ЗАЩИТА ЖЕРТВ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ

САКАЕВА Олеся Ильдаровна, научный сотрудник отдела зарубежного конституционного, административного, уголовного законодательства и международного права Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, 34

E-mail: mp5@izak.ru

В статье рассматривается тенденция формирования правозащитного подхода к пониманию противодействия торговле людьми, учитывающего гендерные и возрастные аспекты защиты жертв. Сравнительный анализ положений универсальных и региональных международно-правовых актов в сфере противодействия торговле людьми показывает, что нормы о защите прав жертв торговли людьми носят преимущественно диспозитивный характер, и государства вправе самостоятельно определять особенности их имплементации на национальном уровне. Отмечена роль национальных механизмов перенаправления жертв торговли людьми, позволяющих выявлять и идентифицировать жертв, не допуская злоупотребления правами со стороны незаконных мигрантов. Автор выражает надежду на то, что тенденция к гуманизации международного права в целом и международно-правового регулирования противодействия торговле людьми в частности продолжится и разработанный в международном праве системный подход к рассматриваемой проблеме будет имплементирован государствами, что в итоге приведет к повышению эффективности противодействия торговле людьми.

Ключевые слова: защита жертв торговли людьми, национальный механизм перенаправления жертв торговли людьми, правозащитный подход.

PROTECTION OF VICTIMS OF TRAFFICKING IN HUMAN BEINGS IN INTERNATIONAL LAW AND FOREIGN STATES

O. I. SAKAEVA, research fellow of the department of foreign constitutional, administrative, criminal legislation and international law of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation

34, Bolshaya Cheremushkinskaya st., Moscow, Russia, 117218

E-mail: mp5@izak.ru

The article deals with the tendency of establishment of human-rights-based gender-specific and child-centred approach to the preventing and combating trafficking in human beings. Comparative analysis of the norms of universal and regional international acts in the field of the combating trafficking in human beings shows that norms on the victims' protection are primarily dispositive and the features of their implementation are left to national legislators. The role of the national referral mechanisms is emphasized because these mechanisms help to prevent illegal immigrants from posing as trafficking victims. The author hopes that humanizing tendency of contemporary international law on the whole and human-rights-based approach to the combating trafficking in human beings as its part will be growing; and holistic approach will be implemented by all countries in order to make the fight against human trafficking effective.

Keywords: protection of victims of trafficking in human beings, National Referral Mechanism, human-rights-based approach.

DOI: 10.12737/21866

Комплексностью проблемы торговли людьми, многообразием форм и способов ее совершения обусловлена возможность ее рассмотрения с позиций транснациональной организованной преступности, рабства, сексуальной эксплуатации, принудительного труда, незаконной миграции и т. д. Можно выделить два подхода к определению сущности торговли людьми. В национальном законодательстве большинства государств, а до недавнего времени и в международном праве торговля людьми рассматривалась исключительно как преступление, что влекло репрессивный подход к противодействию. Только в последние годы обозначился более широкий подход к торговле людьми — как к нарушению прав человека (во время совершения самого преступления

и впоследствии). Оба эти подхода не являются взаимоисключающими, но тяготение к тому или иному предопределяет содержание стратегий противодействия и выстраивание институциональной системы. Если раньше ввиду глобализационной тенденции увеличения миграционных потоков, особенно нелегальной их составляющей, и в отношении жертв торговли людьми превалировала карательная иммиграционная политика, то теперь в международном праве устанавливается новая тенденция — применение правозащитного подхода к пониманию противодействия торговле людьми, учитывающего гендерные и возрастные аспекты защиты жертв.

Следует отметить, что осознание необходимости защиты жертв, наряду с криминализацией и пе-

нализацией деяния, произошло еще при подготовке первых международных соглашений о борьбе с торговлей белыми рабынями в начале XX в. Напомним сделанный по итогам Парижской конференции 1902 г.¹ вывод члена российской делегации В. Ф. Дерюжинского о том, что для эффективного противодействия торговле людьми принятия одних только репрессивных мер недостаточно, требуется «также обеспечить своевременную и действительную защиту жертв этого промысла»². Де-юре в международном праве трехаспектный подход, включающий предупреждение рассматриваемого преступления, наказание виновных и защиту жертв, окончательно оформился с принятием Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, 2000 г. (далее — Палермский протокол).

