (1.5); E/CN.4/2006/62/Add.2, пункт 78. См. также Резолюцию 40/34 Генеральной Ассамблеи, принявшую Декларацию основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, преамбула: «[государствам рекомендуется принимать усилия] по развитию сотрудничества с другими государствами на основе оказания взаимной судебной и административной помощи в таких вопросах, как выявление и преследование правонарушителей, их выдача и конфискация их имущества с целью предоставления реституции жертвам».

⁵⁵⁸ См. Gallagher and Holmes, в приведенной цитате.

ПРИНЦИП 17 И СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ: **ДОСТУП К СРЕДСТВАМ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ**⁵⁵⁹

Государства должны обеспечивать ставшим предметом торговли людям доступ к эффективным и надлежащим средствам правовой защиты.

17.1. ЗАДАЧА И КОНТЕКСТ

Возмещение вреда представляет собой фундаментальный юридический принцип, который является одновременно и общим принципом права и нормой обычного права, признанной и применяемой во всех правовых системах.⁵⁶⁰

Жертвы торговли людьми нередко подвергаются эксплуатации на протяжении долгого времени за минимальную плату или без таковой. Они получают травмы или заражаются болезнями, которые требуют медицинского вмешательства. Нередко они влезают в долги, которые являются результатом их положения жертв торговли людьми. В то время как средства правовой защиты (или, если говорить более точно, возмещение убытков, репарация) за торговлю людьми до сих пор представляют собой большую редкость, существует явная тенденция к тому, чтобы сделать их юридически и практически возможными.

⁵⁵⁹ Данный раздел использует материалы издания Gallagher, *International Law of Human Trafficking*, гл. 6. Более подробный анализ теории средств правовой защиты и ее связи с ответственностью государства в контексте нарушений международного законодательства в области прав человека, см. Dinah Shelton, *Remedies in International Human Rights Law* (1999).

⁵⁶⁰ M. Cherif Bassiouni, "International recognition of victims' rights", *Human Rights Law Review*, vol. 6, No. 2 (2006), p. 203.

Например, некоторые страны специально предоставили жертвам торговли людьми право на возбуждение частного иска против их торговцев и сделали обязательную реституцию для жертв торговли составной частью уголовного наказания лиц, виновных в торговле людьми. Другие государства предоставляют жертвам право возбуждать гражданские иски против своих торговцев, независимо от их, жертв, гражданства или миграционного статуса.

Средства правовой защиты подтверждают статус жертв преступления и жертв нарушений прав человека для лиц, ставших предметом торговли людьми. Это практические средства, при помощи которых жертвы могут получить доступ к и добиться правосудия.

Средства правовой защиты непосредственно связаны с нормами ответственности. В контексте торговли людьми обязательство предоставлять средства правовой защиты и право на доступ к этим средствам обычно возникает в одном или более следующих случаях:

- Когда государство ответственно за нарушение одного из прав человека, которое подлежит защите согласно международному праву, либо в рамках обычая, либо в рамках договора (например, запрет на недопущение дискриминации, обязательство криминализации торговли людьми, обязательство защищать и помогать жертвам торговли); и/или
- В ситуациях, когда само государство не причастно к изначальному вреду, но не смогло выполнить своего обязательства по предупреждению такого вреда и/или принять адекватные меры (например, неспособность

расследовать и подвергнуть уголовному преследованию преступления торговли людьми в соответствии с надлежащим стандартом должной заботливости).⁵⁶¹

Надо заметить, что негосударственные участники, виновные в нарушении прав человека, несут личную ответственность за возмещение убытков жертвам.⁵⁶² Обязательство государств обеспечивать возмещение ущерба за такие нарушения должны быть привязаны к тому, что составляет международно-противоправное деяние со стороны данного государства, например, неспособность защитить или принять ответные меры, как было сказано выше. Обязанность государства возмещать убытки за нарушения, совершенные негосударственными участниками в отсутствие явно обозначенного противоправного деяния со стороны государства обычно характеризуются, в лучшем случае, как «нарастающая, новая норма».⁵⁶³

Может ли государство избежать полной репарации за международно-противоправное деяние, указав на сопутствующие факторы или иные причины, выходящие за сферу его контроля? Это важный вопрос, так как «вред или ущерб» от торговли людьми часто носит кумулятивный характер, вызван сочетанием разных факторов, из которых далеко не все можно вменить индивидуальному государству, которое обвиняется в определенном противоправном деянии. В некоторых случаях имеет место участие третьего государства. Например, неспособность государства происхождения предупредить торговлю какими-либо лицами является обстоятельством, способствовавшим нанесенному им ущерб в стране назначения. Этого факта, тем не менее, не достаточно для того, чтобы уменьшить или смягчить обязательство государства по репарации, которую должна предоставить жертвам конкретного случая торговли либо страна происхождения, либо страна

назначения.⁵⁶⁴ Как было заявлено Комиссией международного права, «если нельзя доказать, что какая-то часть противоправного деяния может быть отделена, с точки зрения причинности, от части, которая вменяется ответственному государству, последнее несет ответственность за все последствия, если только они не являются слишком отдаленными, своего противоправного поведения».⁵⁶⁵

Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми занимают совершенно четкую позицию, устанавливая, что «ставшие предметом торговли люди, будучи жертвами нарушений прав человека, имеют международное юридическое право на адекватные и надлежащие средства правовой защиты» (Руководящее положение 9, введение). Данный критерий рассматривается ниже в отношении общего законодательства по правам человека и законов, непосредственно касающихся торговли людьми. Кроме того, дается анализ понятия «адекватных и надлежащих» средств, в том значении, которое используется в данном контексте.

17.2. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ПО ИСПРАВЛЕНИЮ НАРУШЕНИЙ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Как отмечает Бассиоуни (Bassiouni), «обязанность государства предоставлять внутренние правовые средства защиты жертвам нарушений международных прав человека и норм гуманитарного права, совершенных на

⁵⁶¹ См. выше развернутое изложение ответственности государства в рамках Принципа 2 и соответствующих руководящих положений.

⁵⁶² Bassiouni, в цитируемой работе, стр. 223.

⁵⁶³ Там же.

⁵⁶⁴ В деле *Corfu Channel Case*, например, Великобритания вернула себе полную сумму по иску о возмещении убытков, предъявленному Албании, на основании того, что последняя оказалась неспособной предупредить о наличии мин, несмотря на то, что минирование производилось третьей стороной (*Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)* Assessment of the Amount of Compensation (1949) ICJ Reports 244, 250). Подобным же образом, как показало дело *Tehran Hostages* в Международном суде правосудия, государство, несущее ответственность за международный вред или ущерб, не может уменьшить своего обязательства репарации через указание на одновременное влияние факторов, вызванных частной стороной, например, организованной преступной группой. (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States v. Iran)*. Judgment (1980) ICJ Reports 3, 29-33).

⁵⁶⁵ Проекты статей об ответственности государств, ст. 31, пункт 13.



его территории, имеет прочные основания в международном праве». ⁵⁶⁶ Данный комментарий еще раз подтверждает, что торговля людьми неизбежно приводит к многочисленным нарушениям прав человека, которые защищены договорами и, в отдельных случаях, обычным международным правом.

Большинство международных и региональных договоров в области прав человека обязуют государства предоставлять доступ к средствам правовой защиты и возмещения убытков за такие нарушения. Международный пакт о гражданских и политических правах, например, требует, чтобы государства-участники обеспечили «любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты» (ст. 2 (3)). ⁵⁶⁷ Похожее положение содержится в Европейской конвенции о правах человека ⁵⁶⁸ и Американской конвенции о правах человека (ст. 25). Африканская хартия прав человека и народов устанавливает для каждого лица «право обращаться в компетентные национальные органы по поводу действий, нарушающих его основные права» (ст. 7(1)(a)). Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации обязует государства предоставлять эффективные средства защиты и подтверждает право всех лиц предьявлять в национальные суды и трибуналы «иск о справедливом и адекватном возмещении или удовлетворении за любой ущерб, понесенный в результате... дискриминации» (ст. 6). Конвенция против пыток также прямо предоставляет жертвам «подкрепляемое правовой санкцией право на справедливую и адекватную компенсацию, включая средства для возможно более полной реабилитации» (ст. 14). В статье 39 Конвенции о правах ребенка содержится похожее положение. Положение о праве на средства судебной защиты Конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов идентично положению в Международном пакте о гражданских и политических правах (ст. 83). ⁵⁶⁹ Статут Международного уголовного суда предоставляет ему широкие полномочия поручить

осужденному лицу осуществить символическое или финансовое возмещение ущерба потерпевшим (ст. 73). ⁵⁷⁰

Как только может быть установлено, что договор содержит положение о праве на средства правовой защиты (возмещения ущерба), неспособность обеспечить такие средства сама по себе становится дополнительным и отдельным нарушением такого инструмента. В контексте прав человека это означает, что государство может быть привлечено к ответственности за ряд нарушений, включая как индивидуальные нарушения, которые влекут за собой возникновение права на возмещение ущерба, так и нарушения положения о праве на такое возмещение.

Обязательство предоставить средство правовой защиты в случае нарушения прав человека может существовать, даже если оно специально не озвучено в договоре. Один подход заключается в представлении такого обязательства в качестве нормы обычного международного права. ⁵⁷¹ Для подтверждения правильности такого подхода нередко ссылаются, например, на упоминание в ст. 8 Всеобщей декларации прав человека права каждого «на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом», а также на неоднократное подтверждение данного права на средства правовой защиты в многочисленных инструментах мягкого права, ⁵⁷² соответствующей государственной практике ⁵⁷³ и решениях

⁵⁶⁶ Bassiouni, в цитируемой работе, стр. 213.

⁵⁶⁷ См. также ст. 9 (5), которая предоставляет жертвам незаконного ареста или задержания обладающее исковой силой право на компенсацию, и ст. 14 (6), которая касается компенсации за судебную ошибку.

⁵⁶⁸ «Каждый, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе» (ст. 13).

⁵⁶⁹ Необходимо отметить, что Конвенция также утверждает «подкрепляемое правовой санкцией право на компенсацию» в отношении незаконного ареста или задержания (ст. 16 (9)).

⁵⁷⁰ Сам Суд имеет право устанавливать принципы, касающиеся возмещения ущерба потерпевшим и, в отдельных случаях, может присуждать репарации самим потерпевшим или в отношении потерпевших, включая реституцию, компенсацию и реабилитацию (ст. 75). Важно отметить, что Римский статут содержит целый ряд других положений, нацеленных на отправление правосудия для жертв, включая меры, способствующие их защите и участию в разбирательстве: см., например, ст. 43 и 68. Эти положения расширены в правилах и нормах судопроизводства Суда, а также в его юриспруденции. В данный момент суд разрабатывает общесудебную стратегию в отношении потерпевших.

⁵⁷¹ Bassiouni, в цитируемой работе.

⁵⁷² Например, в Венской декларации говорится: «Каждому государству следует создать эффективную систему средств правовой защиты для рассмотрения жалоб в связи с нарушениями прав человека и устранения таких нарушений».

⁵⁷³ См., например, обсуждение государственной практики в издании Bassiouni, в цитируемой работе, стр. 218-223.

международных судов и трибуналов.⁵⁷⁴ Согласно другому подходу, обязанность государства-участника предоставлять доступ к средствам правовой защиты, «возможно, подразумевается многими договорами в области прав человека, которые требуют национального применения и чья эффективность зависит от наличия муниципальных, или внутригосударственных, средств правовой защиты».⁵⁷⁵

До недавнего времени единственным международным документом, непосредственно посвященным праву на средства правовой защиты, была Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью от 1985 года. Декларация подтверждает, что к жертвам преступлений, включая жертв торговли людьми, необходимо относиться с состраданием и уважать их достоинство; что они имеют право на доступ к механизмам правосудия и справедливое обращение; что судебные и административные процедуры должны отвечать потребностям жертв; и что виновные в нанесении ущерба должны предоставлять справедливую реституцию жертвам, включая реституцию со стороны государства в случае определения его ответственности за нанесенный ущерб. Далее декларация подтверждает, что в случаях, когда компенсацию невозможно получить от правонарушителя, государствам следует принимать меры к предоставлению компенсации из других источников жертвам, получившим серьезные телесные повреждения (или семьям лиц, которые умерли или стали физически или психически недееспособными). Декларацией также поощряется создание национальных фондов для предоставления компенсации жертвам.

Декларация 1985 года касалась исключительно средств правовой защиты для жертв преступлений, совершенных негосударственными сторонами. Правила, относящиеся к средствам правовой

⁵⁷⁴ Например, Межамериканский суд по правам человека, дело Веласкеса Родригеса, «юридической обязанностью государства является принятие разумных шагов по предупреждению нарушений прав человека и по ... обеспечению адекватной компенсации жертвам нарушений» (пункт 174).