Почему же тогда в настоящее время мы можем говорить пока только о формировании правозащитного подхода? Дело в том, что в Палермском протоколе, установившем обязательство криминализовать торговлю людьми и предусмотревшем ряд мер, способствующих осуществлению международного сотрудничества государств в данной сфере, значительно меньше внимания уделено защите прав жертв торговли людьми. Положения Протокола о защите жертв оставляют на усмотрение самих государств решение вопроса о целесообразности принятия соответствующих внутригосударственных мер. Подтверждением служат формулировки ст. 6 «Помощь жертвам торговли людьми и их защита» Палермского протокола:

«В надлежащих случаях и в той мере, в какой это возможно согласно его внутреннему законодательству, каждое Государство-участник обеспечивает защиту личной жизни и личности жертв торговли людьми...»;

«Каждое Государство-участник рассматривает возможность реализации мер по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв торговли людьми...»;

«Каждое Государство-участник стремится обеспечивать физическую безопасность жертв торговли людьми в период нахождения таких жертв на его территории» (курсив мой. — О. С.).

¹ Первая Международная конференция по вопросу о мерах пресечения торгового рабства, состоявшаяся в июле 1902 г. в Париже, завершилась принятием проектов Конвенции и Соглашения, на основе которых впоследствии были заключены Международное соглашение о борьбе с торговлей белыми рабынями 1904 г. и Международная конвенция о пресечении торгового рабства 1910 г.

² Дерюжинский В. Ф. Международная борьба с торговлей женщинами // Журнал Министерства юстиции. 1902. № 7—8. С. 204.

В результате имплементация норм Палермского протокола в национальное законодательство государств осуществляется в большинстве случаев фрагментарно. Так, к моменту вступления в силу данного международного договора торговля людьми считалась преступлением по законодательству менее половины стран мира, а по истечении 10 лет после его принятия таких государств стало более 90%³. В то же время столь положительной динамики не наблюдается в отношении норм о защите прав жертв. Во многих странах по-прежнему нет ни специального законодательства о защите прав жертв, ни даже законодательного закрепления понятия «жертва торговли людьми».

Следует иметь в виду, что понятие «жертва» в международном праве шире уголовно-процессуального термина «потерпевший». Лица, пострадавшие от торговли людьми и связанных с ней преступлений, могут признаваться их жертвами еще до возбуждения уголовного дела и до признания за ними уголовно-процессуального статуса потерпевших при наличии достаточных оснований полагать, что они подверглись эксплуатации⁴. Отсутствие законодательного определения данного понятия — не только сугубо теоретическая проблема нормативной определенности. В случае транснациональной торговли людьми, когда жертвы зачастую не имеют права законно находиться в государстве транзита или назначения, пробел в законодательстве влечет невозможность урегулирования их правового статуса. Как следствие, на практике осуществляется судебное преследование незаконно находящихся на территории государства неграждан за нарушение миграционного законодательства и последующее принудительное возвращение их в страну происхождения без выяснения вопроса о том, грозит ли им там опасность повторной виктимизации. Таким образом, происходит нарушение права жертв на признание таковыми, что влечет за собой нарушение иных прав человека. Кроме того, выдворение этих лиц за пределы государства, в котором совершено преступление, существенно затрудняет процесс расследования и привлечения виновных лиц к ответственности.

По причине отсутствия императивных и содержательных положений относительно защиты прав жертв торговли людьми Палермский протокол справедливо считают «сильным» в отношении пресечения торговли людьми и сотрудничества, но «слабым» в плане

³ United Nations Office on Drugs and Crime Executive Director Yury Fedotov: Message on World Day against Trafficking in Persons, 30 July 2014. URL: <http://www.unodc.org/endht/en/statements.html> (дата обращения: 06.06.2016).

⁴ См.: Винокуров С. И., Пристанская О. В. Научный комментарий к Модельному закону «О противодействии торговле людьми». Приложение к постановлению МПА СНГ от 23 ноября 2012 г. № 38-19. С. 49—50.

защиты жертв⁵. Следует отметить, что уклон в сторону наказания преступников в отличие от правозащитного аспекта, характерен для конвенций о борьбе с международными преступлениями и преступлениями международного характера. Это объясняется тем, что такие международные договоры в первую очередь направлены на выполнение задачи международного уголовного права, которая заключается в установлении ответственности субъектов международного права и наказании лиц, виновных в совершении международных преступлений и преступлений международного характера, а также общеуголовных преступлений, нарушающих установленный международным сообществом и отдельными государствами правопорядок, как на основе международных соглашений, так и с помощью национальных правовых систем⁶. Кроме выполнения задачи привлечения к ответственности, следуя общепризнанному принципу уважения прав человека и основных свобод, разработан также ряд общеизвестных международно-правовых стандартов, направленных на гуманизацию обращения с правонарушителями.

Вместе с тем очевидно, что система международно-правовых принципов и гарантий требуется в отношении противодействия нарушениям прав не только преступников, но и жертв. Значение действующих международных актов, принятых на уровне Организации Объединенных наций и направленных на защиту жертв преступлений и возмещение материального вреда, существенно снижается ввиду их рекомендательного характера: Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью 1985 г., 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, 2005 г., Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми 2002 г. и др. Оценивая взаимодействие двух отраслей международного публичного права (международного уголовного права и международного права прав человека), профессор Бассиони приходит к выводу о наличии между ними существенного пробела (significant gap)⁷. Систе-

ма международного права, по его мнению, еще далека от того, чтобы считаться ориентированной на права жертв⁸. Недостаточная разработанность международно-правовых стандартов в сфере защиты жертв торговли людьми подтверждает этот общий вывод.

Существует еще одна причина, которая не позволила закрепить в Палермском протоколе гарантии определенных элементов правового статуса жертв торговли людьми. Так, закрепленные в ст. 7 нормы, призванные урегулировать статус жертв торговли людьми в принимающих государствах, не носят императивного характера: «Государство-участник *рассматривает возможность* принятия законодательных или других надлежащих мер, позволяющих жертвам торговли людьми оставаться, *в надлежащих случаях* (курсив мой. — О. С.), на его территории на временной или постоянной основе». Причина отказа от закрепления обязательства принимать законодательство, разрешающее жертвам торговли людьми оставаться в странах назначения, состоит в обоснованных опасениях того, что данное правовое основание будет использовано незаконными мигрантами в целях легализации их пребывания в стране⁹.

Вместе с тем опасение злоупотреблений не должно препятствовать установлению гарантий защиты и соблюдения прав жертв. Рассматриваемая фрагментарность Палермского протокола во многом преодолена в региональном международном договоре — Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми 2005 г. Положения Конвенции более содержательны и конкретны, чем соответствующие положения Палермского протокола. Утверждаются принцип непривлечения жертв к ответственности за противоправную деятельность, когда такая деятельность являлась прямым следствием связанного с торговлей людьми принуждения, презумпция статуса и презумпция возраста жертвы в случае с торговлей детьми, процессуальные гарантии и гарантии компенсационного уголовного правосудия. Кроме того, в ряде переработанных директив Европейского Союза содержатся прямые указания на то, что жертвы торговли людьми являются уязвимыми лицами (лицами с особыми потребностями в отношении защиты), и предусматривается возможность осуществления в отношении них международной защиты вплоть до предоставления статуса беженца¹⁰. Возможность предо-

⁵ См.: Gallagher A. Human Rights and the New UN Protocols on Trafficking and Migrant Smuggling: A Preliminary Analysis // Human Rights Quarterly. 2001. Vol. 23. No. 4. P. 994; Kneebone S., Debeljak J. Transnational Crime and Human Rights: Responses to Human Trafficking in the Greater Mekong Subregion. Routledge, 2012. P. 13.

⁶ См.: Блищенко И. П. Предмет и система международного уголовного права // Международное уголовное право: монография / отв. ред. В. Н. Кудрявцев. М., 1995. С. 19.

⁷ См.: Bassiouni M. Ch. International Recognition of Victims' Rights // Human Rights Law Review. 2006. Vol. 6. Iss. 2. P. 205.

⁸ См.: Bassiouni M. Ch. Op. cit. P. 279.

⁹ См.: Travaux Préparatoires of the Negotiations for the Elaboration of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto. N. Y., 2006. P. 380.

¹⁰ Директива 2013/33/EU от 26 июня 2013 г. Европейского парламента и Совета об установлении стандартов приема лиц, ходатайствующих о международной защите, директива 2011/95/EU от 13 декабря 2011 г. Европейского парламента и Совета по стандартам для квалификации граждан третьих стран или лиц без гражданства в качестве бенефициаров

ставления статуса беженца жертвам торговли людьми закреплена в законодательстве целого ряда государств, среди которых Австрия, Бельгия, Германия, Ирландия, Нидерланды, Норвегия, Польша, Словакия, Финляндия, Франция, Чехия, Эстония и др.¹¹