⁵⁷⁵ Theodor Meron, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law* (1989) 138. В отношении Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин также выдвигался аргумент о том, что взятые вместе определенные положения этой конвенции составляют такое право. См. также публикацию, Rebecca Cook, "State responsibility for violations of women's human rights", *Harvard Human Rights Journal*, vol. 7 (Spring 1994), p. 125.

защиты и репарации, применяемым к нарушениям прав человека, совершенным государствами или в которых предполагается участие государств, получили уточнение в принятых в 2005 году 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 (Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба).⁵⁷⁶ Этот инструмент подтверждает, что общее обязательство государств обеспечивать уважение прав человека и осуществление законодательства в области прав человека включает в себя обязательство обеспечивать равный и эффективный доступ к правосудию и средствам правовой защиты. Кроме того, он подтверждает, что право на средства правовой защиты за грубые нарушения прав человека – под которые подпадают вопиющие инциденты торговли людьми – включает право на доступ к правосудию, право на возмещение за понесенный ущерб и право на доступ к информации, касающейся нарушений и механизмов репарации. Доступ к правосудию предполагает защиту права жертвы на неприкосновенность частной жизни и безопасность во время каких-либо судебных разбирательств, а также меры обеспечения возможностей для жертв осуществлять свое право на средства правовой защиты.

Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба, определяют цель репарации как содействие укреплению правосудия через устранение нарушений. Репарация, как было сказано выше, связана с ответственностью: государство должно предоставлять репарацию за те деяния или бездействие, которые могут ему вменяться. В отношении деяний, которые невозможно вменить государству, ответственность за репарацию ложится на правонарушителя, а государство должно следить за эффективным исполнением соответствующего судебного решения. Если таким образом невозможно добиться репарации для жертв торговли людьми, само государство должно попытаться обеспечить предоставление репарации и иной необходимой помощи.

Основные принципы и руководящие положения,

⁵⁷⁶ Дополнительно по данному инструменту см. Redress Trust, *Implementing Victim's Rights: A Handbook on the Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation* (2006).



касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба, подтверждают, что репарация жертвам грубых нарушений прав человека должна быть полной и эффективной, при соблюдении принципов адекватности и соразмерности. Репарация включает в себя элементы, которые были определены в разделе 17.5, например, реституцию, компенсацию и реабилитацию. Гарантии неповторения также выделены в качестве важного дополнительного элемента, который идет дальше и выше конкретной жертвы и сосредоточен, кроме прочего, на предупреждении будущих нарушений.

17.3. ПРАВО НА СРЕДСТВО ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ В СИТУАЦИЯХ НАСИЛИЯ В ОТНОШЕНИИ ЖЕНЩИН

Обязательство государств расследовать и подвергать уголовному преследованию насилие в отношении женщин неоднократно подтверждалось на протяжении Комментария. Неотъемлемой частью данного обязательства является сопутствующая правовая обязанность предоставлять справедливые и эффективные средства правовой защиты для женщин, ставших жертвами насилия. Все основные юридические и политические инструменты, касающиеся насилия в отношении женщин, подтверждают важность средств правовой защиты, включая Межамериканскую конвенцию о предупреждении насилия в отношении женщин,⁵⁷⁷ Декларацию Генеральной Ассамблеи об искоренении насилия в отношении женщин,⁵⁷⁸ Рекомендацию общего порядка № 19 Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин⁵⁷⁹

⁵⁷⁷ Конвенция ОАГ/Межамериканская конвенция о предупреждении насилия в отношении женщин, ст. 7 (g) (женщины жертвы насилия должны иметь «эффективный доступ к реституции, репарации или справедливым и эффективным средствам правовой защиты»).

⁵⁷⁸ Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, ст. 4 (d) (Государства должны обеспечить женщинам, жертвам насилия, «доступ к механизмам отправления правосудия и, в соответствии с национальным законодательством, к справедливым и эффективным средствам правовой защиты в связи с причиненным им ущербом; государства должны также информировать женщин об их правах в отношении возмещения ущерба через такие механизмы»).

⁵⁷⁹ Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, рекомендация общего порядка № 19, пункт 24 (i) (предоставление эффективных процедур рассмотрения жалоб и возмещения ущерба, включая компенсацию). См. резолюцию 52/86 Генеральной Ассамблеи, приложение, пункт 10 (c) (призывающую государства обеспечить получение женщинами, жертвами насилия, «своевременного и справедливого устранения нарушений», включая реституцию и компенсацию).

и Пекинскую платформу действий.⁵⁸⁰ Важным неправовым инструментом, который непосредственно касается данного вопроса, является Декларация Найроби о праве женщин и девочек на средства правовой защиты и возмещение ущерба, принятая на региональной встрече активисток и защитниц прав женщин в 2007 году.⁵⁸¹

Различные элементы, составляющие право на средства правовой защиты – включая репарацию за понесенный вред, реституцию, компенсацию, встречное удовлетворение, реабилитацию и гарантии неповторения, – рассматриваются ниже в разделе 17.5. В то время как тип и размеры средства правовой защиты для жертв торговли, когда она рассматривается как насилие в отношении женщин, зависят от характера и обстоятельств правонарушения, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин разъяснил, что репарация должна быть соразмерной нанесенному жертве физическому и психическому вреду и тяжести

⁵⁸⁰ Пекинская декларация и Платформа действий, пункт 124 (d) (государства обязаны предоставить жертвам насилия по отношению к женщинам (включая жертв торговли людьми) «доступ к справедливым и эффективным средствам судебной защиты, включая выплату компенсации и возмещение ущерба жертвам и восстановление их здоровья»); пункт 124 (h) (предоставление женщинам, которые подвергались насилию, доступа к механизмам отправления правосудия и, в соответствии с национальным законодательством, к справедливым и эффективным средствам судебной защиты в связи с причиненным им ущербом и информирование женщин об их правах в отношении возмещения ущерба через такие механизмы). Надо также отметить Пекин +5, Итоговый документ, пункт 69 (b) (правительствам поручается принимать меры для обеспечения жертв возможностями устранения нарушений); пункт 98 (a) (правительства и международные организации должны «улучшать знания и информированность об имеющихся средствах правовой защиты» в случаях нарушения прав человека женщин).

⁵⁸¹ Принята на Международной встрече по правам женщин и девочек на средства правовой защиты и возмещение ущерба, проходившей в Найроби с 19 по 21 марта 2007. Декларация подтверждает, что особые обстоятельства, в которых женщины и девочки становятся жертвами преступлений и нарушений прав человека в ситуациях конфликта, требуют подходов, специально приспособленных к их нуждам, интересам и приоритетам. Она определяет основные Принципы, связанные с правом женщин и девочек на средства правовой защиты и репарации, и сосредотачивает внимание на доступе к репарации и ключевых аспектах репарации для девочек и женщин.

совершенных нарушений.⁵⁸² Другие международные механизмы в области прав человека отмечают конкретные вопросы и опасения, которые могут возникнуть в связи со средствами правовой защиты от насилия в отношении женщин.⁵⁸³

17.4. ПРАВО НА ПРАВОВУЮ ЗАЩИТУ НЕПОСРЕДСТВЕННО В КОНТЕКСТЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Принцип 17 определяет обязательство государств обеспечивать пострадавшим от торговли лицам доступ к эффективным и надлежащим средствам правовой защиты. Руководящее положение 9 подтверждает, что данное обязательство вытекает из международного юридического права ставших предметом торговли лиц, которые являются жертвами нарушений прав человека, на такие средства правовой защиты. Как уже отмечалось выше, правомочие данного принципа обеспечивается международным договорным правом в области прав человека.

В какой степени право на средства судебной защиты подтверждают – более того, развивают договоры и другие правовые и неправовые инструменты, которые непосредственно касаются торговли людьми? В одном из своих обязательных к исполнению положений о помощи жертвам, Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми требует от государств-участников обеспечения того, чтобы их внутренняя законодательная система содержала меры, предоставляющие жертвам торговли людьми возможность получения компенсации

за понесенный ущерб.⁵⁸⁴ Данное положение не составляет обязательства предоставлять компенсации или реституцию, так как государства обязаны предлагать лишь юридическую возможность обращения за компенсацией.⁵⁸⁵ Согласно руководствам для законодательных органов, требования протокола в данном случае будут удовлетворены созданием государством одного или более вариантов: положений, позволяющих жертвам возбуждать гражданские иски о возмещении ущерба; положений, дающих уголовным судам право присуждать компенсацию за убытки (выплачиваемую правонарушителями) или издавать распоряжения о выплате компенсации или реституции лицами, осужденными за преступления торговли людьми; или положений о создании специальных фондов или схем, которые позволяют пострадавшим требовать от государства компенсацию за вред или ущерб.⁵⁸⁶

Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми характеризуется гораздо более широким подходом к вопросам компенсации жертв и правовой помощи. Прежде всего, она требует, чтобы жертвам предоставлялась соответствующая информация, включая информацию о процедурах получения компенсации (ст. 15 (1)), так как «права лиц не могут быть защищены без наличия у них возможности узнать о них».⁵⁸⁷ Во-вторых, жертвам должен гарантироваться доступ

⁵⁸² Комитет по правам человека, *A.T. v. Hungary*, Communication No 2/2003 para. 9.6 II (vi). См также дело *Фернандес против Бразилии*, в котором Межамериканская комиссия по правам человека рекомендует, чтобы жертва насилия в семье получила «адекватную символическую и действительную компенсацию» за причиненное ей насилие, а также за неспособность государства предоставить «быстрые и эффективные средства правовой защиты, за незаконие, которое окружало данный инцидент в течение более 15 лет, и за невозможность, в результате этой задержки, начать своевременное разбирательство для устранения нарушения и компенсации в гражданской сфере» (пункт 61, рекомендация 3).

⁵⁸³ Например, Специальный докладчик по борьбе против пыток отметил, что клеймо позора является главным препятствием, мешающим осуществлению правосудия для жертв сексуального насилия (A/HRC/7/3, пункт 65).

⁵⁸⁴ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, ст. 6 (6). См также Конвенцию против организованной преступности, ст. 25 (2), и Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней, часть 1, пункты 368-371, по тексту и комментарий к подобному и практически идентичному положению.

⁵⁸⁵ *Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и Протоколов к ней*, ч. 1, пункт 368. Надо отметить, что орган, созданный для предоставления рекомендаций по эффективному исполнению Протокола, недавно подчеркнул, что: «Государства-участники должны рассмотреть возможность создания необходимых процедур, позволяющих жертвам получать компенсацию и реституцию». (C/OC/COP/WG.4/2009/2, пункт 14).

⁵⁸⁶ *Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и Протоколов к ней*, ч. 1, пункт 60.

⁵⁸⁷ *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункт 192. В докладе отмечается, что предоставление информации о возможностях получения вида на жительство особенно важно для жертв, которые незаконно находятся на территории государства, так как жертве будет исключительно трудно получить компенсацию, если он или она не могут оставаться в стране.



к правовой помощи (ст. 15 (2)).⁵⁸⁸ Вновь делается упор на тот факт, что подобная помощь нередко исключительно важна для обеспечения того, чтобы теоретическое право на судебную защиту могло быть осуществлено на практике. В-третьих, Конвенция, в частности, устанавливает право жертв на денежную компенсацию со стороны осужденных торговцев людьми в отношении как материального, так и морального ущерба вследствие перенесенных ими страданий (ст. 15 (3)).⁵⁸⁹ И, наконец, признавая тот факт, что на практике государствам редко удается заставить торговцев людьми полностью выплатить компенсацию жертвам торговли, Конвенция требует, чтобы стороны предпринимали шаги по обеспечению гарантии выплаты компенсации жертвам. Приведенные в Конвенции примеры включают учреждение специального компенсационного фонда или принятие других мер или программ для оказания помощи жертвам и их социальной реинтеграции (ст. 15 (4)). Особо отмечается возможность осуществления государственных программ компенсации, которые финансируются за счет средств, изъятых из криминального оборота.⁵⁹⁰

Обязательство предоставлять эффективную и адекватную правовую защиту жертвам торговли людьми подчеркивается органами Организации Объединенных Наций,⁵⁹¹

правозащитными организациями⁵⁹² и рядом региональных и международных политических инструментов.⁵⁹³ Факультативный протокол о торговле детьми также признает данное обязательство в контексте преступлений, составной частью которых нередко является торговля людьми (ст. 9 (4)).

17.5. СТАНДАРТ «ЭФФЕКТИВНЫХ И НАДЛЕЖАЩИХ» СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

⁵⁹² Комитет по правам человека, заключительные замечания: Япония (CCPR/C/JPN/CO/5, пункт 23); бывшая Югославская Республика Македония (CCPR/C/MKD/CO/2, пункт 13); Коста-Рика (CCPR/C/CRI/CO/5, пункт 12); Парагвай (CCPR/C/PRY/CO/2, пункт 13); Бразилия (CCPR/C/BRA/CO/2, пункт 14). См. также Комитет против пыток, заключительные замечания: Коста-Рика (CAT/C/CRI/C/2, пункт 7); Япония (CAT/C/JPN/CO/1, пункт 25); Украина (CAT/C/UKR/CO/5, пункт 26); Италия (CAT/C/ITA/CO/4 пункт 24); Босния и Герцеговина (CAT/C/BIH/CO/1, пункт 21); а также Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, заключительные замечания: Сингапур (CEDAW/C/SGP/CO/3, пункт 22). Далее см. следующие доклады Специальных докладчиков: «Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических и культурных прав, включая право на развитие: Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу о торговле людьми, особенно женщинами и детьми, Джой Нгози Ээйло» (A/HRC/10/16, пункт 44); «Доклад специального докладчика по вопросу о торговле людьми, особенно женщинами и детьми, Сигмы Худа, приложение 2: миссия в Бахрейн, Омар и Катар» (A/HRC/4/23/Add.2, пункт 89); «Исполнение резолюции 60/251 Генеральной Ассамблеи от 15 марта 2006, озаглавленной 'Совет по правам человека': Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии, Хуаном Мигелем Петитом, приложение 2: Миссия в Украину» (A/HRC/4/31/Add.2, пункт 75); «Права ребенка: Доклад, представленный Специальным докладчиком по вопросу о торговле детьми, детской проституции и детской порнографии, Хуаном Мигелем Петитом, приложение 2: Миссия в Албанию» (E/CN.4/2006/67/Add.2, пункт 119); «Интеграция прав человека женщин и гендерная перспектива: насилие в отношении женщин: Доклад специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях, Якин Эртурк, Приложение 3: Миссия в Исламскую республику Иран» (E/CN.4/2006/61/Add.3, пункт 72); «Интеграция прав человека женщин и гендерная перспектива: насилие в отношении женщин: Доклад специального докладчика по вопросу о насилии в отношении женщин, его причинах и последствиях, Якин Эртурк, Приложение 4: Миссия в Мексику» (E/CN.4/2006/61/Add.4, пункт 69); E/CN.4/2006/62/Add.2, пункт 84; E/CN.4/2005/71, пункт 14, 33 и 35; E/CN.4/2000/68, пункт 116 (f).

⁵⁹³ Например, Практические руководящие положения стран АСЕАН, ч.1.А.7 («По мере возможности, правовая система должна обеспечивать жертвам возможность обращаться за и получать правовую защиту, включая компенсацию, из надлежащих источников, в том числе от лиц, осужденных за торговлю людьми и связанные с ней правонарушения»). См. также Брюссельскую декларацию, пункт 16; Первоначальный план действий ЭКОВАС, стр. 3, пункт 6; Рекомендации ОАГ в области торговли людьми, Раздел IV (8).

⁵⁸⁸ По размерам необходимой помощи и вопросу о том, включает ли она право на бесплатную помощь адвоката, см. *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункт 196.

⁵⁸⁹ См. также *Пояснительный доклад к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми*, пункты 197-198.

⁵⁹⁰ По данному вопросу см. выше обсуждение использования конфискованных активов для помощи жертвам торговли в рамках Принципа 16 и соответствующих руководящих положений.

⁵⁹¹ Резолюции 61/144 (пункт 18), 59/166 (пункт 16) и 58/137 (пункт 6 (b)) Генеральной Ассамблеи; и Резолюция 2004/45 (пункт 4) Комиссии по правам человека.

Принцип 17 требует предоставления доступа к «эффективным и надлежащим» средствам правовой защиты. Приведенный выше анализ подтверждает всестороннее признание этого стандарта в праве и при разработке политики. Что же означают в данном контексте слова «эффективные и надлежащие»? Руководящее положение 9.1 вносит некоторую ясность на этот счет, ссылаясь на «справедливые и адекватные» средства правовой защиты, которые могут иметь уголовно-правовой, гражданско-правовой или административный характер и включать «средства для получения, по возможности, полного возмещения». В более широком смысле признается, что средства правовой защиты и возмещение должны быть соразмерными степени тяжести нарушений и причиненного вреда.⁵⁹⁴

В следующих параграфах дан перечень элементов, которые обычно требуются для репарации международно-противоправного деяния, включая реституцию, компенсацию, реабилитацию, встречное удовлетворение и гарантии неповторения. Каждому элементу дано определение (с использованием примеров из основополагающих принципов и руководящих положений о праве на правовую защиту и возмещение ущерба, пункты 19-23), за которым следует краткий анализ со ссылкой на конкретную ситуацию и потребности лица, ставшего предметом торговли людьми.

Реституция подразумевает материальные, судебные или иные меры, которые используются, по возможности, для восстановления первоначального положения жертвы, существовавшего до совершения грубых нарушений. Эффективные и надлежащие действия по осуществлению реституции в ситуации торговли людьми могут включать: освобождение из заключения (торговцами людьми или государством) на свободу; признание законной идентичности и гражданства; возврат имущества и безопасное возвращение на прежнее место жительства.

Компенсация представляет собой самую распространенную форму правовой защиты и выплачивается за любой поддающийся экономической оценке ущерб, нанесенный международно-противоправным деянием, который не был «возмещен за счет реституции». ⁵⁹⁵ В случае

торговли людьми, эффективное и надлежащее средство правовой защиты может включать: компенсацию за физический или психический ущерб; упущенные возможности; потерю заработка; моральный ущерб; расходы на правовую помощь, медицинское обслуживание и иные расходы, понесенные в результате нарушения. Трудность количественного определения ущерба (например, количественная оценка потери социального положения) не должна служить предлогом для отказа в компенсации.⁵⁹⁶

Реабилитация это понятие, во главу угла которого положены интересы жертвы и которым признается необходимость гарантировать, чтобы жертва нарушений прав человека могла «восстановить» свой статус или свое положение в глазах закона и общества. Реабилитация может включать предоставление медицинской или психологической помощи, а также юридических или социальных услуг. Данный комментарий подтверждает, что жертвы грубых нарушений прав человека, к которым относится и торговля людьми, безусловно, нуждаются в целом ряде средств поддержки. Реабилитационный элемент репарации налагает на государство, виновное в совершении противоправного деяния, обязательство предоставить такие услуги.

Встречное удовлетворение и гарантии неповторения: Удовлетворение претензий является средством возмещения вреда, который не всегда можно оценить с точки зрения финансов, но который можно компенсировать через должное признание факта нарушения прав жертвы. Проверка фактов и полное и публичное обнародование правды при условии, что такое обнародование не причинит дополнительного ущерба, являются примерами мер, нацеленных на встречное удовлетворение жертвы.⁵⁹⁷ Гарантии неповторения являются важным компонентом права на правовую защиту в случаях торговли людьми из-за угрозы, которую представляет собой повторная торговля людьми. Безопасное возвращение, помощь в интеграции и меры по предупреждению будущей торговли людьми, подобные обсуждаемым в рамках Принципов 4-6 и соответствующих руководящих положений, входят в исполнение данного аспекта обязательства по мерам правовой защиты. К ним также относятся: эффективное расследование, уголовное преследование и наказание торговцев. В отношении торговли женщинами и девочками, меры, направленные на изменение судебных, социальных

⁵⁹⁴ Основополагающие принципы и руководящие положения о праве на правовую защиту и возмещение ущерба, пункт 15.

⁵⁹⁵ Проект статей об ответственности государства, ст. 36 (1).

⁵⁹⁶ Проект статей об ответственности государства, ст. 36 (16).

⁵⁹⁷ Bassiouni, в цитируемой работе, стр. 270.



и культурных обычаев и практики, которые поддерживают или способствуют допущению такого насилия, являются важным аспектом гарантии неповторения.⁵⁹⁸

Как форма, так и размеры требуемого возмещения зависят от характера и обстоятельств нарушения, равно как и содержания соответствующего первичного обязательства. Тем не менее, во всех случаях форма или формы возмещения должны отражать обязательство виновного в нарушении прав государства для того, чтобы устранить, насколько это возможно, последствия нарушения и восстановить первоначальное положение жертвы, существовавшее до него.⁵⁹⁹

17.6. ИНФОРМАЦИЯ И ДРУГИЕ ВИДЫ ДОСТУПА К СРЕДСТВАМ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

В Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми отмечается, что фактически право на средства правовой защиты не всегда доступно лицам, ставшим предметом торговли, потому что им часто не хватает информации относительно возможностей и процедур получения этих средств. Право на доступ к эффективным средствам правовой защиты означает, что в дополнение к предоставлению таких мер в соответствии с уголовным или гражданским законодательством, государства должны гарантировать жертвам торговли информацию и помощь, которые позволят им добиться компенсации или реституции, на которую они имеют право. Как было сказано выше в контексте Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми, жертвы не могут требовать осуществления своих прав, если им не известно об их существовании. Государства-участники этой Конвенции должны обеспечить жертвам как информацию, так и юридическую помощь, необходимые для того, чтобы добиваться правовой помощи, на которую они имеют право (ст.

⁵⁹⁸ Данное обязательство делать все возможное для изменения вредной практики и обычаев, приводящих к дискриминации и иным нарушениям, содержится в Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, ст. 2 (f), 5 (a); Межамериканской конвенции о предупреждении насилия в отношении женщин, ст. 7 (e); Протоколе о правах женщин в Африке, ст. 2 (2), 5.

⁵⁹⁹ *Factory at Chorzow (Merits)* [1929] PCIJ (Ser. A) No. 17, at 47.

15 (1) и 15 (2)). Похожее требование содержится в Принципах и руководящих положениях по вопросу о правах человека и торговле людьми.⁶⁰⁰

В основополагающих принципах и руководящих положениях о праве на правовую защиту и возмещение ущерба дается еще более развернутое и конкретное изложение шагов, которые должны предпринимать государства для того, чтобы обеспечить жертвам грубых нарушений прав человека доступ к правосудию. Сюда входит следующее:

- Распространение информации обо всех доступных средствах правовой защиты;
- Разработка мер для минимизации неудобства для жертв и их представителей; для защиты от незаконного вмешательства в личную жизнь жертв и обеспечения их безопасности в отношении запугивания и мер возмездия и для гарантии того, что жертвы будут защищены от запугивания и возмездия до, во время и после судебных, административных и иных процедур, которые влияют на их интересы;
- Предоставление надлежащей помощи жертвам, добивающимся правосудия; и
- Обеспечение наличия всех необходимых средств для того, чтобы жертвы могли воспользоваться своим правом на средства правовой защиты (пункт 12).

В контексте торговли людьми дополнительным и важным условием реализации права на средства судебной защиты является нахождение жертвы в стране, где она добивается компенсации. Этот вопрос носит не просто юридический, но нередко и практический характер. Принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми требуют, чтобы государства создавали такие условия, при которых ставшие предметом торговли лица могли безопасно находиться в стране, где они ищут правовую защиту, на протяжении любого уголовного, гражданского или административного производства (Руководящее положение 9 (3)). Данный аспект также упоминается в Пояснительном докладе к Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми как естественным образом вытекающий из права на возмещение ущерба (пункт 192). Не менее актуальным для этого контекста является право жертвы на участие в судебном разбирательстве (которое признается в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми и подробно обсуждается в рамках Принципа 9 и соответствующих руководящих положений).

⁶⁰⁰ Руководящее положение 9.2 требует от государств и других сторон предоставления «информации, а также юридической и иной помощи, с тем чтобы ставшие предметом торговли люди имели доступ к средствам правовой защиты».

Особое внимание к конфискации активов в контексте торговли людьми (Принцип 16 и соответствующие руководящие положения) должно также сказаться на принудительном взыскании уголовных или гражданских исков о возмещении убытков, предъявляемых к торговцам людьми. Это особенно актуально в ситуациях, когда государства руководствуются директивами международной или региональной политики при обеспечении использования конфискованных активов для оказания помощи и компенсации жертвам торговли.⁶⁰¹

В заключение необходимо отметить, что, если государство прямым или непрямым образом участвует в нарушении прав какого-либо лица, это государство обязано сделать все возможное, чтобы предоставить потерпевшему какую-то степень репарации или восстановления в правах. В контексте данного комментария это может подразумевать гарантию государством возможности получения компенсации и активной помощи жертве торговли в предъявлении гражданских исков торговцу людьми за ущерб и/или потерю заработка. Это также может означать, что государство само будет вынуждено предоставить компенсацию, особенно в ситуациях, когда оно оказалось не в состоянии обеспечить соблюдение стандарта должной заботливости в

предупреждении торговли людьми, расследовании и уголовном преследовании торговцев людьми или защите их жертв.

СМОТРИ ТАКЖЕ:

- Ответственность государств и должная заботливость: часть 2.1, разделы 2.1-2.4; часть 2.2, раздел 6.3; часть 2.4, раздел 13.2
- Помощь жертвам: часть 2.3, разделы 8.1-8.6
- Участие жертв в судебном разбирательстве: часть 2.3, раздел 9.2
- Конфискация активов для компенсации жертв: часть 2.4, раздел 16.3

⁶⁰¹ См. выше обсуждение данного вопроса в разделе 16.3.