Бороться с проблемой экономических мигрантов, выдающих себя за жертв торговли людьми и претендующих на соответствующий уровень международной защиты, призваны разработанные во внутригосударственном праве процедуры выявления и идентификации жертв торговли людьми. В то время как не во всех государствах — участниках СНГ приняты национальные законы и/или созданы специализированные структуры в сфере противодействия торговле людьми, более чем в половине государств — членов Европейского Союза действуют национальные механизмы перенаправления жертв торговли людьми: Бельгия, Болгария, Хорватия, Кипр, Чехия, Дания, Греция, Венгрия, Ирландия, Латвия, Мальта, Польша, Португалия, Румыния, Словакия, Испания, Великобритания¹². Так, в Великобритании Национальный механизм перенаправления жертв торговли людьми (National Referral Mechanism) — процесс идентификации потенциальных жертв торговли людьми и предоставления им защиты в соответствии с положениями Конвенции Совета Европы 2005 г. — действует с 2009 г. Процесс начинается с выявления и направления потенциальной жертвы торговли людьми первичным респондентом (first responder) — государственным органом, уполномоченной неправительственной организацией — в один из компетентных органов власти: Отдел виз и иммиграции Министерства внутренних дел Великобритании или Центр по борьбе с торговлей людьми Национального антикриминального агентства. Процесс включает две стадии: «разумные основания» (в течение пяти дней принимается решение о наличии либо об отсутствии разумных оснований полагать, что лицо стало жертвой торговли людьми) и «окончательное решение» (в течение 45 дней на основе собранной информации принимается решение о том, является ли лицо жертвой торговли людьми). Предусмотрена обязанность информирования первичного респондента о принятом в отношении направленного лица решении.

международной защиты, по единому статусу для беженцев или для лиц, имеющих право на дополнительную защиту, и по содержанию предоставляемой защиты, и др.

¹¹ См.: Synthesis Report — Identification of Victims of Trafficking in Human Beings in International Protection and Forced Return Procedures // European Migration Network Study. 2014. March.

¹² См.: Report on the Progress Made in the Fight Against Trafficking in Human Beings (2016). URL: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/report_on_the_progress_made_in_the_fight_against_trafficking_in_human_beings_2016.pdf (дата обращения: 06.06.2016).

Данный временной отрезок одновременно является периодом для восстановления и размышления, в течение которого обратившееся (направленное) лицо имеет возможность пройти реабилитацию и принять взвешенное решение о сотрудничестве или об отказе в сотрудничестве с правоохранительными органами. Установленная продолжительность сопоставима с требованиями ст. 13 Конвенции Совета Европы 2005 г. о том, что в течение периода для восстановления и размышления, продолжительность которого должна составлять не менее 30 дней, в отношении рассматриваемых лиц не могут быть применены никакие меры по выдворению.

По истечении установленного срока для дальнейшего пребывания необходимо получение вида на жительство. Согласно положениям ст. 14 Конвенции Совета Европы 2005 г. возобновляемый вид на жительство выдается жертвам в следующих случаях:

1) когда, по мнению компетентного органа власти, их пребывание необходимо ввиду их личного положения;

2) когда, по мнению компетентного органа власти, их пребывание необходимо в связи с осуществлением ими сотрудничества с компетентными органами в целях ведения расследования или уголовного судопроизводства.

Конвенция Совета Европы 2005 г., как и Палермский протокол, не исключает возможности признания жертвы торговли людьми беженцем «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, касающиеся статуса беженцев» (ст. 14 Протокола и ст. 40 Конвенции)¹³. Так, например, статус беженца был предоставлен жертве торговли людьми из Нигерии, не согласной с решением о выдворении из Великобритании¹⁴.

К серьезным недостаткам действующего в Великобритании процесса идентификации относят отсутствие законодательной основы его функционирования, а также легального определения понятия «жертва торговли людьми». На практике это означает, что решения о правовом статусе лиц, принятые в рамках Национального механизма перенаправления жертв торговли людьми, не имеют обязательной силы, в

¹³ См. также: доклад Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев HCR/GIP/06/07 от 7 апреля 2006 г. Рекомендации по международной защите № 7: Применение статьи 1a(2) Конвенции 1951 г. и/или Протокола 1967 г., касающихся статуса беженцев, к жертвам торговли людьми и лицам, которые подвергаются риску стать жертвами торговли людьми. URL: <http://www.unhcr.org/443b626b2.html> (дата обращения: 06.06.2016).

¹⁴ Постановление ЕСПЧ от 18 февраля 2014 г. по делу «О. Г.О. против Соединенного Королевства» (жалоба № 13950/12).