ТАБЛИЦА ЦИТАТ 1: ДОГОВОРЫ

ДОГОВОР	КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ
2000: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, вступил в силу 25 декабря 2003 года	Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми
2005: Конвенция Совета Европы о противодействии торговле людьми, CETS № 197, вступила в силу 1 февраля 2008 года	
1979: Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, вступила в силу 3 сентября 1981 года	
1989: Конвенция о правах ребенка, вступила в силу 2 сентября 1990 года	
2000: Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, вступила в силу 29 сентября 2003 года	Конвенция против организованной преступности
1966: Международный пакт о гражданских и политических правах, вступил в силу 23 марта 1976 года	
1904: Международный договор о борьбе с торговлей белыми рабынями, вступил в силу 18 июля 1905 года	
1910: Международная конвенция о борьбе с торговлей белыми рабынями, открыта для подписания 4 мая 1910 года	
1949: Протокол, дополняющий Международный договор о борьбе с торговлей белыми рабынями и Международную конвенцию о борьбе с торговлей белыми рабынями, вступил в силу 4 мая 1949 года	Протокол о внесении изменений в договоры 1904 и 1910 годов
1921: Международная конвенция о борьбе с торговлей женщинами и детьми, открыта для подписания 30 сентября 1921 года	
1933: Международная конвенция о борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами, вступила в силу 24 августа 1934 года	
1947: Протокол, дополняющий Международную конвенцию о борьбе с торговлей белыми женщинами и детьми и Международную конвенцию о борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами, вступил в силу 12 ноября 1947 года	Протокол о внесении изменений в договоры 1921 и 1933 годов
1950: Конвенция о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами, вступила в силу 25 июля 1951 года	
2002: Конвенция СААРК о предотвращении торговли женщинами и детьми в целях проституции и борьбе с ней, вступила в силу 1 декабря 2005 года	Конвенция СААРК

(продолжение на следующей странице)

(Продолжение таблицы цитат 1)

ДОГОВОР	КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ
1926: Конвенция о рабстве, вступила в силу 9 марта 1927 года	
1956: Дополнительная конвенция о запрещении рабства, торговли рабами, институтов и обычаев, сходных с рабством, вступила в силу 30 апреля 1957 года	Дополнительная конвенция о запрещении рабства
1930: Конвенция МОТ № 29 (1930) о принудительном или обязательном труде, вступила в силу 1 мая 1932 года	
1957: Конвенция МОТ № 105 (1957) об упразднении принудительного труда, вступила в силу 17 января 1959 года	
1999: Конвенция МОТ № 182 (1999) о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда, вступила в силу 19 ноября 2000 года	Конвенция о запрещении наихудших форм детского труда 1999 года
1966: Первый Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, вступил в силу 23 марта 1976 года	
1966: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, вступил в силу 3 января 1976 года	
2008: Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, открыт для подписания 24 сентября 2009 года	
1999: Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, вступил в силу 22 декабря 2000 года.	
1966: Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, вступила в силу 4 января 1969 года	
1984: Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, вступила в силу 26 июня 1987 года	Конвенция против пыток
2002: Факультативный протокол к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, вступил в силу 22 июня 2006 года	
2000: Факультативный протокол к Конвенции о правах ребёнка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, вступил в силу 18 января 2002 года	Факультативный протокол о торговле детьми
1990: Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, вступила в силу 1 июля 2003 года	Конвенция о трудящихся-мигрантах
2006: Конвенция о правах инвалидов, вступила в силу 3 мая 2008 года	
2006: Факультативный протокол к Конвенции о правах инвалидов, вступил в силу 3 мая 2008 года	
1951: Конвенция о статусе беженцев, вступила в силу 22 апреля 1954 года	Конвенция о беженцах



ДОГОВОР	КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ
1967: Протокол, касающийся статуса беженцев, вступил в силу 4 октября 1967 года	Протокол о беженцах
1981: Африканская хартия прав человека и народов, ОАЕ Док. CAB/LEG/67/3/Rev.5, (1992) 31 ILM 58, вступила в силу 21 октября 1986 года	Африканская хартия
1990: Африканская хартия прав и благосостояния ребенка, ОАЕ Док. CAB/LEG/24.9/49, вступила в силу 29 ноября 1999 года	
2003: Протокол к Африканской хартии прав человека и народов по правам женщин в Африке, ОАЕ Док. CAB/LEG/66.6, вступил в силу 25 ноября 2005 года	Протокол о правах женщин в Африке
1969: Американская конвенция о правах человека, вступила в силу 18 июля 1978 года	
1994: Межамериканская конвенция о международной торговле несовершеннолетними, вступила в силу 15 августа 1997 года	
1950: Европейская конвенция о защите основных прав и свобод человека, вступила в силу 3 сентября 1953; измененная Протоколом № 11, вступила в силу 1 ноября 1998 года	Европейская конвенция о правах человека
1961: Европейская социальная хартия, вступила в силу 26 февраля 1965 года, с изменениями вступила в силу 7 января 1999 года	Европейская социальная хартия
1994: Межамериканская конвенция о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него, вступила в силу 5 марта 1995 года	Межамериканская конвенция о предотвращении насилия в отношении женщин
Конвенция СААРК по взаимодействию в регионе в целях охраны прав ребенка в Южной Азии, подписана 5 января 2002 года	Конвенция СААРК об охране прав ребенка
Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности 55/25, прил. III, вступил в силу 28 января 2004 года	Протокол против незаконного ввоза мигрантов
Римский статут Международного уголовного суда, вступил в силу 1 июля 2002 года	Римский статут
2003: Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции, вступила в силу 14 декабря 2005 года	
1949: Женевская конвенция (I) об улучшении участи раненых и больных воинов во время сухопутной войны, вступила в силу 21 октября 1950 года	Женевская конвенция I
1949: Женевская конвенция (II) об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море, вступила в силу 21 октября 1950 года	Женевская конвенция II

(продолжение на следующей странице)

(Продолжение таблицы цитат 1)

ДОГОВОР	КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ
1949: Женевская конвенция (III) об обращении с военнопленными, вступила в силу 21 октября 1950 года	Женевская конвенция III
1949: Женевская конвенция (IV) о защите гражданского населения во время войны, вступила в силу 21 октября 1950 года	Женевская конвенция IV
Дополнительный Протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949: года, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера, вступил в силу 7 декабря 1978 года	Дополнительный протокол II
Статут Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, принятый резолюцией Совета Безопасности 827 (1993) и измененный резолюцией Совета Безопасности 1166 (1998)	
Статут Международного уголовного трибунала по Руанде, резолюция Совета Безопасности 955 от 8 ноября 1994 года	
Статут Специального суда по Сьерра-Леоне в приложении к соглашению между Организацией Объединенных Наций и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда, подписан 16 января 2002 года	
1969: Венская конвенция о праве международных договоров, вступила в силу 27 января 1980 года	
1949: Конвенция МОТ о рабочих-мигрантах (пересмотренная), № 97, вступила в силу 22 января 1952 года	Конвенция МОТ о рабочих-мигрантах (пересмотренная)
1975: Конвенция МОТ о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможностей и обращения, № 143, вступила в силу 9 декабря 1978 года	Конвенция МОТ о рабочих-мигрантах (дополнительные положения)
1983: Конвенция МОТ о профессиональной реабилитации и занятости инвалидов, № 159, вступила в силу 20 июня 1985 года	Конвенция МОТ о профессиональной реабилитации и занятости инвалидов
1963: Дополнительный протокол №4 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, ETS № 46, вступил в силу 2 мая 1968 года	Дополнительный протокол №4 к ЕКПЧ
1984: Дополнительный протокол №7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, ETS № 117, вступил в силу 1 ноября 1988 года	Дополнительный протокол №7 к ЕКПЧ
Устав Организации Объединенных Наций, вступил в силу 24 октября 1945 года	
Статут Международного Суда, вступил в силу 24 октября 1945 года	
1961: Венская конвенция о консульских сношениях, вступила в силу 19 марта 1967 года	
1957: Европейской конвенции о выдаче, ETS № 24, вступила в силу 18 апреля 1960 года	



ДОГОВОР	КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ
1995: Конвенция, связанная с упрощенной процедурой выдачи между государствами-членами Европейского союза	Конвенция ЕС об упрощенной процедуре выдачи
1981: Межамериканская конвенция о выдаче, Договор ОАГ сер. № 60, вступила в силу 28 марта 1992 года	
1994: Экономическое сообщество западноафриканских государств, Конвенция о выдаче, А/Р.1/8/94	Конвенция ЭКОВАС о выдаче
1997: Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Конвенция о борьбе с дачей взяток иностранным государственным должностным лицам при осуществлении международных деловых операций, вступила в силу 15 февраля 1999 года	
1992: Межамериканская конвенция об оказании взаимной юридической помощи в уголовных вопросах, Договор ОАГ, серия № 75, вступила в силу 4 апреля 1996 года	Межамериканская конвенция об оказании взаимной юридической помощи
2004: Соглашение об оказании взаимной юридической помощи между государствами-единомышленниками района АСЕАН	АСЕАН ДВПП
1990: Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности, ETS № 141, вступила в силу 1 ноября 1999 года	Конвенция о конфискации доходов от преступной деятельности
1996: Межамериканская конвенция о борьбе с коррупцией, вступила в силу 3 июня 1997 года	
2003: Конвенция Африканского союза о предотвращении и борьбе с коррупцией и сопутствующими преступлениями, вступила в силу 5 августа 2006 года	Конвенция Африканского союза о борьбе с коррупцией
1999: Совет Европы, Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию, ETS № 173.	
1999: Совет Европы, Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию, ETS № 174.	

ТАБЛИЦА ЦИТАТ 2: НЕДОГОВОРНЫЕ ИСТОЧНИКИ И ДОКУМЕНТЫ

ИСТОЧНИК/ДОКУМЕНТ	КРАТКОЕ НАЗВАНИЕ
Всеобщая декларация прав человека, резолюция 217А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года	
<i>Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми (HR/PUB/02/3)</i>	Принципы и руководящие положения по вопросу о торговле людьми
Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, резолюция Генеральной Ассамблеи 40/33 от 29 ноября 1985 года	Пекинские правила
Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, резолюция Генеральной Ассамблеи 45/113 от 14 декабря 1990 года	Правила, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы
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 права, резолюция 60/147 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 2005 года	Основные принципы и руководящие положения о праве на правовую защиту и возмещение ущерба
ЮНИСЕФ, Руководство по защите детей - жертв торговли людьми (2006 год), доступное по адресу: http://www.unicef.org/ceecis/0610-Unicef_Victims_Guidelines_en.pdf	Руководство ЮНИСЕФ
Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН), Декларация о борьбе с торговлей людьми, в частности женщинами и детьми, принята 29 ноября 2004 года главами государств/правительств-членов АСЕАН во Вьентьяне	Декларация АСЕАН о борьбе с торговлей людьми
Меморандум о взаимопонимании в отношении сотрудничества в борьбе с торговлей людьми в субрегионе Большого Меконга, Янгон, 29 ноября 2004 года	МОВ КОММИТ
Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН), Уголовно-правовые меры борьбы с торговлей людьми – АСЕАН. Руководящее положение (Джакарта, 2007 год)	Руководящее положение АСЕАН
UN.GIFT – страны Юго-Восточной Азии и района Тихого океана, Рекомендации по уголовно-правовым мерам борьбы против торговли людьми, рекомендации, принятые участниками Регионального семинара UN.GIFT по уголовно-правовым мерам борьбы против торговли людьми, Бангкок, 2-4 октября 2007 года)	(ГИБТЛ ООН) (Глобальная инициатива Организации Объединенных Наций по борьбе с торговлей людьми) Рекомендации
Декларация Экономического сообщества западноафриканских государств (ЭКОВАС) A/DC12/12/01 о борьбе с торговлей людьми, принятая на двадцать пятой очередной сессии глав государств и правительств, Дакар, 20 – 21 декабря 2001 года	Декларация ЭКОВАС о борьбе с торговлей людьми



Экономическое сообщество западноафриканских государств (ЭКОВАС) Первоначальный план действий ЭКОВАС по борьбе с торговлей людьми (2002-2003 год), принятый на двадцать пятой очередной сессии глав государств и правительств, Дакар, 20 – 21 декабря 2001 года	Первоначальный план действий ЭКОВАС
Европейский союз и африканские государства, План действий, принятый в Угадугу по борьбе с торговлей людьми, особенно женщинами и детьми, принятый конференцией министров по миграции и развитию, 22-23 ноября 2006 года	План действий Угадугу
Брюссельская декларация о предотвращении торговли людьми и борьбе с ней, принятая на Европейской конференции по предотвращению и борьбе с торговлей людьми в 2002 году – Глобальный вызов 21 века – Брюссель, 18-20 сентября 2002 года	Брюссельская декларация
Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) Постоянный совет, Решение № 557 План действий по борьбе с торговлей людьми, PC.DEC/557, 24 июля 2003 года	План действий ОБСЕ
Совет Европейского союза (ЕС), План действий ЕС по наилучшим практическим методам, стандартам и процедурам по борьбе и предотвращению торговли людьми 2005/С 311/01, [2005] OJ C 311/01	План действий ЕС по наилучшим практическим методам
Организация американских государств (ОАГ), Заключения и рекомендации первого совещания национальных представителей по вопросам торговли людьми, OEA/Ser. K/XXXIX, одобренные на пленарном заседании 17 марта 2006 года	Рекомендации ОАГ по борьбе с торговлей людьми
Меморандум о взаимопонимании по вопросам двустороннего сотрудничества в искоренении торговли детьми и женщинами и помощи жертвам торговли между правительством королевства Камбоджи и правительством королевства Таиланд, Сиен Рип, 31 мая 2003 года	МОВ Камбоджа-Таиланд
Пекинская декларация и Платформа действий, принятая четвертой Всемирной конференцией по положению женщин (1995 год) (A/CONF.177/20/Rev.1)	Пекинская платформа действий
Дальнейшие действия и инициативы по претворению Пекинской декларации, Платформы действий, Резолюция Генеральной Ассамблеи S-23/3 от 16 ноября 2000 года	Пекин + 5 - итоговый документ
Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, Генеральная Ассамблея, резолюция 40/34 от 29 ноября 1985 года	Основные принципы для жертв преступлений и злоупотребления властью
Меморандум о взаимопонимании между правительством Королевства Таиланд и правительством Лаосской Народно-Демократической Республики о сотрудничестве в борьбе с торговлей людьми, особенно, женщинами и детьми (2005 год)	МОВ Таиланд-Лаос

ПЕРЕЧЕНЬ ДЕЛ

ДЕЛО
<i>Velásquez Rodríguez Case</i> , Judgement of 29 July 1988, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 4 (1988)
<i>Godínez Cruz Case</i> , Judgement of 20 January 1989, Inter-American Court on Human Rights (Ser. C) No. 5 (1989)
<i>Juridical Conditions and Rights of Undocumented Migrants</i> , Advisory Opinion OC-18/03 of 17 September 2003, Inter-American Court of Human Rights (Ser. A) No. 18 (2003)
<i>Prosecutor v. Kunarac et al.</i> (Trial Chamber I) Case No. IT-96-23-T& IT-96-23/1-T (22 February 2001) (Judgement)
<i>Prosecutor v. Kunarac et al.</i> (Appeals Chamber) Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-A (12 June 2002) (Judgement)
<i>Rantsev v. Cyprus and Russia</i> (25965/04) [2009] ECHR 22 (7 January 2010)
<i>Siliadin v. France</i> (73316/01) [2005] ECHR 545 (26 July 2005)
<i>MC v. Bulgaria</i> (39272/98) [2003] ECHR 651 (4 December 2003)
<i>Osman v. the United Kingdom</i> (23452/84) [1998] ECHR 101 (28 October 1998)
<i>Akkoз v. Turkey</i> (22947/93; 22948/93) [2000] ECHR 458 (10 October 2000)
<i>Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights v. Nigeria</i> , African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No. 155/96 (2002)
<i>Maria Gíves Penha Maria Fernandes v. Brazil</i> , Inter-American Commission on Human Rights, Case 12.051, Report No. 54/01, OEA/Ser.L/V/II.111 Doc. 20 rev., at 704 (2000)
<i>Juan Humberto Sánchez v. Honduras</i> , Judgement of 7 June 2003, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 99 (2003)
<i>Prosecutor v. Furundzija</i> (Trial Chamber) Case No. IT-95-17/1-T (10 December 1998) (Judgement)
<i>Barar v. Sweden</i> (42367/98) Cases and Comment (1999) 3 <i>European Human Rights Law Review</i> 330
<i>Treatment of Polish Nationals in the Danzig Territory (Advisory Opinion)</i> [1932] PCIJ (Ser. A/B) No. 44
<i>L.K. v. Netherlands</i> , Communication No. 4/1991 (CERD/C/42/D/4/1991)
Шахида Гёкче (погибшая) против Австрии, сообщение № 5/2005
Фатма Йилдирим (покойная) против Австрии, сообщение № 6/2005 (CEDAW/C/39/D/6/2005)
V95-02904 (Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Determination Division, 26 November 1997)
T98-06186 (Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Division, 2 November 1999)
TA4-16915 (Immigration and Refugee Board of Canada, Refugee Protection Division, 16 March 2006)
V01/13868 [2002] RRTA 799 (6 September 2002)
N02/43616 [2003] RRTA 290 (31 March 2003)



V03/16442 [2004] RRTA 474 (25 June 2004)

Matter of J-M (number withheld) (BIA 30 March 2001)

Finucane v. United Kingdom (29178/95) [2003] ECHR 328 (1 July 2003)

Calvelli and Ciglio v. Italy (32967/96) [2002] ECHR 3 (17 January 2002)

В.Л. против Швейцарии, сообщение № 262/2005

Case Concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America) Request for the Indication of Provisional Measures (1998) ICJ Reports 248

LaGrand case (Germany v. United States of America) Judgment (2001) ICJ Reports 466

Villagran Morales et al. (The Street Children case) Judgment of 19 November 1999, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 63 (1999)

Union Inter Africaine des Droits de l'Homme, Fédѳration Internationale des Ligues des Droits de l'Homme and Others v. Angola, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No. 159/96 (1997)

Soering v. United Kingdom (14038/88) [1989] ECHR 14 (7 July 1989)

Cruz Varas and others v. Sweden (15576/89) [1991] ECHR 26 (20 March 1991)

Saadi v. Italy (37201/06) [2008] ECHR 179 (28 February 2008)

D v. United Kingdom (30240/96) [1997] ECHR 25 (2 May 1997)

Salah Seekh v. Netherlands (1948/04) [2007] ECHR 36 (11 January 2007)

HLR v. France (24573/94) [1997] ECHR 23 (29 April 1997)

Садик Шек Эльми против Австралии, сообщение № 120/1998 (CAT/C/22/D/120/1998)

Prosecutor v. Erdemovic (Trial Chamber II) Case No. T-96-22, 5 March 1998 (Sentencing Judgement)

Prosecutor v. Akayesu (Trial Chamber I) Case No. ICTR-96-4-T, 2 September 1998 (Judgement)

Prosecutor v. Tadic (Trial Chamber II) Case No. IT-94-1, 11 November 1999 (Sentencing Judgement)

Prosecutor v. Todorovic (Trial Chamber I) Case No. IT-95-9/1, 31 July 2001 (Sentencing Judgement)

Prosecutor v. Sikirica et al. (Trial Chamber III) Case No. IT-95-8, 13 November 2001 (Sentencing Judgement)

Prosecutor v. Simic (Trial Chamber II) Case No. IT-95-9/2, 17 October 2002 (Sentencing Judgement)

Prosecutor v. Plavsic (Trial Chamber III) Case No. IT-00-39&40/1-S, 27 February 2003 (Sentencing Judgement)

Prosecutor v. Rajic (Trial Chamber I) Case No. IT-95-12-S, 8 May 2006 (Sentencing Judgement)

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States v. Iran) Judgment (1980) ICJ Reports 3

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) Jurisdiction and Admissibility (1984) ICJ Reports 392

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States) Merits (1986) ICJ Reports 3

Дела о делимитации континентального шельфа в Северном море (Федеративная Республика Германия против Дании; Федеративная Республика Германия против Нидерландов) (1969) отчеты ICJ 3

(продолжение на следующей странице)

(Продолжение перечня дел)

Дело о проливе Корфу (Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии против Албании) Оценка размера компенсации (1949) ICJ отчеты 244

A.T. v. Hungary, Communication No. 2/2003 (CEDAW/C/32/D/2/2003)

Factory at Chorzow (Merits) [1929] PCIJ (Ser. A) No. 17

Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights (1999) ICJ Reports 87

Ilascu and Others v. Moldova and Russia (48787/99) [2004] ECHR 318 (8 July 2004)

Petrolane Inc. v. Islamic Republic of Iran (1991) 27 *Iran-U.S.C.T.R.*, 64

Caire case (1929) v. UNRIAA 516

Assenov and Others v. Bulgaria (24760/94) [1998] ECHR 98 (28 October 1998)

Paul and Audrey Edwards v. United Kingdom (46477/99) [2002] ECHR 303 (14 March 2002)

Ahmet Ozkan and Others v. Turkey (21689/93) [2004] ECHR 133 (6 April 2004)

Kaya v. Turkey (22729/93) [1998] ECHR 10 (19 February 1998)

Ergi v. Turkey (23818/94) [1998] ECHR 59 (28 July 1998)

Zakici v. Turkey (23657/94) [1999] ECHR 43 (8 July 1999)

Tanrikulu v. Turkey (23763/94) [1999] ECHR 55 (8 July 1999)

Ertak v. Turkey (20764/92) [2000] ECHR 193 (9 May 2000)

Timurtas v. Turkey (23531/94) [2000] ECHR 222 (13 June 2000)

Aksoy v. Turkey (21987/93) [1996] ECHR 68 (18 December 1996)

Mentes and Others v. Turkey (23186/94) [1997] ECHR 98 (28 November 1997)

Selsuk and Asker v. Turkey (23184/94; 23185/94) [1998] ECHR 36 (24 April 1998)

Kurt v. Turkey (24276/94) [1998] ECHR 44 (25 May 1998)

Tekin v. Turkey (22496/93) [1998] ECHR 53 (9 June 1998)

Raquel Martнn de Mejна v. Peru, Inter-American Commission on Human Rights, Case No. 10.970, Report No. 5/96 OEA/Ser.L/V/II.91 Doc. 7 at 157 (1996)

Villagran Morales et al. (The Street Children case), Judgement of 19 November 1999, Inter-American Court of Human Rights (Ser. C) No. 63 (1999)

The Right to Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law (Advisory Opinion) (Solicitud de Opiniyn Consultiva presentada por el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos), Inter-American Court of Human Rights OC-16/99 (1997).

Van Alphen v. Netherlands, Human Rights Committee, Communication No. 305/1988 (CCPR/C/39/D/305/1988)

A. v. Australia, Human Rights Committee, Communication No. 560/1993 (CCPR/C/59/D/560/1993)

ПРИЛОЖЕНИЕ

РЕКОМЕНДУЕМЫЕ ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

РЕКОМЕНДУЕМЫЕ ПРИНЦИПЫ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ⁶⁰²

ПРИМАТ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

1. Вопрос о правах человека ставших предметом торговли людей должен находиться в центре всех усилий, направленных на предупреждение торговли людьми и борьбу с ней, защиту, помощь и предоставление возмещения жертвам.
2. Государства обязаны по международному праву действовать с должной заботливостью в целях предупреждения торговли людьми, проведения расследований и судебного преследования торговцев людьми и оказания помощи и защиты людей, ставших предметом такой торговли.
3. Меры по борьбе с торговлей людьми не должны негативно сказываться на правах

⁶⁰² Используемый в настоящих принципах и руководящих положениях термин «торговля людьми» означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов. Источник: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (статья 3(a)).

человека и достоинстве лиц, в частности на правах тех, кто стал предметом такой торговли, и мигрантов, перемещенных внутри страны лиц, беженцев и лиц, ищущих убежище.

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

4. Стратегии, направленные на предупреждение торговли людьми, должны рассматривать спрос как одну из коренных причин такой торговли.
5. Государства и межправительственные организации должны обеспечивать, чтобы в рамках их деятельности учитывались факторы, повышающие степень уязвимости по отношению к торговле людьми, включая неравенство, нищету и все формы дискриминации.
6. Государства должны проявлять должную заботливость для выявления и искоренения причастности государственного сектора к торговле людьми или его соучастия в ней. Все сотрудники государственных органов, подозреваемых в причастности к торговле людьми, должны попадать под следствие, предаваться суду и в случае осуждения должным образом наказываться.