том числе для судов, рассматривающих дела о торговле людьми¹⁵. Восполнение данного правового пробела планировалось при разработке законопроекта о борьбе с современным рабством¹⁶. Однако в принятом парламентом и получившем 26 марта 2015 г. королевское одобрение Законе о современном рабстве (Modern Slavery Act) правовые основы функционирования Национального механизма перенаправления жертв торговли людьми так и не были закреплены, несмотря на наличие ряда мер, касающихся защиты жертв торговли людьми, особенно детей-жертв, а также гарантий, предоставляемых жертвам-свидетелям.

Не только новейшее законодательство Великобритании, но и национальное законодательство иных государств о противодействии торговле людьми требует совершенствования с учетом необходимости защиты и соблюдения прав жертв. Так, например, в Закон о защите жертв торговли людьми и насилия (Trafficking Victims Protection Act) 2000 г. Конгрессом США четырежды вносились серьезные изменения: в 2003, 2005, 2008 и 2013 г. При этом отдель-

ные вопросы (в частности, предоставление одинакового объема прав для различных категорий жертв торговли людьми¹⁷) по-прежнему требуют правового разрешения.

В Содружестве Независимых Государств в 2008 г. разработаны и приняты модельные законы «О противодействии торговле людьми» и «Об оказании помощи жертвам торговли людьми». В Российской Федерации аналогичные федеральные законы так и не были приняты. Кроме того, Российская Федерация является единственным государством — членом Совета Европы, не подписавшим и не ратифицировавшим Конвенцию 2005 г. Автор выступает за разработку и принятие законодательных норм о противодействии торговле людьми в соответствии с положениями Конвенции Совета Европы 2005 г. и ратификацию данного международного договора.

В заключение хотелось бы выразить надежду на то, что тенденция к гуманизации международного права в целом и международно-правового регулирования противодействия торговле людьми в частности продолжится, что разработанный в международном праве системный подход к рассматриваемой проблеме будет имплементирован государствами и это в итоге приведет к повышению эффективности противодействия торговле людьми.

¹⁵ Report of the Modern Slavery Bill Evidence Review. P. 26. URL: <http://www.frankfield.com/upload/docs/Modern%20Slavery%20Bill%20Evidence%20Review.pdf> (дата обращения: 06.06.2016).

¹⁶ Provisional Notices of Amendments and Added Names as at 15 September 2014. URL: <http://www.publications.parliament.uk/pa/bills/cbill/2014-2015/0008/amend/modernslaveryaddednames.pdf> (дата обращения: 06.06.2016).

¹⁷ См.: *Peters A.* Disparate Protections for American Human Trafficking Victims // *Cleveland State Law Review*. 2013. Vol. 61. Iss. 1.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Bassiouni M. Ch. International Recognition of Victims' Rights // *Human Rights Law Review*. 2006. Vol. 6. Iss. 2.
- Gallagher A. Human Rights and the New UN Protocols on Trafficking and Migrant Smuggling: A Preliminary Analysis // *Human Rights Quarterly*. 2001. Vol. 23. No. 4.
- Kneebone S., Debeljak J. Transnational Crime and Human Rights: Responses to Human Trafficking in the Greater Mekong Subregion. Routledge, 2012.
- Peters A. Disparate Protections for American Human Trafficking Victims // *Cleveland State Law Review*. 2013. Vol. 61. Iss. 1.
- Report of the Modern Slavery Bill Evidence Review. P. 26. URL: <http://www.frankfield.com/upload/docs/Modern%20Slavery%20Bill%20Evidence%20Review.pdf> (дата обращения: 06.06.2016).
- Report on the Progress Made in the Fight Against Trafficking in Human Beings (2016). URL: https://ec.europa.eu/anti-trafficking/sites/antitrafficking/files/report_on_the_progress_made_in_the_fight_against_trafficking_in_human_beings_2016.pdf (дата обращения: 06.06.2016).
- Synthesis Report — Identification of Victims of Trafficking in Human Beings in International Protection and Forced Return Procedures // *European Migration Network Study*. 2014. March.
- Travaux Préparatoires of the Negotiations for the Elaboration of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols thereto. N. Y., 2006.
- Блищенко И. П. Предмет и система международного уголовного права // *Международное уголовное право: монография / отв. ред. В. Н. Кудрявцев. М., 1995.*
- Винокуров С. И., Пристанская О. В. Научный комментарий к Модельному закону «О противодействии торговле людьми». Приложение к постановлению МПА СНГ от 23 ноября 2012 г. № 38-19.
- Дерюжинский В. Ф. Международная борьба с торговлей женщинами // *Журнал Министерства юстиции*. 1902. № 7—8.