ЗАЩИТА И ПОМОЩЬ

7. Ставшие предметом торговли люди не должны подвергаться задержанию, обвиняться или преследоваться в судебном порядке за незаконный въезд в страны транзита или назначения или проживание в них, или за их причастность к незаконной деятельности, если такая причастность является прямым следствием положения людей, ставших предметом торговли.
8. Государства должны обеспечивать, чтобы ставшие предметом торговли люди

- защищались от дальнейшей эксплуатации и ущерба и имели доступ к адекватным услугам по охране физического и психологического здоровья. Такая защита и услуги не должны ставиться в зависимость от способности или желания ставших предметом торговли людей сотрудничать с правоохранительными органами.
9. Правовая и иная помощь должна оказываться ставшим предметом торговли людям в течение любого уголовного, гражданского или иного производства против лиц, подозреваемых в торговле людьми. В ходе юридического производства государства должны оказывать защиту и выдавать разрешение на временное проживание жертвам и свидетелям.
 10. Дети, которые стали жертвами торговли людьми, должны быть идентифицированы в качестве таковых. Их наилучшие интересы всегда должны рассматриваться в качестве имеющих первостепенное значение. Детям, ставшим жертвами торговли людьми, должны оказываться надлежащая помощь и защита. В полной мере должны учитываться их особые уязвимые стороны, права и потребности.
 11. Как принимающее государство, так и государство происхождения должны гарантировать ставшим предметом торговли людям безопасное (и, по возможности, добровольное) возвращение. Ставшим предметом торговли людям следует предлагать юридическую альтернативу репатриации в случаях, когда существуют разумные основания полагать, что такая репатриация создаст серьезную угрозу их безопасности и/или безопасности их семей.
- и связанного с ней поведения.⁶⁰⁴
13. Государства должны проводить эффективные расследования, судебное преследование и выносить решения по делам о торговле людьми, включая составляющие ее деяния и связанное с ней поведение, независимо от того, совершаются ли они государственными или негосударственными субъектами.
 14. Государства должны обеспечивать, чтобы торговля людьми, составляющие ее деяния и связанные с ней преступления квалифицировались в качестве влекущих за собой выдачу преступлений по национальному законодательству и договорам о выдаче. Государства должны сотрудничать в деле обеспечения соблюдения надлежащих процедур выдачи в соответствии с международным правом.
 15. В отношении физических и юридических лиц, признанных виновными в торговле людьми или совершении составляющих ее деяний или связанных с ней преступлений, должны применяться эффективные и соразмерные санкции.
 16. В надлежащих случаях государства должны блокировать и конфисковывать активы физических и юридических лиц, занимающихся торговлей людьми. По возможности, конфискованные активы должны использоваться для оказания помощи и выплаты компенсации жертвам торговли людьми.
 17. Государства должны обеспечивать ставшим предметом торговли людям доступ к эффективным и надлежащим средствам правовой защиты.

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ, НАКАЗАНИЕ И ВОЗМЕЩЕНИЕ

12. Государства принимают надлежащие законодательные и иные меры, необходимые для квалификации в качестве уголовных преступлений торговли людьми, составляющих ее деяний⁶⁰³

⁶⁰³ Для целей настоящих принципов и руководящих положений термины «составляющие деяния» и «сложные преступления» торговли людьми понимаются как включающие вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей старше 18 лет путем угрозы, силы, принуждения или обмана для целей эксплуатации. Вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей в возрасте младше 18 лет представляют собой составляющие деяния и сложные преступления торговли детьми. Источник: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, статьи 3(а) и 3(с).

⁶⁰⁴ Для целей настоящих принципов и руководящих положений поведение и преступления, «связанные с» торговлей людьми, понимаются как включающие: эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, и подневольное состояние. Источник: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (статья 3(а)).



РЕКОМЕНДУЕМЫЕ РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 1: ПООЩРЕНИЕ И ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Нарушения прав человека одновременно являются причиной и следствием торговли людьми. Поэтому существенно важно, чтобы защита всех прав человека находилась в центре всех усилий, направленных на предупреждение торговли людьми и ее прекращение. Меры по борьбе с торговлей людьми не должны негативно сказываться на правах человека и достоинстве людей, и в частности на правах тех, кто стал предметом торговли, мигрантов, перемещенных внутри страны лиц, беженцев и лиц, ищущих убежище.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Принятие мер по обеспечению того, чтобы шаги, предпринятые с целью предупреждения торговли людьми и борьбы с ней, не оказывали негативного воздействия на права и достоинство людей, в том числе тех, кто стал предметом торговли.
2. Консультации с судебными и законодательными органами, национальными правозащитными учреждениями и соответствующими элементами гражданского общества при разработке, принятии, осуществлении и обзоре законодательства, политики и программ в области борьбы с торговлей людьми.
3. Разработка национальных планов действий, направленных на то, чтобы положить конец торговле людьми. Этот процесс должен быть использован для налаживания связей и партнерских отношений между правительственными учреждениями, занимающимися борьбой с торговлей людьми и/или оказанием помощи ставшим предметом торговли людям, и соответствующими элементами гражданского общества.
4. Уделение особого внимания обеспечению того, чтобы вопрос об основывающейся на гендерных ображениях дискриминации систематически учитывался всякий раз, когда предлагаются меры по борьбе с торговлей людьми, для обеспечения того, чтобы такие меры не применялись дискриминационным образом.
5. Защита прав всех лиц на свободу передвижения и обеспечение того, чтобы меры по борьбе с торговлей людьми не приводили к нарушению этого права.
6. Обеспечение того, чтобы законодательство, политика, программы и деятельность в области борьбы с торговлей людьми не сказывались негативно на праве всех лиц, в том числе ставших предметом торговли лиц, искать и получать убежище от преследований в соответствии с международным беженским правом, в частности, посредством эффективного применения принципа невыдворения.
7. Создание механизмов для отслеживания воздействия на права человека законодательства, политики, программ и деятельности в области борьбы с торговлей людьми. Следует рассмотреть вопрос о передаче этой функции независимым национальным правозащитным учреждениям там, где они существуют. Неправительственные организации, работающие со ставшими предметом торговли людьми, следует поощрять к участию в мониторинге и оценке воздействия на права человека мер по борьбе с торговлей людьми.
8. Представление подробной информации касательно мер, которые были ими приняты для предупреждения торговли людьми и борьбы с ней, в их периодических докладах органам мониторинга Организации Объединенных Наций за выполнением договоров в области прав человека.⁶⁰⁵
9. Обеспечение того, чтобы двусторонние, региональные и международные соглашения о сотрудничестве и другие законы и политика, касающиеся торговли людьми, не сказывались негативно на правах, обязательствах или обязанностях государств по международному праву, в том числе в области прав человека, гуманитарному праву и праву беженцев.
10. Оказание технической и финансовой помощи государствам и соответствующим элементам гражданского общества в целях разработки и реализации учитывающих права человека стратегий в области борьбы с торговлей людьми.

⁶⁰⁵ В число договорных контрольных органов по правам человека входят Комитет по правам человека; Комитет по экономическим, социальным и культурным правам; Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин; Комитет по ликвидации расовой дискриминации; Комитет против пыток и Комитет по правам ребенка.

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 2: ВЫЯВЛЕНИЕ СТАВШИХ ПРЕДМЕТОМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЕЙ И ТОРГОВЦЕВ ЛЮДЬМИ

Торговля людьми означает гораздо больше, чем организованное перемещение людей для целей извлечения прибыли. Главнейший дополнительный фактор, который отличает торговлю людьми от незаконного ввоза мигрантов, заключается в присутствии элемента силы, принуждения и/или обмана в ходе всего или на определенной стадии процесса, причем такой обман, сила или принуждение используются для цели эксплуатации. Хотя дополнительные элементы, отличающие торговлю людьми от незаконного ввоза мигрантов, порой могут быть очевидными, во многих случаях их трудно доказать без активного расследования. Неспособность правильно выявить ставшее предметом торговли лицо, скорее всего, приведет к дальнейшему отказу этому лицу в осуществлении его прав. Поэтому государства обязаны добиваться того, чтобы такая идентификация была возможна и производилась.

Государства также обязаны проявлять должную заботливость для выявления торговцев людьми⁶⁰⁶, включая тех, кто участвует в осуществлении контроля за ставшими предметом торговли людьми и их эксплуатации.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Разработка руководящих принципов и процедур для соответствующих государственных органов и должностных лиц, таких, как полиция, пограничная служба, сотрудники иммиграционных органов и другие сотрудники, участвующие в обнаружении, заключении под стражу, приеме и обработке документов незаконных мигрантов, которые позволяли бы быстро и правильно идентифицировать ставших предметом торговли людей.

2. Проведение надлежащей подготовки для соответствующих государственных органов и должностных лиц по вопросам выявления ставших предметом торговли людей и правильного применения руководящих принципов и процедур, упомянутых выше.
3. Налаживание сотрудничества между соответствующими властями, должностными лицами и неправительственными организациями с целью содействия выявлению ставших предметом торговли людей и оказанию им помощи. Организация и осуществление такого сотрудничества должны быть поставлены на официальную основу в целях достижения его максимальной эффективности.
4. Определение надлежащих направлений деятельности для обеспечения того, чтобы мигранты и потенциальные мигранты были предупреждены о возможных опасностях и последствиях торговли людьми и имели информацию, позволяющую им обращаться в случае необходимости за помощью.
5. Обеспечение того, чтобы ставшие предметом торговли люди не подвергались судебному преследованию за нарушение иммиграционного законодательства или за деятельность, в которую они были вовлечены непосредственно в связи с их состоянием ставших предметом торговли людей.
6. Обеспечение того, чтобы ставшие предметом торговли люди ни при каких обстоятельствах не помещались в иммиграционные центры для задержанных и не подвергались другим формам ареста.
7. Обеспечение наличия процедур и процессов для получения и рассмотрения ходатайств о предоставлении убежища от ставших предметом торговли людей и незаконно ввезенных лиц, ищущих убежища, и неизменного соблюдения и поддержания принципа невыдворения.

⁶⁰⁶ Используемый в настоящих принципах и руководящих положениях термин «торговцы людьми» используется для указания на вербовщиков; перевозчиков; тех, кто осуществляет контроль над ставшими предметом торговли людьми; тех, кто передает и/или содержит ставших предметом торговли людей в подневольном состоянии; тех, кто причастен к смежным преступлениям; и тех, кто извлекает прямую или косвенную выгоду от торговли людьми, составляющих ее деяний и связанных с ней преступлений.



РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 3: НАУЧНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ, АНАЛИЗ, ОЦЕНКА И РАСПРОСТРАНЕНИЕ ИНФОРМАЦИИ

Эффективные и реалистичные стратегии борьбы с торговлей людьми должны основываться на правильной и своевременной информации, опыте и анализе. Существенно важно, чтобы все стороны, занимающиеся разработкой и осуществлением этих стратегий, всегда четко понимали соответствующую проблематику.

Средства массовой информации призваны сыграть важную роль в расширении осведомленности общественности о явлении торговли людьми посредством предоставления правильной информации в соответствии с нормами профессиональной этики.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Принятие и последовательное использование согласованного на международном уровне определения торговли людьми, содержащегося в Палермском протоколе.⁶⁰⁷
2. Стандартизация сбора статистической информации о торговле людьми и смежных перемещениях (например, незаконный ввоз мигрантов), которые могут содержать в себе элемент торговли людьми.
3. Обеспечение разбивки данных, касающихся людей, ставших предметом торговли, по возрасту, полу, этническому происхождению

⁶⁰⁷ В Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее (Палермский протокол), дополняющем Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, торговля людьми определяется как: «...осуществляемые в целях эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов (статья 3(a)). Далее в Протоколе говорится, что вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение ребенка для целей эксплуатации считаются «торговлей людьми» даже в том случае, если они не связаны с применением какого либо из средств воздействия, о которых шла речь выше (статья 3(c)).

4. Проведение, поддержка и сведение воедино научных исследований по вопросу о торговле людьми. Такие исследования должны основываться на этических принципах, в том числе на понимании необходимости не причинять повторных травм людям, ставшим предметом торговли. Научно-исследовательские методологии и методы толкования должны быть самого высокого качества.
5. Мониторинг и оценка связи между целью законодательства, политики и деятельности в области борьбы с торговлей людьми и их реальным воздействием. В частности, обеспечение проведения различий между мерами, которые реально сокращают торговлю людьми, и мерами, которые могут влиять на перевод проблемы из одного места или от одной группы к другому месту или к другой группе.
6. Признание важного вклада, который бывшие в прошлом предметом торговли люди могут на строго добровольной основе вносить в дело разработки и осуществления мероприятий в области борьбы с торговлей людьми и оценки их воздействия.
7. Признание центральной роли, которую неправительственные организации могут играть в деле улучшения реакции правоохранительных органов на торговлю людьми посредством предоставления соответствующим властям информации о случаях и схемах торговли людьми, с учетом необходимости сохранения неприкосновенности частной жизни ставших предметом торговли людей.

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 4: ОБЕСПЕЧЕНИЕ АДЕКВАТНЫХ ПРАВОВЫХ РАМОК

Отсутствие специального и/или адекватного законодательства по борьбе с торговлей людьми на национальном уровне было определено в качестве одного из основных препятствий для борьбы против такой торговли. Существует неотложная потребность в согласовании юридических определений, процедур и сотрудничества на национальном и региональном уровнях в соответствии с международными стандартами. Разработка соответствующей правовой базы, согласующейся с соответствующими международными документами и стандартами, также сыграет важную роль в деле предупреждения торговли людьми и связанной с ней эксплуатации.

Государствам следует рассмотреть следующее:

1. Изменение или принятие национального законодательства в соответствии с международными стандартами, с тем чтобы преступление торговли людьми было точно определено в национальном законодательстве и чтобы в нем содержались подробные указания относительно различных наказуемых элементов. Кроме того, должна быть криминализована любая практика, охватываемая определением торговли людьми, например, долговая кабала, принудительный труд и принуждение к проституции..
2. Принятие законодательства, устанавливающего административную, гражданскую и, когда это необходимо, уголовную ответственность юридических лиц за преступления торговли людьми в дополнение к ответственности физических лиц. Пересмотр действующего законодательства, административных контрольных процедур и условий, касающихся лицензирования и функционирования компаний, которые могут служить прикрытием для торговли людьми, такие, как брачные агентства, агентства по трудоустройству, туристические агентства, гостиницы и «эскорт-сервис».
3. Разработка законодательного положения об эффективных и соразмерных уголовных наказаниях (включая связанные с лишением свободы наказания, влекущие за собой выдачу в случае физических лиц). Когда это необходимо, законодательство должно предусматривать дополнительные наказания для лиц, признанных виновными в торговле людьми приотячающих обстоятельствах, включая преступления, связанные с торговлей детьми, или преступления, совершенные государственными должностными лицами или при их соучастии.
4. Разработка законодательного положения о конфискации инструментов и поступлений от торговли людьми и связанных с ней преступлений. По возможности, законодательство должно предусматривать, что конфискованные поступления от торговли людьми будут использоваться на благо жертв торговли людьми. Следует рассмотреть вопрос о создании компенсационного фонда для жертв торговли людьми и использовании конфискованных активов для финансирования такого фонда.
5. Обеспечение того, чтобы законодательство не допускало судебного преследования, заключения под стражу или наказания ставших предметом торговли людей в связи с незаконным въездом или проживанием, или деятельностью, в которую они были вовлечены непосредственно в связи с их состоянием ставших предметом торговли людей.
6. Обеспечение того, чтобы защита ставших предметом торговли людей была включена в законодательство по борьбе с торговлей людьми, включая защиту от производимой в суммарном порядке депортации или возвращения, когда имеются разумные основания полагать, что такая депортация или возвращение создадут значительную угрозу безопасности ставшего предметом торговли лица и/или его семьи.
7. Включение в законодательство положения о защите ставших предметом торговли людей, которые добровольно согласились сотрудничать с правоохранительными органами, включая защиту их права оставаться на законных основаниях в стране назначения в течение всего юридического производства.
8. Включение действенного положения о том, что ставшим предметом торговли лицам будет предоставляться юридическая информация и помощь на языке, который они понимают, а также надлежащая социальная поддержка, достаточная для удовлетворения их непосредственных потребностей. Государства должны обеспечивать, чтобы право на такую информацию, помощь и немедленную поддержку не предоставлялось на дискреционной основе и являлось правом всех лиц, которые были определены в качестве лиц, ставших предметом торговли.
9. Обеспечение закрепления в законодательстве права жертв торговли людьми подавать гражданские иски против предполагаемых торговцев людьми.
10. Гарантия законодательного закрепления защиты свидетелей.
11. Разработка законодательного положения о наказании за участие или соучастие государственного сектора в торговле людьми и связанной с ней эксплуатации.



РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 5: ОБЕСПЕЧЕНИЕ АДЕКВАТНОЙ РЕАКЦИИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ

Хотя существуют основания предположить, что торговля людьми расширяется во всех регионах мира, число арестованных торговцев людьми является незначительным. Более эффективная работа правоохранительных органов будет оказывать дестимулирующее воздействие на торговцев людьми и, следовательно, прямо скажется на спросе.

Адекватные правоохранительные меры реагирования на торговлю людьми зависят от сотрудничества ставших предметом торговли людей и других свидетелей. Во многих случаях люди с неохотой сообщают или не могут сообщать о торговцах людьми или не становятся свидетелями, поскольку они не доверяют полиции и судебной системе, и/или из-за отсутствия каких-либо эффективных механизмов защиты. Эти проблемы усугубляются, когда сотрудники правоохранительных органов причастны к торговле людьми или пособничают ей. Необходимо принять решительные меры по расследованию, судебному преследованию и наказанию за такую причастность. Кроме того, среди сотрудников правоохранительных органов следует вести разъяснительную работу относительно важнейшего требования обеспечения безопасности лиц, ставших предметом торговли. Эта обязанность лежит на следователе, и ее нельзя игнорировать.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Ведение разъяснительной работы среди правоохранительных органов и сотрудников относительно их первейшей обязанности обеспечивать безопасность и благополучие лиц, ставших предметом торговли.
2. Проведение надлежащей подготовки сотрудников правоохранительных органов по вопросам расследования и судебного преследования торговцев людьми. Такая подготовка должна учитывать потребности ставших предметом торговли людей, особенно потребности женщин и детей, и практическую ценность создания стимулов для ставших предметом торговли людей и других людей сообщать о торговцах людьми. Одним из средств повышения степени ее релевантности и эффективности должно быть участие соответствующих неправительственных организаций в такой подготовке.
3. Наделение правоохранительных органов адекватными следственными полномочиями и средствами для эффективного расследования и судебного преследования лиц, подозреваемых в торговле людьми. Государство должно поощрять и поддерживать разработку упреждающих следственных процедур, с тем чтобы следователям не приходилось в чрезмерной степени полагаться на показания потерпевших.
4. Создание специализированных подразделений по борьбе с торговлей людьми (состоящих как из женщин, так и мужчин) в целях повышения степени компетентности и профессионализма.
5. Гарантирование того, что стратегии в области борьбы с торговлей людьми направлены и будут и впредь направляться на торговцев людьми и что сотрудники правоохранительных органов не будут подвергаться ставших предметом торговли людей опасности наказания за правонарушения, совершенные из-за того, что они попали в такое положение.
6. Принятие мер, направленных на обеспечение того, чтобы «спасательные» операции не наносили дополнительного ущерба правам и достоинству ставших предметом торговли лиц. Такие операции должны проводиться лишь после того, как будут установлены надлежащие адекватные процедуры реагирования на потребности освобожденных в ходе этих операций ставших предметом торговли лиц.
7. Ведение среди сотрудников полицейских, прокурорских, пограничных, иммиграционных и судебных органов и сотрудников по социальным и медицинским вопросам разъяснительной работы по проблеме торговли людьми и проведение специализированной подготовки для выявления случаев торговли людьми, борьбы с ней и защиты прав потерпевших.
8. Предпринятие надлежащих усилий по защите ставших предметом торговли лиц во время расследования и судебного разбирательства и в любой последующий период, если того требуют соображения обеспечения безопасности лица, ставшего предметом торговли. Соответствующие программы защиты могут включать некоторые или все следующие элементы: определение безопасного места в стране назначения; доступ к независимому адвокату; сохранение конфиденциальности во время юридического производства; определение вариантов для дальнейшего пребывания, переселения или репатриации.
9. Поощрение правоохранительных органов

к установлению партнерских отношений с неправительственными организациями в целях обеспечения того, чтобы ставшие предметом торговли люди получали необходимую поддержку и помощь.

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 6: ЗАЩИТА И ПОДДЕРЖКА СТАВШИХ ПРЕДМЕТОМ ТОРГОВЛИ ЛЮДЕЙ

Цикл торговли людьми невозможно прервать, если не будет уделяться внимание правам и потребностям людей, ставших предметом торговли. Действие надлежащих мер по защите и поддержке должно распространяться на всех ставших предметом торговли людей без какой-либо дискриминации.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Обеспечение в сотрудничестве с неправительственными организациями наличия безопасного и адекватного крова, который удовлетворяет потребности ставших предметом торговли людей. Предоставление такого крова не должно зависеть от готовности жертв давать показания в ходе уголовного производства. Ставшие предметом торговли люди не должны содержаться в иммиграционных центрах для задержанных, других арестных домах или приютах для бездомных.
2. Обеспечение в сотрудничестве с неправительственными организациями для ставших предметом торговли людей доступа к первичному медико-санитарному обслуживанию и консультативной помощи. От ставших предметом торговли людей не следует требовать принимать любую такую помощь и поддержку, и их не следует подвергать обязательному освидетельствованию на предмет выявления каких-либо заболеваний, включая ВИЧ/СПИД.
3. Информирование ставших предметом торговли людей об их праве на доступ к дипломатическим и консульским представителям государства их гражданской принадлежности. Сотрудники, работающие в посольствах и консульствах, должны пройти надлежащую подготовку по вопросам реагирования на ходатайства ставших предметом торговли людей о предоставлении информации и помощи. Такие положения не будут применяться по отношению к ставшим предметом торговли людям, ищущим убежище.
4. Обеспечение того, чтобы юридическое производство, в котором участвуют ставшие предметом торговли люди, не наносило ущерба их правам, достоинству и физическому или психологическому благополучию.
5. Предоставление ставшим предметом торговли людям правовой или иной помощи в связи с любым уголовным, гражданским или иным производством, направленным против торговцев людьми/эксплуататоров. Жертвам следует предоставлять информацию на понятном им языке.
6. Обеспечение эффективной защиты ставших предметом торговли людей от ущерба, угроз или запугивания со стороны торговцев людьми или связанных с ними лиц. С этой целью имена ставших предметом торговли потерпевших не должны разглашаться и неприкосновенность их частной жизни должна, по возможности, уважаться и защищаться, при этом должно учитываться право любого обвиняемого лица на справедливое разбирательство его дела. Ставшие предметом торговли люди должны в полной мере предупреждаться заранее о трудностях, связанных с сохранением конфиденциальности, и в них не следует вселять ложные или нереалистические надежды относительно возможностей правоохранительных органов в этой связи.
7. Обеспечение безопасного и, по возможности, добровольного возвращения ставших предметом торговли людей и рассмотрение варианта проживания в стране назначения или переселения в какую-либо третью страну с учетом особых обстоятельств (например, в целях предотвращения мести или в случае вероятности того, что то или иное лицо снова может стать жертвой торговли людьми).
8. Обеспечение в сотрудничестве с неправительственными организациями оказания ставшим предметом торговли людям, возвратившимся в их страну происхождения, помощи и поддержки, необходимых для обеспечения их благополучия, содействия их интеграции в жизнь общества и предотвращения ревиктимизации. Следует принимать меры, направленные на обеспечение оказания надлежащих медицинских услуг по охране физического и психологического здоровья, услуг по предоставлению жилья, просвещению и устройству на работу возвратившихся жертв торговли людьми.



РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 7: ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Стратегии, направленные на предупреждение торговли людьми, должны исходить из того, что одной из коренных причин является спрос. Государствам и межправительственным организациям следует также учитывать факторы, повышающие степень уязвимости по отношению к торговле людьми, включая неравенство, нищету и все формы дискриминации и предрассудки. Эффективные стратегии в области предупреждения должны основываться на существующем опыте и достоверной информации.

Государствам в партнерстве с межправительственными и неправительственными организациями и, в зависимости от обстоятельств, с использованием стратегий и программ в области сотрудничества в целях развития следует рассмотреть следующее:

1. Анализ факторов, порождающих спрос на эксплуатируемую в коммерческих целях проституцию и эксплуатируемый труд, и принятие решительных законодательных, стратегических и других мер для решения этих проблем.
2. Разработка программ, открывающих различные возможности в жизни, включая базовое образование, профессиональную подготовку и ликвидацию неграмотности, особенно для женщин и других традиционно находящихся в неблагоприятном положении групп.
3. Расширение возможностей детей в области образования и повышение показателя посещаемости школ, особенно девочками.
4. Обеспечение надлежащего информирования потенциальных мигрантов, особенно женщин, об опасностях, которые несет в себе миграция (например, эксплуатация, долговая кабала и угрозы здоровью и безопасности, включая подверженность ВИЧ/СПИДу), а также о возможностях, которые существуют в сфере легальной, не сопряженной с эксплуатацией миграцией.
5. Проведение информационных кампаний для общественности, направленных на расширение осведомленности об опасностях, которые несет в себе торговля людьми. Такие кампании должны основываться на понимании сложных моментов, связанных с торговлей людьми, и причин, почему люди принимают потенциально опасные решения мигрировать.
6. Обзор и изменение политики, которая может вынуждать людей прибегать к незаконной

и сопряженной с риском принудительного труда миграции. В ходе этого процесса следует, в частности, анализировать воздействие на женщин репрессивного и/или дискриминационного законодательства по вопросам гражданства, собственности, иммиграции, эмиграции и миграции.

7. Изучение способов расширения возможностей в сфере легальной, приносящей доход или не сопряженной с трудовой эксплуатацией миграции. Поощрение трудовой миграции государством должно зависеть от наличия регламентационных и надзорных механизмов защиты прав трудящихся-мигрантов.
8. Одной из предупредительных мер является укрепление потенциала правоохранительных органов в области ареста и судебного преследования тех, кто участвует в торговле людьми. Сюда входит обеспечение соблюдения правоохранительными органами их юридических обязательств.
9. Принятие мер по уменьшению степени уязвимости посредством обеспечения выдачи всем людям юридических документов о рождении, гражданстве и браке.

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 8: ОСОБЫЕ МЕРЫ ПО ЗАЩИТЕ И ПОДДЕРЖКЕ ДЕТЕЙ, СТАВШИХ ЖЕРТВАМИ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ

Особый физический, психологический и психосоциальный ущерб, наносимый ставшим предметом торговли детям, и их повышенная уязвимость к эксплуатации обуславливают необходимость установления отдельного от взрослых лиц, ставших предметом торговли, режима с точки зрения законодательства, политики, программ и деятельности. Наилучшие интересы ребенка должны в первую очередь учитываться во всех мерах, касающихся ставших предметом торговли детей и предпринимаемых государственными или частными учреждениями социального вспомоществования, судами, административными или законодательными органами. Детям, ставшим жертвой торговли людьми, должна оказываться надлежащая помощь и защита, а их особые права и потребности должны учитываться в полной мере.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует в дополнение к мерам, изложенным в руководящем положении 6, рассмотреть следующее:

1. Обеспечение того, чтобы определения, касающиеся торговли детьми, как в праве, так и в политике учитывали их потребность в особых гарантиях и уходе, включая надлежащую юридическую защиту. В частности, в соответствии с Палермским протоколом в определение торговли людьми, когда речь идет о ребенке, не должны включаться доказательства в отношении обмана, силы, принуждения и т.д.
2. Обеспечение того, чтобы определения, касающиеся торговли детьми, как в праве, так и в политике учитывали их потребность в особых гарантиях и уходе, включая надлежащую юридическую защиту. В частности, в соответствии с Палермским протоколом в определение торговли людьми, когда речь идет о ребенке, не должны включаться доказательства в отношении обмана, силы, принуждения и т.д.
3. Обеспечение того, чтобы дети, которые стали жертвами торговли людьми, не подвергались уголовно-правовым процедурам или санкциям за преступления, связанные с их положением лиц, ставших предметом торговли людьми.
4. В случаях, когда дети не сопровождаются родственниками или опекунами, принятие мер по установлению и нахождению членов семьи. После оценки риска и консультаций с ребенком следует принимать меры, направленные на содействие воссоединению таких детей с их семьями, когда установлено, что это отвечает их наилучшим интересам.
5. В случаях, когда безопасное возвращение ребенка в его семью не представляется возможным или когда такое возвращение не отвечает наилучшим интересам ребенка, создание надлежащих условий для ухода за ребенком, при которых уважаются его права и достоинство.
6. В обеих ситуациях, упомянутых в двух пунктах выше, обеспечение того, чтобы ребенок, который способен сформировать свое мнение, имел право выражать его свободно по всем вопросам, которые его касаются, особенно в случае решений о его возможном возвращении в семью, при этом мнение ребенка должно должным образом приниматься во внимание с учетом его возраста и степени зрелости.
7. Разработка особой политики и программ для защиты и поддержки детей, которые стали жертвами торговли людьми. Детям должна оказываться надлежащая физическая, психосоциальная, юридическая, учебная, жилищная и медицинская помощь.
8. Принятие мер, необходимых для защиты прав и интересов ставших предметом торговли

детей на всех этапах уголовного производства против предполагаемых преступников и в ходе процедур получения компенсации.

9. Защита, по необходимости, неприкосновенности частной жизни и личности детей, ставших жертвами торговли людьми, и принятие мер во избежание распространения информации, которая может привести к раскрытию их личности.
10. Принятие мер по обеспечению надлежащей и соответствующей подготовки, в частности юридической и психологической подготовки, для лиц, работающих с детьми, ставшими жертвами торговли людьми.

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 9: ДОСТУП К СРЕДСТВАМ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

Ставшие предметом торговли люди, будучи жертвами нарушений прав человека, имеют международное юридическое право на адекватные и надлежащие средства правовой защиты. Это право часто в действительности отсутствует у ставших предметом торговли людей, поскольку зачастую у них нет информации о возможностях и процессах получения средств правовой защиты, включая компенсацию за то, что они стали предметом торговли, и за связанную с ней эксплуатацию. В целях преодоления этой проблемы ставшим предметом торговли людям необходимо оказывать юридическую и другую материальную помощь, с тем чтобы они могли реализовать свое право на получение адекватных и надлежащих средств правовой защиты.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Предоставление жертвам торговли людьми обеспеченного правовой санкцией права на справедливые и надлежащие средства правовой защиты, включая средства возможно более полной реабилитации. Эти средства могут носить уголовный, гражданский или административный характер.
2. Предоставление информации, а также юридической и иной помощи, с тем чтобы ставшие предметом торговли люди имели доступ к средствам правовой защиты. Процедуры получения средств правовой защиты должны быть четко разъяснены на языке, понятном ставшему предметом торговли лицу.
3. Принятие мер для обеспечения того, чтобы ставшие жертвами торговли люди могли безопасно остаться в стране, в которой они добиваются средства правовой защиты, на весь срок любого уголовного, гражданского или административного разбирательства.



РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 10: ОБЯЗАННОСТИ МИРОТВОРЦЕВ, ГРАЖДАНСКИХ ПОЛИЦЕЙСКИХ И ГУМАНИТАРНОГО И ДИПЛОМАТИЧЕСКОГО ПЕРСОНАЛА

Особую озабоченность вызывает прямая или косвенная причастность персонала операций по поддержанию мира, миростроительству, гражданской полиции и гуманитарного и дипломатического персонала к торговле людьми. Государства, неправительственные и неправительственные организации несут ответственность за действия тех, кто работает под их началом, и поэтому на них лежит обязательство принимать эффективные меры для недопущения того, чтобы их граждане и сотрудники занимались торговлей людьми и связанной с ней эксплуатацией. Они также должны тщательно расследовать все утверждения, касающиеся торговли людьми и связанной с ней эксплуатации, и устанавливать и применять соответствующие санкции к сотрудникам, которые были уличены в причастности к торговле людьми.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Обеспечение учета в программах подготовки в период до и после развертывания для всех сотрудников операций по поддержанию мира, миростроительству, гражданской полиции и гуманитарного и дипломатического персонала вопроса, касающегося торговли людьми, и четкое изложение установленных стандартов поведения. Такая подготовка должна осуществляться в рамках учета прав человека и проводиться обладающими надлежащим опытом инструкторами.
2. Установление жестких и транспарентных процедур найма, назначения на должность и перевода (в том числе частных подрядчиков и субподрядчиков).
3. Обеспечение того, чтобы сотрудники, задействованные в операциях по поддержанию мира, миростроительству, сотрудники гражданской полиции и гуманитарных и дипломатических миссий не были вовлечены в торговлю людьми и связанную с ней эксплуатацию или не пользовались услугами лиц, в отношении которых имеются разумные основания полагать, что они стали предметом торговли. Эта обязанность также распространяется на соучастие в торговле людьми посредством коррупции или

- причастности к какому-либо лицу или группе лиц, в отношении которых существуют разумные основания полагать, что они участвуют в торговле людьми и связанной с ней эксплуатации.
4. Разработка и принятие конкретных положений и кодексов поведения, устанавливающих ожидаемые стандарты поведения и последствия за несоблюдение этих стандартов.
 5. Установление для всех сотрудников, задействованных в операциях по поддержанию мира, миростроительству, сотрудников гражданской полиции и гуманитарных и дипломатических миссий требования сообщать обо всех ставших им известными случаях торговли людьми и связанной с ней эксплуатации.
 6. Создание механизмов систематического расследования всех утверждений о торговле людьми и связанной с ней эксплуатации, в которые вовлечены сотрудники, задействованные в контексте операций по поддержанию мира, миростроительству, гражданской полиции, гуманитарных и дипломатических миссий.
 7. Последовательное применение надлежащих уголовных, гражданских и административных санкций к сотрудникам, уличенным в участии в или причастности к торговле людьми и связанной с ней эксплуатации. В надлежащих случаях межправительственные и неправительственные организации должны применять дисциплинарные санкции к сотрудникам, уличенным в причастности к торговле людьми и связанной с ней эксплуатации, в дополнение и независимо от каких-либо уголовных или иных санкций со стороны соответствующего государства. На привилегии и иммунитеты, присущие статусу сотрудника, не следует ссылаться, с тем чтобы защитить это лицо от санкций за серьезные преступления, такие, как торговля людьми и связанные с ней преступления.

РУКОВОДЯЩЕЕ ПОЛОЖЕНИЕ 11: СОТРУДНИЧЕСТВО И КООРДИНАЦИЯ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ И РЕГИОНАМИ

Торговля людьми является региональным и глобальным явлением, с которым не всегда можно эффективно бороться на национальном уровне: активные меры на национальном уровне могут привести к тому, что торговцы людьми переместятся в другие места. Международное, многостороннее и двустороннее сотрудничество

может сыграть важную роль в борьбе с торговцами людьми. Такое сотрудничество является особенно важным между странами, в которых осуществляются различные этапы цикла торговли людьми.

Государствам и, в зависимости от обстоятельств, межправительственным и неправительственным организациям следует рассмотреть следующее:

1. Принятие двусторонних соглашений, направленных на предупреждение торговли людьми, защиту прав и достоинства ставших предметом торговли людей и содействие обеспечению их благополучия.
2. Оказание — либо на двусторонней основе, либо через посредство многосторонних организаций — технической и финансовой помощи государствам и соответствующим элементам гражданского общества в целях содействия разработке и осуществлению основанных на правах человека стратегий в области борьбы с торговлей людьми.
3. Разработка региональных и субрегиональных договоров по вопросу о борьбе с торговлей людьми с использованием Палермского протокола и соответствующих международных стандартов в области прав человека в качестве исходной точки и основы.
4. Заключение соглашений по вопросам трудящихся-мигрантов, которые могут включать в себя положения о минимальных рабочих стандартах, типовых контрактах, способах репатриации и т.д. согласно действующим международным стандартам. Государствам рекомендуется эффективно обеспечивать соблюдение всех таких соглашений, с тем чтобы содействовать ликвидации торговли людьми и связанной с ней эксплуатации.
5. Разработка соглашений о сотрудничестве в целях содействия скорейшей идентификации ставших предметом торговли людей, включая обмен информацией и предоставление информации, связанной с их гражданской принадлежностью и местожительством.
6. Создание механизмов содействия обмену информацией о торговцах людьми и их методах деятельности.
7. Разработка процедур и протоколов в целях проведения упредительных совместных расследований правоохранительными органами различных соответствующих государств. В знак признания важности прямых контактов следует разработать положения о прямой передаче просьб об оказании помощи между местными компетентными органами в целях обеспечения того, чтобы такие просьбы быстро рассматривались и развивались сотрудничество на рабочем уровне.
8. Осуществление сотрудничества между судебными органами государств в ходе расследований и судебного производства, касающихся торговли людьми и связанных с нею преступлений, в частности, через посредство общих методологий обвинения и совместных расследований. Такое сотрудничество должно включать в себя оказание помощи в: выявлении свидетелей и снятии с них показаний при должном учете связанных с их безопасностью соображений; выявлении, получении и сохранении доказательств; подготовке и вручении юридических документов, необходимых для получения доказательств и нахождения свидетелей; и обеспечении исполнения судебных решений.
9. Обеспечение того, чтобы просьбы о выдаче за связанные с торговлей людьми преступления рассматривались властями запрашиваемого государства без ненадлежащих задержек.
10. Создание механизмов сотрудничества в области конфискации поступлений от торговли людьми. Такое сотрудничество должно включать в себя оказание помощи при выявлении, обнаружении, блокировании и конфискации активов, связанных с торговлей людьми и смежной с ней эксплуатацией.
11. Обмен информацией и опытом, касающимся программ помощи, возвращения и интеграции в целях обеспечения максимальной отдачи и эффективности.
12. Поощрение и развитие сотрудничества между неправительственными организациями и другими организациями гражданского общества в странах происхождения, транзита и назначения. Это особенно важно для обеспечения оказания помощи и поддержки репатрированным лицам, ставшим предметом торговли.



РЕКОМЕНДУЕМЫЕ ПРИНЦИПЫ И РУКОВОДЯЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ
ПО ВОПРОСУ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА И ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ
КОММЕНТАРИЙ

Управление Верховного комиссара Организации Объединенных
Наций по правам человека

Palais des Nations
CH 1211 Geneva 10 – Switzerland
Телефон: +41.22.917 90 00
Факс: +41.22.917 90 08
www.ohchr.org



ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ
ПРАВА ЧЕЛОВЕКА
УПРАВЛЕНИЕ ВЕРХОВНОГО КОМИССАРА

